



Università  
Ca' Foscari  
Venezia

# Corso di Laurea Magistrale (ordinamento ex D.M. 270/2004) in Economia e Gestione delle Arti e delle Attività Culturali

Tesi di Laurea

## La restituzione e il ritorno dei beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione: Novità nel rapporto tra i diversi ordinamenti?

**Relatore**

Ch. Prof. Lauso Zagato

**Correlatore**

Ch. Prof. Bruno Bernardi

**Laureando**

Alberto Baruffato

Matricola 828228

**Anno Accademico**

**2015 / 2016**

—  
Ca' Foscari  
Dorsoduro 3246  
30123 Venezia



# INDICE

ABBREVIAZIONI.....	7
INTRODUZIONE .....	9
1. Oggetto del lavoro .....	9
2. Limiti del lavoro .....	10
3. Struttura del Lavoro.....	11
CAPITOLO 1: LE FONTI.....	13
SEZIONE I: Fonti internazionali per la tutela e la circolazione dei beni culturali.....	14
A) Strumenti internazionali vincolanti	
1. La Convenzione UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali .....	14
1.1 Convenzione Unidroit del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati.....	16
B) Strumenti internazionali non vincolanti	
1.2 Raccomandazioni adottate dalla Conf. Generale dell'UNESCO .....	18
1.2.1 Raccomandazione UNESCO sui mezzi per impedire e prevenire l'illecita esportazione, importazione e trasferimento di proprietà di beni culturali (Parigi, 1964).....	19
1.2.2 Raccomandazione UNESCO concernente lo scambio internazionale di beni culturali (Nairobi, 1976).....	20
1.3 Risoluzioni adottate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ..	21
SEZIONE II: Strumenti internazionali alternativi: Accordi Bilaterali e Memorandum of Understanding (MOU).....	22
1.4 Accordo tra Il Consiglio Federale Svizzero e il Governo della Repubblica Italiana sull'importazione e Il Rimpatrio di Beni Culturali ...	23

1.5	Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Repubblica Popolare Cinese per la lotta contro i furti, gli scavi illeciti, l'importazione e l'esportazione illegali dei beni culturali .....	24
1.6	Accordo di Cooperazione tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo degli Emirati Arabi Uniti nell'ambito della cultura, arte e patrimonio.....	25
	SEZIONE III: Fonti regionali per la tutela e circolazione dei beni culturali.....	27
	A) Strumenti comunitari vincolanti	
1.7	Tutela e circolazione dei beni nel quadro Comunitario (Atti dell'Unione Europea) .....	27
1.7.1	Regolamento (CEE) 3911/92 relativo all'esportazione di beni culturali .....	28
1.7.2	La Direttiva (CEE) 93/7 relativa alla restituzione di beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro.....	31
	A) Strumenti comunitari non vincolanti	
1.8	Relazioni della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato Economico e Sociale Europeo .....	34
1.9	Risoluzione del Consiglio del 21 gennaio 2002 riguardante la relazione della Commissione sull'applicazione del Regolamento (CEE) n. 3911/92 e della Direttiva 93/7/CEE.....	35
1.10	Conclusione del Consiglio per prevenire e combattere i crimini contro i beni culturali (Bruxelles 2011).....	36
1.11	Risoluzione del Consiglio per la creazione della rete informale di autorità di contrasto e di esperti competenti nel settore dei beni culturali (EU CULTNET) (Bruxelles 2012).....	37
	A) Strumenti vincolanti del Consiglio d'Europa	
1.12	Le azioni del Consiglio d'Europa per la protezione e tutela del patrimonio culturale europeo.....	38
1.12.1	Convenzione Culturale Europea (1954) .....	38

1.12.2 Convenzione Europea sulle infrazioni coinvolgenti i beni culturali (1985)	39
SEZIONE IV: Fonti Nazionali: il regime di tutela e di circolazione dei beni culturali nella pratica Italiana	41
1.13 Tutela e circolazione nell'Italia del '900	41
1.14 Il Codice dei Beni culturali e del Paesaggio (2004)	44
1.15 Le leggi di ratifica e esecuzione degli strumenti, internazionali e comunitari, per la restituzione dei beni culturali nell'ordinamento italiano	47
CAPITOLO 2: I PRINCIPALI STRUMENTI PER LA RESTITUZIONE DEI BENI CULTURALI NEL QUADRO INTERNAZIONALE	49
SEZIONE I: Il quadro Internazionale	50
2. Il ruolo cruciale di <i>Source</i> e <i>Market Nations</i>	50
2.1 Le problematiche riguardanti il c.d. "internazionalismo culturale": tesi a confronto	53
SEZIONE II: Gli strumenti internazionali e comunitari per la restituzione di beni culturali	61
2.2 L'evoluzione degli strumenti internazionali per la circolazione e restituzione dei beni illegalmente esportati	61
2.2.1 La Convenzione UNESCO del 1970: struttura, peculiarità e limiti	63
2.2.2 La Convenzione Unidroit 1995: elemento innovativo contro il traffico illecito?	68
2.3 Dalla Direttiva (CEE) 93/7 alla Direttiva (UE) 2014/60: evoluzione e modifiche nel sistema di tutela comunitario	73
2.4 I rapporti tra la Direttiva (UE) 2014/60 e la Convenzione Unidroit del 1995	78
SEZIONE III: Alternative Means of Dispute Resolution	82
2.5 Strumenti alternativi alla risoluzione delle controversie in materia di restituzione	82
2.5.1 Adozione di leggi speciali e di misure unilaterali per la restituzione	87

2.5.2	Negoziazione .....	89
2.5.3	Mediazione: Regolamenti ICOM-WIPO e UNESCO .....	91
2.5.4	Arbitrato .....	95
<b>CAPITOLO 3: LA CONVENZIONE UNIDROIT DEL 1995: elementi critici</b> .....		<b>100</b>
<b>SEZIONE I: L'influenza internazionale della Convenzione Unidroit del 1995</b> .....		<b>101</b>
3. La Convenzione Unidroit del 1995: Vent'anni dopo. ....		101
3.1 “ <i>Beyond the Convention</i> ”: l'impatto della Convenzione sulle sentenze internazionali di restituzioni e sugli ordinamenti interni .....		106
3.1.1	La legge italiana n. 213 (7 giugno 1999).....	113
3.1.2	Il caso Olandese.....	118
3.1.3	Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels Svizzera .....	122
<b>SEZIONE II: Principi giuridici alternativi per la risoluzione delle controversie concernenti i beni culturali</b> .....		<b>131</b>
3.2 I problemi derivanti dall'assenza di disposizioni convenzionali uniformi a livello internazionale per la restituzione dei beni culturali .....		131
3.3 La scelta della legge applicabile nell'ipotesi di conflitto di leggi: il principio della <i>lex rei sitae</i> .....		134
3.4 Il principio alternativo della <i>Lex originis</i> nella risoluzione delle controversie riguardanti i beni culturali.....		141
3.4.1	Il principio della <i>lex originis</i> come input degli strumenti internazionali proposti dall'Unidroit .....	146
3.4.2	Norme di conflitto negli ordinamenti interni: La scelta della legge applicabile in riferimento ai beni culturali mobili.....	149
<b>CONCLUSIONE</b> .....		<b>156</b>
1. Risultati raggiunti .....		156
2. Sviluppo del lavoro di ricerca.....		161
3. Profili critici .....		163
<b>ALLEGATI</b> .....		<b>166</b>

1. Resolution on The International Sale of Works of Art from the Angle of the Protection of the Cultural Heritage. (Basilea, 1991).....	166
2. La Direttiva (UE) 2014/60 del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione).....	169
BIBLIOGRAFIA.....	176
SITOGRAFIA .....	183

## **ABBREVIAZIONI**

**AG** = Assemblea Generale

**ADR** = Alternative Dispute Resolution

**BCPIL** = Code de droit international privé Belgique

**BGBEG** = Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche

**CEE** = Comunità Economica Europea

**CG** = Conferenza Generale

**CEPOL** = Accademia Europea di Polizia

**Conv. UNESCO del 1970** = Convenzione concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita improprietà, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali.

**Conv. UNIDROIT del 1995** = Convenzione sui beni culturali rubati o illecitamente esportati

**Direttiva (CEE) 93/7/** = Direttiva 93/7/CEE del Consiglio del 15 marzo 1993 relativa alla restituzione di beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato Membro

**Direttiva (UE) 2014/60** = Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione)

**EUROPOL** = Ufficio Europeo di Polizia

**GATT** = General Agreement on Tariffs and Trade

**GU** = Gazzetta Ufficiale

**HS** = Harmonized System

**ICOM** = International Council of Museum

**ILA** = International Law Association

**IMI** = Sistema d'informazione del mercato interno

**INTERPOL** = Organizzazione internazionale della polizia criminale



**LTBC** = Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels

**MOU** = Memorandum of Understanding

**NU/UN** = Nazioni Unite

**OIN** = Organizzazioni internazionali

**OIM** = Office international des musées

**ONG** = Organizzazioni non governative

**Regolamento (CEE) 3911/92** = Regolamento (CEE) n. 3911/92 del Consiglio, del 9 dicembre 1992, relativo all'esportazione di beni culturali

**Regolamento (CE) 116/2009** = Regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo all'esportazione di beni culturali

**TEFAF** = The European Fine Art

**TFUE** = Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea

**UNESCO** = Organizzazione delle Nazioni Unite per l'educazione, la scienza e la cultura

**UNIDROIT** = Institut international pour l'unification du droit privé

**WCO** = World Customs Organization

**WIPO** = World Intellectual Property Organization

# INTRODUZIONE

## 1. Oggetto del lavoro

Il lavoro che segue si propone di analizzare criticamente i principali strumenti di restituzione dei beni culturali in tempo di pace, con particolare attenzione riservata alla Convenzione Unidroit del 1995, al momento, lo strumento normativo che offre le maggiori possibilità di recupero per i beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione.

Tralasciando le ipotesi di rimozione dei beni culturali avvenute durante i conflitti armati, tutelati da altri tipi di strumenti non presi in considerazione dall'elaborato, l'attuale situazione relativa al traffico illecito dei beni culturali desta non poche preoccupazione a livello internazionale, comunitario, nonché nazionale. L'effettiva impossibilità di determinare l'oggettiva dimensione - economica e quantitativa - del traffico illecito di beni culturali, ricopre il problema di un carattere d'indeterminatezza tale che non rende possibile predisporre concretamente efficaci politiche di tutela che possano in modo funzionale comportare una sicura restituzione dei beni culturali di provenienza illecita o, se non altro, prevenirne la circolazione all'interno del mercato lecito dell'arte. Data la rilevante importanza degli interessi e dei valori di cui i beni culturali sono forieri, la mancanza di efficaci strumenti internazionali per la loro adeguata protezione comporta una disastrosa ripercussione sui patrimoni culturali dei singoli Stati, la cui integrità è minata dalla costante rimozione di tali beni dal contesto di riferimento. L'imperante necessità di tutela e salvaguardia del patrimonio culturale invocata dalla comunità internazionale ha fatto sì che le principali organizzazioni governative e non si mobilitassero per predisporre accordi vincolanti che regolassero la materia, fino a quel momento connotata da gravi lacune sul piano legislativo.

L'adozione di convenzioni internazionali vincolanti risulta però complessa, a causa di una serie di variabili collegate da una parte alle politiche dei singoli Stati in materia di protezione e tutela dei beni culturali, e dall'altra, all'individuazione delle nozioni necessarie per definire in concreto l'ambito e l'oggetto di applicazione dello strumento.

Per quanto riguarda il primo punto, il quadro internazionale si divide in un binomio composto da *Source* e da *Market Nations*. Come si vedrà, le divergenti politiche cultural-patrimoniali tra queste tipologie di Paesi rappresentano un primo fattore critico che complica l'eventuale adozione di strumenti di carattere vincolante. Di conseguenza, in merito al secondo punto, la definizione dell'oggetto e dell'ambito di applicazione *rationae materiae* degli accordi sono soggetti a forti limitazioni, poiché saranno definiti solamente dopo un lungo processo di negoziazione degli interessi di cui gli Stati sopracitati sono portatori. In tal senso è possibile capire come la definizione di *bien culturels* e degli elementi attraverso i quali determinare le fattispecie illecite saranno denotati da una portata molto ristretta che abbasserà notevolmente la possibile soglia di restituibilità dei beni culturali, rendendo lo strumento essenzialmente inefficace. La criticità della materia rende quindi alquanto arduo predisporre e adottare un *corpus* di norme uniformi che possano attuare un processo di armonizzazione generale dei singoli ordinamenti interni componenti la comunità internazionale.

Ciò nonostante, l'evoluzione del c.d. *droit de l'art* ha fatto sì che tali problematiche siano state parzialmente risolte mediante l'adozione di accordi caratterizzati da un profilo sostanziale più incisivo, non più viziato dalle divergenti volontà dei singoli Stati, che ha portato alla predisposizione di un coerente insieme di norme atte a contrastare la circolazione illecita di beni culturali in ambito internazionale.

## **2. Limiti del lavoro**

Il seguente lavoro ha come oggetto un tema specifico e ben definito, ossia lo studio degli strumenti di restituzione a oggi in vigore per il recupero dei beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione. Nello specifico le categorie di bene culturale considerate alla base dell'analisi non comprendono quelli derivanti da scavi illeciti - c.d. beni archeologici – se non per quanto riguarda alcune sentenze citate all'interno dello scritto, utilizzate come esempi da cui ricavare delle conclusioni critiche in riferimento alla materia trattata. Per tanto sono inseriti all'interno dell'elaborato gli strumenti normativi che tutelano la generale categoria dei beni culturali mobili, ma non quelli che specificatamente fanno riferimento ai soli beni

archeologici, come ad esempio la Convenzione Europea della Valletta per la protezione del patrimonio archeologico del 16 gennaio 1992.

In egual modo per quanto concerne le norme di diritto internazionale privato riportate nei capitoli successivi, ci si è limitati a richiamare solo alcune delle disposizioni tuttora vigenti. Per timore che la mancanza di specifiche competenze e la vastità dell'argomento trattato potesse sviare dal tema cardine dell'elaborato e portare a un generale risultato di confusione nella lettura dello scritto, sono state considerate solo le norme che sono strettamente collegate al problema della restituzione dei beni culturali. Nel nostro caso, le norme di conflitto nazionali per la scelta della legge applicabile alla risoluzione di controversie concernenti i diritti reali connessi ai beni culturali mobili di provenienza illecita.

### **3. Struttura del Lavoro**

Il seguente elaborato è suddiviso in tre Capitoli, ciascuno denotato da un diverso grado di approfondimento.

Nel Primo Capitolo sono presentate le fonti giuridiche, vincolanti e non, di natura internazionale, comunitaria e nazionale che concorrono all'interdizione del traffico illecito dei beni culturali e ad agevolare il recupero di tali beni quando siano oggetto di illecito. Una prima parte è dedicata alle principali convenzioni adottate in ambito internazionale per la restituzione dei beni culturali e agli strumenti c.d. di *soft law* - risoluzioni, raccomandazioni ... - varati dalle principali organizzazioni governative e intergovernative. In una seconda parte è dato spazio agli accordi bilaterali conclusi per la restituzione di beni culturali, con particolare considerazione per gli accordi firmati dallo Stato italiano rispettivamente con Cina, Svizzera e Emirati Arabi Uniti. La terza parte del Primo capitolo ricalca la struttura dedicata alla prima, concentrandosi però sugli strumenti di tutela comunitari, vincolanti o meno, descrivendo le principali caratteristiche della Direttiva (CEE) 93/7 - abrogata in favore della Direttiva (UE) 2014/60 -, del Regolamento (CEE) n. 3911/92 - abrogato in favore del Regolamento (CE) n. 116/2009 - e delle Convenzioni del Consiglio d'Europa. Un'ultima parte è dedicata alla storia della legislazione italiana per la tutela e la protezione dei beni culturali, con particolare riguardo all'attuale Codice dei beni culturali e del paesaggio, e alle leggi di ratifica e attuazione emanate del

governo italiano per l'adozione dei principali strumenti vincolanti a livello internazionale e comunitario.

Il Secondo Capitolo propone una disamina dei principali strumenti vincolanti, a livello internazionale e comunitario, per la restituzione e il ritorno dei beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione. Una prima parte introduttiva è dedicata alla definizione e alla descrizione delle politiche cultural-patrimoniali che caratterizzano le c.d. *Source* e *Market Nations*. Alle nozioni di *Source*, *Market* e *Transit Nations* è collegato poi un approfondimento sulle positività e negatività legate alla principale teoria critica presente in dottrina, ossia quella del c.d. “internazionalismo culturale”. Introdotte queste nozioni, si prosegue con una profonda analisi degli strumenti considerati dalla dottrina i punti cardine per quanto concerne la tutela e la regolarizzazione della circolazione dei beni culturali a livello internazionale. In particolare all'interno del capitolo sono esaminati i profili formali e sostanziali dei principali strumenti vincolanti in materia, nonché i rapporti che intercorrono tra la Convenzione UNESCO del 1970, la Convenzione Unidroit del 1995 e la nuova Direttiva (UE) 2014/60 soffermandosi sulle novità e i miglioramenti normativi apportati da questi ultimi due strumenti all'interno del quadro legislativo internazionale e comunitario. Un'ultima sezione è poi riferita alle nuove metodologie di risoluzione alternative delle controversie, le c.d. ADR, in cui sono esaminati i nuovi attori dell'ordinamento internazionale, non più composto solamente da soggetti statali, e le differenti tipologie di ADR esistenti, ognuna denotata da differenti aspetti positivi.

Il Terzo Capitolo prende come punto di riferimento i profili sostanziali e formali della Convenzione Unidroit del 1995. Una prima sezione del Capitolo è riferita agli aspetti della Convenzione che hanno influenzato, direttamente o indirettamente, il sistema di tutela e protezione del patrimonio culturale di alcuni ordinamenti nazionali. La seconda, e ultima, sezione dell'elaborato analizza invece come in assenza di efficaci accordi internazionali che possano disciplinare la materia in modo uniforme, le controversie concernenti i beni culturali di provenienza illecita possano divenire molto complesse, a causa del funzionamento delle norme di diritto internazionale privato vigenti nei vari ordinamenti nazionali.

# **CAPITOLO 1: LE FONTI**

## SEZIONE I

### *Fonti internazionali per la tutela e circolazione dei beni culturali*

#### **A) Strumenti internazionali vincolanti**

##### **1. La Convenzione UNESCO del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali**

Il 14 novembre 1970, a Parigi, fu approvata durante la 16<sup>a</sup> Conferenza Generale dell'UNESCO <sup>1</sup> la Convenzione sui mezzi per impedire e vietare l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illecito di beni culturali, che istituisce un *framework* di obblighi finalizzati a prevenire e combattere il problema del traffico non autorizzato di opere d'arte.<sup>2</sup> La Convenzione è entrata in vigore a livello internazionale il 24 aprile 1972 e a oggi sono 131 gli Stati che vi hanno aderito.

Il testo finale, formato da 26 articoli, risulta caratterizzato da disposizioni meno rigide rispetto al progetto preliminare di convenzione proposto dal Direttore Generale dell'UNESCO. Ciò, a causa delle forti divergenze intercorse in fase di negoziazione tra le c.d. *Source Nations*, caratterizzate da un ricco patrimonio culturale e da una legislazione di stampo protezionista, e le c.d. *Market Nations*, che tendono a favorire lo sviluppo del mercato artistico interno non applicando forti limitazioni alla circolazione dei beni culturali.

---

<sup>1</sup> L'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura è un'agenzia specializzata delle Nazioni Unite che ha lo scopo di promuovere la pace e la comprensione tra le nazioni mediante la scienza, la cultura, l'istruzione, la comunicazione e l'informazione. L'UNESCO è stata fondata durante la Conferenza dei Ministri Alleati dell'Educazione (CAME) ed è entrata ufficialmente in vigore il 4 novembre 1946. Sono membri dell'UNESCO, al giugno 2016, 195 Paesi più 10 Stati Membri Associati.

<sup>2</sup> L'Italia ha autorizzato la ratifica e dato esecuzione alla Convenzione con la legge n. 873 del 30 ottobre 1975, pubblicata in GU supp. ordinario n. 49 del 24 febbraio 1976. La Convenzione è entrata in vigore per l'Italia il 2 gennaio 1979.

Il preambolo alla Convenzione UNESCO del 1970 enuncia in modo chiaro il principio di collaborazione internazionale tra Stati contraenti, che solo attraverso l'assistenza mutuale possono creare un effettivo strumento per arginare il problema legato al traffico illecito internazionale di beni culturali:

*“Considerando che per essere efficace la protezione del patrimonio culturale deve essere organizzata sia sul piano nazionale sia sul piano internazionale ed esige una stretta collaborazione tra gli Stati”<sup>3</sup>*

L'art. 1 della Convenzione definisce attraverso un elenco dettagliato di undici categorie i beni che rientrano nell'ambito di applicazione del trattato, includendovi anche i beni costituenti il patrimonio culturale di ogni Stato che siano caratterizzati da un'importanza storica, archeologica, artistica e scientifica. L'art. 3 stabilisce la generale illiceità di tutti i trasferimenti transnazionali di beni effettuati in violazione delle disposizioni adottate dagli Stati contraenti in base alla Convenzione. A tal fine ogni Stato si assume il compito di adottare misure e strumenti che disciplinino il trasferimento dei beni culturali verso uno Stato terzo.

E' imposto l'obbligo agli Stati di emettere un certificato recante la specifica autorizzazione all'esportazione che deve accompagnare ogni bene regolarmente trasferito e di vietare l'uscita dal territorio nazionale di quei beni sprovvisti di suddetto certificato.<sup>4</sup> È vietata l'importazione dei beni culturali rubati in musei o in istituzioni similari che fanno parte del patrimonio culturale di uno Stato contraente, dopo l'entrata in vigore della Convenzione.

La disposizione più incisiva è contenuta nell'art. 7.b.ii che impone la restituzione allo Stato di origine che ne faccia richiesta di qualsiasi bene rubato o importato illegalmente, a condizione che lo Stato richiedente versi un equo indennizzo alla persona acquirente in buona. L'art. 9 prevede che ogni Stato contraente la Convenzione si impegni, adottando tutte le misure concrete necessarie, a collaborare a livello internazionale al fine di proteggere i patrimoni culturali dei singoli Stati dai rischi derivanti da saccheggi archeologici o etnologici.

E' possibile esperire da parte del legittimo proprietario o, in suo nome da parte di un terzo, un'azione di rivendicazione dei beni perduti o rubati che gli Stati

---

<sup>3</sup> Cfr. 7° *considerandum* della Convenzione UNESCO del 1970.

<sup>4</sup> Cfr. art. 6 della Convenzione UNESCO del 1970.



contreanti si impegnano ad ammettere.<sup>5</sup> Inoltre gli Stati parte alla Convenzione devono impedire, con tutti i mezzi necessari, di favorire i trasferimenti di proprietà di beni culturali che direttamente o indirettamente siano finalizzati ad agevolare l'importazione e l'esportazione illecita degli stessi. La Convenzione stabilisce poi ulteriori impegni di natura generica che concernono: l'istituzione di uno o più servizi pubblici incaricati di proteggere e tutelare il patrimonio nazionale - ove non siano già esistenti -, la predisposizione di un gruppo di norme atte a contrastare il traffico illecito e l'inventariazione dei beni la cui esportazione causerebbe un impoverimento del patrimonio culturale nazionale.<sup>6</sup>

## **1.1 Convenzione Unidroit del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati**

In un ambiente contrassegnato dal continuo dilagare del traffico illecito di beni culturali, nonostante gli obiettivi che la Convenzione del 1970 si era posta di raggiungere, nel 1986 l'UNESCO decise di rivolgersi all'Unidroit<sup>7</sup>, al fine di per redigere un progetto preliminare di convenzione che potesse risolvere le lacune normative presenti nel precedente trattato. L'obiettivo principale del progetto era quello di unificare il diritto sul piano multilaterale attraverso un *corpus* minimo di regole standardizzate così da armonizzare le differenti legislazioni nazionali sull'acquisto della proprietà in materia di beni culturali.<sup>8</sup>

Il lavoro che ha portato alla creazione della Convenzione consta di tre fasi principali ed è durato più di dieci anni. Alla fase progettuale hanno partecipato, oltre a

---

<sup>5</sup> Cfr. art. 13 della Convenzione UNESCO del 1970.

<sup>6</sup> Cfr art. 5

<sup>7</sup> L'Istituto Internazionale per l'Unificazione del Diritto Privato è stato istituito nel 1926 dalla Società delle Nazioni come suo organo ausiliario. Con sede a Roma conta 63 membri appartenenti ai cinque continenti con differenti sistemi economici, politici e giuridici. L'istituto ha continuato a operare anche dopo l'estinzione della Società delle Nazioni in virtù di un accordo multilaterale che ha permesso la sua ricostituzione nel 1940.

<sup>8</sup> Il Dipartimento Federale dell'Interno svizzero definisce così, nel febbraio del 1996, le finalità del trattato: *“La Convenzione Unidroit si propone di impedire le pratiche illegali nel commercio di beni culturali nonostante la presenza di differenti disposizioni nazionali sull'acquisto di proprietà. Il più delle volte, infatti, i beni culturali rubati o provenienti da scavi abusivi vengono portati in uno Stato in cui vigono altre leggi, allo scopo di venderli con maggiore facilità”*. Cfr. *Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati: Testo e rapporto esplicativo*, Dipartimento federale dell'interno, febbraio 1996, p.6.

numerosi esperti, due organizzazioni internazionali: l'Istituto Internazionale per l'Unificazione del Diritto Privato (Unidroit) e l'UNESCO.

L'adozione della Convenzione è avvenuta durante la Conferenza Diplomatica tenutasi a Roma il 24 giugno del 1995, ed è entrata in vigore l'1 luglio 1998 a seguito del deposito del quarto strumento di ratifica.<sup>9</sup> A oggi gli Stati contraenti la Convenzione sono 37, ma tra questi non figurano molti dei principali Stati-mercato.

Composta di V capitoli e suddivisa in 21 articoli la Convenzione Unidroit del 1995, a differenza dell'accordo di Parigi, è di carattere *self-executing*: perché possa trovare applicazione, non occorre necessariamente che essa venga concretizzata in una legge data la diretta applicabilità delle sue norme.

Il Capitolo I è formato da due articoli che rispettivamente definiscono la nozione di bene culturale e l'ambito di applicazione del trattato. La Convenzione si applica alle sole richieste di carattere internazionale nel caso in cui un bene sia stato rubato o esportato illecitamente dal territorio di uno Stato parte. L'articolo non definisce quale sia il carattere internazionale della richiesta, infatti, nei lavori preparatori al testo finale emerge come ci fossero state numerose difficoltà per giungere ad una intesa comune riguardo tale definizione.

Ai sensi della Convenzione sono considerati beni culturali, i beni a carattere religioso o profano che sono importanti per l'archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza e che rientrano in una delle categorie enumerate nell'Allegato alla Convenzione (art. 2).

A differenza della precedente normativa, l'Unidroit applica una distinzione terminologica tra ritorno e restituzione, rispettivamente nei capitoli II e III. All'intero dei capitoli sono descritte le condizioni necessarie per effettuare una richiesta di restituzione o ritorno, i termini di prescrizione, nonché il termine di decadenza entro il quale esperire l'azione di rivendicazione.<sup>10</sup> E' previsto che il possessore di un bene culturale rubato o illecitamente esportato abbia diritto a un "indennizzo giusto e ragionevole" e che questo sia condizionato ai criteri oggettivi stabiliti agli artt. 4 e 6 del testo convenzionale.

Le disposizioni generali contenute nel capitolo IV definiscono le autorità competenti per la risoluzione della controversia nell'ipotesi di richieste di

---

<sup>9</sup> L'Italia ha autorizzato la ratifica e dato esecuzione alla Convenzione con la legge 7 giugno 1999, n. 213, pubblicata in G.U. n. 153 del 2 luglio 1999. La Convenzione è entrata in vigore per l'Italia l'1 aprile 2000.

<sup>10</sup> Cft. Artt. 3 e 5 della Convenzione Unidroit del 1995.

restituzione/ritorno ai sensi dei capitoli II e III. L'art. 10 definisce l'irretroattività della Convenzione, ritenendo ammissibili le richieste di restituzione riguardanti le esportazioni illecite avvenute dopo che la normativa è entrata in vigore in entrambi gli Stati contraenti implicati nella controversia. La Convenzione prevede inoltre che possa essere applicata, da parte di uno Stato contraente, qualsiasi norma più favorevole alla restituzione e al ritorno da quelle previste dalla Convenzione medesima.<sup>11</sup> Il V e ultimo capitolo include le disposizioni finali consuetudinarie per le convenzioni di diritto internazionale privato.

## **B) Strumenti internazionali non vincolanti**

### **1.2 Raccomandazioni adottate dalla Conferenza Generale dell'UNESCO**

Una delle procedure d'azione internazionale principali a disposizione dell'UNESCO, oltre alle convenzioni, sono le raccomandazioni rivolte agli Stati membri. Il termine raccomandazione sta a indicare uno strumento attraverso il quale la Conferenza Generale<sup>12</sup> dell'UNESCO formula principi finalizzati alla regolamentazione internazionale di un determinato problema.<sup>13</sup> Il procedimento non è di carattere vincolante quindi gli Stati membri restano liberi di conformarsi, o meno, alle specifiche emesse dall'UNESCO. In molti casi le raccomandazioni sono seguite dall'adozione di testi convenzionali per ovviare allo scarso impatto che gli elementi di *soft law* hanno in capo agli Stati.

Per le situazioni caratterizzate da una maggiore importanza e rilievo internazionale sono quindi sfruttati strumenti - le convenzioni - dotati di forza

---

<sup>11</sup> Cfr. art. 9 della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>12</sup> La Conferenza Generale, riunisce tutti gli Stati membri ogni due anni, ed è l'organo sovrano dell'UNESCO. Applicando la regola "uno Stato, un voto", la Conferenza Generale determina i programmi e il budget dell'Organizzazione. La CG è composta da 195 Stati a cui partecipano inoltre: ONG, organizzazioni intergovernative e osservatori degli Stati non membri. Cfr., UNESCO, *Basic Text including texts and amendments adopted by General Conference at its 37th session*, Parigi, 2014, pp. 26-27.

<sup>13</sup> La procedura che porta alla redazione di una raccomandazione è speculare a quella di preparazione per la redazione di una convenzione. Le raccomandazioni sono però adottate a maggioranza semplice, mentre è necessaria una maggioranza di 2/3 per l'adozione di una convenzione.

giuridica vincolante. Ciò nonostante, entrambe le tipologie di strumenti costituiscono il desiderio, da parte dell'organizzazione, che i destinatari adottino un preciso comportamento senza che questo comporti l'obbligo giuridico di adottare quel comportamento.

Le raccomandazioni sono caratterizzate, il più delle volte, da testi semplici composti di un preambolo e dalla dichiarazione di una serie di principi. La loro peculiarità non consiste nell'ampliare il quadro legislativo contenuto nelle convenzioni ma di favorirne la corretta applicazione a determinate situazioni, garantendone così una maggiore efficacia.

### **1.2.1 Raccomandazione UNESCO sui mezzi per impedire e prevenire l'illecita esportazione, importazione e trasferimento di proprietà di beni culturali (Parigi, 1964)**

La Convenzione UNESCO del 1970 cita nel proprio preambolo la raccomandazione firmata a Parigi nel novembre 1964 durante il 13° incontro della CG UNESCO riguardante le misure per impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali. Il documento consta di tre parti in cui sono espressi principi di portata generale riguardo:

- la definizione di *bene culturale*;
- le misure da adottare a livello internazionale per un'efficace tutela-protezione dei beni maggiormente soggetti a rischio d'illecito;
- le misure da adottare a livello nazionale riguardanti l'educazione dei cittadini, finalizzate a stimolare l'interesse e il rispetto per il patrimonio culturale globale.

I temi espressi nel testo della raccomandazione ricalcano, se pur in modo generico, le disposizioni che saranno poi contenute nella Convenzione di Parigi del 1970. Il principio della collaborazione internazionale tra Stati Membri rimane comunque uno degli argomenti cardine espressi dal testo redatto dall'UNESCO. È

necessario che ogni Stato proceda all'inventariazione dei beni culturali presenti nel territorio e se necessario crei istituzioni nazionali atte alla protezione di tali beni. Sono promossi gli accordi bi e multilaterali per facilitare gli scambi di beni fra le parti, nonchè l'assistenza reciproca per la restituzione di beni culturali esportati illecitamente dal territorio di uno Stato contraente. Alla raccomandazione del 1964 ne sono seguite altre negli anni che hanno sviluppato e approfondito aspetti riguardo la crescente preoccupazione sulle cause principali di impoverimento del patrimonio culturale mondiale.

### **1.2.2 Raccomandazione UNESCO concernente lo scambio internazionale di beni culturali (Nairobi, 1976)**

Durante la 19<sup>a</sup> sessione della Conferenza Generale dell'UNESCO, tenuta a Nairobi tra il 26 ottobre e il 30 novembre, fu adottata la raccomandazione relativa allo scambio internazionale di beni culturali per incentivare la movimentazione degli oggetti d'arte tra Stati Membri all'organizzazione e tra questi e le principali organizzazioni culturali internazionali.

La raccomandazione, al fine di stimolare lo scambio internazionale di beni culturali, prevede che gli Stati adattino o modifichino il proprio ordinamento interno al fine di rendere più agevole la movimentazione dei beni attraverso l'implementazione delle misure predisposte nel testo. Nello specifico l'UNESCO propone di stipulare programmi di scambio, di medio o lungo termine, in cui siano indicate specificatamente le misure di conservazione e protezione dei beni oggetto dello scambio, modificare le tassazioni e i dazi doganali per i beni culturali se esistenti, nonchè predisporre, con tutti i mezzi necessari, adeguati strumenti per salvaguardare al meglio i beni culturali durante il periodo di trasferimento - temporaneo - dal territorio nazionale. Sono previste poi generali disposizioni riguardo la cooperazione internazionale e la mutua assistenza tra Stati al fine di sviluppare congiuntamente campagne informative che sviluppino un'attenzione comune sull'importanza dello scambio di beni culturali tra le diverse popolazioni.

Un'ultima parte è dedicata alle azioni da intraprendere per interdire il traffico illecito di oggetti culturali. La CG sottolinea come lo sviluppo dello scambio internazionale di beni permette alle diverse istituzioni culturali degli Stati Membri di

arricchire le proprie collezioni mediante l'acquisizione di oggetti artistici di lecita provenienza. Gli Stati Membri, di concerto con tutte le istituzioni culturali intergovernative e non, devono accertarsi che allo sviluppo di tale sistema sia associata un'estensiva azione di lotta a tutte le forme di traffico illecito concernenti gli oggetti culturali e che l'intensivo scambio internazionale non comporti un deflusso incontrollato di beni dalle principali *Source Nations*.

### **1.3 Risoluzioni adottate dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite**

La materia riguardante la restituzione e il ritorno dei beni culturali è un tema seguito da più organizzazioni a livello internazionale. Oltre all'UNESCO, a occuparsi di tali problematiche è anche l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite<sup>14</sup>.

Le risoluzioni dell'AG sono caratterizzate, come per le raccomandazioni dell'UNESCO, da un carattere di non vincolatività a livello Internazionale.<sup>15</sup> La struttura delle risoluzioni delle Nazioni Unite si suddivide in un preambolo e in principi operativi che delineano le azioni future che l'organismo intraprenderà. Dato il carattere non vincolante dello strumento, le risoluzioni necessitano di una maggioranza semplice per essere adottate.<sup>16</sup>

Il primo passo sostanziale in materia da parte delle NU è contenuto nella risoluzione del 1972 intitolata *Human rights and scientific and technological development*<sup>17</sup>, in cui l'Assemblea Generale afferma che lo sviluppo tecnologico e scientifico possono favorire una migliore diffusione dei valori culturali nel mondo. Un anno più tardi, nel 1973, le NU adottano la risoluzione *Restitutions of works of art to countries victims of exportation*, la prima concernente la restituzione dei beni culturali oggetto di esportazione illecita. Il testo, che richiama la Convenzione UNESCO del 1970 nel suo preambolo, incoraggia la restituzione spontanea di tutti quei beni culturali esportati dai Paesi d'origine durante il periodo di oppressione coloniale e

---

<sup>14</sup> Istituita nel 1945 l'Assemblea Generale è composta da 193 membri e si riunisce ogni anno da Novembre a Dicembre. Rappresenta l'organo più rilevante a livello di potere deliberativo e di policymaking delle Nazioni Unite.

<sup>15</sup> Cfr. artt. 10, 12 e 14 Capitolo IV, *Charter Of the United Nations and the Statute of the International Court of Justice*, San Francisco, 1945.

<sup>16</sup> Nel caso l'Assemblea Generale ritenga che la questione trattata sia di "rilevante importanza" sarà necessaria una maggioranza di 2/3 per la votazione.

<sup>17</sup> Risoluzione n. 3026 A (XXVII), 18 Dicembre 1972.

proibisce l'esportazione di ulteriori beni culturali dai territori ancora soggetti ad occupazione.<sup>18</sup> Le NU ribadiscono come la "spontanea" restituzione dei beni in questione costituisca un risarcimento necessario per gli innumerevoli danni subiti dagli Stati durante il periodo coloniale e che possa portare a un rafforzamento della cooperazione interstatale tra le parti.

L'Assemblea Generale ha poi continuato a emanare risoluzioni molto importanti negli anni, citando più volte la Convenzione di Parigi del 1970 e la Convenzione Unidroit del 1995, sottolineando come la ratifica di tali strumenti sia un passo necessario per combattere efficacemente il traffico illecito di beni culturali. Inoltre si è continuata a ribadire l'importanza di concludere accordi bi-multilaterali tra Stati e tra questi ultimi e le principali organizzazioni e associazioni intergovernative così da facilitare la restituzione e il recupero dei beni culturali oggetto di furto o esportazione illecita.

Il continuo utilizzo di strumenti c.d. di *soft law* risulta necessario al fine di sensibilizzare e educare le popolazioni alla reale necessità di protezione, salvaguardia e conservazione del patrimonio culturale globale.<sup>19</sup> Meritano anche menzione la Risoluzione 58/17 del 2003 e 61/52 del 2006 che hanno contribuito allo sviluppo e all'introduzione di *database* elettronici informativi contenenti le diverse legislazioni statali in materia di protezione e tutela dei beni culturali, così da facilitare la cooperazione internazionale tra Stati Membri.<sup>20</sup>

Con la Risoluzione 70/76 del 9 dicembre 2015 le Nazioni Unite raccomandano agli Stati Parte di partecipare alle campagne internazionali di formazione e *awareness-raising* per i soggetti coinvolti direttamente nella circolazione, nel commercio e nella gestione dei beni culturali predisposte dall'UNESCO, finalizzate a fornire informazioni legali e operative per rafforzare la protezione e la salvaguardia del patrimonio culturale globale. Inoltre gli Stati Membri sono invitati a utilizzare, quando si ritiene opportuno, strumenti alternativi per la conclusione pacifica delle controversie che hanno ad oggetto la restituzione o il recupero di beni culturali, come ad esempio la mediazione e la conciliazione predisposti dall' UNESCO.

---

<sup>18</sup> Risoluzione n. 3187 (XXVIII), 18 Dicembre 1973.

<sup>19</sup> Cfr. Risoluzione 35/127 e 35/128, 11 Dicembre 1980, Risoluzione 48/15, 2 novembre 1993.

<sup>20</sup> Grazie alla collaborazione con INTERPOL, UNESCO e altre organizzazioni internazionali è stato creato l'*Object ID* che facilita l'identificazione e l'inventariazione di opere d'arte, permettendo un controllo incrociato di informazioni tra i database elettronici esistenti e i sistemi di identificazione.

## SEZIONE II

### *Strumenti internazionali alternativi: Accordi Bilaterali e Memorandum of Understanding (MOU)*

#### **1.4 Accordo tra Il Consiglio Federale Svizzero e il Governo della Repubblica Italiana sull'importazione e Il Rimpatrio di Beni Culturali**

Il 20 settembre 2006 il vicepresidente del Consiglio Francesco Rutelli incontrava il Consigliere Federale svizzero Pascal Couchepin per la firma dell'accordo riguardante l'importazione e il rimpatrio dei beni culturali tra i due Stati, entrambi parte della Convenzione UNESCO del 1970.

Il preambolo dell'accordo richiama la Convenzione firmata a Parigi in considerazione del fatto che il saccheggio, il furto, l'importazione e l'esportazione di beni culturali comportano la distruzione dei singoli patrimoni culturali statali e che la loro dispersione o danneggiamento comporta una grave perdita per il patrimonio culturale dell'umanità.

Il testo si suddivide in 14 articoli e un appendice in cui sono inseriti i beni a cui l'accordo si riferisce. L'art. 2 prevede che sia predisposta, da parte delle autorità competenti, una dichiarazione doganale con informazioni precise riguardo il bene oggetto dell'importazione/esportazione. In violazione al precedente articolo, la parte interessata può richiedere un'azione di rimpatrio del bene illecitamente importato - a date condizioni - di fronte ai giudici competenti del territorio in cui si trova il bene.<sup>21</sup>

L'azione di rimpatrio si prescrive dopo un anno dalla conoscenza da parte delle autorità competenti del luogo in cui il bene è conservato o passati 30 anni

---

<sup>21</sup> Cfr. artt. 3 e 4 dell'Accordo tra Italia e Svizzera.



dall'avvenuta esportazione illecita del bene; il diritto di rimpatrio è negato qualora la parte contraente non possa garantire la salvaguardia del bene nel proprio territorio nazionale. Gli artt. 8 e 10 prevedono le autorità competenti che possono applicare tale accordo e le organizzazioni internazionali con cui è necessario collaborare - UNESCO, INTERPOL, ICOM, WCO - per la lotta al traffico illecito di beni culturali. L'accordo non pregiudica in alcun modo gli impegni e gli obblighi previsti da altri trattati internazionali e si rinnova tacitamente per cinque anni ogni volta, fatta salva la rinuncia di una delle Parti con denuncia scritta entro sei mesi dalla scadenza dell'accordo.

### **1.5 Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Repubblica Popolare Cinese per la lotta contro i furti, gli scavi illeciti, l'importazione e l'esportazione illegali dei beni culturali**

Oltre all'accordo siglato con la Svizzera, il Governo Italiano ha concluso a Pechino il 20 gennaio 2006 un accordo con la Repubblica Popolare Cinese per incentivare e approfondire relazioni bilaterali di natura culturale tra le due nazioni<sup>22</sup>. L'art. 1 stabilisce che in caso d'importazione-esportazione illecita è privilegiato l'utilizzo del principio della *lex originis*, ovverossia della legge del luogo da cui il bene proviene, salvo non si tratti di beni appartenenti a Stati terzi; in tal caso la risoluzione sarà affidata, non alle singole legislazioni nazionali, ma sulla base degli obblighi previsti dalla Convenzione UNESCO del 1970 di cui entrambi gli Stati sono parte. Deve essere istituito, rispettivamente dagli Stati, uno specifico organismo - con finalità legate alla prevenzione di furti, scavi e trasferimenti illeciti - che funga da centro per lo scambio repentino d'informazioni tra i due Paesi. La tipologia delle informazioni è prevista dall'art. 3, tra cui ad esempio: le leggi e i regolamenti che disciplinano il furto e i trasferimenti illeciti di beni culturali; la creazione di specifici *database* basati su omogenei standard che contengano dati riguardanti i beni per cui l'esportazione o l'importazione è proibita.

---

<sup>22</sup> Il testo integrale è consultabile in: Comando Carabinieri tutela patrimonio culturale, *Origini, funzioni e articolazioni - Legislazione di tutela* -, 2008, pag. 284 e ss.

Gli articoli successivi promuovono la collaborazione e il rafforzamento dei sistemi tecnologici utilizzati per la prevenzione di furti e scavi illeciti, nonché il miglioramento delle regolamentazioni che disciplinano i beni culturali in materia di circolazione, controllo e pubblicazione delle informazioni.<sup>23</sup> L'accordo ha valenza un anno ed è tacitamente prolungato dello stesso termine salvo che una delle due Parti informi l'altra di voler porre fine alla sua applicazione.

La pluriennale cooperazione culturale a livello internazionale tra il Ministero per i Beni e le Attività Culturali della Repubblica Italiana e lo *State Administration for Cultural Heritage* della Repubblica Popolare Cinese ha facilitato la conclusione di un Memorandum d'intesa il 7 ottobre 2010. L'ex ministro Bondi e l'ex ministro Cai Wu hanno siglato un accordo che stabilisce la disponibilità di spazi espositivi permanenti nelle reciproche capitali per mostre d'arte sia contemporanee sia antiche, con lo scopo di consolidare una *partnership* nel settore della gestione e dell'amministrazione del patrimonio culturale dei due Paesi.

## **1.6 Accordo di Cooperazione tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo degli Emirati Arabi Uniti nell'ambito della cultura, arte e patrimonio**

Il 20 novembre 2012 a Dubai è stato firmato tra Italia ed Emirati Arabi un accordo di cooperazione finalizzato a rafforzare i rapporti amichevoli tra i due Paesi e a promuovere relazioni culturali e artistiche attraverso il reciproco rispetto delle rispettive eredità culturali.<sup>24</sup> Il testo dell'accordo è suddiviso in 10 articoli i quali si focalizzano principalmente sulla cooperazione reciproca di tutte le forme di espressione artistica, nonché sulla compartecipazione tra archivi e biblioteche di entrambi i Paesi per un più efficiente scambio di informazioni in ambito culturale. L'art. 5 prevede una stretta collaborazione per prevenire e frenare il commercio illegale di beni culturali soggetti a tutela in conformità alle normative nazionali e internazionali. Seguono poi le disposizioni finali riguardanti la ratifica, l'entrata in

---

<sup>23</sup> Cfr. artt. 5 e 7 dell'Accordo tra Italia e Cina.

<sup>24</sup> Il testo integrale dell'accordo non è reperibile online, ma solo attraverso richiesta diretta al Ministero degli Affari Esteri poiché ancora soggetto a processo di ratifica.

vigore dell'atto e il tacito rinnovo salvo una delle Parti contraenti non ne richieda la cessazione anticipata.

Pur essendo ancora soggetto a processo di ratifica, l'accordo assume particolare rilevanza poiché fa da base per la sottoscrizione di un successivo protocollo tecnico - 7 ottobre 2014 - finalizzato al recupero e alla digitalizzazione di mille volumi relativi a vicende napoleoniche. Le circa 373.000 pagine, in deposito permanente presso la biblioteca del Museo Nazionale della Resistenza Napoleonica, saranno digitalizzate attraverso un processo di archiviazione documentale a carico degli Emirati Arabi Uniti e affiancati dalla supervisione del Mibact. Alcuni dei documenti, riprodotti in fac-simile, saranno reperibili anche presso gli Archivi Nazionali degli EAU. Al momento non è ancora possibile sapere il cronoprogramma definito del progetto che porterà alla creazione della biblioteca digitale.

## SEZIONE III

### *Fonti regionali per la tutela e circolazione dei beni culturali*

#### **A)Strumenti comunitari vincolanti**

#### **1.7 Tutela e circolazione dei beni nel quadro Comunitario (Atti dell'Unione Europea)**

La formazione di una “politica” vera riguardante la tutela dei beni culturali a livello comunitario nasce da un processo lungo e frammentato. Il Trattato Istitutivo della CEE non prevedeva una regolamentazione giuridica specifica per i beni culturali.<sup>25</sup> Con l’entrata in vigore dell’Atto Unico Europeo del 1986<sup>26</sup> si registrano i primi passi verso una politica di tutela dei beni culturali con particolare attenzione alla loro circolazione. L’introduzione dell’ex art. 7A (art. 26 TFUE) prevedeva la progressiva instaurazione, con scadenza 31 dicembre 1992, di un mercato interno privo di frontiere nel quale assicurare la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali. L’eliminazione interna delle frontiere doganali intensificò la preoccupazione dei Paesi-Fonte riguardo una maggiore difficoltà nel controllare le transazioni aventi ad oggetto beni culturali. I maggiori timori non si limitavano però solo alle transazioni inter-comunitarie, ma anche a quelle con Stati terzi dotati di una legislazione di profilo più liberista rispetto a quella dei c.d. Stati d’origine.

Uno strumento importante è rappresentato dall’ex art. 30 del TCE (art. 36 TFUE)<sup>27</sup> che garantisce agli Stati di derogare al principio di libera circolazione delle merci, disposto dagli ex artt. 28 e 29 del TCE (artt. 34 e 35 TFUE), nel caso in cui

---

<sup>25</sup> La Comunità Economica Europea nasce il 1° gennaio 1958 dopo l’entrata in vigore del Trattato di Roma firmato il 25 marzo 1957. Con il Trattato di Maastricht del 1992, entrato in vigore il 1° novembre 1993, viene eliminata la parola economica istituendo così l’attuale l’Unione Europea composta da 28 Stati membri.

<sup>26</sup> Pubblicato in GU L 169 del 29 giugno 1987, firmato a Lussemburgo il 17 febbraio 1986 ed entrato in vigore il 1 luglio 1987.

<sup>27</sup> L’art. 36 del TFUE prevede che: “Le disposizioni degli articoli 34 e 35 lasciano impregiudicati i divieti o restrizioni all’importazione, all’esportazione e al transito giustificati da motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di pubblica sicurezza, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali o di preservazione dei vegetali, di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale, o di tutela della proprietà industriale e commerciale”.

interessi nazionali ritenuti eccezionalmente meritevoli di tutela siano presi in considerazione<sup>28</sup>. Ciò nonostante, l'ex art. 30 TCE comprende un numero molto limitato di eccezioni al principio generale che vieta le restrizioni quantitative - o le misure di effetto equivalenti – alle importazioni e alle esportazioni. Lo stesso articolo predispone che gli eventuali divieti o restrizioni non debbano costituire un mezzo di discriminazione arbitraria o una restrizione dissimulata al commercio tra gli Stati membri.

L'attività comunitaria in materia di circolazione e restituzione dei beni culturali ha trovato espressione concreta nell'adozione di due strumenti fondamentali, associati dalla finalità di conciliare nel mercato interno comunitario: le esigenze di tutela e salvaguardia dei singoli patrimoni culturali nazionali e la loro libera circolazione. La Direttiva (CEE) 3911/93 relativa alla restituzione dei beni illecitamente esportati dal territorio di uno stato membro e il Regolamento (CEE) 3911/92 relativo all'esportazione di beni culturali costituiscono il sistema originario di protezione comunitario contro il traffico illecito di oggetti d'arte.

### **1.7.1 Regolamento (CEE) n. 3911/92 relativo all'esportazione di beni culturali**

Il Regolamento (CEE) n. 3911<sup>29</sup> del Consiglio del 9 dicembre 1992 entra in vigore a livello comunitario nel marzo 1993 e trova la sua base giuridica nell'ex art. 133 TCE (art. 207 TFUE) relativo alla politica commerciale comune e per il quale l'uniformazione delle misure di liberalizzazione e le politiche di esportazione e protezione commerciale devono basarsi su principi uniformi.

Lo strumento disciplina, mediante l'istituzione di un sistema di tutela preventiva, l'esportazione dei beni culturali in uscita dall'Unione Europea verso Stati

---

<sup>28</sup> La Corte di Giustizia si è più volte espressa sull'art. 36 evidenziando che: *“l'articolo non ha lo scopo di riservare talune materie alla competenza esclusiva degli Stati Membri, ma ammette che le norme interne deroghino al principio della libera circolazione nella misura in cui ciò sia giustificato per conseguire gli obbiettivi contemplati da quest'articolo”*. Cfr. Sentenza della Corte del 15 Dicembre 1976, Causa 35/76 – Simmenthal spa contro Ministero delle Finanze Italiane.

<sup>29</sup> Pubblicato in GU L 395 del 31.12.1992. Il regolamento ha subito successivamente delle modifiche con il Regolamento (CE) n. 2469/96 del Consiglio del 16 dicembre 1996, pubblicato in GU L 335 del 24.12.1996, dal Regolamento (CE) n. 974/01 del Consiglio del 14 maggio 2001, pubblicato in GU L 137 del 19.05.2001, dal Regolamento (CE) n. 806/03 del Consiglio del 14 aprile 2003, pubblicato in GU L 122 del 16.05.2003.

extra-UE.<sup>30</sup> L'ambito di applicazione del Regolamento è definito dall'Allegato richiamato nell'art. 1, salvo il diritto garantito agli Stati membri dall'art. 36 TFUE di definire i beni che rientrano nel proprio patrimonio nazionale limitandone le possibilità di trasferimento.<sup>31</sup> I beni sono suddivisi in 14 categorie – tra le quali oggetti archeologici, quadri, incisioni, libri, fotografie – e per alcuni di essi la qualificazione a “bene culturale” è subordinata al requisito dell'età o del valore minimo<sup>32</sup>.

Il sistema di tutela si basa su la previsione di un certificato di esportazione rilasciato dalle autorità individuate singolarmente dagli Stati membri sul cui territorio si trovava lecitamente il bene alla data del 1° gennaio 1993 e sarà compito degli stessi comunicare le autorità competenti a rilasciare tale certificato alla Commissione. Sarà poi la stessa Commissione a pubblicare l'elenco delle autorità abilitate al rilascio del certificato nella Gazzetta Ufficiale dell'UE serie C.<sup>33</sup>

All'art. 6 il testo richiama esplicitamente le disposizioni del Regolamento (CE) n. 515/97<sup>34</sup> relativo alla mutua assistenza tra le autorità amministrative degli Stati membri con la Commissione istituita dal Regolamento (CEE) n. 3911/93 e la Direttiva (CE) 93/7 del Consiglio Europeo al fine di promuovere una necessaria collaborazione tra le autorità competenti per la circolazione del patrimonio culturale comunitario e le autorità doganali nazionali.

Il Regolamento dispone in capo agli Stati l'obbligo di determinare le sanzioni nel caso di violazione degli obblighi previsti. E' istituito inoltre un Comitato consultivo per i beni culturali formato dai rappresentanti degli Stati Membri che affianca la Commissione, con pareri obbligatori ma non vincolanti, su problematiche legate all'applicazione del Regolamento stesso.<sup>35</sup>

La Commissione ha emanato successivamente tre regolamenti per riparare ad un quadro di norme non privo di lacune che hanno introdotto modifiche alla domanda

---

<sup>30</sup> Il Regolamento consta di tre titoli suddivisi in 11 articoli: Autorizzazione all'esportazione (artt. 2-5), Cooperazione amministrativa tra gli Stati membri (art. 6), Disposizioni generali e finali (artt. 7-11).

<sup>31</sup> L'allegato è stato modificato successivamente dal Regolamento (CE) n. 2469/96 del Consiglio del 16 dicembre 1996, pubblicato in GU L 335 del 24.12.1996, dalla Direttiva (CE) 100/96 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 febbraio 1997, pubblicato in GU L 60/59 1.3.1997, dal Regolamento (CE) n. 974/2001 del Consiglio del 14 maggio 2001, pubblicato in GU L 137 19.5.2001, dal Regolamento (CE) n. 806/2003, pubblicato in GU L 122 16.5.2003.

<sup>32</sup> Ad esempio, per i reperti archeologici e i libri - isolati o in collezioni - sono necessari più di 100 anni. Per quanto riguarda il valore monetario, si parte da un valore trascurabile di 0 euro sino ad un massimo di 150.000 euro.

<sup>33</sup> Cfr. artt. 2 e 3 del Regolamento 3911/92.

<sup>34</sup> Pubblicato in GU L 082 del 22/03/1997.

<sup>35</sup> Cfr. art. 8 del Regolamento 3911/92.

di esportazione nel sistema comunitario e alle categorie di beni culturali contenute nell'Allegato.<sup>36</sup>

Dati i numerosi cambiamenti sostanziali attuati negli anni, il Regolamento (CEE) n. 3911/93 è stato abrogato, ai fini di razionalità e chiarezza, a favore del Regolamento (CE) n. 116/2009<sup>37</sup> del Consiglio del 18 dicembre 2008. Il testo del nuovo regolamento introduce cambiamenti parziali all'Allegato I che identifica le categorie di beni culturali in base al requisito dell'età e del valore minimo, rendendole più omogenee e consone al fine di verificare l'oggettiva culturalità del bene in caso di esportazione illecita. È stato poi adottato dalla Commissione, a fini integrativi, il Regolamento di esecuzione (UE) n. 1081/2012<sup>38</sup>, inerente alle norme che disciplinano la redazione, il rilascio e l'utilizzo delle nuove licenze di esportazione previste dal Regolamento (CE) n. 116/2009. All'interno della nuova disciplina regolatoria sono specificate le tipologie di licenze da rilasciare, le caratteristiche dei beni oggetto di esportazione, le modalità di utilizzo e il loro periodo di validità.

Sono introdotte tre nuove e distinte tipologie di licenze: normale, aperta specifica e aperta generale. La licenza normale è utilizzata per tutte le esportazioni soggette al Regolamento (CE) n. 116/2009 ed ha un valore temporale di un anno.<sup>39</sup> La licenza aperta specifica è utilizzata per le esportazioni temporanee ripetute di uno specifico bene culturale da parte di una determinata persona o ente per esposizioni in Paesi terzi, la cui validità temporale non può superare i 5 anni.<sup>40</sup> In fine la licenza aperta generale è utilizzata sempre per esportazioni temporanee di beni culturali per esposizioni in Paesi terzi, ma, a differenza della precedente, i beni oggetto dell'esportazione dovranno far parte di collezioni permanenti di musei o altre istituzioni similari.<sup>41</sup> La durata della licenza aperta generale non può essere superiore ai 5 anni. In allegato al regolamento sono inseriti i modelli dei formulari per le varie tipologie di esportazione.

---

<sup>36</sup> Regolamento (CEE) n. 752/93 della Commissione del 30 marzo 1993, pubblicato in GU L 77 del 31.03.1993, Regolamento (CE) n. 1526/98 della Commissione del 16 luglio 1998, pubblicato in GU L 201 del 17.07.1998, Regolamento (CE) 656/2004 del 7 aprile 2004, pubblicato in GU L 104 del 08.04.2004 con Rettifica GU L 203 del 08.06.2004.

<sup>37</sup> Pubblicato in GU L39 del 10.2.2009.

<sup>38</sup> Pubblicato in GU L 324 del 22.11.2012, modificato con rettifica pubblicat in GU L 93 del 28.3.2014.

<sup>39</sup> Cfr art. 3 del Regolamento (UE) n. 1081/2012.

<sup>40</sup> Cfr art. 10 del Regolamento (UE) n. 1081/2012.

<sup>41</sup> Cfr art. 13 del Regolamento (UE) n. 1081/2012.

La Commissione, come previsto dall'art. 10 del Regolamento (CE) n. 116/2009 ha presentato in data 1 aprile 2015 una relazione che fornisce informazioni in merito all'utilizzo delle nuove tipologie di licenze predisposte dal Regolamento (EU) n. 1081/2012, in base ai dati forniti dagli Stati Membri. I dati si riferiscono al triennio 2011-2013, dove sono state rilasciate 24,564 licenze normali, principalmente da parte di Regno Unito e Italia.<sup>42</sup> Numeri molto minori sono stati registrati per l'utilizzo delle licenze aperte specifiche e aperte generali, rispettivamente 946 e 472.<sup>43</sup> Inoltre, grazie al nuovo sistema di licenze, è stato possibile individuare e bloccare più di 140 spedizioni poiché non conformi alle norme applicabili, la cui maggioranza - circa il 93% - si è concentrata tra Francia e Olanda.<sup>44</sup>

La relazione fornisce altre informazioni di carattere generale, come ad esempio la previsione di introdurre in futuro una banca dati digitale delle licenze d'esportazione rilasciate.

La grande maggioranza degli Stati Membri, pur ritenendo utili gli strumenti previsti dalla legislazione comunitaria vigente, richiede però che siano fatti ulteriori miglioramenti per incrementare e facilitare l'utilizzo del sistema regionale di tutela per le esportazioni in Paesi extra-UE. Iniziative future dovrebbero far sì che il sistema venga integrato con ulteriori modificazione ma sarà necessaria un'efficace cooperazione tra tutti gli attori partecipanti perché questo sia possibile.

### **1.7.2 La Direttiva (CEE) 93/7 relativa alla restituzione di beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro**

La Direttiva (CEE) 93/7<sup>45</sup> del Consiglio del 15 Marzo 1993 disciplina la restituzione dei beni culturali illecitamente usciti dal territorio di uno Stato Membro,

---

<sup>42</sup> Cfr. *Relazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio e al Comitato Economico Sociale Europeo*, COM(2015) 144 fin, del 1.4.2015.

<sup>43</sup> Ibidem.

<sup>44</sup> Ibidem.

<sup>45</sup> Pubblicata in G.U. L 74 del 27.3.1993. La Direttiva ha poi subito modifiche dalla Direttiva (CE) 96/100 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 17 febbraio 1997, pubblicata in G.U. L 60 dell'1.3.1997, dalla Direttiva (CE) 2001/38 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 5 giugno 2001, pubblicata in G.U. L 187 10.7.2001.



offrendo a livello comunitario un ottimo strumento di tutela e protezione per il patrimonio culturale regionale.<sup>46</sup>

Formata da 19 articoli, la Direttiva trova la sua base giuridica nell'ex art. 95 TCE (art. 114 TFUE) riguardante le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative dei singoli Stati che hanno per oggetto il funzionamento del mercato interno.

Per “beni culturali”, la Direttiva intende quelli considerati dal Paese d'origine patrimonio nazionale in base all'art. 36 del TFUE, quelli appartenenti a una delle categorie presenti nell'Allegato, nonché quelli facenti parte collezioni pubbliche e gli inventari delle istituzioni ecclesiastiche. L'art. 2 considera “illecita” un'esportazione se questa viola: le normative a tutela del patrimonio culturale del Paese d'origine, le disposizioni presenti nel Regolamento (CEE) n. 3911/92 e la scadenza del termine per il rientro di un bene culturale nel caso di trasferimento a titolo temporaneo nel territorio di un altro Stato Membro.

Con la presenza delle condizioni sopra citate la richiesta di restituzione sarà difficilmente negata, fatta salva la decadenza del diritto e il termine assoluto di prescrizione stabiliti dalla Direttiva.<sup>47</sup> L'azione di restituzione può essere proposta contro il possessore, o il detentore, davanti al giudice competente dello Stato Membro richiesto. La documentazione necessaria da allegare alla domanda di restituzione e le condizioni di ammissibilità di questa sono stabilite dall'art. 5 del testo legislativo comunitario.

L'attività di cooperazione tra autorità competenti è sancita dall'art. 4 che prevede una serie di attività finalizzate a facilitare la fase contenziosa e la conservazione del bene oggetto della richiesta di restituzione. Le autorità competenti devono essere designate da ogni Stato Membro e comunicate alla Commissione che procederà poi a pubblicarle nella Gazzetta Ufficiale dell'UE.

La Direttiva tutela un interesse di natura pubblicistica, quindi i soli soggetti legittimati a proporre un'azione di rivendicazione sono gli Stati dal cui territorio tale bene è stato illecitamente esportato. Per quanto concerne la proprietà del bene, questa

---

<sup>46</sup> In Italia la Direttiva è stata resa esecutiva dalla Legge n.88 30/03/1998, pubblicata in GU n. 84 del 10/04/1998.

<sup>47</sup> L'azione di restituzione decade nel termine di un anno alla data in cui lo Stato membro richiedente è venuto a conoscenza – effettiva e non presunta - del luogo in cui si trovava il bene culturale e dell'identità del suo possessore. L'azione, in tutti i casi, si prescrive in un termine di trent'anni dall'uscita illecita del bene dal territorio dello Stato membro richiedente. Cfr. art. 7 della Direttiva (CEE) 93/7.

sarà disciplinata dalla legge dello Stato Membro richiedente una volta avvenuta la restituzione.<sup>48</sup> Nel caso in cui sia ordinata la restituzione del bene da parte del giudice, accertata la sussistenza dei requisiti necessari perché questa possa avvenire, è previsto un equo indennizzo per il possessore del bene oggetto della richiesta.<sup>49</sup> L'equo indennizzo è subordinato alla presenza di una caratteristica fondamentale, quella della diligenza richiesta. Il testo, non specificando attraverso quali criteri debba essere individuata, si limita a stabilire che tale diligenza dovrà essere verificata in base alla legislazione dello Stato in cui il bene è stato illecitamente esportato.

La Direttiva è stata oggetto negli anni di numerosi cambiamenti sostanziali, tra cui la modificazione delle categorie di beni facenti parte gli Allegati e altri aspetti che si andranno ad analizzare nel capitolo successivo. Il 15 maggio 2014 il Consiglio e il Parlamento Europeo hanno abrogato la Direttiva (CEE) 93/7 a favore della Direttiva (UE) 2014/60.<sup>50</sup>

La nuova Direttiva mira a superare i limiti della previgente disciplina con l'introduzione di strumenti innovativi e disposizioni più specifiche.<sup>51</sup> Le modifiche apportate riguardano: il campo di applicazione della Direttiva, che amplia la definizione di bene culturale a elementi che prima non erano contemplati; i termini procedurali, relativi alla verifica della c.d. "culturalità" del bene illecitamente esportato e i termini processuali relativi all'esercizio della domanda di restituzione. Con riferimento all'equo indennizzo previsto per il possessore di buona fede, sono forniti dei criteri guida oggettivi dal legislatore comunitario al fine di favorire un'interpretazione più uniforme della nozione di diligenza; talielementi sono stati ripresi direttamente dagli artt. 4 e 6 dalla Convenzione Unidroit del 1995.

Il legislatore comunitario ha voluto introdurre inoltre uno specifico Sistema d'Informazione del Mercato Interno - c.d. IMI – per i beni culturali, che intensifica la cooperazione tra Stati Membri e garantisce una più efficace applicazione della Direttiva a livello comunitario.<sup>52</sup>

---

<sup>48</sup> Cfr. art. 12 della Direttiva (CEE) 93/7.

<sup>49</sup> Cfr. art. 9 della Direttiva (CEE) 93/7.

<sup>50</sup> Pubblicata in GU L 159 del 28.5.2014, pag. 1-10. Abroga la presente legislazione a decorrere dal 19.12.2015. La Direttiva (UE) 2014/60 è stata resa esecutiva dall'Italia con D.l. n. 2 del 7/01/2016, pubblicata in GU n.7 del 11/01/2016.

<sup>51</sup> La Direttiva è stata attuata dall'Italia mediante il D. lgs. n. 2 del 7 gennaio 2016, pubblicato in G.U. n. 7 dell'11 gennaio 2016.

<sup>52</sup> Il Sistema d'Informazione del Mercato Interno è stato introdotto con il Regolamento (UE) n. 1024/2012 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 25.10.2012, pubblicato in GU L316 del 14.11.2012. Il Regolamento, inerente alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema d'informazione del mercato interno e che abroga la Decisione 2008/49/CE della Commissione, è stato

## **A)Strumenti comunitari non vincolanti**

### **1.8 Relazioni della Commissione al Consiglio, al Parlamento europeo e al Comitato economico e sociale europeo**

Secondo l'art. 16 della Direttiva (CE) 93/7 e l'art. 10 del Regolamento (CEE) n. 3911/92 la Commissione, affiancata da uno specifico Comitato, deve ogni tre anni trasmettere ai principali organi componenti dell'UE una relazione sull'applicazione del Regolamento e della Direttiva. A oggi le relazioni trasmesse dalla Commissione sono quattro, l'ultima in data 30 maggio 2013.

Inizialmente denotate da un carattere non positivo, le prime relazioni sottolineano come l'incidenza dei due strumenti ai fini di un regresso del commercio illegale di beni culturali sia stato marginale. Pur essendo migliorata la cooperazione amministrativa tra Stati membri, è necessario un rafforzamento a livello cooperativo tra autorità nazionali e autorità comunitarie al fine di ottimizzare e potenziare il sistema volto alla prevenzione della criminalità e alla lotta contro il traffico illecito di beni culturali.

Diversi Paesi hanno poi evidenziano inefficenze nel meccanismo di restituzione, con particolare riguardo alle soglie economiche che si applicano a determinate categorie di beni, nonché al termine - troppo breve - di un anno per esperire l'azione di restituzione.

Il problema fu sollevato inizialmente dall'Italia, in sede di prima applicazione della Direttiva, e poi ribadito anche dal Parlamento Europeo con la Risoluzione relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro del 12 giugno 2001, nella quale si evidenziava la necessità di alzare a tre anni il termine di prescrizione previsto dall'art. 7 della Direttiva (CEE) 93/7. La brevità del termine di decadenza era infatti ritenuta dagli Stati Membri una delle cause principali che aveva portato a uno scarso utilizzo della procedura di restituzione prevista dallo strumento di tutela comunitario.

---

modificato dalla Direttiva (UE) 2014/60 per consentire all'IMI di essere utilizzato per le informazioni riguardanti la restituzione dei beni culturali rimossi illegalmente dal territorio di uno Stato Membro l'Unione Europea.

La Commissione, nelle successive relazioni, ha evidenziato l'urgenza di introdurre un registro pubblico digitale in cui inserire i beni culturali oggetto di furto o esportazione illecita in modo da favorire lo scambio simultaneo di informazioni riguardanti le criticità legate al traffico illecito di beni culturali.<sup>53</sup> Le costanti preoccupazioni espresse negli anni degli Stati Membri hanno portato il Parlamento e il Consiglio a revisionare la Direttiva (CEE) 93/7 e il Regolamento (CEE) n. 3911/92, integrando il sistema comunitario di tutela con elementi più consoni a risolvere il grave problema del traffico illecito di beni culturali presente in ambito europeo.

### **1.9 Risoluzione del Consiglio del 21 gennaio 2002 riguardante la relazione della Commissione sull'applicazione del Regolamento (CEE) n. 3911/92 e della Direttiva 93/7/CEE**

In seguito alla Relazione della Commissione del 25 maggio 2000<sup>54</sup> e la Risoluzione del Parlamento Europeo del 12 Giugno 2001, il Consiglio ha deciso di adottare la Risoluzione del 21 gennaio 2002<sup>55</sup>. Nella previsione di un imminente allargamento degli Stati Membri appartenenti all'Unione Europea, afferma il Consiglio, è necessario creare un *framework* informativo ed esperienziale tale da non vanificare gli obiettivi raggiunti per mezzo degli strumenti comunitari-internazionali a tutela del patrimonio culturale regionale. Con la creazione di nuove frontiere esterne l'UE, la Commissione ha il compito di applicare il Regolamento (CEE) n. 3911/92 e la Direttiva (CEE) 93/7 nel modo più efficace possibile, così che possano essere

---

<sup>53</sup> In particolare la Commissione, nell'ottobre 2011, ha sottolineato l'esigenza di contribuire – a livello finanziario e di contenuto - allo sviluppo di Europeana per migliorare l'accesso e la fruizione dei materiali culturali digitalizzati di pubblico dominio. Europeana è una biblioteca-archivio e museo digitale, inaugurata dalla Commissione Europea il 20 novembre 2008, che permette l'accesso a più di 19 milioni di oggetti digitalizzati e ha lo scopo di creare un Patrimonio Culturale Europeo online accessibile con facilità a tutti i cittadini dell'Unione Europea e degli altri continenti. Cfr. *Raccomandazione della Commissione Europea sulla digitalizzazione e l'accessibilità in rete dei materiali culturali e sulla conservazione digitale*, pubblicata in G.U. Unione Europea L283 del 29.10.2011.

<sup>54</sup> La stessa Commissione ha espresso, nella Relazione del 2000 (COM (2000) 325), le numerose difficoltà riscontrate in fase di monitoraggio dell'effettiva applicazione del Regolamento e della Direttiva. Nel maggio 1999 furono distribuiti dei questionari valutativi sull'effettivo impatto dei due strumenti regionali agli Stati membri. La restituzione dei questionari - nella maggior parte dei casi incompleta e non priva di errori - comportò quasi un anno di attesa.

<sup>55</sup> Pubblicata in GU C 032 del 05.02.2002.

fornite adeguate misure di controllo e tutela al patrimonio culturale di ogni singola nazione.

Gli Stati Membri sono invitati a migliorare la cooperazione tra loro e la Commissione, nonché a sfruttare le possibilità offerte dagli organi giudiziari e di polizia in materia di criminalità per rafforzare l'efficacia operativa del Regolamento e della Direttiva. Alla Commissione è chiesto di sviluppare e promuovere il quadro d'iniziativa proposte e di sensibilizzare i cittadini europei attraverso programmi educativi e informativi per quanto riguarda le problematiche relative alla circolazione illecita di opere d'arte. Il Consiglio ricorda per ultimo che è fondamentale incoraggiare la complementarità e la sinergie tra le misure di tutela predisposte dai singoli Stati Membri e quelle comunitarie al fine di proteggere e salvaguardare le diversità culturali presenti all'interno della Comunità e per la protezione del patrimonio artistico, storico e archeologico europeo.

### **1.10 Conclusione del Consiglio per prevenire e combattere i crimini contro i beni culturali (Bruxelles 2011)**

Il Consiglio d'Europa ha adottato la Conclusione per prevenire e combattere i crimini contro i beni culturali durante l'incontro del *Justice and Home Affairs*<sup>56</sup> avvenuto a Bruxelles il 13 dicembre 2011. Nel preambolo sono citati i principali strumenti comunitari per la repressione del traffico illecito di beni culturali, nonché la Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione Unidroit del 1995 come principali strumenti internazionali atti a rafforzare la protezione del patrimonio culturale globale. In considerazione delle elevate dimensioni che il traffico illecito di beni ha assunto negli ultimi anni e dell'importante ruolo ricoperto dall'Unione Europea come regione d'origine, di transito e di destinazione per molti beni culturali, il Consiglio raccomanda a tutti gli Stati membri di:

---

<sup>56</sup> Il Consiglio del *Justice and Home Affairs* (JHA) è una delle dieci "formazioni" in cui si riunisce il Consiglio Europeo in base all'argomento trattato. Composto dai ministri della giustizia e degli affari interni di tutti gli Stati facenti parte l'Unione Europea, il Consiglio si ritrova ogni 3 mesi e ha il compito di adottare, in molti casi insieme al Parlamento Europeo, atti legislativi finalizzati ad assicurare i diritti fondamentali e la libera circolazione delle persone nell'Unione Europea.

- considerare la ratifica della Convenzione UNESCO del 1970 e della Convenzione Unidroit 1995;
- cooperare in modo più efficace con l'UNESCO attraverso azioni comuni che prevengano i crimini contro i beni culturali;
- considerare specifici accordi di cooperazione con Stati terzi per proteggere il patrimonio culturale, per frenare il traffico illecito di oggetti d'arte e per migliorare le procedure di restituzione nel caso di beni culturali rubati dal territorio di uno Stato membro.

Inoltre ogni Stato dovrebbe prevedere all'interno del proprio ordinamento sanzioni adeguate per i crimini contro il patrimonio culturale nazionale e – se possibile – rafforzare la coordinazione tra autorità culturali competenti e organizzazioni private per facilitare lo scambio d'informazioni in materia di circolazione di beni culturali. Il Consiglio esorta poi la Commissione Europea a supportare gli Stati membri al fine di una maggiore protezione dei beni culturali e di considerare la predisposizione di aiuti finanziari a tutti i progetti innovativi che promuovano la repressione del traffico illecito di beni culturali.

### **1.11 Risoluzione del Consiglio per la creazione della rete informale di autorità di contrasto e di esperti competenti nel settore dei beni culturali (EU CULTNET) (Bruxelles 2012)**

Durante l'incontro dell'11 luglio 2012 il *Law Enforcement Working Party* (LEWP)<sup>57</sup> discusse la proposta per creare un *network* informale di autorità di contrasto e di esperti nel settore dei beni culturali chiamato EU CULTNET. In accordo con la bozza di Risoluzione presentata dal Consiglio dell'Unione Europea, il LEWP conferma come il crimine contro i beni culturali – con particolare riguardo ai beni

---

<sup>57</sup> Il Consiglio del *Law Enforcement Working Party* (LEWP) gestisce i lavori alle attività legislative, agli aspetti di polizia transfrontalieri e alle questioni operative collegate. L'Accademia europea di polizia (CEPOL) e l'Ufficio europeo di polizia (EUROPOL) partecipano alle discussioni del gruppo ove opportuno.

rubati - crea una seria minaccia per il patrimonio culturale di tutte le civiltà. Considerando che il traffico illecito di beni culturali rappresenta il terzo più grande mercato illegale a livello mondiale dopo droga e armi, è necessaria la creazione di una rete che rafforzi il coordinamento a livello nazionale tra autorità culturali competenti, organizzazioni private e i funzionari delle autorità responsabili dell'applicazione della legge.

EU CULTNET ha l'obiettivo di facilitare e velocizzare lo scambio d'informazioni riguardanti la prevenzione del traffico illecito di beni culturali, come ad esempio le informazioni relative alle reti criminali che si sospetta siano coinvolte nel traffico illecito. Il *network* deve costantemente cooperare con le principali autorità nazionali, nonché con organizzazioni internazionali come INTERPOL e UNESCO, specializzate in materia di protezione del patrimonio culturale. La cooperazione legislativa e giudiziaria tra Stati membri è regolata dagli strumenti comunitari vincolanti in vigore e la creazione di una rete informale nel settore dei beni culturali non deve creare pregiudizio a tali strumenti. In fine il Consiglio invita EUROPOL e CEPOL a organizzare attività e a sviluppare nuovi strumenti nel settore di beni culturali, con particolare riguardo ai multilaterali programmi di scambio e seminari al fine di incrementare la cooperazione e la conoscenza culturale tra Stati membri

## **A) Strumenti vincolanti del Consiglio d'Europa**

### **1.12 Le azioni del Consiglio d'Europa per la protezione e tutela del patrimonio culturale europeo**

#### **1.12.1 Convenzione Culturale Europea (1954)**

La Convenzione Culturale Europea conclusa a Parigi nel 1954, entrata in vigore il 5 maggio 1995 al deposito del terzo strumento di ratifica, rappresenta il primo strumento adottato per la tutela del patrimonio culturale europeo e costituisce la base effettiva per le future azioni intraprese in tale ambito – ed in settori più

specialistici - dal Consiglio d'Europa. A oggi, il trattato è stato ratificato da 50 Stati membri, di cui 3 non appartenenti all'Organizzazione.<sup>58</sup>

Il preambolo dichiara che la Convenzione Europea è di carattere *culturelle générale*, ovverosia comprendente una nozione di cultura ampia ed eterogenea, che predispone una politica d'azione comune volta a salvaguardare la cultura europea e a incoraggiarne lo sviluppo.<sup>59</sup>

L'art. 1 stabilisce il principio secondo cui il patrimonio culturale europeo è un patrimonio *commun* e ogni Stato Membro deve prendere misure idonee alla sua protezione. La Convenzione, agli articoli seguenti, dispone che ciascuno Stato incoraggi lo studio della lingua e della cultura degli altri Stati e che si sviluppino, tra questi, attività culturali d'interesse europeo. A tal fine l'art. 4 prevede la facilitazione della circolazione e dello scambio di persone, nonché degli oggetti aventi valore culturale. Ogni parte contraente dovrà considerare gli oggetti di valore culturale europeo in possesso come appartenenti al patrimonio culturale comune e dovrà inoltre salvaguardarli con tutti i mezzi necessari.<sup>60</sup> Nessuna delle disposizioni contenute nella presente Convenzione influisce negativamente su accordi bilaterali già conclusi da una Parte contraente o sull'opportunità che altre Parti contraenti ne concludano in futuro (art. 8). Gli Stati parte potranno specificare i territori ai quali si applicheranno le disposizioni della Convenzione attraverso l'invio di una dichiarazione al Segretario Generale del Consiglio d'Europa (art.10).

### **1.12.2 Convenzione Europea sulle infrazioni coinvolgenti i beni culturali (1985)**

Il Consiglio d'Europa riunitosi a Delfi il 23 giugno 1985 aprì alla firma degli Stati membri la Convenzione sulle infrazioni relative ai beni culturali. Il trattato, non ancora entrato in vigore, è stato firmato da sei Stati, i quali però non hanno ancora

---

<sup>58</sup> Art. 9 (4) prevede la possibilità d'invito all'adesione alla Convenzione anche a Stati Europei non membri del Consiglio, previa decisione unanime del Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa. Gli Stati Europei non membri del Consiglio che hanno aderito alla Convenzione sono: Bielorussia, Kazakistan e Santa Sede.

<sup>59</sup> L'Italia ha ratificato e dato esecuzione alla Convenzione con la legge n. 268 del 19 febbraio 1957, pubblicata in GU n. 115 del 6.5.1957.

<sup>60</sup> Cfr. art. 5.



proceduto a ratificarlo.<sup>61</sup> La Convenzione poggia sui concetti di solidarietà e responsabilità comune, che devono costituire la base primaria al fine di tutelare e proteggere il patrimonio culturale europeo da attività di natura illecita e criminale.<sup>62</sup> Il testo dell'accordo enfatizza la necessità di una maggiore cooperazione tra Stati, nonché la previsione di adeguate sanzioni per disincentivare il traffico illecito di beni culturali. La convenzione è suddivisa in VI parti e composta da 36 articoli. Il campo di applicazione e l'oggetto della convenzione sono definiti dagli artt. 2 e 3, i quali rimandano alle Appendici contenenti le categorie dei beni culturali a cui si applicano le disposizioni convenzionali e la lista delle *offences* vietate – definite dall'art.1 – relative al patrimonio culturale.<sup>63</sup> La Convenzione invita gli Stati contraenti a sensibilizzare l'opinione pubblica sulla necessità di tutelare il patrimonio culturale e alla cooperazione interstatale finalizzata alla prevenzione delle attività illecite cui i beni culturali sono soggetti. La parte IV della Convenzione (artt. 6–11) regola la restituzione dei beni culturali illecitamente rimossi dal territorio di uno Stato membro con previsioni atte a facilitarne il recupero. Gli articoli seguenti (artt. 12-19) riguardano le sanzioni - opportune - che ogni ordinamento interno dovrebbe prevedere nel caso di azioni illecite rivolte ai beni culturali, nonché una serie di obblighi rilevanti come ad esempio in tema di applicazione del principio *ne bis in idem*<sup>64</sup>.

---

<sup>61</sup> I sei Stati che hanno firmato la Convenzione sono: Cipro, Grecia, Italia, Liechtenstein, Portogallo e Turchia. L'Italia ha firmato la Convenzione il 30 luglio 1985.

<sup>62</sup> L'art. 22 della Convenzione prevede che dopo l'entrata in vigore dell'accordo il Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa possa invitare qualunque Stato, non facente parte il Consiglio, di aderire alla Convenzione.

<sup>63</sup> Gli artt. 2 (3) e 3 (3) prevedono che ogni Stato contraente la Convenzione possa: considerare bene culturale qualsiasi categoria di bene mobile/immobile che presenti un interesse archeologico, scientifico, storico o culturale non presente all'Appendice II; considerare infrazione una o più azioni che colpiscano negativamente i beni non presenti all'Appendice III.

<sup>64</sup> Secondo questo principio l'imputato, prosciolto o condannato con sentenza passata in giudicato, non può essere giudicato per il medesimo fatto. In Italia questo principio è sancito dall'art. 649 del Codice di Procedura Penale.

## SEZIONE IV

### *Fonti Nazionali: il regime di tutela e di circolazione dei beni culturali nella pratica Italiana*

#### 1.13 Tutela e circolazione nell'Italia del '900

La legislazione italiana in materia di tutela e protezione dei beni culturali è una delle più antiche e articolate al mondo. Tralasciando le normative di origine preunitaria, nella storia più recente del nostro Paese la gestione dei beni culturali è stata oggetto di una trasformazione coerente che ha portato alla creazione di un *corpus* di norme unitario rappresentato dal Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004.<sup>65</sup>

Con la nascita del Regno d'Italia, il 17 marzo 1861, la questione riguardante la tutela e la circolazione del patrimonio ricopriva un ruolo centrale per il governo neoeletto. Le normative sui beni culturali dei singoli Stati preunitari rimasero in vigore transitoriamente fino al 12 giugno 1902, anno in cui fu approvata - con difficoltà e contrasti - la legge Nasi n. 185 per la "Conservazione degli oggetti aventi carattere d'arte e antichità".<sup>66</sup> Denotata però da non poche lacune, alla normativa del 1902 subentrò il 20 giugno 1909 la c.d. Legge Rava n. 364.<sup>67</sup>

La legge, applicabile solo a determinate categorie di beni definiti dall'art. 1, affermava per la prima volta in modo deciso la priorità dell'interesse pubblico sui diritti di proprietà privata per quanto concerne i beni culturali.<sup>68</sup> L'art. 6 prevedeva il diritto di prelazione in favore dello Stato nel caso di alienazione da parte di un privato di beni connotati da un importante interesse culturale. Era vietata l'esportazione,

---

<sup>65</sup> Uno dei più importanti provvedimenti legislativi in materia storico-artistica del periodo preunitario italiano, che assume nota rilevanza a livello extra-statale, è l'editto del Cardinale Camerlengo Pacca. Emanato il 7 aprile 1820 dal Governo Pontificio, rappresenta il primo organico intervento finalizzato alla protezione e catalogazione degli oggetti d'arte della Chiesa.

<sup>66</sup> Pubblicata in GU del Regno d'Italia n. 149 del 27/06/1902.

<sup>67</sup> Pubblicata in GU del Regno d'Italia n. 150 del 28 /06/1909. La legge è stata modificata il 28 novembre 1927 con il regio decreto-legge n 2461, pubblicato in GU del Regno d'Italia n. 5 il 7/01/1928.

<sup>68</sup> L'art. 2 della Legge n. 364 specifica che : "Le cose indicate nell'art. 1 sono inalienabili quando appartengono allo Stato. Sono pure inalienabili le cose mobili quando appartengono a provincie, a comuni, a istituti pubblici civili ed ecclesiastici ed altri corpi morali legalmente riconosciuti".

previa denuncia all'apposito ufficio, delle cose d'interesse storico, archeologico e artistico. Ai sensi dell'art. 33 l'esportazione, effettiva o parziale, di cose in violazione della legge era considerato contrabbando. Nell'eventualità non fosse più possibile entrare in possesso da parte dello Stato dell'oggetto contrabbandato, il trasgressore era soggetto al pagamento di un'indennità pari al valore della cosa.<sup>69</sup>

La successiva normativa in materia di tutela e protezione del patrimonio culturale è adottata alla vigilia della seconda guerra mondiale. Il ministro dell'Educazione Nazionale Giuseppe Bottai promulgò la legge n. 1809 l'1 giugno del 1939, finalizzata alla tutela delle cose d'interesse artistico e storico.<sup>70</sup> Oltre ai beni caratterizzati da un importante interesse artistico, storico e archeologico, erano comprese anche le cose immobili che ricoprissero un interesse particolarmente importante per la storia dello Stato italiano.<sup>71</sup> Anche in questo caso l'esportazione per la maggior parte dei beni aventi carattere d'importanza culturale non era consentita, salvo denuncia all'ufficio competente e - se concessa l'esportazione - al pagamento di una tassa progressiva sul valore delle cose movimentate. In linea generale comunque l'esportazione dei beni di maggior rilievo storico, artistico, etnografico e archeologico non era consentita.<sup>72</sup>

Il nuovo ordinamento confermò la struttura centralizzata della tutela culturale in Italia assegnando di diritto allo Stato la responsabilità primaria alla protezione e alla circolazione del patrimonio nazionale. Tale responsabilità trova riconferma nel Codice Civile, il quale, definisce inalienabili i beni culturali appartenenti al demanio pubblico dello Stato o ad altri enti pubblici.<sup>73</sup>

Il primo ventennio dell'Italia neo-repubblicana pone una scarsa attenzione alla tutela del patrimonio culturale, salvo inserire nella Costituzione la seguente disposizione: "La Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico-artistico della Nazione". L'articolo 9 introduce, per la prima volta, tra i principi fondamentali dello Stato lo sviluppo della cultura e della scienza, nonché la tutela e la protezione del patrimonio storico, artistico e ambientale nazionale. Una disposizione di tale portata

---

<sup>69</sup> Cfr. art. 34 della Legge n. 364 del 1909.

<sup>70</sup> Pubblicata in GU del Regno d'Italia n. 184 del 18/08/39.

<sup>71</sup> Cfr. art. 1 Legge n. 1089 del 1 giugno 1939.

<sup>72</sup> Cfr. art. 35 Legge n. 1089 del 1 giugno 1939.

<sup>73</sup> Il Codice civile è stato adottato mediante Regio-decreto legge n. 262, pubblicato in GU del Regno d'Italia n. 79 del 4/04/1942.

non trova riscontro in nessun altro testo costituzionale occidentale e mette in luce il carattere contemporaneo della Costituzione del '48.

Nel 1975 il presidente della Repubblica Giovanni Leone istituì il Ministero per i Beni culturali e Ambientali, di cui Spadolini fu il primo ministro.<sup>74</sup> Per la prima volta non si parlò più di “antichità e belle arti” ma di “beni culturali”. La nuova accezione ebbe una portata innovativa non indifferente, poiché da quel momento il concetto di bene era connotato da un duplice simultaneo valore: culturale e patrimoniale. Al Ministero fu affidata la gestione del patrimonio culturale e ambientale, al fine di garantire, a livello interno, un uniforme tutela e protezione del patrimonio nazionale.

Nel 1990 con l'entrata in vigore dell'Atto Unico Europeo fu emanata la legge n. 84 del 14 aprile, relativa all'introduzione di un piano organico d'inventariazione, prevenzione e salvaguardia dei beni culturali e ambientali secondo criteri uniformi, che prevedeva anche l'elaborazione di una carta aggiornabile riguardante i rischi a cui era esposto il patrimonio nazionale.<sup>75</sup>

Alla fine degli anni '90 la normativa in materia di tutela e protezione dei beni culturali subisce notevoli modifiche, soprattutto in campo amministrativo, con l'adozione del Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali.<sup>76</sup> La definizione di bene culturale ricalca in sostanza quella offerta dai precedenti provvedimenti, salvo introdurre all'art. 4 una nuova categoria aperta di beni, definiti “altri”, individuati dalla legge in quanto testimonianza avente valore di civiltà.<sup>77</sup> La divisione del Testo in due categorie principali, beni culturali (artt. 1-137) e beni ambientali (138-166), integrò con norme specifiche la legge Bottai n. 1809 del 1939 inserendovi anche la gestione museale e il campo dell'arte contemporanea, settori finora non considerati dalle disposizioni passate.

---

<sup>74</sup> D. lgs. n. 657 del 14.12.1974. Converito in legge n.5 del 29.1.1975, pubblicata in GU n. 43 del 14.02.1975.

<sup>75</sup> Pubblicata in GU n. 96 del 24.04.1990.

<sup>76</sup> D. lgs. n. 490 del 29/10/1999, pubblicato in GU n. 302 del 27/12/1999.

<sup>77</sup> L'art. 148 del D. lgs. n.112 del 31.3.1998 ampliò la definizione di bene culturale includendo nell'elencazione anche i beni di carattere demotnoantropologico – musica, linguaggi e costumi ... – che in parte sono caratterizzati dal connotato dell'immaterialità.

## 1.14 Il Codice dei Beni culturali e del Paesaggio (2004)

La normativa vigente in Italia è costituita dal Codice dei Beni Culturali e del paesaggio - c.d. Codice Urbani - entrato in vigore con il d. lgs. n. 42 del 22 gennaio 2004<sup>78</sup>, in sostituzione al Testo Unico delle disposizioni legislative vigenti per i beni culturali e ambientali del 1999. Il Codice - oggetto di numerose modifiche - si suddivide in V parti composte di 184 articoli che formano un *corpus* di norme unitario finalizzato ad armonizzare le normative riguardanti la tutela e la conservazione del patrimonio e del paesaggio.<sup>79</sup>

La parte I del Codice fornisce una prima definizione di bene culturale richiamando gli artt. 10 e 11 in cui sono inserite le liste generali dei beni considerati di interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico. Tutela e valorizzazione del patrimonio, pur accumulate da simili finalità, sono soggette a definizioni differenti all'interno del Codice agli artt. 3 e 6. Mentre la prima è di esclusiva pertinenza del Ministero o delle regioni in caso di delega, la seconda è esercitabile anche da soggetti privati, singoli o associati.<sup>80</sup>

La parte più ampia del Codice (artt. 10-130) è dedicata specificatamente ai beni culturali. Un ruolo rilevante ai fini dell'identificazione degli oggetti da tutelare ricopre la dichiarazione d'interesse culturale, emessa dal Ministero su specifica richiesta o d'ufficio, una volta verificate la sussistenza di determinate qualità di carattere generale ai sensi dell'art. 12.(2). E' sancita l'inalienabilità di tutte le tipologie di beni indicate all'art. 53 che costituiscono il demanio culturale dello Stato; tali beni non possono essere oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei limiti e con le modalità previsti dal Codice. Previa autorizzazione del Ministero, gli altri beni sono alienabili nel rispetto delle condizioni elencate nel Capo IV, Sezione I (artt. da 53-59) del testo. Il Ministero, le regioni o altri enti pubblici territoriali possono acquistare in

---

<sup>78</sup> Pubblicato in GU n. 45 del 24/04/2004, suppl. ordinario n. 28.

<sup>79</sup> Decreti correttivi relativi al Codice: d. lgs. n. 156 24/03/2006, d. lgs. n. 62 del 26/03/2008, D.L. n. 70 del 13/05 2011 convertito in legge n. 106 del 12/07/2011, D.L. n. 78 del 19/06/2015 convertito in legge n. 125 del 6/09/2015, D. lgs. n. 2 del 7/01/2016 pubblicato in G.U. n. 7 dell'11/1/2016.

<sup>80</sup> Così l'art 6.(1) del Codice: "La valorizzazione consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso, anche da parte delle persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura. Essa comprende anche la promozione e il sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale. In riferimento al paesaggio, la valorizzazione comprende altresì la riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela compromessi o degradati, ovvero la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati".

via di prelazione i beni culturali alineati a titolo oneroso al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione o al valore attribuito nell'atto di conferimento entro un termine di sessanta giorni dalla data di ricezione della denuncia fatta dall'acquirente o dall'alienante al Ministero in base ai criteri dell'art. 59.<sup>81</sup>

Le disposizioni in materia di circolazione extra-nazionale sono enunciate dal Capo V "Circolazione in ambito internazionale". L'art. 64 *bis* dispone che il controllo sulla circolazione dei beni culturali sia esercitato ai sensi delle norme presenti nel Codice, nonché nel rispetto dei vincoli comunitari e degli impegni assunti a livello internazionale attraverso la stipula di convenzioni. Inoltre i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale, con riferimento al regime della circolazione internazionale, non possono essere considerati merce.

L'uscita definitiva dal territorio nazionale di un bene, salvo le eccezioni elencate all'art. 65 comma 1 e 2, è subordinata a un attestato di libera circolazione, con validità triennale, di competenza ministeriale.<sup>82</sup> L'ufficio di esportazione rilascia o nega – con giudizio motivato – l'attestato di libera circolazione dandone comunicazione all'interessato entro quaranta giorni dalla presentazione del bene. Ciò nonostante è consentito all'ufficio di esportazione, qualora non abbia già rilasciato/negato l'attestato di libera circolazione, di proporre al Ministero l'acquisto coattivo del bene per un valore equivalente a quello indicato nella denuncia presentata dall'interessato all'ufficio esportazione.<sup>83</sup> Il provvedimento di acquisto coattivo dovrà essere notificato tassativamente entro novanta giorni dall'avvenuta denuncia, salvo la facoltà dell'interessato di rinunciare all'uscita dell'oggetto - con conseguente ritiro - prima che sia intervenuta la notifica del provvedimento d'acquisto da parte del Ministero. Il Codice prevede anche l'ipotesi di esportazione temporanea di un bene per manifestazioni o altri casi ai sensi degli artt. 66<sup>84</sup> e 67<sup>85</sup>. In questo caso però

---

<sup>81</sup> Cfr. Parte II, Capo IV, Sezione II, artt. 60 e 62 del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

<sup>82</sup> L'art. 65 prevede che: 1) E' vietata l'uscita definitiva dal territorio della Repubblica dei beni culturali mobili indicati nell'Articolo 10, commi 1, 2 e 3. 2). E' vietata altresì l'uscita: a) delle cose mobili appartenenti ai soggetti indicati all'Articolo 10, comma 1, che siano opera di autore non più vivente e la cui esecuzione risalga ad oltre cinquanta anni, fino a quando non sia stata effettuata la verifica prevista dall'Articolo 12.; b) dei beni, a chiunque appartenenti, che rientrino nelle categorie indicate all'Articolo 10, comma 3, e che il Ministero, sentito il competente organo consultivo, abbia preventivamente individuato e, per periodi temporali definiti, abbia escluso dall'uscita, perché dannosa per il patrimonio culturale in relazione alle caratteristiche oggettive, alla provenienza o all'appartenenza dei beni medesimi.

<sup>83</sup> Cfr. Parte II, Capo V, Sezione I, art. 70.(1) del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

<sup>84</sup> L'art 66 del Codice permette l'uscita temporanea : "delle cose e dei beni culturali indicati nell'Articolo 65, commi 1, 2, lettera a), e 3, per manifestazioni, mostre o esposizioni d'arte di alto interesse culturale, sempre che ne siano garantite l'integrità e la sicurezza".

l'attestato di circolazione avrà valore limitato nel tempo, che potrà essere prorogato su richiesta dell'interessato per un periodo totale non superiore a diciotto mesi.

Con riguardo alle esportazioni di beni al di fuori dell'Unione Europea, il Codice prevede che queste siano disciplinate dal Regolamento (CE) n. 116/2009 del 18 dicembre 2008 del Consiglio concernente le esportazione di beni culturali in Stati extra-UE. In questo caso sono indicate come autorità competenti per il rilascio delle licenze gli uffici di esportazione del Ministero, il quale redigerà l'elenco e lo comunicherà alla Commissione delle Comunità Europee. Contestualmente alla licenza di esportazione sarà rilasciato anche l'attestato di libera circolazione previsto dall'art. 68, citato precedentemente, con validità non superiore ai sei mesi.

La Sezione III del Capo V disciplina la restituzione dei beni culturali esportati illecitamente dal territorio di uno Stato Membro (artt. 75-86). Le disposizioni contenute nella Sezione III riproducono in modo sostanziale quelle previste dalla Direttiva (UE) 2014/60, resa esecutiva dall'Italia mediante il Decreto Legge n. 2 del 7 gennaio 2016.<sup>86</sup>

Per quanto concerne la circolazione illecita di beni culturali, il Codice, alla Sezione IV del Capo V richiama esplicitamente all'art. 87 la disciplina dettata dalla Convenzione Unidroit del 1995 e la relativa legge di ratifica e attuazione dello strumento convenzionale n. 213 del 7 giugno 1999. Oltre alla Convenzione Unidroit, il Codice all'art. 87-*bis* fa salva anche la disciplina dettata dalla Convenzione UNESCO del 1970 sul ritorno internazionale dei beni culturali rubati o illecitamente esportati.

Minor spazio è dedicato ai beni paesaggistici, disciplinati dalla Parte III (artt. 131-159). La Parte IV (artt. 160-181) predispone sanzioni di natura penale e amministrativa nel caso siano violati gli obblighi previsti dalla Parte II e III del Codice. In fine la Parte V (artt. 182-184) contiene disposizioni finali relative all'abrogazione e all'entrata in vigore del Codice.

---

<sup>85</sup>L'art. 67 del Codice permette l'uscita temporanea a beni che: "a) costituiscano mobilio privato dei cittadini italiani che ricoprono, presso sedi diplomatiche o consolari, istituzioni comunitarie o organizzazioni internazionali, cariche che comportano il trasferimento all'estero degli interessati, per un periodo non superiore alla durata del loro mandato; b) costituiscano l'arredamento delle sedi diplomatiche e consolari all'estero; c) debbano essere sottoposti ad analisi, indagini o interventi di conservazione da eseguire necessariamente all'estero; d) la loro uscita sia richiesta in attuazione di accordi culturali con istituzioni museali straniere, in regime di reciprocità e per la durata stabilita negli accordi medesimi, che non può essere, superiore a quattro anni, rinnovabili una sola volta".

<sup>86</sup> Pubblicato in G.U. n. 7 dell'11.01.2016.

## **1.15 Le leggi di ratifica e esecuzione degli strumenti, internazionali e comunitari, per la restituzione dei beni culturali nell'ordinamento italiano**

L'Italia risulta uno dei pochi Stati ad aver ratificato e dato esecuzione all'interno del proprio ordinamento, con diverse modalità, ai principali strumenti internazionali e comunitari in materia di tutela e protezione del patrimonio culturale. Per quanto concerne gli accordi internazionali finalizzati a interdire la circolazione illecita dei beni culturali attraverso la predisposizione di apposite norme per il recupero e la restituzione di beni culturali – Convenzione UNESCO del 1970 e Convenzione Unidroit del 1995 – l'Italia ha proceduto alla ratifica e all'attuazione degli strumenti, in tempi relativamente ridotti, attraverso l'adozione di leggi ordinarie che presentano però elementi sostanziali differenti.

Relativamente alla Convenzione UNESCO del 1970 sui mezzi per prevenire e vietare l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illecito di beni culturali, l'Italia ha proceduto al recepimento delle disposizioni convenzionali nell'ordinamento interno mediante l'adozione della legge n. 873 del 30 ottobre 1975, pubblicata in G.U. (suppl. ord.) n. 49 del 24 febbraio 1976, che ha autorizzato la ratifica e dato esecuzione al testo normativo formulato dall'UNESCO, senza però predisporre ulteriori integrazioni.<sup>87</sup> Il fatto che l'Italia abbia proceduto all'adattamento delle disposizioni mediante la loro piena e intera esecuzione, senza prevedere aggiuntive specificazioni al testo, non ha certo contribuito a rafforzare il grado di efficacia della Convenzione UNESCO, soprattutto con riferimento alle discipline predisposte dagli artt. 7 e 13 già denotati da un carattere limitato riguardo alla loro reale capacità di incidere positivamente sulle regole relative alla circolazione internazionale dei beni culturali.

Il legislatore italiano ha invece preferito seguire una strada differente in merito alla ratifica e all'esecuzione della Convenzione Unidroit del 1995 sul ritorno dei beni culturali o illecitamente esportati. La legge n. 213 del 7 giugno 1999<sup>88</sup> non si limita a ratificare e dare generica esecuzione alla Convenzione nel suo complesso, ma integra il testo convenzionale con disposizioni di attuazione più articolate, che come si

---

<sup>87</sup> Per l'Italia la Convenzione UNESCO del 1970 è entrata in vigore il 2 gennaio 1979.

<sup>88</sup> Per l'Italia la Convenzione Unidroit del 1995 è entrata in vigore il 1° aprile 2000.



vedrà nel Terzo Capitolo, non coincidono totalmente con quelle predisposte dall'*Istitut*. Nello specifico si fa riferimento all'art. 4 – concernente la nozione di buona fede e l'ipotesi di equo indennizzo - e all'art 5 – relativo alla richiesta di restituzione – i quali introducono elementi di discrezionalità non previsti dalla Convenzione che potrebbero costituire motivi di confusione e perplessità in materia di circolazione internazionale e protezione dei beni culturali.

Se i processi di attuazione degli strumenti convenzionali all'interno dell'ordinamento italiano sono stati contraddistinti da tempi relativamente brevi, lo stesso non si può dire per gli strumenti comunitari atti alla tutela e alla protezione del patrimonio culturale. L'ex Direttiva (CEE) 93/7 – a oggi Direttiva (UE) 2014/60 – è stata recepita dall'Italia mediante la legge n. 88 del 30 marzo 1998, frutto di un tortuoso iter legislativo durato più di cinque anni.<sup>89</sup> La legge, abrogata in seguito all'integrazione del testo legislativo nel Codice dei Beni Culturali e del Paesaggio del 2004, disciplinava la restituzione dei beni culturali usciti illecitamente da uno stato Membro, nonché le modalità per il rilascio di certificati di esportazione per la movimentazione extra-comunitaria di beni culturali, previste dal Regolamento (CEE) n. 3911/92.

Il Codice, alla Sezione III Capo IV, ha subito delle recenti modifiche a causa dell'abrogazione della Direttiva (CEE) 93/7 in favore della Direttiva (UE) 2014/60 del Consiglio, recepita dall'Italia mediante il d. lgs. n. 2 del 7 gennaio 2016, che apporta sostanziali cambiamenti rispetto al precedente atto comunitario, soprattutto in riferimento alla nozione di *due diligence* e in merito alle tempistiche per esperire l'azione di restituzione nel caso di furto o illecita esportazione di un bene culturale dal territorio di uno Stato Membro l'Unione Europea.

---

<sup>89</sup> Pubblicata in G.U. n. 84 del 10 aprile 1998.

# **CAPITOLO 2: I principali strumenti per la restituzione dei beni culturali nel quadro internazionale**

## SEZIONE I

### *Il quadro Internazionale*

#### **2. Il ruolo cruciale di *Source* e *Market Nations***

Prima di analizzare nello specifico i principali strumenti di diritto internazionale e comunitario atti a contrastare la lotta alla circolazione illecita di beni culturali, è doveroso introdurre la distinzione tra *Source* e *Market Nations*, le quali ricoprono un ruolo primario nella gestione e circolazione del patrimonio culturale mondiale.

Il termine *Source Nations* - definite anche Stati d'origine o *Art rich nations* - si riferisce a Stati che dispongono di un ricco patrimonio culturale, la cui offerta di beni artistici eccede di gran lunga la domanda interna. A livello giuridico gli Stati-fonte presentano un regime legislativo al quanto restrittivo in termini di circolazione di beni culturali verso l'estero, affiancando a norme di natura amministrativa, norme di natura penale. Le *Market Nations* – definite anche Stati-mercato o Stati di destinazione - sono caratterizzati da un'elevata domanda culturale che non trova riscontro nell'offerta nazionale. Tali Paesi tendono a favorire lo sviluppo del mercato artistico interno non applicando limiti stringenti alle importazioni riguardanti i beni culturali, incoraggiando così indirettamente l'esportazione illecita di oggetti artistici dai Paesi-fonte.<sup>90</sup>

A quanto appena descritto si aggiungono le *Transit Nations*, ovverosia i c.d. Stati di transito, in cui è facilitata la circolazione di beni culturali per interessi connessi allo sviluppo economico del mercato dell'arte. Paesi come Hong Kong o la Svizzera, denotati da un regime circolatorio delle merci di stampo liberista, sono un

---

<sup>90</sup> In alcuni casi il deflusso illecito di beni culturali verso Paesi che possono investire grandi quantità di denaro nella compravendita di oggetti d'arte, è agevolato dal fatto che in molte *Source Nations* mancano le risorse economiche e le autorità nazionali competenti necessarie a un'efficiente protezione del patrimonio culturale nazionale. Non tutti gli Stati d'origine presentano però queste caratteristiche; l'Italia, ad esempio, rappresenta una delle principali *Developed Nations* in Europa più affette dal traffico illecito di beni culturali. Cfr. Sue J. Park, *The cultural property regime in Italy: an industrialized Source Nation's Difficulties in retaining and recovering its antiquities*, in *Pennsylvania Journal of International Law*, 2003, p. 935.

bacino ideale per operazioni di riciclaggio finalizzate alla re-immissione dei beni culturali nel mercato legittimo dell'arte coordinato dai principali Stati-mercato.<sup>91</sup>

Per meglio capire le criticità riguardanti la circolazione illecita dei beni culturali, il Centro Nazionale di Prevenzione e Difesa Sociale<sup>92</sup> ha condotto uno studio-pilota per definire gli archetipi che meglio rappresentano gli elementi del trittico *Source–Market–Transit Nations*.<sup>93</sup> Partendo da un modesto campione di Paesi la scelta è ricaduta su:

- Spagna, per ragioni storico-giuridiche, come esempio di *Source Nation*;
- Regno Unito, dato il ruolo centrale che ricopre nel mercato dell'arte, come esempio di *Market Nation*,<sup>94</sup>
- Svizzera, data la sua posizione geografica rilevante e l'evetato numero di commercianti d'arte e collezionisti presenti sul territorio nazionale, come esempio di *Transit Nation*.

Lo studio, attraverso il raffronto dei sistemi giuridici presi in considerazione, ha messo in luce interessanti aspetti riguardo i diversi approcci legislativi che gli Stati assumono di fronte al problema della circolazione illecita del patrimonio culturale mobile.

La protezione dei beni culturali negli Stati-fonte si ispira al principio del “divieto con riserva di permesso”<sup>95</sup>, regola che ricopre un ruolo fondamentale contro

---

<sup>91</sup> D. Vozza, *La prevenzione e il contrasto al traffico illecito dei beni culturali mobili tra spunti comparati e prospettive di riforma*, in *Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un'analisi di diritto interno, comparato e internazionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2015, p. 189 e ss.

<sup>92</sup> Il Centro nazionale di prevenzione e difesa sociale (CNPDS) fu fondato nel 1948 da Adolfo Beria de Argentine con lo scopo di studiare e analizzare i caratteri e le dinamiche dell'evoluzione sociale. La costante attenzione verso i problemi emergenti dal contesto sociale è finalizzata alla realizzazione di un sistema di prevenzione e difesa sociale e alla promozione di una crescita culturale, non solo della società italiana, ma anche di quella europea e internazionale.

<sup>93</sup> Lo studio-pilota si è ispirato al lavoro di G.P. Demuro che nel 2002 ha condotto una ricerca sulla tutela dei beni culturali nel diritto comparato, con particolare attenzione ai principali ordinamenti nazionali in materia di circolazione e tutela dei beni culturali. Cfr. G.P. Demuro, *Beni culturali e tecniche di tutela penale*, Giuffrè, Milano, 2002.

<sup>94</sup> I dati rilasciati nel 2016 dalla *The European Fine Art Foundation (TEFAF)* rivelano come il Regno Unito abbia un volume d'affari nel mercato dell'arte pari a 13.5 miliardi - con una decrescita del 9% rispetto al 2015 - occupando la seconda posizione nel mercato globale dietro gli Stati Uniti d'America. I dati sono consultabili sul sito [www.tefaf.com](http://www.tefaf.com).

<sup>95</sup> D. Vazza, *La prevenzione e il contrasto al traffico illecito...* op. cit., pp. 189 e ss.

la lotta al traffico illecito dei beni culturali, vista la portata generale del divieto di circolazione e l'eccezionalità con cui è concessa la riserva di permesso. Poiché è forte l'interesse delle *Source Nation* nel limitare l'uscita illecita dal proprio territorio di beni storico-artistici, l'eventuale attuazione interna di un accordo internazionale al fine di internazionalizzare il divieto di circolazione non produce effetti traumatici nell'ordinamento nazionale.

Diversamente, gli Stati-mercato fanno riferimento al principio del “permesso con riserva di divieto”<sup>96</sup>, regola speculare a quella a cui si ispirano i principali Stati-fonte. In tal caso l'attuazione di un accordo internazionale diretto a limitare la circolazione di beni culturali produce un effetto di dissesto nell'ordinamento interno. Di conseguenza il legislatore nazionale, in fase di trasposizione dell'accordo all'interno dell'ordinamento mediante l'introduzione di specifiche norme, tenderà a circoscriverne la portata, sia con riferimento al concetto di bene culturale sia in merito alle fattispecie incriminatrici.<sup>97</sup>

Mentre nelle *Source Nation* gli input che portano a una corretta tutela del patrimonio culturale derivano da fattori prevalentemente interni, nelle *Transit* e *Market Nations* le misure dirette alla protezione del patrimonio derivano da fattori esterni di natura internazionale. Un esempio noto è quello del Regno Unito le cui principali disposizioni per il contrasto alla circolazione illecita dei beni culturali trovano fondamento nel *Dealing in Cultural Object (Offences)* del 2003 adottato in seguito all'adesione della Convenzione UNESCO del 1970, grazie alle numerose sollecitazioni da parte dell'*Illicit Trade Advisory Panel*.<sup>98</sup>

L'introduzione di uno strumento internazionale finalizzato alla lotta contro il traffico illecito di beni culturali ha fatto sì che anche il Regno Unito – secondo *Market States* nel mercato artistico globale – mutuasse dalle fonti internazionali una nuova nozione di bene culturale, se pur molto più circoscritta rispetto alla definizione

---

<sup>96</sup> Ibidem.

<sup>97</sup> Ibidem.

<sup>98</sup> Anche la Svizzera, pur rimanendo una delle principali *Transit Nations* nel continente europeo, ha compiuto considerevoli passi avanti in materia di protezione e circolazione dei beni culturali introducendo la *Loi fédérale sur le transfert international de biens culturels* (LTBC) del 20 giugno 2003 e l'*Ordonnance sur le transfert international des biens culturels* (OTBC) del 13 aprile 2005 entrambe in vigore dal 1° giugno 2005 in attuazione della Convenzione UNESCO del 1970. Cfr. A. Torsen, *Fine art in Dark Corners Goals and Realities of International Cultural Property Protection as Switzerland Implements the 1970 UNESCO Convention*, in *Gonzaga Journal of International Law*, Vol. 8, 2004-2005, pp. 2-5.

contenuta all'interno del testo convenzionale.<sup>99</sup> L'utilizzo di un approccio *top-down*, con l'introduzione di strumenti di diritto internazionale atti a regolare la circolazione dei beni culturali, sembra quindi essere la strategia migliore per implementare negli Stati-mercato disposizioni utili a diminuire il *gap* presente tra *Source* e *Market Nations* in materia di tutela del patrimonio culturale.<sup>100</sup>

## 2.1 Le problematiche riguardanti il c.d. internazionalismo culturale: tesi a confronto

Tra i numerosi casi denunciati pubblicamente nel XX secolo riguardanti il traffico illecito di beni culturali in tempo di pace, il più noto è sicuramente quello che vede contrapposti Regno Unito e Grecia per la restituzione di alcuni marmi del Partenone – c.d. *The Elgin Marbles* - esposti da oltre due secoli al British Museum di Londra. La spoliazione perpetrata da Thomas Bruce, 7° Conte di Elgin, ai danni del patrimonio ellenico agli inizi del XIX secolo è al centro di una *litigation* internazionale che perdura ormai da trent'anni. La prima vera richiesta ufficiale di restituzione avanzata nel 1983 da Melina Mecouri, allora Ministro della Cultura greca, per conto del Governo fu solennemente negata dallo Stato britannico nel 1984 poiché non si ritenevano validi i motivi su cui la richiesta fondava.<sup>101</sup>

La controversia riguardante i marmi del Partenone è l'esempio più rappresentativo, a livello internazionale, di un bene culturale sottratto al proprio contesto d'origine e conseguentemente trasferito in un altro luogo al fine di una

---

<sup>99</sup> Il *Dealing in Cultural Object (Offences)* alla Sezione 2 "*Meaning of tainted cultural object*" comma 1 si limita a questa definizione: "*Cultural object means an object of historical, architectural or archaeological interest*". Come si può notare la nozione offerta dall'ordinamento inglese dimostra un carattere meno incisivo rispetto a quella prevista dalla Convenzione UNESCO del 1970, limitandosi a tutelare solo i beni culturali qualificati. Cfr. *Dealing in Cultural Object (Offences)* 2003 Chapter 27. Il testo integrale in lingua inglese è consultabile al sito <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2003/27/introduction>.

<sup>100</sup> D. Vazza, *La prevenzione e il contrasto al traffico illecito...* op. cit, p. 232.

<sup>101</sup> Nel 2014 l'UNESCO è diventato mediatore ufficiale nella disputa tra Grecia e Regno Unito. Le molteplici richieste inviate dall'organizzazione e dell'*International Association for the Reunification of the Parthenon Sculptures* al British Museum e al Governo britannico sono state sempre rifiutate o non ascoltate. Secondo il Ministro Greco Nikos Xydakis, la soluzione migliore per risolvere la controversia non implica l'utilizzo di azioni legali, ma la creazione di una precisa trattativa politico-diplomatica con il Regno Unito per la restituzione delle sculture trafugate dal Partenone. Cfr. L. Alderman, *Greece Rules Out Suing British Museum Over Elgin Marbles*, in *The New York Times*, 15 maggio 2015.

corretta conservazione e valorizzazione. Proprio su questo esempio si fonda una delle teorie critiche che agli inizi degli anni '80 suscitò un forte riscontro in dottrina.<sup>102</sup>

La teoria descrive i principi secondo cui dovrebbero essere allocati i beni culturali a livello internazionale e introduce per la prima volta il concetto di *cultural internationalism*, il quale prevede la realizzazione di un *common cultural heritage* mediante l'utilizzo di un unico strumento, il mercato. La teoria crea quindi una bipartizione all'interno del sistema "commercio-circolazione" relativo ai beni culturali.<sup>103</sup> Il mercato globale dell'arte è diviso in un anti-economico binomio composto da un presunto internazionalismo culturale, ipotizzato dalla teoria, devoto alla causa della libera movimentazione dei beni culturali nel mercato, e di un presunto nazionalismo culturale, caratterizzato da un sistema di circolazione dei beni culturali di stampo protezionista.<sup>104</sup>

I sostenitori di una politica protezionista ritengono che i beni culturali rappresentino l'identità nazionale di un Paese, pertanto il possibile sradicamento di questi dal territorio d'origine comporta una perdita e un impoverimento culturale irreparabile.<sup>105</sup> D'altro canto i sostenitori di una politica liberista contrappongono una concezione di bene culturale come appartenente a un patrimonio comune dell'umanità che deve essere accessibile a tutti, ritenendo inopportuna l'appropriazione forzata dei beni da parte delle c.d. *art-rich Nations*.<sup>106</sup>

I principali fautori della teoria ritengono che la differenza tra internazionalismo e nazionalismo culturale diviene particolarmente rilevante se si considera l'ipotesi della c.d. *destructive retention*<sup>107</sup> - o *covetous neglect* - effettuata dagli Stati d'origine dotati di un ricco patrimonio culturale. Molte nazioni caratterizzate da un *corpus* di norme finalizzate a limitare la circolazione dei beni culturali verso l'estero, scarseggiano delle risorse e delle strutture adeguate per

---

<sup>102</sup> J.H. Merryman, *Thinking about The Elgin Marbles*, in Michigan Law Review, Vol. 83, No. 8, agosto 1985, pp 1880 – 1890.

<sup>103</sup> Ibidem.

<sup>104</sup> J.H. Merryman, *Two ways of thinking about Cultural Property*, in American Journal of International Law, Vol. 80, No. 4, 1986, p. 847-850.

<sup>105</sup> Nelle pagine introduttive al saggio *Thinking about The Elgin Marbles*, Merryman giustifica così la mancata restituzione dei marmi del Partenone da parte del Governo britannico: "*He rejects cultural nationalism as a basis for the disposition of the Marbles, because cultural nationalism expresses dubious values and is founded on sentiment. The concerns of cultural internationalism - preservation, integrity and distribution/access - do not clearly support the Greek position. Under the general principle of repose, the Elgin Marbles should remain in the British Museum until the Greek government can offer more compelling reasons for their return*". Cfr. J.H. Merryman, *Thinking about The Elgin Marbles*, in Michigan Law Review, Vol. 83, No. 8, agosto 1985, pp 1881.

<sup>106</sup> Ibidem.

<sup>107</sup> J.H. Merryman, *Two ways of thinking op. cit.*, p. 847-850.

tutelare e conservare al meglio lo *stock* di oggetti culturali di cui dispongono. I c.d. internazionalisti ritengono che se questi beni fossero trasferiti in nazioni – come Svizzera, Germania, Stati Uniti d’America ... - dotate di uno sviluppato *framework* culturale, costituito da musei ed esperti *dealer* nel campo dell’arte, si limiterebbero i rischi di danneggiamento e perdita cui i beni sono sottoposti nel territorio d’origine. Inoltre i beni che non sono valorizzati e utilizzati in modo adeguato da molte *art-rich Nations*, nonostante la presenza di un mercato estero impaziente di acquisirne la proprietà, falliscono nel diffondere la propria storia e contribuiscono all’impoverimento culturale delle persone in altre parti del mondo.<sup>108</sup>

Molti studiosi affermano che il ridimensionamento forzato del mercato legittimo dell’arte attraverso l’utilizzo di norme, interne o internazionali, atte a limitare la libera circolazione dei beni culturali favorisce indirettamente la proliferazione di attività legate al contrabbando.<sup>109</sup> Evidenze empiriche hanno dimostrato che leggi restrittive non hanno condotto a una diminuzione dei trasferimenti - legali e non - di beni ma hanno a malapena definito le forme e le vie che il traffico culturale assume.

“*The plausible assumption is that those who are prepared to pay the most are the most likely to do whatever is needed to protect their investment*”<sup>110</sup>.

Dal sopra citato assunto, l’internazionalismo culturale fonda le sue ragioni. L’unica strada attraverso cui i beni culturali possono muoversi nel luogo di maggiore pertinenza è attraverso il mercato. Ed è proprio il mercato che permette la creazione di un *common cultural heritage* che sia indipendente dalle legislazioni nazionali vigenti in materia di circolazione dei beni culturali.

Se da un lato parte della dottrina sposa la causa del libero scambio come unico mezzo per un efficace ed efficiente allocazione dei beni culturali nel mondo, in favore di un interesse culturale universale, dall’altro lato i principali detrattori del c.d. internazionalismo ritengono che i beni culturali siano strettamente correlati alla cultura e al territorio dello Stato in cui sono stati ideati e creati.<sup>111</sup> La teoria che

---

<sup>108</sup> Ibidem.

<sup>109</sup> Ibidem.

<sup>110</sup> Ibidem.

<sup>111</sup> A. Roehrenbeck, *Repatriation of cultural property – Who owns the past? An introduction to approaches and to selected statutory instruments*, in *International Journal of Legal information*, Vol. 38, No. 2, 2010, p.190–191.



prevede la formazione di un patrimonio globale internazionale accessibile a tutti, sfruttando l'onda della globalizzazione economica, assume risvolti positivi solo se concretizzata in modo ottimale. È stato dimostrato che, in relazione alla teoria dell'internazionalismo culturale, il mercato agisce in modo univoco movimentando i beni culturali a esclusivo beneficio dei principali *Market States*.<sup>112</sup> Privileggiare il solo aspetto economico, non tenendo debito conto di altre variabili fondamentali, produce un'emorragia culturale a totale discapito delle *Source Nations* che di conseguenza sono private e impoverite di elementi importanti della loro storia e cultura.<sup>113</sup> È sufficiente analizzare gli scritti dell'erudito francese Quatramère de Quincy per capire che la rimozione di opere d'arte provoca un detrimento verso l'intera umanità, poiché nessuno può appropriarsi di un patrimonio che appartiene a tutti i popoli.<sup>114</sup> *Diviser c'est détruire*, rimuovere i beni culturali dal territorio d'origine equivale alla loro distruzione e non comporta nessun vantaggio morale per i Paesi che se ne appropriano.<sup>115</sup> Le considerazioni dello studioso francese in materia si applicano, non solo ai periodi bellici, ma anche al commercio e alla movimentazione dei beni in tempo di pace:

*“Quando smetteremo di guardare gli oggetti dell'istruzione e dell'educazione pubblica come dei gioielli, come dei diamanti di cui godiamo solo la tariffa del loro valore?”<sup>116</sup>.*

I beni culturali non possono essere considerati come merce qualsiasi, afferma lo studioso, e devono essere soggetti a normative che si differenzino dai comuni oggetti presenti nel mercato. In tal senso i principali strumenti promossi per promuovere il libero scambio di beni, come ad esempio il già citato TFUE agli artt. 34 e 35 o l'Accordo Generale sulle Tariffe e il Commercio del 1994 (GATT),

---

<sup>112</sup> Ibidem.

<sup>113</sup> Forti critiche sono state mosse nei confronti della teoria proposta da Merymman, soprattutto in riferimento al concetto di patrimonio culturale comune: “[...] a major criticism of internationalism is that it advances the distrustful view that antiquities are the property of all humankind for both highly-developed and under-developed nations, but safe for display only in westernized nations”. Cfr. N. Klug, *Protecting Antiquities and Saving the Universal Museum: A Necessary Compromise between the Conflicting Ideologies of Cultural Property*, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2010, p. 719.

<sup>114</sup> T. Scovazzi, *La restituzione dei beni culturali rimossi con particolare riguardo alla pratica italiana*, Giuffrè Editore, Milano, 2014, pp. 34-37.

<sup>115</sup> Ibidem.

<sup>116</sup> Q. De Quincy, *Lettres sur le préjudice qu'occasionneroient aux Arts et à la Science, le dépalcement des monuments de l'art de l'Italie, le démembrement de ses Ecoles, es la spoliation de ses Collections, Galeries, Musées, etc.*, Roma, 1815, p. 65.

dispongono delle eccezioni in materia di circolazione riservando allo Stato d'appartenenza il diritto di vietarne l'esportazione in determinate circostanze.<sup>117</sup>

In base all'art. 36 del TFUE è lasciata libera facoltà agli Stati di limitare l'esportazione o di escludere dalle *res in commercio* qualsiasi bene ritenuto particolarmente rilevante per il patrimonio culturale nazionale. Sarà a totale discrezione dello Stato decidere quindi quale bene artistico, storico o archeologico debba essere tutelato e protetto, potendo vietarne il commercio o limitandone la movimentazione, assoggettando tali beni a un regime di circolazione ridotto all'interno del territorio comunitario.<sup>118</sup>

E' stato opportunamente osservato come l'utilizzo del termine *internationalism* da parte della scuola di pensiero "internazionalista" è chiaramente fuorviante, poiché non coincide con il concetto più generale di internazionalismo, il quale giustifica attività di cooperazione e collaborazione a livello inter-statale.<sup>119</sup> Nel delicato campo del patrimonio culturale l'internazionalismo deve assumere una nozione di senso positivo così da frenare e sanzionare il traffico illecito di beni culturali, non viceversa alimentare gli interessi di un mercato privo di regole etiche.<sup>120</sup> Patrimonio comune non implica la libera circolazione dei beni ma altresì, in una visione socio-culturale collettiva, la tutela e la conservazione nell'ambiente che più si confà alla loro storia e origine.<sup>121</sup>

E' pur vero che la cultura non può essere recintata all'interno di confini nazionali mediante regole troppo rigide; un'attenta politica di prestiti e scambi temporanei può ovviare a questo problema limitando la decontestualizzazione forzata dei beni dal territorio di provenienza. Politiche di cooperazione culturale che non devono limitarsi a rapporti inter-statali tra *Source* e *Market Nations*, ma coinvolgere anche istituzioni governative e non.

---

<sup>117</sup>Così l'art. 20 (par. f) del GATT: "A condizione che tali misure non vengano applicate in maniera da costituire un mezzo di discriminazione arbitrario fra i paesi nei quali prevalgono le medesime condizioni, oppure una restrizione mascherata al commercio internazionale, nessuna delle disposizioni del presente Accordo sarà interpretata nel senso di impedire che qualsiasi parte contraente adotti o applichi le misure: [...] imposte per proteggere i tesori nazionali di valore artistico, storico e archeologico".

<sup>118</sup> Cfr. B. Cortese, *Mercato interno e politiche culturali nazionali. La difficile ricerca di un equilibrio nel processo di auto-costituzione dell'ordinamento interindividuale comunitario*, Zagato L. e Vecco M. (a cura di), in *Citizens of Europe, Culture e diritti*, Edizioni Ca' Foscari - Digital Publishing, Venezia, 2015, p. 21.

<sup>119</sup> Cfr. T. Scovazzi, *Diviser c'est détruire: Ethical principles and legal rules in the field of return of cultural properties*, in *Rivista di Diritto Internazionale*, N. 2, 2011, p. 28.

<sup>120</sup> *Ibidem*.

<sup>121</sup> *Ibidem*.

Un importante input alla risoluzione del paradigma internazionalismo/nazionalismo culturale è rappresentato dall'impegno delle principali associazioni internazionali e ONG in materia di conservazione e tutela del patrimonio culturale. L'*International Council of Museums (ICOM)*<sup>122</sup> costituisce la più grande comunità museale al mondo. L'istituto, che non rigetta in toto il concetto di internazionalismo culturale teorizzato da Merryman, incoraggia lo scambio e il prestito temporaneo tra istituzioni ritenendo la cooperazione una responsabilità fondamentale, soprattutto per i musei situati nelle principali *art-rich Nations*. L'ICOM ha adottato nel 1986 il *Code of Ethics for Museums*, modificato nel 2001 e revisionato nel 2004, che identifica standard minimi di pratica e di condotta per i musei e il loro personale. Il codice prevede una serie di disposizioni da adottare a livello mondiale, tra cui: il riconoscimento da parte dei musei al momento dell'acquisizione di materiale storico-artistico delle leggi nazionali degli Stati da cui il bene proviene e la restituzione dei beni, nel caso in cui questi siano stati trasferiti in violazione dei principi stabiliti dai trattati internazionali e nazionali.<sup>123</sup>

Oltre all'ICOM anche l'*Association of Art Museum Directors* degli Stati Uniti ha adottato, modificandolo nel 2008 e nel 2013, un *Ethic Code* che definisce le modalità legittime del commercio di oggetti d'arte per i principali *acquirors* culturali americani.<sup>124</sup> Anche in questo caso il codice impedisce l'importazione da parte dei musei di materiali trasferiti illegalmente dal territorio d'origine e determina come limite temporale la data del 17 novembre 1970 per valutare la legalità dell'acquisizione di tali oggetti.<sup>125</sup>

L'apertura a un'interpretazione rivisitata del concetto di internazionalismo culturale da parte dei musei universali, che comporta lo scambio e la restituzione di beni culturali ad altre istituzioni - nazionali e non – conferma la preoccupazione e l'impegno assunto dalla comunità internazionale per interdire la circolazione illecita di oggetti d'arte. La creazione di regole etiche e codici deontologici da parte di ONG e associazioni professionali, se pur privi di forza giuridica vincolante, saranno in futuro

---

<sup>122</sup> L'ICOM è un ONG nata nel 1946 che conta più di 35.000 aderenti. L'organizzazione è impegnata nel preservare, la continuità e la comunicazione del valore del patrimonio culturale mondiale, attuale e futuro. Associato all'UNESCO, ricopre il ruolo di organismo consultivo presso Il Consiglio Economico e Sociale delle NU.

<sup>123</sup> Cfr, artt. 6.2 e 6.3 ICOM Codice Etico per i Musei.

<sup>124</sup> Cfr. *A Code of Ethics for Art Museum Directors* dell'*Association fro Art Museum Directors*.

<sup>125</sup> La data corrisponde all'anno in cui è stata adottata in ambito UNESCO la Convenzione concernente i mezzi per vietare e prevenire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali (mobili).

gli strumenti chiave per reprimere il commercio illegale di beni culturali nel mercato dell'arte.<sup>126</sup> Lo sviluppo di una reale sensibilità a tali problematiche, anche da parte dei compratori qualificati d'arte, rappresenta la disapprovazione sociale dei danni causati dalla circolazione clandestina dei beni al patrimonio culturale globale.

Il dibattito ideologico presente in dottrina tra “internazionalisti” e “nazionalisti” cerca di rispondere quindi a una duplice domanda: il “patrimonio” appartiene a chi lo crea come parte delle loro usanze e pratiche culturali o deve appartenere al mondo mediante la creazione di un patrimonio culturale comune? Inoltre, è più importante salvaguardare il legame che intercorre tra bene culturale e contesto d'origine o la protezione materiale dello stesso in un ambiente più consono? A più di trent'anni dall'inizio dello scontro ideologico si può ragionevolmente concludere che questo risulti ormai limitato e poco lungimirante. Lo scopo principale non è quello di possedere il “patrimonio”, ma di conservarlo, salvaguardarlo e proteggerlo nel modo migliore possibile. E' necessario creare a livello internazionale un sistema cultural-patrimoniale aperto, che vada oltre le imperanti necessità dei singoli Stati, caratterizzato da collaborazione e co-operazione in cui lo scambio - temporaneo - sia visto come un mezzo di diffusione culturale e non economico. Poiché lo scambio, può essere uno strumento utile per eliminare le variabili negative derivanti da entrambe le ideologie di pensiero, ovvero: il c.d. *one-way-flow* degli oggetti culturali verso i principali Stati di destinazione mediante l'utilizzo del mercato dell'arte e la c.d. *destructive retention* - ritenzione forzata - applicata dai principali Stati d'origine.

Anche se di difficile attuazione, molti studiosi ritengono che l'individuazione di un comune interesse culturale per un dato bene dovrebbe portare alla creazione di un regime c.d. di *cultural co-ownership*, che non implica necessariamente il possesso materiale del bene, invece di sfociare in tensioni politico-culturali tra gli Stati coinvolti.<sup>127</sup> Tale sistema di comproprietà può rappresentare un'efficiente soluzione per riconciliare le volontà contrapposte delle parti coinvolte nella controversia e, data la flessibilità dello strumento, portare a risultati che vadano oltre la sola ipotesi di restituzione materiale del bene.<sup>128</sup>

---

<sup>126</sup> F. Mucci, *La diversità del patrimonio e delle espressioni culturali nell'ordinamento internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012, pp. 28 – 29.

<sup>127</sup> M.A. Rénold, *Cultural Co-Ownership: Preventing and Solving Cultural Property Claims*, in *International Journal of Cultural property*, Vol. 22, No. 2-3, agosto 2015, pp.163-176.

<sup>128</sup> *Ibidem*.

E' innegabile che rispetto al passato siano stati fatti enormi passi avanti in materia di gestione del patrimonio culturale globale, ma le divergenti prospettive tra internazionalismo e nazionalismo culturale non permettono, al momento, di raggiungere una soluzione comune che appaghi entrambe le parti.

## SEZIONE II

### *Gli strumenti internazionali e comunitari per la restituzione di beni culturali*

#### **2.2 L'evoluzione degli strumenti internazionali per la circolazione e restituzione dei beni illegalmente esportati**

L'introduzione delle principali teorie presenti in dottrina in relazione alla gestione e alla circolazione dei beni culturali osservate precedentemente, costituiscono la base per meglio comprendere le analisi critiche degli strumenti internazionali che saranno presentate nei paragrafi a seguire.

L'interesse della comunità internazionale negli anni riguardo il traffico illecito di beni culturali ha portato alla predisposizione di numerosi strumenti giuridici che, ad oggi, garantiscono una parziale protezione del patrimonio culturale globale. L'attuale quadro normativo, concernente la circolazione e la restituzione dei beni culturali in tempo di pace, risulta di difficile applicazione poiché è inserito in un contesto internazionale composto da ordinamenti interni dissimili fra loro in materia di salvaguardia, protezione e tutela del patrimonio.<sup>129</sup> Inoltre la prassi giudiziaria internazionale ha dimostrato come molti Paesi sono ancora poco propensi a garantire l'effettiva applicazione delle norme di diritto privato, derivanti da strumenti convenzionali e comunitari, atte a limitare la circolazione illecita di beni culturali.<sup>130</sup> La Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione Unidroit del 1995, che rappresentano i due strumenti principali alla lotta contro il traffico illecito dei beni culturali mobili, sono il risultato di molteplici tentativi di cooperazione internazionale avvenuti negli anni passati in ambito mondiale.

Un primo approccio per la risoluzione del problema si ebbe con i progetti di convenzione predisposti dell'*Office international des musées* (OIM). In seguito al

---

<sup>129</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale dei beni culturali*, Giuffrè Editore, Milano, 2007, p. 8.

<sup>130</sup> *Ibidem*.

rapporto redatto nel 1925 dal Professor H. Facillon in merito al ruolo dei musei come principali catalizzatori per un'efficace collaborazione internazionale tra Stati, la Commissione sulla Cooperazione Intellettuale della Società delle Nazioni decise di istituire nel luglio 1926 l'Office International des Musées (OIM).<sup>131</sup> Le funzioni dell'Ufficio riguardavano l'amministrazione e il coordinamento delle principali istituzioni museali, nonché lo sviluppo di accordi internazionali di cui i progetti convenzionali costituirono una delle attività principali.<sup>132</sup>

Nel 1933 fu predisposto il primo progetto dell'*Office*, concernente il "Rimpatrio di oggetti artistici, storici o di interesse scientifico, che sono stati persi, rubati o illegalmente alienati o esportati". Date le numerose osservazioni presentate dai singoli Governi riguardanti l'ambito di applicazione troppo vasto, fu redatto un secondo progetto di convenzione nel 1936. Eliminato l'obbligo di riconoscere non valide tutte le transazioni avvenute in violazione dei divieti disposti da una delle Parti contraenti, si riservava comunque il diritto ai singoli Stati di richiedere i beni caratterizzati da un notevole valore storico-artistico esportati illecitamente dal proprio territorio in violazione delle normative nazionali vigenti.<sup>133</sup> Il terzo, e ultimo, progetto elaborato dall'OIM nel 1939 delimitava ancora di più l'ambito di applicazione *ratione materiae* della convenzione, includendo nel testo le sole collezioni nazionali d'arte e di storia. Le iniziative dell'OIM, che non furono mai discusse in seno alla Conferenza Intergovernativa preposta a causa dello scoppio della seconda guerra mondiale, posero le basi per le convenzioni redatte dall'UNESCO negli anni successivi.<sup>134</sup> Fu proprio una delle raccomandazioni dell'OIM del 1937 durante la Conferenza Internazionale sugli Scavi Archeologici del Cairo a spingere l'UNESCO, nel 1956, ad adottare la prima raccomandazione concernente il problema legato al traffico illecito internazionale di beni culturali.<sup>135</sup>

Nonostante il tema principale della Raccomandazione del 1956 riguardasse la repressione del traffico illecito dei soli reperti archeologici, che negli anni '60 raggiunse dimensioni preoccupanti, suscitò un forte interesse a livello internazionale. L'UNESCO decise di adottare allora un'ulteriore Raccomandazione nel 1964,

---

<sup>131</sup> F. Mucci, *Le Diversità del patrimonio...* op. cit., p. 224-225.

<sup>132</sup> Ibidem.

<sup>133</sup> Ibidem.

<sup>134</sup> Ibidem.

<sup>135</sup> Cfr. UNESCO, *Gènesi de la protection internationale du patrimoine culturel et naturel*, in *Patrimoine Mondial – Défis pour le Millénaire*, Centre du patrimoine mondial de l'UNESCO, Parigi, marzo 2007, pp. 26-29.

concernente i mezzi per proibire e prevenire l'esportazione, l'importazione ed i trasferimenti di proprietà illeciti di beni culturali.<sup>136</sup> La raccomandazione anticipava nei contenuti la Convenzione di Parigi del 1970, la quale si concluderà solamente dopo un lungo e faticoso dibattito che ne ridurrà la portata e l'efficacia.

### **2.2.1 La Convenzione UNESCO del 1970: struttura, peculiarità e limiti**

La Convenzione UNESCO concernente i mezzi per vietare e prevenire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento della proprietà di beni culturali adottata nel 1970 rappresenta il testo più importante, in considerazione al numero di Stati che fino ad ora vi hanno aderito, atto a regolare il traffico illecito di beni mobili in tempo di pace. Si tratta di un accordo quadro multilaterale che contiene norme di carattere *non self-executing*, cioè norme la cui efficacia è subordinata all'adozione di atti interni di esecuzione per completarne e integrarne il contenuto.<sup>137</sup> La Convenzione è il risultato di un complesso negoziato che ha cercato di individuare un punto di equilibrio tra i diversi interessi degli Stati che hanno preso parte, a più riprese, alle Conferenze Intergovernative per la conclusione dell'accordo.

A causa delle forti riserve presentate dai principali *Market States* in fase di negoziazione, il testo definitivo della Convenzione risulta fortemente modificato rispetto alla bozza preliminare presentata dal Segretario Generale dell'UNESCO. Le divergenti posizioni degli Stati di destinazione e degli Stati d'origine in materia di circolazione di beni culturali hanno causato notevoli ripiegamenti rispetto al carattere innovativo di alcuni strumenti predisposti originariamente dallo *Special Committee of Governmental Experts* che aveva il compito di approvare il testo finale della Convenzione.<sup>138</sup>

Con riferimento al campo di applicazione, la Convenzione si rivolge ai beni culturali che a titolo religioso o profano sono designati da ciascuno Stato come importanti per l'archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza; è

---

<sup>136</sup> Cfr. *supra* Cap. 1.3.1.

<sup>137</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze della tutela internazionale dei beni culturali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2013, p. 114.

<sup>138</sup> *Ibidem*.



lasciata massima discrezionalità agli Stati nel definire cosa debba essere considerato “importante”, tuttavia sarà necessario che i beni rientrino comunque in una delle undici categorie elencate dall’art.1 della Convenzione.<sup>139</sup> L’art. 4 definisce ulteriori classi di beni che sono da considerare necessariamente appartenenti al patrimonio culturale dei singoli Stati.<sup>140</sup> Il campo di applicazione *ratione materiae* della Convenzione è quindi denotato da un carattere sufficientemente ampio e generale, grazie alle numerose categorie elencate negli articoli sopra citati.

L’art. 3 del testo dispone l’illiceità di tutti i trasferimenti internazionali di beni culturali in violazione delle norme adottate dagli Stati contraenti in esecuzione alle previsioni convenzionali. L’articolo introduce quindi il mutuo riconoscimento delle reciproche legislazioni interne che va a colmare una lacuna del diritto internazionale generale: non esiste, attualmente, nessun principio di diritto consuetudinario che giudichi illecite le esportazioni di un bene culturale dallo Stato d’origine in violazione delle norme interne di tutela.<sup>141</sup> Sempre di carattere generale è la disposizione prevista dall’art. 13.a che obbliga gli Stati a impedire, con tutti i mezzi, i trasferimenti di proprietà di beni finalizzati a favorirne l’esportazione o l’importazione illecita.<sup>142</sup>

Il sistema di controllo al traffico dei beni culturali è introdotto dall’art. 6 della Convenzione, il quale prevede la predisposizione di un certificato di esportazione al fine di legittimare l’uscita di un oggetto d’arte dal territorio nazionale. Tale sistema presuppone la responsabilità - soprattutto degli Stati d’origine – a istituire servizi *ad hoc* che proteggano il patrimonio culturale nazionale, nonché la creazione e l’aggiornamento di un inventario dei beni la cui perdita potrebbe causare un impoverimento sensibile del patrimonio storico-artistico nazionale.<sup>143</sup>

Se però gli obblighi a carico degli Stati d’origine sono ben definiti, non si può dire lo stesso per gli obblighi riguardanti gli Stati di destinazione. L’art. 6, originariamente prevedeva l’obbligo di vietare l’importazione da parte dello Stato di

---

<sup>139</sup> Cfr. art. 1 della Convenzione UNESCO del 1970.

<sup>140</sup> Queste le categorie elencate dall’art. 4: a) beni culturali creati dal genio individuale o collettivo di cittadini dello Stato considerato e beni culturali importanti per lo Stato considerato, creato sul territorio di tale Stato da cittadini stranieri o da apolidi residenti su tale territorio; b) beni culturali trovati sul territorio nazionale; c) beni culturali acquisiti da missioni archeologiche, etnologiche o di scienze naturali, con il consenso delle autorità competenti del paese di origine di tali beni; d) beni culturali formanti oggetto di scambi liberamente consentiti; e) beni culturali ricevuti a titolo gratuito o acquistati legalmente con l’assenso delle autorità competenti del paese di origine di tali beni.

<sup>141</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze...* op. cit., p.115.

<sup>142</sup> Cfr. art 13 della Convenzione UNESCO del 1970.

<sup>143</sup> Cfr. art. 5 della Convenzione UNESCO del 1970.

destinazione di tutti i beni culturali sprovvisti del suddetto certificato.<sup>144</sup> A causa delle forti critiche mosse dagli Stati Uniti in sede di negoziazione che ne scongiurarono l'approvazione definendo la disposizione una *blank check rule*, ovverosia una norma caratterizzata da una portata troppo generale, l'articolo fu modificato perdendo significativamente di innovatività ed efficacia.<sup>145</sup>

In base all'art. 7, gli Stati si impegnano a prendere tutte le misure necessarie, in conformità con il loro diritto interno, per impedire l'acquisto da parte di musei presenti sul proprio territorio nazionale di beni culturali illecitamente esportati da altri Stati parte dopo l'entrata in vigore della Convenzione (7.a). Inoltre è vietata l'importazione di beni culturali rubati – non, si noti, illecitamente trasferiti – da un museo o istituzioni similari dal territorio di un altro Stato parte (7.b). I commi *a* e *b* dell'art. 7 sono però così vaghi riguardo l'effettiva vincolatività degli obblighi previsti in materia di acquisto di beni culturali che anche degli Stati storicamente contrari alla regolamentazione del commercio dei beni culturali hanno poi ratificato la Convenzione di Parigi, salvo applicarla in modi diversi e assai limitati all'interno del proprio ordinamento.<sup>146</sup>

Uno degli aspetti più discussi della Convenzione UNESCO riguarda la disciplina di cui agli artt. 7.b.ii e 13 ai punti *b* e *c*, relativi all'azione di restituzione e a ulteriori obblighi accessori a questa.. L'art. 7.b.ii dispone che ogni Stato contraente la Convenzione debba adottare tutte le misure necessarie per recuperare e restituire, su richiesta per via diplomatica dello Stato d'origine, i beni culturali rubati in un museo, in un altro monumento pubblico di carattere religioso/civile o in un'istituzione simile. Lo Stato richiedente dovrà inoltre versare un equo indennizzo al soggetto terzo che ha acquistato in buona fede il bene o che ne detiene legalmente la proprietà.<sup>147</sup> All'azione di restituzione si affiancano gli obblighi previsti dall'art. 13. Il punto *b* stabilisce che i servizi competenti dei singoli Stati collaborino per facilitare la restituzione dei beni illecitamente trasferiti nel minor tempo possibile, sempre in

---

<sup>144</sup> T. Scovazzi, *La restituzione dei beni culturali...* op. cit., p. 184.

<sup>145</sup> Il Direttore Generale dell'UNESCO fece notare, in seno alla Conferenza, come l'eliminazione dell'obbligatorietà di verifica del certificato all'importazione avrebbe creato un'incongruenza nel sistema di controllo alla circolazione dei beni culturali: “*The provisions regarding the illicit import of cultural property have met with the opposition, in particular, of France, Sweden, and the United States. To delete them from the draft would mean violating the decision of the General Conference to draw up a draft convention for prohibiting and preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property*”. Cfr. UNESCO, *Means of Prohibiting and Preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property (Final Report)*, Annex II, p.8.

<sup>146</sup> F. Mucci, *Le Diversità del patrimonio...* op. cit., p. 230.

<sup>147</sup> Cfr. art. 7.b.ii

conformità al proprio ordinamento interno. Il punto *c* prevede che ogni Stato si impegni ad accettare qualunque azione di rivendicazione, esercitata dal legittimo proprietario o da un terzo in suo nome, dei soli beni perduti o rubati.

Con riferimento all'art. 7.b.ii, l'introduzione di un generico obbligo di indennizzo – di cui non viene specificata la forma e l'entità - al soggetto acquirente in buona fede, crea un problema di interazione tra gli obblighi assunti dagli Stati contraenti la Convenzione e i principi internazional-privatistici ordinari dei singoli ordinamenti statali.<sup>148</sup> La Convenzione non dà alcuna certezza riguardo la buona riuscita dell'azione di restituzione, in particolar modo se si considera il regime vigente nei paesi di *civil law* dove l'acquirente di buona fede è tutelato in modo assoluto.<sup>149</sup> Un esempio è quello dell'ordinamento italiano, che s'ispira al principio *en fait de meubles possession vaut titre*, dove l'art. 1153 del codice civile garantisce l'acquisto della proprietà del bene oggetto della compravendita al soggetto in buona fede.<sup>150</sup> Contrariamente, se il bene rubato o illecitamente esportato fosse venduto in un ordinamento di *common law*, in cui vige il principio *nome plus iuris ad alium transferre quam ipset habet*, maggiore tutela sarebbe data al soggetto derubato poiché nessuno può trasferire un diritto di cui non è titolare legittimo.<sup>151</sup>

A superare tale limite non provvede nemmeno l'art. 13.b, poiché predispone un generale obbligo di cooperazione tra i servizi competenti dei singoli Stati per facilitare la restituzione dei beni esportati illecitamente. Per di più l'azione di restituzione prevista dalla Convenzione UNESCO del 1970 regola solamente rapporti inter-statali. Il soggetto privato spossessato di un bene oggetto di furto o esportazione illecita al fine di recuperarlo potrà ricorrere esclusivamente agli strumenti previsti dagli ordinamenti nazionali, poiché la Convenzione non attribuisce alcun diritto soggettivo a persone fisiche o giuridiche per il recupero di un bene culturale oggetto di illecito.<sup>152</sup>

L'accordo nulla dice riguardo la natura retroattiva o irretroattiva degli obblighi disposti. Trova quindi applicazione l'art. 28 della Convenzione di Vienna del 1969 che sancisce il principio d'irretroattività degli obblighi convenzionali, salvo il testo

---

<sup>148</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze...* op. cit., pp. 116-120.

<sup>149</sup> Ibidem.

<sup>150</sup> Cfr. art. 1153 del Codice Civile, Libro Terzo - Delle proprietà, Titolo VIII - Del possesso (artt. 1140-1170), Capo II – Degli effetti del possesso, Sezione II – Del possesso di buona fede dei beni mobili.

<sup>151</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze...* op. cit., pp. 116-120.

<sup>152</sup> Ibidem.

dell'accordo non specifici diversamente.<sup>153</sup> L'utilizzo del principio d'irretroattività dei trattati ha permesso alla Convenzione di realizzare un elevato numero di ratifiche, presupposto che non si sarebbe raggiunto se gli obblighi previsti avessero avuto efficacia retroattiva.<sup>154</sup> Tuttavia, vista la grande quantità di *litigations* - che tutt'oggi persistono - tra Stati contraenti la Convenzione, l'art. 15 stabilisce la possibilità di creare specifici accordi bilaterali più favorevoli al fine di recuperare i beni oggetto di furto o illecita esportazione, avvenuti prima dell'entrata in vigore del trattato.<sup>155</sup>

E' innegabile il fatto che la Convenzione UNESCO sia stata il primo strumento a creare una rete di collaborazione internazionale finalizzata alla regolamentazione del traffico illecito di beni culturali. Il principio di collaborazione internazionale tra Stati è stabilito anche da uno degli articoli fondamentali dell'accordo, ovverosia l'art. 9.<sup>156</sup> Ciò nonostante, la previsione di numerosi obblighi di tipo generale, a discapito di obblighi di natura specifica, concede un eccessivo margine di manovra agli Stati contraenti nell'adempimento degli impegni previsti, rendendo lo strumento convenzionale privo di una reale efficacia nella lotta al traffico clandestino di beni culturali.<sup>157</sup>

L'accordo convenzionale adottato dall'UNESCO non produce quindi elementi sufficienti per contrastare la movimentazione illecita di oggetti d'arte, ma crea una rete generica di cooperazione internazionale tra gli Stati in materia di restituzione dei beni culturali di provenienza illecita.<sup>158</sup> Per superare i limiti e le evidenti lacune della Convenzione, l'UNESCO agli inizi degli anni '80 incaricò l'*Institut de Droit International pour l'Unification de Droit Privé* di redigere un nuovo progetto autonomo di convenzione che introducesse regole di diritto privato uniformi finalizzate ad integrare la disciplina generica della Convenzione del 1970.

---

<sup>153</sup> Così l'art. 28 della Convenzione di Vienna: "A meno che un'intenzione diversa non si ricavi dal trattato o non risulti per altra via, le disposizioni di un trattato non obbligano una parte per quanto riguarda un atto o un fatto anteriore alla data di entrata in vigore del trattato medesimo rispetto a tale parte, o una situazione che aveva cessato di esistere a quella data". Cfr. Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969.

<sup>154</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze...* op. cit., p. 116-120.

<sup>155</sup> *Ibidem*.

<sup>156</sup> L'art. 9 della Convenzione UNESCO del 1970 dispone che gli Stati contraenti la Convenzione debbano partecipare ad ogni operazione internazionale concertata che sia finalizzata ad applicare tutte le misure necessarie per salvaguardare e proteggere i patrimoni culturali dei singoli Stati.

<sup>157</sup> S. Stabile, *Tutela e circolazione dei beni culturali: Modelli internazionali, comunitari e nazionali*, Università degli studi di Roma TRE, Scuola dottorale di Scienze Politiche, Sezione Studi europei e Internazionali, Relatore prof. Raffaele Torino, p. 34.

<sup>158</sup> *Ibidem*.

## 2.2.2 La Convenzione Unidroit 1995: elemento innovativo contro il traffico illecito?

L'imperante necessità di predisporre uno standard legislativo internazionale uniforme e vincolante che potesse garantire ai beni culturali un'adeguata tutela e una sicura circolazione, spinse l'UNESCO a rivolgersi all'*Institut de Droit* per affrontare i numerosi problemi privatistici parzialmente non risolti dalla Convenzione concernente i mezzi per vietare e prevenire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento della proprietà di beni culturali.<sup>159</sup> Date le competenze specifiche dell'Unidroit in materia di unificazione del diritto, l'UNESCO decise di affidare all'*Institut* il compito di predisporre un nuovo e autonomo progetto di convenzione che integrasse le disposizioni previste dalla Convenzione UNESCO del 1970. Il progetto che ha portato alla realizzazione della Convenzione sul ritorno internazionale dei beni culturali rubati o illecitamente esportati del 1995, come riportato nel Primo Capitolo, nasce da un processo durato più di dieci anni e che ha coinvolto esperti governativi provenienti da più di settanta Paesi. Lo scopo del progetto, era quello di studiare i mezzi e i metodi necessari per creare un *corpus* di norme uniformi finalizzate ad armonizzare e coordinare le leggi interne di diritto privato e commerciale tra gli Stati, proponendo una valida soluzione al traffico illecito nel mercato dell'arte.<sup>160</sup>

Composta di 21 articoli suddivisi in cinque capitoli, la Convenzione presenta disposizioni che introducono deroghe innovative ai consolidati principi di diritto comune, nonché in materia di restituzione dei beni culturali di provenienza illecita tra gli Stati contraenti.<sup>161</sup> Il metodo migliore per comprendere gli elementi innovativi introdotti dalla Convenzione Unidroit è sicuramente quello di comparare il testo dell'accordo con la precedente Convenzione UNESCO del 1970.

La prima differenza sostanziale tra i due accordi è che la Convenzione Unidroit presenta norme di carattere *self-executing*, ovvero norme che grazie alla loro diretta applicabilità si sostituiscono al diritto materiale uniforme nei rapporti tra Stati parte, potendo prescindere dall'adozione di una legge specifica di attuazione che ne completi il contenuto dispositivo.

---

<sup>159</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale ... op. cit.*, p. 17 - 18.

<sup>160</sup> D. Finchman, *How Adopting the Lex Originis Can Impede the Flow of Illicit Cultural Property*, in *Columbia Journal of Law and the Art*, Vol. 32, 2008, p. 133.

<sup>161</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale ... op. cit.*, p. 17 - 18.

La nozione di bene culturale è data dall'art. 2, in un'ampia definizione che comprende diverse categorie di beni elencate nell'Allegato alla Convenzione. Contrariamente a quanto previsto dall'art. 1 della Convenzione UNESCO del 1970, la norma non attribuisce allo Stato contraente l'esclusività nel designare quali beni necessitino di protezione internazionale, eliminando il carattere discrezionale che connotava la precedente nozione di *bien culturel*.<sup>162</sup>

Con riferimento alla sfera di applicazione, come definito dall'art.1, la Convenzione si applica alle sole richieste – di restituzione e ritorno – a carattere “internazionale”.<sup>163</sup> Il testo non definisce i criteri attraverso cui valutare l'internazionalità della domanda ma sarà comunque sufficiente che il bene oggetto della richiesta sia stato rubato o illecitamente trasferito ai sensi della Convenzione.<sup>164</sup> E' prevista poi la duplice ipotesi del ritorno e della restituzione, che presentano un'accezione meno ampia rispetto al significato generalmente accolto dalla prassi internazionale in materia di beni culturali.<sup>165</sup> La dottrina internazionale tende a distinguere la restituzione, relativa all'esportazione di un bene in violazione delle norme nazionali o internazionali vigenti, dal ritorno, riguardante il trasferimento di un bene dal territorio di uno Stato che non necessariamente è effettuato in violazione di norme di carattere interno o internazionale.<sup>166</sup> La Convenzione, ai commi *a* e *b* dell'art. 1, distingue: la restituzione, che riguarda i soli beni culturali oggetto di furto, dal ritorno, relativo al trasferimento illecito di un bene dal territorio di uno Stato in violazione della legge interna che ne regola l'esportazione.

Sempre con riguardo al campo di applicazione è opportuno considerare per completezza che, a differenza della Convenzione UNESCO del 1970 il cui carattere irretroattivo non è espresso all'interno del testo, nella Convenzione Unidroit del 1995 l'irretroattività delle disposizioni convenzionali è esplicitata in modo diretto dall'art. 10.<sup>167</sup> Sia nell'ipotesi di restituzione che di ritorno gli eventi che hanno creato i

---

<sup>162</sup> Cfr. art. 2 della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>163</sup> Durante la fase di elaborazione del testo finale la questione fu al centro di un acceso dibattito tra il Comitato di studio internazionale, che era contrario alla limitazione delle c.d. richieste a carattere internazionale, e il Comitato di esperti intergovernativo, favorevole a limitare l'ambito di applicazione della Convenzione. Vista la difficoltà a raggiungere un'intesa comune, prevalse la posizione del Comitato di esperti governativi. Cfr. Unidroit, *Preliminary draft Convention on [the International return] stolen or illegally exported cultural objects*, STUDY LXX, dell'8 ottobre 1993, pp. 10-11.

<sup>164</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale... op. cit.*, p.20.

<sup>165</sup> *Ibidem*.

<sup>166</sup> *Ibidem*.

<sup>167</sup> Così l'art. 10 ai commi (1) e (2) della Convenzione: “1) Le disposizioni del Capitolo II si applicano ad un bene culturale che è stato rubato dopo l'entrata in vigore della presente Convenzione nei confronti

presupposti - tra gli Stati in conflitto - per esperire la richiesta devono essersi verificati dopo l'entrata in vigore della Convenzione, in questo caso dopo il 1° settembre 1998.

Il carattere irretroattivo dello strumento internazionale è in parte attenuato dal par. 3 dello stesso articolo, che dispone una generale illegittimità di tutte le operazioni di natura illegale avvenute prima dell'entrata in vigore dell'accordo. In aggiunta è concesso agli Stati contraenti, o a ogni altra persona, la facoltà di applicare regole più favorevoli in materia di restituzione o ritorno di quelle previste dal testo convenzionale.<sup>168</sup>

Gli strumenti della restituzione e del ritorno sono disciplinati dai Capitoli II e III della Convenzione. Per quanto concerne il Capitolo II, l'art. 3 impone - con valore perentorio - che il possessore di un bene rubato debba restituirlo, indipendentemente dalla sua buona fede.<sup>169</sup> Per la domanda di restituzione l'*Institut* ha voluto introdurre, per la prima volta a livello internazionale, dei termini di decadenza e di prescrizione per l'utilizzo di tale strumento. Pena la decadenza del diritto, la domanda deve essere presentata entro tre anni dal momento in cui il soggetto ha avuto conoscenza - effettiva e non presunta - del luogo in cui il bene si trova e dell'identità del possessore, e in tutti i casi, in un termine "assoluto" di prescrizione di cinquant'anni dalla data dell'illecito.<sup>170</sup> Eccezione è fatta per i beni appartenenti alle collezioni pubbliche<sup>171</sup>, per i beni sacri che abbiano un'importanza collettiva e per i beni provenienti da un sito archeologico, la cui azione di restituzione non è soggetta ad alcun termine di prescrizione, salvo mantenere lo stesso termine di decadenza stabilito per le altre categorie di beni.<sup>172</sup> Nonostante quanto disposto dal comma precedente, agli Stati è concesso di stabilire un termine di prescrizione di 75 anni - o superiore - per le categorie di beni appena descritte, in conformità con la propria

---

dello Stato dove la richiesta è presentata, con riserva che: a) il bene sia stato rubato sul territorio di uno Stato contraente dopo l'entrata in vigore della presente Convenzione nei confronti di questo Stato; oppure b) il bene si trovi in uno Stato contraente dopo l'entrata in vigore della presente Convenzione nei confronti di questo Stato. 2) Le disposizioni del Capitolo III si applicano solo ad un bene culturale illecitamente esportato dopo l'entrata in vigore della presente Convenzione, nei confronti dello Stato richiedente così come dello Stato dove la richiesta è presentata".

<sup>168</sup> Cfr. art.9 della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>169</sup> Ai beni culturali rubati sono equiparati: i beni oggetto di scavi illeciti, nonché quelli ritrovati da scavi leciti ma illecitamente trattenuti.

<sup>170</sup> Cfr. art. 3.(3) della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>171</sup> Così l'art 3.(7) della Convenzione: Ai sensi della presente Convenzione, è considerata "collezione pubblica" ogni raccolta di beni culturali inventariati o altrimenti identificati, che sono di proprietà di: a) uno Stato contraente; b) una collettività regionale o locale di uno Stato contraente; c) un'istituzione religiosa situata in uno Stato contraente; d) un'istituzione creata a fini essenzialmente culturali, pedagogici o scientifici in uno Stato contraente e riconosciuta in tale Stato come di interesse pubblico.

<sup>172</sup> Cfr. artt. 3.(4) e (8) della Convenzione Unidroit del 1995.

legge nazionale. L'art. 4 prevede che al possessore del bene che deve essere restituito sia riconosciuto un equo indennizzo, a condizione che il soggetto abbia agito in maniera tale da non poter sapere che il bene acquistato fosse stato rubato. In questo caso però l'indennizzo sarà concesso al possessore di un bene rubato se sussiste, non più la buona fede presunta, ma la c.d. *due diligence*, di cui avrà l'onere di prova in base ai criteri oggettivi previsti dal comma 4 del art. 4.<sup>173</sup>

Il ritorno dei beni culturali illecitamente esportati è disciplinato dagli artt. 5, 6 e 7 del Capitolo III dell'accordo. Disponendo la possibilità di recupero dei beni culturali di provenienza illecita mediante lo strumento del ritorno, l'*Istitut* cerca di risolvere il problema legato al riconoscimento delle norme di diritto pubblico straniero in materia di circolazione e commerciabilità dei beni culturali all'interno di un altro Stato. Riconoscimento però che riscontra ancora oggi molte riserve da parte della comunità internazionale, data la generale inapplicabilità di norme straniere al di fuori della giurisdizione nazionale di competenza.

L'art. 5 prevede che l'unico soggetto legittimato a esercitare la richiesta sia lo Stato da cui il bene è stato esportato - anche se temporaneamente - in modo illecito. L'ammissibilità della domanda è subordinata alla presenza di determinate condizioni elencate nel comma 3 dello stesso articolo e deve essere presentata, pena la decadenza del diritto, entro un termine di tre anni dalla conoscenza del luogo in cui il bene si trovava e dell'identità del possessore. Come per lo strumento della restituzione, anche per il ritorno è previsto un termine "assoluto" di prescrizione di 50 anni dalla data dell'illecito.<sup>174</sup>

L'equo indennizzo al possessore è a carico dello Stato richiedente, salvo che siano rispettati gli standard di diligenza dovuta disposti dall'art. 6.(1) e 6.(2). In questo caso però la dovuta diligenza sarà limitata al controllo della presenza del certificato di esportazione richiesto in virtù della legge dello Stato richiedente da parte del soggetto acquirente. In alternativa al pagamento dell'equo indennizzo, in accordo con lo Stato richiedente, il possessore potrà sfruttare diverse soluzioni: rimanere proprietario del bene o trasferire la proprietà a un terzo che risiede nel territorio dello Stato richiedente

---

<sup>173</sup> I criteri oggettivi sono previsti dall'art. 4.(4): "Al fine di determinare se il possessore abbia agito con la dovuta diligenza, si terranno in conto le circostanze dell'acquisto ed in particolare: la qualità delle parti, il prezzo pagato, la consultazione da parte del possessore di ogni registro ragionevolmente accessibile di beni culturali rubati ed ogni altra informazione e documentazione pertinenti che esso avrebbe ragionevolmente potuto ottenere, nonché la consultazione di organismi ai quali poteva avere accesso o ogni altro passo che una persona ragionevole avrebbe effettuato nelle stesse circostanze".

<sup>174</sup> Cfr. art. 5.(5) della Convenzione Unidroit del 1995.



e offra le dovute garanzie per la conservazione materiale del bene.<sup>175</sup> Sono previste poi delle eccezioni alla domanda di ritorno dall'art. 7 del testo, nel caso in cui l'esportazione del bene non sia più considerata illecita al momento della richiesta e nell'ipotesi in cui la movimentazione del bene sia avvenuta quando l'autore era ancora in vita o entro cinquant'anni dal suo decesso.

Al fine di ampliare la competenza giurisdizionale della Convenzione, l'art. 8 dispone che la domanda di restituzione o di ritorno possa essere proposta davanti al giudice - o altra autorità competente - dello Stato contraente in cui il bene si trova, nonché davanti al giudice - o ad altra autorità competente - che abbia il potere di risolvere la controversia secondo le regole in vigore negli Stati contraenti.<sup>176</sup> L'introduzione di uno strumento che permetta la creazione di una giurisdizione *ad hoc*, oltre a quelle già esistenti a livello ordinario, elimina parzialmente il problema del riconoscimento e dell'esecuzione della sentenza straniera nel caso in cui il bene oggetto del trasferimento illecito si trovi in un territorio diverso da quello di residenza del possessore in cui la sentenza è stata emessa.<sup>177</sup> Sempre l'art. 8 dispone che, per facilitare la conclusione della controversia, le parti possano sottoporre la disputa a un giudice - o ad altra autorità competente - diverso da quelli indicati al comma 1 dell'art. 8 o ad arbitrato.

Le previsioni contenute nell'accordo elaborato dall'Unidroit hanno il merito di compiere un notevole passo avanti rispetto alla Convenzione UNESCO del 1970. Gli elementi innovativi introdotti, soprattutto nei Capitoli II e III, forniscono degli strumenti più idonei a risolvere le problematiche legate al recupero di beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione. Le disposizioni predisposte dall'*Istitut* sono nella sostanza molto più efficaci rispetto alle disposizioni previste dalla Convenzione UNESCO del 1970, poiché non si riscontrano nelle prime, le chiare lacune che denotano le seconde. D'altronde lo scopo della Convenzione Unidroit del 1995 è stato quello di integrare il testo della Convenzione di Parigi con disposizioni che ne completassero il contenuto effettivo, facendo diventare i due strumenti internazionali oltre che compatibili, soprattutto complementari. Gli Stati sono però restii ad adottare obblighi che presentano un ambito di applicazione ampio e difficilmente

---

<sup>175</sup> Cfr. art. 6.(3) della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>176</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale...* op. cit., p.38-39.

<sup>177</sup> *Ibidem*.

determinabile.<sup>178</sup> Deludente è il fatto, che il numero degli Stati contraenti – a oggi – non sia sufficientemente elevato per rendere il *corpus* di norme uniformi predisposto dall’*Istitut* uno strumento realmente efficace a livello internazionale. Come si vedrà però nel Terza Capitolo, il problema del numero di ratifiche da parte degli Stati non risulta così preoccupante come potrebbe sembrare a prima vista.

### **2.3 Dalla Direttiva (CEE) 93/7 alla Direttiva (UE) 2014/60: evoluzione e modifiche nel sistema di tutela comunitario**

L’Unione europea, in base all’art. 26 del TFUE (ex art. 14 TCE) è caratterizzata da un mercato interno privo di frontiere nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, dei servizi, dei capitali e delle persone. L’Atto Unico Europeo, entrato in vigore il 1° luglio 1987, fissava all’art. 8A un termine preciso per il completamento di tale mercato interno, ovverosia il 31 dicembre 1992, data entro la quale le barriere fisiche, tecniche e fiscali all’interno del territorio comunitario dovevano essere eliminate.<sup>179</sup>

Con riferimento alla movimentazione dei beni culturali, è necessario sottolineare che la natura neutrale del regime di libera circolazione delle merci e l’abbattimento interno delle frontiere predisposte dall’Atto Unico facilitò oggettivamente le operazioni di rimozione illecita dei beni culturali dal territorio di degli Stati Membri alla Comunità.<sup>180</sup> La criticità di tale situazione era amplificata dal fatto che non esistessero all’epoca regole di diritto comune adeguate, da un lato, a garantire il rispetto delle norme nazionali per la tutela e la protezione del proprio patrimonio culturale e dall’altro, che prevedessero strumenti per il recupero dei beni trasferiti illecitamente dal territorio di uno Stato Membro.<sup>181</sup> Il legislatore comunitario, per superare le inadeguatezze del sistema legislativo regionale, adottò

---

<sup>178</sup> F. Mucci, *Le Diversità del patrimonio...* op. cit., p. 200.

<sup>179</sup> Nel 1985 fu predisposto un c.d. *White Paper* dalla Commissione, approvato dal Consiglio Europeo a Milano nel giugno del 1985, contenente 279 provvedimenti legislativi finalizzati al completamento del Mercato Interno e le specificazioni dei benefici che sarebbero derivati dall’instaurazione di tale mercato. Il provvedimento della Commissione fu successivamente recepito nell’Atto Unico Europeo del 1986, primo trattato a prevedere una importante e vera revisione del Trattato di Roma del 25 marzo 1957.

<sup>180</sup> Cfr. B. Cortese, *Mercato interno ...* op. cit., pp. 22-24.

<sup>181</sup> *Ibidem*.

nel 1993 il primo strumento finalizzato a interdire il traffico illecito dei beni culturali all'interno della Comunità Europea, ossia la Direttiva (CEE) 93/7. Lo strumento, che doveva fornire un adeguato *framework* di regole per favorire la restituzione dei beni culturali di provenienza illecita, non era tuttavia privo di lacune ed è stato recentemente sostituito da disposizioni più coerenti ed efficaci, vista la spinosità della materia trattata.

La Direttiva (UE) 2014/60 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il Regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione), sostituisce la Direttiva (CEE) 93/7 precedentemente adottata dal Consiglio il 15 marzo 1993. Il processo che ha portato all'abrogazione della Direttiva (CEE) 93/7, che insieme al Regolamento (CEE) n. 3911/92 costituiva la base dell'originario sistema comunitario in materia di tutela e di restituzione dei beni culturali, nasce dalle difficoltà riscontrate dagli Stati membri nel dare effettiva applicazione alle disposizioni in essa contenute.

Le periodiche relazioni inviate dalla Commissione al Parlamento Europeo hanno messo in luce l'esigenza di apportare modifiche concrete all'atto, con particolare riguardo al rafforzamento della cooperazione amministrativa tra le autorità competenti al fine di eliminare i limiti in tema di applicazione della Direttiva.<sup>182</sup> La stessa Commissione, di concerto con il Comitato per l'esportazione e la restituzione dei beni culturali, ha proposto l'istituzione di un *Working Group* per procedere all'individuazione dei principali problemi collegati allo strumento comunitario. Il lavoro di revisione del Gruppo, conclusosi nel novembre 2011, ha portato alla redazione di una *roadmap* e di un documento di valutazione d'impatto che la Commissione ha utilizzato per stilare una nuova proposta di direttiva presentata nel maggio 2013 dal Parlamento Europeo e dal Consiglio.<sup>183</sup> Le cause principali che non hanno permesso all'ex Direttiva 93/7 di essere realmente efficace in materia di restituzione sono elencate nella *roadmap* e fanno riferimento a:

- la sfera di applicazione, in particolare la definizione di bene culturale all'art. 1 e le classi di età e valore economico presenti nell'Allegato utilizzate per stabilire quale bene sia o meno culturale;

---

<sup>182</sup> Ibidem.

<sup>183</sup> Ibidem.

- i termini procedurali relativi alla prescrizione per esercitare l'azione di restituzione e ai termini per procedere alla verifica della c.d. "culturalità" del bene da parte dello Stato richiedente;
- le condizioni previste per disporre l'equo indennizzo al possessore nel caso di acquisto di un bene di provenienza illecita.

Con riferimento alle modifiche da apportare per migliorare l'efficacia della Direttiva (CEE) 93/7, la *roadmap* individua come fattore essenziale il miglioramento della cooperazione amministrativa e dello scambio di informazioni tra autorità nazionali competenti attraverso l'introduzione del Sistema d'Informazione del Mercato Interno (IMI) in una versione *ad hoc* per i beni culturali.<sup>184</sup> E' stata proposta, su richiesta di tutti gli Stati Membri, un'estensione del campo di applicazione della Direttiva e un prolungamento dei termini temporali relativi: all'azione giudiziaria di restituzione e per le azioni di verifica al fine di determinare la connotazione culturale del bene oggetto di furto o illecita esportazione. Inoltre sono introdotti specifici criteri comuni per interpretare la nozione di dovuta diligenza, sono uniformate le condizioni riguardanti l'indennizzo del possessore in caso di restituzione ed è precisato che l'onere di provare la diligenza richiesta al momento dell'acquisto spetta al possessore stesso.

La Commissione puntualizza che, per migliorare il sistema di restituzione instaurato dalla nuova Direttiva molti Stati Membri dovrebbero far ricorso anche ai meccanismi previsti a livello internazionale e procedere alla ratifica delle principali convenzioni atte a contrastare il traffico illecito di beni culturali.<sup>185</sup> Incoraggiare la ratifica di tali strumenti implica una maggiore efficacia della normativa internazionale nel recupero effettivo dei beni culturali di provenienza illecita, anche se, è difficile

---

<sup>184</sup> Il Sistema d'Informazione del Mercato Interno è un software elaborato dalla Commissione che agevola gli Stati nell'attuazione dei requisiti relativi allo scambio d'informazione contenuti in atti dell'Unione Europea. IMI è un meccanismo di comunicazione che permette alle autorità nazionali, regionali e locali di comunicare rapidamente, perfezionando il funzionamento del mercato interno e migliorando la collaborazione amministrativa tra Stati membri e tra gli Stati membri e la Commissione. Lo strumento è stato introdotto con il Regolamento (UE) n. 1024/2012 del 25.10.2012, pubblicato in GU L316 del 14.11.2012.

<sup>185</sup> A oggi dei 28 membri facenti parte l'Unione Europea ben 26 Stati hanno ratificato e dato esecuzione alla Convenzione UNESCO del 1970. Di questi 26 Stati, 14 hanno anche aderito/ratificato la Convenzione Unidroit del 1995: Cipro, Croazia, Danimarca, Finlandia, Greci, Italia, Lituania, Portogallo, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svizzera, Ungheria.

prevedere che Stati Membri non ancora contraenti la Convenzione UNESCO e la Convenzione Unidroit procederanno alla ratifica in tempi brevi.

L'esame testuale della Direttiva (UE) 2014/60 mette in luce fin da subito un ampliamento dell'ambito di applicazione rispetto alla direttiva precedente, estendendosi a "qualsiasi bene" definito – o classificato - dallo Stato membro come patrimonio storico, artistico e archeologico in applicazione della legislazione nazionale, ai sensi dell'art. 36 del TFUE.<sup>186</sup> La presente Direttiva include quindi beni di interesse storico, scientifico, etnografico o numismatico a prescindere che essi appartengano a collezioni pubbliche o provengano da scavi leciti e non, svincolando i beni dall'appartenenza a categorie e soglie d'età/valore predeterminate. Con l'eliminazione dell'Allegato si espande il campo di applicazione della (UE) Direttiva 2014/60 che lascia al singolo Stato la facoltà di determinare arbitrariamente il proprio patrimonio nazionale.<sup>187</sup> Il decimo *considerandum*, inoltre, rimarca che gli Stati Membri devono facilitare la restituzione non solo dei beni previsti all'interno del testo comunitario ma anche di quelli non classificati o definiti patrimonio nazionale dalle leggi statali, così da agevolare la lotta comunitaria al traffico illecito di beni culturali. La nuova e allargata nozione di bene culturale adottata da legislatore comunitario è un chiaro segno di miglioramento rispetto alla precedente definizione data dalla Direttiva (CEE) 93/7, non denotata certo da un profilo prettamente "democratico" vista la previsione di classi economico-temporali per definire la "culturalità" di un bene nel caso questo sia oggetto di illecito. La nuova Direttiva, mantenendo fermo il principio che garantisce la tutela ai patrimoni culturali nazionali di cui all'art. 36 TFUE, riafferma l'equilibrio tra libera circolazione dei beni culturali e le necessarie eccezioni poste alla stessa, operando un ri-bilanciamento nei rapporti tra l'ordinamento comunitario e l'ordinamento interno dei singoli Stati.<sup>188</sup>

Una modifica alquanto rilevante è stata introdotta anche all'art. 5, in riferimento al termine procedimentale di verifica della c.d. connotazione culturale del

---

<sup>186</sup> Cfr. art. 2.(1) e (2) della Direttiva (UE) 2014/60.

<sup>187</sup> Diversi Stati membri hanno più volte posto l'attenzione sul fatto che il valore economico non potesse essere un criterio adeguato e sicuro per valutare la connotazione culturale di un oggetto. Molte volte un bene culturale, rubato o illecitamente esportato, assume un valore diverso in base al mercato – locale o nazionale - in cui è venduto. Un esempio posto dalla Commissione in uno dei suoi reports racconta di un quadro ungherese, illecitamente esportato, venduto nel mercato internazionale per meno di 150.000 €, prezzo che non rientrava nella soglia minima prevista dall'Allegato per valutare la connotazione culturale di un bene. Cfr. M. Cornu, *Recasting restitution: interactions between EU and international law*, in *Uniform Law Review*, Vol. 20, 2015, p. 643.

<sup>188</sup> Cfr. B. Cortese, *Mercato interno ... op. cit.*, pp. 26-27.

bene, che è prolungato da due a sei mesi. L'art. 4.(3) della Direttiva (CEE) 93/7 prevedeva un termine incomprensibilmente breve per esercitare delle verifiche, relativamente alla natura culturale del bene, denotate da un'elevato carattere di complessità e che non permetteva agli Stati di agire in maniera efficiente al fine di recuperare il bene oggetto di furto o illecita esportazione. Rimangono invariate tutte le attività amministrative previste dallo stesso articolo che sono relative: all'individuazione e localizzazione del bene, all'identificazione del possessore – detentore – del bene e alle misure necessarie per la conservazione materiale del bene ove occorra.<sup>189</sup>

Un altro termine che ha subito una sostanziale modifica con l'introduzione delle nuove disposizioni comunitarie è quello relativo all'azione di restituzione disposto dall'art. 8.(1). Lo Stato Membro, pena la decadenza del diritto, può ora esercitare l'azione di restituzione entro tre anni dall'avvenuta conoscenza – effettiva e non presunta – del luogo in cui il bene si trovava e dell'identità del suo possessore. L'estensione del termine, che ricalca quello previsto dalla Convenzione Unidroit del 1995, dovrebbe facilitare le operazioni di recupero dei beni culturali e scoraggiarne l'uscita illecita dai territori nazionali. Il termine assoluto di prescrizione rimane di 30 anni, salvo per beni appartenenti a determinate categorie in cui l'azione si prescrive in 75 anni o in un termine superiore se previsto dalla legge interna dello Stato Membro.<sup>190</sup>

Al fine di raggiungere un'interpretazione uniforme a livello comunitario per la nozione di *due diligence*, ovvero la diligenza richiesta dal possessore del bene al momento dell'acquisto, l'ex art. 9 della Direttiva (CEE) 93/7 è stato oggetto di importanti modifiche. Il nuovo articolo della Direttiva (UE) 2014/60 stabilisce che il giudice competente accordi al possessore un equo indennizzo, in base alle circostanze del caso in esame, a patto che il possessore abbia dimostrato al momento dell'acquisto la diligenza dovuta. Tale diligenza deve essere verificata, a seconda del caso, sulla base di criteri uniformi espressamente indicati – anche se non in modo esaustivo – all'art. 10.<sup>191</sup>

---

<sup>189</sup> Cfr. art. 5 della Direttiva (UE) 2014/60.

<sup>190</sup> I beni per cui l'azione di restituzione si prescrive in 75 anni o non è soggetta a prescrizione sono elencati dall'art. 8.(2): “Beni che fanno parte delle collezioni pubbliche di cui all'articolo 2, punto 8, e dei beni appartenenti a inventari delle istituzioni ecclesiastiche o altre istituzioni religiose negli Stati membri in cui sono oggetto di misure speciali di tutela in virtù del diritto nazionale”.

<sup>191</sup> Così l'art. 10 della Direttiva 2014/60: “Per determinare l'esercizio della diligenza richiesta da parte del possessore si tiene conto di tutte le circostanze dell'acquisizione, in particolare della

L'introduzione da parte del legislatore comunitario di nuovi elementi che aiutano a identificare una nozione uniforme di diligenza e la previsione che l'onere della prova gravi ora sull'acquirente mira a far sì che gli individui che agiscono all'interno del mercato comunitario dell'arte siano dissuasi dal concludere incautamente transazioni commerciali che abbiano ad oggetto beni culturali di provenienza illecita.

Al fine di garantire un'efficace applicazione del nuovo testo normativo e facilitare la cooperazione amministrativa tra Stati Membri e autorità competenti è stato introdotto dall'art. 6 il Sistema d'Informazione del Mercato Interno (IMI). La Direttiva modifica il Regolamento (UE) n. 1024/2012 adattandolo specificatamente per i beni culturali al fine di agevolare la diffusione di notizie pertinenti al traffico illecito. In aggiunta, in base all'art. 7, gli scambi di informazioni in materia culturale che avvengono mediante l'IMI non pregiudicano in alcun modo la scelta di utilizzare ulteriori mezzi di comunicazione da parte delle autorità nazionali competenti.

Le notevoli modifiche apportate al testo della Direttiva (CEE) 93/7 in materia di restituzione rafforzano il sistema di protezione e circolazione dei beni culturali in campo comunitario. A più di vent'anni dai primi interventi specifici sul piano normativo, si può ragionevolmente affermare che la Direttiva (UE) 2014/60 getti le fondamenta per un più moderno e progredito livello di cooperazione inter-comunitaria al fine di disciplinare in modo più efficiente il recupero dei beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione.

## **2.4 I rapporti tra la Direttiva (UE) 2014/60 e la Convenzione Unidroit del 1995**

L'intensificarsi del traffico illecito di beni culturali all'inizio degli anni '90 spinse organizzazioni non governative e sovranazionali alla creazione di strumenti finalizzati alla protezione e restituzione dei beni culturali oggetto di furto o illecita

---

documentazione sulla provenienza del bene, delle autorizzazioni di uscita prescritte dal diritto dello Stato membro richiedente, della qualità delle parti, del prezzo pagato, del fatto che il possessore abbia consultato o meno i registri accessibili dei beni culturali rubati e ogni informazione pertinente che avrebbe potuto ragionevolmente ottenere o di qualsiasi altra pratica cui una persona ragionevole avrebbe fatto ricorso in circostanze analoghe”.

esportazione. Durante lo stesso periodo furono firmati anche molti trattati e accordi bilaterali in materia di salvaguardia e protezione del patrimonio culturale, soprattutto da Germania<sup>192</sup> e Stati Uniti d’America.<sup>193</sup>

Come analizzato nei paragrafi precedenti, con riguardo alla restituzione dei beni culturali, la disciplina comunitaria e quella internazionale si sostanziano in due strumenti principali: la Direttiva (CEE) 93/7 – a oggi Direttiva (UE) 2014/60 – e la Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati del 1995. Elaborati pressochè nello stesso periodo, i due strumenti nascono da un’esigenza comune, ovverosia tutelare il patrimonio culturale internazionale e comunitario dalla movimentazione illecita di oggetti culturali. Tuttavia, proprio l’interesse comune che sta alla base dei due atti crea un problema di possibile sovrapposizione dei testi normativi nel caso in cui uno Stato sia contemporaneamente Membro dell’Unione Europea e contraente la Convenzione Unidroit del 1995. Per questo l’*Institut* ha predisposto all’art. 13.(3) una norma cd. di “deconnessione”, la quale concede agli Stati Parte la facoltà di scegliere con quali disposizioni regolare i reciproci rapporti, nell’ipotesi in cui le sfere di applicazione delle norme previste dai due strumenti coincidano.<sup>194</sup> Lo stesso *Istitut* afferma, nelle *Explanatory Note* in commento al testo finale della Convenzione, che è consuetudine per gli strumenti di diritto internazionale contenere delle disposizioni che salvaguardino accordi - spesso di carattere comunitario - già esistenti, denotati da un simile o uguale campo di applicazione.<sup>195</sup>

La Direttiva (CEE) 93/7 e la Convenzione Unidroit del 1995 mirano a preservare interessi differenti. La prima tutela esclusivamente un interesse pubblicistico, poiché in base all’art. 7 è lo Stato membro, il solo, a poter proporre

---

<sup>192</sup> Germania e Unione Sovietica firmarono un accordo nel novembre del 1990 dove all’art. 16 era specificato: “*The Federal Republic of Germany and the Union of Soviet Socialist Republics will seek to ensure the preservation of cultural treasures of the other side in their territory. They agree that missing or unlawfully removed art treasures which are located in their territory will be returned to the owners or their legal successors*”. Cfr. *Treaty between the Federal Republic of Germany and the Union of Socialist Republics on Good-Neighborliness Partnership and Cooperation* (30 I.L.M. 505), 9.11.1990.

<sup>193</sup> Cfr. *Agreement for protection and preservation of certain cultural properties between the Government of the United States of America and the Government of Romania* (I-41390), 29.7.1992 e *Agreement between the Government of the United States of America and the Government of Ukraine on the protection and preservation of cultural heritage* (I-40342), 4.03.1994.

<sup>194</sup> Così l’art. 13.(c) della Convenzione Unidroit del 1995: “Nei loro reciproci rapporti, gli Stati contraenti membri di organizzazioni d’integrazione economica o di organismi regionali possono dichiarare che applicano le regole interne di tali organizzazioni od organismi e che non applicano quindi nelle loro relazioni le disposizioni della presente Convenzione, la cui sfera di applicazione coincide con quella di queste regole”.

<sup>195</sup> Cfr. *Draft Provisions capable of embodiment in the draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects with EXPLANATORY NOTES*, Study LLX-Doc.50, 1995, p.4.



l'azione di restituzione di un bene, mentre la seconda preserva un duplice interesse, tanto pubblicistico quanto privatistico.<sup>196</sup>

La Convenzione disciplina sia l'ipotesi del ritorno per i beni illecitamente esportati al Capitolo II, sia la restituzione dei beni oggetto di furto al Capitolo III, riconoscendo in tal caso, anche alle persone fisiche - non solo quindi agli Stati - la possibilità di esperire l'azione di restituzione per il recupero del bene. Inoltre la Convenzione prevede che il possessore di buona fede possa rinunciare all'equo indennizzo al fine di rimanere proprietario del bene, mentre per la Direttiva le questioni relative alla proprietà del bene sono rimesse alla legislazione dello Stato richiedente.<sup>197</sup> Le condizioni di ammissibilità della domanda di restituzione sono regolate nel dettaglio dallo strumento comunitario;<sup>198</sup> al contrario l'accordo predisposto dall'*Istitut* dispone in modo generale che la domanda sia corredata da qualunque informazione che permetta al giudice, o ad altra autorità competente, di verificare se siano soddisfatte le condizioni previste dall'art. 5 in merito all'ammissibilità della richiesta di ritorno.<sup>199</sup>

L'abrogazione della Direttiva (CEE) 93/7 a favore della Direttiva (UE) 2014/60 ha modificato sostanzialmente la disciplina comunitaria in materia di restituzione, rendendola più omogenea alle disposizioni predisposte dall'*Istitut*. Con riferimento al testo finale della nuova Direttiva si può riscontrare la chiara ed evidente influenza che le disposizioni della Convenzione Unidroit hanno avuto sulla Commissione preposta alla redazione del nuovo atto. Le modifiche sostanziali introdotte nella Direttiva (UE) 2014/60 implicano una maggiore connessione con la disciplina internazionale, offrendo agli Stati un modello di protezione e tutela del patrimonio culturale che si rifà in parte a quello della Convenzione Unidroit del 1995.<sup>200</sup>

Il termine di decadenza per esperire l'azione di restituzione, una volta a conoscenza del luogo in cui si trova il bene e l'identità del possessore/detentore, è esteso a tre anni dal nuovo strumento legislativo comunitario, in linea con quello previsto dalla Convenzione. Tuttavia, il termine di prescrizione resta ancora fermo a

---

<sup>196</sup> Cfr. T. Scovazzi, *La restituzione dei beni culturali... op. cit.*, p. 226.

<sup>197</sup> *Ibidem*.

<sup>198</sup> Cfr. art. 5 della Direttiva (CEE) 93/7.

<sup>199</sup> Cfr. art. 5.(4) della Convenzione Unidroit 1995.

<sup>200</sup> Cfr. paragrafo 2.3.1

30 anni, salvo casi specifici, non adeguandosi al termine di prescrizione “assoluto” di 50 anni applicato dalla disciplina internazionale.<sup>201</sup>

L’innovazione legislativa comunitaria più importante riguarda però l’introduzione dell’art. 10, in riferimento al concetto della c.d. *due diligence*, che rappresenta un vero punto di congiunzione tra la normativa comunitaria e la disciplina formulata dall’Unidroit. La precedente Direttiva all’art. 9 prevedeva che l’onere di provare la dovuta diligenza al momento dell’acquisto non fosse a carico del possessore ma bensì fosse disciplinato dalla legislazione dello Stato membro richiesto.<sup>202</sup> Il giudice era costretto quindi, in base alle circostanze del caso concreto, a verificare la dovuta diligenza del possessore senza che fossero previsti dalla disciplina comunitaria uniformi criteri di valutazione. Questa discrepanza normativa tra la legislazione regionale e la Convenzione Unidroit del 1995 in materia di restituzione dei beni culturali era identificata dalla dottrina come uno dei principali fattori di inefficienza dell’ex direttiva per il recupero dei beni culturali.<sup>203</sup> Nel regolare la *due diligence*, la Direttiva (UE) 2014/60 ricalca lo stesso approccio pragmatico della Convenzione, elencando criteri oggettivi che assistono il giudice nel determinare se il possessore sia stato diligente o meno al momento dell’acquisto. La stretta comunanza tra l’art. 10 della Direttiva (UE) 2014/60 e l’art. 4.(4) della Convenzione Unidroit del 1995 è un chiaro esempio dell’influenza esercitata dallo strumento internazionale su quello europeo relativamente al problema legato alla compensazione monetaria al possessore nell’ipotesi di acquisto di un bene culturale di provenienza illecita.<sup>204</sup>

Nonostante le differenze evidenziate a inizio paragrafo, l’introduzione della nuova Direttiva ha incrementato notevolmente il livello d’interazione tra i due sistemi normativi, consolidando un possibile modello di tutela comune volto a frenare la circolazione illecita dei beni culturali. Senza ombra di dubbio, a livello comunitario, la Direttiva (UE) 2014/60 rappresenta uno strumento utile al fine di incrementare la soglia di accettazione delle norme previste dalla Convenzione Unidroit del 1995 da parte degli Stati membri l’Unione Europea, risolvendo in parte, uno dei problemi più rilevanti legati alla ratifica di tale strumento.

---

<sup>201</sup> Cfr. art. 8.(1) della Direttiva (UE) 2014/60.

<sup>202</sup> Cfr. art. 9 della Direttiva (CEE) 93/7.

<sup>203</sup> Cfr. M. Cornu, *Recasting restitution: interactions between EU and international law*, in *Uniform Law Review*, Vol. 20, 2015, p. 645.

<sup>204</sup> *Ibidem*.

## SEZIONE III

### *Alternative Means of Dispute Resolution*

#### **2.5 Strumenti alterativi alla risoluzione delle controversie in materia di restituzione**

Nella prassi internazionale le controversie di natura patrimoniale che hanno a oggetto la restituzione o il ritorno di beni culturali rubati o illecitamente esportati sono tradizionalmente considerate come *litiges entre Etats*, poiché soprattutto in passato i protagonisti delle controversie che rivendicavano la sovranità o un diritto di proprietà sul bene erano identificati principalmente negli Stati.<sup>205</sup> Tale assunzione può essere ragionevolmente comprovata sulla base delle seguenti motivazioni: in primo luogo, la maggior parte delle *litigations* ancora pendenti riguardano Stati che agiscono per la restituzione di beni culturali saccheggiati nel corso di un conflitto armato o Stati di nuova formazione che rivendicano il ritorno di beni esportati durante il periodo coloniale subito; in secondo luogo le discipline meno recenti non prevedono, in materia di restituzione, ai singoli individui il diritto di agire direttamente per tutelare i propri interessi.<sup>206</sup>

Con riferimento alla tutela degli interessi delle persone fisiche o giuridiche, è opportuno rammentare che il primo trattato multilaterale finalizzato alla lotta contro il traffico illecito di beni culturali – la Convenzione UNESCO del 1970 – regola solamente rapporti inter-statali, legittimando lo Stato ad agire in via diplomatica per rivendicare beni culturali illecitamente esportati dal proprio territorio. Sullo stesso profilo si muove anche la Direttiva (CEE) 93/7 - ora Direttiva (UE) 2014/60 - la quale tutelando interessi esclusivamente di natura pubblica, riconosce solo agli Stati Membri la possibilità di esperire un'azione di restituzione nel caso di un bene culturale illecitamente esportato dal territorio nazionale.

---

<sup>205</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze... op. cit.*, p.128 e ss.

<sup>206</sup> *Ibidem*.

Cio nonostante, a oggi, la possibilità di esercitare l'azione di restituzione per i beni culturali di provenienza illecita è stata estesa anche a nuovi attori - musei, comunità autoctone, proprietari spossessati ... – grazie alle disposizioni previste dalla Convenzione Unidroit del 1995 che permettono alle persone fisiche e giuridiche la possibilità di rivolgersi al giudice, o ad altra autorità competente, del luogo in cui si trova il bene per rivendicarne la proprietà.<sup>207</sup> Parte della dottrina ritiene che l'evoluzione appena descritta sia una conseguenza diretta della c.d. *mondialisation du droit international*<sup>208</sup>, ovvero sia l'estensione della base sociale del diritto internazionale che ha concorso alla riduzione parziale della sovranità statale in tale ambito.<sup>209</sup> La globalizzazione, le mutate esigenze della vita comunitaria e altri fattori avrebbero fatto sì che l'ampliamento della base sociale dell'ordinamento internazionale includesse soggetti di diritto di natura diversa da quella statale, come ad esempio le organizzazioni non governative, i singoli individui e altri *non-state actors*.

Nel corso degli anni si è sviluppata quindi una tendenza sempre più frequente, con riferimento alla rivendicazione della proprietà di determinate categorie di beni, all'utilizzo di nuove metodologie per la risoluzione delle controversie, i c.d. *Alternative Means of Dispute Resolution* (ADR).<sup>210</sup> La peculiarità delle nuove metodologie alternative, oltre al fatto di prevedere procedure e tempistiche più snelle rispetto alle classiche modalità di risoluzione giuridiche, sta nel fatto che le possibilità di utilizzo di tali strumenti non inquadrano più gli Stati come unici principali interlocutori. Grazie all'ampliamento della base sociale precedentemente descritto la rivendicazione di un interesse patrimoniale proprio a livello internazionale non è più un'esclusiva di natura statale ma si estende a un eterogeneo e nuovo gruppo di attori. Tale gruppo può essere suddiviso in due principali categorie, la prima di carattere più generale e la seconda denotata da una natura più specifica.

Nella prima categoria, in aggiunta agli Stati, si può contare la presenza di enti pubblici o privati e di organizzazioni nazionali o regionali. Le istituzioni museali ad esempio sono protagoniste di molte restituzioni mediante l'utilizzo di metodi alternativi, come confermato dai numerosi casi riportati nel *Journal Museum e*

---

<sup>207</sup> Ibidem.

<sup>208</sup> Cfr. A. Pellet, *Vers une mondialisation du droit International?*, in S. Cordelier e F. Doutant, *Mondialisation. Au-delà des mythes*, Parigi, 2000, p. 93.

<sup>209</sup> Cfr. G. Gioffredi, *Globalizzazione, nuove guerre e diritto internazionale*, Tangram Edizioni Scientifiche Trento, 2012, p. 290.

<sup>210</sup> “La proliferazione di queste azioni [...] ha contribuito a rimarcare l'inadeguatezza del rimedio giurisdizionale come unico mezzo di soluzione delle controversie relative alla restituzione o al ritorno di beni culturali di provenienza illecita”, così A. Vigorito, *Nuove Tendenze... op. cit., p.128 e ss.*

dall'importante ruolo esercitato dall'ICOM nel campo della tutela e protezione dei beni culturali.<sup>211</sup> Un'altra istituzione molto attiva nel campo dell'ADR è la *World Intellectual Property Organisation* (WIPO)<sup>212</sup> che dal 1994 promuove l'utilizzo dei metodi alternativi di risoluzione nelle controversie internazionali di natura commerciale tra privati, nonché negli ultimi anni, anche per le dispute di carattere artistico e culturale.

La seconda categoria è composta, più specificatamente, da popoli indigeni e autoctoni che agiscono per il recupero del loro patrimonio in ragione dell'interesse ricoperto per la comunità di appartenenza.<sup>213</sup> I diritti delle popolazioni indigene, a lungo ignorati dalla dottrina internazionale, furono riconosciuti per la prima volta dalla Convenzione sui popoli Indigeni e Tribali del 1957.<sup>214</sup> Inoltre, l'azione di restituzione di beni sacri o appartenenti a una comunità autoctona e quella di ritorno per i beni la cui esportazione possa compromettere l'uso tradizionale o rituale di esso da parte di un gruppo indigeno, sono previste dagli artt. 3.(8) e 5.(3) della Convenzione Unidroit del 1995.

L'evoluzione recente del diritto interno, in Stati sul cui territorio vivono comunità indigene o autoctone, ha permesso la predisposizione di specifiche norme volte a riconoscere il diritto alla restituzione di beni culturali ai gruppi in questione. Gli Stati Uniti d'America hanno adottato, nel novembre del 1990, il noto *Native American Graves Protection and Repatriation Act* (NAGPRA)<sup>215</sup> che riconosce ai

---

<sup>211</sup> Cfr. A. Renold e M. Cornu, *New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution*, in *International Journal of Cultural Property*, No. 17, 2010, p. 4 e ss.

<sup>212</sup> L'Organizzazione Mondiale per la Proprietà Intellettuale è una delle agenzie specializzate delle Nazioni Unite, creata nel 1967, con la finalità di incoraggiare l'attività creativa e incentivare la protezione dell proprietà intellettuale globale. Con sede a Ginevra, attualmente la WIPO conta 188 membri e regola 24 trattati internazionali.

<sup>213</sup> Erica-Irene A. Daes, *Special Rapporteur* per il Consiglio Economico e Sociale delle Nazioni Unite, specifica che: "*Indigenous people do not view their heritage as a property at all, but in terms of community and individual responsibility [...] for indigenous peoples, heritage is a bundle of relationship, rather than a bundle of economic rights, but in terms of community and individual responsibility*". Per maggiori approfondimenti si veda il report di Erica-Irene A. Daes, *Study on the protection of the cultural and intellectual property of indigenous peoples*, UN doc. (E/CN.4/Sub.2/98), 1993, p.26.

<sup>214</sup> La Convenzione (n. 107) fu adottata a Ginevra, il 26.06.1957, durante la 40° sessione dell'*International Labour Office* (ILO). Il Trattato fu poi modificato nel 1989 dalla Convenzione (n. 169) concernente Popoli Indigeni e Tribali in Stati indipendenti, adottata durante la 76° sessione dell'ILO, entrata in vigore il 27.06.1989. A oggi la Convenzione conta 22 ratifiche su 187 Stati membri all'ILO.

<sup>215</sup> Il *Native American Graves Protection and Repatriation Act* è una legge federale che dispone la restituzione di beni culturali ai discendenti - in linea diretta e di estrazione culturale affiliata - di tribù indiane e associazioni native hawaiane. E' inoltre stabilito che gli scavi in suolo federale o tribale che potrebbero imbattersi in beni legati alla cultura dei nativi americani, possono avvenire solo previa consultazione con le tribù indiane o le associazioni native hawaiane appartenenti al territorio in questione, così da preservare al meglio il sito oggetto di scavi.

popoli nativi la possibilità di rivendicare un numero definito di beni culturali - tra cui oggetti sacri, resti umani e corredi funebri – nonché il diritto di richiedere ai musei universali un’inventariazione dei beni specificati nella legge al fine di recuperarli.<sup>216</sup>

Il consolidamento della competenza culturale di nuovi attori, oltre a quelli statali, ha ulteriormente ampliato il gruppo dei titolari e richiedenti in grado di rivendicare la proprietà di oggetti culturali rubati o illecitamente esportati.

Il crescente numero di soggetti coinvolti nei processi alternativi di risoluzione delle controversie, nonostante la presenza di numerosi strumenti di natura giuridica in materia di restituzione, pone però l’attenzione su una questione complessa e di non facile soluzione: come può essere giustificato l’utilizzo così frequente dell’ADR, da parte di attori statali e non, a discapito dei tradizionali strumenti internazionali di tutela dei beni culturali?

Una teoria che ha ottenuto un notevole riscontro in dottrina definisce le controversie giudiziarie relative ai beni culturali difficili, impegnative e imprevedibili.<sup>217</sup> L’ipotesi di accertamento e applicazione della legge straniera, la definizione del diritto di proprietà nei diversi ordinamenti, i limiti statuari, la decadenza e la prescrizione del diritto e le differenze sostanziali nei sistemi civili di risoluzione delle *litigations* possono creare non pochi problemi. Per di più la possibile pubblicità negativa derivante dalla conclusione di un processo pubblico può influire negativamente sulla commerciabilità del bene, la quale rischia di diminuire, se il titolo di proprietà o la sua autenticità risultano confusi o insoluti nel corso del processo. Musei e istituzioni culturali sono quindi restii nel fare ricorso a norme di diritto internazionale privato per risolvere controversie di natura sovranazionale, senza aver prima considerato altre modalità di risoluzione non giudiziarie.<sup>218</sup>

---

<sup>216</sup> Cfr. A. Renold e M. Cornu, *New Developments ... op. cit.*, p. 4 e ss.

<sup>217</sup> C. Roodt, docente all’Università di Glasgow, assume una posizione molto rigida riguardo alle controversie regolate dai tribunali nazionali, precisando che: “*Litigation is gladiatorial, expensive, time-consuming and unpredictable. Culturally related interests are not specifically considered when the legal position of the parties is being determined [...] If the conflict between the parties has escalated beyond a level where reason as any effect, consensus-building will be of little use.*”. Cfr. C. Roodt, *Private International Law, Art and Cultural Heritage*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham (UK), 2015, p. 148 e ss.

<sup>218</sup> Una parte della dottrina critica questo punto di vista poiché la maggior parte degli accordi raggiunti al di fuori di un’aula giudiziaria favoriscono eccessivamente musei e istituzioni culturali. Inoltre è ritenuto che tali metodologie alternative di risoluzione delle controversie in materia di restituzione non scoraggino i musei o le istituzioni simili nell’acquisto di oggetti d’arte di provenienza illecita. Per un maggior approfondimento si veda G. Strother, *Resolving cultural property dispute in the shadow of law*, Harvard Negotiation and Mediation Clinic Program at Harvard Law School, aprile 2012.

L'*Alternative Means of Dispute Resolution* rappresenta un meccanismo riservato e flessibile che permette alle parti di concludere accordi sostenibili e creativi che possono anche andare oltre il mero aspetto economico a vantaggio di soluzioni che incorporino altre prospettive.<sup>219</sup> L'accordo può prevedere la restituzione del bene insieme alla previsione di future iniziative culturali tra le parti, il riconoscimento dell'importanza di un oggetto per l'identità culturale di una delle parti, la conclusione di prestiti a medio-lungo termine, la creazione di una copia del bene oggetto della controversia o persino la revoca di una domanda di restituzione in cambio di un risarcimento monetario.<sup>220</sup> Oltretutto è facilitata la risoluzione delle controversie concernenti diversi ordinamenti giurisdizionali per mezzo di una singola procedura neutrale. Le parti possono liberamente accordarsi sulla legge da applicare alla controversia, scegliendo specifici strumenti giuridici per evitare i potenziali problemi derivanti dai casi di *conflict of laws*. Fatta eccezione per i casi in cui la via giudiziale dovesse risultare l'unica strada percorribile, l'ADR permette di creare un rapporto più confidenziale al fine di preservare il legame professionale tra le parti e la reputazione dei singoli attori.<sup>221</sup> Tuttavia con riferimento a determinate controversie di carattere cultural-patrimoniale, specialmente quando sono coinvolti considerevoli interessi di natura pubblica, i contraenti preferiscono pubblicare le informazioni riguardanti l'accordo.

Nessuno dei trattati internazionali in materia di restituzione dispone la previsione di un'esauriente e completo sistema di risoluzione delle controversie. Per di più nessuno strumento internazionale, salvo prevedere la possibilità per le parti contraenti di stipulare accordi più favorevoli per la restituzione, dispone esplicitamente all'interno del testo la possibilità di utilizzo dell'ADR.<sup>222</sup> Tale ipotesi è prevista però da alcuni strumenti non vincolanti, c.d. di *soft law*.

Il principio numero 9 predisposto dalla *International Law Assosiation* (ILA)<sup>223</sup>, nei *Principles for Cooperation in the Mutual Protection and Transfer of*

---

<sup>219</sup> Cfr. A. L. Bandle e S. Theurich, *Alternative Dispute Resolution and Art-Law - A New Research Project of the Geneva Art-Law Centre*, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, Vol. 6, No. 1, 2011, pp. 31 e ss.

<sup>220</sup> Ibidem.

<sup>221</sup> Ibidem.

<sup>222</sup> Fatta salva la Convenzione Unidroit, che all'art. 8(2) prevede che le parti : “ [...]possono concordare di sottoporre la controversia ad un giudice o altra autorità competente o ad arbitro”.

<sup>223</sup> L'International Law Association fu fondata a Bruxelles nel 1873 e, a oggi, conta più di 3500 membri specialisti in vari campi del diritto internazionale . Lo scopo dell'associazione è quello di studiare lo sviluppo del diritto internazionale, sia pubblico che privato, nonché la promozione della comprensione e del rispetto delle norme di diritto internazionale.

*Cultural Material*<sup>224</sup> del 2005, prevede che se le parti non riescono a concludere un accordo soddisfacente in riferimento alla richiesta di trasferimento di un bene culturale entro un periodo di quattro anni, queste dovrebbero tentare di risolvere la possibile controversia attraverso le varie tipologie di ADR esistenti evitando di ricorrere alla *litigation* quando possibile.<sup>225</sup> In questo caso le parti potranno risolvere la controversia facendo ricorso a un *corpus* di norme già esistenti o in base a regole e procedure concepite autonomamente. I principi disposti dall'ILA, pur se annoverabili tra gli strumenti di *soft law*, cercano di fornire una base più solida per le operazioni di negoziazione, per la cooperazione di medio-lungo termine tra le parti e per la conclusione di accordi più favorevoli rispetto alle faticose controversie risolte mediante i tradizionali metodi di natura giudiziaria.<sup>226</sup>

L'ADR non è quindi uno strumento standardizzato, ma assume numerosi profili in base alle dispute che mira a risolvere. Essa può assumere portata unilaterale, ad esempio con la restituzione volontaria di un bene da parte del possessore, o bilaterale, come la negoziazione, la mediazione o l'arbitrato. Nei prossimi paragrafi saranno analizzate le principali modalità di risoluzione alternative di una controversia riguardante la restituzione di un bene culturale.

### **2.5.1 Adozione di leggi speciali e di misure unilaterali per la restituzione**

Per quanto riguarda l'adozione di misure unilaterali atte alla risoluzione delle controversie riguardanti la restituzione di oggetti culturali, si possono distinguere due ipotesi. La prima concerne i casi in cui un bene culturale rivendicato sia entrato a far parte del patrimonio demaniale – quindi indisponibile – dello Stato che lo possiede.<sup>227</sup> La specifica circostanza prevede che la restituzione del bene sia subordinata all'adozione di un provvedimento di sdemanializzazione, quindi di cessazione del

---

<sup>224</sup> I c.d. *Principles* sono stati redatti nel corso di due sessioni consecutive dell'*International Law Association* (ILA), rispettivamente la 71° sessione del 2004 e la 72° sessione del 2005, e offrono un framework per aiutare, evitare e risolvere controversie scaturite dalle richieste di restituzione o ritorno di materiali culturali nello Stato d'origine. I principi sono stati adottati nel 2006 dal Comitato per il diritto del patrimonio culturale dall'ILA dopo anni di ricerca e report preliminari.

<sup>225</sup> Cfr. A.R. Nafziger, *The principles for cooperation in the mutual protection and transfer of cultural material*, in *Chicago Journal of International Law*, Vol. 8, n.1, gennaio 2007, p. 166.

<sup>226</sup> *Ibidem*

<sup>227</sup> A. Vigorito, *Nuove Tendenze... op. cit.*, p.135-140.



relativo statuto pubblicistico, mediante un provvedimento di declassificazione del bene che passerà dal demanio pubblico al patrimonio disponibile dello Stato.<sup>228</sup> Tuttavia, in alcuni casi, il processo di sdemanializzazione può essere approvato anche tramite legge ordinaria. L'ipotesi in questione riguarda la c.d. Venere Ottantotta, ovvero i resti mortali di Saartjie Baartman, restituita dal Parlamento francese al Sud Africa per mezzo della *Loi n. 323 relative à la restitution par la France de la dépouille mortelle de Saartjie Baartman* emanata il 6 marzo 2002. L'adozione di una legge ordinaria per la restituzione dei resti mortali della Venere Ottantotta non era l'unica soluzione possibile per risolvere la controversia. Viste però la particolarità dell'oggetto in questione e la storia che lo caratterizza, il ricorso a legge ordinaria da parte dello Stato francese è apparso il metodo più opportuno per la risoluzione del caso. Inoltre la *Loi n. 323* del Parlamento ha sollevato il Governo – riluttante all'ipotesi di restituzione – dal prendere decisioni scomode in merito al ritorno del bene che, di fatto, apparteneva al demanio dello Stato francese.<sup>229</sup>

La seconda ipotesi attiene alle circostanze in cui un bene sia in possesso di una persona fisica o giuridica che, volonariamente, procede alla restituzione dello stesso. La restituzione può assumere varie forme: la donazione dell'oggetto, la semplice restituzione o la riconsegna associata a un corrispettivo monetario o a servizi accessori finalizzati alla tutela del bene in questione. Quest'ultima ipotesi è stata usata dall'Italia per la reinstallazione in territorio etiope dell'Obelisco di Axum<sup>230</sup>. Lo Stato italiano, oltre alla restituzione del bene, ha provveduto al restauro, al suo trasporto e anche alla ricostruzione in loco per un costo complessivo di 4,736,033 \$.

Un altro esempio molto famoso di restituzione mediante decisione unilaterale riguarda la Venere di Cirene<sup>231</sup>, restituita sempre dallo Stato italiano alla Libia il 31 agosto del 2008 dopo 95 anni dal conflitto Italo-Turco in territorio libico. In questo caso la restituzione suscitò un forte scalpore in Italia poiché il processo di

---

<sup>228</sup> Ibidem.

<sup>229</sup> Cfr. A. Renold e M. Cornu, *New Developments ... op. cit.*, p. 4 e ss.

<sup>230</sup> L'obelisco di Axum, alto 23 metri circa, fu ritrovato dai soldati italiani durante la guerra in Etiopia nel 1935. La stele fu trasportata in Italia e collocata in Piazza Porta Capena, in occasione del 15° anniversario della Marcia su Roma, di fronte al Circo Massimo. Solo nel novembre del 2004, dopo circa 60 anni dalla prima promessa di restituzione italiana avvenuta nel 1947, con la firma del memorandum tra Italia e Etiopia furono restituiti i tre frammenti dell'obelisco, poi ricostruiti in loco in un'operazione interamente gestita dall'UNESCO.

<sup>231</sup> La Venere di Cirene è una statua acefala di marmo rappresentante Afrodite, risalente al II secolo d.c., copia romana di età ellenistica della scuola di Prassitele. La Statua fu ritrovata nel 1913 durante il conflitto italo-turco in territorio libico, più precisamente nella città di Cirene conosciuta anche come l'Atene d'Africa, e trasportata successivamente dai soldati italiani a Roma nel Museo Nazionale Romano.

sdemanzializzazione del bene mediante il decreto legislativo del 1° agosto 2002 fu impugnato da Italia Nostra, nota organizzazione non governativa per la salvaguardia dei beni culturali istituita nel 1958, che presentò un ricorso per l'annullamento del d. lgs. al TAR del Lazio. Il ricorso basava le sue ragioni sul fatto che un processo di sdemanzializzazione dovesse avvenire attraverso l'adozione di una specifica legge, poiché appartenendo al demanio pubblico, il bene, è considerato inalienabile dal Codice Civile italiano. Inoltre Italia Nostra riteneva che una copia romana della statua di origine ellenica fosse più pertinente nel contesto storico-artistico italiano che in quello libico. Il tribunale rigettò con sentenza del 20 aprile 2007 il ricorso per annullamento del decreto legislativo fatto da Italia Nostra non ritenendo validi i motivi proposti dall'organizzazione,<sup>232</sup> la restituzione fu confermata dalla sentenza del Consiglio di Stato del 23 giugno 2008. Per sancire l'accordo di restituzione riguardante la Venere di Cirene è stato firmato tra Italia e Libia a Bengasi, il 30 agosto 2008, il Trattato di Amicizia, Partenariato e Cooperazione che oltre alla restituzione del bene prevede il pagamento di un ingente risarcimento da parte del Governo italiano allo Stato libico di oltre 5 miliardi di dollari entro il termine di 20 anni dall'avvenuta restituzione. A differenza degli altri accordi firmati dall'Italia però, il patto con la Libia non è connotato da elementi di reciprocità, poiché gli impegni contenuti all'interno del testo sono solo a carico dello Stato italiano.<sup>233</sup>

## 2.5.2 Negoziazione

Negli ultimi anni è stato registrato un incremento notevole di accordi derivanti dalla negoziazione tra Stati e istituzioni museali, per la restituzione di beni culturali oggetto di furto o di illecita esportazione.

Il processo di negoziazione può essere caratterizzato da tempi relativamente lunghi al fine di accordare al meglio gli interessi specifici - di medio o lungo termine - delle parti coinvolte, così da non ricorrere necessariamente in via giudiziale per la

---

<sup>232</sup> Cfr. *Italia Nostra c. Ministero per i Beni e le Attività culturali*, T.A.R. Roma Lazio sez. II, n. 3518, 20 aprile 2007.

<sup>233</sup> Cfr. T. Cevoli, *La venere di cirene e gli accordi per la restituzione dall'Italia alla Libia*, in *Rivista dell'Osservatorio Internazionale Archeomafie*, n. III, 2011, p. 29.

risoluzione della controversia.<sup>234</sup> La negoziazione prevede quindi che le parti, con i loro procuratori, trovino un accordo e accettino di compiere ogni sforzo necessario, in buona fede, al fine di risolvere la controversia per mezzo della c.d. *collaborative law*.<sup>235</sup> I contendenti possono anche decidere di procedere alla risoluzione della controversia senza avvalersi di consulenti legali, raggiungendo un compromesso di comune soddisfazione mediante lo scambio di reciproche offerte. La negoziazione, in questo caso, sarà caratterizzata da una procedura più snella che consentirà tempi di risoluzione più brevi e un minor dispendio di risorse economiche.

Gli accordi negoziali possono essere caratterizzati, non solo dalla restituzione del bene, ma anche da facilitazioni accessorie di carattere confidenziale – come ad esempio la previsione di reciproche collaborazioni o programmi di prestito di opere d'arte – per agevolare le parti a una consensuale conclusione della controversia e ridurre il possibile spreco di risorse derivanti da un processo di negoziazione non efficiente. Un recente esempio di negoziazione conclusa positivamente è l'accordo del 2012 tra il Tokyo Fuji Art Museum e l'Italia, riguardo alla restituzione della Tavola Doria uscita illegalmente dal territorio nazionale nel 1941.<sup>236</sup> Nel 1992, dopo passaggi di proprietà non propriamente trasparenti, il quadro arrivò in Germania e fu acquistato in buona fede dal Tokyo Fuji Art Museum presso una collezione locale per una cifra non precisata. Nel 2009 il Comando del Nucleo di Tutela del patrimonio culturale individuò il dipinto in un caveau nel porto franco di Lugano e, dopo aver comunicato il ritrovamento, la procura di Roma decise di aprire un'inchiesta.<sup>237</sup> L'accordo, nato dalla collaborazione tra Mibact e Tokyo Fuji Art Museum, ha portato alla donazione – con polizza assicurativa di 20 milioni di euro - della Tavola Doria da parte del museo giapponese allo Stato italiano, con la previsione di un programma di prestito a rotazione dell'opera, con l'alternanza di due anni in Italia e quattro in Giappone, per un periodo totale di 26 anni.<sup>238</sup> Inoltre il museo ha mantenuto l'esclusiva sui diritti

---

<sup>234</sup> Cfr. G. Strother, *Resolving cultural property disputes ...* op. cit., p. 48 e ss.

<sup>235</sup> Il diritto collaborativo, o meglio la pratica collaborativa, è un metodo non contenzioso di risoluzione dei conflitti, usato di frequente nel diritto di famiglia, nato agli inizi degli anni '90 negli Stati Uniti d'America per mano dell'avvocato matrimonialista Stu Webb.

<sup>236</sup> La Tavola Doria è un dipinto anonimo del 1503 che rappresenta un dettaglio centrale della "Battaglia di Anghiari" dipinta da Leonardo Da Vinci sulle mura del Salone dei Cinquecento del Palazzo Vecchio di Firenze. Il dipinto fu acquistato all'asta dalla famiglia Doria – da cui prese nome – che lo custodì fino al 1621. Il quadro fu poi venduto all'asta nel 1939 dalla famiglia Doria d'Angri, dove fu acquistato dal genovese Niccolò Ferrari che lo trasferì con sé in Svizzera. Cfr. R. Morelli, *Accordo internazionale per la "Tavola Doria"*, in *Giornale dell'Arte*, No. 327, gennaio 2013.

<sup>237</sup> Cfr. P. Fallai, *Torna in Italia la Tavola Doria*, in *Corriere della Sera*, 28 novembre 2012.

<sup>238</sup> *Ibidem*.

economici correlati all'immagine del dipinto e la possibilità di usufruire di prestiti – di cui non sono chiare le quantità e le modalità - per future esposizioni in territorio giapponese.<sup>239</sup>

### 2.5.3 Mediazione: Regolamenti ICOM-WIPO e UNESCO

Di recente, in ambito internazionale, sono stati conclusi numerosi accordi per la restituzione di beni culturali mediante l'utilizzo della mediazione, strumento promosso dalle principali organizzazioni internazionali - e non - in materia di tutela dei beni culturali. ICOM, WIPO e UNESCO, quest'ultima per mezzo dell'*Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation (ICPRCP)*<sup>240</sup>, sono tra le principali organizzazioni a incentivare e favorire l'utilizzo di strumenti come la mediazione per la conclusione di controversie relative alla restituzione o al ritorno di beni culturali di provenienza illecita. Purtroppo, al momento, non è possibile sapere il numero esatto di mediazioni concluse positivamente poiché queste assumono spesso carattere confidenziale tra le parti e i testi degli accordi non sono resi noti, salvo non siano coinvolti interessi pubblici.

La mediazione consiste in un processo di contrattazione stabilito dalle parti interessate nella controversia in cui è inserita una terza figura indipendente e imparziale - c.d. mediatore - al fine di facilitare l'amichevole risoluzione della disputa concernente la restituzione o il ritorno di un bene culturale.<sup>241</sup> Il processo di mediazione può però assumere diverse connotazioni, sia a livello di procedure sia relativamente ai costi che le parti devono sostenere durante la fase di contrattazione in base all'organizzazione da cui è promosso.

---

<sup>239</sup> Ibidem.

<sup>240</sup> L'*Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation* fu istituito nel 1978 con la Risoluzione 20C4/7.6/5 durante la 20° sessione della Conferenza Generale dell'UNESCO. Composto da 22 membri, le principali funzioni del Comitato sono: facilitare i negoziati bilaterali, in particolare attraverso la mediazione e la conciliazione; sviluppare strumenti giuridici e pratici - come ad esempio le misure sulla proprietà dello Stato dei beni non ancora portati alla luce - e promuovere gli scambi di beni culturali.

<sup>241</sup> Cfr. S. Urbinati, *Alternative means of dispute resolution mechanisms in cultural property related disputes: UNESCO Mediation and Conciliation procedures*, Vada V. (a cura di), in *Art, Cultural Heritage and the Market, Ethical and Legal Issues*, Hildegard E.G.S Schneider Editors, Berlin, 2014, pp. 87 e ss.

ICOM e WIPO, prima di unirsi e predisporre un'universale procedimento di mediazione valido per entrambe le organizzazioni, prevedevano distinti processi per disciplinare e regolamentare l'eventuale conclusione di accordi alternativi tra le parti in conflitto. In particolare l'ICOM all'art. 6 del *Code of Ethics for Museums*, adottato originariamente nel 1986, prevedeva per i musei un generale impegno di cooperazione e apertura al dialogo per la restituzione, al Paese d'appartenenza, dei beni culturali nell'ipotesi in cui questi risultassero rubati o illecitamente esportati in violazione ai principi stabiliti dai trattati internazionali e nazionali.<sup>242</sup> Nel luglio del 2011, dopo la firma del MOU del 3 maggio 2011 che sancisce la collaborazione delle due organizzazioni, è entrato in vigore il Regolamento di Mediazione ICOM-WIPO specificatamente predisposto per le controversie relative all'arte e ai beni culturali, composto di 28 articoli in cui si descrivono analiticamente le modalità e le attività legate al processo di mediazione che le parti devono seguire per la risoluzione della disputa.

L'UNESCO definisce il processo di mediazione nelle *Rules of procedure for Mediation and Conciliation in accordance with article 4.(1)*<sup>243</sup> *of the Statutes of the intergovernmental committee for promoting the return of cultural property to its countries of origin or its restitution in case of illicit appropriation*, adottate dalla Conferenza Generale nel 2010, in modifica allo statuto dell'ICPRCP al fine di ampliarne le funzioni.<sup>244</sup>

Il processo di mediazione predisposto dall'ICOM e WIPO appartiene alla generale categoria dei metodi alternativi di risoluzione delle controversie aventi a oggetto l'arte e il patrimonio culturale, il quale offre una portata più ampia rispetto al procedimento previsto dall'UNESCO, specificatamente finalizzato alla risoluzione di dispute che abbiano a oggetto la restituzione o il ritorno di un bene culturale illecitamente esportato o rubato. Il campo di applicazione *ratione materiae* della

---

<sup>242</sup> Cfr. Art. 6.(2) e 6.(3.) Codice etico dell'ICOM per i musei.

<sup>243</sup> L'art. 4.(1) dello statuto del Comitato intergovernativo prevede che qualsiasi richiesta per la restituzione o il ritorno di un bene possa essere risolta attraverso l'utilizzo della mediazione e la conciliazione se le parti acconsentono. Cfr. *Statutes of the Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to its Countries of Origin or its Restitution in case of Illicit Appropriation*

<sup>244</sup> L'UNESCO nel 2005 durante la 33ª Conferenza Generale ha adottato la Risoluzione 33 C/46 *Strategy to facilitate the restitution of stolen or illicitly exported cultural property* per esplicitamente definire le funzioni di mediazione e conciliazione dell'*Intergovernmental Committee*. Successivamente, con l'approvazione della Conferenza Generale, è stato istituito nel 2007 un sottocomitato che ha provveduto a redarre una bozza delle Regole di procedura che saranno poi concluse nel 2010 e attuate, in modifica allo statuto del Comitato, dalla Conferenza Generale dell'UNESCO.

mediazione ICOM e WIPO offre possibilità di risoluzione quindi anche per controversie riguardanti le proprietà intellettuali, i prestiti e i depositi di opere d'arte, così come per altri tipi di problemi legati alle *art-law disputes*.

Le modalità di selezione e le competenze richieste per la scelta del mediatore assumono caratteri differenti in base alle disposizioni dei due regolamenti. Con riferimento al testo ICOM e WIPO, il mediatore deve essere un soggetto con specifiche competenze nel settore della risoluzione delle controversie nel campo dell'arte e dei beni culturali. Una speciale Commissione di Selezione stila una lista di mediatori, dopo aver verificato per ognuno gli specifici criteri d'indipendenza e imparzialità, da cui le parti possono scegliere il possibile candidato entro 15 giorni dall'inizio del procedimento di mediazione.<sup>245</sup> Se le parti non dovessero riuscire a raggiungere una scelta comune riguardo al soggetto mediatore, il Centro di Arbitrato e Mediazione WIPO, di concerto con l'ICOM, procederà alla scelta del candidato ritenuto più idoneo alla risoluzione della disputa.<sup>246</sup> Le regole per la mediazione dell'UNESCO dispongono invece che il mediatore, scelto dalle parti interessate, debba preferibilmente appartenere alla categoria di esperti indipendenti nel campo della restituzione e del ritorno dei beni culturali.<sup>247</sup> Il soggetto scelto durante tutto il processo di contrattazione dovrà mantenere un atteggiamento equo e imparziale e non agire come consulente o rappresentante di una delle due parti nei procedimenti riguardanti la risoluzione della controversia.<sup>248</sup>

Per quanto riguarda la competenza *ratione personae*, il processo di mediazione predisposto dall'UNESCO prevede che le richieste possano essere inviate solamente da Stati membri o membri associati all'organizzazione; le disposizioni delle Regole di procedura, come per la Convenzione UNESCO del 1970, assumono quindi un limitato carattere inter-statale.<sup>249</sup> E' concesso però agli Stati di poter rappresentare, in fase di

---

<sup>245</sup> Cfr. art. 7.(b.ii) del Regolamento di Mediazione ICOM-WIPO.

<sup>246</sup> Cfr. art. 7.(b.v) del Regolamento di Mediazione ICOM-WIPO.

<sup>247</sup> Cfr. art. 2.(2) Regole di procedura per la Mediazione e la Conciliazione UNESCO.

<sup>248</sup> Cfr. art. 5.(b) Regole di procedura per la Mediazione e la Conciliazione UNESCO.

<sup>249</sup> La questione riguardante chi potesse accedere al processo di mediazione predisposto dal Comitato Intergovernativo fu uno degli argomenti più discussi in fase di negoziazione per la stesura delle Regole di procedura UNESCO. Alcuni Stati proposero di aprire la possibilità di partecipazione oltre che agli Stati Membri l'organizzazione, anche a nuovi attori come: soggetti privati e istituzioni non statali. Una parte degli Stati - Canada, Giappone e Stati Uniti - si oppose con forza, ritenendo che il procedimento di mediazione in questione dovesse essere complementare alle attività svolte dall'UNESCO, quindi di natura prettamente intergovernativa. Inoltre gli Stati Membri ritenevano che includere soggetti non statali nel procedimento di mediazione rappresentava una soluzione non efficiente, poiché questi potevano accedere ad altri metodi di risoluzione alternativa delle controversie predisposti da altri organi

mediazione, gli interessi di istituzioni situate nel territorio nazionali o dei singoli cittadini. Il Regolamento per la Mediazione ICOM e WIPO non limita la possibilità di utilizzo solamente alle controversie tra Stati, ma offre la possibilità di accedere al processo di mediazione a un eterogeneo gruppo di attori, sia pubblici che privati, predisponendo quindi uno strumento di portata più ampia rispetto a quello previsto dall'UNESCO.<sup>250</sup>

Lo scopo finale della mediazione, come detto in precedenza, è quello di raggiungere un giusto compromesso tra le parti grazie alla presenza di un mediatore che favorisca una conclusione amichevole della controversia. Il compromesso può però assumere diversa natura – vincolante o meno – a seconda che sia concluso sulla base delle regole previste dall'UNESCO o da quelle previste dall'ICOM e WIPO. Il risultato finale della mediazione, per quanto concerne l'UNESCO, ha carattere non vincolante, salvo che le parti non decidano di concludere un specifico accordo in riguardo alla controversia oggetto di mediazione. Nel caso non fosse raggiunta una soluzione comune, il problema rimarrà in seno alla Commissione, come ogni altra richiesta irrisolta nei processi di mediazione inviati dalle parti al Comitato dell'UNESCO. Per quanto riguarda il sistema ICOM e WIPO, l'accordo transattivo concluso assume invece la forma di un regolare contratto che potrà essere reso esecutivo in base alle generali norme del diritto contrattuale attualmente in vigore.

E' necessario ricordare che oltre alla mediazione le Regole di procedura predisposte dall'UNESCO prevedono un altro strumento alternativo per la risoluzione delle controversie in materia di restituzione o ritorno di un bene culturale, la c.d. conciliazione. Mediazione e conciliazione presentano profili molto simili, ma sono caratterizzati da alcune differenze sostanziali. Nel processo di conciliazione, il conciliatore – o la commissione di conciliazione - ricopre un ruolo più attivo rispetto al mediatore, consigliando alle parti di volta in volta soluzioni adeguate per concludere in maniera efficiente un accordo che soddisfi entrambi i contendenti. Le parti quindi nel processo di conciliazione ricercano nel conciliatore una guida e in base alle proposte dello stesso raggiungeranno un accordo finale comune.

Al contrario la figura del mediatore mantiene sempre una posizione di neutralità e imparzialità nel processo di negoziazione. Il ruolo del mediatore è quello

---

internazionali. Cfr. S. Urbinati, *Alternative means of dispute resolution mechanisms ...* op. cit., pp. 97 e ss.

<sup>250</sup> Cfr. art. 2.(a) del Regolamento di Mediazione ICOM-WIPO.

di cooperare e assistere le parti al raggiungimento di una soluzione attuabile, duratura e imparziale. Nel processo di mediazione sono le parti quindi che ricoprono un ruolo attivo, identificando i propri interessi, proponendo possibili soluzioni e prendendo decisioni in base alle offerte della controparte. Purtroppo, nella prassi internazionale lo strumento della conciliazione non ha riscontrato un forte interesse da parte degli Stati che continuano a preferire il procedimento della mediazione per risolvere le dispute di natura patrimoniale.

L'utilizzo della mediazione come strumento alternativo di risoluzione delle dispute, rispetto al ricorso alla giustizia ordinaria, rappresenta quindi una soluzione veloce, dai costi contenuti, che non implica l'obbligo di assistenza legale e porta a una soluzione concreta - l'accordo - che non incide negativamente sulle possibili buone relazioni già presenti tra le parti. Entrambi i sistemi di mediazione proposti sono finalizzati a incoraggiare e assistere le parti coinvolte nella controversia a raggiungere, mediante processi di cooperazione, una soluzione amichevole.

L'UNESCO ha il merito di proporre, a differenza di ICOM e WIPO, non uno ma ben due strumenti simili per la risoluzione delle controversie concernenti la restituzione di beni culturali di provenienza illecita. Tali strumenti sono però caratterizzati da una sfera di applicazione *rationae materiae* molto più ristretta rispetto al processo di mediazione predisposto da ICOM e WIPO, la cui area di attività non si limita alle *litigations* concernenti il ritorno e il recupero dei beni culturali. Inoltre l'UNESCO predispone l'utilizzo della mediazione e conciliazione solo per controversie di natura intergovernamentale e più specificatamente solo per gli Stati Membri all'organizzazione, mentre la mediazione ICOM e WIPO offre la possibilità di mediazione a un più ampio raggio di utilizzatori, meglio adattandosi alla risoluzione di dispute che coinvolgono attori non necessariamente statali.

Le differenze che intercorrono tra le due modalità di mediazione assumono però un carattere marginale ai fini della nostra analisi. Il fatto che siano predisposte più tipologie di uno stesso strumento, con applicazioni e competenze differenti, rappresenta un elemento positivo che incrementa la facilitazione nel recupero dei beni culturali di provenienza illecita mediante processi di negoziazione che non prevedono l'utilizzo dei tradizionali procedimenti di natura giudiziaria. L'agevolare tali tipologie di accordi comporta quindi un risparmio di risorse, economiche e temporali, per le parti coinvolte nella controversia e una maggiore sicurezza riguardo al risultato finale raggiunto mediante il processo di negoziazione.



## 2.5. Arbitrato

Generalmente i trattati internazionali non prevedono, all'interno del testo, disposizioni che richiamino direttamente l'utilizzo di metodologie alternative per la risoluzione di controversie concernenti i beni culturali d'illecita provenienza. Unica eccezione è fatta per la Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati del 1995 che all'art. 8.(2) prevede che: “le Parti contraenti possano concordare di sottoporre la controversia ad un giudice o altra autorità competente o ad arbitrato”.<sup>251</sup>

L'arbitrato è uno strumento stragiudiziale per la risoluzione alternativa di controversie, in cui la decisione finale, il c.d. lodo arbitrale, ha valore paragonabile a sentenza. La procedura dell'arbitrato è svolta mediante l'affidamento di un particolare incarico a uno o più - solitamente di numero dispari - soggetti terzi rispetto alla controversia. La decisione dell'arbitro, o del collegio arbitrale, in base alla Convenzione di New York *on the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Awards*<sup>252</sup>, può essere riconosciuto e reso esecutivo anche in uno Stato diverso da quello in cui il lodo arbitrale è stato emanato, salvo che lo Stato terzo alla decisione sia contraente la Convenzione.<sup>253</sup>

Con riferimento alle liti che hanno a oggetto la restituzione o il ritorno di beni culturali, l'arbitrato necessita della sottoscrizione di un apposito accordo - c.d. compromesso arbitrale - dopo il manifestarsi dell'illecito che ha generato la disputa, dato che nella maggior parte dei casi le parti non erano legate da nessun precedente contratto di natura privata in cui era inserita una clausola arbitrale; in entrambe le ipotesi le parti dovranno comunque indicare tutti gli elementi necessari per definire in modo completo la procedura, a partire dalla definizione degli arbitri.<sup>254</sup>

Riguardo alle modalità di procedimento, le parti possono stabilire se istituire un arbitrato *ad hoc* specifico o un arbitrato istituzionale. Nel primo caso l'intera

---

<sup>251</sup> Cfr. art. 8.(2) Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>252</sup> La Convenzione di New York è entrata in vigore a livello internazionale il 7 giugno 1959 e, a oggi, conta 156 Stati contraenti. La Convenzione è composta da 16 articoli e cerca di proporre uno standard legislativo comune per il riconoscimento di accordi arbitrali e per il riconoscimento e l'applicazione dei lodi arbitrali stranieri da parte dei tribunali nazionali degli Stati contraenti. L'elevato numero di ratifiche dimostra come a livello internazionale sia riconosciuta l'importanza di uno strumento alternativo per la risoluzione delle controversie come l'arbitrato.

<sup>253</sup> E. Del Sasso, F. Clerici, *L'arbitrato: metodo alternativo di risoluzione delle controversie nel campo dell'arte e dei beni culturali*, Negri-Clementi G. e Stabile S. (a cura di), in *Il Diritto dell'Arte Vol. III: La protezione del patrimonio artistico*, Skira, Milano, 2014, pp. 221-222.

<sup>254</sup> *Ibidem*.

regolamentazione è contenuta all'interno del contratto di arbitrato, mentre nella seconda ipotesi le parti decidono di affidarsi ad un organismo internazionale specializzato nella gestione del processo di arbitrato e si rimetteranno al regolamento da esso predisposto. La WIPO, precedentemente citata per quanto riguarda il processo di mediazione, offre una procedura di arbitrato istituzionale - ovvero amministrato - considerata a livello internazionale particolarmente adatta per dirimere controversie di natura patrimoniale. Ovviamente l'affidamento del processo di arbitrato per la risoluzione della controversia a un organismo internazionale comporterà per le parti un sacrificio economico maggiore, dati i costi e le spese di commissione richieste dall'organizzazione in base al caso proposto.

Come per gli altri strumenti di risoluzione alternativa delle controversie, anche il processo di arbitrato comporta degli aspetti vantaggiosi rispetto al ricorso in via giudiziale. Nell'arbitrato, le parti sono libere di delineare gli elementi principali del processo, come ad esempio parte degli esperti che faranno parte del collegio arbitrale durante le fasi del procedimento, scegliere la sede in cui avrà luogo la negoziazione e stabilire la legge applicabile per risolvere la controversia. La snellezza delle procedure, a differenza di un giudizio ordinario le cui tempistiche possono essere molto lunghe - si pensi all'Italia -, può portare alla risoluzione della controversia anche entro un anno dall'inizio del processo.<sup>255</sup>

Data la natura privata dell'istituto, l'arbitrato è connotato da una maggiore confidenzialità e riservatezza rispetto a un processo di natura pubblica, caratteristiche considerate molto utili nel caso la controversia sia relativa a problematiche ritenute critiche nell'ambito del mercato dell'arte, come ad esempio l'ipotesi di autenticità dell'opera o di conservazione della stessa. Inoltre data la natura meno conflittuale e ostile rispetto alle più tradizionali procedure, l'arbitrato permette di preservare al meglio i rapporti professionali e relazionali tra le controparti.

L'esempio più famoso di arbitrato è sicuramente quello relativo alla controversia *Maria V. Altmann, Francis Gutmann, Trevor Mantle, George Bentley v. the Republic of Austria*, concernente la restituzione di cinque - di sei - dipinti dell'artista Gustav Klimt da parte dello Stato austriaco a seguito della richiesta di Maria Altmann, risolto dal lodo arbitrale del Collegio emanato il 7 maggio 2006.<sup>256</sup>

---

<sup>255</sup> Ibidem.

<sup>256</sup>C. Renold, *Case Six Klimt Paintings – Maria Altmann and Austria*, Art-Law Centre University of Geneva, marzo 2012, pp. 1-9.

I sei quadri in questione appartenevano a Ferdinand e Adèle Bloch-Bauer, molto conosciuti a Vienna e famosi per aver sempre appoggiato il pittore Gustav Klimt, anche nei momenti più difficili della sua carriera. La donna morì nel 1925 e tra le sue volontà testamentarie chiedeva che il marito donasse parte dei quadri, dei quali era comproprietaria, all'Austrian National Gallery. Il marito, non vincolato *in toto* alle disposizioni testamentarie della moglie, nel 1936 decise di donare solamente l'opera *Schloss Kammer am Attersee III* (1910) alla galleria. Un altro quadro - *Amalie Zuckerkandl* (1917-1918) - fu invece venduto alla famiglia Zuckerkandl e successivamente rivenduto a Viktoria Künstler, la quale lasciò in eredità l'opera alla stessa galleria a cui Ferdinand Bloch-Bauer donò precedentemente il primo dipinto. A seguito dell'annessione austriaca alla Germania, Ferdinand dovette lasciare l'Austria e tutti i suoi beni, tra cui i dipinti, furono confiscati dalle truppe naziste e venduti. Concluso il secondo conflitto mondiale l'Austria nel 1946 emanò l'*Annulment act* mediante il quale annullò tutte le transazioni, compiute per motivi di discriminazione ideologica nazista, avvenuto durante il periodo di occupazione tedesca. Gli eredi della famiglia Bloch-Bauer - Roberto, Louise e Maria – riuscirono a recuperare parte dei beni appartenuti a Ferdinand tra cui però non risultavano i dipinti. Nel 1998, in occasione di una confisca avvenuta in una galleria di New York in merito ad un dipinto prestato dall'Austrian National Gallery, emerse che il museo austriaco possedeva un numero non definito di opere rubate. Il governo austriaco, dopo aver effettuato una profonda ricerca negli archivi storici statali, emanò il *Restitution Act* al fine di restituire tutte le opere ai legittimi proprietari. Maria Altmann, nipote di Ferdinand Bloch-Bauer e ufficialmente domiciliata negli Stati Uniti, avvalendosi del *Restitution Act* chiese allo Stato austriaco la restituzione dei dipinti dell'artista Gustav Klimt appartenuti al nonno. La sua richiesta non fu però accolta dallo speciale *Restitution Committee*, istituito specificatamente per rispondere alle domande di restituzione avanzate, ritenendo che i quadri non furono sottratti ma bensì direttamente donati da Adele Bloch-Bauer all'Austrian National Gallery.

Dopo un estenuante e faticoso *iter* giudiziario durato più di cinque anni, caratterizzato da elevati costi e tempi molto lunghi, le parti nel maggio del 2005 hanno deciso di devolvere la disputa relativa ai dipinti in arbitrato. Sottoscritto il compromesso, la controversia è stata sottoposta a un collegio arbitrale austriaco, senza diritto d'appello, inquadrando come legge applicabile di riferimento quella sostanziale e processuale austriaca. Il lodo arbitrale pronunciato dal collegio nel gennaio del 2006

ha disposto la restituzione di cinque dei sei dipinti - due ritratti di Adèle Bloch-Bauer e tre dei quattro dipinti contesi - lasciando alla Repubblica austriaca la proprietà del ritratto intitolato *Amalie Zuckerkandl*, poiché donato da Viktoria Künstler all'Austrian National Gallery durante il periodo nazionasocialista in Austria.<sup>257</sup>

Dopo la pronuncia del lodo arbitrale nel gennaio 2006, Maria Altmann avviò un secondo processo di arbitrato pochi mesi più tardi per recuperare il sesto dipinto - *Amalie Zuckerkandl* (1917-1918) – ancora di proprietà dello Stato austriaco. La stessa corte arbitrale però questa volta si è pronunciata contraria alla richiesta della Altmann, poiché per il quadro in questione non sussistevano gli stessi presupposti che avevano consentito il recupero dei precedenti cinque quadri.<sup>258</sup>

---

<sup>257</sup> *Maria V. Altmann and others v. Republic of Austria*, January, arbitral award of January 15, 2004.

<sup>258</sup> *Maria V. Altmann, Francis Gutmann, Trevor Mantle, George Bentley v. the Republic of Austria*, arbitral award of May 7, 2006.

# **CAPITOLO 3: La Convenzione Undiroit del 1995, elementi critici**

## SEZIONE I

### *L'influenza internazionale della Convenzione Unidroit del 1995*

#### **3. La Convenzione Unidroit del 1995: Vent'anni dopo.**

La Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati è entrata in vigore a livello internazionale il 1° settembre 1998.<sup>259</sup> Come già specificato nel Secondo Capitolo la Convenzione predispose dall'*Institut de droit*, su richiesta dell'UNESCO, fu stilata da un gruppo di esperti formato dai migliori specialisti in materia di unificazione del diritto privato, affiancati da un'eccezionale ed efficiente *Drafting Committee*. A differenza della Convenzione UNESCO del 1970, le cui disposizioni furono il risultato di un bilanciamento - non lucido - delle necessità espresse in sede di negoziazione dalle principali *Market* e *Source Nations*, la redazione del testo convenzionale dell'Unidroit, nonostante le numerose difficoltà per raggiungere un compromesso finale durante la fase di negoziazione intergovernamentale, risultò chiaro e incisivo sotto molti aspetti.<sup>260</sup>

I due testi convenzionali risultano compatibili, ma soprattutto complementari, poiché lo scopo del lavoro predisposto dal gruppo di esperti Unidroit era proprio quello di migliorare le disposizioni previste dalla Convenzione UNESCO del 1970 introducendo un *corpus* uniforme di norme al fine di risolvere il problema legato alla restituzione e al ritorno dei beni culturali oggetto di furto o esportazione illecita. È necessario però capire come mai il *framework* normativo predisposto dall'*Institut* non abbia attecchito a livello internazionale in egual modo a quello predisposto dalla Convenzione UNESCO del 1970.

---

<sup>259</sup> La predisposizione di uno strumento finalizzato alla protezione e alla tutela dei beni culturali era un argomento in parte nuovo per l'Unidroit, che parzialmente si distanziava dalle materie commerciali classicamente trattate dall'*Institut*. Inoltre la maggior parte degli Stati che presentavano gravi problemi legati al traffico illecito di beni culturali non erano membri Unidroit, l'iniziativa da parte dell'UNESCO di affidare all'*Institut* la redazione di un progetto preliminare di convenzione era visto da molti Paesi come contraddittorio e controverso. Cfr. L. Prott, *The Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects – Ten Years On*, in *Uniform Law Review*, gennaio-aprile 2009, p. 215-237.

<sup>260</sup> Cfr. L. Prott, *The Unidroit Convention ... op. cit.*, p. 215-237.

L'8 maggio 2015, l'Unidroit ha festeggiato i vent'anni della Convenzione organizzando la Conferenza Internazionale “*Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects – 20 years later*” nella Sala Pietro da Cortona dei Musei Capitolini a Roma. La conferenza ha toccato svariati punti riguardanti la Convenzione, come le problematiche relative alla ratifica da parte di molti Stati e lo stretto legame che intercorre tra questa e gli altri strumenti internazionali - Convenzione UNESCO 1970 - e comunitari - Direttiva (UE) 2014/60 - in materia di restituzione dei beni culturali.<sup>261</sup>

Anche se l'accordo rappresenta uno strumento innovativo e caratterizzato da norme efficaci che ben si prestano ai fini di tutela e protezione del patrimonio culturale globale, la Convenzione Unidroit del 1995 presenta un serio problema nel numero di ratifiche, soprattutto da parte di molti *Market States*.<sup>262</sup> I principali detrattori della Convenzione hanno più volte sottolineato come la mancanza di ratifiche rappresenti un fallimento dello strumento convenzionale nel predisporre una valida soluzione al problema del traffico illecito di beni culturali. Lo stesso è stato detto anche per la Convenzione UNESCO del 1970, quando alla fine degli anni '90 erano più di 80 gli Stati parte all'accordo.<sup>263</sup>

Un problema rilevante legato alla ratifica degli accordi intergovernativi è rappresentato dal fatto che gli strumenti internazionali che incorporano notevoli cambiamenti rispetto alle norme esistenti negli ordinamenti interni necessitano di un lungo periodo per essere adottate da un numero considerevole di Stati. Le convenzioni che solitamente ricevono un elevato numero di ratifiche - ad esempio la

---

<sup>261</sup> Il programma completo della Conferenza è disponibile al sito: <http://www.unidroit.org/english/news/2015/20150508-conv-culturalobjects-20years/programme-e.pdf>.

<sup>262</sup> Durante la fase di negoziazione intergovernamentale il progetto preliminare fu oggetto di una vera e propria campagna di propaganda finalizzata a impedire la ratifica della futura Convenzione Unidroit del 1995. Il Prof. Pierre Lalive, presidente del *Committee of the Whole* durante la fase di negoziazione, rispose così alle critiche rivolte da molti studiosi al progetto proposto dall'Unidroit: “[...] *the Unidroit Convention is basically very simple, both in terms of its structure and its principles, it still relates, as we have seen, to a particularly complex area [...] it follows that an adequate knowledge of these areas of the law is an absolute precondition for any understanding of the Convention and, therefore, for any informed criticism*”. Cfr. P. Lalive, *A Disturbing International Convention: UNIDROIT, Art Antiquity and Law*, Vol. 4, No. 3, settembre 1999.

<sup>263</sup> Lo studioso J. H. Merryman, più volte richiamato nel testo, criticò aspramente la Convenzione UNESCO del 1970, a suo giudizio dotata di un profilo meramente nazionalistico, ponendo l'attenzione sul fatto che la maggior parte delle c.d. *importing Nations* - Belgio, Svizzera, Gran Bretagna, Germania ... - non risultavano parte dell'accordo. In una delle ri-edizioni del famoso saggio *Thinking about The Elgin Marbles*, lo studioso definì così lo strumento convenzionale: “[...] *other than for its symbolic importance and the inspirational language in its preamble, it is now generally considered to be a failure*”. Cfr. J.H. Merryman, *Thinking about the Elgin Marbles: Critical essays on Cultural Property*, Art and Law, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn (The Netherlands), 2009, p. 210.

Convenzione UNESCO sulla protezione del patrimonio culturale mondiale e naturale dell'umanità del 1972 – sono strumenti convenzionali che:

- non incorporano obblighi eccessivamente pesanti e specifici,
- o prevedono disposizioni che in generale rispecchiano quelle già esistenti nell'ordinamento interno di uno Stato, quindi il processo di ratifica ed esecuzione della convenzione non risulta lungo e complesso.<sup>264</sup>

Inoltre uno Stato potrebbe essere in un momento di totale riorganizzazione legislativa in merito alla materia trattata dal testo convenzionale; la possibile ratifica da parte dello Stato sarebbe quindi subordinata alla definizione del processo di revisione, il quale potrebbe comportare tempi molto lunghi prima di essere concluso.

Un caso esemplificativo di quanto appena scritto è quello della Nuova Zelanda, che ha lavorato per anni alla modifica del proprio ordinamento interno per migliorare il sistema di tutela e protezione del patrimonio culturale nazionale. Una volta concluso il progetto di revisione dell'*Antiquities Act* (1975), la Nuova Zelanda ha proceduto a ratificare non solo la Convenzione UNESCO del 1970 ma anche la Convenzione Unidroit del 1995, risultando il primo paese di *common law* a ratificare entrambe le convenzioni e parallelamente a implementarle all'interno del proprio ordinamento.<sup>265</sup>

La lentezza nei processi di ratifica o di adesione di uno strumento convenzionale non implica perciò un fallimento dello stesso. Tale lentezza invece, può essere considerata un segno dell'importanza ricoperta dalla convenzione, poiché gli obblighi di natura specifica contenuti nel testo dell'accordo necessitano di una considerevole riorganizzazione interna per essere resi effettivi.

Per quanto concerne la Convenzione predisposta dall'*Institut*, in base al Report Annuale sulle Attività Svolte stilato dall'Unidroit per l'anno 2014, gli Stati che

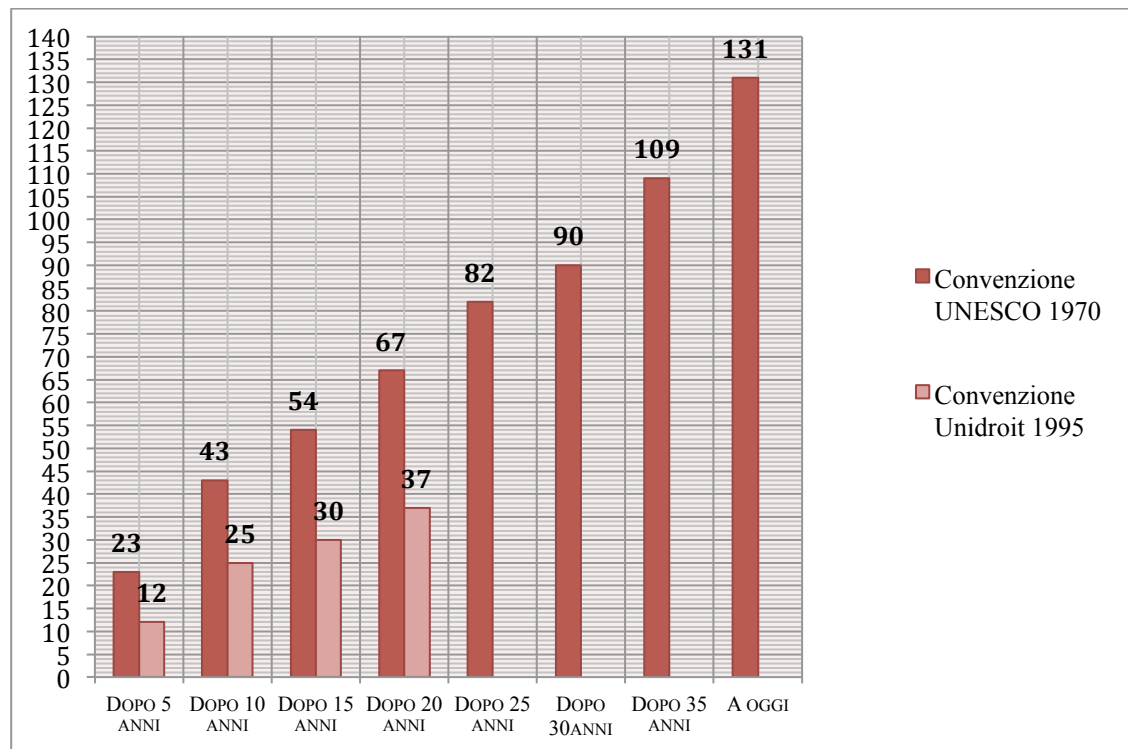
---

<sup>264</sup> Cfr. L. Prott, *The Unidroit Convention ...* op. cit., p. 215-237.

<sup>265</sup> L'*Antiquities Act* del 1975 è stato rielaborato e sostituito dal *Protected Objects Act 1975* (POA), emanato il primo novembre 2006 dal Parlamento neozelandese. Il POA, che incorpora i testi delle due convenzioni, è finalizzato a regolare: l'esportazione di oggetti culturali protetti dal territorio neozelandese; l'esportazione e l'importazione di beni protetti stranieri e/o neozelandesi; la vendita, lo scambio e il possesso dei beni definiti *Taonga Tūturu*, che rappresentano una delle nove categorie di beni protetti definiti dal POA. Cfr. P. Davies & P. Myburgh, *The Protected Objects Act in New Zealand: Too Little, Too Late?*, in *International Journal of Cultural Law*, Vol. 15, No. 3, agosto 2008, 321-345.



attualmente hanno ratificato/aderito all'accordo sono 37.<sup>266</sup> Se da una prima lettura il numero di ratifiche risulta alquanto sconcertante, un'analisi più approfondita dei dati inseriti nel Report Annuale del 2015 può portare a conclusioni alquanto differenti. Il grafico riportato di seguito mostra il tasso di ratifiche/adesioni degli Stati in base al passare del tempo per la Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione Unidroit del 1995.



**Grafico 1** Tasso di ratifiche/adesioni nel tempo alle due Convenzioni.<sup>267</sup>

Considerando che l'UNESCO, a oggi, conta 195 Stati membri mentre l'Unidroit solo 63, si può notare come il tasso di crescita delle ratifiche/adesioni da parte degli Stati alle due convenzioni non risulti molto differente. Se nello specifico si analizzano i primi 20 anni del grafico, la Convenzione Unidroit del 1995 ha raggiunto un numero di adesioni superiore alla metà degli Stati Membri all'organizzazione stessa, rispetto alla Convenzione UNESCO del 1970 che negli anni '90 aveva raccolto 67

<sup>266</sup> L'ultimo Stato ad aver aderito alla Convenzione Unidroit del 1995, che non è contato nel Report Annuale del 2015 poichè avvenuta il 09.04.2015, è l'Algeria in cui la Convenzione è entrata in vigore il 01.10.2015. Cfr. *Annual Report on the Activity of Unidroit – 2014*, CD. (94) 2, Roma, 2015, p. 20.

<sup>267</sup> Il grafico è stato aggiornato da un precedente lavoro di Lyndel V. Prott, Professore Onorario dell'Università del Queensland. Cfr. L. Prott, *The Unidroit Convention ...* op. cit, p. 231.

ratifiche/adesioni su un totale di 154 Stati Membri.<sup>268</sup> Un altro dato molto interessante è rappresentato dal fatto che, dei 22 Stati firmatari iniziali nel biennio '95-'96, 11 non abbiano ancora ratificato il testo convenzionale formulato dall'*Istitut*.<sup>269</sup>

La Francia ad esempio, che ha firmato la Convenzione Unidroit il 24 giugno 1995, ha depositato presso la *Commission des Affaires Etrangères* un progetto di autorizzazione alla ratifica della Convenzione nel giugno 2002. Nel corso della seduta pubblica del 29 giugno l'*Assemblée Nationale* ha adottato senza modifiche il testo convenzionale trasmettendolo al *Sénat*, il quale nonostante ciò, dal 2002 non ha mai inserito il procedimento legislativo di ratifica nell'ordine del giorno.<sup>270</sup>

I motivi per cui la Francia non ha ancora ratificato la Convenzione Unidroit del 1995 sono molteplici. Agli inizi degli anni '90 il *Syndicat national des antiquaires* avviò una campagna di sensibilizzazione sui problemi che avrebbe creato la ratifica dell'accordo al mercato d'arte francese, ottenendo un forte consenso a livello nazionale. Inoltre, molte istituzioni pubbliche erano consapevoli del fatto che gran parte degli oggetti artistici in loro possesso erano stati acquistati in circostanze molto discutibili, se si considerano le disposizioni previste dalla Convenzione Unidroit del 1995. A questo si aggiungeva poi la riluttanza da parte dei tribunali francesi ad applicare perfino le disposizioni predisposte della Convenzione UNESCO del 1970, ratificata dalla Francia il 28 aprile 1983, ai contenziosi giudiziari che avevano a oggetto la restituzione di beni culturali rubati o illecitamente esportati.

Salvo l'esempio appena citato, altri Stati firmatari, pur non avendo ratificato la Convenzione, sono però stati indirettamente influenzati da questa e hanno provveduto a modificare, in materia di tutela e protezione del patrimonio culturale nazionale, il proprio ordinamento interno.

Evidente, è il fatto che esista a tutt'oggi una forte reticenza da parte dei principali *Market States*, anche se contraenti la Convenzione UNESCO del 1970, ad aderire alla Convenzione Unidroit del 1995. Sebbene la Convenzione predisposta dall'UNESCO sia una pietra miliare della cooperazione internazionale finalizzata alla

---

<sup>268</sup> Nel grafico sono conteggiati, sul numero totale di Stati aderenti alla Convenzione Unidroit del 1995, anche 14 Stati non membri all'*Istitut*: Afghanistan, Algeria, Angola, Azerbaijan, Cambogia, El Salvador, Ecuador, Gabon, Guatemala, Honduras, Nuova Zelanda, Panama, Perù, Repubblica di Macedonia.

<sup>269</sup> Gli 11 Stati che non hanno proceduto a ratificare la Convenzione Unidroit del 1995 sono: Burkina Faso, Côte d'Ivoire, France, Georgia, Guinea, the Netherlands, Pakistan, Russia, Senegal, Switzerland and Zambia.

<sup>270</sup> Cfr. C. Hershkovitch, *Causes et conséquences de l'absence de ratification par la France de la Convention d'Unidroit de 1995*, Parigi, giugno 2012, pp.2-3.

protezione dei beni culturali dal traffico illecito, le disposizioni della Convenzione Unidroit del 1995 sono considerate dagli Stati importatori “pericolose”, poiché potrebbero danneggiare gravemente la movimentazione dei beni culturali all’interno del mercato nazionale.<sup>271</sup>

La Convenzione predisposta dall’*Istitut* è stata considerata fin dall’inizio uno strumento internazionale supplementare alle convenzioni esistenti - soprattutto alla Convenzione UNESCO – diretta a colmare il *gap* risultante dall’assenza a livello internazionale di norme uniformi riguardo la circolazione e il trasferimento di proprietà dei beni culturali. In un contesto caratterizzato da un incontrollabile crescita del traffico illecito, è necessario che le organizzazioni internazionali promuovano le due convenzioni come compatibili e complementari così che sia incentivata la ratifica simultanea di entrambi gli strumenti. Le prospettive future per la Convenzione Unidroit tuttavia non sono per nulla drammatiche. Nonostante il problema “ratifica”, la Convenzione ha comunque avuto un impatto, anche se a volte in modo indiretto, a livello internazionale e nazionale come si vedrà nel prossimo paragrafo.

### **3.1 “*Beyond the Convention*”: l’impatto della Convenzione sulle sentenze internazionali di restituzioni e sugli ordinamenti interni**

Il paragrafo precedente ha evidenziato come il problema della ratifica da parte di molti *Market States* non implichi un necessario fallimento dello strumento convenzionale predisposto dall’*Istitut de droit*. Pur non avendo riscontrato un grande successo a livello internazionale, la Convenzione Unidroit del 1995 ha comunque il merito di aver influenzato, direttamente o indirettamente, sia alcuni ordinamenti interni - Svizzera, Olanda ... - sia la prassi giudiziaria e amministrativa riguardante le richieste di ritorno/restituzione di beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione. Prima di procedere a un’attenta analisi dell’effettivo impatto che la Convenzione ha avuto, è necessario soffermarsi su alcuni cambiamenti relativi alla nozione di *cultural*

---

<sup>271</sup> Cfr. M. Frigo, *The Impact of Unidroit Convention on international case law and practice: an appraisal*, in *Uniform Law Review*, Vol. 20, No. 4, ottobre 2015, pp. 628-632.

*property*, avvenuti tra le due principali convenzioni - UNESCO del 1970 e Unidroit del 1995 - in materia di tutela e protezione del patrimonio culturale.

La nozione di bene culturale condiziona in modo diretto la sfera di applicabilità *ratione materiae* di entrambe le convenzioni in questione.<sup>272</sup> Inoltre, in base alla definizione data alle fattispecie incriminatrici, che individuano l'oggetto dell'accordo, dipende l'effettiva applicabilità dell'obbligo di restituzione per i beni culturali di provenienza illecita oggetto di rivendicazione da parte dello Stato richiedente.<sup>273</sup>

La Convenzione UNESCO del 1970 dispone che le ipotesi di recupero e restituzione, previste dall'art. 7.b.ii, sono limitate ai casi d'importazione di beni culturali "rubati in un museo o in un monumento pubblico civile o religioso, o in una istituzione similare, situati sul territorio di un altro Stato parte della presente Convenzione dopo l'entrata in vigore di quest'ultima; sarà poi necessario dimostrare per lo Stato nei confronti degli Stati in questione, a condizione che venga provato che tale o tali beni fanno parte dell'inventario di tale istituzione".<sup>274</sup>

La Convenzione Unidroit del 1995 prevede invece un campo di applicazione più ampio per le ipotesi di restituzione e ritorno di un bene culturale. Ai sensi dell'art. 3, un bene culturale rubato deve essere restituito; in aggiunta, a differenza della Convenzione UNESCO del 1970, sono equiparati ai beni rubati anche quelli illecitamente scavati o lecitamente scavati ma illecitamente trattenuti, in conformità con le norme dello Stato in cui gli scavi sono avvenuti.<sup>275</sup> Per di più, l'art. 5 dispone che il ritorno di un bene culturale illecitamente esportato dal territorio dello Stato richiedente deve avvenire a prescindere dalla buona fede del possessore, concedendo comunque a quest'ultimo, nell'ipotesi in cui abbia tenuto la dovuta diligenza al momento dell'acquisto, di rimanere proprietario della cosa o di trasferirne la proprietà a un terzo residente nel territorio dello Stato richiedente e che offra le necessarie garanzie.<sup>276</sup>

I cambiamenti apportati dalla Convenzione Unidroit del 1995 in merito alle ipotesi di ritorno e restituzione, hanno generato un netto valore aggiunto rispetto a quanto disposto in materia dalla Convenzione UNESCO del 1970, incidendo

---

<sup>272</sup> Cfr. M. Frigo, *The Impact of Unidroit ...* op. cit., pp. 628-632.

<sup>273</sup> Ibidem.

<sup>274</sup> Cfr. art. 7.b.i della Convenzione UNESCO del 1970.

<sup>275</sup> Cfr. art. 3.(2) della Convenzione Unidroit del 1995.

<sup>276</sup> Cfr. art. 5.(1) e 6.(3) della Convenzione Unidroit del 1995.

positivamente in ambito internazionale. Con riferimento alla prassi giudiziaria in materia di restituzione dei beni culturali, possono essere identificati tre casi esemplificativi della chiara influenza positiva esercitata dalla Convenzione Unidroit del 1995 sulle sentenze emesse dai tribunali nazionali di Svizzera, Stati Uniti d'America e Regno Unito, in merito a controversie concernenti la restituzione di beni culturali rubati o illecitamente esportati dal territorio di appartenenza.

La prima sentenza si riferisce alla controversia *L. v Chambre d'accusation de Geneve* (1997) risolta dal Tribunale Federale Svizzero in merito al furto di un dipinto, appartenente a W., avvenuto nella notte tra il 24 e il 25 agosto 1994 dal castello di Clavary in Francia e seguentemente acquistato da L. il 23 novembre a Ginevra da un intermediario d'arte svizzero.<sup>277</sup> Accogliendo l'ordine di restituzione esperito dal *Tribunal de Grande Instance of Grasse* (Francia) il 13 dicembre 1994, il Tribunale Federale Svizzero dispose che il soggetto non aveva fornito prove sufficienti per dimostrare di aver preso tutte le precauzioni necessarie – verificare l'autenticità e la provenienza del bene e accertarsi della regolarità dell'importazione - prima di procedere all'acquisto del bene in suolo svizzero. Il 13 giugno 1996 il giudice istruttore di Ginevra – che rigetterà poi tutti i ricorsi dell'acquirente - dispose la restituzione del dipinto oggetto di furto alle autorità francesi.

La peculiarità della sentenza, ai fini della nostra analisi, non sta tanto nella risoluzione positiva della controversia che ha portato alla restituzione del bene, ma nel fatto che il Tribunale Federale abbia emesso la sentenza richiamando esplicitamente sia la Convenzione UNESCO del 1970 sia la Convenzione Unidroit del 1995. Sono stati citati gli artt. 3.(I), 4, 5.(I), 6, 8, e 9 della Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati sottolineando come queste disposizioni e quelle della Convenzione UNESCO, che derivano entrambi da principi di base comune, sono sempre espressione di un internazionale *ordre public* in continua evoluzione.<sup>278</sup> Le norme citate, secondo il giudice, danno espressione concreta all'imperativa necessità di un efficiente lotta al traffico illecito di beni culturali in campo internazionale e consentono, inoltre, di salvaguardare le garanzie procedurali necessarie alla protezione dei legittimi interessi del possessore di buona fede.<sup>279</sup>

---

<sup>277</sup> Tribunale Federale, *L. v Chambre d'accusation de Geneve*, 1 April 1997, DTF 123 II, 134.

<sup>278</sup> Cfr. BGE 123 II 134 S. 144 della sentenza *L. v Chambre d'accusation de Geneve*, 1 April 1997, ATF 123 II, 134.

<sup>279</sup> *Ibidem*.

La seconda sentenza riguarda il più famoso caso del commerciante d'arte Frederick Schultz condannato a 33 mesi di carcere e a pagare una multa di 50.000 dollari per aver ricoperto un ruolo principale nella vendita illegale in suolo americano di antichità rubate dal territorio egiziano. Fredrick Schultz era considerato uno dei più rispettabili commercianti americani d'arte asiatica, classica, egizia, nonché presidente del *National Association of Dealers in Ancient, Oriental and Primitive Art* (NADAOPA), associazione attiva per più di vent'anni che si è opposta fortemente alla ratifica, da parte degli Stati Uniti, della Convenzione UNESCO del 1970 e che criticò aspramente la c.d. dottrina *McClain*.<sup>280</sup>

Agli inizi degli anni '90 F. Schultz trasferì un ingente somma di denaro a un noto ladro e contrabbandiere d'arte, Jonathan Tokeley-Parry. Tokeley-Parry acquistò svariati beni saccheggiati dall'Egitto grazie all'aiuto di una coppia del posto, Ali e Toutori Farag, falsificandoli in modo tale da renderli simili a economici souvenirs così da poter esportarli facilmente dal territorio egiziano. Una volta che i beni raggiunsero il territorio americano, per bypassare l'*Egyptian Law on the Protection of Antiquities* del 1983 e vendere gli oggetti, Schultz e Tokeley-Parry crearono una falsa collezione di oggetti artistici chiamata Tomas Alcock Collection, la cui fondazione fu fatta risalire al 1920. Schultz e Tokeley-Parry riuscirono in tal modo a convertire gli oggetti rubati in beni legittimamente di loro proprietà, così da poterli vendere in territorio britannico e americano. Schultz riuscì a vendere attraverso la sua galleria, situata nella 57<sup>a</sup> strada di Manhattan, la testa di Amenhotep III per 1.2 milioni di dollari a un commerciante d'arte di Londra e una figura di calcare della 6<sup>a</sup> Dinastia egizia per 825,000 dollari.

Nel 2001 Schultz fu accusato dal procuratore del *Southern District of New York* di aver ricevuto, posseduto, e venduto beni culturali rubati tra il 1990 e il 1996 in violazione del *National Stolen Property Act* (NSPA).<sup>281</sup> La Corte dispose che il NSPA

---

<sup>280</sup> La dottrina McClain risale agli anni '70 e costituisce un punto di riferimento nella prassi giuridica americana in materia di tutela e protezione dei beni culturali, poiché stabilisce il seguente principio: la legge straniera che attribuisce un diretto titolo di proprietà per le antichità scavate - legalmente e non - allo Stato in cui tali scavi sono avvenuti, costituisce un valido titolo di proprietà riconosciuto anche dalle Corti d'Appello statunitensi. Cfr. P. Gerstenblith, *United States v Schultz*, in *Culture Without Context*, Chicago, Vol. 10, primavera 2002.

<sup>281</sup> Il *National Stolen Property Act* è stato emanato il 22 maggio 1934 dal Congresso degli Stati Uniti e si applica a: "*Whoever receives, possesses, conceals, stores, barter, sells, or disposes of any goods, wares, or merchandise, securities, or money of the value of \$5,000 or more ... which have crossed a State or United States boundary after being stolen, unlawfully converted, or taken, knowing the same to have been stolen, unlawfully converted, or taken... [s]hall be fined under this title or imprisoned not*

si applicava anche a beni rubati in violazione di una legge sulla tutela e la protezione del patrimonio nazionale straniera, ovverosia in tal caso la legge egiziana n. 117 del 1983, la quale dispone all'art. 8 che tutti gli oggetti antichi - mobili e non - siano considerati di proprietà dello Stato egiziano dalla data in cui la legge è entrata in vigore.

Se pur non direttamente è evidente, secondo molti esperti, che la sentenza emanata dalla Corte d'Appello americana sia del tutto coerente con l'art. 3.(2) della Convenzione Unidroit del 1995 precedentemente descritto, che equipara i beni illecitamente scavati a quelli rubati in base alla legge dello Stato in cui lo scavo è avvenuto. Inoltre, è necessario evidenziare che in questo caso la Corte di New York ha identificato e dato valore all'interno della propria giurisdizione a una legge di diritto pubblico straniera, riconoscendo quindi la sovranità dello Stato egiziano sui beni commerciati da Schultz in territorio americano. Tale risultato non è da considerarsi marginale, poiché sono rari i casi in cui un tribunale nazionale richiami e dia effettiva applicazione alla legge nazionale di un altro Paese, in deroga al generale principio di diritto internazionale privato che non ammette la riconoscibilità delle leggi straniere di carattere pubblico all'interno di un'altra giurisdizione.

L'ultima sentenza riguarda il caso *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries Limited* del 29 marzo 2007. La controversia ha a oggetto diciotto elementi - vasi lavorati, ciotole e tazze – composti di clorito risalenti al periodo tra il 3000-2000 a.c., provenienti da uno scavo illecito nella regione di Jiroft (Iran) e illegalmente esportati tra il 2000 e il 2004 in violazione della leggi iraniane.<sup>282</sup> Il governo iraniano ha cercato di dimostrare che il proprio ordinamento interno in materia di tutela e protezione dei beni culturali attribuisce allo Stato la proprietà delle antichità che si trovano nel territorio nazionale e permette quindi allo stesso di rivendicarne la proprietà attraverso azioni legali in territorio inglese. D'altro canto la *Barakat Galleries* afferma di aver acquistato gli oggetti in Inghilterra, Francia, Germania e Svizzera secondo leggi che hanno creato i presupposti positivi per un valido titolo di proprietà sui beni in questione.

---

*more than ten years, o rboth*". Cfr. United States Court of Appeals 2d Cir New York, *United States of America v Frederick Schultz*, 333 F 3d 393, No. 02-1357, marzo-giugno 2003.

<sup>282</sup> Cfr. Royal Courts of Justice Strand, *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries Limited*, WC2A 2LL, Case No. A2/2007/0902/QBENF-A2/2007/0902(A)/FC3, 21 dicembre 2007.

Prima della sentenza della Corte d'Appello del 2007, il principio generale nella prassi giuridica inglese era che i tribunali nazionali non avevano competenza in merito all'applicazione - diretta o indiretta - di leggi di natura penale o pubblica di uno Stato straniero in territorio inglese.<sup>283</sup> La Corte d'Appello ha però chiarito che il governo iraniano in questo caso ha cercato di far valere, non l'applicazione della propria legge, ma un diritto di proprietà - ovvero un *patrimonial claim* - per i beni illecitamente esportati dal territorio nazionale.<sup>284</sup> In altre parole la Corte ha operato una distinzione tra il riconoscimento del diritto di proprietà dello Stato d'origine sui beni in questione, dall'applicazione della legge nazionale straniera in materia di tutela e protezione del patrimonio culturale.<sup>285</sup> La Corte ha ricordato che in caso di *conflict of laws* agisce il generale principio secondo cui il trasferimento di proprietà di beni mobili è subordinato alla *lex rei sitae*, ovvero la legge del luogo in cui si trovano i beni al momento del trasferimento.<sup>286</sup> Allo stesso modo questo principio si applica nel caso in cui le leggi nazionali dispongano che la proprietà dei beni culturali sia attribuita allo Stato, senza la necessità che questo ne sia entrato effettivamente in possesso.<sup>287</sup> La Corte ha sentenziato che ai sensi della Legge Iraniana del 1979 nessun soggetto può vantare alcun diritto di proprietà sulle antichità ritrovate fortuitamente o derivanti da scavi illeciti eccetto che per lo Stato iraniano, il quale vanta in via primaria un diritto di proprietà sui suddetti beni.

L'importanza della sentenza non risiede solo nel fatto di aver riconosciuto un valido titolo di proprietà allo Stato iraniano per i beni oggetto della controversia, ma anche nel fatto che la Corte d'Appello in sede giudiziale ha espressamente fatto riferimento, oltre che alla Convenzione UNESCO del 1970 e alla Direttiva (CEE) 93/7, alla Convenzione Unidroit del 1995 di cui il Regno Unito non è parte contraente

---

<sup>283</sup> Il giudice inglese ha sottolineato come tale principio fosse in disaccordo con l'art. 13 della Convenzione UNESCO del 1970, ratificata dal Regno Unito nel 2002, il quale dispone al comma 4 che gli Stati si impegnino a riconoscere il diritto imprescrittibile di ciascuno Stato parte della presente Convenzione, di classificare e dichiarare inalienabili alcuni beni culturali che per questo motivo non devono essere esportati, e a facilitare il recupero di tali beni da parte dello Stato interessato nel caso in cui essi siano stati esportati.

<sup>284</sup> A. Checchi R. Contel M-A. Renold, *Case Jiroft Collection-Iran v. The Barakat Galleries Ltd.*, Art-Law Center University of Geneva, Genève, ottobre 2011, pp. 3-6.

<sup>285</sup> *Ibidem*.

<sup>286</sup> *Ibidem*.

<sup>287</sup> Il giudice ha così giustificato la propria scelta: "*A transfer of a tangible movable which is valid and effective by the law of the country where the movable is at the time of the transfer is valid and effective in England [...] Where the foreign state has acquired title under its law to property within its jurisdiction in cases not involving compulsory acquisition of title from private parties, there is no reason in principle why the English court should not recognise its title in accordance with the general principle*". Cfr. para. 132-133 della sentenza relativa al procedimento *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries Limited*.



al contrario dell'Iran. Il giudice ha ribadito che esiste, a livello internazionale, un generale principio di collaborazione internazionale tra gli Stati volto a prevenire e impedire l'illecita esportazione dei beni culturali, incluse le antichità provenienti da schavi leciti e non. Il ragionamento espresso dalla Corte è estremamente importante poiché afferma che:

“None of these instruments directly affects the outcome of this appeal, but they do illustrate the international acceptance of the desirability of protection of the national heritage. A refusal to recognise the title of a foreign State, conferred by its law, to antiquities unless they had come into the possession of such State, would in most cases render it impossible for this country to recognise any claim by such State to recover antiquities unlawfully exported to this country”<sup>288</sup>.

In questo caso la sentenza costituisce anche un elemento di novità dato che anticipa nel contenuto quanto disposto dal Regolamento (CE) n. 593/ 2008 del Parlamento Europeo e del Consiglio sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali. Il regolamento, che sarà adottato l'anno seguente alla sentenza, definisce all'art. 9 le c.d. norme di “applicazione necessaria”, ossia delle norme il cui rispetto è ritenuto cruciale da un paese per la salvaguardia dei suoi interessi pubblici, quali la sua organizzazione politica, sociale o economica, al punto da esigerne l'applicazione a tutte le situazioni che rientrino nel loro campo d'applicazione, qualunque sia la legge applicabile al contratto.<sup>289</sup> Difatti i contratti di compravendita con cui la Barakat Galleries ha acquisito la proprietà dei beni contesi sono stati annullati, visto il diretto richiamo da parte del giudice inglese di una norma di applicazione necessaria, ovvero sia in questo caso la Legge Iraniana del 1979.

Le tre sentenze analizzate nel paragrafo dimostrano l'influenza diretta – o indiretta – che la Convenzione Unidroit, di concerto con gli altri strumenti convenzionali, può avere nel risolvere controversie che hanno a oggetto la restituzione o il ritorno di beni culturali. Inoltre è interessante notare come le tre sentenze siano state emanate da giurisdizioni appartenenti a Stati che non sono ancora contraenti la Convenzione Unidroit del 1995.<sup>290</sup> Ciò, non ha comunque impedito ai giudici di fare riferimento alle disposizioni della Convenzione Unidroit del 1995, i quali le hanno

---

<sup>288</sup> Cfr. para. 163 della sentenza relativa al procedimento *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries Limited*.

<sup>289</sup> Cfr. art. 9.(1) Regolamento (CE) n. 593/ 2008 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali.

<sup>290</sup> Cfr. M. Frigo, *The Impact of Unidroit ...* op. cit., pp. 628-632.

definite dei principi di base comune che rappresentano la generale accettazione, a livello internazionale, di nuove norme per la tutela e la protezione del patrimonio culturale globale.<sup>291</sup>

L'influenza della Convenzione Unidroit del 1995 non si limita però alle sentenze emanate dalle giurisdizioni sopra citate, ma comporta un più ampio raggio di incidenza a livello internazionale. Le disposizioni previste dallo strumento convenzionale possono infatti condizionare direttamente un ordinamento interno, mediante la ratifica e l'implementazione dell'accordo da parte dello Stato interessato, o condizionare in modo indiretto l'ordinamento interno, ad esempio mediante spontanee modifiche legislative dello Stato interessato nella materia oggetto della convenzione, senza però che quest'ultimo abbia proceduto alla ratifica dello strumento convenzionale. Nei paragrafi successivi saranno analizzate le diverse modalità di implementazione dello strumento convenzionale all'interno dell'ordinamento italiano, olandese e svizzero. Una panoramica generale di come questi Stati hanno proceduto al recepimento – diretto o indiretto - della Convenzione Unidroit del 1995 può dare spunto per alcune osservazioni critiche utili ad approfondire e continuare l'analisi della Convenzione predisposta dall'*Istitut*.

### **3.1.1 La legge italiana n. 213 (7 giugno 1999)**

L'Italia è sicuramente uno degli Stati nel mondo che può vantare la presenza di un eccellente sistema normativo di tutela, protezione e conservazione del patrimonio culturale nazionale.<sup>292</sup> Tale sistema è il prodotto di un lungo e faticoso *iter* legislativo che pone le sue radici nell'Italia pre-repubblicana, con la legge n. 185 del 1902 - conosciuta anche come legge Nasi -, passando poi al periodo di legislazione fascista con la legge Bottai del 1939, sino a raggiungere la predisposizione di un *corpus*

---

<sup>291</sup> Ibidem.

<sup>292</sup> Inoltre l'Italia è stato il primo Paese a istituire nel 1969 un reparto specializzato di polizia specificatamente finalizzato alla lotta del traffico illecito di beni culturali, anticipando di un anno la Convenzione UNESCO del 1970. Le funzioni del Comando dei Carabinieri per la Tutela del Patrimonio Culturale – denominazione assunta nel 2001 – svolge numerose attività di investigazione, recupero e controllo di beni culturali parallelamente sul piano nazionale e internazionale. Cfr. R. Losengo, *Il traffico illecito di opere d'arte*, Negri-Clementi G. e Stabile S. (a cura di), in *Il Diritto dell'Arte. La protezione del patrimonio artistico: VOLUME III*, Skira Editore, Milano, 2014, p. 193.

normativo uniforme rappresentato dal Codice dei beni culturali e del paesaggio del 22 gennaio 2004.

In verità, il sistema legislativo italiano, almeno per quanto concerne la tutela della movimentazione internazionale dei beni culturali, di certo non trova fondamento solamente in disposizioni nazionali di natura civile e penale ma è stato integrato nel tempo da norme di carattere internazionale e comunitario.<sup>293</sup> Per quanto riguarda la circolazione internazionale dei beni culturali e i relativi mezzi atti a combatterne l'illecito traffico, il Codice accorpa le relative disposizioni al Capitolo V (artt. da 65 a 87), che sostanzialmente prevede una riproduzione - modificata più volte nel tempo - della legge n. 88 del 1998 concernente le *Norme sulla circolazione dei beni culturali*.<sup>294</sup> Come è noto, la legge n. 88, incorporava i provvedimenti di recepimento ed esecuzione nell'ordinamento italiano dell'ex Direttiva (CEE) 93/7 relativa alla restituzione dei beni culturali illecitamente usciti dal territorio di uno Stato Membro, del Regolamento (CEE) n. 3911/92 relativo all'esportazione extra-comunitaria di beni culturali e delle norme comuni relative alla banca dati dei beni culturali illecitamente sottratti.

Per quanto concerne invece la Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione Unidroit del 1995, presenti agli artt. 87 e 87-bis, il legislatore italiano ha proceduto al recepimento nell'ordinamento interno degli strumenti convenzionali mediante l'emanazione di due leggi ordinarie, che però presentano contenuti sostanziali differenti. La Convenzione UNESCO del 1970 è stata ratificata e resa esecutiva con la legge n. 873 del 30 ottobre 1975, la quale si limita a dare intera e piena esecuzione al testo normativo redatto dall'UNESCO, senza inserire ulteriori specificazioni al riguardo. Di certo, la modalità di adattamento mediante ordine di esecuzione scelta dal legislatore italiano non ha contribuito a dare maggiore efficacia alle disposizioni del testo convenzionale, specialmente per le discipline di cui agli artt. 7 e 13, relativamente all'azione di restituzione e all'azione di rivendicazione per i beni culturali rubati o illecitamente esportati.<sup>295</sup>

---

<sup>293</sup> Il Codice non offre una nozione unitaria di traffico illecito relativamente ai beni culturali, ma attua un processo di tipizzazione delle fattispecie incriminatrici idonee a perseguire comportamenti illeciti che hanno ad oggetto i beni appartenenti al patrimonio culturale italiano. Nello specifico si fa riferimento alle ipotesi previste dalle disposizioni di natura sanzionatoria di cui agli artt. da 173 a 177, riconducibili alla diverse fattispecie di traffico illecito previste dal Codice. Cfr. R. Losengo, *Il traffico illecito di opere d'arte ...* op. cit., p. 182.

<sup>294</sup> Vedi *supra* para. 1.15.

<sup>295</sup> Il professor Frigo sottolinea come il limite presentato dai due articoli sia particolarmente evidente nella controversia tra *Ministero francese dei beni culturali c. Ministero dei beni culturali e ambientali e*

Percorso parzialmente differente è stato preso in considerazione per l'adattamento nell'ordinamento italiano della Convenzione Unidroit sul ritorno dei beni culturali rubati o illecitamente esportati del 1995. In questo caso la legge n. 213 del 1999 che autorizza la ratifica e detta l'esecuzione della Convenzione all'interno dell'ordinamento, integra il testo con norme di attuazione specifiche che non sembrano però corrispondere *in toto* a quelle predisposte dall'*Istitut*. Un'analisi critica degli articoli ritenuti "controversi" può aiutare a capire perché il legislatore italiano abbia deciso di integrare con norme più articolate il testo convenzionale in alcuni punti.

L'art. 4.(I) della Convenzione Unidroit dispone che il possessore di un bene culturale rubato ha diritto, una volta restituito il bene, ad una *fair and reasonable compensation* se questo provi di aver tenuto la c.d. diligenza dovuta al momento dell'acquisto del bene. La norma di esecuzione predisposta dal legislatore italiano prevede invece che il tribunale, nel disporre la restituzione o il ritorno del bene, può liquidare, a domanda del possessore che si sia costituito in giudizio, un indennizzo determinato anche in base a criteri equitativi.<sup>296</sup> La liquidazione equitativa si applica, nel diritto italiano, quando il danno non può essere provato nel suo preciso ammontare, come predisposto dall'art. 1126 del c.c. italiano.<sup>297</sup> Se l'art. 4.(I) della Convenzione prevede che l'indennizzo sia *fair and reasonable*, che nella prassi internazionali implica una valutazione il più possibile vicina al valore di mercato del bene oggetto della controversia, l'art. 4.(I) della legge di attuazione prevede che l'equo indennizzo sia calcolato dal giudice in base ai criteri del *danno emergente* e del *lucro cessante*.<sup>298</sup> Nello specifico il giudice italiano sarà munito di un potere

---

*De Contessini* relativa alla domanda proposta dallo Stato francese per ottenere la restituzione delle *tapisseries* sottratte dal palazzo di Riom e acquistate poi a *non domino* in Italia da un acquirente in buona fede. La controversia si concluse con la sentenza del Tribunale di Roma del 27 giugno 1987, successivamente dalla Corte di Cassazione nel novembre 1995. La rivendicazione dei beni proposta dallo Stato francese fu rigettata dai giudici italiani poiché non sussistevano gli elementi su cui la Francia basava la propria domanda di restituzione. In primo luogo, poiché la Francia al momento dell'illecito non risultava ancora parte alla Convenzione UNESCO del 1970 e di conseguenza l'art. 7 non avrebbe potuto in ogni caso essere applicato. In secondo luogo, a parere dei giudici, le norme internazionali pattizie sottoscritte dall'Italia in materia non prevedevano obblighi che implicassero l'automatica estensione all'interno della giurisdizione italiana dei vincoli d'inalienabilità di beni culturali fissati da altri Stati. Cfr. M. Frigo, *La circolazione internazionale ... op. cit.*, pp. 135-136.

<sup>296</sup> Cfr. art. 4.(I) della Legge n. 213 del 7 giugno 1999.

<sup>297</sup> Cfr. art. 1126 del Codice Civile Italiano.

<sup>298</sup> Il Codice Civile italiano non richiama direttamente nel testo i due criteri, limitandosi all'art. 1123 a disporre che il risarcimento del danno deve comprendere sia la perdita subita dal creditore come il mancato guadagno. Per *danno emergente* la dottrina intende ogni diminuzione patrimoniale derivante dall'illecito o dall'inadempimento, mentre il *lucro cessante* è identificato nel mancato guadagno patrimoniale derivante dall'illecito o dall'inadempimento. Nel caso specifico in questione il danno

discretivo maggiore rispetto a quanto predisposto dal testo convenzionale, sia per quanto riguarda la previsione dell'*an debeat*ur – la certezza della sussistenza del danno –, sia con riferimento alla determinazione del *quantum debeat*ur - l'entità del pregiudizio subito – nel processo di valutazione dell'equo indennizzo.

Agli artt. 4.(1) e 4.(4) l'*Institut*, ai fini del pagamento dell'equo indennizzo, dispone che il soggetto interessato abbia usato la c.d. *due diligence* - diligenza dovuta - ovvero sia che il soggetto non abbia saputo né avrebbe dovuto ragionevolmente sapere che il bene era stato rubato al momento dell'acquisto. Il giudice procederà alla valutazione della dovuta diligenza da parte del possessore in base ai criteri disposti dall'art. 4.(4) della Convenzione.<sup>299</sup> La legge di attuazione specifica invece che per ottenere l'equo indennizzo, il soggetto deve dimostrare di aver acquisito il possesso del bene in buona fede. Le norme sembrano prendere in considerazione due parametri sensibilmente differenti, dal momento che nell'ordinamento italiano la nozione di diligenza non risulta coincidere pienamente con quella di buona fede. Nella prassi internazionale riguardante i beni culturali, la *due diligence* implica che il soggetto compia tutti gli sforzi necessari per identificare gli avvenimenti legati al caso in esame, prima di procedere alla conclusione dello stesso. In particolare l'acquirente dovrà procedere alla verifica di provenienza del bene e ricostruire l'elenco dei proprietari legittimi dal momento della scoperta o della creazione dell'oggetto. Il concetto di diligenza nell'ordinamento italiano è espresso dall'art. 1176 del c.c. e dispone che nell'adempimento dell'obbligazione il debitore debba utilizzare la diligenza del buon padre di famiglia, vale a dire fare tutto quanto è necessario a soddisfare l'interesse del creditore ai fini dell'esatto adempimento dell'obbligazione. Il concetto di buona fede trova invece viva corrispondenza nella nozione di correttezza espressa dall'art.1175 del c.c. italiano, il quale impone ai soggetti di modellare il rapporto obbligatorio in base ai principi di lealtà e onestà, quindi sulla base di ulteriori regole rispetto a quelle già specifiche nel rapporto negoziale. In questo caso il concetto di buona fede ha carattere generico, privo cioè di un contenuto specifico, che deve essere attribuito agli individui dal giudice in sede di definizione

---

patrimoniale sarà causato sia da un illecito, ma sarà concretizzato mediante un processo di espropriazione al possessore del bene culturale oggetto della controversia. Cfr. L. Viola (a cura di), *La responsabilità civile e il danno Vol. I*, HALLEY Editrice, Matelica (MC), 2007, pp.406-407.

<sup>299</sup> Cfr. supra nota (Inserire nota del capitolo due in cui sono elencati i criteri)

del caso concreto.<sup>300</sup> Secondo parte della dottrina italiana la buona fede e la diligenza non possono essere equiparati, poiché mentre la diligenza è una misura di valutazione della condotta del debitore nell'adempimento dell'obbligazione, la buona fede in senso oggettivo riguarda entrambe le parti e si concretizza in doveri di condotta che i contraenti devono seguire nell'intera fisiologica durata del rapporto obbligatorio.<sup>301</sup> Come per l'art. 4.(1) della legge di attuazione, anche in questo caso il giudice italiano sarà dotato di strumenti caratterizzati da un grado di discezionalità molto più elevata per valutare la buona fede del possessore, rispetto ai criteri di natura oggettiva disposti dall'art. 4.(4) del testo convenzionale ai fini di verificare la dovuta diligenza del possessore.

Un altro elemento che crea forte perplessità riguarda l'art. 5.(2) della legge italiana di attuazione relativamente ai soggetti legittimati attivamente a proporre una domanda di restituzione per i beni culturali oggetto di furto. L'art. 5.(2) dispone che qualora i beni culturali rubati siano disciplinati dalla legge n. 1089 del 1° giugno 1939 relativa alla *Tutela delle cose d'interesse Artistico o Storico*, è legittimato a esercitare la domanda di restituzione anche il Ministero per i beni e le attività culturali, d'intesa con il Ministero degli affari esteri.<sup>302</sup> In base all'art. 3 della citata legge, sono considerati beni culturali tutti i beni elencati all'art. 1, siano essi di proprietà pubblica o privata.<sup>303</sup> Nell'ipotesi in cui i beni di cui all'art. 1 appartengano a privati proprietari – possessori o detentori a qualsiasi titolo – il Ministero provvederà ad inviare una notifica recante la dichiarazione di “interesse particolarmente importante” del bene in questione per il patrimonio culturale nazionale.<sup>304</sup> In questo caso una domanda di restituzione, prevista dall'art. 3 della Convenzione, potrebbe essere esercitata dallo Stato italiano nei confronti di uno Stato contraente, non solo nei casi in cui il bene appartenga al demanio pubblico statale ma anche nell'eventualità che il bene sia di proprietà di un soggetto privato che non abbia volontà - o non sia in grado – di agire

---

<sup>300</sup> Alla nozione di buona fede in senso oggettivo, cioè legata al comportamento che gli individui hanno tenuto nello svolgimento del rapporto obbligatorio, si contrappone quella di buona fede in senso soggettivo descritta dall'art. 1147 del c.c. italiano. In questo caso la norma fa riferimento allo stato psicologico del soggetto che ignora di ledere un altrui diritto. La presunzione di buona fede implica che il soggetto che ne rivendica la proprietà dovrà provare in fase giudiziale la mala fede dell'attuale possessore. Per ulteriori informazioni si veda l'analisi specifica al concetto di buona fede di L. Cardillo, *Buona Fede*, 24.02.2014, <http://www.altalex.com/documents/altalexpedia/2014/02/21/buona-fede>.

<sup>301</sup> G. Falco, *La buona fede e l'abuso del diritto. Pratiche, fattispecie e casistica*, Giuffrè Editore, Milano, 2010, pp. 18-19.

<sup>302</sup> A oggi, non si fa più riferimento agli artt. della legge n. 1089 del 1° giugno del 1939 ma alle disposizioni contenute all'interno del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio del 2004.

<sup>303</sup> Cfr. attuali artt. 10 e 11 del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio.

<sup>304</sup> Cfr. attuali artt. 12 e 14 del Codice dei Beni culturali e del Paesaggio.

in via giudiziale in un altro Stato al fine di ottenere la restituzione dello stesso.<sup>305</sup> Anche se la Convenzione Unidroit non specifica in merito alla domanda di restituzione chi sia il soggetto titolare a esercitarla, a differenza dell'art. 5.(1) relativamente alla domanda di ritorno in cui si specifica che è lo Stato l'unico legittimato a farne utilizzo, una definizione di legittimazione così ampia come quella predisposta dal legislatore italiano nella norma di attuazione potrebbe ragionevolmente incontrare più di un impedimento davanti alle autorità giudiziarie degli altri Stati contraenti.<sup>306</sup>

Come si è visto lo Stato italiano ha recepito le disposizioni previste dalla Convenzione Unidroit del 1995 mediante le regole contenute all'interno della legge di attuazione n. 213, integrandola con specifiche norme per meglio adattarla all'ordinamento italiano. In alcuni casi però le disposizioni convenzionali del 1995, dato il rilevante peso degli obblighi in esse contenuti, sono implementate all'interno dell'ordinamento statale per mezzo di una legge che ne recepisce solamente parte del contenuto, non dando piena ed intera esecuzione al testo normativo. L'ipotesi appena descritta fa riferimento a due casistiche che saranno analizzate nei prossimi paragrafi, e più specificatamente in riferimento allo Stato olandese e allo Stato svizzero. I due Stati come si vedrà, risultano tra i primi firmatari della Convenzione Unidroit ma non hanno mai proceduto alla ratifica e all'adattamento del testo convenzionale all'interno del proprio ordinamento. Ciò nonostante sono ravvisabili all'interno delle loro legislazioni diretti, o indiretti nel caso della Svizzera, richiami a disposizioni contenute nella Convenzione Unidroit del 1995.

### **3.1.2 Il caso Olandese**

L'Olanda è uno degli Stati europei firmatari della Convenzione Unidroit del 1995 che non ha ancora provveduto alla ratifica e all'esecuzione nell'ordinamento interno delle disposizioni convenzionali predisposte dall'*Istitut*. Sebbene nel 1996 lo Stato olandese avesse deciso di diventare effettivamente parte alla Convenzione Unidroit, a causa di determinati fattori abbandonò quest'idea decidendo però di

---

<sup>305</sup> Cfr. Frigo, *La circolazione internazionale ...* op. cit., p. 138.

<sup>306</sup> *Ibidem*.

implementare, molti anni dopo, nel proprio ordinamento la Convenzione UNESCO del 1970. Il 19 giugno 2004 il Segretario di Stato per l'Educazione, la Cultura e la Scienza olandese Maria van der Hoeven e il Ministro della Giustizia Piet Hein Donner comunicarono alla *House of Representatives* che la Convenzione Unidroit del 1995 non sarebbe stata presentata per l'approvazione parlamentare. La non implementazione della Convenzione fu giustificata in base al fatto che l'adattamento delle disposizioni convenzionali avrebbe comportato non poche complicazioni al mercato dell'arte nazionale, dato il rilevante ruolo ricoperto dall'Olanda come *Transit* e *Market nation* a livello internazionale. Gli elementi che più erano ritenuti non compatibili con il sistema olandese riguardavano:

- la definizione di bene culturale data dall'art. 2 del testo che risultava troppo ampio e vago, quindi di difficile determinazione;
- l'onere della prova a carico degli acquirenti in buona fede di un bene di provenienza illecita;
- il termine prescrittivo "assoluto" di 50 anni disposto dalla Convenzione, ritenuto troppo pesante per le normali transazioni di natura commerciale-culturale;
- l'esiguo numero di ratifiche raggiunto dalla Convenzione Unidroit rispetto alla Convenzione UNESCO del 1970, considerato uno strumento più efficace dalle autorità olandesi per la lotta al traffico illecito di beni culturali..<sup>307</sup>

In tal senso l'Olanda ha deciso di ratificare e implementare la Convenzione UNESCO del 1970 mediante il *1970 UNESCO Convention on the Illicit Import,*

---

<sup>307</sup> Le motivazioni sono state inserite nella risposta al *Questionnaire on the practical operation of the 1995 Convention predisposto dall'Unidroit*; i questionari dovevano essere riconseganti dagli Stati interessati entro il 31 maggio 2012 per essere poi inseriti nel documento informativo predisposto dalla Segreteria dell'Unidroit al primo incontro dello *Special Committee to review the practical operation of the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects*. L'istituzione di uno *Special Committee* è prevista dall'art. 20 della Convenzione Unidroit del 1995, su richiesta del presidente o di sua iniziativa nell'ipotesi sia fatta richiesta da 5 Stati contraenti, al fine di fornire un quadro generale sull'applicazione a livello internazionale della convenzione stessa.



*Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (Implementation) Act* emanato il 12 giugno 2009 dallo *Staten-Generaal*. Le autorità olandesi, pur ribadendo i punti precedentemente citati, hanno espresso la volontà di inserire nell'atto di implementazione anche alcuni aspetti positivi previsti dalle disposizione della Convenzione Unidroit del 1995.<sup>308</sup>

Nello specifico lo Stato olandese fa riferimento, in risposta al questionario formulato dalla Segreteria dell'Unidroit, che i c.d. *good elements* della Convenzione riguardano la nozione di diligenza dovuta e il termine di decadenza - non il termine di prescrizione assoluto di 50 anni - per esperire l'azione di restituzione nel caso di beni culturali oggetto di furto.<sup>309</sup>

In base all'*Implementation Act*, con riferimento agli emendamenti relativi al Codice civile, l'art. 87a al com. 1 dispone i criteri oggettivi necessari a verificare la diligenza necessaria - definita *prudence* - del possessore al momento dell'acquisto. I criteri inseriti all'interno del Codice sono una trasposizione, quasi letterale, di quelli previsti dalla Convenzione Unidroit del 1995 all'art. 4.(4).<sup>310</sup> In aggiunta a questi il legislatore olandese ha deciso di accorpate, nello stesso articolo, ulteriori previsioni per i commercianti d'arte - *art dealers* - e i banditori d'asta - *auctioneers* - specificando che le due categorie sono obbligate, oltre ai criteri stabiliti dal com. 1, ad accertare l'identità del venditore e ad iscrivere in un registro, da loro tenuto, il nome e il domicilio del venditore, la provenienza, il prezzo pagato e la descrizione del bene culturale. Nell'*Explanatory Memorandum* della legge è specificato che l'inserimento all'interno del Codice civile di nuovi criteri per determinare la dovuta diligenza al momento dell'acquisto da parte del possessore non comporterà, per il singolo individuo, un appesantimento dell'onere della prova al fine di determinare la sua buona fede, poiché come disposto dall'art. 86 del Codice i soggetti erano

---

<sup>308</sup> Cfr. N. van Woudenberg, *Adherence to the 1995 UNIDROIT Convention: wider than one would think at first sight*, in *Uniform Law review*, Vol. 21, n. 1, marzo 2016, p. 122.

<sup>309</sup> Le autorità olandesi hanno deciso di implementare gli elementi della Convenzione Unidroit del 1995 all'interno del loro ordinamento mediante l'utilizzo di un approccio privatistico ritenendo che: "[...] a private law approach was chosen as it is in keeping with the existing policy of leaving it as far as possible to the parties concerned to enforce their rights, without their being dependent on the availability and willingness of government agencies to act on their behalf". Cfr. *Practical operation of the 1995 Unidroit Convention: The Netherlands*.

<sup>310</sup> L'*Explanatory Memorandum* della legge di adattamento puntualizza che: "[...] the provision applies to all parties, but stipulates that account must be taken of their 'capacity'. It is therefore relevant whether ownership is required by a dealer, by a government institution such as a museum or library, or by an individual, who may perhaps have little idea of the nature of the relevant object or of how to find information about its provenance". Cfr. *Explanatory Memorandum to the Approval of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property adopted in Paris on 14 November 1970*, giugno 2009, p. 24.

comunque obbligati a controllare la provenienza di ogni oggetto acquistato al fine di poter invocare la propria buona fede. Ciò include anche la consultazione da parte del possessore di ogni registro ragionevolmente accessibile di beni culturali rubati, come esplicitato direttamente dal nuovo art. 87a dell'*Implementation Act*.

Il secondo elemento dell'*Implementation Act* in accordo con quanto disposto dal testo della Convenzione Unidroit del 1995 è il termine di decadenza per esperire l'azione di restituzione. L'art. 310c olandese dispone che una richiesta di restituzione deve essere presentata entro cinque anni dalla scoperta del luogo in cui si trovava il bene e dell'identità del possessore – o del detentore – pena la decadenza del diritto. La domanda è comunque soggetta a un termine assoluto di prescrizione di trent'anni dalla data in cui il bene è uscito illecitamente dal territorio dello Stato d'origine contraente la Convenzione. Il legislatore olandese ha deciso, in linea con il generale limite temporale di prescrizione stabilito all'interno del Codice civile nazionale, di fissare il termine a cinque anni, quindi un termine più favorevole rispetto a quanto previsto dall'*Istitut*, ma di non ritenere opportuna l'adozione di un termine prescrittivo assoluto di 50 anni – art. 3.(3) della Convenzione Unidroit – per le normali transazioni commerciali concernenti i beni culturali.

Un ulteriore elemento in linea con la Convenzione Unidroit del 1995 che può essere ricavato dalla lettura dell'*Explanatory Memorandum* in riferimento alla legge di attuazione è legato all'interpretazione del concetto di *unlawful appropriation* adottata dal legislatore olandese. La Sezione 3 della legge di attuazione al punto *a* e *b* fa riferimento rispettivamente agli artt. 3 e 7.b.i della Convenzione UNESCO del 1970.<sup>311</sup> Il legislatore olandese però al punto *b*, a differenza del primo, non riporta per intero il testo dell'articolo convenzionale, ma si limita a definire un generale divieto di importazione dei beni culturali oggetto di appropriazione illecita dal territorio di uno Stato contraente. In questo caso il legislatore nazionale conferisce alla nozione di “appropriazione illecita” una portata maggiore rispetto all'art. 7.b.i della convenzione, poiché vi include all'interno non solo il furto, ma anche altre *offences* di natura equiparabile, ovvero: l'appropriazione di beni attraverso l'inganno o attraverso lo scavo illecito di siti archeologici.<sup>312</sup>

Si può ragionevolmente affermare che la struttura della Sezione 3 dell'*Implementation Act* risulta influenzata dalla struttura dell'art. 1 della

---

<sup>311</sup> Vedi *supra* para. 2.2.1.

<sup>312</sup> Cfr. *Explanatory Memorandum ... op. cit.*, p.25.

Convenzione Unidroit che si riferisce sia ai beni culturali rubati che a quelli illecitamente esportati dal territorio di uno Stato contraente in violazione delle leggi nazionali che regolamentano l'esportazione di beni culturali. Inoltre la nozione di appropriazione illecita al punto *b* predisposta dal legislatore olandese, che fa riferimento all'art. 7.b.i della Convenzione UNESCO, include al suo interno quanto disposto dall'art. 3.3 della Convenzione Unidroit che equipara i beni archeologici derivanti da scavi illeciti ai beni rubati.

Il sistema legislativo olandese in materia di circolazione internazionale dei beni culturali è composto da un eterogeneo *corpus* di norme derivanti da diversi accordi di natura internazionale e comunitaria, la cui base portante è composta dalle disposizioni UNESCO in materia di interdizione del traffico illecito di beni culturali. L'*Implementation Act* incorpora quindi una sorta di Convenzione UNESCO *plus*, come definito dalla dottrina olandese, nel senso che predispone un testo normativo che trae la sua composizione dalla Convenzione UNESCO del 1970 e in minor parte da disposizioni derivanti dalla Convenzione Unidroit del 1995.<sup>313</sup> Recentemente lo Stato olandese ha compiuto un ulteriore passo avanti per migliorare la propria legislazione in materia di tutela e protezione dei beni culturali a livello internazionale mediante l'implementazione della Direttiva (UE) 2014/60, che per quanto è stato detto nel Capitolo 2 risulta strettamente legata per alcuni elementi sostanziali alla Convenzione Unidroit del 1995.<sup>314</sup>

### **3.1.3 Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels Svizzera (2005)**

Come già analizzato nel Secondo Capitolo lo Stato svizzero rappresenta l'archetipo perfetto delle c.d. *Transit Nations* data la rilevante posizione geografica all'interno del continente europeo, la presenza all'interno del territorio nazionale di un elevato numero di *dealer* nel campo dell'arte e una legislazione nazionale propensa a favorire la movimentazione e il commercio di beni culturali. Per di più la Svizzera, in relazione alla dimensione geografica e al numero di abitanti, presenta la più alta densità di musei nel mondo e accoglie alcune tra le più straordinarie collezioni

---

<sup>313</sup> Cfr. N. van Woudenberg, *Adherence to the 1995 UNIDROIT Convention ...* op. cit., p.121.

<sup>314</sup> Vedi *supra* para. 2.4.

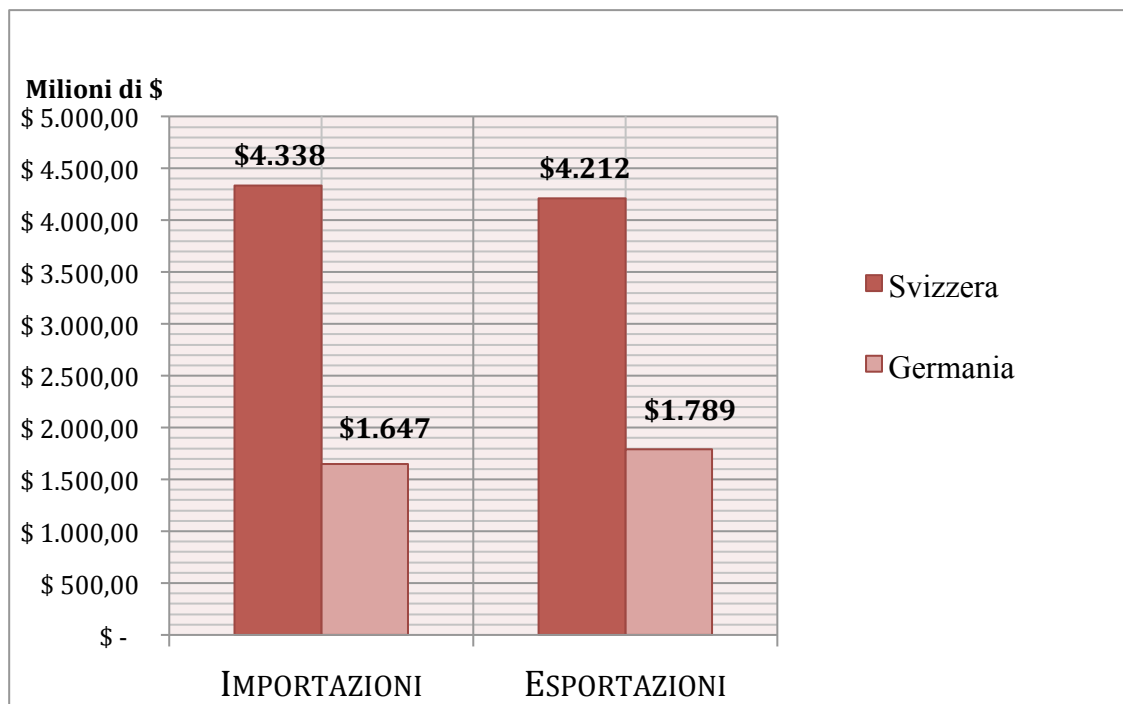
artistiche private a livello internazionale. Insieme a Stati Uniti, Regno Unito e Cina, la Svizzera si posiziona tra i primi posti per quanto riguarda le esportazioni e le importazioni di beni culturali nel mercato globale dell'arte, facendola rientrare quindi anche tra le principali *Market Nations* del mondo. Secondo le ultime stime riportate dal TEFAF nell'annuale *Art Market Report* lo Stato svizzero occupa una quota che si aggira intorno al 2% del mercato d'arte globale, dietro le cifre astronomiche di Regno Unito e Stati Uniti, che nel 2015 ha subito una diminuzione del 7% rispetto al precedente anno raggiungendo un valore totale di 63.8 miliardi di dollari.<sup>315</sup>

Per esemplificare al meglio il ruolo della Svizzera come principale *Transit Nations* a livello mondiale, alla quale si affianca Hong Kong che rifornisce la Cina per migliaia di oggetti culturali ogni anno facendole raggiungere il terzo posto all'interno mercato d'arte globale, è utile comparare il *flow* delle importazioni e delle esportazioni dello Stato svizzero rispetto a un altro Paese che occupa una simile quota all'interno del mercato, la Germania. Il Grafico riportato di seguito rappresenta l'entità delle importazioni e delle esportazioni nel biennio 2014-2015 di beni classificati come HS 97, ovverosia opere d'arte, opere da collezione e antiquariato in base all'*Harmonized System Code*<sup>316</sup>

---

<sup>315</sup> E. Kinsella, *What Does TEFAF 2016 Art Market Report Tell Us About The Global Art Trade?*, Artnetnews, 9 marzo 2016. Il testo integrale dell'articolo è disponibile al sito <https://news.artnet.com/market/tefaf-2016-art-market-report-443615>.

<sup>316</sup> La *HS Nomenclature* è una classificazione internazionale elaborata dalla World Customs Organization (WCO) nella Convenzione HS *Harmonized Commodity Description and Coding System* che comprende circa 5000 categorie di merci, identificate da un codice a sei cifre e regolarizzate da una struttura logica basata su regole prestabilite..



**Grafico 2** Valore totale delle Importazioni e Esportazioni nel biennio 2014-2015 per i beni classificati come HS 97.<sup>317</sup>

Come già affermato Germania e Svizzera possiedono una simile quota all'interno del mercato d'arte globale - circa il 2% - ma si può notare come l'entità delle importazioni e delle esportazioni risultino completamente sbilanciate a favore dello Stato svizzero che quasi triplica i valori presentati da quello tedesco.

La legislazione liberale in materia di circolazione di beni culturali presente nel territorio elvetico ha fatto sì che negli anni si creassero i presupposti per il mantenimento e la crescita di un fiorente commercio di oggetti storico-artistici. Se da un lato però è presente un vivo mercato culturale a livello nazionale, dall'altro si è instaurato un *black market* sempre più sviluppato grazie ai non rigidi limiti applicati dalla Svizzera al traffico illecito di beni culturali. Come per la maggior parte degli Stati, non sono presenti dei dati ufficiali e certi relativamente al traffico illecito presente nel territorio svizzero, salvo quelli elaborati dalle autorità cantonali, non facilmente reperibile, che indicativamente confermano la maggiore sensibilità del territorio svizzero al traffico illecito e il ruolo principale ricoperto come bacino ideale

<sup>317</sup> I dati delle importazioni e delle esportazioni sono stati generati dalla piattaforma UN Comtrade che raccoglie ogni anno i dati economici derivanti da più di 170 Paesi, rappresentando il più grande database internazionale di informazioni relative allo scambio di merci. Il database è disponibile sul sito <http://comtrade.un.org>.

di riciclaggio per la re-immissione di beni culturali di provenienza illecita all'interno del mercato d'arte globale.<sup>318</sup>

A causa delle forti pressioni internazionali, la Svizzera nel 2005 ha parzialmente migliorato la propria posizione riguardo al traffico illecito di beni culturale ratificando la Convenzione UNESCO del 1970 con la *Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels* (LTBC) del 20 giugno 2003, entrata in vigore il 1° giugno 2005.<sup>319</sup>

La LTBC, di concerto con l'*Ordonnance sur le transfert international des biens culturels* (OTBC) emanata il 13 aprile 2005, ha contribuito ad eliminare parzialmente una grave lacuna nell'ordinamento interno svizzero che, prima del 2005, non prevedeva nessuna regolamentazione specifica per la circolazione, l'importazione, l'esportazione e il rimpatrio dei beni culturali. A differenza del caso olandese presentato nel paragrafo precedente, la Svizzera non incorpora nella legge di implementazione, almeno in modo diretto, disposizioni derivanti dal testo della Convenzione Unidroit del 1995. Ciò, perché la Svizzera, come molti altri *Market States*, ha presentato numerose riserve in sede di negoziazione del progetto preliminare di convenzione formulato dall'*Istiut* all'inizio degli anni '90. Le forti azioni di *lobbying* esercitate dal mercato dell'arte nazionale hanno fatto sì che il processo di ratifica e adozione della Convenzione non fosse mai preso in considerazione, pur essendo la Svizzera uno dei primi Stati firmatari della Convenzione Unidroit del 1995.<sup>320</sup> I principali problemi legati alla non implementazione della Convenzione Unidroit del 1995 sono relativi alle disposizioni di cui agli artt. 3 e 4.(4), che come più volte ripetuto nell'elaborato dispongono rispettivamente la restituzione dei beni culturali oggetto di furto e i criteri oggettivi per valutare la dovuta diligenza da parte dell'acquirente nel caso di beni culturali di illecita provenienza. I principali detrattori della Convenzione hanno più volte

---

<sup>318</sup> M. Boillat, *Trafic illicite des biens culturels et coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Schulthess, Genève, 2012, p.5.

<sup>319</sup> E' interessante riportare qui di seguito le parole di Andre Raschèr, ex direttore della Commissione Legale e Internazionale dell'Ufficio Federale della Cultura, per descrivere la legislazione svizzera in materia di beni culturali prima dell'adozione della LTBC nel 2003: "A stolen bicycle is treated as a stolen piece of art by Poussin and it is easier to import a Greek statue into Switzerland than a tomato". M. A. Renold, B. Schöneberg, *Switzerland*, Nafziger J. e Paterson R. K. (a cura di), in *Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade*, Edward Elgar, Cheltenham (UK), 2014, pp. 408

<sup>320</sup> M. Boillat, *Trafic illicite des biens culturels ...* op. cit, pp. 276-277.

sottolineato come l'introduzione di tali elementi comporterebbe un trauma legislativo non indifferente per l'ordinamento interno svizzero.<sup>321</sup>

A prescindere però dalle forti perplessità espresse da parte della dottrina nazionale in merito alla ratifica e all'implementazione del testo predisposto dall'*Istitut*, all'interno della LTBC possono comunque essere individuati degli elementi di collegamento, alcuni espliciti altri meno, con la Convenzione Unidroit del 1995.

Un primo punto comune si trova nell'art. 9 della legge federale, il quale prevede al comma 1 che il possessore di un bene illecitamente importato all'interno del territorio svizzero può essere convenuto in giudizio dallo Stato nel quale i beni sono stati illecitamente trasferiti, salvo questo dimostri che il bene illecitamente esportato sia di importanza significativa per il patrimonio culturale nazionale. Tale disposizione ben si lega a quelle previste dall'art. 5 della Convenzione - esportazione illecita di un bene culturale dal territorio di uno Stato contraente - rispettivamente ai commi 1 e 3.

Un'ulteriore connessione con la Convenzione Unidroit del 1995 è individuabile sempre all'interno dell'art. 9. Il comma 5 dispone che un possessore al fine di ricevere un'indennità commisurata al prezzo d'acquisto deve provare la sua buona fede; tale principio è confermato anche dall'art. 3 comma 2 del c.c. svizzero che dispone la generale impossibilità del possessore di poter richiamare la propria buona fede quando questa sia incompatibile con l'attenzione che le circostanze del caso permettevano di esigere dallo stesso. Per di più in base all'art. 934 del c.c. nazionale, nell'ipotesi di bene rubato, l'indennizzo dovuto al possessore che restituisce il bene dipenderà dalla sua buona o cattiva fede. Tale previsione è confermata dall'estratto della sentenza del 24 settembre 1987 *I.S. L. AG contro Compagnie D. (Appello)* in base alla quale:

“L'acquirente di una cosa smarrita o sottratta non gode della tutela della buona fede se, in occasione dell'acquisto, non ha fatto uso dell'attenzione che poteva da lui essere pretesa nelle concrete circostanze. In tal caso, gli effetti giuridici sono per

---

<sup>321</sup> Il professor P. Lalive, rilevante figura nel campo del diritto internazionale privato nonché presidente del *Committee of the Whole* durante la fase progettuale della Convenzione Unidroit, ha espresso parere contrario in relazione a quanto detto dai principali detrattori dell'accordo in relazione all'introduzione dell'art. 3 della Convenzione nell'ordinamento svizzero, affermando che: “ [...] *il s'agit d'une remarque infondée, le possesseur devant restituer le bien volé tant que le délai n'est pas échu, que ce soit celui prévu par la convention UNIDROIT de 1995 ou par le droit suisse*”. Cfr. M. Boillat, *Traffic illicite des biens culturels ... op. cit.*, pp. 276-277.

l'acquirente di buona fede gli stessi di quelli per l'acquirente di mala fede: ciò significa che la cosa va restituita senza indennità all'avente diritto<sup>322</sup>.

Come si può notare in questo caso il legislatore svizzero ha previsto nella legge di attuazione che, come nel caso della Convenzione Unidroit del 1995, la buona fede del possessore non debba essere presunta, ma effettiva. Per ottenere un indennizzo quindi, il possessore che restituisce un bene culturale rubato deve provare che lo ha acquistato in buona fede, ossia che al momento dell'acquisto non sapeva o non poteva ragionevolmente sapere che il bene fosse stato rubato o illecitamente esportato.

Il concetto di *due diligence* previsto dalla Convenzione Unidroit del 1995 è stabilito dall'art. 16 della legge federale di attuazione. L'articolo prevede dei rigidi criteri oggettivi che devono essere rispettati nei processi commerciali riguardanti gli oggetti d'arte, pena la sanzione penale. Le disposizioni di cui all'art. 16 non sono però applicabili *erga omnes*, come nel caso della Convenzione, ma fanno limitatamente riferimento ai soli soggetti operanti nel commercio dell'arte - *marchand d'arte* - e nelle aste pubbliche - *commissaire-priseur* -. La legge federale prevede quindi obblighi maggiormente rigidi in relazione ai comportamenti da tenere perché sia effettiva la diligenza, ma ha un impatto meno ampio rispetto all'art. 4.1 della Convenzione Unidroit del 1995, poiché dispone tali obblighi solo a date categorie di soggetti.<sup>323</sup> Non è stato ritenuto necessario affiancare all'obbligo di provare la propria buona fede criteri oggettivi per valutare l'effettiva diligenza tenuta al momento dell'acquisto, poiché il legislatore nazionale ha giudicato più opportuno che tali criteri, per i soggetti non individuati dall'art. 16 della LTBC, siano stabiliti dal giudice nel caso specifico. Ciò anche in base al fatto che per il diritto svizzero determinate categorie di individui, ovverosia i commercianti d'arte, devono essere soggetti a obblighi più rigidi in base alla natura dell'attività svolta.

Per quanto concerne la sfera di applicazione della legge di attuazione, al contrario di quanto previsto dalla Convenzione UNESCO del 1970, l'art. 24 della legge federale non limita le ipotesi di illecito ai casi in cui i beni, previa inventariazione, siano stati rubati in un museo, in un monumento pubblico o religioso o in un'istituzione simile. In tal senso il legislatore svizzero ha voluto includere

---

<sup>322</sup> Tribunale Federale, *i.S. L. AG gegen Compagnie D. (Berufung)*, 24 settembre 1987, DTF 113 II 397.

<sup>323</sup> Cfr. M. Boillat, *Trafic illicite des biens culturels ...* op. cit., pp. 278-280.



all'interno dell'art. 24 più fattispecie di illecito relativamente ai beni culturali. Sono considerati illeciti: il furto, l'appropriazione di beni derivanti da scavi archeologici non consentiti, l'importazione illecita di beni e la sottrazione, con conseguente esportazione, dei beni culturali iscritti negli Elenchi Federali cantonali.

L'art. 24 presenta quindi una forte affinità nel contenuto concreto con quanto disposto dall'art. 3 della Convenzione Unidroit del 1995, che equipara i beni derivanti da scavi illeciti a quelli rubati, nonché con l'art. 5 che stabilisce la generale illiceità delle esportazioni di beni culturali dal territorio di uno Stato contraente.<sup>324</sup>

Allo stesso modo il nuovo termine assoluto di prescrizione stabilito dalla legge federale è stato ampliato in maniera considerevole, in linea con l'estensione del termine di prescrizione stabilito dalla Convenzione Unidroit del 1995. Pur non fissando un termine prescrittivo equivalente a quello disposto dall'Istitut, il legislatore svizzero ha comunque ritenuto necessario allungare il termine di prescrizione da 5 a 30 anni per i beni oggetto di furto, al fine di tutelare maggiormente il proprietario spossessato dall'illecito.<sup>325</sup> Sono poi considerati non soggetti a termine di prescrizione, in base all'art. 4 LTBC e in conformità con quanto disposto dall'art. 3 della Convenzione Unidroit, le domande di restituzione relative ai beni iscritti all'interno degli Elenchi Federali cantonali, il cui diritto alla riconsegna è imprescrittibile.

Parte della dottrina svizzera ritiene che il regime legislativo stabilito dalla LBTC presenti non poche affinità con quanto stabilito dalle disposizioni della Convenzione Unidroit del 1995 e ribadisce che la possibile implementazione di tale strumento non comporterebbe un trauma all'interno dell'ordinamento, come affermato dalla maggior parte dei detrattori alla Convenzione. Inoltre è stato evidenziato che le preoccupazioni di un possibile effetto negativo che la Convenzione Unidroit del 1995 potrebbe avere per il mercato dell'arte nazionale non sono plausibili, poiché ad esempio l'art. 24 della LTBC, di concerto con l'art. 16, prevedono un regime sanzionatorio più rigido per i comportamenti scorretti all'interno del mercato dell'arte rispetto a quanto previsto dalle disposizioni convenzionali in materia.<sup>326</sup>

Lo Stato svizzero ha utilizzato comunque molta cautela nel processo d'implementazione della Convenzione del 1970, ricalcando l'approccio utilizzato

---

<sup>324</sup> Ibidem.

<sup>325</sup> Ibidem.

<sup>326</sup> Ibidem.

dagli Stati Uniti nel novembre del 1983 in fase di ratifica e adattamento delle disposizioni UNESCO. Tutti gli obblighi e le violazioni previste dalla LTBC sono applicabili solamente se tra la Svizzera e tra gli Stati contraenti la Convenzione UNESCO intercorre un accordo bilaterale, in caso contrario, come si evince dall'art. 7 della legge federale, tali obblighi e violazioni non saranno presi in considerazione.

In quest'ottica è ragionevole ritenere che il recepimento della Convenzione UNESCO del 1970 da parte della Svizzera per interdire il traffico illecito di beni culturali, integrata da norme caratterizzate da una maggior portata che possono essere riconducibili alla Convenzione dell'Unidroit, perde sensibilmente di significato, poiché gli interessi del mercato nazionale sovrastano le volontà di tutela, protezione e salvaguardia per i beni culturali .

L'analisi effettuata ha voluto mettere in luce come la Convenzione Unidroit del 1995 abbia influito in modo diretto, o indiretto, all'interno di alcuni ordinamenti nazionali in materia di tutela e protezione dei beni culturali. Se da un lato il profilo influente della Convenzione assume carattere oggettivo, si pensi alla legge di attuazione n. 213 per lo Stato italiano, dall'altro, per individuare gli elementi effettivamente riconducibili alla Convenzione Unidroit è necessaria un'analisi e un'interpretazione più approfondita delle regole contenute nelle leggi di attuazione che non prevedono un'implementazione diretta delle disposizioni convenzionali predisposte dall'*Institut*. Olanda e Svizzera, pur essendo tra i primi firmatari della Convenzione Unidroit del 1995, hanno deciso di non procedere all'attuazione delle disposizioni convenzionali, limitandosi a implementare all'interno del proprio ordinamento la Convenzione UNESCO del 1970. Stabilito ciò, l'esame delle leggi di attuazione ha comunque dimostrato che i legislatori nazionali hanno espresso, se pur in modo più manifesto nel caso olandese, una volontà di uniformazione, oltre che alle disposizioni della Convenzione UNESCO del 1970, anche a determinati elementi della Convenzione Unidroit del 1995 considerati fondamentali al fine di agevolare i procedimenti relativi alle azioni di restituzione esperite dagli Stati contraenti per il recupero di beni culturali.

E' utile soffermarsi però, ai fini della nostra analisi, su di un problema che ricopre un ruolo non di poco conto nella risoluzione di controversie aventi a oggetto la restituzione di un bene culturale di provenienza illecita. Nell'ipotesi in cui non siano rintracciabili negli ordinamenti nazionali elementi uniformi che possano ricondurre a una disciplina simile in materia di restituzione, la possibile risoluzione positiva della

controversia patrimoniale diviene più complessa. Ciò a causa dell'ordinario funzionamento delle regole di diritto internazionale privato che disciplinano situazioni caratterizzate da elementi d'internazionalità, ovverosia quando siano coinvolte più giurisdizioni che presentano una diversa disciplina per quanto concerne l'oggetto della controversia.

## SEZIONE II

### *Principi giuridici alternativi per la risoluzione delle controversie concernenti i beni culturali*

#### **3.2 I problemi derivanti dall'assenza di disposizioni convenzionali uniformi a livello internazionale per la restituzione dei beni culturali**

La Convenzione Unidroit del 1995 ricopre un ruolo fondamentale nell'agevolare la restituzione e il ritorno di beni culturali oggetto di furto o di illecita esportazione tra Stati contraenti e, a oggi, rappresenta sicuramente lo strumento più efficace a tal fine sul piano internazionale. Ciò è possibile grazie alla predisposizione di un *corpus* di norme uniformi che risolvono *ex ante* i problemi derivanti dalle difformità legislative intercorrenti tra singoli ordinamenti interni per disciplinare una medesima fattispecie. Lo strumento predisposto dall'*Istitut* fa quindi da "ponte" tra i vari ordinamenti degli Stati contraenti, armonizzando le norme di diritto privato dei singoli Stati mediante una disciplina materiale comune e uniforme.

Per meglio capire in che modo la Convenzione superi tale problematica, è necessario approfondire alcuni aspetti fondamentali dell'accordo che non sono stati ancora affrontati nella presente tesi, come ad esempio la natura stessa della Convenzione.

Sotto il profilo sostanziale, la Convenzione Unidroit del 1995 può essere fatta rientrare tra quelle c.d. di diritto uniforme. Le convenzioni di diritto uniforme *tout court*<sup>327</sup>, a differenza delle convenzioni di diritto materiale e di diritto internazionale privato in senso stretto, disciplinano mediante disposizioni di carattere strumentale solo specifici tipi di rapporti, ricompresi in un determinato ambito. Le norme di diritto uniforme, a seguito dell'adozione della convenzione, sono posizionate all'interno dell'ordinamento sullo stesso piano delle norme nazionali già esistenti.<sup>328</sup> Nello

---

<sup>327</sup> S. Bariatti, *L'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme*, Edizioni CEDAM, Padova, 1986, p. 18

<sup>328</sup> Diverso è il caso invece delle convenzioni di diritto materiale uniforme in senso stretto. Tale tipologia di strumento è finalizzata a stabilire una disciplina di diritto materiale unica e identica per tutti gli Stati contraenti ma, a differenza delle convenzioni di diritto uniforme *tout court*, le disposizioni

specifico, lo strumento predisposto dall'*Istitut* ha lo scopo di modificare - non interamente - il diritto interno degli Stati contraenti, mediante la predisposizione di norme strumentali che disciplinino solamente fattispecie che presentino determinate caratteristiche, ovverosia: siano denotate da un carattere d'internazionalità e siano riconducibili, per una serie di elementi, ad altri Stati contraenti la Convenzione.<sup>329</sup> Nell'ipotesi in cui uno Stato contraente esperisca una richiesta di restituzione a un altro Stato parte, la Convenzione non mira a stabilire quale sia la legge materiale dei due Paesi applicabile al singolo rapporto. Al contrario, la Convenzione identifica, mediante la previsione di un *corpus* uniforme di norme per entrambe le Parti, una disciplina materiale comune che possa essere applicata al caso concreto, a prescindere dalla giurisdizione in cui la richiesta di restituzione è proposta.<sup>330</sup>

Ciò nonostante, tale scenario risulta possibile quando il processo di implementazione delle disposizioni convenzionale da parte degli Stati avviene in maniera uniforme, in modo che sia garantita, per le fattispecie giuridiche soggettive che presentano carattere di internazionalità, una certa parità di trattamento all'interno dei singoli ordinamenti nazionali.<sup>331</sup>

Se quindi l'interpretazione delle norme convenzionali deve essere omogenea da parte di tutti gli Stati contraenti, così che sia raggiunto lo scopo di uniformazione del diritto cui mirano tali tipologie di convenzioni, sul piano interno il contenuto concreto della norma che il giudice nazionale potrebbe applicare al caso non può differire da ordinamento a ordinamento.

Tuttavia, la Convenzione non disciplina *in toto* la materia trattata, poiché, pur presentando un carattere *self-executing*, lascia agli Stati libera facoltà di determinare alcuni elementi che non sono stati volutamente uniformati dall'*Istitut*.<sup>332</sup> Tale facoltà lasciata agli Stati, andrà però a incidere sul tenore della norma e non sul suo contenuto

---

convenzionali sostituiscono completamente le norme dell'ordinamento interno che disciplinano quella materia, non limitandosi a regolare i soli rapporti che presentino carattere di internazionalità ma anche i rapporti puramente interni. Ivi, p. 20.

<sup>329</sup> M. Marletta, *La restituzione dei beni culturali. Normativa comunitaria e Convenzione Unidroit*, Cedam, 1991, pp. 184.

<sup>330</sup> Ibidem.

<sup>331</sup> Ivi, pag. 188.

<sup>332</sup> Non si ritiene necessario inserire nell'elaborato un riferimento alla natura delle norme contenute nelle convenzioni di diritto uniforme data la complessità e la vastità dell'argomento. In merito alle divergenti opinioni presenti in dottrina riguardo la sussistenza o meno del carattere *self-executing* delle norme che caratterizzano le convenzioni internazionali si veda B. Conforti, *Diritto internazionale* (10ª edizione), Editoriale Scientifica, Napoli, 2014, pp. 342 e ss.

pratico e concreto.<sup>333</sup> Si pensi ad esempio al processo di attuazione delle norme convenzionali nello Stato italiano, descritto nella Sezione precedente. Il legislatore nazionale nel recepire l'art. 4.(I) della Convenzione Unidroit ai fini di adattamento dell'ordinamento interno, relativo alla *fair and reasonable compensation*, ha caratterizzato la norma di attuazione con elementi di discrezionalità non previsti dalla disposizione convenzionale senza però modificarne la sostanza, ovvero la previsione di un equo indennizzo per il possessore in buona fede di un bene culturale rubato e che deve essere restituito.

La possibilità di lasciare una sostanziale libertà agli Stati, se pur limitata, per determinare singoli elementi in modifica all'originale testo convenzionale non deve essere interpretata come una "mancanza"; al contrario tale possibilità è stata lasciata poiché, a monte, l'*Institut* non ha ritenuto che la modifica di tali elementi potesse compromettere la natura *self-executing* delle disposizioni e quindi viziare il carattere di uniformità che costituisce l'elemento fondamentale della Convenzione.<sup>334</sup> Difatti, la definizione analitica di tutti gli elementi del testo convenzionale – es. la definizione di furto o di possessore<sup>335</sup> - avrebbe causato molte difficoltà nel predisporre un *corpus* di norme uniformi che potessero essere egualmente compatibili con tutti i sistemi giuridici degli Stati contraenti coinvolti.

A prescindere da ciò, durante la fase di progettazione del testo convenzionale, gran parte della dottrina riteneva che l'armonizzazione delle norme di diritto privato dei singoli ordinamenti avrebbe risolto *ex ante* il problema dell'identificazione della legge applicabile nel caso di controversie concernenti più giurisdizioni, eliminando così il problema derivante dal funzionamento delle norme di conflitto di diritto internazionale privato, che, come si vedrà più avanti, presentano non poche complicazioni se utilizzate con riferimento ai beni culturali.<sup>336</sup>

Alla luce dei risultati raggiunti dal *Committee of the Whole* nel progettare la Convenzione si può ritenere che tale aspetto positivo sia stato raggiunto, date le

---

<sup>333</sup> L'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati stabilisce che: "Un trattato deve essere interpretato in buona fede in base al senso comune da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto ed alla luce del suo oggetto e del suo scopo."

<sup>334</sup> M. Marletta, *La restituzione dei beni culturali* ... op. cit., p.188.

<sup>335</sup> Si pensi ad esempio all'ordinamento italiano, in cui il concetto di possesso riconduce a due situazioni soggettive differenti (art. 1140 c.c.). Da un lato si ha la figura del possessore, ovvero colui che detiene il potere materiale sul bene mediante un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altri diritti reali, c.d. *animus possidendi*. Dall'altro la figura del detentore, ovvero colui che possiede la cosa, ma in via indiretta, poiché è riconosciuta l'altruità del diritto reale di proprietà sulla cosa posseduta, c.d. *animus detinendi*.

<sup>336</sup> Ivi, p.186.

soluzioni tecnico-giuridiche inserite all'interno del testo convenzionale e la volontà dimostrata da parte degli Stati contraenti di modificare le proprie legislazioni interne in riferimento alla materia oggetto del trattato. Si può ragionevolmente concludere che uno degli aspetti più importanti della Convenzione Unidroit del 1995 sia quello di risolvere l'incertezza della legge applicabile alle controversie che presentano elementi di estraneità rispetto all'ordinamento statale nel quale la questione è sorta.

È necessario soffermarsi però anche sull'ipotesi in cui tale uniformità legislativa tra Stati sia assente. In tal caso la risoluzione di controversie concernenti i diritti reali connessi ai beni culturali che presentano carattere d'internazionalità sarà più complessa, poiché le diversità legislative intercorrenti tra gli ordinamenti interni coinvolti pongono un problema di scelta su quale sia la legge idonea a risolvere la controversia. Gli ostacoli giuridici principali riguarderanno i termini di prescrizione relativi all'azione di rivendicazione in capo al legittimo proprietario e i diversi regimi di tutela garantiti all'acquirente di buona fede negli ordinamenti di *civil e common law*.

Non potendo quindi fare riferimento all'uniforme *corpus* di norme previsto dalla Convenzione Unidroit del 1995, la controversia verrà risolta in base all'ordinario funzionamento delle norme di conflitto della giurisdizione in cui la rivendicazione è stata proposta. Come è noto, in quasi la totalità dei casi il criterio di collegamento, in relazione ai diritti reali connessi ai beni culturali mobili di provenienza illecita, individuato dalla norma di conflitto tra la controversia e la legge applicabile ricade sulla *lex rei sitae*, principio che data la sua "neutralità" non comporta, spesso, soluzioni soddisfacenti sotto il profilo della restituzione dei beni culturali.

### **3.3 La scelta della legge applicabile nell'ipotesi di conflitto di leggi: il principio della *lex rei sitae***

Nel momento in cui un bene culturale è illecitamente trasferito da un territorio e confluisce nel mercato nero dell'arte in violazione alle norme di tutela nazionali vigenti nel Paese d'origine, si pone il grande problema di come questo possa essere recuperato e quindi restituito allo Stato di appartenenza. Prevalentemente il traffico illecito internazionale è composto da oggetti culturali mobili per l'evidente

impossibilità di poter movimentare i c.d. beni immobili. La mobilità di un bene culturale può dipendere dalla sua natura - dipinti, statue, vasi, urne ... - o dalla sua natura derivata - affreschi, frontoni, fregi ... -, ovvero sia mediante operazioni di rimozione forzata dal bene immobile originario.<sup>337</sup> Nel caso in cui una corte si ritrovi a giudicare sulla legittimità della circolazione di tali beni dovrà in primo luogo dirimere la complicata questione in merito alla legge applicabile al diritto reale controverso connesso al bene di provenienza illecita.<sup>338</sup>

In passato il problema della disciplina da applicare in caso di *conflict of laws*, a seconda del bene in questione, era risolto da due principi differenti. I beni mobili erano soggetti al principio *mobilia sequuntur personam*, in base al quale un bene era dipendente dalle stesse leggi che disciplinavano la condizione giuridica del proprietario. Per esemplificare: se un individuo legalmente domiciliato in un determinato Stato dovesse, con il possesso materiale del bene, decedere in un territorio diverso dallo Stato di appartenenza, il bene sarebbe comunque sottoposto alla giurisdizione dello Stato in cui il proprietario era domiciliato. I beni immobili rispondevano invece al principio *immobilia reguntur lege loci*, ovvero della *lex rei sitae*, la legge del luogo in cui il bene si trova al momento del trasferimento. E' quantomeno necessario puntualizzare che la *lex rei sitae* in passato fosse usata anche per i beni mobili, in deroga all'universale principio *mobilia sequuntur personam*, solamente "quando i mobili erano considerati come oggetti, singolarmente presi, di determinati rapporti giuridici"<sup>339</sup>. Rispetto al passato, la prassi internazionalprivatistica dei principali ordinamenti di *common* e *civil law* riconosce nella *lex rei sitae* il principio universale applicabile, oltre che ai beni immobili, anche ai mobili per la disciplina dei diritti reali a essi connessi. La *lex rei sitae*, definita in dottrina anche *situs rule*, rappresenta quindi l'attuale principio applicabile nel caso di *conflict of laws* per scegliere la legge sostanziale da adottare al fine di risolvere controversie concernenti i diritti reali su beni mobili di provenienza illecita.

Nella maggior parte dei casi il problema della determinazione della legge applicabile alle c.d. *cultural property litigations* sorge quando un bene rubato, uscito illecitamente dal territorio di uno Stato, è acquistato da un terzo soggetto in buona

---

<sup>337</sup> D. Favero, *Lex rei sitae e traffico illecito di beni archeologici*, in Rivista dell'Osservatorio Internazionale Archeomafie, n. IV, 2012, p. 39.

<sup>338</sup> Ibidem.

<sup>339</sup> Si veda Z. Crespi Righizzi, *Lex rei sitae e disciplina delle garanzie mobiliari nel diritto internazionale privato*, Giuffrè, Milano, 2007, p. 89.



fede in uno Stato differente da quello d'origine. Stabilito questo punto, è necessario procedere all'analisi di alcune problematiche legate alla sfera di applicabilità della *lex rei sitae*, soprattutto in riferimento agli acquisti a titolo derivativo per tali categorie di beni.<sup>340</sup>

In primo luogo, è necessario richiamare quanto detto nei Capitoli precedenti relativamente alle differenze che intercorrono tra gli ordinamenti di *common law*, di derivazione britannica, e di *civil law*, che trovano fondamento nel diritto romano, per quanto riguarda la tutela accordata all'istituto del possesso. Com'è noto, in merito alla disciplina materiale dei diritti reali relativi all'acquisto di beni mobili gli ordinamenti di *common law* prevedono l'applicazione del principio *nemo plus iuris ad alium transferre quam ipse habet*. Di conseguenza, un soggetto non potrà mai cedere diritti maggiori di quelli che attualmente sono in suo possesso. Il proprietario spossessato illecitamente di un determinato bene potrà quindi rivendicarne la proprietà – c.d. *rei vindicatio* – in capo al soggetto acquirente a prescindere dalla sua buona fede. Gli ordinamenti di *civil law* rispondono invece al principio *en fait de meubles la possession vaut titre*, in base al quale l'acquisto di un bene a *non domino*, quindi da chi non è effettivamente proprietario, risulta valido purchè il soggetto acquirente sia in buona fede e sussista un titolo astrattamente idoneo a trasferirne la proprietà.

Si consideri, a titolo esemplificativo, l'ipotesi in cui Caio, collezionista d'arte inglese e legalmente domiciliato nel Regno Unito, sia proprietario di un quadro risalente all'epoca rinascimentale ritenuto *res extra commercium* dallo Stato inglese. Il quadro è rubato da Tizio che lo trasferisce, esportandolo illecitamente dal territorio britannico, in Italia. Tizio decide di vendere a *non domino* il quadro a Sempronio, noto commerciante d'arte classica, che non al corrente dell'origine furtiva del quadro lo acquista in buona fede e lo inserisce all'interno del proprio catalogo di opere al fine di rivenderlo. Caio, venuto a conoscenza del luogo e dell'attuale possessore del bene che gli era stato precedentemente sottratto, per rivendicarne la proprietà conviene in giudizio Sempronio. Il giudice italiano per risolvere la controversia dovrà quindi decidere quale legge applicare, se il diritto privato inglese o quello italiano. In base agli artt. 1153 e 1154 del c.c. italiano, il soggetto a cui sono alienati dei beni a *non domino* ne acquista comunque la proprietà mediante il possesso, purchè il soggetto acquirente sia in buona fede e sussista un valido titolo astrattamente idoneo a

---

<sup>340</sup> M. Frigo, *La circolazione internazionale ... op. cit.*, p. 5-6.

trasferirne la proprietà.<sup>341</sup> Per quanto riguarda il diritto inglese, il *Sales of Good Act* del 1979 alla sezione (21) *Sale by person not the owner* dispone che l'acquirente, anche se in buona fede, non acquisisce la proprietà del bene oggetto della compravendita se il venditore non ne sia il proprietario legittimo.<sup>342</sup>

Presumibilmente il giudice italiano, ascoltate le parti, per dirimere la controversia farà riferimento all. art. 51 della legge n. 218 *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato* del 31 maggio 1995; l'art. 51 al comma 1 enuncia il principio della c.d. *lex rei sitae*, specificando che il possesso, la proprietà e tutti gli altri diritti reali connessi ai beni mobili e immobili sono regolati dalla legge dello Stato in cui i beni si trovano al momento del trasferimento di tali diritti. Se si dovesse applicare tale principio, in base alla legge italiana la vendita risulterebbe valida e Sempronio rimarrebbe il proprietario legittimo del bene di provenienza illecita.<sup>343</sup>

L'esempio sopra citato mette in risalto i problemi legati all'eterogenea regolamentazione dell'istituto del possesso nei vari ordinamenti nazionali per quanto concerne i beni mobili e su come la scelta della legge applicabile da parte del giudice nazionale possa comportare risultati al quanto differenti. Se il giudice avesse applicato nel caso precedente il diritto privato inglese, il titolo astrattamente idoneo a trasferire la proprietà del bene sarebbe stato considerato nullo e ne sarebbe stata concessa la restituzione al legittimo proprietario.

Oltre al problema della diversa tutela garantita all'istituto del possesso nei vari ordinamenti nazionali, data la criticità dei beni culturali è necessario prendere in considerazione un ulteriore elemento che potrebbe complicare ancora di più la risoluzione di controversie aventi a oggetto tale categoria di beni.

---

<sup>341</sup> Cfr. art. 1153 del Codice Civile italiano.

<sup>342</sup> Cfr. sect. (21) *Sales of Good act* 1979.

<sup>343</sup> L'esempio riportato può essere collegato al caso *Winkworth v. Christie Manson and Woods Ltd* risalente agli anni '80. Oggetto della controversia furono dei *netsuke* - piccole sculture tradizionali giapponesi - rubati in territorio inglese a William Winkworth e trasferiti successivamente in Italia. I beni furono acquistati in buona fede dal marchese Del Pozzo che, volendone ricavare un profitto, ritrasferì i beni in Inghilterra per consegnarli alla famosa casa d'aste Christie's. Winkworth, venuto a conoscenza dell'asta, citò in giudizio Del Pozzo e Christie's per bloccare la vendita degli oggetti e rivendicarne la proprietà. Il giudice inglese dovette quindi decidere mediante quale legge risolvere la controversia, se quella inglese o quella italiana. La Corte, analizzato il caso, decise di applicare il principio della *lex rei sitae*, che in questo caso individuava la legge italiana come idonea a risolvere la controversia, confermando così la validità della vendita in base all'art. 1153 del codice civile italiano. Cfr. *Winkworth v. Christie Manson and Woods Ltd. and Another*, [1980] 1 ER (Ch) 496, [1980] 1 All ER 1121.

I beni culturali generalmente, a differenza delle normali merci, data l'importanza archeologica, storica e demo-etnoantropologica ricoperta per lo Stato d'origine sono soggetti, in base al diritto pubblico nazionale, a eventuali e accessori limiti di circolazione e commerciabilità.<sup>344</sup> In Italia, ad esempio, tali limitazioni comportano l'inalienabilità dei beni appartenenti al demanio pubblico statale, la limitazione al commercio, il divieto di esportazione o l'esclusione dei privati dall'appropriazione di determinate categorie di beni elencate all'interno del codice mediante l'affermazione di una riserva di proprietà in capo allo Stato.<sup>345</sup>

Data la natura eminentemente territoriale dei vincoli posti da uno Stato a determinate categorie di beni, quali sono gli effetti della violazione di tali vincoli nell'ipotesi in cui i beni protetti siano trasferiti illecitamente in un altro Stato?

I principi alla base del diritto internazionale privato dispongono che uno Stato possa applicare le leggi di diritto pubblico solo all'interno del proprio territorio.<sup>346</sup> Nella prassi internazionale quindi l'opinione prevalente concorda sul fatto dell'inapplicabilità del diritto pubblico straniero all'interno della propria giurisdizione.<sup>347</sup> La generale riluttanza nel prendere in considerazione norme di origine estranea a quelle nazionali comporta, nei casi delle *cultural property litigations*, conseguenze negative per il patrimonio culturale nazionale dello Stato d'origine che non vede riconosciuta la legittima sovranità per determinate categorie di beni, come disposto dal proprio ordinamento interno. Gran parte dei procedimenti giudiziari a carattere internazionale aventi a oggetto la rivendicazione di beni culturali da parte degli Stati d'origine o dei legittimi proprietari si sono sempre conclusi, o comunque nella maggior parte dei casi, a favore della controparte.

Un caso emblematico, molto importante dal punto di vista della protezione internazionale dei beni culturali, è rappresentato dalla vicenda *Union de l'Inde v. Crédit Agricole Indosuez (Suisse)* risolto dal Tribunale Federale Svizzero con sentenza dell'8 Aprile 2005.<sup>348</sup> Il caso riguarda la rivendicazione da parte dell'India di due *pièces d'or* dal valore, economico e culturale, eccezionale prodotte rispettivamente nel 1613 e 1639 e che appartenevano al Nizam Mir Osman Ali Khan dell'antico

---

<sup>344</sup> Ibidem.

<sup>345</sup> Vedi *supra* para. 1.14.

<sup>346</sup> K. Siehr, *Private international law and the difficult problem to return illegally exported cultural property*, in *Uniform Law Review*, Vol. 20, n. 4, 2015, p. 504.

<sup>347</sup> Ibidem

<sup>348</sup> Cfr. R. Contel, *Affaire Pièces d'or géantes – Inde contre Crédit Agricole Indosuez SA*, Art-Law Centre University of Geneva, aprile 2012, pp. 1-8.

principato indiano d'Hyderabad. Durante il periodo di unificazione del territorio indiano alla fine degli anni '40, il Nizam Ali Khan acconsentì all'annessione del proprio principato all'*Union de l'Inde* e all'applicazione della futura costituzione nel territorio di Hyderabad. L'art. 295 della भारत के संविधान - *Constitution of India* - stabilisce che tutti i beni presenti nei territori degli antichi principati diventino automaticamente di proprietà dell'*Union de l'Inde* salvo per i beni mobili e immobili dichiarati di proprietà privata sulla base di un accordo tra gli ex sovrani dei principati e l'Unione. Le monete però non furono dichiarate dal Nizam in fase di negoziazione dell'accordo.

Nel 1967 il legittimo erede di Osman Ali Khan, Mukarram Jah, diviene Nizam e depositò le *pièces d'or* nel Palazzo Cherian, luogo di residenza. Le due monete d'oro furono trasferite, in data sconosciuta, in Svizzera e nel 1987 messe all'asta, ma non vendute, poiché non fu raggiunto lo straordinario prezzo di riserva di 11,5 milioni dollari. Successivamente le due monete furono date in pegno da Mukarram Jah alla banca Crédit Agricole Indosuez (Svizzera) per la concessione di un prestito a due società *offshore* di proprietà del Nazim situate a Panama e nelle Isole Vergini. Nel 1992 l'India rivendicò ufficialmente la proprietà delle due monete d'oro poiché in base all'*Indian Antiquities and Art Treasures Act* queste erano parte del patrimonio nazionale ed erano state illecitamente esportate in violazione delle norme nazionali di tutela. Il Tribunale Federale Svizzero rigettò la richiesta poiché:

- la banca aveva agito in buona fede in accordo con le previsioni disposte dalle leggi svizzere in materia bancaria;
- il contratto non poteva essere invalidato dato che non violava né divieti posti dalla legislazione svizzera né il buon costume - c.d. *good morals* – quindi non contravveniva ai canoni di onestà, etica e onore;
- l'art. 9 della *Loi fédérale sur le transfert international des biens culturels* (LTBC) che dispone la restituzione dei beni culturali illecitamente esportati dallo Stato di appartenenza se illecitamente importati nel territorio svizzero non poteva essere applicato, poiché tale azione a sua volta è possibile solo se è

stato concluso un accordo bilaterale tra la Svizzera e lo Stato di origine dei beni culturali;<sup>349</sup>

- l'art. 19 del Codice della *Loi fédérale sur le droit international privé* che stabilisce la possibile applicazione di una norma di diritto pubblico straniero qualora interessi degni di protezione di una parte lo richiedano, non poteva essere preso in considerazione poiché il tribunale ha ritenuto che tali presupposti non sussistevano al momento della richiesta.<sup>350</sup>

La decisione del Tribunale Federale è stata aspramente criticata proprio per quest'ultima motivazione. Date le disposizioni di cui all'art. 19 della *Loi fédérale* le due monete risalenti all'epoca della dinastia Mogul entrate a far parte del patrimonio nazionale indiano nel 1949 incorporano un importante valore culturale storico e nondimeno economico, dato che l'operazione finanziaria in cui le monete furono date in pegno prevedeva l'elargizione di un prestito di oltre 25 milioni di dollari al Nazim Mukarram Jah. La non applicazione del diritto pubblico straniero, nello specifico dell'*Indian Antiquities and Art Treasures Act*, è ritenuta in questo caso difficilmente giustificabile dalla dottrina svizzera poiché la richiesta dello Stato indiano incorporava evidenti e degni interessi di protezione per il proprio patrimonio nazionale.<sup>351</sup> Per di più la stessa *Loi fédérale* all'art. 13 prevede che l'applicazione di una legge straniera non debba essere a priori esclusa solamente per il fatto che questa sia di carattere pubblico. Tale articolo fu espressamente predisposto dal legislatore svizzero proprio per ovviare al problema legato alle forti riserve presentate dalle Corti svizzere in merito all'applicazione delle leggi di diritto pubblico straniero.<sup>352</sup>

Il fatto che la prassi giuridica di quasi la totalità degli Stati preveda l'universale applicazione del principio di territorialità – c.d. *lex rei sitae* – e la quasi automatica non applicazione delle leggi di diritto pubblico straniero, relativamente alle questioni legate alle richieste di restituzione di beni culturali di provenienza

---

<sup>349</sup> Vedi *supra* para. 3.1.3.

<sup>350</sup> L'art. 19 della *Loi fédérale* prevede che: “Può essere tenuto conto di una norma di applicazione necessaria di un diritto diverso da quello richiamato dalla presente legge qualora, secondo la concezione giuridica svizzera, interessi degni di protezione e manifestamente preponderanti di una parte lo richiedano e la fattispecie sia strettamente connessa con tale diritto”.

<sup>351</sup> M. A. Renold, *An Important Swiss Decision Relating to the International Transfer of Cultural Goods: The Swiss Supreme Court's Decision on the Giant Antique Mogul Gold Coins*, in *International Journal of Cultural Property*, Vol. 13, n. 3, agosto 2006, pp. 367-369.

<sup>352</sup> *Ibidem*.

illecita, provoca un enorme danno al patrimonio nazionale degli Stati. E' necessario che il diritto internazionale privato dei singoli Paesi non tratti allo stesso modo le normali merci e i beni culturali, applicando meccanicamente la *lex rei sitae* come unica norma di conflitto per risolvere controversie relative ai diritti reali sui beni culturali mobili di provenienza illecita.<sup>353</sup>

Le risoluzioni giudiziarie positive per gli Stati d'origine, come nel caso *Schultz*, nella vicenda *L. v Chambre d'accusation de Geneve* o nella più recente *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries* devono essere considerati dei modelli oggettivi e positivi su cui basare la futura prassi giuridica internazionale.<sup>354</sup> Non può essere ritenuto giustificabile che, a oggi, non sia presente a livello globale una distinta norma di conflitto specificatamente diretta a tutelare i beni culturali che sia riconosciuta e condivisa dalla maggior parte degli Stati. Fortunatamente negli ultimi anni la c.d. *art law* è cambiata notevolmente, grazie alla predisposizione di specifiche convenzioni, alla sostanziale modifica di alcuni ordinamenti nazionali e alle numerose conferenze internazionali che ogni anno sono tenute dalle principali organizzazioni governative e non. Tutti questi elementi hanno contribuito all'affermazione, se pur parziale, di un nuovo principio per la risoluzione delle *cultural property litigations*, che tiene conto del legame che il bene ha con il contesto d'origine, dissociandosi dalle *policies* ritenute fondamentali per il principio della *situs rule.*, come ad esempio l'universale tutela garantita all'acquirente di buona fede.

### **3.4 Il principio alternativo della *Lex originis* nella risoluzione delle controversie riguardanti i beni culturali**

Le controversie concernenti più giurisdizioni sono caratterizzate generalmente, come già precisato, da un conflitto di norme tra diversi ordinamenti nazionali riguardanti i diritti reali connessi ai beni mobili. Più specificatamente, ai fini della nostra analisi, le controversie che sono state prese in considerazione riguardano una fattispecie ben precisa, ovverosia quella dei beni culturali mobili di provenienza

---

<sup>353</sup> Ibidem.

<sup>354</sup> Vedi *supra* par. 3.2.

illecita. Tali oggetti, pur se forieri di valori più rilevanti rispetto alle normali merci e pur se considerati *res extra commercium*, con diversi gradi di limitazione, in molti ordinamenti statali, in assenza di strumenti di tutela internazionali e comunitari sono trattati il più delle volte alla stregua dei normali prodotti circolanti all'interno del mercato economico globale, come dimostrato da molti casi avvenuti in passato. È stato appurato come il principio di territorialità - *lex rei sitae* - non sia contraddistinto da un profilo discrezionale tale da poter applicare una distinzione netta tra beni mobili ordinari e beni mobili culturali. Il diritto internazionale privato tradizionale, infatti, non identifica una legge specificatamente applicabile ai diritti reali connessi ai beni culturali mobili nell'ipotesi di *cross-border litigations*, ma prevede un generale principio, quello della *lex rei sitae*, da applicare all'eterogenea categoria dei beni mobili.<sup>355</sup>

Il risultato è che tutti i contratti, le transazioni e gli illeciti relativi ai c.d. *movables* sono trattati alla stessa maniera. La *lex rei sitae*, nel “guidare” i giudici nazionali alla risoluzione delle controversie concernenti i diritti reali su beni culturali di provenienza illecita, produce quindi effetti negativi poiché non rappresenta un efficiente strumento per proibire e contrastare l'illecito traffico di tali beni.<sup>356</sup>

È evidente che il principio di territorialità ricopra un ruolo efficace nel risolvere dispute caratterizzate dalla presenza di beni mobili ordinari, ma non in casi più specifici in cui non è solamente la variabile economica a ricoprire un valore preponderante per le parti interessate. Come si vedrà in seguito, l'evoluzione della disciplina internazionale in materia ha portato alla predisposizione di strumenti finalizzati a risolvere parzialmente il problema.

Le principali convenzioni adottate in merito ricoprono un ruolo fondamentale nel porre, se pur moderatamente, una deroga all'automatica applicazione del principio di territorialità e alla non accettazione di norme di diritto pubblico straniero all'interno della giurisdizione di un altro Stato. Spesso però gli strumenti convenzionali, si consideri ad esempio la Convenzione UNESCO del 1970, non sono denotati da un definito carattere di neutralità a causa dei divergenti interessi che intercorrono tra *Source* e *Market Nations* relativamente alla gestione del patrimonio culturale nazionale e globale. Se a questo sono poi aggiunti i problemi derivanti dalla diversa

---

<sup>355</sup> K. Siehr, *The lex originis for cultural objects in european private international law*, Barriati S. e Venturini G. (a cura di), in Liber Fausto Pocar: Nuovi strumenti del diritto internazionale privato, Giuffrè Editore, Milano, 2009, pp. 879-889

<sup>356</sup> Vedi *supra* nota 71.

tutela garantita all'istituto del possesso tra gli ordinamenti di *civil* e *common law* si può ragionevolmente concludere che la possibilità di predisporre valide politiche internazionali determinanti per la corretta risoluzione delle controversie di natura patrimoniale risulti arduo ma soprattutto complesso.<sup>357</sup>

Dal momento in cui le legislazioni nazionali differiscono in modo sostanziale in materia di tutela dei diritti reali e il principio generalmente applicato in caso di conflitto di leggi risulta essere quello della *lex rei sitae*, il flusso dei beni culturali di provenienza illecita si concentra automaticamente in quegli Stati che garantiscono una tutela in via prioritaria all'acquirente di buona fede, in cui la vendita risulta facilitata rispetto ai Paesi di *common law* in cui vige il principio *nemo dat quod non habet*.<sup>358</sup>

In passato si è potuto osservare come parte della dottrina fosse propensa per una sostanziale armonizzazione del diritto privato tra le varie giurisdizioni statali, ritenendo che i Paesi di *civil law* dovessero emendare il principio in base al quale è garantita la tutela all'acquirente di buona fede in favore della regola vigente nei Paesi di *common law*, quando le controversie riguardassero i diritti reali reattivi a beni culturali rubati e illecitamente trasferiti.<sup>359</sup> Nel 1976 il professor Chatelain, ex Direttore dei musei dello Stato francese, tentò inutilmente di convincere l'allora Comunità Economica Europea (CEE) su tale argomento, senza però ottenere un riscontro favorevole. Lo stesso *Istitut de Droit*, che adottò la Convenzione del 1995 per interdire il traffico illecito dei beni culturali, provò nel 1988 a definire delle norme uniformi per la regolazione delle vendite a carattere internazionale dei beni mobili. Il tentativo di armonizzare, attraverso un *corpus* di norme uniformi, le leggi di diritto privato dei vari ordinamenti di *common* e *civil law* si basava sulla possibilità di trovare un miglior ed equo bilanciamento tra gli interessi dell'acquirente di buona fede e quelli dell'originario proprietario spossessato.<sup>360</sup> Il compromesso proposto, inserito dall'*Istitut* nel progetto preliminare di convenzione, non fu però approvato data la generale riluttanza, sia dei Paesi di *common* che di *civil law*, di rinunciare alle proprie regole.<sup>361</sup>

---

<sup>357</sup> D. Finchman, *How adopting Lex originis ...* op. cit., p. 141.

<sup>358</sup> Ibidem.

<sup>359</sup> S. Grover, *The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions: A Comparative Study*, in *Texas Law Review*, Vol. 70, maggio 1992, pp. 1455-1456.

<sup>360</sup> Ibidem.

<sup>361</sup> Un compromesso fu comunque trovato dall'*Istitut* che, nella Convenzione Unidroit del 1995, dispose la possibilità di un equo indennizzo al possessore del bene di provenienza illecita che presentasse le caratteristiche di buona fede e dovuta diligenza al momento dell'acquisto, come previsto agli artt. 4.(1) e 6.(1).



La soluzione per evitare che i beni culturali mobili siano trattati in maniera uguale agli altri *movables* nel caso di appropriazione illecita non sta certo nel prevedere un'utopica revisione delle regole relative alla tutela dell'istituto del possesso saldamente radicate alla base degli Stati di *civil law*. Un'alternativa valida sarebbe quella di introdurre un nuovo principio, in alternativa a quello della territorialità, nell'ipotesi di conflitto di leggi. Come specificato nel *Restatement (Second) of Conflict of Laws* (1971)<sup>362</sup> dell'*American Law Institute* alla sezione § 6 relativamente ai principi per la scelta della legge applicabile nel caso di *litigations* relative a due o più giurisdizioni, il criterio della *situs rule*, dato il carattere troppo rigido, non è idoneo a risolvere determinate tipologie di controversie in cui siano presenti rilevanti interessi per le parti in conflitto.

L'istituto sottolinea l'esigenza di prevedere un generale principio maggiormente flessibile che tenga in stretta considerazione la diversa rilevanza degli interessi presentati dalle parti nella risoluzione della disputa, prevedendo l'applicazione della legge dello Stato che presenti la più significativa relazione con l'oggetto della controversia.<sup>363</sup> Tale principio, per quanto riguarda i beni culturali, è rappresentato dalla *Lex originis*, la legge del luogo da cui il bene ha avuto origine.

Una considerevole parte della dottrina ritiene che non debbano esserci discussioni riguardo l'applicazione di tale criterio, poiché è innegabile che lo Stato d'origine vanti un legame e una connessione maggiore rispetto ad altri in relazione ai beni culturali facenti parte il patrimonio culturale nazionale, a maggior ragione nel caso in cui questi dovessero essere rimossi illecitamente dal territorio d'origine e trasferiti altrove.<sup>364</sup> Nell'ipotesi di rivendicazione di un bene è quindi pacifico che lo Stato d'origine – o il proprietario legittimo - vanti un diritto reale prioritario sullo stesso e che la legge applicabile al fine di determinarne la proprietà, nell'ipotesi di *conflict of laws*, sia quella sostanziale della nazione da cui tale bene proviene.<sup>365</sup>

---

<sup>362</sup> Il *Restatement of Conflict of Laws* sono una serie di trattati in materia legale finalizzati a informare giudici e avvocati per quanto riguarda i principi generali della *common law*. I documenti sono predisposti dall'*American Law Institute*, organizzazione composta da giudici, giuristi e professionisti fondata nel 1923.

<sup>363</sup> Il commentario allegato alla Sezione § 6 specifica che nel caso di conflitto di leggi, il giudice, in base al comma 2.(c) debba: “[...] *appraise the relative interests of the states involved in the determination of the particular issue. In general, it is fitting that the state whose interests are most deeply affected should have its local law applied*”. Cfr. *Restatement of the Law Second Conflict of Laws 2d Chapter 1*, 1971.

<sup>364</sup> Cfr. M. Wantuch-Thole, *Cultural Property in Cross-Border Litigation: Turning Rights into Claims*, De Gruyter, Berlino, 2015, p. 245.

<sup>365</sup> *Ibidem*.

Le prevalenti motivazioni che portano a considerare l'applicazione della *lex rei sitae* come unica e generale norma di conflitto non possono essere oggettivamente giustificate per le controversie concernenti i diritti reali sui beni culturali, dal momento che, questi, sono portatori di interessi e significati che vanno oltre il mero aspetto economico. Il fatto di considerare i beni culturali come normali merci di scambio collide con la nozione stessa di patrimonio culturale, ovvero di quel gruppo di cose che costituiscono la ricchezza - economica, artistica, storica - di un luogo e della relativa popolazione data la loro rilevante importanza culturale.<sup>366</sup>

L'applicazione costante del criterio della *lex originis* comporterebbe benefici anche al mercato dell'arte, non certo caratterizzato da principi di correttezza, trasparenza, moralità e integrità. Se il commercio d'arte fosse regolato da tale criterio, sarebbe posta una maggiore attenzione da parte dei *dealer* culturali sui principi e le modalità di acquisto di un bene. All'interno del mercato si attuerebbe quindi un processo di "auto-controllo" sulle transazioni in modo tale da evitare che oggetti di dubbia provenienza possano essere immessi nel commercio lecito attraverso operazioni di riciclaggio.<sup>367</sup> Naturalmente l'implementazione di tale principio non è né automatica né scontata dato il rilevante peso assunto dai principali *Market States* nella gestione e circolazione dei beni culturali a livello internazionale.

Nel 2005 è stato predisposto un *framework* di regole al fine di agevolare i giudici sulla scelta della legge applicabile nell'ipotesi di controversie concernenti i diritti reali sui beni culturali mobili che coinvolgano più giurisdizioni, nell'ipotesi in cui non siano presenti strumenti internazionali che possano regolare in modo uniforme la questione. Tali regole, predisposte da parte di accademici esperti nel settore del conflitto di leggi, sono subordinate all'applicazione di disposizione gerarchicamente di grado superiore - convenzione, accordi bilaterali ... - e prevedono che i diritti delle parti in relazione ad un bene che presenti un significativo valore culturale siano regolate in base alla *lex rei sitae originis*.<sup>368</sup> La seconda Sezione del testo prevede in merito che: l'individuo considerato il legittimo proprietario di un determinato bene dalla legge dello Stato in cui il bene era situato al momento dell'illecita rimozione, deve essere tutelato dalla legge dello stesso Stato (Stato d'origine).<sup>369</sup> Inoltre il

---

<sup>366</sup> Cfr. D. Finchman, *How adopting Lex originis ...* op. cit., p. 148.

<sup>367</sup> *Ibidem*.

<sup>368</sup> S. Symeonides, *A Choice-of-Law Rule for Conflicts Involving Stolen Cultural Property*, *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 38, ottobre 2005, p. 1184.

<sup>369</sup> *Ibidem*.

proprietario non sarà soggetto alla legge dello Stato di destinazione del bene, salvo che questo non presenti una connessione materiale con il bene più significativa rispetto allo Stato d'origine o la legge dello Stato di destinazione sia necessaria per proteggere un soggetto che in buona fede abbia avuto a che fare con il bene dopo l'illecita rimozione dal territorio d'origine dello stesso.<sup>370</sup>

Se pur non così specificatamente come enunciato dal *framework* di regole appena descritte, il principio della *lex originis* può essere rintracciato anche all'interno di alcune legislazioni nazionali e di strumenti internazionali predisposti specificatamente per interdire il traffico illecito di beni culturali. Negli ultimi due paragrafi sono analizzati i principali strumenti e ordinamenti nazionali che al loro interno prevedono, direttamente o indirettamente, elementi che cercano di derogare al principio di territorialità mediante l'utilizzo di norme che prendono in considerazione tutt'altri fattori, come ad esempio la legge dello Stato che presenti una maggiore connessione e attinenza con la controversia in esame.

### **3.4.1 Il principio della *lex originis* come input degli strumenti internazionali proposti dall'Unidroit**

Negli anni la *lex originis* ha assunto un peso sempre più specifico all'interno della dottrina e si è potuto constatare un sensibile aumento del suo utilizzo nella prassi giudiziaria internazionale con riguardo alle *cultural property litigations*. Tale principio può essere identificato all'interno di alcuni strumenti internazionali adottati per interdire il traffico illecito di beni culturali, nonché all'interno di alcuni ordinamenti nazionali, prevalentemente di *civil law*, se pur con modalità ed entità differenti.

Per quanto riguarda gli strumenti di carattere internazionale, l'*Istitut* ebbe il merito d'introdurre per la prima volta in relazione ai beni culturali l'applicazione della *lex originis* come deroga al generale principio della *lex rei sitae*. Parallelamente alla predisposizione dei progetti preliminari relativi alla Convenzione dell'Unidroit che sarà adottata nel 1995, l'*Istitut*, alla 65<sup>a</sup> Sessione dell'Organizzazione tenutasi a Basilea inserì nell'ordine del giorno al quarto punto, che sarà adottato poi come

---

<sup>370</sup> Ibidem.

risoluzione, il seguente oggetto: *a vente internationale d'objets d'art sous l'angle de la protection du patrimoine culturel*.<sup>371</sup>

La risoluzione del 1991 vuole contribuire al superamento dei limiti posti dalla generale applicazione della *lex rei sitae*, introducendo l'alternativo criterio della *lex originis* per determinare la scelta della legge applicabile competente a valutare la legittimità della costituzione dei diritti reali sugli oggetti d'arte e sulla loro esportazione. La posizione presa dall'*Institut* nella *Risoluzione concernente la vendita di opere d'arte dal punto di vista della protezione del patrimonio culturale* è molto chiara e denotata da un carattere di semplicità e originalità. Nel preambolo si evidenzia la necessità di proporre agli Stati delle linee guida per lo sviluppo positivo delle loro legislazioni interne, anche in riferimento alle norme di diritto internazionale privato, che possano consentire una più adeguata protezione degli interessi connessi alla vendita o all'esportazione di opere d'arte. Inoltre è ribadito che ogni Paese ha il diritto e il dovere di prendere tutte le misure necessarie per proteggere i propri beni culturali e, in alcuni casi, tali misure possono comportare anche limiti alla movimentazione internazionale di determinate categorie di beni che sono considerate parte integrante del patrimonio culturale nazionale.<sup>372</sup>

All'art. 2 l'*Institut* prevede che il trasferimento di proprietà degli oggetti d'arte appartenenti al patrimonio culturale dello Stato d'origine, ovvero lo Stato che presenti una maggiore connessione dal punto di vista culturale con il bene, debba essere regolato dalle leggi dello stesso. Non specificando però come questo legame culturale debba essere determinato, al fine di dirimere le perplessità legate alla nozione del c.d. *cultural link*, il relatore ufficiale Antonio Ferrer-Correira nell'esposizione preliminare alla risoluzione identificò sei circostanze mediante cui era possibile valutare la connessione culturale tra l'oggetto e lo Stato d'origine, facendo anche diretto riferimento all'art. 4 della Convenzione UNESCO del 1970.<sup>373</sup> Le sei ipotesi erano relative a: a) beni parte di un monumento o di un complesso di monumenti; b) beni religiosi di straordinaria importanza; c) beni creati da eccezionali artisti che siano cittadini dello Stato in questione o abbiano acquisito le proprie capacità artistiche nello stesso; d) beni archeologici; e) beni provenienti da collezioni pubbliche o private che anche se di origine straniera siano diventati parte integrante della specifica

---

<sup>371</sup> M. Fallon, *La soixante-cinquième session de l'Institut de droit international*, in *Revue Belge de droit international*, Éditions BRUYLANT, n. 1, 1991, p. 340-341.

<sup>372</sup> *Ibidem*.

<sup>373</sup> Cfr. M. Wantuch-Thole, *Cultural Property in Cross-Border Litigation ... op. cit.*, pp. 246-247.

collezione e la loro vendita comporti un possibile danno all'integrità della stessa; f) beni che siano stati legalmente acquistati nello Stato d'origine e da quel momento appartengano al patrimonio culturale dello Stato acquirente.<sup>374</sup>

Un altro aspetto importante preso in considerazione dalla risoluzione riguarda la problematica ipotesi dell'accettazione delle norme di diritto pubblico straniero all'interno di un altro Stato. L'art 3, in merito a ciò, prevede che nel caso di esportazione di un oggetto d'arte, questa debba essere disciplinata dalle norme competenti dello Stato d'origine. Con tale previsione l'*Institut* mira ad assicurare che le restrizioni all'esportazione per determinate categorie di beni dello Stato d'origine siano rispettate anche a livello internazionale.<sup>375</sup> Nell'ipotesi in cui una corte si trovi a dover affrontare una controversia legata all'esportazione illecita di un bene culturale ritenuto *res extra commercium* dalla legislazione nazionale dello Stato d'origine, dovrà quindi applicare la norma di diritto pubblico straniera relativa e in tal modo derogare al tradizionale principio di diritto internazionale privato che non prevede la possibilità di applicazione di leggi straniere in una giurisdizione diversa da quella nazionale.<sup>376</sup> Sarà comunque concesso all'acquirente del bene che abbia provato la sua buona fede, una compensazione commisurata al prezzo d'acquisto.

Seppur da collocarsi nell'ambito della c.d. *soft law*, la risoluzione cerca di fornire uno strumento alternativo a cui fare riferimento, anche in sede giudiziale, per la risoluzione di controversie relative alla rivendicazione di beni culturali di provenienza illecita. Nell'ipotesi di furto sarà utilizzato come criterio ai fini della restituzione il c.d. *cultural link* che intercorre tra lo Stato d'origine e il bene, mentre nell'ipotesi di esportazione illecita di beni ritenuti *res extra commercium* nello Stato d'origine saranno applicate, in un'altra giurisdizione, le leggi di diritto pubblico nazionali atte a tutelare il proprio patrimonio culturale.

Anche se di carattere non vincolante le previsioni contenute all'interno della risoluzione hanno il merito di aver influenzato alcuni ordinamenti nazionali, come ad esempio lo Stato del Belgio nell'adozione del nuovo *Code de droit international privé* del 2004.

---

<sup>374</sup> Ibidem.

<sup>375</sup> K. Siehr, *The lex originis for cultural objects in european ...* op. cit., p. 881.

<sup>376</sup> Ibidem.

### **3.4.2 Norme di conflitto negli ordinamenti interni: la scelta della legge applicabile in riferimento ai beni culturali mobili**

Per quanto concerne il diritto internazionale privato la maggior parte degli ordinamenti nazionali prevede che il criterio di collegamento individuato dalla norma di conflitto, in relazione ai diritti reali connessi ai beni mobili per la scelta della legge competente a dirimere controversie transfrontaliere relative a due o più giurisdizioni, sia quello della *lex rei sitae*. Si è peraltro notato come parte della dottrina sia critica nel ritenere che il principio di territorialità possa essere uno strumento adeguato a tal fine, dal momento in cui i beni coinvolti nella controversia siano di natura culturale. Orbene, in tempi recenti si sono avute significative novità, che indicano come parte degli ordinamenti nazionale abbiano apportato nel tempo delle modificazioni, di diversa entità, per quanto riguarda la propria legislazione interna al fine di derogare al principio della *lex rei sitae* in alcune specifiche situazioni.

L'esempio più emblematico di tale cambiamento di rotta è rappresentato dal *Code de droit international privé* belga del 2004 che prevede un duplice sistema relativo alle norme di conflitto da applicare alle controversie concernenti i diritti reali connessi a seconda della tipologia di bene in questione. Prima di passare a un'analisi approfondita del sistema di diritto internazionale privato belga risulta quantomeno opportuno introdurre anche altri esempi, se pur di minor entità, di deroga all'universale principio di territorialità.

La Germania prevede esplicitamente all'art. 43 dell'*Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuche* (BGBEG) - Legge introduttiva al codice civile – che i diritti reali relativi ai beni mobili siano disciplinati dalla legge dello Stato in cui tali beni sono situati al momento del traferimento. Inoltre se un oggetto, a cui sono collegati dei diritti reali, è trasferito in un altro Stato, tali diritti non potranno essere esercitati in contraddizione all'ordinamento giuridico di quel Paese. L'art. 46 del BGBEG dispone però una generale deroga all'applicazione del principio della *situs rule* nell'ipotesi in cui, in base alla controversia in esame, la legge di uno Stato terzo presenti una maggiore e sostanziale attinenza con l'oggetto della controversia. La clausola predisposta in deroga all'art. 43 comporterebbe quindi l'applicazione di leggi che normalmente non sarebbero competenti all'interno della giurisdizione nazionale. La dottrina tedesca ha però specificato che tale clausola dovrebbe esclusivamente applicarsi nell'ipotesi delle c.d. *res in transitu* o nel momento in cui la *lex rei sitae*

non possa essere identificata con certezza.<sup>377</sup> Sulla base di tali presupposti le corti tedesche, considerati tutti i fattori rilevanti al fine di risolvere la controversia, applicheranno la legge di maggior attinenza al caso in esame, il che, in una possibile disputa concernente l'illecita appropriazione e il successivo trasferimento di un bene culturale potrebbe implicare la scelta della legge dello Stato d'origine, ovvero quello che ragionevolmente presenta il maggior legame con il bene. Purtroppo, data la recente genesi della norma non è ancora stato possibile applicare tale disposizione nella pratica e quindi definirne in concreto il reale ambito di utilizzo.<sup>378</sup>

La normativa tedesca, se pur in minima misura, può essere ricondotta al già citato art. 9 del Regolamento (CE) n. 593/2008 sulle leggi applicabili alle obbligazioni contrattuali, anche definito Regolamento "Roma I", il quale trova fondamento nel art. 81 del TFUE relativo alla cooperazioni giudiziaria comunitaria nelle materie civili con implicazioni transnazionali.<sup>379</sup> Le disposizioni del Regolamento stabiliscono delle norme comuni per determinare la legge applicabile alle obbligazioni contrattuali che presentino carattere di internazionalità, ovverosia a quei rapporti caratterizzati da elementi di estraneità rispetto al foro di competenza. Le norme di conflitto previste dalla disciplina regolamentare hanno carattere universale e possono dare efficacia sia a leggi di uno Stato Membro sia a leggi di uno Stato terzo che non sia parte dell'Unione Europea. Questa peculiarità permette al Regolamento di disciplinare, oltre ai rapporti obbligatori comunitari, anche fattispecie che siano collegate alle leggi di un Paese extra-europeo. In base all'art. 9, l'operare delle norme di conflitto previste dal Regolamento sono soggette a un limite di carattere generale, ovverosia alla presenza delle c.d. "norme di applicazione necessaria". Sono tali, le disposizioni la cui applicazione si ritiene appunto necessaria al fine di salvaguardare la tutela di interessi ritenuti imperativi per un dato ordinamento e che prevalgono quale che sia la legge regolatrice del contratto.<sup>380</sup>

Il Regolamento potrebbe quindi dar rilievo anche alle norme di applicazione necessaria di uno Stato terzo, nella misura in cui tali norme di applicazione necessaria rendano illecito l'adempimento del contratto.<sup>381</sup> Il giudice, nell'ipotesi in cui decida di dare efficacia "internazionalmente" rilevante a tali norme, dovrà tenere conto della

---

<sup>377</sup> Cfr. M. Wantuch-Thole, *cultural Property in Cross-Border Litigation ...* op. cit., pp. 241.

<sup>378</sup> Ibidem.

<sup>379</sup> Vedi *supra* para. 3.1

<sup>380</sup> Cfr. art. 9.(1) del Regolamento (CE) n. 593/2008.

<sup>381</sup> Cfr. art. 9.(3) del Regolamento (CE) n. 593/2008.

natura e della loro finalità nonché degli effetti, positivi o negativi, derivanti dalla loro applicazione o meno.<sup>382</sup> Nel caso sia esperita una richiesta di restituzione da parte di uno Stato terzo, rispetto a quello del foro e a quello indicato dalla *lex rei sitae*, potrebbe quindi essere riconosciuta, a discrezione del giudice una volta valutato il caso, la norma di diritto pubblico straniera che disponga l'esclusiva proprietà dei beni culturali presenti nel territorio nazionale allo Stato d'appartenenza, rendendo nulli tutti i trasferimenti di proprietà avvenuti dopo l'illecita esportazione del bene dal territorio d'origine. In questo caso, come per l'art. 46 del BGBEG tedesco, dovrebbe perciò essere applicata la legge che presenta la maggior attinenza e connessione con l'oggetto della controversia.

Sempre con riferimento alle norme di conflitto alternative all'applicazione della *lex rei sitae*, la Svizzera presenta all'interno della *Loi fédérale sur le droit international privé*, già citata nei paragrafi precedenti in riferimento alla controversia *Union de l'Inde v. Crédit Agricole Indosuez (Suisse)*, due norme che esplicitamente prevedono la possibilità di applicazione del diritto straniero quando ritenuto necessario in deroga al generale principio di territorialità.<sup>383</sup>

Le disposizioni in questione sono quelle di cui agli artt. 13 e 19 che rispettivamente dispongono: la possibile applicazione di una norma di diritto straniero qualora interessi degni di protezione e manifestamente preponderanti di una parte lo richiedano (art. 19); laddove si richiami un diritto straniero, il rinvio si riferisce a tutte le disposizioni previste dallo stesso, e il fatto che a tale diritto sia attribuita natura pubblica non ne preclude l'applicabilità (art. 13). In particolare l'art. 13 è derivato dalla Risoluzione *The Application of Foreign Public Law* dell'*Institute of International Law* adottata nella sessione di Wiesbaden del 1975 in cui la carica di relatore ufficiale fu ricoperta da Pierre Lalive, eminente figura nel campo del diritto internazionale privato nonché ex presidente dell'*Unidroit* e più volte citato in questo elaborato.<sup>384</sup> Tale norma ricopre un ruolo fondamentale al fine del riconoscimento del diritto straniero all'interno della giurisdizione svizzera, poiché non preclude, a prescindere, l'applicazione di norme che dispongano chiari vincoli d'inalienabilità di beni culturali fissati da altri Stati.

---

<sup>382</sup> Ibidem.

<sup>383</sup> Vedi *supra* para. 3.4.

<sup>384</sup> La sezione A all'art. 1 della risoluzione prevedeva che: "*The public law character attributed to a provision of foreign law which is designated by the rule of conflict of laws shall not prevent the application of that provision, subject however to the fundamental reservation of public policy*". Cfr. Resolution of The Application of Foreign Public Law, Session of Wiesbaden - 1975



Per quanto gli artt. 13 e 19 della *Loi fédérale* possano ricoprire un ruolo positivo nella possibile risoluzione di controversie concernenti i diritti reali connessi ai beni culturali, la prassi giudiziaria svizzera ha evidenziato come le corti siano generalmente riluttanti all'applicazione di tali disposizioni.

In una sentenza del 1997, meno nota rispetto a quella del Tribunale Federale svizzero in relazione alla controversia *Union de l'Inde v. Crédit Agricole Indosuez (Suisse)*, la Corte di Basilea rigettò la richiesta di restituzione da parte della Turchia di cinque steli tombali illecitamente esportate dal territorio nazionale.<sup>385</sup> Lo Stato turco fondò la richiesta di restituzione sull'art. 697 del *Turkish Civil Code* (TCC), secondo il quale tutti i beni archeologici ritrovati, se storicamente e scientificamente importanti, divengono di proprietà dello Stato ed entrano a far parte di diritto del demanio pubblico della Repubblica. Dato che il TCC del 1926 ricalca nella pratica le disposizioni contenute nel Codice Civile svizzero, la Corte di Basilea decise di esaminare l'equivalente articolo presente nel Codice Civile nazionale (art. 724), il quale dispone che: i cantoni nell'ipotesi di beni archeologici ritrovati nel proprio territorio dispongono di un immediato diritto di proprietà sugli stessi ma possono liberamente scegliere di esercitare tale diritto o meno.<sup>386</sup> Si configura in questo caso una situazione c.d. di *quasi-ownership*, ovverosia una situazione in cui l'acquisto della titolarità dei beni ritrovati non è automatica, ma è subordinata all'esercizio di un atto di acquisizione da parte dei cantoni.<sup>387</sup>

In base all'art. 13 della *Loi fédérale sur le droit international privé* la Corte avrebbe dovuto applicare la norma di diritto pubblico straniero e restituire le steli allo Stato turco, ma la sentenza stabilì invece l'effetto contrario. La Corte di Basilea dispose che l'art. 697 del TCC non prevedeva l'acquisto della proprietà dei beni archeologici ritrovati nel territorio nazionale *ipso jure* e che quindi lo Stato turco, non aveva, causa la sua inattività, esercitato il diritto di acquisto previsto dal proprio codice per i beni in questione.<sup>388</sup>

La previsione di norme di conflitto alternative, che in questo caso esplicitamente richiamano l'applicabilità del diritto pubblico straniero, non implica un'automatica risoluzione positiva della controversia per lo Stato d'origine.

---

<sup>385</sup> Cfr. *Appellationsgericht Basel, Decision of 18 august 1995, (1997) Basler Juristische Mitteilungen* 17.

<sup>386</sup> S. Özel, *Under the Turkish Blanket Legislation: The Recovery of Cultural Property Removed from Turkey*, in *International Journal of Legal Information*, Vol. 38, n. 2, estate 2010, pp. 183-184.

<sup>387</sup> Cfr. Cfr. M. Wantuch-Thole, *Cultural Property in Cross-Border Litigation ... op. cit.*, pp. 48-49.

<sup>388</sup> *Ibidem*.

Soprattutto per lo Stato svizzero è stato dimostrato come in ben due casi la corte, pur in presenza di norme favorevoli per la controparte lesa, non abbia nemmeno considerato la possibilità di richiamare all'interno della propria giurisdizione norme di diritto pubblico straniero perché non ritenute compatibili con la legge sostanziale nazionale competente in materia. Come si può ragionevolmente concludere, una tale riluttanza da parte delle Corti svizzere nell'impedire la positiva risoluzione di controversie concernenti i beni culturali di provenienza illecita non muove di certo a favore del generale impegno assunto dall'ordinamento internazionale al fine di tutelare gli Stati d'origine, spesso illegittimamente spossessati di beni importanti per il proprio patrimonio nazionale.

Germania e Svizzera, pur avendo il merito di inserire nell'ordinamento interno norme di conflitto che in determinate situazioni possono prevedere la possibile applicazione del diritto straniero che normalmente non avrebbe competenza all'interno della propria giurisdizione, non dispongono però di norme specifiche che richiamino direttamente il principio della *lex originis*. L'unico Stato che può vantare uno speciale sistema di scelta per l'applicazione della legge competente in caso di conflitto di leggi per dirimere controversie di natura patrimoniale è il Belgio.

La struttura del *Code de droit international privé* belga (BCPIL), adottato il 16 luglio 2004, prevede all'art. 92 una generale possibilità di rivendicazione per i beni mobili oggetto di furto in favore del proprietario spossessato dall'illecito. Nello specifico, la rivendicazione di un bene sarà disciplinata, in base alla scelta dell'originario proprietario, o dalla legge del luogo in cui il bene si trovava al momento del furto o dalla legge del luogo in cui il bene si trovava al momento della rivendicazione.<sup>389</sup> La speciale norma di conflitto disposta dall'art. 90 del BCPIL deroga al generale principio di territorialità previsto dall'art. 87 in base al quale i diritti reali sui beni mobili sono disciplinati dalla legge del territorio in cui tali beni sono situati al momento del trasferimento.<sup>390</sup> Pur non specificando a quali categorie di beni mobili si applichi l'art. 92, il Codice belga ha il merito, a differenza di tutti gli altri ordinamenti nazionali, di prevedere per l'originario proprietario spossessato una duplice possibilità di scelta in merito alla legge applicabile - *lex originis* o *lex rei sitae* - per rivendicare il bene che illecitamente gli è stato sottratto. Inoltre nell'ipotesi in cui l'originario proprietario scelga di applicare il principio della *lex originis*, e quindi

---

<sup>389</sup> Cfr. art. 92 Belgium Code of private International Law (BCPIL).

<sup>390</sup> Cfr. art. 87 Belgium Code of private International Law (BCPIL).

richiamare norme di diritto straniero nella giurisdizione belga, laddove la legge del luogo in cui è avvenuto l'illecito non preveda tutela per l'acquirente di buona fede, questa sarà comunque concessa se prevista dalla legge dello Stato in cui la rivendicazione del bene è effettuata.

Già in base agli articoli descritti si può capire come il legislatore belga abbia voluto stabilire un processo di compromesso tra l'applicazione della *lex originis* e della *lex rei sitae* lasciando in capo al possessore originario la facoltà di scegliere quale legge tuteli maggiormente i propri diritti a seconda dei fattori ritenuti per lui più rilevanti nella controversia. Il BCPIL però compie un'ulteriore passo in favore dei beni culturali, disponendo all'art. 90 che:

*“If an item, which a State considers as being included in its cultural heritage, has left the territory of that State in a way, which is considered to be illegitimate at the time of the exportation by the law of that State, the revindication by the State is governed by the law of that State, as it is applicable at that time, or at the choice of the latter, by the law of the State on the territory of which the item is located at the time of revindication”<sup>391</sup>*

La peculiarità dell'art. 90 del BCPIL, non sta solo nel prevedere l'applicazione di una duplice norma di conflitto, ma nel fatto che tale disposizione sia specificatamente riferita ai soli beni culturali rubati e illecitamente trasferiti. L'unicità della disposizione pone il sistema belga per la risoluzione di controversie concernenti i beni culturali su di un piano superiore rispetto agli altri sistemi legislativi statali. Purtroppo non è possibile riportare un effettivo esempio di come tale sistema funzioni nella pratica, poiché non vi sono state dal 2004 a oggi *litigations* che abbiano coinvolto lo Stato belga, e più specificatamente le previsioni di diritto internazionale privato del BCPIL. Non è possibile quindi stabilire con certezza se la libertà concessa dal Codice all'originario proprietario nella scelta della legge applicabile al fine della restituzione possa facilitare o complicare il processo di restituzione del bene culturale oggetto della controversia.

Pur in assenza di prove tangibili si può comunque asserire con certezza che un'evoluzione e conseguente modifica degli ordinamenti interni nazionali verso un sistema quanto più simile a quello predisposto dal diritto internazionale privato belga possa, se non del tutto, almeno in parte risolvere il grave problema del traffico illecito

---

<sup>391</sup> Cfr. art. 90 del Belgium Code of private International Law (BCPIL).

di beni culturali. Offrendo un alternativo strumento di restituzione per i proprietari spossessati, che preveda anche l'applicazione del criterio della *lex originis* come norma di conflitto nel risolvere determinate tipologie di controversie, s'innalzerebbe la soglia delle possibili restituzioni di beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione. In conclusione, è chiaro che nel momento in cui non sia possibile far riferimento a uno strumento internazionale che offra un *corpus* di norme uniformi per disciplinare la materia, gli ordinamenti nazionali dovrebbero predisporre dei criteri alternativi alla *lex rei sitae* per risolvere positivamente le controversie patrimoniali concernenti i diritti reali connessi ai beni culturali mobili.

Con l'analisi effettuata nel Terzo Capitolo si è voluto dimostrare come la Convenzione Unidroit del 1995 ricopra un ruolo primario in ambito internazionale, predisponendo degli strumenti che realmente permettono agli Stati di appartenenza di recuperare importanti elementi per la loro storia e cultura. E, poiché risulta al quanto illusorio sperare in una quantopiù simile convergenza dei sistemi di diritto internazionale privato dei singoli Stati a quello offerto dal Belgio, l'unica soluzione plausibile per un effettiva e concreta diminuzione del traffico illecito di beni culturali è che in futuro, un numero sempre maggiore di Stati ratifichi e implementi la Convenzione Unidroit del 1995 all'interno del proprio ordinamento.

# CONCLUSIONE

## 1. Risultati raggiunti

Ricapitolando le problematiche affrontate all'interno dell'elaborato è possibile affermare che la situazione a livello internazionale relativamente alla circolazione e al commercio illecito di beni culturali, in tempo di pace, abbia assunto una dimensione molto critica che solo in modo parziale è stata arginata dall'adozione degli strumenti attualmente in vigore per interdire il traffico illecito di tali beni. Come riportato dal TEFAF il mercato lecito dell'arte ha superato nel 2015 i 58 miliardi di dollari, concentrandosi prevalentemente in tre principali Market States, ovverosia Stati Uniti, Gran Bretagna e Cina.<sup>392</sup> E' però risaputo che a fianco del prosperoso mercato lecito dell'arte, si è sviluppato negli anni un'ingente *black market* che a oggi ricopre la terza posizione nella classifica dei traffici illegali globali, di cui tra l'altro non è possibile avere una dimensione certa data la mancanza di informazioni relative all'effettiva quantità di beni illecitamente movimentati. La stessa INTERPOL evidenzia come, data la particolare natura dei beni culturali, pur con l'adozione di numerosi strumenti finalizzati a identificare i beni oggetto di furto o di esportazione illecita come ad esempio il *Stolen Works of Art database*, non sia possibile disporre di dati certi riguardo al traffico illecito di beni culturali.

L'imperante necessità di arginare il grave problema legato al traffico illecito ha "costretto" le principali OIG, ONG, nonché i singoli Stati, a predisporre e adottare misure che tutelassero e salvaguardassero il patrimonio culturale mobile. L'*environment* internazionale è però caratterizzato dalla presenza di contrastanti politiche per quanto concerne la circolazione e la protezione dei beni culturali. La presenza di *Source* e *Market Nations*, connotate da politiche cultural-patrimoniali divergenti, rende al quanto complicato, se non impossibile, predisporre strumenti che possano in modo sostanziale creare una reale soluzione al problema.

Il settore risulta quindi viziato dalla presenza di un dibattito filosofico-politico contrastante, che vede da una parte sistemi legislativi connotati da un carattere di natura fortemente protezionistica - nazionalismo culturale - e dall'altra un paese

---

<sup>392</sup> Per ulteriori informazioni riguardo al report TEFAF del 2016 è possibile consultare l'articolo di Eileen Kinsella al sito <https://news.artnet.com/market/tefaf-2016-art-market-report-443615>.

assoggettamento al mercato quale unico strumento idoneo a garantire la creazione di un *common cultural heritage* - internazionalismo culturale - a totale discapito del c.d. *cultural link* tra bene e contesto d'origine.

Alla luce di tali presupposti si può capire come l'*animus* delle principali fonti internazionali multilaterali predisposte per prevenire il traffico illecito e agevolare la possibilità di restituzione dei beni culturali ai Paesi d'origini sia parzialmente "guastato" da ideologie divergenti, che non permettono a tali strumenti di ricoprire un ruolo realmente efficace nel contrastare un problema che dovrebbe essere considerato di natura comune e non conflittuale. Questo è forse il principale aspetto negativo del primo importante accordo relativo alla restituzione internazionale dei beni culturali di provenienza illecita.

La Convenzione UNESCO del 1970, pur essendo considerata una pietra miliare della cooperazione internazionale, è a suo mal grado denotata da un carattere non propriamente neutrale a causa delle forti incompatibilità economico-patrimoniali intercorrenti tra *Source* e *Market Nations*. L'inconciliabilità degli interessi ha fatto sì che in fase di negoziazione dell'accordo non fosse possibile quindi predisporre delle normative efficaci sotto il profilo sostanziale. Le difficoltà riscontrate dall'UNESCO negli anni '70 per concludere un accordo "democratico" che rispecchiasse i diversi interessi dei vari Stati, si concluse con l'adozione di una convenzione che presentava gravi lacune normative in merito alla possibilità di restituzione dei beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione.

Il contesto internazionale si trovava quindi in un sostanziale momento di passività nei confronti del dilagante problema relativo al traffico illecito delle *cultural properties*. Ciò nonostante, tale passività è stata parzialmente interrotta dalla Convenzione Unidroit del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati. La forte carica innovativa dello specifico nucleo di norme predisposto dall'*Istitut* ha contribuito in modo considerevole all'evoluzione del c.d. *droit de l'art*, soprattutto poiché tende a rendere effettivi all'interno degli ordinamenti nazionali i principi della restituzione e del ritorno, grazie al carattere *self-excetuwing* delle sue disposizioni. Tale carattere permette a queste, una volta acquistata validità formale all'interno dell'ordinamento nazionale, di assumere peso parificabile a quello del diritto interno. Si è riuscito così, sul piano legislativo, ad assegnare pari rilievo sia al problema del proprietario originario ingiustamente spossessato sia al problema riguardante il riconoscimento delle norme di diritto pubblico straniero atte a tutelare il patrimonio

culturale nazionale, spesso non ritenute applicabili al di fuori della giurisdizione nazionale di riferimento a causa dell'ordinario funzionamento dei principi di diritto internazionale che non riconoscono validità a tale tipologia di norme.

Gli aspetti positivi della Convenzione Unidroit del 1995 non si fermano al fatto di prevedere delle disposizioni più dirette e denotate da una portata generale molto più ampia rispetto alla Convenzione UNESCO del 1970. Il testo predisposto dall'*Istitut* ha il merito di aver influenzato, se pur con pesi differenti, sia il sistema di tutela e protezione del patrimonio culturale comunitario, sia gli ordinamenti nazionali che pur non avendo ratificato e reso esecutiva la Convenzione, ne hanno comunque assimilato alcuni principi. Se già il sistema comunitario, che si fondava sul binomio Direttiva (CEE) 93/7-Regolamento (CEE) 3911/92, presentava parziali similitudini alla Convenzione dell'Unidroit data la sostanziale concomitanza nella creazione dei due strumenti da parte dell'allora Comunità Economica Europea e dell'*Istitut de Droit*, è evidente che le recenti modifiche apportate a tale sistema - si pensi alla nozione di *due diligence* contenuta nella nuova Direttiva (UE) 2014/60 - sono fondamentalmente estrapolate dai punti cardine dell'accordo predisposto dall'*Istitut*.

Il legislatore comunitario ha compiuto decisivi miglioramenti adeguando la legislazione regionale a quanto disposto dall'Unidroit, eliminando la discrepanza normativa che intercorreva tra la Convenzione e la precedente Direttiva, consolidando così un possibile modello comune volto ad una maggiore tutela del patrimonio culturale mondiale e alla predisposizione di omogenei strumenti al fine di incentivare la restituzione di tutti i beni culturali movimentati illecitamente.

Se però a livello regionale il recepimento da parte degli Stati Membri di atti legislativi comunitari - es. direttiva - risulti obbligatorio, ma al contempo flessibile, poiché è lasciata libera facoltà agli Stati di stabilire attraverso l'adozione di norme nazionali come tali obbiettivi espressi dall'atto possano essere raggiunti, lo stesso non si può dire per la Convenzione Unidroit del 1995. Anche se contraddistinta da profili sostanziali meritevoli, grazie alla previsione di disposizioni materiali uniformi che cercano di conciliare le divergenti esigenze intercorrenti tra il commercio di beni culturali e la loro tutela/protezione, la Convenzione presenta un grave problema di ratifica a causa della non obbligatorietà di recepimento da parte degli Stati delle disposizioni di natura internazionali. Pur essendo emanata da un'autorevole istituzione quale è l'*Istitut de Droit* in materia di unificazione del diritto privato, a più di vent'anni dall'adozione, il numero effettivo di ratifiche e conseguenti

implementazioni negli ordinamenti interni del testo convenzionale non rispecchiano l'importanza dello strumento.

Se da un certo punto di vista il problema dello scarso numero di ratifiche fino ad ora intervenute non inficia direttamente il profilo d'influenza che la Convenzione ha comunque avuto, e tutt'ora ha, in dati ordinamento nazionali, dall'altro è necessario prendere in considerazione un'ulteriore elemento che potrebbe creare non poche complicazioni in fase di risoluzione delle controversie concernenti la restituzione dei beni culturali di provenienza illecita.

Data la natura della normativa, che rientra di fatto nell'ambito delle convenzioni di diritto uniforme *tout court*, il problema legato alla scarsità delle ratifiche vizia una delle finalità fondamentali dello stesso. La predisposizione di norme uniformi dirette ad armonizzare le leggi di diritto privato dei singoli Stati - è questo il caso della Convenzione Unidroit del 1995 - comporta l'eliminazione alla base delle possibili complicazioni derivanti dall'applicazione delle norme di conflitto di diritto internazionale privato nelle controversie concernenti i diritti reali sui beni culturali mobili.

I principali problemi relativi a una domanda di restituzione, che presenti un carattere di internazionalità in assenza di uno strumento che armonizzi le leggi di diritto privato dei singoli Stati, sono legati all'ipotesi in cui un bene culturale sia rubato in un dato territorio e successivamente venduto in un altro Stato che presenti una diversa tutela in relazione all'acquisto dei diritti reali connessi al bene in questione. Dal momento in cui il criterio prevalente con cui tali situazioni sono risolte ricade sul principio della *lex rei sitae*, si può ragionevolmente concludere che nell'ipotesi di una richiesta di restituzione di un bene culturale non vengano considerati specifici interessi di cui tali beni sono forieri, che vanno oltre il mero aspetto economico.

Un profilo coerente con quanto scritto è ricoperto dal criterio della *lex originis*; tuttavia la prassi giurisprudenziale ha dimostrato, come riportato dalle sentenze richiamate all'interno dell'elaborato, che le corti sono riluttanti ad applicare tale principio, non ritenendolo un valido strumento di deroga all'universale norma di conflitto quale è la *lex rei sitae*. Grazie però al lavoro svolto dall'Istitut per promuovere il principio della *lex originis* come criterio "guida" nella risoluzione di controversie transazionali concernenti i beni culturali che presentino complicazioni in materia di scelta della legge applicabile, alcuni ordinamenti hanno deciso di apportare



delle modifiche rilevanti alla propria legislazione interna.

Il Belgio, può vantare un duplice sistema di scelta in relazione alla determinazione della legge applicabile, non solo alle controversie relative ai diritti reali sulla generale categoria dei beni mobili ma anche per le *litigations* concernenti i beni culturali. Il sistema belga prevede infatti che nel caso di controversie concernenti la particolare categoria dei beni culturali mobili, il possessore possa arbitrariamente decidere se applicare il criterio universale della *lex rei sitae*, oppure risolvere la questione mediante la legge del luogo da cui il bene proviene, ovvero la *lex originis*.

E' ragionevole ritenere che ove non sia possibile disporre di uno strumento convenzionale consono che offra reali possibilità di restituzione per i beni culturali - nel nostro caso la Convenzione Unidroit - è utile che siano predisposti ulteriori criteri per arginare il problema derivante dalla scelta della legge applicabile alle controversie concernenti le *cultural properties*. Ma poiché risulta difficile immaginare un'eventuale rivoluzione delle norme di diritto internazionale privato attualmente in vigore in quasi la totalità degli Stati, è più auspicabile che uno strumento come quello della Convenzione Unidroit del 1995 possa trovare in futuro un maggior riscontro a livello internazionale, rispetto a quella che fino ad ora gli è stato riservato.

Vero è che da un'analisi approssimativa del tasso di ratifica da parte degli Stati per quanto concerne la Convenzione Unidroit del 1995, si è dimostrato che le prospettive future non sono tuttavia così negative. Se il tasso di ratifica dovesse rimanere stabile, le adesioni alla Convenzione dovrebbero sensibilmente aumentare nel prossimo futuro, come è successo per il caso della Convenzione UNESCO del 1970 che oggi conta 131 Paesi contraenti. Ciò nonostante, tutto dipende dalla volontà degli Stati di uniformare il proprio ordinamento interno alle disposizioni convenzionali, che come si è potuto appurare dall'elaborato non è nelle priorità di molti Paesi.

E' necessario poi ricordare che, in modo parallelo all'evoluzione legislativa del diritto dell'arte, recentemente si è potuta osservare la proliferazione di accordi di restituzione conclusi mediante l'utilizzo dei c.d. *Alternative Means of Disputes resolutions* (ADR). Aldilà dei fattori positivi che tali strumenti incorporano - ad esempio la snellezza dei procedimenti che portano alla conclusione dell'accordo - è evidente che le criticità legate ai processi di restituzione di un bene culturale nell'ipotesi di una richiesta di rivendicazione sarebbero, se non eliminate, ridimensionate in modo notevole. Alla base dei metodi alternativi di risoluzione

sussiste infatti una diversa volontà di base da parte dei soggetti coinvolti nella controversia, che sfruttano tali accordi per andare oltre alla restituzione materiale del bene.

Immaginare un futuro in cui alla conflittualità dei tradizionali procedimenti di risoluzione delle controversie sia sostituito un sistema basato sulla stipula di accordi reciproci, con la previsione di ulteriori facilitazioni di carattere accessorio, accantonerebbe le problematiche relative alle predisposizioni di strumenti di carattere internazionale volti a stabilire standard normativi uniformi al fine di agevolare il recupero dei beni culturali di provenienza illecita.

## **2. Sviluppo del lavoro di ricerca**

La presente tesi cerca di offrire un quadro dell'attuale situazione internazionale relativa al traffico illecito del patrimonio culturale mondiale mediante un'analisi dei principali strumenti che nel tempo sono stati adottati per agevolare la restituzione dei beni culturali di provenienza illecita. Data la complessità della materia, sono state riscontrate difficoltà nella formulazione di alcune parti dell'elaborato ma grazie ai numerosi documenti offerti dai *database* delle principali organizzazioni governative e non – UNESCO e Unidroit su tutte – si è potuto in parte risolvere tale problematica.

Inizialmente il progetto di studio prevedeva una generale disamina delle positività e negatività legate all'attività di recupero dei beni culturali sul piano normativo internazionale e comunitario in tempo di pace, a cui sarebbe seguito un approfondimento su di un caso pratico relativo alla restituzione di un bene culturale. Lo sviluppo della ricerca e l'interesse per l'argomento hanno portato però a modificare in modo parziale la struttura finale del lavoro che si è poi concentrata sui profili sostanziali e formali della Convenzione Unidroit del 1995.

Con il procedere del lavoro di ricerca, si è deciso di sviluppare l'analisi anche su altri aspetti relativi alla continua evoluzione del c.d. *droit de l'art*. In primo luogo dando spazio alle nuove metodologie di restituzione sviluppatesi negli ultimi anni tra soggetti statali e non, la cui recente genesi ha creato non poche difficoltà nel reperire del materiale per effettuare un'analisi critica di tali strumenti, e in secondo luogo, al più complesso argomento relativo alle norme di conflitto di diritto internazionale privato.

Il Terzo Capitolo, sviluppato in itinere durante il periodo di ricerca, è stato incentrato sulla Convenzione Unidroit del 1995, strumento, a mio avviso, che ricopre un ruolo fondamentale sul piano della restituzione dei beni culturali agli Stati d'origine. Il 20° anniversario della Convenzione, sancito dalla Conferenza Generale svoltasi all'intero dei Musei Capitolini a Roma l'8 maggio 2015, ha permesso di reperire importanti e ulteriori informazioni sul testo convenzionale predisposto dall'*Istitut de Droit* nel 1995. In particolare è stato possibile approfondire come la Convenzione abbia:

- direttamente o indirettamente, influenzato i sistemi legislativi di tutela e protezione del patrimonio culturale nazionale di alcuni Stati;
- condizionato, in una certa misura, la risoluzione positiva di controversie concernenti la restituzione di beni culturali oggetto di furto o illecita esportazione;
- risolto le notevoli difficoltà relative all'ipotesi di rivendicazione da parte di uno Stato, o del legittimo proprietario, di un bene culturale illecitamente rimosso a causa dell'ordinario funzionamento delle norme di conflitto applicate in risoluzione alle controversie di carattere internazionale.

La seconda sezione del Terzo Capitolo si sofferma proprio su quest'ultimo punto. Nell'ipotesi in cui un bene culturale sia rubato, trasferito in un altro territorio e in seguito venduto a un terzo soggetto acquirente in buona fede, qualora l'originario proprietario decida di esperire una domanda di restituzione per il bene oggetto di furto, il giudice dovrà decidere quale sia la legge applicabile per risolvere la disputa. In assenza di una disciplina uniforme per risolvere le controversie che abbiano a oggetto la restituzione o il ritorno di beni culturali di provenienza illecita, dato il carattere di internazionalità che tali tipologie di dispute assumono, sorge quindi il delicato problema di scegliere quale sia legge materiale idonea a risolverle.

Interessante risulterebbe poter esaminare più approfonditamente le problematiche legate all'applicazione delle norme di conflitto in relazione alle controversie concernenti i diritti reali sui beni culturali mobili, qualora non siano presenti accordi internazionali diretti ad armonizzare le norme di diritto interno dei

diversi ordinamenti nazionali che possano disciplinare in modo uniforme la materia in questione. L'approfondimento dovrebbe essere rivolto, non tanto agli ordinamenti presi in considerazione nella presente tesi, quanto piuttosto alle giurisdizioni delle principali *Market* e *Transit Nations* in cui tali situazioni hanno assunto una dimensione sempre più consistente. A mio parere, comprendere i meccanismi effettivi di funzionamento delle norme di conflitto nei vari ordinamenti nazionali potrebbe portare a conclusioni utili in grado di identificare con maggior precisione le complicazioni legate all'applicazione del criterio della *lex rei sitae* come principale norma di conflitto in relazione alle controversie concernenti i diritti reali sui beni culturali mobili di provenienza illecita. Pertanto, sarebbe auspicabile completare il lavoro di ricerca con un'approfondita analisi sui sistemi di diritto internazionale privato dei vari ordinamento interni, così da poter avere un quadro più oggettivo di quale sia l'attuale situazione a livello internazionale e poter trarre poi le dovute conclusioni al riguardo.

### 3. Profili critici

Dalla ricerca emerge una sostanziale preoccupazione per il futuro dei beni culturali. Non tanto per la mancanza di strumenti sul piano internazionale idonei a tutelarli, ma poichè gli strumenti esistenti non sono utilizzati e sfruttanti in maniera efficiente dalla comunità internazionale. Le recenti novità normative in materia - ad esempio la Direttiva (UE) 2014/60 - sono state accolte positivamente ma non rappresentano certo una soluzione effettiva al problema. Perché l'attuale situazione subisca un decisivo cambio di rotta, è necessario un maggiore sforzo di tutti i *player* coinvolti nella lotta al traffico illecito dei beni culturali. Lo ha ribadito pochi giorni fa anche l'UNESCO,<sup>393</sup> sottolineando come la cooperazione internazionale sia la chiave primaria per interdire il traffico illecito di beni culturali.<sup>394</sup> Poiché sono la

---

<sup>393</sup> Il 27 maggio 2016 la Delegazione Permanente di Italia e Giordania, insieme a INTERPOL e UNESCO, ha organizzato la terza sessione degli incontri *Protecting Cultural Heritage – an Imperative for Humanity*, svoltasi nella sede centrale parigina dell'UNESCO. La sessione pone come tema centrale il problema del traffico illecito dei beni culturali dal punto di vista delle Source Nations, ritenuta una delle cause principali nella distruzione del patrimonio culturale globale comune. Per ulteriori approfondimenti è possibile visitare la pagina <http://www.unesco.org/new/en/culture/themes/illicit-trafficking-of-cultural-property/meetings/un-may-meeting/>.

<sup>394</sup> Grazie alla cooperazione tra le autorità dello Stato Italiano e dello Stato belga è stato possibile recuperare, in data 29 aprile 2016, una testa in marmo raffigurante l'imperatore Ottaviano Augusto (27 a.c.-14 d.c). L'oggetto, rubato a Nepi (VT) nel 1970, è stato acquistato in buona fede e successivamente

cooperazione e la collaborazione inter-statale che stanno alla base del concetto stesso di restituzione.

Le divergenti politiche in materia di circolazione e commercio dei beni culturali tra *Source* e *Market Nations* devono quindi essere accantonate per raggiungere un fine superiore, ovverosia la tutela e la protezione del patrimonio culturale. Tale volontà, non sembra però essere una priorità per molti Stati, soprattutto per le *Market Nations*, che continuano a non voler modificare in modo sostanziale le legislazioni nazionali in materia di tutela e circolazione dei beni culturali adeguandosi allo standard normativo predisposto dall'*Istitut de Droit*.

L'elevato utilizzo da parte delle principali OIG degli strumenti di *soft law* - risoluzioni, raccomandazioni, decisioni, conclusioni ... - ricopre un ruolo fondamentale nel generare, a livello internazionale, una necessaria *awareness-raising* in relazione al traffico illecito di beni culturali. Purtroppo però l'utilizzo di tali strumenti non comporta spesso un conseguente cambiamento effettivo della comunità internazionale di riferimento. Vista allora la genereale indifferenza di molti Stati non sarebbe quindi più consono optare per la creazione di ulteriori accordi vincolanti in materia?

Al momento l'evoluzione legislativa internazionale risulta ferma al 1995. Difatti la Convenzione predisposta dall'*Istitut* rappresenta l'ultimo strumento internazionale, tralasciando la Direttiva (UE) 2014/60, annoverabile tra quelli di *hard law* a essere stato adottato per quanto riguarda la restituzione dei beni culturali ai Paesi d'origine. Parte della dottrina ritiene però che l'attuale situazione di stasi a livello legislativo sia giustificata dal fatto che gli effettivi miglioramenti portati dalla Convenzione saranno percepibili solo tra molti anni, data la criticità della materia trattata. In effetti, se si considera la situazione dopo 21 anni dall'adozione dello strumento, è stato possibile percepire sensibili miglioramenti sia nei casi di restituzione sia nell'evoluzione interna dei singoli ordinamenti statali. Di conseguenza

---

esposto al Cinquantenaire Museum di Bruxelles. Scoperta l'illecita provenienza del bene, il museo ha immediatamente contattato le autorità italiane competenti per la restituzione. Questo è solo uno dei tanti esempi di cooperazione menzionata dall'UNESCO che ha portato alla restituzione, in tempi molto brevi, di un importante elemento per il patrimonio culturale italiano. Inoltre nel gennaio del 2016 è stato recuperato un altro importante oggetto culturale - Testa di Hades (400 a.c.) - rubato a Enna nel 1970, grazie alla pronta collaborazione e cooperazione del John Paul Getty Museum. E' possibile consultare l'intero articolo al sito della Farnesina alla pagina [http://www.esteri.it/mae/en/sala\\_stampa/archivionotizie/approfondimenti/bruxelles-torna-in-italia-testa.html](http://www.esteri.it/mae/en/sala_stampa/archivionotizie/approfondimenti/bruxelles-torna-in-italia-testa.html)

per ora non si ritiene doveroso predisporre aggiuntivi strumenti legislativi vincolanti in materia, poiché si correrebbe il rischio di compromettere la reale efficacia della Convenzione Undiroit nel lungo periodo.

In conclusione, partendo dal presupposto che un possibile *feedback* sugli effetti positivi degli strumenti internazionali di restituzione è possibile solo mediante l'utilizzo di dati reali e oggettivi, non resta che aspettare e osservare come si potrà evolvere la situazione.<sup>395</sup> Sarà interessante quindi approfondire ulteriormente l'argomento quando saranno disponibili altri dati su cui poter far concreto riferimento, così che sia possibile stabilire con certezza l'effettivo risultato raggiunto dalle Convenzioni tuttora in vigore, senza che questo risulti viziato dal forte carattere di indeterminatezza che al momento ricopre l'argomento.

---

<sup>395</sup> Si pensi ad esempio al numero futuro di risoluzioni positive nella prassi giuridica di controversie concernenti la restituzione di beni culturali grazie alle disposizioni internazionali, oppure, al numero futuro di ratifiche e conseguente adozione delle disposizioni convenzionali nell'ordinamento interno da parte di Stati che al momento non risultano parte alla Convenzione Unidroit del 1995.

# ALLEGATI

## 1. Resolution on The International Sale of Works of Art from the Angle of the Protection of the Cultural Heritage. (Basilea, 1991)

JUSTITIA ET PACE  
INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL

**Session of Basel - 1991**

### **The International Sale of Works of Art from the Angle of the Protection of the Cultural Heritage**

*(Twelfth Commission, Rapporteur : Mr Antonio de Arruda Ferrer-Correia)*

*(The French text is authoritative. The English text is a translation.)*

*The Institute of International Law,*

*Considering* the increasing importance given by international society and by national or regional communities to the protection and preservation of the cultural heritage ;

*Considering* that every country has the right and the duty to take measures to preserve its cultural heritage ;

*Considering* that in a number of cases such measures entail restrictions on the free movement of works of art which are considered integral elements of the cultural heritage of the country ;

*Considering* that such measures, while being justified by the need to safeguard this heritage, should be reconciled as far as possible with the general interests of the international trade of works of art ;

*Considering* that such measures, which interfere with the export of works of art, should be justified by the general interest in protecting the national cultural heritage or the common cultural heritage of international society ;

*Considering* it desirable that measures to protect the cultural heritage which are in force in the country of origin of the work of art be recognized in other countries, in particular in those in which such property is actually located ;

*Convinced* that it is opportune to propose to States guidelines for the development of their internal law, including rules of private international law, governing the subject matter with a view to ensuring adequate protection of other interests involved,

*Underlining* that this Resolution is without prejudice to situations which have occurred prior to its adoption,

*Reserving* the application of the proper law of the contract to contractual claims which the buyer may have against the seller,

*Recalling* its Resolutions of Wiesbaden (1975) on the Application of Foreign Public Law and of Oslo (1977) on Claims Based by a Foreign Authority and by a Foreign Public Agency on Provisions of its Public Law,

*Adopts* the following Resolution :

*Article 1*

1. For the purpose of this Resolution :

a) a "work of art" is a work which is identified as belonging to the cultural heritage of a country by registration, classification or by any relevant internationally accepted method of publicity ;

b) "country of origin" of a work of art means the country with which the property concerned is most closely linked from the cultural point of view.

2. This Resolution relates to sales concluded before or after the property has been exported from the territory of the country of origin in breach of the non-retrospective legislation of the latter on the export of cultural property.

3. This Resolution applies to all future cases where a work of art has been stolen or otherwise taken away illegally from its owner or holder, or illegally exported.

*Article 2*

The transfer of ownership of works of art belonging to the cultural heritage of the country of origin shall be governed by the law of that country.

*Article 3*

The provisions of the law of the country of origin governing the export of works of art shall apply.

*Article 4*

1. If under the law of the country of origin there has been no change in title to the property, the country of origin may claim, within a reasonable time, that the property be returned to its territory, provided that it proves that the absence of such property would significantly affect its cultural heritage.



2. Where works of art belonging to the cultural heritage of a country have been exported from the country of origin in circumstances covered by in Article 1, the holder may not invoke any presumption of good faith. The country of origin should provide for equitable compensation to be effected to the holder who has proved his good faith.

3. For the purposes of paragraph 2, a holder in good faith is a person who at the time the property was acquired was unaware of, and could not reasonably be expected to be aware of, the defect in title of the person disposing of such property, or of the fact that the property had been exported in breach of the provisions of the country of origin on export. In case of gift or succession, the holder may not enjoy a status more favourable than that of the previous holder.

\*

(3 September 1991)

## 2. La Direttiva (UE) 2014/60 del Parlamento Europeo e del Consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione)

28.5.2014

IT

Gazzetta ufficiale dell'Unione europea

L 159/1

I

(Atti legislativi)

### DIRETTIVE

**DIRETTIVA 2014/60/UE DEL PARLAMENTO EUROPEO E DEL CONSIGLIO**

**del 15 maggio 2014**

**relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (Rifusione)**

IL PARLAMENTO EUROPEO E IL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA,

visto il trattato sul funzionamento dell'Unione europea, in particolare l'articolo 114,

vista la proposta della Commissione europea,

previa trasmissione del progetto di atto legislativo ai parlamenti nazionali,

deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria <sup>(1)</sup>,

considerando quanto segue:

- (1) La direttiva 93/7/CEE del Consiglio <sup>(2)</sup> ha subito sostanziali modifiche ad opera delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 96/100/CE <sup>(3)</sup> e 2001/38/CE <sup>(4)</sup>. Poiché si rendono necessarie nuove modifiche, a fini di chiarezza è opportuno procedere alla sua rifusione.
- (2) Il mercato interno comporta uno spazio senza frontiere interne nel quale è assicurata la libera circolazione delle merci, delle persone, dei servizi e dei capitali in conformità al trattato sul funzionamento dell'Unione europea (TFUE). Ai sensi dell'articolo 36 TFUE, le pertinenti disposizioni sulla libera circolazione delle merci lasciano impregiudicati i divieti o le restrizioni all'importazione, all'esportazione e al transito giustificati da motivi di protezione del patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale.
- (3) Ai sensi e nei limiti dell'articolo 36 TFUE, gli Stati membri mantengono il diritto di definire il proprio patrimonio nazionale e di prendere le misure necessarie per garantirne la protezione. Tuttavia, l'Unione svolge un ruolo prezioso nell'incoraggiare la cooperazione tra gli Stati membri al fine di proteggere il patrimonio culturale d'importanza europea di cui fanno parte i patrimoni nazionali.
- (4) La direttiva 93/7/CEE ha istituito un sistema che permette agli Stati membri di ottenere la restituzione nel proprio territorio dei beni culturali che sono classificati come beni del patrimonio nazionale ai sensi dell'articolo 36 TFUE, che appartengono alle categorie comuni di beni culturali di cui all'allegato di tale direttiva, che sono usciti dal loro territorio in violazione delle disposizioni nazionali o del regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio <sup>(5)</sup>. Tale direttiva disciplinava anche i beni culturali classificati come patrimonio nazionale che fanno parte integrante delle collezioni pubbliche o degli inventari delle istituzioni ecclesiastiche ma non rientrano in tali categorie comuni.

<sup>(1)</sup> Posizione del Parlamento europeo del 16 aprile 2014 (non ancora pubblicata nella Gazzetta ufficiale) e decisione del Consiglio dell'8 maggio 2014.

<sup>(2)</sup> Direttiva 93/7/CEE del Consiglio, del 15 marzo 1993, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro (GU L 74 del 27.3.1993, pag. 74).

<sup>(3)</sup> Direttiva 96/100/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 17 febbraio 1997, che modifica l'allegato della direttiva 93/7/CEE relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro (GU L 60 dell'1.3.1997, pag. 59).

<sup>(4)</sup> Direttiva 2001/38/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 giugno 2001, che modifica la direttiva 93/7/CEE del Consiglio relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro (GU L 187 del 10.7.2001, pag. 43).

<sup>(5)</sup> Regolamento (CE) n. 116/2009 del Consiglio, del 18 dicembre 2008, relativo all'esportazione di beni culturali (GU L 39 del 10.2.2009, pag. 1).

- (5) La direttiva 93/7/CEE ha istituito una cooperazione amministrativa tra gli Stati membri per quanto riguarda i loro patrimoni nazionali, in stretto collegamento con la loro cooperazione con l'Interpol e altri organismi competenti nel settore delle opere d'arte rubate, prevedendo in particolare la registrazione di beni culturali perduti, rubati o usciti illecitamente e facenti parte dei loro patrimoni nazionali e delle loro collezioni pubbliche.
- (6) La procedura prevista dalla direttiva 93/7/CEE ha costituito un primo passo verso la cooperazione tra Stati membri in questo settore nell'ambito del mercato interno, al fine di un ulteriore riconoscimento reciproco delle legislazioni nazionali in materia.
- (7) Il regolamento (CE) n. 116/2009, insieme alla direttiva 93/7/CEE, ha introdotto un sistema dell'Unione per la tutela dei beni culturali degli Stati membri.
- (8) L'obiettivo della direttiva 93/7/CEE era di assicurare il rientro materiale dei beni culturali nello Stato membro dal cui territorio tali beni erano usciti illecitamente, a prescindere dai diritti di proprietà applicabili a tali beni. L'applicazione di tale direttiva ha, tuttavia, messo in luce i limiti del sistema destinato a ottenere la restituzione di tali beni culturali. Le relazioni sull'applicazione della direttiva ne hanno rivelato una scarsa applicazione a motivo, in particolare, della ristrettezza del suo ambito di applicazione risultante dalle condizioni stabilite nel suo allegato, dei termini brevi per l'avvio di un'azione di restituzione e dei costi legati alle azioni di restituzione.
- (9) L'ambito di applicazione della presente direttiva dovrebbe estendersi a qualsiasi bene culturale classificato o definito da uno Stato membro, in applicazione della legislazione nazionale o delle procedure amministrative nazionali, come patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale ai sensi dell'articolo 36 TFUE. La presente direttiva dovrebbe contemplare pertanto beni aventi interesse storico, paleontologico, etnografico o numismatico o valore scientifico, siano essi parte di collezioni pubbliche o di altro tipo oppure singoli elementi, siano essi provenienti da scavi regolari o clandestini, purché siano classificati o definiti come patrimonio nazionale. Inoltre, i beni culturali classificati o definiti come patrimonio nazionale non dovrebbero più appartenere a categorie o rispettare le soglie di antichità e/o di valore per poter essere restituiti a norma della presente direttiva.
- (10) Il rispetto della diversità dei sistemi nazionali di protezione dei patrimoni nazionali è riconosciuto dall'articolo 36 TFUE. Al fine di promuovere la fiducia reciproca, lo spirito di cooperazione e la mutua comprensione tra gli Stati membri, è opportuno determinare la portata del termine «patrimonio nazionale» nel quadro dell'articolo 36 TFUE. Gli Stati membri dovrebbero inoltre facilitare la restituzione dei beni culturali nello Stato membro dal cui territorio detti beni sono usciti illecitamente a prescindere dalla data di adesione di tale Stato membro e dovrebbero garantire che la restituzione dei beni in questione non generi costi irragionevoli. Gli Stati membri dovrebbero poter restituire beni culturali diversi da quelli classificati o definiti come patrimonio nazionale a condizione che rispettino le disposizioni pertinenti TFUE, nonché beni culturali usciti illecitamente anteriormente al 1° gennaio 1993.
- (11) È necessario intensificare la cooperazione amministrativa tra gli Stati membri per favorire un'applicazione più efficace e uniforme della presente direttiva. A questo fine, è opportuno imporre alle autorità centrali di cooperare in modo efficiente tra di loro e di scambiarsi informazioni sui beni culturali usciti illecitamente attraverso l'uso del sistema di informazione del mercato interno (IMI) previsto dal regolamento (UE) n. 1024/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio <sup>(1)</sup>. Per migliorare l'attuazione della presente direttiva, è opportuno creare un modulo del sistema IMI specificamente concepito per i beni culturali. È altresì auspicabile che le altre autorità competenti degli Stati membri utilizzino, ove opportuno, lo stesso sistema.
- (12) Al fine di garantire la protezione dei dati personali, la cooperazione amministrativa e lo scambio di informazioni tra le autorità competenti dovrebbero essere conformi alle norme enunciate nella direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio <sup>(2)</sup> e, qualora sia utilizzato l'IMI, nel regolamento (UE) n. 1024/2012. Le definizioni utilizzate nella direttiva 95/46/CE e nel regolamento (CE) n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio <sup>(3)</sup> dovrebbero applicarsi anche ai fini della presente direttiva.
- (13) Il termine per verificare se il bene culturale reperito in un altro Stato membro costituisce un bene culturale ai sensi della direttiva 93/7/CEE è stato giudicato troppo breve nella pratica, per cui dovrebbe essere portato a sei mesi. Un termine più lungo dovrebbe permettere agli Stati membri di adottare le misure necessarie alla conservazione del bene culturale e, all'occorrenza, evitare che sia sottratto alla procedura di restituzione.

<sup>(1)</sup> Regolamento (UE) n. 1024/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 25 ottobre 2012, relativo alla cooperazione amministrativa attraverso il sistema di informazione del mercato interno e che abroga la decisione 2008/49/CE della Commissione (regolamento IMI) (GU L 316 del 14.11.2012, pag. 1).

<sup>(2)</sup> Direttiva 95/46/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 ottobre 1995, relativa alla tutela delle persone fisiche con riguardo al trattamento dei dati personali, nonché alla libera circolazione di tali dati (GU L 281 del 23.11.1995, pag. 74).

<sup>(3)</sup> Regolamento (CE) n. 45/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 18 dicembre 2000, concernente la tutela delle persone fisiche in relazione al trattamento dei dati personali da parte delle istituzioni e degli organismi comunitari, nonché la libera circolazione di tali dati (GU L 8 del 12.1.2001, pag. 1).

- (14) È altrettanto opportuno portare il termine per esercitare l'azione di restituzione a tre anni a decorrere dalla data in cui lo Stato membro dal cui territorio il bene culturale è uscito illecitamente viene a conoscenza del luogo in cui si trova il bene culturale e dell'identità del suo possessore o detentore. L'estensione di tale termine dovrebbe facilitare la restituzione e scoraggiare l'uscita illecita di beni del patrimonio culturale. A fini di chiarezza, è opportuno precisare che il termine per esercitare l'azione comincia a decorrere dalla data in cui viene a conoscenza dei fatti l'autorità centrale dello Stato membro dal cui territorio il bene culturale è uscito illecitamente.
- (15) La direttiva 93/7/CEE prevedeva che l'azione di restituzione si prescriveva dopo trent'anni dalla data in cui il bene culturale era uscito illecitamente dal territorio dello Stato membro. Tuttavia, nel caso di beni che fanno parte di collezioni pubbliche e dei beni appartenenti agli inventari delle istituzioni ecclesiastiche, negli Stati membri in cui sono oggetto di misure speciali di tutela in virtù del diritto nazionale, l'azione di restituzione è soggetta a un termine più lungo in determinate circostanze. Considerato che nel diritto nazionale degli Stati membri possono vigere accordi speciali di tutela intercorrenti con istituzioni religiose diverse da quelle ecclesiastiche, la presente direttiva dovrebbe applicarsi anche a queste tali istituzioni religiose.
- (16) Nelle conclusioni sulla prevenzione e il contrasto dei reati a danno dei beni culturali, adottate il 13 e 14 dicembre 2011, il Consiglio ha riconosciuto la necessità di adottare misure volte a rafforzare l'efficacia della prevenzione della criminalità relativa ai beni culturali e della lotta contro tale fenomeno. Ha raccomandato alla Commissione di prestare sostegno agli Stati membri per tutelare in modo efficace i beni culturali al fine di prevenirne e combatterne il traffico illecito e, ove opportuno, di promuovere misure complementari. Inoltre, il Consiglio ha raccomandato agli Stati membri di prendere in considerazione la ratifica della convenzione dell'Unesco concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali, firmata a Parigi il 17 novembre 1970, e della convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, firmata a Roma il 24 giugno 1995.
- (17) È opportuno garantire che tutti i soggetti sul mercato mostrino diligenza nelle operazioni relative ai beni culturali. Le conseguenze dell'acquisizione di un bene culturale di provenienza illecita saranno davvero dissuasive solo se il pagamento dell'indennizzo è accompagnato dall'obbligo per il possessore del bene di dimostrare l'esercizio della diligenza richiesta. Pertanto, al fine di raggiungere gli obiettivi dell'Unione di prevenzione e lotta contro il traffico illecito di beni culturali, la presente direttiva dovrebbe stabilire per il possessore l'obbligo di dimostrare di aver esercitato la diligenza richiesta all'atto dell'acquisizione del bene, ai fini dell'indennizzo.
- (18) Sarebbe altresì utile che ogni persona, in particolare ogni soggetto del mercato, avesse facilmente accesso alle informazioni pubbliche sui beni culturali classificati o definiti come patrimonio nazionale dagli Stati membri. Gli Stati membri dovrebbero cercare di facilitare l'accesso a tali informazioni pubbliche.
- (19) Al fine di favorire un'interpretazione uniforme della nozione di diligenza richiesta, la presente direttiva dovrebbe precisare quali criteri non esaustivi debbano essere presi in considerazione per determinare l'effettivo esercizio della diligenza richiesta da parte del possessore all'atto dell'acquisizione del bene.
- (20) Poiché l'obiettivo della presente direttiva, vale a dire consentire la restituzione dei beni culturali classificati o definiti come patrimonio nazionale usciti illecitamente dal territorio degli Stati membri, non può essere conseguito in misura sufficiente dagli Stati membri, ma, a motivo della sua portata e dei suoi effetti, può essere conseguito meglio a livello di Unione, quest'ultima può intervenire in base al principio di sussidiarietà sancito dall'articolo 5 del trattato sull'Unione europea. La presente direttiva si limita a quanto è necessario per conseguire tali obiettivi in ottemperanza al principio di proporzionalità enunciato nello stesso articolo.
- (21) Poiché i compiti del comitato istituito dal regolamento (CE) n. 116/2009 sono diventati obsoleti a causa della soppressione dell'allegato della direttiva 93/7/CEE, è opportuno sopprimere i riferimenti a detto comitato. Tuttavia, al fine di mantenere la piattaforma per lo scambio di esperienze e buone prassi sull'applicazione della presente direttiva tra gli Stati membri, la Commissione dovrebbe istituire un gruppo di esperti provenienti dalle autorità centrali degli Stati membri incaricate dell'applicazione della presente direttiva, che dovrebbe partecipare, tra l'altro, al processo di elaborazione di un modulo del sistema IMI per i beni culturali.
- (22) Poiché l'allegato del regolamento (UE) n. 1024/2012 contiene un elenco delle disposizioni relative alla cooperazione amministrativa negli atti dell'Unione attuati mediante l'IMI, è opportuno modificare il suddetto allegato per includervi la presente direttiva.
- (23) L'obbligo di recepimento della presente direttiva nel diritto interno dovrebbe essere limitato alle disposizioni che costituiscono una modifica sostanziale rispetto alle direttive precedenti. L'obbligo di recepire le disposizioni che restano immutate discende dalla direttiva precedente.
- (24) La presente direttiva dovrebbe far salvi gli obblighi degli Stati membri relativi ai termini di recepimento nel diritto interno delle direttive di cui all'allegato I, parte B.

HANNO ADOTTATO LA PRESENTE DIRETTIVA:

#### Articolo 1

La presente direttiva si applica alla restituzione dei beni culturali classificati o definiti da uno Stato membro tra i beni del patrimonio nazionale, di cui all'articolo 2, punto 1, che sono usciti illecitamente dal territorio di tale Stato membro.

#### Articolo 2

Ai fini della presente direttiva si intende per:

- 1) «bene culturale»: un bene che è classificato o definito da uno Stato membro, prima o dopo essere illecitamente uscito dal territorio di tale Stato membro, tra i beni del «patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale» secondo la legislazione nazionale o delle procedure amministrative nazionali, ai sensi dell'articolo 36 TFUE;
- 2) «bene uscito illecitamente dal territorio di uno Stato membro»: un bene:
  - a) uscito dal territorio di uno Stato membro in violazione delle norme di detto Stato membro sulla protezione del patrimonio nazionale oppure in violazione del regolamento (CE) n. 116/2009, o
  - b) non rientrato dopo la scadenza del termine fissato per una spedizione temporanea lecita o un bene che si trova in situazione di violazione di una delle altre condizioni di tale spedizione temporanea;
- 3) «Stato membro richiedente»: lo Stato membro dal cui territorio è uscito illecitamente il bene culturale;
- 4) «Stato membro richiesto»: lo Stato membro nel cui territorio si trova il bene culturale che è uscito illecitamente dal territorio di un altro Stato membro;
- 5) «restituzione»: il rientro materiale del bene culturale nel territorio dello Stato membro richiedente;
- 6) «possessore»: la persona che detiene materialmente il bene culturale per proprio conto;
- 7) «detentore»: la persona che detiene materialmente il bene culturale per conto altrui;
- 8) «collezioni pubbliche»: le collezioni, classificate come pubbliche conformemente alla legislazione di uno Stato membro, di proprietà di tale Stato membro, di un'autorità locale o regionale situata in tale Stato membro oppure di un ente che sia situato nel territorio di tale Stato membro, a condizione che il suddetto ente sia di proprietà di detto Stato membro o di un'autorità locale o regionale, oppure che sia finanziato in modo significativo dagli stessi.

#### Articolo 3

I beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro sono restituiti secondo la procedura e le modalità stabilite dalla presente direttiva.

#### Articolo 4

Ciascuno Stato membro designa una o più autorità centrali per l'esercizio delle funzioni previste dalla presente direttiva.

Gli Stati membri comunicano alla Commissione tutte le autorità centrali da essi designate in applicazione del presente articolo.

La Commissione pubblica l'elenco di tali autorità centrali, nonché le relative modifiche, nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*, serie C.

#### Articolo 5

Le autorità centrali degli Stati membri cooperano e promuovono la consultazione tra le autorità competenti degli Stati membri. Queste ultime assolvono in particolare i seguenti compiti:

- 1) individuare, su domanda dello Stato membro richiedente, un determinato bene culturale uscito illecitamente dal territorio di detto Stato, nonché localizzarlo e identificarne il possessore e/o detentore. La domanda deve comprendere qualsiasi informazione utile per agevolare la ricerca, in particolare riguardante la localizzazione vera o presunta del bene;
- 2) effettuare una notifica agli Stati membri interessati quando è ritrovato un bene culturale nel loro proprio territorio e sussistono validi motivi per ritenere che detto bene sia uscito illecitamente dal territorio di altro Stato membro;

- 3) facilitare la verifica, da parte delle autorità competenti dello Stato membro richiedente, che il bene in questione costituisce un bene culturale purché tale operazione sia effettuata entro sei mesi dalla notifica prevista al punto 2. Qualora la verifica non sia effettuata entro il termine stabilito, i punti 4 e 5 non sono più d'applicazione;
- 4) prendere, ove occorra, in cooperazione con lo Stato membro interessato, le misure necessarie per la conservazione materiale del bene culturale;
- 5) impedire, mediante i necessari provvedimenti provvisori, che il bene culturale sia sottratto alla procedura di restituzione;
- 6) svolgere il ruolo d'intermediario tra il possessore e/o detentore e lo Stato membro richiedente ai fini della restituzione. In tale senso, le autorità competenti dello Stato membro richiesto possono agevolare, fatto salvo l'articolo 6, l'esecuzione di una procedura di arbitrato, conformemente alla legislazione nazionale dello Stato membro richiesto e a condizione che lo Stato membro richiedente ed il possessore o detentore vi diano formalmente il proprio accordo.

Al fine di cooperare e consultarsi tra di loro, le autorità centrali degli Stati membri utilizzano un modulo del sistema d'informazione del mercato interno (IMI) stabilito dal regolamento (UE) n. 1024/2012, specificamente adattato per i beni culturali. Possono inoltre avvalersi dell'IMI per diffondere tutte le pertinenti informazioni correlate a casi relative ai beni culturali rubati o usciti illecitamente dal loro territorio. Gli Stati membri decidono in merito all'uso dell'IMI da parte delle altre autorità competenti ai fini della presente direttiva.

#### Articolo 6

Lo Stato membro richiedente può proporre contro il possessore e, in mancanza di questo, contro il detentore, davanti al giudice competente dello Stato membro richiesto, l'azione di restituzione del bene culturale uscito illecitamente dal suo territorio.

Per essere ammissibile, l'atto introduttivo dell'azione di restituzione deve essere corredato di:

- a) un documento che descriva il bene oggetto della richiesta e dichiari che si tratta un bene culturale;
- b) una dichiarazione delle autorità competenti dello Stato membro richiedente secondo la quale il bene culturale è uscito illecitamente dal territorio del medesimo.

#### Articolo 7

L'autorità centrale competente dello Stato membro richiedente informa senza indugio l'autorità centrale competente dello Stato membro richiesto in merito all'azione avviata per assicurare la restituzione del bene in questione.

L'autorità centrale competente dello Stato membro richiesto informa senza indugio le autorità centrali degli altri Stati membri.

Gli scambi d'informazioni avvengono mediante l'IMI conformemente alle disposizioni giuridiche in materia di protezione dei dati personali e della vita privata, senza pregiudizio della possibilità per le autorità centrali competenti di ricorrere ad altri mezzi di comunicazione oltre all'IMI.

#### Articolo 8

1. Gli Stati membri dispongono nella loro legislazione che l'azione di restituzione di cui alla presente direttiva si prescrive nel termine di tre anni a decorrere dalla data in cui l'autorità centrale competente dello Stato membro richiedente è venuta a conoscenza del luogo in cui si trovava il bene culturale e dell'identità del suo possessore o detentore.

In ogni caso l'azione di restituzione si prescrive entro il termine di trent'anni a decorrere dalla data in cui il bene culturale è uscito illecitamente dal territorio dello Stato membro richiedente.

Tuttavia, nel caso di beni che fanno parte delle collezioni pubbliche di cui all'articolo 2, punto 8, e dei beni appartenenti a inventari delle istituzioni ecclesiastiche o altre istituzioni religiose negli Stati membri in cui sono oggetto di misure speciali di tutela in virtù del diritto nazionale, l'azione di restituzione si prescrive entro il termine di settantacinque anni, tranne negli Stati membri in cui l'azione è imprescrittibile e nel caso di accordi bilaterali tra Stati membri che prevedano un termine superiore a settantacinque anni.

2. L'azione di restituzione è inammissibile qualora l'uscita del bene culturale dal territorio dello Stato membro richiedente abbia cessato di essere illecita nel momento in cui è stata proposta.

*Articolo 9*

Fatte salve le disposizioni degli articoli 8 e 14, il giudice competente ordina la restituzione del bene culturale dopo aver accertato che si tratta di un bene culturale ai sensi dell'articolo 2, punto 1, uscito illecitamente dal territorio nazionale.

*Articolo 10*

Qualora sia ordinata la restituzione del bene, il giudice competente dello Stato membro richiesto accorda al possessore un equo indennizzo in base alle circostanze del caso concreto, a condizione che il possessore dimostri di aver usato, all'atto dell'acquisizione, la diligenza richiesta.

Per determinare l'esercizio della diligenza richiesta da parte del possessore si tiene conto di tutte le circostanze dell'acquisizione, in particolare della documentazione sulla provenienza del bene, delle autorizzazioni di uscita prescritte dal diritto dello Stato membro richiedente, della qualità delle parti, del prezzo pagato, del fatto che il possessore abbia consultato o meno i registri accessibili dei beni culturali rubati e ogni informazione pertinente che avrebbe potuto ragionevolmente ottenere o di qualsiasi altra pratica cui una persona ragionevole avrebbe fatto ricorso in circostanze analoghe.

In caso di donazione o di successione, il possessore non può beneficiare di una posizione più favorevole di quella del dante causa.

Lo Stato membro richiedente è tenuto a pagare tale indennizzo al momento della restituzione.

*Articolo 11*

Le spese inerenti all'esecuzione della decisione che ordina la restituzione del bene culturale spettano allo Stato membro richiedente. Lo stesso dicasi per le spese delle misure di cui all'articolo 5, punto 4.

*Articolo 12*

Il pagamento dell'equo indennizzo di cui all'articolo 10 e delle spese di cui all'articolo 11 lascia impregiudicato il diritto dello Stato membro richiedente di esigere il rimborso di detti importi da parte delle persone responsabili dell'uscita illecita del bene culturale dal suo territorio.

*Articolo 13*

La proprietà del bene culturale dopo la restituzione è disciplinata dalla legge dello Stato membro richiedente.

*Articolo 14*

La presente direttiva riguarda unicamente i beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro a decorrere dal 1° gennaio 1993.

*Articolo 15*

1. Ciascuno Stato membro può applicare il regime previsto dalla presente direttiva alla restituzione di beni culturali diversi da quelli definiti all'articolo 2, punto 1.
2. Ciascuno Stato membro può applicare la disciplina prevista nella presente direttiva alle richieste di restituzione di beni culturali usciti illecitamente dal territorio di altri Stati membri anteriormente al 1° gennaio 1993.

*Articolo 16*

La presente direttiva lascia impregiudicate le azioni civili o penali spettanti, in base al diritto nazionale degli Stati membri, allo Stato membro richiedente e/o al proprietario cui è stato sottratto il bene.

*Articolo 17*

1. Entro il 18 dicembre 2015 e, successivamente, ogni cinque anni, gli Stati membri presentano alla Commissione una relazione sull'applicazione della presente direttiva.
2. Ogni cinque anni la Commissione presenta al Parlamento europeo, al Consiglio e al Comitato economico e sociale europeo una relazione che valuti l'applicazione e l'efficacia della presente direttiva. Tale relazione è accompagnata, se necessario, da proposte idonee.

*Articolo 18*

All'allegato del regolamento (UE) n. 1024/2012 è aggiunto il punto seguente:

- «8. Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 maggio 2014 relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (\*): articoli 5 e 7.

(\*): GU L 159 del 28.5.2014, pag. 1.».

*Articolo 19*

1. Entro il 18 dicembre 2015 gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per conformarsi all'articolo 2, punto 1, all'articolo 5, primo comma, punto 3, all'articolo 5, secondo comma, all'articolo 7, terzo comma, all'articolo 8, paragrafo 1, all'articolo 10, primo e secondo comma, e all'articolo 17, paragrafo 1, della presente direttiva.

Essi comunicano immediatamente alla Commissione il testo di tali disposizioni.

Le disposizioni adottate dagli Stati membri contengono un riferimento alla presente direttiva o sono corredate di tale riferimento all'atto della pubblicazione ufficiale. Esse recano altresì l'indicazione che, nelle disposizioni legislative, regolamentari e amministrative in vigore, i riferimenti alla direttiva abrogata dalla presente direttiva dalla presente direttiva si intendono fatti a quest'ultima. Le modalità del riferimento e la formulazione dell'indicazione sono stabilite dagli Stati membri.

2. Gli Stati membri comunicano alla Commissione il testo delle disposizioni fondamentali di diritto interno che adottano nel settore disciplinato dalla presente direttiva.

*Articolo 20*

La direttiva 93/7/CEE, come modificata dalle direttive di cui all'allegato 1, parte A, è abrogata a decorrere dal 19 dicembre 2015, fatti salvi gli obblighi degli Stati membri relativi ai termini di recepimento nel diritto interno di cui all'allegato 1, parte B.

I riferimenti alla direttiva abrogata si intendono fatti alla presente direttiva e si leggono secondo la tavola di concordanza di cui all'allegato II.

*Articolo 21*

La presente direttiva entra in vigore il ventesimo giorno successivo alla pubblicazione nella *Gazzetta ufficiale dell'Unione europea*.

L'articolo 2, punti da 2 a 8, gli articoli 3 e 4, l'articolo 5, primo comma, punti 1, 2, 4, 5 e 6, l'articolo 6, l'articolo 7, primo e secondo comma, l'articolo 8, paragrafo 2, l'articolo 9, l'articolo 10, terzo e quarto comma e gli articoli da 11 a 16 si applicano a decorrere dal 19 dicembre 2015.

*Articolo 22*

Gli Stati membri sono destinatari della presente direttiva.

Fatto a Bruxelles, il 15 maggio 2014

*Per il Parlamento europeo*  
Il presidente  
M. SCHULZ

*Per il Consiglio*  
Il presidente  
D. KOURKOULAS

—



## BIBLIOGRAFIA

ALDERMAN L., “Greece Rules Out Suing British Museum Over Elgin Marbles”, in *The New York Times*, 15 Maggio 2015.

BANDLE A., THEURICH S., “Alternative Dispute Resolution and Art-Law - A New Research Project of the Geneva Art-Law Centre”, in *Journal of International Commercial Law and Technology*, Vol. 6, No. 1, 2011, pp. 28-41.

BARIATTI S., *L'interpretazione delle convenzioni internazionali di diritto uniforme*, Edizioni CEDAM, Padova, 1986.

BARKAN E., BUSH R., *Claiming the Stones, Naming the Bones: Cultural Property and the Negotiation of National and Ethnic Identity*, Getty Publications, Los Angeles, 2003.

BATOR P. M., “An Essay on the international Trade in Art”, in *Stanford Law Review*, Vol. 34, n. 2, 1982, pp. 275-384.

BOILLAT M., *Trafic illicite des biens culturels et coopération judiciaire internationale en matière pénale*, Schulthess, Genève, 2012.

BUONUOMO R., “La restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato Membro alla luce della Direttiva 2014/60/UE”, in “*Aedon*” *Rivista di arti e diritto online*, n. 3, settembre-dicembre 2014.

CANNONE A., *La protezione internazionale e europea dei beni culturali*, Caccucci Editore, Bari, 2014.

CASINI L., *La globalizzazione dei beni culturali*, il Mulino, Bologna, 2010.

CASINI L., “La globalizzazione dei beni culturali”, in “*Aedon*” *Rivista di arti e diritto online*, n. 3, ottobre dicembre 2012.

CEVOLI T., “La Venere di Cirene e gli accordi per la restituzione dall'Italia alla Libia”, in *Rivista dell'Osservatorio Internazionale Archeomafie*, n. III, 2011, pp. 11-34.

CHECCHI A., CONTEL R., RENOLD M. A., *Case Jiroft Collection – Iran v. The Barakat Galleries Ltd.*, Art-Law Center University of Geneva, Genève, ottobre 2011, pp. 1-7.

CHITI M. P., “La tutela e la valorizzazione dei beni culturali in ambito internazionale (art. 20)”, in “*Aedon*” *Rivista di arti e diritto online*, n. 1, maggio 2000.

CONFORTI B., *Diritto internazionale* (10<sup>a</sup> edizione), Editoriale Scientifica, Napoli, 2014.

CONTEL R., *Affaire Pièces d'or géantes – Inde contre Crédit Agricole Indosuez SA*, Art-Law Centre University of Geneva, aprile 2012, pp. 1-8.

CORTESE B., “Mercato interno e politiche culturali nazionali. La difficile ricerca di un equilibrio nel processo di auto-costituzione dell’ordinamento interindividuale comunitario”, ZAGATO L. e VECCO M. (a cura di), in *Citizens of Europe, Culture e diritti*, Edizioni Ca’ Foscari - Digital Publishing, Venezia, 2015, p. 17-44.

CRESPI R., *Lex rei sitae e disciplina delle garanzie mobiliari nel diritto internazionale privato*, Giuffrè, Milano, 2007.

DAVIES P., MYBURGH P., “The Protected Objects Act in New Zealand: Too Little, Too Late?”, in *Internationa Journal of Cultural Law*, Vol. 15, n. 3, agosto 2008, 321-345.

DEAS E., *Study on the protection of the cultural and intellectual property of indigenous peoples*, UN Sub-Commission on the Promotion and Protection of Human Rights, luglio 1993, pp- 1-56.

DEMURO G. P., *Beni culturali e tecniche di tutela penale*, Giuffrè Editore, Milano, 2002.

DE QUINCY O., *Lettres sur le préjudice qu’occasionneroient aux Arts et à la Science, le dépalcement des monuments de l’art de l’Italie, le démembrement de ses Ecoles, es la spoliation de ses Collections, Galeries, Musées, etc.*, Roma, 1815, pp. 1-98.

DEL SASSO E., CLERICI F., “L’arbitrato: metodo alternativo di risoluzione delle controversie nel campo dell’arte e dei beni culturali”, NEGRI-CLEMENTI G. e STABILE S. (a cura di), in *Il Diritto dell’Arte Vol. III: La protezione del patrimonio artistico*, Skira, Milano, 2014.

FALCO G., *La buona fede e l’abuso del diritto. Pratiche, fattispecie e casistica*, Giuffrè Editore, Milano, 2010.

FALLON M., “La soixante-cinquième session de l’Institut de droit international”, in *Revue Belge de Droit International*, Éditions BRUYLANT, n. 1, 1991.

FAMIGLIETTI E., PIGNATELLI N., *Codice dei beni culturali e del paesaggio: annotato con dottrina, giurisprudenza e formule*, Neldiritto Editore, Roma, 2015.

FAVERO D., “Lex rei sitae e traffico illecito di beni archeologici”, in *Rivista dell’Osservatorio Internazionale Archeomafie*, n. IV, 2012, p. 38-61.

FERRI P., “La tutela dei patrimoni culturali nazionali nel mercato unico europeo”, PICHI MARIO P. (a cura di), in *Beni culturali e comunità europea*, Giuffrè Editore, Milano, 1994, pp. 323-349.

FINCHMAN D., “How Adopting the Lex Originis Can Impede the Flow of Illicit Cultural Property”, in *Columbia Journal of Law and the Art*, Vol. 32, 2008, p. 111-150.

FRANCIONI F., “Le commerce illicite d’objets d’art et son contrôle : la Convention d’UNIDROIT de 1995”, in *Revue du Marché unique Européen*, n. 2, 1998, pp. 69-88.

FRANCIONI F., Public and Private in the International Protection of Global Cultural Goods, in *European Journal of International Law*, Vol. 23, n. 3, 2012, pp. 719-730.

FRIGO M., *La circolazione internazionale dei beni culturali. Diritto internazionale, diritto comunitario e diritto interno* (2nd edizione), Giuffrè Editore, Milano, 2007.

FRIGO M., “La circolazione internazionale delle opere d’arte”, NEGRI-CLEMENTI G. e STABILE S. (a cura di), in *Il Diritto dell’Arte Vol. II: La circolazione delle opere d’arte*, Skira Editore, Milano, 2013.

FRIGO M., “The Impact of Unidroit Convention on international case law and practice: an appraisal”, in *Uniform Law Review*, Vol. 20, n. 4, ottobre 2015, pp. 626-636.

GARDELLA A., “Nuove prospettive per la protezione internazionale dei beni culturali: la convenzione dell’ UNIDROIT del 24 giugno 1995”, in *Diritto del commercio internazionale*, Vol. 4, 1998, pp. 997-1030.

GENTILI A., *La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale: atti del convegno dodicesima giornata Gentiliana, San Ginesio, 22-23 Settembre 2006*, Giuffrè Editore, Milano, 2008.

GERSTENBLITH P., “United States v Schultz”, in *Culture Without Context*, Chicago, Vol. 10, primavera 2002.

GIOFFREDI G., *Globalizzazione, nuove guerre e diritto internazionale*, Tangram Edizioni Scientifiche Trento, 2012.

GIUFFRIDA A., *Contributo allo studio della circolazione dei beni culturali in ambito nazionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2008.

GROSSI P., *Appunti per un corso sulla tutela giuridica dei beni culturali*, La Sapienza, Roma, 2008.

GROVER S., “The Need for Civil-Law Nations to Adopt Discovery Rules in Art Replevin Actions: A Comparative Study”, in *Texas Law Review*, Vol. 70, maggio 1992, pp. 1431-1464.

HERSHKOVITCH C., *Causes et conséquences de l’absence de ratification par la France de la Convention d’Unidroit de 1995*, Parigi, giugno 2012, disponibile online al [http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1meet120619/press\\_peakers/hershkovitch.pdf](http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1meet120619/press_peakers/hershkovitch.pdf) sito

JAYME E., "Protection of Cultural Property and Conflict of Laws: The Basel Resolution of the Institute of international Law", in *Internationa Journal of Cultural Property*, Vol. 6, n. 2, luglio 1997, p. 376-378.

KINSELLA E., *What Does TEFAF 2016 Art Market Report Tell Us About The Global Art Trade?*, Artnetnews, 9 marzo 2016, disponibile online al sito <https://news.artnet.com/market/tefaf-2016-art-market-report-443615>.

KLUG N., "Protecting Antiquities and Saving the Universal Museum: A Necessary Compromise between the Conflicting Ideologies of Cultural Property", in *Case Western Reserve Journal of International Law*, 2010, pp. 712 – 738.

LALIVE P. "Une avancée du droit international: la Convention de Rome d'Unidroit sur les biens culturels volés ou illicitement exportés", in *Uniform Law Review*, Vol. 1, n. 1, gennaio 1996, pp. 40-58.

LALIVE P., "La convention d'UNIDROIT sur le biens culturels volés ou illicitement exportés (du 24 juin 1995)", in *Revue Suisse de Droit International et de Droit Européen*, n. 1, 1997, pp. 13-66.

LALIVE P., "A Disturbing International Convention: UNIDROIT", in *Art Antiquity and Law*, Vol. 4, n. 3, settembre 1999.

LANCIOTTI A., *La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 1996.

LOVE LEVINE A., "The Need for Uniform Legal Protection Against Cultural Property Theft: A Final Cry for the 1995 UNIDROIT Convention", in *Brooklyn Journal of International Law*, Vol. 36, n. 2, 2011, pp. 752-780.

LOSENGO R., "Il traffico illecito di opere d'arte", NEGRI-CLEMENTI G. e STABILE S. (a cura di), in *Il Diritto dell'Arte Vol. III: La protezione del patrimonio artistico*, Skira Editore, Milano, 2014, pp.181-197.

MANACODA S., *Crime in the Art and Antiquities World: Illegal Trafficking in Cultural Property*, Springer Science & Business Media, Berlino, 2011.

MARLETTA M., *La restituzione dei beni culturali: Normativa comunitaria e Convenzione Unidroit*, CEDAM, Padova, 1997.

MARLETTA M., "I beni culturali", TIZZANO A. (a cura di), in *Il diritto privato comunitario*, Giuffrè Editore, Milano, 2001.

MERRYMAN J. H., "Thinking about The Elgin Marbles" , in *Michigan Law Review*, Vol. 83, n. 8, agosto 1985, pp. 1880-1923.

MERRYMAN J. H., "Two ways of thinking about Cultural Property", in *American Journal of International Law*, Vol. 80, n. 4, ottobre 1986, pp. 831-853.

MERRYMAN J. H., *Thinking about the Elgin Marbles: Critical essays on Cultural Property*, Kluwer Law International, Alphen aan den Rijn (The Netherlands), 2009.

MUCCI F., *La diversità del patrimonio e delle espressioni culturali nell'ordinamento internazionale*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2012.

NAFZIGER J. A. R., "The principles for cooperation in the mutual protection and transfer of cultural material", in *Chicago Journal of International Law*, Vol. 8, n.1, gennaio 2007, p. 147-167.

NEGRI-CLEMENTI G., STABILE S., *Il Diritto dell'arte Vol. II: La circolazione delle opere d'arte*, Skira Editore, Milano, 2013.

NEGRI-CLEMENTI G., STABILE S., *Il Diritto dell'arte Vol. III: La protezione del patrimonio artistico*, Skira Editore, Milano, 2014.

NOYES J., "The Common Heritage of Mankind: Past, Present, and Future", in *Denver Journal of International Law & Policy*, Vol. 40, 2012, pp. 447-471.

ÖZEL S., "Under the Turkish Blanket Legislation: The Recovery of Cultural Property Removed from Turkey", in *International Journal of Legal Information*, Vol. 38, n. 2, estate 2010, pp. 177-184.

PAONE P., *La protezione internazionale e la circolazione comunitaria dei beni culturali mobili*, Editoriale scientifica, Napoli, 1998.

PARK SUE J., "The cultural property regime in Italy: an industrialized Source Nation's Difficulties in retaining and recovering its antiquities", in *Pennsylvania Journal of International Law*, Vol. 23, n. 4, 2003, pp. 931-954.

PELLET A., "Vers une mondialisation du droit International?", CORDELIER S. e DOUTANT F. (a cura di), in *Mondialisation. Au-delà des mythes*, La Découverte, Parigi, 2000.

PROTT L., "UNESCO and UNIDROIT: a Partnership against Trafficking in Cultural Objects", in *Uniform Law Review*, Vol. 1, n. 1, gennaio 1996, pp. 59-71.

PROTT L., "The Unidroit Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects – Ten Years On", in *Uniform Law Review*, Vol. 14, n. 2, gennaio-aprile 2009, p. 215-237.

PROTT L., *Witnesses to History: a compendium of documents and writings on the return of cultural objects*, UNESCO publishing, Parigi, 2009.

PROTT L., "The Fight Against the Illicit Traffic of Cultural Property: The 1970 Convention: Past and Future", in *International Journal of Cultural Property*, Vol.18, n. 4, marzo 2011, pp. 437-442;

PROTT L., O'KEEFE P. J., "'Cultural Heritage' or 'Cultural Property'?", in *International journal of cultural property*, Vol. 1, n. 2, luglio 1992, pp. 307-320.

RENOLD C., *Case Six Klimt Paintings – Maria Altmann and Austria*, Art-Law Centre University of Geneva, marzo 2012, pp. 1-9.

RENOLD M. A., “An Important Swiss Decision Relating to the International Transfer of Cultural Goods: The Swiss Supreme Court's Decision on the Giant Antique Mogul Gold Coins”, in *Internationa Journal of Cultural Property*, Vol. 13, n. 3, agosto 2006, pp. 361-369.

RENOLD M. A., “Cultural Co-Ownership: Preventing and Solving Cultural Property Claims”, in *Internationa Journal of Cultural Property*, Vol. 22, nn. 2-3, agosto 2015, pp.163-176.

RENOLD M. A., CORNU M., “New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution”, in *International Journal of Cultural Property*, No. 17, 2010, pp. 1-31.

RENOLD M. A., SCHÖNEBERG B., “Switzerland”, NAFZIGER J. e PATERSON R. K. (a cura di), in *Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade*, Edward Elgar, Cheltenham (UK), 2014, pp. 408-436.

RODINÓ W., “La Convenzione UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati”, FRANCONI F., DEL VECCHIO A. e DE CATERINI P. (a cura di), in *Protezione internazionale del patrimonio culturale: interessi nazionali e difesa del patrimonio comune della cultura*, Giuffrè Editore, Milano, 2000, pp. 103-118.

ROEHRENBECK C., “Repatriation of cultural property – Who owns the past? An introduction to approaches and to selected statutory instruments”, in *International Journal of Legal information*, Vol. 38, n. 2, estate 2010, pp. 185-200.

ROODT C., “Restitution of art and cultural object sand its limits”, in *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, Vol. 46, n. 3, novembre 2013, pp. 286-307.

ROODT C., *Private International Law, Art and Cultural Heritage*, Edward Elgar Publishing, Cheltenham (UK), 2015.

SCOVAZZI T., “La restituzione dell'obelisco di Axum e della Venere di Cirene”, in *Rivista di Diritto Internazionale Processuale e Privato*, Vol. 45, n. 3, 2009, pp. 555-566;

SCOVAZZI T., “Diviser c'est détruir: Ethical principles and legal rules in the field of return of cultural properties”, in *Rivista di Diritto Internazionale*, n. 2, 2011, 1–32.

SCOVAZZI T., *La restituzione dei beni culturali rimossi con particolare riguardo alla pratica italiana*, Giuffrè Editore, Milano, 2014.

SIEHR K., “The Protection of Cultural Property: the 1995 UNIDROIT Convention and the EEC Instruments of 1992/93 Compared”, in *Uniform Law Review*, Vol. 3, nn. 2-3, aprile 1998, pp. 671-683.

SIEHR K., “The lex originis for cultural objects in european private international law”, BARRIATI S. e VENTURINI G. (a cura di), in *Liber Fausto Pocar: Nuovi strumenti del diritto internazionale privato*, Giuffrè Editore, Milano, 2009, pp. 878-889.

SIEHR K., “Private international law and the difficult problem to return illegally exported cultural property”, in *Uniform Law Review*, 2015, Vol. 20, n. 4, pp. 503-515.

STABILE S., *Tutela e circolazione dei beni culturali: Modelli internazionali, comunitari e nazionali*, Università degli studi di Roma TRE, Scuola dottorale di Scienze Politiche, Sezione Studi europei e Internazionali, , Relatore prof. Raffaele Torino, 2012.

STAMATOUDI I., “Legal grounds for the return of the Parthenon Marbles”, in *Hellenic review of international law*, 2002, Vol. 2, pp. 513-530.

STAMATOUDI I., “Mediation and cultural diplomacy”, in *Museum International*, UNESCO Publishing e Blackwell Publishing Ltd, Vol. 61, nn. 1-2, maggio 2009, pp. 116-120.

STROTHER G., “Resolving cultural property dispute in the shadow of law”, in *Harvard Negotiation and Mediation Clinic Program at Harvard Law School*, aprile 2012, 1-53.

SYMEONIDES A., “A Choice-of-Law Rule for Conflicts Involving Stolen Cultural Property”, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol. 38, ottobre 2005, pp. 1178-1198.

TORSEN A., “Fine art in Dark Corners Goals and Realities of International Cultural Property Protection as Switzerland Implements the 1970 UNESCO Convention”, in *Gonzaga Journal of International Law*, Vol. 8, 2004-2005, pp. 1-31.

URBINATI S., “Improving the Principle of Cooperation against Illegal Movement of Cultural Property”, in *Trasnational Dispute Management Journal*, Vol. 10, n. 5, ottobre 2013, pp. 1-8.

URBINATI S., “Alternative means of dispute resolution mechanisms in cultural property related disputes: UNESCO Mediation and Conciliation procedures”, VADA V. (a cura di), in *Art, Cultural Heritage and the Market, Ethical and Legal Issues*, Hildegard E.G.S Schneider Editors, Berlin, 2014, 93-116.

VIOLA L. (a cura di), *La responsabilità civile e il danno Vol. I*, HALLEY Editrice, Matelica (MC), 2007.

VAN WOUDEBERG A., “Adherence to the 1995 UNIDROIT Convention: wider than onewould think at first sight”, in *Uniform Law Review*, Vol. 21, n. 1, marzo 2016, pp. 120-128.

VARNERN E., “Arbitrating cultural property disputes”, in *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, Vol. 13, n. 2, primavera 2012, pp. 477-526.

VIGORITO A., *Nuove Tendenze della tutela internazionale dei beni culturali*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2013.

VOZZA D., “La prevenzione e il contrasto al traffico illecito dei beni culturali mobili tra spunti comparati e prospettive di riforma”, in *Circolazione dei beni culturali mobili e tutela penale: un’analisi di diritto interno, comparato e internazionale*, Giuffrè Editore, Milano, 2015, 185-242.

WANTUCH-THOLE M., *Cultural Property in Cross-Border Litigation: Turning Rights into Claims*, De Gruyter, Berlino, 2015.

YASAITIS K., “National Ownership Laws as Cultural Property Protection Policy: The Emerging Trend in United States v. Schultz”, In *International Journal of Cultural Property*, Vol. 12, n. 2, 1 Febbraio 2005, pp. 95-113.

ZAGATO L., MARILENA V., *Citizens of Europe. Culture e Diritti*, Edizioni Ca’ Foscari - Digital Publishing, Venezia, 2015.

## ALTRI DOCUMENTI

*Agreement between the Government of the United States of America and the Government of Ukraine on the protection and preservation of cultural heritage (I-40342)*, 4.03.1994, disponibile online alla pagina <http://www.heritageabroad.gov/Portals/0/documents/agreements/doc/ukraine.pdf>.

*Agreement for protection and preservation of certain cultural properties between the Government of the United States of America and the Government of Romania (I-41390)*, 29.7.1992, disponibile online alla pagina <http://www.heritageabroad.gov/Portals/0/documents/agreements/doc/romania.pdf>.

*Annual Report on the Activity of Unidroit – 2014*, CD. (94) 2, Roma, 2015, pp. 1-46, disponibile online alla pagina <http://www.unidroit.org/english/governments/councildocuments/2015session/cd-94-02-e.pdf>.

*Charter Of the United Nations and the Statute of the International Court of Justice, San Francisco, 1945*, disponibile online alla pagina <https://treaties.un.org/doc/publication/ctc/uncharter.pdf>.

*Comando Carabinieri tutela patrimonio culturale, Origini, funzioni e articolazioni – Legislazione di tutela*, 2008, disponibile online alla pagina [http://www.carabinieri.it/internet/imagstore/cittadino/informazioni/tutela/culturale/Raccolta\\_normativa.pdf](http://www.carabinieri.it/internet/imagstore/cittadino/informazioni/tutela/culturale/Raccolta_normativa.pdf).

*Complementarity between, and functioning of the 1970 UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property and the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or*



*Illegally Exported Cultural Objects*, 25 giugno 2005, disponibile online alla pagina <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001399/139969E.pdf>.

*Convenzione Unidroit sui beni culturali rubati o illecitamente esportati del 24 giugno 1995*: Testo esplicativo, Dipartimento Federale dell'Interno, febbraio 1996, disponibile alla pagina [http://www.beniculturali.it/mibac/multimedia/UfficioStudi/documents/1268828710167\\_Convenzione\\_Unidroit.pdf](http://www.beniculturali.it/mibac/multimedia/UfficioStudi/documents/1268828710167_Convenzione_Unidroit.pdf).

*Draft Provisions capable of embodiment in the draft Unidroit Convention on the International Return of Stolen or Illegally Exported Cultural Objects with EXPLANATORY NOTES*, Study LLX-Doc.50, 1995, disponibile online alla pagina <http://www.unidroit.org/preparatory-work-cp>.

*Explanatory Memorandum to the Approval of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property adopted in Paris on 14 November 1970*, 12 giugno 2009, disponibile alla pagina [http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/netherlands/netherlands\\_implementationact\\_conv1970\\_memo.pdf](http://www.unesco.org/culture/natlaws/media/pdf/netherlands/netherlands_implementationact_conv1970_memo.pdf).

*Fonctionnement pratique de la Convention d'Unidroit de 1995: Suisse*, maggio 2012, disponibile online alla pagina <http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1meet-120619/answquest-ef/suisse.pdf>.

*Gènese de la protection internationale du patrimoine culturel et naturel*, in *Patrimoine Mondial – Défis pour le Millénaire*, Centre du patrimoine mondial de l'UNESCO, Parigi, marzo 2007, pp. 1- 200, disponibile online alla pagina <http://whc.unesco.org/fr/actualites/306/>.

*Practical operation of the 1995 Unidroit Convention: The Netherlands*, maggio 2012, disponibile online alla pagina <http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1meet120619/answquest-ef/netherlands.pdf>.

*Report by the Netherlands on the application of the 1970 Convention on the Means of Prohibiting and preventing the illicit import, export and transfer of ownership of cultural property*, giugno 2015, disponibile al sito [http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/REPORT\\_Netherlands.pdf](http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/CLT/pdf/REPORT_Netherlands.pdf).

*Resolution of The Application of Foreign Public Law, Session of Wiesbaden – 1975*, disponibile online alla pagina [http://www.justitiaetpace.org/idiE/resolutionsE/1975\\_wies\\_04\\_en.pdf](http://www.justitiaetpace.org/idiE/resolutionsE/1975_wies_04_en.pdf).

*Restatement (Second) of Conflict of Laws s 6 “CHOICE OF LAW PRINCIPLES TEXT”*, 1971, disponibile online alla pagina <http://www.kentlaw.edu/perritt/conflicts/rest6.html>.

*Rules of procedure for Mediation and Conciliation in accordance with article 4, paragraph 1, of the Statutes of the intergovernmental committee for promoting the return of cultural property to its countries of origin or its restitution in case of illicit appropriation*, Parigi, ottobre 2010, disponibile online alla pagina <http://unesdoc.unesco.org/images/0019/001925/192534E.pdf>.

*Special Committee to review the practical operation of the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects*, 19 giugno 2012, disponibile online alla pagina <http://www.unidroit.org/english/conventions/1995culturalproperty/1meet-120619/dc8-cs01-03-e.pdf>.

Treaty between the Federal Republic of Germany and the Union of Socialist Republics on Good-Neighborliness Partnership and Cooperation (30 I.L.M. 505), 9.11.1990, disponibile online alla pagina [http://www.jstor.org/stable/20693545?seq=1#page\\_scan\\_tab\\_contents](http://www.jstor.org/stable/20693545?seq=1#page_scan_tab_contents).

*UNESCO, Basic Text including texts and amendments adopted by General Conference at its 37th session*, Parigi, 2014, disponibile online alla pagina <http://unesdoc.unesco.org/images/0022/002269/226924e.pdf>.

## SENTENZE

Corte di Giustizia dell'Unione Europea:

- *Simmenthal SPA c. Ministero delle Finanze italiano*. - (Domanda di pronunzia pregiudiziale, proposta dal Pretore di Susa), Corte di Giustizia - causa 35/76, 15 dicembre 1976.

Austria:

- *Republic of Austria et al. v. Maria V. Altmann*, 541 U.S. 677 (U.S. 2004). Opinion of the Court and Dissident Opinions, 7 giugno 2004.

Italia:

- *Ministero francese dei beni culturali c. Ministero dei beni culturali e ambientali e De Contessini*, Suprema Corte, n. 12166, 24 novembre 1995

- *Italia Nostra c. Ministero per i Beni e le Attività culturali*, T.A.R. Roma Lazio sez. II, n. 3518, 20 aprile 2007

Regno Unito:

- *Winkworth v. Christie Manson and Woods Ltd. and Another*, [1980] 1 ER (Ch) 496, [1980] 1 All ER 1121, 5 novembre 1979.

- *Government of the Islamic Republic of Iran v The Barakat Galleries Limited*, No. A2/2007/0902/QBENF-A2/2007/0902(A)/FC3, 21 dicembre 2007.

Svizzera:

- *i.S. L. AG gegen Compagnie D. (Berufung)*, Swiss Federal Tribunal, DTF 113 II 397, 24 settembre 1987.
- *Appellationsgericht Basel, (1997) Basler Juristische Mitteilungen 17*, Decisione del 18 agosto 1995.
- *L. v Chambre d'accusation de Geneve*, Swiss Federal Tribunal, ATF 123 II 134, 1° Aprile 1997.
- *Union de l'Inde contre Crédit Agricole Indosuez (Suisse)*, Swiss Federal Tribunal, ATF 131 III 418, 8 aprile 2005.

Stati Uniti d'America:

- *United States of America v Patty McClain and others*, 593 F 2d 658, No. 77-5690, aprile-giugno 1979
- *United States of America v Frederick Schultz*, 333 F 3d 393, No. 02-1357, marzo-giugno 2003.

Lodi Arbitrali:

- *Arbitral Award, Maria V. Altmann and others v. Republic of Austria*, 6 maggio 2004.
- *Arbitral Award, Maria V. Altmann and others v. Republic of Austria*, 15 gennaio 2004.
- *Arbitral Award, Maria V. Altmann, Francis Gutmann, Trevor Mantle, George Bentley v. the Republic of Austria*, 7 maggio 2006.

## SITOGRAFIA

<https://www.academia.edu>

<https://www.admin.ch/gov>

<http://www.aedon.mulino.it>

<http://www.altalex.com>

<http://www.artnews.com>

[www.beniculturali.it/mibac](http://www.beniculturali.it/mibac)

[www.bvger.ch](http://www.bvger.ch)

[www.coe.int/it](http://www.coe.int/it)

<http://comtrade.un.org>

<http://www.corriere.it>

<http://www.dirittoprivatoinrete.it>

<http://english.gov.cn>

<http://europa.eu>

<http://www.europarl.europa.eu>

<http://icom.museum>

<http://www.ilgiornaledellarte.com>

<http://www.inha.fr/fr/index.html>

<http://www.interpol.int>

<http://heuright.eu/>

<http://hls.harvard.edu>

<http://journals.cambridge.org>

<http://www.lexisnexis.com>

<http://www2.mcdonald.cam.ac.uk>

<http://www.nytimes.com>

<https://ulr.oxfordjournals.org>  
<http://www.parthenoninternational.org>  
<http://www.parthenonuk.com>  
<http://www.patrimonioculturale.net>  
<https://plone.unige.ch/art-adr>  
<http://www.sismus.org/ita/>  
<https://www.theguardian.com>  
<http://traffickingculture.org>  
<https://www.transnational-dispute-management.com>  
<http://www.treccani.it/>  
<http://www.un.org/>  
<https://www.uncitral.org>  
<http://www.unesco.it>  
<http://www.unidroit.org>  
<https://www.usa.gov>  
<https://it.wikipedia.org>  
<https://www.wipo.int>