



Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza
dell'Università di Torino

Domenico di Micco, Marcilio Franca Filho,
Geo Magri

Circolazione, cessione, riciclaggio

Alcuni profili giuridici dell'arte
e del suo mercato

Con prefazione di Tomaso Montanari



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

QUADERNI DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI TORINO
18/2020

Domenico di Micco, Marcilio Franca Filho, Geo Magri

Circolazione, cessione, riciclaggio

Alcuni profili giuridici dell'arte e del suo mercato

Prefazione di Tomaso Montanari



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO

Opera finanziata con il contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino e di ISAIDAT - Istituto Subalpino per l'Analisi e l'Insegnamento del Diritto delle Attività Transnazionali, Ente di ricerca con il Patrocinio dell'Accademia dei Lincei

Il presente volume è stato preliminarmente sottoposto a revisione da parte di una Commissione di Lettura interna, nominata dal Consiglio del Dipartimento di Giurisprudenza. Detta Commissione ha formulato un giudizio positivo sull'opportunità di pubblicare l'opera.

Quaderni del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino

Domenico di Micco, Marcilio Franca Filho, Geo Magri, *Circolazione, cessione, riciclaggio. Alcuni profili giuridici dell'arte e del suo mercato*

© 2020 - Università degli Studi di Torino
Via Verdi, 8 – 10124 Torino
www.collane.unito.it/oa/
openaccess@unito.it

ISBN: 9788875901561

Prima edizione: Maggio 2020

Grafica, composizione e stampa: Rubbettino Editore



Quest'opera è distribuita con Licenza Creative Commons Attribuzione - Non commerciale - Non opere derivate 4.0 Internazionale

Indice

Prefazione	9
Premessa	13
Parte prima La circolazione	
Il mercato dell'arte	17
1. <i>Il commercio d'arte tra libero mercato e tutela dei beni di interesse culturale: alcune riflessioni introduttive sui diversi modi di legiferare</i>	17
2. <i>Premesse terminologiche: bene culturale e opera d'arte</i>	24
3. <i>Il commercio di "cose antiche" e usate</i>	33
3.1 <i>L'attestato di autenticità e di provenienza</i>	37
4. <i>Vizi del consenso e mercato dell'arte</i>	42
5. <i>Il diritto di seguito</i>	58
6. <i>Piattaforme digitali e mercato dell'arte</i>	66
7. <i>Blockchain e mercato dell'arte</i>	70
7.1 <i>I primi utilizzi della blockchain nel mondo delle aste</i>	76
8. <i>Passaggio del rischio e trasferimento della proprietà durante le aste: il caso Girl with Balloon</i>	78
La circolazione dei beni culturali	85
1. <i>L'obbligo di denuncia degli atti di trasferimento</i>	85
2. <i>Il diritto di prelazione</i>	88
2.1 <i>I presupposti per l'esercizio della prelazione</i>	92
2.2 <i>Il procedimento di prelazione</i>	94
3. <i>L'acquisto a non domino di beni culturali</i>	100
4. <i>L'uscita dal territorio nazionale</i>	112

4.1 (Segue) <i>L'uscita definitiva</i>	116
4.2 (Segue) <i>L'uscita temporanea</i>	121
5. <i>Conclusioni: il mercato dell'arte in bilico tra interessi economici e vincoli culturali</i>	125

Parte seconda
La cessione

Italia, Inghilterra, Francia, Brasile e Messico: uno strumento e cinque declinazioni nazionali in un'indagine comparante. Tra convergenze e dissonanze	131
1. <i>Lo strumento</i>	131
2. <i>Italia: Guttuso e l'infausto destino della legge 512/1982: tra carenze e disattenzioni</i>	133
3. <i>Inghilterra: un'esperienza senza eguali</i>	135
3.1. <i>Segue: alcuni dati del Report 2019 "Cultural Gifts&Acceptance in Lieu"</i>	138
4. <i>Francia: i successi di una procedura negoziale efficiente</i>	142
5. <i>Un fattore esterno: il paradiso perduto delle successioni</i>	146
6. <i>Ragioni economiche nella tragedia degli immobili</i>	148
7. <i>Il caso del Brasile: un interessante laboratorio per la gerarchia delle fonti</i>	149
8. <i>Il coraggio visionario del Messico</i>	151
9. <i>Guttuso, Malraux, Rivera, Keynes: una premessa comune a tutte le legislazioni?</i>	154
10. <i>Conclusioni. L'Italia e le ragioni del flop</i>	158

Parte terza
Il riciclaggio

Il contributo della Due Diligence nella lotta al riciclaggio di denaro sul mercato dell'arte	165
1. <i>Il lato oscuro dell'arte</i>	165
2. <i>2020. Un doppio anniversario e un'unica prospettiva</i>	169
3. <i>Due Diligence: origine e concetto</i>	170
4. <i>La Due Diligence quale strumento di autoregolamentazione: uno sguardo comparante</i>	173

5. <i>Brasile: un ricco quadro normativo per la lotta al riciclaggio</i>	176
6. <i>Brasile: il crescente ricorso alla Due Diligence</i>	179
7. <i>Il riflesso culturale del MERCOSUR</i>	182
8. <i>Conclusioni</i>	186

Parte quarta
Tra problemi e prospettive

Integrità e trasparenza nel mercato dell'arte	191
1. <i>“U Caravaggiu”. La storia di un furto, le ombre della mafia e il problema del mercato nero</i>	191
2. <i>La relazione della Commissione parlamentare di inchiesta</i>	193
3. <i>Una difficile regolamentazione: tra strumenti di hard e di soft law</i>	215
4. <i>Uno strumento di soft law per la lotta al riciclaggio di denaro sporco e contro il finanziamento del terrorismo</i>	218
4.1. <i>Segue: traduzione commentata delle Linee guida RAM</i>	220
5. <i>Conclusioni</i>	239
Bibliografia	241
Notizie sugli Autori	253

Prefazione

«Di tanti sublimi esemplari lasciati in mano d'un ceto generalmente ignorante, se non nemico delle belle arti, assai pochi sono i non laceri, anneriti, abbruciati, mal ridipinti, situati a svantaggio e in varie guise sostanzialmente lesi...»: sono parole del 1777, e appartengono al piano che i Riformatori allo Studio di Padova (sorta di Ministero della Cultura della Repubblica di Venezia) presentarono, su invito del Senato veneto, per il restauro di tutte le pitture «di pubblica ragione» (ma di proprietà privata) esistenti in quello Stato. Vi leggiamo una complessa consapevolezza, che oggi esprimeremmo così: il patrimonio culturale, bene comune di straordinaria rilevanza, è, per una parte cospicua, proprietà privata di – e qui le parole possono restare le stesse senza perdere aderenza al nostro tempo – «un ceto generalmente ignorante». Più che un giudizio, è una constatazione: ereditieri, collezionisti e mercanti spesso non hanno oggi – come non avevano allora – gli strumenti culturali per affrontare consapevolmente la grande responsabilità di maneggiare, custodire, tramandare questo bene di tutti.

Ed è esattamente per questo che è così importante che l'università (e prima la scuola) facciano fino in fondo la loro parte: per esempio fissando in un libro e quindi diffondendo riflessioni, analisi, proposte come quelle contenute nelle prossime pagine.

Pagine agguerrite nella discussione tecnica del diritto dei beni culturali, eppure aperte – come forse testimoniano perfino queste righe, chieste a un non giurista – alle questioni fondamentali che esso solleva: la tensione tra pubblico e privato, quella tra libertà di impresa e utilità sociale e, ancor più profondamente quella tra persona e mercato. E, quando affiora – discreto, equilibrato, documentato –, il giudizio dei tre autori è sempre sorretto dalla consapevolezza della priorità dell'utilità sociale, del fine pubblico del patrimonio, della sua funzione 'umanizzante'.

Mi è capitato di attraversare in prima persona molte questioni sollevate nelle prossime pagine: il problema dell'autenticità delle opere sul mercato

(per esempio nel caso del Crocifisso falsamente attribuito a Michelangelo che fu comprato dallo Stato nel 2009), quello del mercato illegale dei beni culturali (che ha compiuto il suo misfatto principe commissionando di fatto la distruzione della Biblioteca dei Girolamini a Napoli) o ancora il tentativo (purtroppo solo propagandistico) di rilanciare la legge 'Guttuso' sul pagamento fiscale attraverso beni culturali. Questioni che, in diverso modo e in diverso grado, svelano il fallimento dello Stato nell'attuazione del dettato dell'articolo 9 della Costituzione. Può sembrare che, di fronte a eventi come questi, sia poca cosa l'episodio del prestito dell'Uomo Vitruviano di Leonardo, che le Gallerie dell'Accademia di Venezia hanno spedito al Louvre in occasioni delle celebrazioni vinciane del 2019: eppure la questione dell'uscita temporanea dei beni culturali dal territorio della Repubblica (la cui normazione nelle prossime pagine sarà puntualmente esaminata) non è meno rivelatrice circa il rapporto che oggi lega politica, norme, mercato (in questo caso, mercato del consenso) e patrimonio culturale. Ne sono così convinto da aver dedicato a questa storia un piccolo libro, di prossima pubblicazione, scritto insieme a Gino Famiglietti. Qua vorrei solo notare che un'analisi della genesi storica dell'articolo 66 del Codice dei Beni Culturali mostra che l'idea del 'fondo principale' inamovibile di ogni museo ha a che fare con la costruzione di una riserva pubblica irriducibile alle pressioni delle ragioni del consenso politico del momento e alle esigenze del mercato: un progetto oggi negato, eppure forse necessario come mai prima.

Ma il valore del libro che state leggendo non sta solo nella profondità critica con cui si affrontano i singoli nodi: bensì nella sua capacità di tenere in tensione, in ogni pagina, l'analisi puntuale con l'attuazione dei principi di fondo. Ed è per questo che, leggendolo, quel famoso 'ceto' (i proprietari privati, ma anche il ceto politico) può comprendere soprattutto questo, che dichiarare che una 'cosa' è un 'bene culturale' significa assegnare ad essa un solo fine: essere visto, goduto e compreso, da più persone possibile.

La «sola, vera valorizzazione è la conoscenza critica» ha scritto Andrea Emiliani – lo storico dell'arte e soprintendente che ha ridato dignità e circolazione culturale alla legislazione artistica degli antichi stati italiani. E per valorizzare davvero un bene culturale bisogna mantenerlo visibile (non chiuso in un caveau, dopo magari esser servito a ripulire denaro sporco), nel territorio nazionale (non per malintesi nazionalismi identitari, ma perché solo i nessi con questo territorio lo rendono davvero comprensibile, rendendolo un 'testo' in 'contesto'), possibilmente in proprietà pubblica, (magari dopo essere stato dato in pagamento allo Stato) perché sia davvero sempre godibile e studiabile, e sicuro. È una questione di giustizia:

come ben si capisce nella pagina in cui la sostanziale rinuncia dello Stato ad acquisire opere d'arte in pagamento fiscale viene spiegata anche con la sua rinuncia a prevedere imposte di successione paragonabili a quelle dei grandi paesi europei. Un piccolo indizio di una grande verità: oggi non può esserci giustizia sociale non solo senza giustizia ambientale, ma anche senza quella che possiamo chiamare giustizia culturale. Che è poi quel combinato disposto tra articolo 3 e articolo 9 della Costituzione che dovrebbe essere il fine ultimo di ogni politica del patrimonio culturale.

Tomaso Montanari

Premessa

Il presente lavoro nasce da alcune riflessioni sviluppate dagli autori in occasione di un ciclo di incontri, tenutosi nel calendario delle lezioni del Dottorato in *Diritto, persona e mercato* dell'Università di Torino, che si proponeva di analizzare i profili giuridici di alcune specifiche vicende – ovvero circolazione, cessione e riciclaggio – che, a vario titolo, coinvolgono le opere d'arte e il loro mercato.

Nella fluidità dello spazio globale, infatti, venuti meno i tratti classici delle dinamiche economiche, oggi più che mai l'arte si riscopre oggetto e soggetto del mercato sicché i problemi legati alla peculiarità della sua circolazione, al suo essere un potenziale strumento nelle complesse dinamiche del riciclaggio internazionale nonché la previsione di specifici strumenti legislativi per incoraggiare la sua acquisizione da parte dei soggetti pubblici senza ricorrere alla mediazione del mercato, costituiscono di fatto un interessante “banco di prova” per il diritto e uno stimolante campo d'indagine per il giurista.

In questa prospettiva, nel lavoro, il cui evidente filo conduttore è la circolazione delle opere d'arte e le problematiche che essa sottende, hanno così preso forma tre parti, rispettivamente dedicate ai profili giuridici della circolazione delle opere d'arte e dei beni culturali, alla cessione di opere d'arte allo Stato in luogo del pagamento delle imposte dirette e indirette, alla possibilità che il mercato dell'arte diventi, suo malgrado, lo spazio in cui realizzare operazioni di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo. Attraverso l'esame di queste vicende, il lavoro giunge infine a conclusione nella parte quarta, nella quale gli autori raccolgono il caso emblematico del furto della *Natività* di Caravaggio con la relativa relazione d'inchiesta parlamentare e le direttive RAM (*Responsible Art Market*), elaborate e proposte direttamente dagli operatori del settore, che si propongono di assicurare al mercato dell'arte, attraverso uno strumento di *soft law*, maggiori integrità e trasparenza. Il testo delle direttive RAM, per la prima volta tradotte in italiano, viene qui offerto al lettore corredato da alcune note di commento.

Nel licenziare queste pagine, gli autori desiderano ringraziare nuovamente la Scuola di Dottorato in *Diritto, persona e mercato* per aver accolto e incoraggiato questo spunto di ricerca.

Distribuzione del lavoro tra gli autori:

Parte prima, Geo Magri;

Parte seconda, Domenico di Micco;

Parte terza, Marcilio Franca Filho;

La parte quarta è lavoro comune degli Autori.

Parte prima
La circolazione

Il mercato dell'arte

SOMMARIO: 1. Il commercio d'arte tra libero mercato e tutela dei beni di interesse culturale: alcune riflessioni introduttive sui diversi modi di legiferare. – 2. Premesse terminologiche: opera d'arte e bene culturale. – 3. Il commercio di “cose antiche” e usate. – 3.1 L'attestato di autenticità e di provenienza. – 4. Vizi del consenso e mercato dell'arte. – 5. Il diritto di seguito. – 6. Piattaforme digitali e mercato dell'arte. – 7. Blockchain e mercato dell'arte. – 7.1 I primi utilizzi della blockchain nel mondo delle aste. – 8. Passaggio del rischio e trasferimento della proprietà durante le aste di opere d'arte: il caso *Girl with Balloon*.

1. *Il commercio d'arte tra libero mercato e tutela dei beni di interesse culturale: alcune riflessioni introduttive sui diversi modi di legiferare*

Sin dalla notte dei tempi, quando *homo sapiens sapiens* cominciò a rappresentare le scene di caccia sulle pareti delle caverne nelle quali viveva¹, l'arte rappresenta lo strumento attraverso il quale esprimiamo le nostre paure, speranze ed emozioni; si potrebbe affermare che, attraverso l'arte, l'uomo esprime la propria umanità.

Proprio la capacità di rielaborare ed esteriorizzare in modo artistico le esperienze vissute nella quotidianità rappresenta la principale differenza che contraddistingue l'uomo dall'animale; quest'ultimo, infatti, anche se può esternare le proprie sensazioni, non è in grado di fare quel passaggio ulteriore che consiste nel rielaborare il proprio vissuto esprimendolo in forma artistica.

Nel corso dei millenni l'arte ha continuato ad essere coltivata dagli esseri umani, testimoniando la storia, le credenze, le tradizioni e la grandezza delle civiltà che si sono susseguite. Per secoli le classi agiate sono ricorse agli artisti per affermare lo *status* sociale che possedevano e per

1. Sul rapporto tra l'arte preistorica e le forme di espressione artistica più recenti si veda l'interessante saggio di T. MONTANARI, *I writers al tempo della preistoria*, in *Il Venerdì di Repubblica*, 6 settembre 2019, 91.

attestare la ricchezza della quale disponevano: pensiamo alle torri fatte edificare nelle città medioevali, ai dipinti commissionati alle botteghe degli artisti rinascimentali più affermati e ai tanti nobili mecenati che si circondavano degli artisti più rinomati affinché facessero risplendere la loro grandezza e importanza. Le cose non sono cambiate nemmeno con il tramonto della nobiltà e l'ascesa della borghesia; in questo caso, però, l'arte era utilizzata con una funzione catartica, quasi a voler nobilitare, di fronte alla società, il nuovo *status* raggiunto e la ricchezza accumulata².

Lo stretto legame tra il grado di civiltà di un popolo e l'arte che esso esprime spiega il motivo per cui – secondo una tradizione inveterata, che solo in epoca recente si è tentato di contrastare con delle Convenzioni internazionali – terminata una guerra, la popolazione sconfitta veniva sistematicamente spogliata delle proprie opere d'arte. Attraverso questa prassi le potenze vincitrici palesavano la propria superiorità: gli stessi Romani, che in un primo tempo consideravano l'arte e le attività ad essa connesse come degne soltanto di schiavi e stranieri, amavano spogliare i popoli sconfitti delle loro opere per poi condurle trionfalmente a Roma come bottino di guerra, come ci testimonia Giuseppe Flavio³. Tale prassi, peraltro, ebbe effetti notevoli sull'evoluzione del gusto e dell'arte romana; non a caso gli storici dell'arte considerano la conquista di Siracusa, il sacco di Corinto o quello di Atene e il conseguente arrivo a Roma delle sculture in bronzo o in marmo di Prassitele, di Policleto, di Pasitele o di Fidia, come momenti determinanti nell'evoluzione dell'arte romana.

Le razzie continuarono con le invasioni barbariche, le quali si caratterizzarono, però, più che per il furto delle opere d'arte, per la loro distruzione, quasi a voler significare l'annichilimento della civiltà e della cultura che le avevano realizzate. Non furono da meno i cavalieri crociati, i signori rinascimentali, gli uomini di Carlo VIII e di Luigi XII, senza dimenticare i Lanzichenecchi del sacco di Roma e i soldati di tutte le altre guerre che, tra Sei e Settecento, sconvolsero l'Europa. Come non ricordare, poi, i saccheggi compiuti da Napoleone Bonaparte⁴ e la rilevanza che la

2. Sul ruolo giocato dalla borghesia nell'evoluzione dell'arte cfr. T. NIPPERDEY, *Come la borghesia ha inventato il moderno*, Roma, 1994.

3. Basti pensare all'arco di Tito sul quale sono raffigurati i beni sottratti al tempio di Gerusalemme e portati trionfalmente a Roma e alla cronaca che dell'evento fece Giuseppe Flavio nelle sue *Guerre giudaiche*. Per riflessioni più giuridiche si veda G. VOLPE, *Manuale di diritto dei beni culturali*, II ed., Padova, 2008, 1.

4. In proposito si veda E. STEINMANN, *Der Kunstraub Napoleons*, Bibliotheca Hertziana (Max-Planck-Institut), 2007.

restituzione delle opere d'arte trafugate ha avuto durante la negoziazione della pace di Vienna e la Restaurazione⁵.

L'arte e il suo mercato sembrano passare quasi indenni anche un'epoca come la nostra, contraddistinta da un crescente materialismo, dalla crisi economica e dalla contrazione dei mercati globali. I dati, infatti, dimostrano che, persino nei continenti più colpiti ed economicamente sofferenti, il mercato dell'arte non ha conosciuto cali di fatturato. I risultati sono ancor più entusiasmanti se si guardano i nuovi mercati dell'arte⁶, i

5. La sottrazione delle opere d'arte ai paesi occupati, in specie all'Italia e a Roma fu oggetto di sette celebri lettere di denuncia indirizzate da Antoine Christosome Quatremère de Quincy al generale, d'origine venezuelana, Francisco de Miranda, in forza presso l'armata napoleonica in Italia. Il celebre artista Antonio Canova provò in più occasioni a convincere, senza successo, Napoleone a cessare di depredare l'Italia delle sue bellezze. Sul tema si veda AA.Vv., *Law, ethics, and the visual arts*, the Netherlands, 2007, 1 ss. Per quanto concerne le opere trafugate da Napoleone è bene ricordare che, come si accennava nel testo, molte di esse ritornarono negli Stati ai quali erano state sottratte in seguito al Trattato di Parigi del 1815. Tale trattato sancì un principio estremamente importante, secondo il quale le opere d'arte non possono essere separate dai loro Stati d'origine. Si trattò del primo provvedimento, di carattere internazionale, a tutela del patrimonio artistico dei singoli Stati. Come delegato da Pio VI alla negoziazione per il recupero delle opere appartenenti allo Stato pontificio ritroviamo Antonio Canova. Sul tema, il rinvio d'obbligo è a E. ЖАУМЕ, *Antonio Canova (1757-1822) als Künstler und Diplomat: Zur Rückkehr von Teilen der Bibliotheca Palatina nach Heidelberg in den Jahren 1815 und 1816*, Heidelberg, 1994. Contrariamente a quanto comunemente si afferma, tra le opere trafugate dai francesi in Italia, non rientra la celebre «Gioconda»; essa fu portata in Francia, nel 1516, dallo stesso Leonardo. In Francia Francesco I la acquistò insieme ad altre opere, pagando la somma di ben 4.000 ducati d'oro. Già nel 1625, «la Gioconda» fu descritta da Cassiano dal Pozzo, tra le opere delle collezioni reali francesi. In particolare sembra che, fin dal 1542, si trovasse tra le decorazioni della *Salle du bain* di Fontainebleau, da dove fu trasferita a Versailles da Luigi XIV. Soltanto dopo la rivoluzione, fu spostata al Louvre. Napoleone non la rubò all'Italia, ma si limitò a volerla nella propria camera da letto.

6. Per un'analisi più dettagliata del mercato cinese si veda K. Wu, *TEFAF Art Market Report: The Chinese Art Market*, presentato il 15 marzo 2019 dalla prof.ssa Kejia Wu, professore al *Sotheby's Institute* di New York. Il report può essere consultato online sul sito <https://amr.tefaf.com>. Piuttosto interessante la premessa di Patrick van Maris, CEO del TEFAF, nella quale si legge che: «The increasing importance of the Chinese Art Market has been an acknowledged constant over many years now. The pace and scale of its growth, however, is something that was less foreseen. The fact that the Chinese Art Market overtook that of the US in 2011 according to the TEFAF Art Market Report 2012 might have surprised many. The increasing Chinese interest in the art world became clear not only through the release of data on international art transactions but also it could be tracked by the impressive growth of museum and private collections, the obvious result of the tremendous economic success China was experiencing. Major art fairs and auction houses became the natural hunting-ground for the growing Chinese demand for acquisitions but

quali si sono dimostrati assai più brillanti e reattivi di quelli occidentali, facendo registrare aumenti di fatturato, soprattutto se si guarda alla Cina⁷.

È facile comprendere come una crescita costante si traduca in aumento dei posti di lavoro e in esternalità positive in grado di coinvolgere tutti i settori connessi, determinando una maggiore attenzione da parte del legislatore, il quale, se non intende ostacolare lo sviluppo di questo particolare settore economico, deve adottare disposizioni che sappiano conciliare le esigenze del commercio in arte con quella, più generale, di garantire il

were also becoming an important source of knowledge and inspiration. In recognising this, the authorities in Beijing reached out to TEFAF in 2011 to explore the possibility of establishing the first major international art fair, in partnership with Sotheby's (Beijing) Auction Co. Ltd (a joint venture between Sotheby's and Beijing GeHua Art Company), in mainland China. Despite the best efforts of all parties to make this happen, ultimately there proved to be too many obstacles at the time to ensure that this would be a commercially viable venture. During this process, however, TEFAF was introduced to Professor Kejia Wu, who was key during, the sometimes complicated, negotiations with the Chinese authorities. Professor Wu proved to be a very effective and solid partner and a strong relationship developed that has endured. Professor Wu is an established expert on the Chinese market and it is in this capacity that TEFAF invited her to write this edition of the TEFAF Art Market Report. The enormous growth of the Chinese Art Market over the last two decades in particular has captivated the art world. Sometimes, this interest has been fuelled by pure speculation, but more recently it has been increasingly acknowledged that there is a need to understand the dynamics of this complex landscape better, based on solid research. TEFAF is pleased to present this report to help us gain a better insight into the potential of this important market, enabling us to establish how we may best serve it».

7. Cfr. G. MAGRI, *Directive 2014/60/EU and Its Effects on the European Art Market*, in *Santander Art and Culture Law Review*, 2/2016, 195 ss., spec. 196: «in 2014 “the global art market reached its highest ever-recorded level, a total of just over €51 billion worldwide, a 7% year-on-year increase taking it above the 2007 pre-recession level of €48 billion.” Post-War and Contemporary art dominate the art market (48% of all fine art auction sales in 2014), with modern art accounting for 28%. It should be noted that Old Master sales accounted for only 8% of the fine art auction market, even if this field has over 50% of the market share in terms of value. In 2013, the US held the greatest share of fairs (39%), with Europe in second place (38%),³ and Asia becoming a significant market (12%). The top 22 fairs and sales generated over a million visitors, and art fairs accounted for an estimated €9.8 billion in sales. This amount is even higher if we consider that many sales took place after the fair as a result of new contacts between dealers. Dealers spent an estimated €2.3 billion attending art fairs in 2014, and world exports grew 10% on a year-to-year basis and reached a historical peak in 2013. The digital art market is also growing rapidly, as the Internet revolutionises the sector. E-commerce in art objects has attained a significant place; online sales of art and antiques were estimated to have reached around 6% of all sales in terms of value, with the majority of sales being made in the so-called “middle market”»; C. McANDREW, *TEFAF Art Market Report 2015* e R.A.J. POWNALL, *TEFAF Art Market Report 2017*.

controllo e la gestione pubblicistici dei beni che rivestono un interesse culturale particolarmente rilevante. È evidente che una tale esigenza dello Stato può porsi in netto contrasto con le aspettative del mercato, perché legittima limitazioni e restrizioni alla libertà di circolazione dei beni che hanno pregio culturale.

La crescita del comparto appare legata e influenzata anche dal ricorso alle nuove tecnologie, le quali hanno ampliato il bacino di acquirenti e reso più diffusa l'offerta. Internet ha contribuito, in modo significativo, anche alla partecipazione del pubblico alle aste, consentendo di diffondere i cataloghi e di agevolare la partecipazione dei potenziali acquirenti. Particolarmente rilevante, in questo contesto, appare il ruolo giocato dalle piattaforme digitali, dove collezionisti e appassionati possono aprire un *account*, grazie al quale sono ammessi a partecipare a innumerevoli aste in giro per il mondo, senza spostarsi da casa e potendo registrare le loro offerte in tempo reale, in modo da poter seguire l'andamento dell'asta e concorrere direttamente con gli offerenti in sala. Le piattaforme digitali e i canali dedicati aperti direttamente dalle case d'asta hanno radicalmente cambiato il mercato, consentendo, a un numero crescente di persone, di partecipare a un'asta, senza dover affrontare costi di trasferta e contribuendo a eliminare timori e diffidenze che l'ingresso fisico in una casa d'asta poteva determinare su chi non avesse familiarità con tali contesti. Non è un dato sorprendente, quindi, che le nuove tecnologie abbiano prodotto i loro effetti positivi prevalentemente su quello che viene definito il *middle market*, il quale, pur riguardando beni di valore medio-basso, rappresenta il *core business* del settore⁸.

Negli ultimi anni, sul mercato dell'arte si è affacciata, tra qualche critica e molti entusiasmi, anche la tecnologia *blockchain*; attraverso di essa alcuni ritengono si possa rispondere a molte delle necessità che caratterizzano il mercato in esame, in particolare quelle connesse alla sicurezza delle transazioni e alla certezza della provenienza e della paternità delle opere commerciate. Su questi aspetti torneremo più dettagliatamente in un paragrafo *ad hoc*, nel quale sarà possibile approfondire il ruolo giocato dalle nuove tecnologie in questo particolare settore.

Si è già accennato al fatto che il mercato dell'arte, per essere al passo con i tempi e per conciliare le esigenze dei commercianti con quella di tutela dei patrimoni culturali nazionali, richiede regole giuridiche efficienti, che sappiano farsi carico del delicato equilibrio tra i vincoli alla libertà di circolazione dei beni di interesse artistico-culturale e la necessità

8. G. MAGRI, *op. loc. ult. cit.* e C. McANDREW, *op. cit.*

di soddisfare i bisogni del commercio. A livello comparatistico si può osservare come gli ordinamenti nazionali affrontino tale dilemma in due modi radicalmente opposti: un primo approccio non prevede l'adozione di regole particolarmente rigide con riguardo alla circolazione delle opere d'arte e consente un facile e agevole trasferimento (anche fisico) della loro proprietà; un secondo approccio, invece, prevede vincoli e restrizioni alla libertà di circolazione degli oggetti d'arte, giustificato dalla necessità di tutelare quello che è considerato il prevalente interesse pubblico alla conservazione dei beni che presentano una rilevanza culturale. Ciò presuppone un controllo (di fatto soltanto ipotetico) di ogni transazione che abbia per oggetto beni che rivestono un potenziale interesse culturale, in modo che l'amministrazione pubblica possa autorizzare (vietare o limitare) i trasferimenti del bene, consentendo, eventualmente, l'esercizio del diritto di prelazione da parte dello Stato.

Il primo indirizzo è tradizionalmente diffuso in quegli Stati che vantano un patrimonio culturale nazionale limitato e che quindi sono meno sensibili alle esigenze di tutela (c.d. paesi importatori). Il secondo, invece, è seguito negli Stati che hanno un cospicuo patrimonio culturale da proteggere e che vedono il mercato dell'arte come una minaccia rispetto alle esigenze di tutela (c.d. paesi esportatori o paesi fonte). Non sorprende, pertanto, scoprire che i dati economici rivelano che il mercato dell'arte dei paesi c.d. esportatori è tendenzialmente molto meno sviluppato e florido di quanto non sia quello dei paesi importatori⁹, i quali, essendosi dotati di una legislazione meno restrittiva, presentano minori vincoli per acquirenti e venditori.

Non mancano le voci che auspicano, anche per l'Italia, un sistema legislativo più snello, modellato sulla falsa riga dei paesi di *common law*, dove per chi commercia in arte è decisamente più facile operare. Tale auspicio, però, mi pare fondato su un presupposto erroneo che, a sua volta, si basa su un'ipotizzata, ma inesistente, posizione di parità tra paesi esportatori e importatori. La realtà, invece, è ben diversa: la legislazione dei paesi espor-

9. Talvolta, più che di conflitto tra Stati esportatori e importatori si parla di *cultural nationalism* e di *cultural internationalism*. Il primo fenomeno vede i beni culturali come indissolubilmente legati alla realtà nazionale che li ha prodotti, il secondo, invece, li considera espressione di un interesse culturale che travalica i confini geografici e culturali delle singole nazioni e quindi come se fossero beni appartenenti, più genericamente, all'intera umanità. Sul c.d. *cultural internationalism* si veda J.H. MERRYMAN, *Cultural Property Internationalism*, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, n. 1, 11 ss.; F. FRANCONI, *Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage as a Shared Interest of Humanity*, in *Michigan Journal of International Law*, 2004, vol. 55, n. 4, 1209 ss. e L. CASINI, *La globalizzazione giuridica dei beni culturali*, in *Aedon.it*, 2012, n. 3.

tatori deve proteggere un patrimonio culturale che nei paesi importatori manca; non si può quindi pensare di adottare regole che non tengano conto di questa premessa di partenza e trapiantare la disciplina di paesi stranieri nel nostro, perché ciò significa non comprendere che una differente legislazione non è frutto soltanto di differenze storico-culturali, ma anche (e soprattutto) di esigenze pratiche diverse. Adottare in un paese esportatore le norme di un paese importatore aumenterebbe il rischio che mercanti senza scrupoli spoglino il paese del suo patrimonio artistico-culturale.

Quello che si dovrebbe chiedere alla politica, quindi, non è una maggior liberalizzazione del mercato dell'arte e una riduzione della tutela del patrimonio culturale, ma un'efficiente regolamentazione di tale mercato e l'adozione di norme che consentano di conciliare gli interessi di chi fa commercio con quelli (comunque prevalenti) della collettività, riducendo gli adempimenti burocratici inutili. È appena il caso di precisare che un quadro normativo efficiente non sarà mai in grado di risolvere i problemi del settore se non quando sarà affiancato da un'amministrazione dotata di personale qualificato¹⁰ e numericamente adeguato alle esigenze di tutela cui deve far fronte, elemento, quest'ultimo, che purtroppo sembra non preoccupare i governi che, almeno in Italia, si sono succeduti negli ultimi decenni.

Occorre peraltro chiarire, sin da subito, che quando si parla di mercato dell'arte si intende parlare del mercato che ha per oggetto sia i beni che hanno un interesse meramente artistico sia quelli che hanno anche un interesse più specificamente culturale e che quindi sono oggetto di una particolare tutela di tipo pubblicistico. Per le opere che hanno interesse artistico, la legge non prevede particolari limitazioni alla circolazione. Per i beni culturali, invece, data la loro importanza per la collettività, tutti gli ordinamenti prevedono, generalmente, maggiori limitazioni e formalismi volti a garantire la tutela dell'interesse della collettività al mantenimento e alla preservazione del bene.

Basilare, quindi, è la distinzione tra il concetto di bene culturale e di opera d'arte¹¹. Soltanto il primo termine può essere ricostruito, peraltro con una certa approssimazione, attraverso il diritto positivo; il secondo,

10. In proposito V. PAPPÀ MONTEFORTE, *Brevi note sulla circolazione inter vivos dei beni culturali*, in *Notariato*, 2013, 106 ss. osserva che le criticità che caratterizzano la circolazione dei beni culturali non devono essere esasperate da interpretazioni normative degli uffici periferici contrarie alla stessa prassi amministrativa.

11. Sul tema si rinvia a M. FRIGO, *La nozione di bene culturale: origine, contenuti e contesti*, in V. ROPPO, *Trattato dei contratti*, vol. I, a cura di P. Sirena, *Vendita e vendite*, Milano, 2014, 894 e ss.

invece, non è definito dal legislatore. Da ciò consegue che soltanto i beni che sono qualificabili come culturali godono di uno *status* giuridico particolare, mentre le opere d'arte, indipendentemente dal loro pregio e/o dal loro valore, non vengono prese in considerazione dall'ordinamento, che le considera normali beni (mobili o immobili) e come tali liberamente commerciabili.

2. *Premesse terminologiche: bene culturale e opera d'arte*

In Italia, sino a quando era in vigore la legislazione del 1939, ispirata da una concezione elitaria, estetizzante e idealista, l'ordinamento sembrava quasi unificare il concetto di opera d'arte di pregio a quello di bene di interesse culturale. Le c.d. leggi Bottai, infatti, riconoscevano una tutela solo ai beni di particolare pregio, rarità e di non comune bellezza¹².

Con la legge 26 aprile 1964, n. 310, fu nominata la Commissione Franceschini, allo scopo di analizzare la legislazione in materia di tutela del patrimonio culturale. La Commissione fu incaricata di elaborare le proposte necessarie a una riforma del settore e, in quel frangente, utilizzò, per la prima volta in Italia, l'espressione "bene culturale", già adottata internazionalmente dalla Convenzione dell'Aja del 14 maggio 1954 *per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato* e ufficialmente formalizzata in Italia soltanto con la l. 29 gennaio 1975, n. 5, istitutiva del Ministero per i beni culturali e ambientali e, da allora, divenuta di uso comune anche nel nostro paese¹³.

L'introduzione di tale espressione non rappresentò una semplice innovazione lessicale, ma sottese la nascita di una nuova terminologia che incominciava a farsi strada, rispecchiando l'evoluzione storica e dottrinale della materia. Proprio con i lavori della Commissione Franceschini, infatti, la nozione di bene culturale prendeva a incentrarsi sull'interesse culturale del bene, emancipandosi dalla sua valenza artistica. Testimonianza particolarmente evidente in questo senso è offerta dalla dichiarazione n. 1 della Commissione, secondo la quale «appartengono al patrimonio culturale della Nazione tutti i beni aventi riferimento alla storia della civiltà. Sono assoggettati alla legge i beni di interesse archeologico, storico, artistico, ambientale e paesistico, archivistico e librario, ed ogni altro bene che co-

12. Cfr. G. MAGRI, *Beni culturali*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Torino aggiornamento 2011, 117 ss.

13. *Ibidem*.

stituisca testimonianza materiale avente valore di civiltà»¹⁴. Il riferimento alla testimonianza di civiltà, intesa come «insieme di modi di pensare, sentire e vivere di gruppi sociali nel tempo e nello spazio», prescinde da ogni valutazione con riferimento al valore artistico o estetico del bene, che potrebbe addirittura essere completamente assente; esso include, quindi, ogni esteriorizzazione delle capacità umane, comprese quelle insignificanti, nel luogo e/o nel momento in cui vengono poste in essere, ma che possono divenire di estremo interesse in tempi e/o luoghi diversi.

In questo modo si intendevano superare le vecchie e restrittive categorie contemplate e tutelate dalle leggi Bottai, che ricomprendevano: le cose che interessano la paleontologia, la preistoria e le primitive civiltà; le cose d'interesse numismatico; i manoscritti, gli autografi, i carteggi, i documenti notevoli, gli incunaboli, nonché i libri, le stampe e le incisioni aventi carattere di rarità e di pregio, sostituendole con una categoria più ampia, fondata su un'omogeneità d'interesse, più che sulla tipologia di bene da tutelare. Con i lavori della Commissione Franceschini, l'oggetto della tutela si estese, quindi, anche al di fuori delle cose d'interesse artistico, andando a ricomprendere le più generiche «estrinsecazioni della cultura individuale e collettiva»¹⁵. Del resto è ormai un dato comunemente accettato che il passaggio dalla nozione di “cosa” (di interesse storico, archeologico, artistico) a quella di “bene culturale” sia giustificato dalla considerazione unitaria della materia e dia conto dell'inadeguatezza della nozione meramente materialistica di “cosa”, in modo da ricomprendere una serie di significati e valori intrinseci o connessi al bene che non si esauriscono nella sua fisicità¹⁶.

14. Autorevole dottrina (M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *RTDP*, 1976, 1 ss., 4), del resto rilevò che nella normativa italiana in materia di beni culturali esisteva una «sostanziale unità di concetti di base», che doveva portare a ritenere le cose in essa considerate come costituenti una «realtà giuridica omogenea».

15. Così M. FRIGO, *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Milano, 1988, 133.

16. Così M.S. GIANNINI, *op. cit.*, 3 ss.; S. PUGLIATTI, *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962. V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Postfazione (ad un dibattito su “La cultura e i suoi beni giuridici”)*. *I beni culturali: gnoseologia e nuove “disposizioni”*, in V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *La cultura e i suoi beni giuridici*, Milano, 1999, 429, che individua nella funzionalizzazione della proprietà al superiore finalità di conservazione e fruizione pubblica il tratto che consente «la *reductio ad unitatem* della categoria giuridica dei beni culturali». La nozione unitaria di bene culturale non è unanimemente accettata come funzionale, cfr. B. CAVALLO, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, vol. II, Milano, 1988, 113 ss. Per alcune riflessioni sulla tutela dei beni culturali tra diritto privato

Con riguardo alla definizione adottata dalla Commissione, però, si obiettava che essa, facendo riferimento alla storia della civiltà, era sì «sufficiente all'identificazione» dei beni oggetto di tutela, ma era altresì, con tutta evidenza, una «connotazione non giuridica»¹⁷, posto che il concetto di civiltà è generico e aperto, il cui contenuto deve essere determinato facendo ricorso ad altre discipline: proprio questo aspetto, all'atto pratico, ha presentato notevoli criticità. Esso infatti, non solo fa riferimento a discipline diverse dal diritto, ma presuppone e non può prescindere da una valutazione discrezionale dell'amministrazione. Ciò può comportare (*rectius* ha comportato e comporta) che beni analoghi siano considerati di interesse culturale se valutati da una Soprintendenza con determinate sensibilità, mentre, se a valutarli è una Soprintendenza con sensibilità diverse, l'interesse culturale non viene riconosciuto. Non sorprende, quindi, che l'espressione «bene culturale» sia stata giudicata un «fortunatissimo, quanto opaco, sintagma»¹⁸.

Nonostante la definizione elaborata dalla Commissione Franceschini presentasse le criticità appena evidenziate con riguardo all'individuazione del bene oggetto di tutela, il diritto positivo ha finito per accoglierla e il vigente articolo 10 comma 1 del Codice dei beni culturali definisce come culturali¹⁹ «le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico»²⁰.

e pubblico si veda P. SIRENA, *Profilo giuridico del bene culturale*, in *La Nazione allo specchio*, a cura di A. Ragusa, Manduria-Bari-Roma, 2012, 113 ss.

17. Cfr. M.S. GIANNINI, *op. loc. cit.*

18. Così T. MONTANARI, *Art. 9 Costituzione italiana*, Roma 2018, 55.

19. La letteratura sulla nozione di bene culturale è estremamente abbondante, senza pretese di completezza si vedano: T. ALIBRANDI - P. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001; B. CAVALLO, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, vol. II, Milano, 1988, 113 ss.; R. CAVALLO PERIN, *Il diritto al bene culturale*, in *Diritto amm.*, 2016, 495 ss.; M. FRIGO, *La nozione di bene culturale: origine, contenuti e contesti*, cit.; M.S. GIANNINI, *op. cit.*; G. MAGRI, *Beni culturali*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., Torino aggiornamento 2011, 117 ss.; S. RODOTÀ, *Lo statuto giuridico del bene culturale*, in *Annali dell'associazione Bianchi Bandinelli*, Roma, 1994, 15 ss.; P. SIRENA, *op. cit.*

20. Alla definizione generica contenuta nell'art. 10 comma 1 fa seguito (commi 2, 3 e 4) un'ulteriore elencazione di beni da considerare culturali: «2. Sono inoltre beni culturali: a) le raccolte di musei, pinacoteche, gallerie e altri luoghi espositivi dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali, nonché di ogni altro ente ed istituto pubblico; b) gli archivi e i singoli documenti dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali, nonché di ogni

A norma del comma 3 del codice possono essere considerati culturali anche i beni mobili e immobili appartenenti ai privati, purché sia avvenuta la dichiarazione prevista dall'art. 13. In questo caso, però, non è sufficiente un generico interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico, ma tale interesse deve essere particolarmente importante o addirittura eccezionale (art. 10 c. 3 lett. c; d *bis* ed e).

Un'opera d'arte, invece, non deve necessariamente presentare un interesse culturale: il compito di definire che cosa si intenda per arte e per

altro ente ed istituto pubblico; c) le raccolte librerie delle biblioteche dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali, nonché di ogni altro ente e istituto pubblico, ad eccezione delle raccolte che assolvono alle funzioni delle biblioteche indicate all'articolo 47, comma 2, del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616. 3. Sono altresì beni culturali, quando sia intervenuta la dichiarazione prevista dall'articolo 13: a) le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico particolarmente importante, appartenenti a soggetti diversi da quelli indicati al comma 1; b) gli archivi e i singoli documenti, appartenenti a privati, che rivestono interesse storico particolarmente importante; c) le raccolte librerie, appartenenti a privati, di eccezionale interesse culturale; d) le cose immobili e mobili, a chiunque appartenenti, che rivestono un interesse particolarmente importante a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza, della tecnica, dell'industria e della cultura in genere, ovvero quali testimonianze dell'identità e della storia delle istituzioni pubbliche, collettive o religiose; d-bis) le cose, a chiunque appartenenti, che presentano un interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico eccezionale per l'integrità e la completezza del patrimonio culturale della Nazione; e) le collezioni o serie di oggetti, a chiunque appartenenti, che non siano ricomprese fra quelle indicate al comma 2 e che, per tradizione, fama e particolari caratteristiche ambientali, ovvero per rilevanza artistica, storica, archeologica, numismatica o etnoantropologica, rivestano come complesso un eccezionale interesse. 4. Sono comprese tra le cose indicate al comma 1 e al comma 3, lettera a): a) le cose che interessano la paleontologia, la preistoria e le primitive civiltà; b) le cose di interesse numismatico che, in rapporto all'epoca, alle tecniche e ai materiali di produzione, nonché al contesto di riferimento, abbiano carattere di rarità o di pregio; c) i manoscritti, gli autografi, i carteggi, gli incunaboli, nonché i libri, le stampe e le incisioni, con relative matrici, aventi carattere di rarità e di pregio; d) le carte geografiche e gli spartiti musicali aventi carattere di rarità e di pregio; e) le fotografie, con relativi negativi e matrici, le pellicole cinematografiche ed i supporti audiovisivi in genere, aventi carattere di rarità e di pregio; f) le ville, i parchi e i giardini che abbiano interesse artistico o storico; g) le pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi aperti urbani di interesse artistico o storico; h) i siti minerari di interesse storico od etnoantropologico; i) le navi e i galleggianti aventi interesse artistico, storico od etnoantropologico; l) le architetture rurali aventi interesse storico od etnoantropologico quali testimonianze dell'economia rurale tradizionale». Il comma 5 precisa, però, che, salvo quanto disposto dagli artt. 64 e 178 non possono essere considerate beni culturali «le cose indicate al comma 1 e al comma 3, lettere a) ed e), che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre settanta anni, nonché le cose indicate al comma 3, lettera d-bis), che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni».

opera d'arte non è assegnato al diritto, ma all'estetica, ossia a quella branca della filosofia chiamata a studiare la conoscenza del sensibile. La domanda che cosa sia l'arte e quale sia il suo ruolo nella società ha interessato i filosofi, non i giuristi, i quali, semmai, si sono limitati a rispondere alle richieste del potere politico di individuare forme e modalità per circoscrivere la libertà di espressione e di critica espressa attraverso l'arte. Del resto, proprio in questi giorni, il quesito di che cosa sia l'arte è balzato agli onori della cronaca, dopo che Cattelan ha realizzato un'opera consistente in una banana attaccata al muro con del nastro adesivo. In molti si sono legittimamente interrogati se una tale realizzazione abbia effettivamente un valore artistico e alla domanda "che cosa sia l'arte?", l'artista avrebbe risposto che a decidere cosa sia arte è il mercato²¹.

I giuristi che si sono interrogati sulla nozione di opera d'arte hanno finito per affermare che essa coincide con ciò che può trovare tutela nel diritto d'autore²². In particolare si osserva che «alla domanda cosa è arte il sistema del mondo della proprietà intellettuale risponde, già a livello legale, in due modi profondamente diversi: mentre gli ordinamenti di *civil law* hanno adottato un'ampia definizione, quelli di *common law* hanno individuato un ulteriore requisito per la tutela dell'opera, la necessità che l'idea sia fissata in un supporto materiale»²³. All'atto pratico, però, il differente approccio formale tra gli ordinamenti di *civil* e *common law* non corrisponde a «una difforme portata della tutela: analizzando

21. Cfr. l'articolo di E. MINUCCI, *Sulla buccia di banana firmata Cattelan scivola il mondo dell'arte*, su *La Stampa* del 7 dicembre 2019.

22. Così A. DONATI, *La definizione giuridica di opera d'arte e le nuove forme di espressione artistica contemporanea*, in *La Rivista del Consiglio*, 2017-2018, 118 ss., spec. 119. Si veda in giurisprudenza Tribunale, Roma, sez. XVII, 12 settembre 2019, n. 14758, la quale, pur partendo dall'equazione per cui l'opera d'arte è tale quando è tutelabile dalla legge sul diritto d'autore, individua, con riferimento alle fotografie, i criteri che distinguono una fotografia semplice da una dotata di valore artistico. La fotografia quale opera d'arte, e come tale tutelabile ex artt. 2 e 87 ss. l.d.a., presuppone una lunga e accurata scelta, da parte del fotografo, del luogo, del soggetto, dei colori, dell'angolazione, dell'illuminazione, e si concretizza in uno scatto unico, irripetibile nel quale l'autore sintetizza la sua visione del soggetto. Il fotografo deve, quindi, avere in mente un obiettivo pittorico e creativo di valore artistico ed innovativo che tende a realizzare in una rappresentazione che non è grafico-pittorica bensì fotografica. In sostanza i presupposti per riconoscere ad una fotografia valore di opera d'arte sono i medesimi che devono essere ascritti ad un quadro. La fotografia deve essere l'espressione di un progetto artistico, di uno stile, di un momento creativo. Di conseguenza, non può essere riconosciuta tutela, quale opera d'arte fotografica, a uno scatto compiuto in occasione di un convegno.

23. *Ibidem*.

giurisprudenza e dottrina in materia si rileva una evoluzione parallela e omologa, tra i due sistemi», che ha portato a esiti applicativi analoghi²⁴.

Non si può trascurare il tentativo di una parte della giurisprudenza di individuare il concetto di opera d'arte attraverso il richiamo ai precetti costituzionali e, in particolare, agli art. 9 e 33 Cost. Secondo la giurisprudenza ci troveremo di fronte a un'opera d'arte quando l'autore intende trasmettere ideali e valori mediante un'attività di trasfigurazione creativa della realtà²⁵. Un simile tentativo, nato non a caso con riferimento alle opere letterarie e cinematografiche, può produrre frutto con riguardo alle opere d'arte concettuale, ma non sembra adeguato a individuare le opere d'arte attraverso le quali l'artista non intende trasmettere particolari idee o valori, ma esprime soltanto la propria creatività. In altre parole, se i precetti costituzionali sono idonei a descrivere l'*Eroica* di Beethoven piuttosto che *Slave Labour* di Banksy come opere d'arte, essi non appaiono sufficienti a individuare altre opere d'arte quali potrebbero essere la *Pastorale* di Beethoven, piuttosto che il ritratto di Enrichetta Maria di van Dyck, con il quale il pittore non ha certo inteso esprimere idee o valori, ma semplicemente ritrarre la moglie di Carlo I.

Il ricorso al concetto di opera tutelata dal diritto d'autore appare, quindi, più idoneo di quanto non siano i precetti costituzionali a descrivere, in modo omnicomprendente, tutte le opere d'arte. Se l'art. 33 Cost. non sembra essere il parametro in base al quale individuare che cos'è un'opera d'arte, esso potrà essere utilizzato, come peraltro è accaduto in passato, per escludere che alcune creazioni intellettuali, prive di valore estetico o creativo, siano considerate opere d'arte²⁶.

24. *Ibidem*.

25. Così Cass. 31 ottobre 2016, n. 22042, in *Foro it.* 2016, I, c. 3815. Tribunale, Roma, sez. XVII, 12/09/2019, n. 14758, in banca dati Juris Data, secondo la quale la fotografia quale opera d'arte, e come tale tutelabile ex artt. 2 e 87 ss. l.d.a., presuppone una lunga e accurata scelta, da parte del fotografo, del luogo, del soggetto, dei colori, dell'angolazione, dell'illuminazione, e si concretizza in uno scatto unico, irripetibile nel quale l'autore sintetizza la sua visione del soggetto.

26. Così Cass. 31 ottobre 2016, n. 22042, cit., secondo la quale «L'estrinsecazione del pensiero che si realizza attraverso un'opera artistica o letteraria è diversa rispetto a quella che si compie tramite l'attività giornalistica: mentre quest'ultima, che trova il proprio fondamento nell'art. 21 Cost., svolge la funzione di offrire informazioni o notizie su fatti e vicende, anche se con l'aggiunta di valutazioni soggettive, l'opera letteraria, tutelata dagli artt. 9 e 33 Cost., si connota, invece, per l'affermazione di ideali e valori che l'autore intende trasmettere mediante un'attività di trasfigurazione creativa della realtà, pur quando faccia riferimento a vicende realmente accadute». La giurisprudenza, peraltro, dimostra che il riferimento ai valori costituzionali può

La nozione di arte, peraltro, non è univoca nemmeno se si analizza l'opinione dei filosofi, i quali, sul tema, hanno espresso pareri assai discordanti: Platone, ad esempio, riteneva l'arte l'imitazione di un'imitazione, poiché riproduce le cose sensibili che sono cattive imitazioni delle idee; ne consegue che le opere d'arte ostacolano la conoscenza delle idee ancor più di quanto non facciano le cose sensibili: per questo motivo esse avrebbero dovuto essere bandite²⁷. Aristotele dedicava pagine importanti della *Poetica* al tema dell'arte, intendendola, analogamente a Platone, come un'imitazione del mondo sensibile; a differenza di quest'ultimo, però, Aristotele non condannava l'arte, evidenziando come essa soddisfacesse un bisogno naturale dell'uomo e corrispondesse a uno strumento di conoscenza che permetteva di liberarsi dalle passioni tramite il principio di catarsi²⁸. Secondo il filosofo neo-platonico Plotino, invece, l'opera d'arte coincideva con l'idea che l'artista aveva nel suo interno; su tale idea fondava il suo lavoro, che trovava espressione materiale nell'opera. Nello stesso senso si esprimeva Benedetto Croce, secondo il quale l'opera d'arte coincide con l'immagine interiore dell'artista: si tratterebbe, quindi, di una forma di espressione del genio artistico e oggetto del gusto. Una sintesi tra l'idea di arte di Platone e quella Croce si può leggere nel capitolo III del *Manuale di Armonia* di Schönberg, il quale, pur non intendendo formulare una teoria dell'arte, osservava che «sul gradino più basso l'arte è semplice imitazione della natura. Ma ben presto diventa imitazione della natura nel senso più

essere evitato facendo riferimento all'apporto creativo dell'autore: cfr. Tribunale, Roma, sez. XVII, 12/09/2019, n. 14758, *cit.* «La fotografia quale opera d'arte, e come tale tutelabile ex artt. 2 e 87 ss. l.d.a., presuppone una lunga e accurata scelta, da parte del fotografo, del luogo, del soggetto, dei colori, dell'angolazione, dell'illuminazione, e si concretizza in uno scatto unico, irripetibile nel quale l'autore sintetizza la sua visione del soggetto. Il fotografo deve, quindi, avere in mente un obiettivo pittorico e creativo di valore artistico ed innovativo che tende a realizzare in una rappresentazione che non è grafico-pittorica bensì fotografica. In sostanza i presupposti per riconoscere ad una fotografia valore di opera d'arte sono i medesimi che devono essere ascritti ad un quadro. La fotografia deve essere l'espressione di un progetto artistico, di uno stile, di un momento creativo. Di conseguenza, non può essere riconosciuta tutela, quale opera d'arte fotografica, a uno scatto compiuto in occasione di un convegno e nell'adempimento di un contratto di impiego, che può qualificarsi come una testimonianza, a mo' di cronaca, di una situazione di fatto (nel caso di specie, il Tribunale ha ritenuto che la celebre immagine dei magistrati Falcone e Borsellino, realizzata nel corso di un congresso)».

27. Con riferimento al rapporto tra Platone e l'arte, si vedano le interessanti riflessioni di S. MATI, *La decisione di Platone. Sulla «condanna dell'arte»*, Genova, 2010.

28. Si veda E. BERTI, *La filosofia del "primo" Aristotele*, Milano, 1997.

ampio di questo concetto, cioè non solo imitazione della natura esteriore ma anche di quella interiore»²⁹.

Fondamentali anche le riflessioni di Walter Benjamin, il quale, nel suo noto saggio intitolato *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, affermava che l'opera d'arte deve possedere una collocazione spazio-temporale che la rende testimonianza storica di un'epoca; simile caratteristica sarebbe però venuta meno con i nuovi mezzi di riproduzione tecnica, che hanno tolto all'arte quel velo di sacralità che l'ammantava sin dai tempi del paleolitico³⁰. Ciò avrebbe determinato un'enfatizzazione del valore espositivo dell'opera rispetto a quello culturale, finendo per privare l'arte dell'*hic et nunc* che, per secoli, è stato un suo connotato imprescindibile³¹.

Molti altri filosofi si sono occupati dei concetti di arte e di opera d'arte; in questa sede non possiamo certo soffermarci sulle loro riflessioni, le quali, tuttavia, sembrano tutte modellate su un *topos* comune, secondo il quale l'opera d'arte riflette il modo in cui l'artista percepisce la realtà che lo circonda: per dirla con le parole di Umberto Eco, l'arte è un'"intuizione" del mondo reale³². Da ciò consegue che, mentre non tutte le opere d'arte sono o potranno aspirare a divenire beni culturali, tutti i beni culturali creati dall'uomo possono essere considerati opere d'arte, posto che, come abbiamo visto, sono una "testimonianza di civiltà" dotata di un (particolare) interesse, che giustifica il maggior grado di tutela approntato dall'ordinamento.

È appena il caso di evidenziare che sia il concetto di bene culturale che quello di opera d'arte non sono immutabili nel tempo e nello spazio, ma si trasformano a seconda delle epoche e dei popoli, «e ciò che per una data tradizione culturale era arte, pare dissolversi di fronte a nuovi modi di operare e di fruire»³³. Le dimostrazioni di come i gusti in fatto di arte si siano trasformati nel corso dei secoli sono infinite: si pensi allo stile "barocco", che in un primo tempo era considerato in modo dispregiativo, per poi essere rivalutato a partire dall'Ottocento. Lo stesso discorso può essere fatto con due degli artisti che oggi risultano tra i più apprezzati: Caravaggio e Van Gogh. Il primo, dopo un iniziale periodo in cui ha goduto

29. M. CACCIARI, *Il produttore malinconico*, in W. Benjamin, *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, Torino, 2011, VII.

30. A. SCHÖNBERG, *Manuale di armonia*, Milano, 1963, 513.

31. M. CACCIARI, *op. loc. cit.*

32. U. ECO, *La definizione dell'arte*, Milano 1983, 138.

33. U. ECO, *op. cit.*, 143.

di larga fama e considerazione internazionale, è stato dimenticato sino alla riscoperta da parte di Giovanni Longhi; il secondo, invece, gode di una rivincita postuma sul mercato dell'arte e dei galleristi, che non hanno mai considerato le sue opere quando era in vita, mentre sono disposti a pagarle milioni di euro ora che è morto³⁴. Riflessioni analoghe valgono con riferimento ai beni culturali: non è detto che ciò che qui e ora consideriamo un bene dotato di interesse culturale sia dotato di tale interesse anche in un altro contesto storico o geografico. In proposito possiamo pensare al celebre esempio di Giannini, secondo il quale una lucerna di terracotta tardo romana rinvenuta in area mediterranea è quasi priva di valore data la sovrabbondanza di tali reperti, mentre, se fosse rinvenuta in Scandinavia, sarebbe considerata un reperto estremamente pregevole, degno di essere considerato bene culturale³⁵.

Una dimostrazione particolarmente efficace di come l'interesse culturale, che è alla base della tutela normativa, sia un concetto relativo e permeabile alla sensibilità politico-culturale della società, sembra offerto dalle scritte che, nel ventennio fascista, celebravano l'ideologia del Regime e la figura del Duce. In epoca post bellica tali scritte furono rimosse dagli edifici e oggi, quando riappaiono, le Sovrintendenze si dividono sull'opportunità di dichiararne l'interesse culturale e sottoporle a vincolo protezionistico, oppure no. Evidentemente, un tale dibattito dimostra che la società italiana non ha ancora superato il proprio passato e pertanto continua a temerlo: le scritte di epoca fascista sono testimonianza della storia del paese e come tali è possibile che vengano sottoposte a vincolo da parte delle Soprintendenze. Tale vincolo, però, non deve certo essere inteso come un atto di condivisione o rivalutazione degli ideali fascisti, ma come semplice strumento per preservare una traccia della storia del paese.

Poste queste precisazioni introduttive, in questa prima sezione ci occuperemo del mercato dell'arte e delle peculiarità che distinguono la circolazione delle opere d'arte rispetto a quella degli altri beni, rinviando alla sezione successiva l'analisi delle regole che presidiano la circolazione dei beni culturali.

34. Lo stesso Van Gogh, in una lettera al fratello Theo, prognosticò il suo successo postumo, affermando che: «Non posso cambiare il fatto che i miei quadri non vendono. Ma verrà il giorno in cui la gente riconoscerà che valgono più del valore dei colori usati nel quadro».

35. M.S. GIANNINI, *op. cit.*, 8.

3. *Il commercio di “cose antiche” e usate*

Prima di occuparci del mercato e della circolazione delle opere d'arte e dei beni culturali occorre spendere qualche parola sulla disciplina italiana riguardante il commercio di quelle che il Codice dei beni culturali (d'ora innanzi anche C.b.c.) chiama cose antiche o usate. In tali categorie, infatti, rientrano indubbiamente molti beni che circolano nel mercato dell'arte: basti pensare ai libri o ai mobili antichi, alle stampe, ai quadri d'epoca e via discorrendo. Il Codice dei beni culturali dedica la Sezione III (art. 63 ss.) del Capo IV (Circolazione in ambito nazionale) all'attività di commercio di cose antiche o di cose usate. Il Codice, però, non è l'unica fonte con riguardo a tale tipo di commercio. A esso si affiancano anche le disposizioni del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza e del suo regolamento di attuazione.

Le disposizioni del Codice dei beni culturali sono volte da un lato a garantire il controllo sul commercio delle “cose” che possono avere un potenziale interesse culturale, evitando, per quanto possibile, che quest'ultimo si riveli una minaccia per il patrimonio culturale del paese; dall'altro esse mirano alla semplificazione del quadro normativo previgente, in modo da agevolare l'attività degli operatori del settore³⁶. A distanza di oltre quindici anni dall'approvazione del Codice, però, i meritori intenti del legislatore sono ben lontani dall'essere stati raggiunti: è evidente, infatti, che lo Stato non ha inteso investire le risorse finanziarie e di personale necessarie per garantire le finalità di tutela del patrimonio culturale che impongono un capillare e attento controllo del mercato dell'arte. Allo stesso tempo, l'attività di chi esercita il commercio di questo genere di beni è ancora legata ad adempimenti burocratici e amministrativi, che sono resi ulteriormente complessi da un'amministrazione che, anche a causa degli scarsi stanziamenti statali, non è in grado di operare in tempi brevi e in modo soddisfacente.

A norma dell'articolo 63, comma 1° C.b.c., chi esercita il commercio delle cose antiche o usate, indicate nell'allegato A del Codice³⁷, è tenuto

36. Vd. R. TAMIOZZO, *La legislazione dei beni culturali e paesaggistici*, Milano, 2009, 348 e s.

37. L'allegato A (Integrativo della disciplina di cui agli artt. 63, comma 1; 74, commi 1 e 3) elenca una lunga serie di cose: «A. Categorie di beni:

1. Reperti archeologici aventi più di cento anni provenienti da a) scavi e scoperte terrestri o sottomarine; b) siti archeologici; c) collezioni archeologiche.

2. Elementi, costituenti parte integrante di monumenti artistici, storici o religiosi e provenienti dallo smembramento dei monumenti stessi, aventi più di cento anni.

a trasmettere all'autorità locale di pubblica sicurezza una dichiarazione preventiva di esercizio dell'attività. L'autorità di pubblica sicurezza è tenuta a inviare copia di tale dichiarazione alla Soprintendenza e alla Regione nella quale l'attività è esercitata. Nella dichiarazione, a norma

3. Quadri e pitture diversi da quelli appartenenti alle categorie 4 e 5 fatti interamente a mano su qualsiasi supporto e con qualsiasi materiale (aventi più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

4. Acquerelli, guazzi e pastelli eseguiti interamente a mano su qualsiasi supporto (NdR aventi più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

5. Mosaici diversi da quelli delle categorie 1 e 2 realizzati interamente a mano con qualsiasi materiale e disegni fatti interamente a mano su qualsiasi supporto (NdR aventi più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

6. Incisioni, stampe, serigrafie e litografie originali e relative matrici, nonché manifesti originali (NdR aventi più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

7. Opere originali dell'arte statuaria o dell'arte scultorea e copie ottenute con il medesimo procedimento dell'originale, diverse da quelle della categoria 1.

8. Fotografie, film e relativi negativi (NdR aventi più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

9. Incunaboli e manoscritti, compresi le carte geografiche e gli spartiti musicali, isolati o in collezione (NdR con la ovvia eccezione degli incunaboli, gli altri beni devono avere più di settanta anni e non appartenenti all'autore).

10. Libri aventi più di cento anni, isolati o in collezione.

11. Carte geografiche stampate aventi più di duecento anni.

12. Archivi e supporti, comprendenti elementi di qualsiasi natura aventi più di cinquanta anni.

13. a) Collezioni ed esemplari provenienti da collezioni di zoologia, botanica, mineralogia, anatomia; b) Collezioni aventi interesse storico, paleontologico, etnografico o numismatico.

14. Mezzi di trasporto aventi più di settantacinque anni.

15. Altri oggetti di antiquariato non contemplati dalle categorie da 1 a 14, aventi più di settanta anni.

B. Valori applicabili alle categorie indicate nella lettera A (in euro):

1) qualunque ne sia il valore 1. Reperti archeologici; 2. Smembramento di monumenti; 9. Incunaboli e manoscritti; 12. Archivi.

2) 13.979,50 5. Mosaici e disegni; 6. Incisioni; 8. Fotografie; 11. Carte geografiche stampate

3) 27.959,00 4. Acquerelli, guazzi e pastelli

4) 46.598,00 7. Arte statuaria; 10. Libri; 13. Collezioni; 14. Mezzi di trasporto; 15. Altri oggetti

5) 139.794,00 3. Quadri».

L'allegato è stato modificato dall'art. 2-decies, comma 1, d.l. 26 aprile 2005, n. 63, convertito, con modificazioni, dalla l. 25 giugno 2005, n. 109; successivamente l'art. 2-decies è stato abrogato dall'art. 4, comma 1, lett. b), d.l. 17 agosto 2005, n. 164, non convertito in legge (Comunicato 18 ottobre 2005, pubblicato nella *Gazz. Uff.* 18 ottobre 2005, n. 243). Da ultimo è stato modificato dall'art. 5, comma 1, lett. a), b) e c), d.lgs. 24 marzo 2006, n. 156, dall'art. 1, comma 10, d.lgs. 7 gennaio 2016, n. 2 e dall' art. 1, comma 175, lett. l), l. 4 agosto 2017, n. 124.

dell'art. 242 t.u.l.p.s., devono essere indicati: la sede dell'esercizio, la specie del commercio effettuato, precisando se si tratti di commercio di oggetti aventi valore storico od artistico oppure di commercio di oggetti usati di nessun pregio.

Una volta effettuata la dichiarazione ed eseguita l'iscrizione alla Camera di commercio, l'esercente può iniziare liberamente a svolgere la propria attività, senza alcun ulteriore permesso, essendo stata abrogata la norma che prevedeva l'obbligo di ottenere l'autorizzazione del Sindaco del Comune interessato³⁸.

L'unico obbligo di rilievo previsto a carico del commerciante è quello di tenere il registro delle transazioni previsto dall'art. 63, 2° comma del Codice. In forza di tale previsione, chi fa commercio di cose antiche o usate è tenuto ad annotare quotidianamente le operazioni eseguite in un apposito registro (cfr. art. 128 comma 2 t.u.l.p.s.), descrivendo le caratteristiche delle cose vendute³⁹ e indicando le generalità del venditore e dell'acquirente. Il registro deve essere tenuto in formato elettronico, utilizzando un programma che consenta la consultazione in tempo reale alla Soprintendenza. Il registro è diviso in due elenchi: il primo, relativo alle cose per le quali occorre la presentazione all'ufficio di esportazione; il secondo, invece, è relativo alle cose per le quali l'attestato è rilasciato in modalità informatica, senza necessità di presentazione all'ufficio di esportazione (salva la facoltà del soprintendente di richiedere che le cose indicate gli siano comunque presentate per un esame diretto). La regolare tenuta del registro è verificata dalla Soprintendenza attraverso ispezioni periodiche, che possono essere effettuate anche a mezzo dei carabinieri preposti alla tutela del patrimonio culturale. Il verbale dell'ispezione deve essere notificato all'interessato e alla locale autorità di pubblica sicurezza (art. 63 c. 3 C.b.c.).

L'elencazione delle cose indicate nell'allegato A è assai eterogenea: si va dai reperti archeologici agli incunaboli, dalle carte geografiche ai mezzi di trasporto aventi più di settantacinque anni, dalle litografie originali ai mosaici; insomma, essa ricomprende ogni sorta di cosa mobile che, pur rivestendo un interesse latamente culturale, non necessariamente è anche assoggettabile ai vincoli culturali e alle conseguenti restrizioni al

38. L'abrogazione non è stata operata dal Codice dei beni culturali, ma dal d. lgs. 114/1998. Cfr. A. GIUFFRIDA, *Contributo allo studio della circolazione dei beni culturali in ambito nazionale*, Milano 2008, 353.

39. Per i beni che superano il valore soglia indicato nel decreto ministeriale, la descrizione deve essere dettagliata (art. 63 c. 2 ultima frase del codice).

commercio previste dalla legislazione in materia⁴⁰. Si deve evidenziare che, ai fini dell'obbligo di registrazione, non ha alcuna rilevanza il valore venale del bene; ciò comporta che anche le cose dal valore irrisorio devono essere registrate, qualora rientrino in una delle categorie previste dall'allegato⁴¹. Sono invece escluse dall'obbligo di registrazione le opere di arte contemporanea⁴².

Se la funzione del registro è quella di assicurare la possibilità di un controllo da parte delle Soprintendenze sulla circolazione delle cose di interesse artistico, in modo da garantire una capillare supervisione delle transazioni aventi ad oggetto beni dal potenziale interesse culturale, occorre evidenziare che tale registro è molto differente dalla pubblicità mobiliare di cui all'art. 815 c.c. La registrazione, infatti, è rimessa alla "buona volontà" del commerciante e non è garantita da un soggetto pubblico. Ciò comporta, evidentemente, l'inapplicabilità dell'art. 1156 c.c. ai beni che vengono registrati in forza dell'art. 63 c. 2 C.b.c.⁴³. Occorre peraltro rilevare che, all'atto pratico, l'obbligo di registrazione previsto dal Codice è spesso disatteso, sicché, molti dei beni la cui circolazione dovrebbe essere annotata vengono trasferiti senza lasciare alcuna traccia.

L'art. 63 comma 4 introduce un ulteriore obbligo a carico di coloro che esercitano il commercio di documenti, siano titolari di case di vendita o siano pubblici ufficiali preposti alle vendite mobiliari: si tratta dell'obbligo di comunicare alla Soprintendenza l'elenco dei documenti di interesse storico posti in vendita. L'obbligo è previsto anche a carico dei privati che siano proprietari, possessori o detentori, a qualsiasi titolo, «di archivi che acquisiscano documenti aventi il medesimo interesse». Tale denuncia deve essere effettuata entro novanta giorni dall'acquisizione e, nei novanta giorni successivi, la Soprintendenza può avviare il procedimento di cui all'articolo 13, se ritiene che i documenti siano di interesse tale da giustificare l'apposizione di un vincolo culturale. La norma ha l'evidente scopo di favorire la scoperta dei documenti dotati di particolare interesse per la collettività, in modo che ne possa essere assicurata la conoscenza e il controllo pubblico sulla conservazione. Tale finalità è ulteriormente con-

40. Così M. BUONAURO, sub Art. 63, in G. LEONE - A.L. TARASCO (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali*, Padova, 2006, 427, il quale rileva che l'obbligo di registrazione non è collegato alla valenza culturale del bene, quanto piuttosto alla necessità di assicurare una maggiore certezza con riguardo alla circolazione di determinati tipi di beni.

41. A. MILONE, sub art. 63, in M.A. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006, 477.

42. *Ibidem*.

43. In questo senso G. MAGRI, *Beni culturali e acquisto a non domino*, cit., 746.

fermata dal successivo comma 5, in forza del quale: «Il soprintendente può comunque accertare d'ufficio l'esistenza di archivi o di singoli documenti dei quali siano proprietari, possessori o detentori, a qualsiasi titolo, i privati e di cui sia presumibile l'interesse storico particolarmente importante»⁴⁴.

3.1 *L'attestato di autenticità e di provenienza*

Al fine di tutelare la buona fede dell'acquirente e la trasparenza del mercato, il Codice prevede, all'art. 64, l'obbligo, in capo a chi esercita «l'attività di vendita al pubblico, di esposizione a fini di commercio o di intermediazione finalizzata alla vendita di opere di pittura, di scultura, di grafica ovvero di oggetti d'antichità o di interesse storico od archeologico, o comunque abitualmente vende le opere o gli oggetti medesimi», di consegnare all'acquirente la documentazione che attesti l'autenticità (o la probabile attribuzione) e la provenienza delle opere commerciate.

La formulazione della norma si rivolge a una platea di esercenti assai vasta e variegata, che ricomprende gli antiquari, i mercanti d'arte, i galleristi, ma anche i semplici rivenditori nei mercatini, i quali difficilmente hanno le conoscenze e le capacità necessarie per assolvere agli obblighi previsti dalla normativa. Si ritiene che la previsione sia applicabile anche alle opere d'arte contemporanea⁴⁵, per le quali, come si è detto, non è previsto l'obbligo di registrazione ai sensi dell'art. 63 C.b.c.⁴⁶.

Il certificato è comunemente detto *expertise* (anche se per le opere d'arte contemporanea si parla più spesso di autentica) e può anche essere realizzato da un soggetto terzo rispetto al venditore, generalmente uno storico dell'arte o un esperto del settore al quale il bene è riconducibile. Non esistendo alcun albo o registro degli esperti d'arte, chiunque può

44. Secondo R. TAMIOZZO - G. VECCIA, sub art. 63, in R. TAMIOZZO (a cura di), *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2005, 290 la norma prevederebbe un vero e proprio diritto di accesso a favore della soprintendenza, limitatamente ai beni del settore archivistico e documentario.

45. Così Cass pen. 6 luglio 2007 (ud. 13 marzo 2007), n. 26072, in *Giur. It.* 2008, 425 ss., secondo la quale «In tema di disciplina sui beni culturali di cui al testo unico approvato con il D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, contrariamente al senso letterale dell'art. 2, VI comma, le disposizioni di cui all'art. 63, che impongono ai venditori e ai commercianti di rilasciare attestati di autenticità e di provenienza delle opere, e quelle di cui agli artt. 127 e 128, che incriminano la contraffazione e l'alterazione di opere d'arte se non accompagnate da una dichiarazione di non autenticità, si applicano anche alle opere di autori viventi o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni», con nota di F. PAVESI, *In tema di falsificazione delle opere d'arte*, ivi, 428 ss.

46. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 356.

esprimere un parere; evidentemente, però, il peso dell'*expertise* sarà corrispondente alla credibilità professionale di chi lo ha rilasciato. È appena il caso di precisare che se l'opera è di un artista ancora vivente sarebbe opportuno, per una massima tutela dell'acquirente, che l'autentica fosse firmata direttamente dall'artista⁴⁷.

Il tema delle autentiche è uno degli aspetti più delicati del mercato dell'arte⁴⁸: in assenza di regole precise, generalmente, alla morte dell'artista, l'autenticazione delle sue opere è rimessa ai suoi discendenti, i quali, però, possono avere interesse a riconoscere come autentiche opere che in realtà non lo sono o a negare la paternità di opere autentiche, al solo fine di far crescere il valore di mercato di quelle esistenti e che sono in loro possesso; inoltre, anche per gli esperti, non sempre è possibile affermare con assoluta certezza che l'opera sia frutto del lavoro di un determinato artista, quindi il rischio di autentiche che vengono smentite nel corso del tempo è concreto.

Nel caso in cui l'autentica si riveli errata o non conforme al vero si apre un ulteriore problema: quello della responsabilità del soggetto autenticante. In proposito un precedente del Tribunale di Milano ha ritenuto «arrecato *non iure* il danno cagionato dal parere circa la datazione di un'opera d'arte emesso dalla fondazione dedicata all'autore dell'opera». Secondo la corte meneghina, «l'ente deve essere ritenuto responsabile in via extracontrattuale» qualora, formulando un parere errato, abbia cagionato un danno a terzi. La responsabilità sussiste anche nel caso in cui la condotta sia stata colposa, ossia qualora il parere non sia «motivato, prudente, fondato su dati scientifici e su adeguate competenze professionali»⁴⁹.

47. In verità, anche qualora l'autentica provenga dall'artista e sia dallo stesso autografata, potrebbero porsi dei problemi. Gli esempi non mancano: De Chirico, richiesto di pronunciarsi su quale di due opere a lui attribuite fosse autentica e quale fosse la copia, rispose con un'affermazione assai vaga, secondo la quale «né l'una è copia dell'altra né l'altra è copia dell'una» (su De Chirico si veda V. CARBONE, *I de chirico di De Chirico*, nota a Trib. Roma Sez. V, 21 gennaio 1989, n. 669, in *Corr. giur.*, 1989, 860 e ss.). Mario Schifano, dopo aver venduto personalmente alcune opere a dei collezionisti, le rinnegò in seguito a un accertamento fiscale. Questi due esempi dimostrano come il mercato dell'arte sia spesso rischioso e come quella che oggi appare come un'attribuzione certa e incontestabile domani potrebbe essere messa in discussione, con conseguente crollo del valore del bene. Sul tema dell'*expertise*, con particolare riguardo agli strumenti musicali, si veda R. CALVO, *Expertise degli strumenti ad arco e affidamento nel prisma della responsabilità senza contratto*, in *Contratto e impr./Europ.*, 2010, 1 ss.

48. G. FREZZA, *Arte e diritto fra autenticazione e accertamento*, Napoli, 2019, *passim*.

49. Cfr. Tribunale di Milano, Sez. Proprietà industriale e intellettuale, 14 luglio 2012, n. 8626, in *Danno e responsabilità*, 2014, 287 ss. con nota critica di C. GABBANI, *Responsa-*

La giurisprudenza, peraltro, non è concorde sulla possibilità di ammettere, in via generalizzata, le azioni di accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte⁵⁰. In alcune sentenze si è riconosciuta la possibilità di proporre azioni volte ad accertare la paternità di un'opera d'arte⁵¹, mentre altre, in ossequio a un orientamento prevalente, hanno negato che una simile pretesa sia azionabile in giudizio⁵².

A ciò si aggiunga che il mercato del falso ha, da sempre⁵³, una rilevanza non secondaria; secondo il rapporto del Nucleo tutela del patrimonio

bilità aquiliana da errato parere sulla datazione di un'opera d'arte: la portata giustificativa dell'art. 21 Cost.

50. Sul tema si veda G. FREZZA, *op. cit.*, 2019, 75 ss.

51. In questo senso Tribunale di Milano Sez. spec. Impresa, 15 febbraio 2018, n. 4754, *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2019, 660: «È ammissibile *tout court* l'azione di accertamento dell'autenticità di un'opera d'arte se fondata su elementi (scientifici e fattuali) incontrovertibili. È inammissibile la condanna all'inserimento nel catalogo generale di un artista, curato da un ente che svolge un'attività di archiviazione delle opere d'arte, rappresentando quest'ultima la libera manifestazione del pensiero, e, come tale, trattandosi di un'attività incoercibile».

52. Così Tribunale, Roma, sez. XVII, 21 giugno 2018, in *Il Diritto di Famiglia e delle Persone*, 2018, 1409. «Premesso che le azioni di mero accertamento possono avere ad oggetto, al pari di ogni forma di tutela giurisdizionale contenziosa, soltanto i diritti e non anche i fatti, sia pure giuridicamente rilevanti, non esiste un diritto giudizialmente tutelabile all'accertamento dell'autenticità di un'opera d'arte, così come non è configurabile un potere giudiziale di accertare con carisma di verità dell'autenticità di un'opera d'arte: in tal caso, infatti, l'accertamento richiesto non interessa la titolarità del diritto, ma un elemento di fatto neutrale sotto il profilo giuridico e che assume rilevanza solo per la determinazione del valore commerciale dell'opera».

53. I falsari operano da sempre nel mercato dell'arte, uno dei casi più noti fu quello di Han van Meegeren, falsario olandese che, se da giovane venne considerato un artista fallito, apprese le tecniche di falsificazione da Theo Van Wijngaarden, famoso restauratore e falsario operante ad Amsterdam. Van Meegeren, affascinato dalla pittura olandese del seicento e in particolare da Vermeer, si impadronì delle tecniche e dello spirito di Vermeer. Per i suoi falsi utilizzò tele originali del '600, prive di valore artistico, da cui raschiava accuratamente il colore. Non copiò mai opere esistenti di Vermeer, ma creò dipinti nuovi caratterizzati da un'aderenza stilistica assoluta, in modo da ingannare anche i critici d'arte. Con la sua attività di falsario, van Meegeren si era voluto vendicare di coloro che non l'avevano mai apprezzato come pittore. Nel corso della sua attività riuscì a vendere a Heinrich Himmler dipinti falsi per un valore di cinque milioni e mezzo di fiorini e un falso Vermeer (*Cristo e l'adultera*) a Hermann Göring. Van Meegeren creò in tutto 6 falsi Vermeer e, per aver venduto due dipinti a dei capi nazisti, alla fine della guerra fu arrestato con l'accusa di collaborazionismo. Fu processato in Olanda nell'ottobre del 1947 e riuscì a evitare l'ergastolo soltanto rivelando d'essere un falsario e d'aver venduto ai tedeschi dei falsi. Per dimostrarlo, dipinse nell'aula del tribunale un *Gesù nel tempio*, che molti esperti definirono stupen-

culturale dei Carabinieri, nel 2018, sono state sequestrate ben 1232 opere false, per un valore stimato di 422.591.190 euro. Tra i beni sequestrati 953 opere erano di arte contemporanea, la quale continua a rappresentare il settore per il quale la criminalità ha il maggiore interesse⁵⁴.

La funzione dell'attestato previsto dall'art. 64 C.b.c. è duplice: da un lato assicura l'acquirente della qualità dell'oggetto acquistato (attestato di autenticità), garantendo la liceità della sua provenienza (attestato di provenienza)⁵⁵ e, dall'altro responsabilizza il venditore, imponendogli di offrire un'informazione trasparente sulle condizioni dell'acquisto⁵⁶.

L'attestato deve essere considerato come una manifestazione di scienza, nella quale l'esercente indica, con correttezza e buona fede, tutte le informazioni delle quali è in possesso con riguardo alla cosa della quale è in possesso. La dichiarazione viene rilasciata in forma scritta, ma senza che siano necessarie forme sacramentali.

Appare criticabile il fatto che l'art. 64 C.b.c. non preveda espressamente una sanzione nei confronti del venditore che non rilasci l'attestato, quasi che il legislatore non avesse inteso introdurre un serio obbligo a carico del professionista. L'assenza di una sanzione pubblicistica sembra però rimediabile sul piano privatistico: l'acquirente, di fronte a un venditore che si rifiuti di adempiere all'obbligo di consegnare l'*expertise*, lo può "sanzionare" non comprando il bene o rifiutandosi di comprarlo al prezzo richiesto. In dottrina, peraltro, si è osservato che la violazione dell'obbligo previsto dall'art. 64 C.b.c. sarebbe sanzionabile in base all'art. 164, che commina la nullità di tutte le transazioni che siano avvenute senza l'osservanza delle condizioni e delle modalità previste dal Codice⁵⁷. Una tesi meno estrema ritiene, invece, che la sanzione debba essere ricercata nei rimedi generali del diritto civile e, quindi, nella disciplina dell'inadempimento, con conseguente possibilità di richiedere la risoluzione

do. Sulla storia di van Meegeren si veda E. DOLNICK, *Der Nazi und der Kunstfälscher*, Berlino, 2014, più in generale sul tema dei falsari nel mercato dell'arte si veda H. Bellet, *Falsari illustri*, Milano, 2019.

54. Cfr. COMANDO CARABINIERI, TUTELA PATRIMONIO CULTURALE, *Attività operativa 2018* disponibile all'indirizzo https://www.beniculturali.it/mibac/multimedia/MiBAC/documents/1555509761545_Activita_Operativa_2018.pdf. Sul tema si vedano anche gli aneddoti contenuti in S. FACCHINETTI, *op. cit.*, 77 ss.

55. Così A. PAPA, *sub art. 64*, in V. ITALIA (a cura di), *Testo unico sui beni culturali*, Milano, 2000, 177 e A. MILONE, *op. cit.*, 479.

56. M. BUONAURO, *sub art. 64*, in G. LEONE - A. L. TARASCO (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Padova, 2006, 429.

57. La tesi è sostenuta da A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 360.

del contratto⁵⁸. Questa seconda opinione appare la più condivisibile: la generale previsione della nullità contemplata dall'art. 164 C.b.c., infatti, sembra volta a sanzionare l'inosservanza delle disposizioni legislative che contrastano con gli interessi di tutela dello Stato, non la violazione delle disposizioni che introducono un obbligo a favore di un contraente. Una tale ricostruzione, del resto, sembra trovare conferma nella stessa *ratio* della disciplina della nullità, che, essendo il rimedio invalidante più invasivo, è generalmente riservata a colpire quelle condotte che ledono un interesse di ordine pubblico, mentre la lesione di un interesse privato è sanzionata con rimedi il cui esercizio è rimesso alla volontà della parte titolare dell'interesse leso.

Ovviamente l'acquirente potrà ricorrere anche al rimedio generale del risarcimento del danno e ciò non soltanto nel caso in cui il venditore abbia ommesso di rilasciare il certificato previsto dall'art. 64 C. b. c., ma anche e soprattutto, qualora le informazioni contenute nell'*expertise* non siano conformi a verità. Si immagini, ad esempio, l'ipotesi del negoziante che dichiara di vendere un quadro attribuito a un determinato pittore, mentre poi l'acquirente scopre che si tratta di opera di scuola o di autore sconosciuto. In questo caso, evidentemente, l'*expertise* errata, oltre a poter essere utilizzata come prova ai fini dell'annullamento del contratto, potrà fondare la richiesta di risarcimento del danno, il cui ammontare sarà determinato in base al grado di certezza dell'attribuzione e alla sua conformità con le conoscenze del settore nel momento in cui il contratto veniva concluso⁵⁹.

58. R.A.M. MUSCIO, *La prelazione artistica*, in E. FOLLIERI (a cura di), *Il diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Napoli, 2005, 203.

59. Sul problema dell'attribuzione si vedano S. FACCHINETTI, *Storie e segreti dal mercato dell'arte*, Bologna, 2019, 15 ss. e A. BARENGHI, *L'attribuzione di opere d'arte. Vero o falso?*, in *Il Corriere giuridico*, 2019, 1093 ss., il quale a 1095 e s. osserva che «Il tema fondamentale è quello di discriminare l'opera d'arte autentica da quella che autentica non è.

Il problema dell'autenticità o meno di un'opera d'arte riguarda innanzitutto il rapporto tra autore (o presunto tale) e possessore dell'opera, poi quello tra cedente e cessionario della stessa, tra conoscitore o studioso, autore e possessore, si pone poi rispetto al pubblico, e può essere infine variamente declinato nei confronti del potere giudiziario, il quale in determinati casi può (e in altri invece, come si vedrà, non può) essere chiamato a prendere in considerazione simili problemi, e quando lo fa rischia di rivelarsi controproducente. L'inserimento o meno dell'opera nel catalogo dell'artista, la sua inclusione o la sua esclusione dalla retrospettiva in corso di preparazione, la rivendicazione o il ripudio della paternità da parte dell'autore o del presunto autore, o ancora la pubblicazione di giudizio sull'attribuzione dell'opera possono determinare conseguenze sulla circolazione dell'opera che assumono un particolare rilievo quando ne sia contestato il fondamento: l'opera considerata 'buona' che invece viene esclusa, o viceversa l'opera considerata falsa che viene

Chiaramente il rifiuto del venditore di rilasciare l'attestato di provenienza dovrà suonare come un campanello d'allarme per l'acquirente, il quale difficilmente, davanti al rifiuto del venditore di garantire la provenienza, potrà invocare la propria buona fede al momento dell'acquisto e ciò con le relative conseguenze sia civilistiche (mancata applicabilità dell'art. 1153 c.c.) che penalistiche (eventuale reato di incauto acquisto ex art. 712 c.p.).

4. *Vizi del consenso e mercato dell'arte*

Uno degli aspetti del mercato dell'arte che ha suscitato particolare attenzione nei civilisti è legato alla questione dei vizi del consenso e alla loro incidenza sul trasferimento delle opere d'arte⁶⁰. Sono immaginabili diverse ipotesi in cui si possono evidenziare dei profili di criticità: la prima, forse la più classica, è quella in cui l'opera oggetto del trasferimento sia stata venduta come opera di autore di importanza secondaria, mentre, successivamente, si scopre che essa è stata realizzata da un autore famoso, con conseguente aumento del valore commerciale. La seconda, invece, è quella contraria: si presume che l'opera sia attribuibile a un autore famoso e, successivamente, si scopre che essa è stata realizzata da un autore meno noto o è un'opera di bottega. Una terza ipotesi prospettabile, che invero

inclusa e validata. Appare evidente il peso che le diverse circostanze accennate possono assumere in ordine alla circolazione dell'opera e alla sua collocazione nel mercato. Ne possono discendere questioni, di non sempre facile soluzione, in termini di responsabilità».

60. Sul tema si vedano, senza pretese di completezza, G. AMORTH, *In tema di errore nella compravendita di opere d'arte antiche*, in *Foro it.*, 1948, I, c. 679; A. CACCIA, *L'errore e l'inadempimento nella compravendita di dipinti antichi*, in *Vita not.*, 1985, 993 ss.; P.L. CARBONE, *La vendita di opere d'arte non autentiche*, in *Giur. It.*, 1994, 411; R. CAMPAGNOLO, *L'errore sull'identità dell'autore nella negoziazione di opere d'arte*, in *Resp. civ. prev.*, 2000, 1093 ss.; F. CARRESI, *Sulla presunta aleatorietà della compravendita di opere d'arte*, in *Giur. compl. Cass civ.*, 1948 III, 865 e ss.; G. DE CRISTOFARO - R. CALVO, *I contratti del turismo, dello sport e della cultura*, Torino, 2010; F. DI RUZZA, *Vendita d'opera d'arte non autentica e risarcimento del danno*, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 520; M. COSTANZA, *Commercio e circolazione delle opere d'arte*, Padova, 1998; M. FABIANI, *Riproduzione di opera d'arte non autenticata dall'autore e diritto di paternità intellettuale*, in *Giur. it.*, 1985, I, 81 ss.; M. FARNETI, *Quali rimedi contrattuali in caso di vendita di opere d'arte di paternità controversa*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2011, 429 ss.; A. FRAGOLA, *Il falso d'autore*, in *Dir. d'aut.*, 1980, 259 ss.; S. GATTI, *L'opera d'arte figurativa in un unico esemplare fra diritto di proprietà e diritto d'autore*, in *Riv. dir. comm.*, 1999, 1 ss.; R. SACCO, *L'errore sulla paternità del quadro*, in *Riv. dir. comm.*, 1949, II, 192 ss.

si distingue solo per qualche sfumatura dalle due precedenti, è quella dell'opera che sia stata riconosciuta come autentica da un'*expertise*, che poi si scopre errato. Infine, l'ultima ipotesi che può essere presa in considerazione, è quella dell'opera che l'acquirente riconosce essere di pregio, ma che un venditore sprovveduto, che non è stato in grado di riconoscerne l'importanza, accetta di cedere a poco prezzo⁶¹. Si tratta, peraltro, di un fenomeno non infrequente, tanto che, nel mercato dell'arte, si è soliti individuare come dormienti o *sleepers* quelle opere d'arte la cui paternità è erroneamente attribuita a un autore minore, mentre poi si scopre essere di artista di primaria importanza⁶². Affinché si possa parlare di un'opera d'arte dormiente occorre che si tratti di un bene venduto in asta e attribuito ufficialmente, dal catalogo pubblicato, ad autore errato o sconosciuto e proposto per un prezzo decisamente inferiore a quello che il bene avrebbe se l'autore fosse stato riconosciuto correttamente⁶³.

Con riferimento alla prima ipotesi possiamo ricordare un precedente giurisprudenziale in cui la Suprema Corte⁶⁴ si è pronunciata su una vicenda processuale che vedeva dei privati convenire in giudizio il Ministero per i Beni Culturali al fine di ottenere l'annullamento, per errore essenziale e riconoscibile, di un contratto di compravendita avente per oggetto il trasferimento, a favore dello Stato, della proprietà di due statue; si trattava, rispettivamente, di una statua di legno di grandezza naturale rappresentante la Vergine col Bambino in collo, opera del Maestro della Cappella Pellegrini, sec. XV, e di una statua senese in terracotta rappresentante S. Antonio Abate del secolo XV a grandezza naturale. Successivamente, però, gli attori venivano a scoprire che le due statue dovevano in realtà attribuirsi all'opera del rinomato scultore Jacopo della Quercia; ne conseguiva che esse avevano un valore economico ben superiore rispetto a quello

61. Sul problema delle erronee attribuzioni, con particolare riferimento alle opere c.d. dormienti, cfr. A.L. BUNDLE, *The Sale of Misattributed Artworks and Antiques at Auction*, Cheltenham, 2016.

62. Un esempio particolarmente interessante è riportato in M. FARNETI, *op. cit.*, 429 il quale descrive l'episodio occorso durante un'asta francese, nella quale un piccolo quadretto di 25 cm per 30 venne presentato in catalogo come opera di autore anonimo di «scuola del XIX sec.», e stimato circa 100 Euro. Alla fine dell'asta, dopo una lunga serie di rilanci, l'opera fu aggiudicata al prezzo di 350.000 euro, escluse tasse e diritti d'asta. L'immediato entusiasmo dei venditori si trasformò in profonda delusione nel momento in cui si individuò l'identità dell'autore anonimo in Caspar David Friedrich e si stabilì che il dipinto era la «Civetta su un albero» della quale si erano perse le tracce.

63. In questo senso vd. A.L. BUNDLE, *op. cit.*, 7 ss.

64. Cfr. Cass. 2 febbraio 1998, n. 985, in *Resp. civ. e prev.*, 2000, 1099 ss., con nota di R. CAMPAGNOLO, *op. cit.*

stabilito nel contratto. La domanda di annullamento veniva rigettata sia dal Tribunale che dalla Corte d'appello di Roma: quest'ultima rilevava, in particolare, che l'attribuzione delle due opere a Jacopo della Quercia non fosse provata e che, in ogni caso, essa era stata già ipotizzata in epoca antecedente alla conclusione della vendita. I venditori, pertanto, erano astrattamente in grado di conoscere tale circostanza; inoltre, il prezzo pattuito nel contratto appariva congruo e non esisteva prova dell'errore e della sua rilevanza ai fini della conclusione del negozio tra i privati alienanti e la PA acquirente.

La sentenza della Cassazione sembra particolarmente rilevante, perché ha affrontato analiticamente le questioni legate alla rilevanza dell'errore sull'attribuzione e delle sue conseguenze giuridiche, individuando alcune linee guida che si rivelano utili per affrontare e risolvere casi analoghi.

La fattispecie che si presentava di fronte ai giudici era sostanzialmente la seguente: è possibile procedere all'annullamento del contratto per errore essenziale, ex art. 1428, n. 2 c.c., nel caso in cui si sia avuta una falsa rappresentazione dell'identità e delle qualità essenziali dell'oggetto della compravendita e tale erronea rappresentazione della realtà abbia viziato la volontà delle parti nella pattuizione del prezzo della vendita? A tale quesito le Corti di merito hanno risposto con un ragionamento articolato: in primo luogo, esse hanno rilevato che una delle caratteristiche fondamentali dell'errore consiste nel fatto che la verità o la falsità di una rappresentazione non può dipendere dal confronto con la realtà, perché essa è basata su una constatazione umana e perché non sempre è possibile che la rappresentazione si basi su elementi realmente esistenti nel momento in cui essa viene posta in essere. Se, quindi, la realtà non può essere considerata il parametro in base al quale giudicare la falsità della rappresentazione, occorre individuare un criterio che sia idoneo allo scopo e tale criterio non può che essere «una relazione di difformità che intercorre tra due diversi punti di vista, egualmente riferibili a soggetti umani»; ne consegue che il concetto di errore indica «un fenomeno che assume precise dimensioni oggettive nell'ambito del rapporto sociale ed in relazione al problema della comunicazione»⁶⁵. In base a questo ragionamento la Corte d'appello aveva ritenuto non provata la sussistenza dell'errore invalidante «per essere stata “incerta all'epoca del contratto” in argomento, e “ancor non del tutto certa”», nel momento del giudizio, l'attribuibilità della statua a Jacopo della Quercia. La tesi che identificava in tale artista il creatore dell'opera, infatti, non si basava su elementi do-

65. R. CAMPAGNOLO, *op. cit.*

cumentali o dimostrabili, ma su semplici argomentazioni e indizi, idonei «a far ravvisare la scuola o la bottega dello stesso», ma non la completa realizzazione o la partecipazione dell'artista alla realizzazione dell'opera, elementi questi che, secondo la Corte di merito, restavano «comunque sempre a livello di ipotesi». I giudici d'appello osservavano inoltre che «la riferibilità a Jacopo della Quercia della creazione della statua negoziata sarebbe risultata solo all'esito di lavori di restauro sulla medesima fatti eseguire dalla p.a. compratrice», mentre dal testo del contratto di compravendita emergeva che entrambe le parti, concordemente, ritenevano la statua *de qua* come opera del Maestro della Cappella Pellegrini; da ciò appariva ragionevole ritenere che i contraenti si fossero attenuti, nell'identificazione del bene compravenduto e nella determinazione del suo valore, «ad una valutazione di esso tale da considerare l'eventuale pregio e l'attribuibilità alla mano od alla scuola di un maestro di rilievo ed abbiano contemplato anche l'eventualità della relativa attribuzione al della Quercia».

Ben diversa, invece, l'opinione della Cassazione, secondo la quale non vi era alcuna prova che ai venditori fosse nota la riconducibilità dell'opera a Jacopo della Quercia, anzi dalla lettera del contratto si desumeva che tale attribuzione non fosse mai stata presa in considerazione dai contraenti; dal testo del contratto, infatti, si deve ritenere che le parti intesero alienare un'opera scultorea indicata come creazione del «Maestro della Cappella Pellegrini», e non da un qualsiasi altro artista», le parti, quindi, «non fecero cenno alcuno all'ipotesi che la paternità della statua negoziata fosse attribuibile a Jacopo della Quercia». Inoltre, secondo la Suprema Corte, mancavano gli elementi necessari a dimostrare la correttezza dell'assunto per cui l'entità del prezzo pattuito nella vendita sarebbe stata determinata tenendo conto che le statue potessero essere opera di Jacopo della Quercia.

Un altro aspetto che la Corte prende in considerazione è legato alla mancanza di prova con riguardo all'effettiva attribuzione delle statue a Jacopo della Quercia. Tale circostanza era stata considerata determinante dalla Corte d'appello per escludere l'errore invalidante, poiché non sarebbe ancora certa la paternità delle opere vendute, che avrebbe potuto realmente coincidere con quella effettivamente individuata dai contraenti. La Cassazione, però, cassava il ragionamento della Corte di merito, evidenziando come la prova dell'attribuzione delle opere a Jacopo della Quercia fosse desumibile dal fatto che la p.a. acquirente, da oltre quattro lustri, esponesse in musei pubblici e in mostre ufficiali la scultura del Maestro della Cappella Pellegrini dichiarandola opera di Jacopo della Quercia. Tale circostanza, peraltro, eliminava ogni dubbio sul fatto che ci si trovasse di fronte a

un'ipotesi di errore non riconosciuto dalla controparte che, come tale, potesse essere considerato, almeno in astratto, invalidante il contratto ai sensi degli artt. 1427 e ss. c. c.⁶⁶. Peraltro, secondo la Corte, l'essenzialità dell'errore, unita alla sua riconoscibilità, escludono la rilevanza, ai fini dell'annullamento, della scusabilità; ciò comporta che l'obiezione in forza della quale gli alienanti avrebbero potuto e dovuto rendersi conto che le statue erano attribuite a Jacopo della Quercia non aveva alcun rilievo.

La Corte, peraltro, ribadisce un principio già espresso in una risalente pronuncia, in forza del quale, in caso di vendita di opere d'arte, «l'errore di uno, o di entrambi i contraenti sull'autenticità dell'opera negoziata e sull'effettiva identità del relativo autore può, senz'altro, dar luogo, a mente dell'art. 1428 cod. civ., alla caducazione del contratto, perché comporta che questo debba intendersi concluso per effetto di una falsa rappresentazione dell'identità e delle qualità essenziali del relativo oggetto avuta da una o da tutte e due le parti al momento della stipulazione dell'accordo»⁶⁷.

Dalla decisione della Corte emerge che l'errore può consistere nell'ignoranza e/o falsa conoscenza della realtà di fatto, tutte le volte che essa influisce sulla volontà del contraente viziandola, ovvero ogni volta che la conoscenza della circostanza ignorata avrebbe potuto orientare la volontà del soggetto in modo difforme da quello che sarebbe avvenuto in mancanza di errore⁶⁸.

È appena il caso di ricordare che, per determinare l'annullamento del contratto, l'errore deve essere essenziale e riconoscibile⁶⁹; il vizio, quindi, deve assumere per il contraente un'importanza determinante secondo una valutazione oggettiva, che deve essere condotta con riguardo alla natura o all'oggetto del contratto, alla controparte, all'identità dell'oggetto della prestazione, piuttosto che a una qualità del medesimo che, secondo il comune apprezzamento, debba ritenersi determinante del consenso⁷⁰. Si deve precisare, inoltre, che la riconoscibilità dell'errore deve essere valutata alla

66. V. PIETROBON, *L'errore nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1962, 494; R. SACCO, *Riconoscibilità e scusabilità dell'errore*, in *Riv. dir. civ.*, 1948, 181 ss., spec. 186 ss.

67. Cass. 11 giugno 1942, n. 1635, in *Rep. Foro it.*, voce *vendita*, n. 63 e Cass. 21 aprile 1956, n. 1220, in *Rep. Foro it.*, 1956, voce *vendita* n. 35.

68. Cfr. L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato*, Napoli, 1948, 487.

69. P. GALLO, *Il contratto*, Torino, 2017, 716 s.

70. Con riguardo alle opere d'arte si è osservato che «L'errore giuridicamente concepibile tollera solo una certezza presente e riveste i contenuti di una falsa rappresentazione soltanto rispetto a fatti conosciuti o conoscibili al momento della conclusione dell'accordo a nulla rilevando eventuali fatti sopravvenuti in termini di alterazione di una precedente *communis opinio*», così F. VOLPE, in nota a Cass. 985/1998, in *I Contratti*, 1998, 441 ss.

luce delle conoscenze esistenti al momento della conclusione del contratto, senza che possano venire in considerazione eventuali scoperte successive che le parti non potevano avere in mente in tale momento⁷¹. In proposito autorevole dottrina⁷² ha osservato che, con riguardo alle opere d'arte, più che il fatto «paternità effettiva» rileva il fatto giuridico «stato attuale della critica sul punto paternità del quadro». Se si acquista un dipinto che allo stato attuale viene definito dalla critica come opera di autore ignoto o come un'imitazione, mentre in data successiva si scopre essere di autore famoso od opera autentica, giuridicamente si è verificata una trasformazione del bene⁷³. Il fatto giudizialmente accertabile, infatti, è solo lo stato della critica all'atto della conclusione del contratto e l'errore rilevante è quello che su tale stato ricade: ne consegue che le scoperte successive sono accrescimenti, diminuzioni, trasformazioni della cosa, che, come tali, incidono sul patrimonio del proprietario, ma non sulla validità del contratto⁷⁴.

Il principio affermato dalla Corte ci consente, quindi, di distinguere due ipotesi: la prima è quella di chi vende un'opera d'arte ritenendola di un autore sconosciuto, mentre in realtà si tratta dell'opera di un artista più famoso. In questa ipotesi ci si trova davanti a un errore sull'identità dell'oggetto che determina l'annullabilità del contratto. La seconda, invece, è quella in cui l'opera viene compravenduta in base a valutazioni di ordine economico, che spingono uno dei due contraenti a determinate scelte; in questo secondo caso l'errore cade sul motivo per cui l'opera è stata acquistata ed è destinato a restare irrilevante, essendo irrilevanti gli errori che si riferiscono a valutazioni o a previsioni soggettive concernenti la convenienza economica dell'affare, piuttosto che gli altri elementi psicologici che determinano le scelte negoziali del contraente⁷⁵.

La sentenza che abbiamo analizzato ci offre qualche spunto per risolvere anche il caso inverso, ossia quello dell'opera attribuita ad autore famoso che, successivamente, si scopra essere opera di bottega o realizzata da un artista diverso e meno noto o, addirittura, si scopra essere falsa⁷⁶. Anche in

71. In questo senso A.M. MUSY - S. FERRERI, *I singoli contratti I, La vendita*, in R. SACCO, *Trattato di diritto civile*, Torino, 2006, 179 s.

72. R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, IV ed., Torino, 2016, 511 s.

73. *Ibidem*.

74. *Ibidem*.

75. F. FORMICA, *Errore ostativo fittizio ed errore ostativo effettivo: interpretazione ed annullabilità del contratto*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1955, III, 14 ss.; R. QUADRI, *La rettifica del contratto*, Milano, 1973.

76. Sui risvolti giusprivatistici del falso artistico si veda E. JAYME, *Mercato dei falsi e diritto civile (con spunti di diritto internazionale privato)*, in *Studi in onore di Giorgio Cian*, vol. II,

questo caso, come nel precedente, infatti, si potrà chiedere l'annullamento per errore se, al momento in cui il contratto fu concluso, l'attribuzione dell'opera non era assolutamente pacifica in base alle conoscenze degli storici dell'arte; mentre nell'ipotesi precedente è ragionevole pensare che ad agire per l'annullamento sia il venditore, desideroso di ritornare proprietario del bene alienato, in questa seconda eventualità è più probabile che ad agire sia l'acquirente che non ha più interesse a restare proprietario di un'opera realizzata da un artista diverso da quello che sperava di essersi aggiudicato⁷⁷. In questa seconda ipotesi, peraltro, all'acquirente si potrebbero aprire anche strade ulteriori rispetto a quella dell'annullamento per errore e cioè il ricorso al rimedio dei vizi della cosa, alla mancanza di qualità promesse o essenziali (art. 1497 c.c.), all'*aliud pro alio* o alla presupposizione e financo all'annullamento per dolo, nel caso in cui si possa dimostrare che il venditore era a conoscenza della diversa attribuzione o della falsità dell'opera, ma le abbia celate per trarre maggior profitto.

Resta da verificare se i rimedi astrattamente ipotizzabili siano concretamente anche esperibili e quale sia l'eventuale posizione della giurisprudenza rispetto ad essi. Occorre sin da subito osservare che giurisprudenza e dottrina si sono trovate spesso divise nell'individuare il rimedio più idoneo a tutelare l'acquirente in queste ipotesi. Le opinioni, in un primo momento, oscillavano tra chi propendeva per il ricorso alla garanzia per vizi o per mancanza delle qualità e chi, invece, ritenendo tali rimedi inadeguati a tutelare l'acquirente, posta la brevità dei termini decadenziali e prescizionali previsti dal codice, riteneva che fosse l'annullamento del contratto per errore sulla qualità dell'opera d'arte il mezzo più idoneo a proteggere l'acquirente⁷⁸. La presenza di un errore riguardo all'autenti-

Padova, 2010, 1389 ss. Sul tema dell'autenticità dell'opera d'arte si veda, invece, A. DONATI, *Autenticità, Authenticité, Authenticity dell'opera d'arte*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 987 ss.

77. Con riferimento all'opera falsa e alla riduzione del suo apprezzamento, rispetto all'originale, suonano particolarmente significative le parole di J.H. MERRYMAN, *The Public Interest in Cultural Property*, in *California Law Review*, 1989, 77, 339 ss., il quale osservava che «When we stand before the authentic Domesday Book in the Public Record Office in London or the manuscript of Justinian's Digest in the Gregorian Library in Florence, we feel a sense of satisfaction. When we discover that the original of the Digest manuscript is kept elsewhere for protection and we have actually been looking at a reproduction, we feel cheated, no matter how accurate the reproduction might be. The magic that only the authentic object can work is dissipated».

78. Cfr. Cass., 11 giugno 1942, n. 1635, in *Rep. Foro it.*, 1942, voce *vendita*, n. 63 che ha escluso l'applicazione della disciplina dell'inadempimento, ripiegando su quella dell'errore. Nella sentenza la Corte escludeva che la vendita di opere d'arte (nella specie un quadro antico) potesse essere inquadrata tra i negozi aleatori. La disciplina dell'errore, peraltro,

cità dell'opera oggetto di compravendita e/o all'identità del suo autore, infatti, può comportare l'annullamento del contratto e il conseguente obbligo di restituire il prezzo pagato e le spese sostenute a causa del contratto⁷⁹. Perché si possa avere l'annullamento del contratto occorre, evidentemente, che l'errore sia essenziale, ossia determinante il consenso secondo un parametro oggettivo e riconoscibile. Anche in questo caso, peraltro, la riconoscibilità dell'errore deve essere verificata alla luce di quelle che erano le conoscenze tecniche al momento della conclusione del contratto, mentre le conoscenze acquisite successivamente dagli

consente all'acquirente di avvalersi del termine prescrizione quinquennale che decorre non già dal momento della consegna, come nel caso dei vizi, ma da quello in cui l'errore è stato scoperto (art. 1442, co. 2, c.c.). Merita richiamare la ricostruzione storica di G. CALABI - R. ZOLLINO, *Caveat emptor: come si tutelano l'acquirente e il venditore nel caso di vendita di opera d'arte non autentica*, in *Aedon* 2/2004, secondo i quali «la giurisprudenza... nel primo approccio al problema, ravvisando nella oggettiva incertezza della materia e nella difficoltà di giungere alla sicura attribuzione di un'opera ad un determinato autore un carattere di aleatorietà, respinge sistematicamente le domande di annullamento proposte dagli acquirenti, in base al principio che a causa dell'oggettiva incertezza sulla paternità di un'opera, l'errore su di essa non produce l'annullamento del contratto in quanto non rilevante, giungendo così – rifiutato anche l'inquadramento della fattispecie nella categoria dell'inadempimento sul presupposto che “il fatto che l'autore sia diverso può reagire sulla conclusione e non sulla esecuzione del contratto” – all'ingiustificato estremo di lasciare l'acquirente sprovvisto di qualsiasi tutela». Successivamente, l'orientamento che riconosce alla vendita dell'opera d'arte il carattere dell'aleatorietà – fortemente avversato dalla dottrina, convinta che l'incertezza oggettiva sulla paternità dell'opera d'arte non è in grado di incidere sulla classificazione del contratto, inficiandone il carattere commutativo e provocandone la traslazione nella categoria dei contratti aleatori – rimane isolato e viene ben presto superato». L'indirizzo successivo, pur «svincolato dai dettami di una valutazione volta a ricondurre la fattispecie entro i caratteri dell'aleatorietà, giunge comunque a negare tutela all'acquirente, respingendo le domande di annullamento sul presupposto che l'incertezza oggettiva sulla paternità dell'opera rende l'errore sulla stessa irrilevante». Si affermava, infatti che «L'errore deve essere innanzitutto essenziale. [...] Astrattamente non può esservi dubbio, dottrina e giurisprudenza concordi riconoscono, che per un'opera d'arte l'autenticità sia qualità sostanziale indipendentemente dall'influenza che possa avere sul suo valore; ma occorre anche considerare che l'errore presuppone una obiettiva certezza sulla sostanza della cosa, e tale elemento manca nella determinazione dell'autore di un'opera d'arte quando non soccorrono elementi probatori documentali e dati storici che consentano di stabilire con assoluta certezza la paternità. Non può pertanto essere fatto valere come causa di annullamento del contratto l'errore in cui una parte pretenda di essere incorsa circa la paternità di un'opera d'arte di cui è controverso l'autore» (Cfr. Trib. Milano 12 giugno 1947, in *Giur. it.*, 1948, I, 2, 193).

79. Cfr. App. Bologna, 4 gennaio 1993, in *Dir. aut.*, 1993, 487.

storici dell'arte non incidono sulla validità del contratto, né giustificano l'esercizio dell'azione per garanzia dei vizi, salva, ovviamente, la presenza di clausole contrattuali di segno contrario⁸⁰.

Sembra opportuno distinguere tra l'errore di chi acquista un'opera ritenendola d'autore, mentre non lo è, e chi, invece, acquista un'opera autentica, ignorando che le quotazioni dell'autore sono scese. Nel primo caso, si ha un errore sull'identità dell'oggetto del contratto, nel secondo, invece, ci si trova di fronte a un apprezzamento soggettivo, che va considerato ricompreso nel rischio normalmente insito nella circolazione delle opere d'arte⁸¹.

A partire dagli anni Sessanta, peraltro, in caso di mancanza del requisito dell'autenticità dell'opera, la giurisprudenza ha cominciato a fare ricorso al rimedio dell'inadempimento contrattuale *ex art. 1453 c.c.*, soggetto alla prescrizione decennale⁸². In caso di mancanza di autenticità dell'opera, non si è invece ritenuto di fare ricorso alla garanzia per vizi; la giurisprudenza, infatti, non ha mai considerato una tale mancanza come idonea a integrare la figura del vizio redibitorio⁸³ o, più recentemente, del difetto di conformità (art. 130 cod. cons.)⁸⁴: come osservato dalla dottrina «nel mercato dell'arte la nozione di genere è applicata in modo improprio, come si evince dal fatto che semplici mutamenti di qualità legittimano l'applicazione dell'art. 1453 c.c. ancorché le discrasie tra dato e dovuto

80. Così A. M. MUSY - S. FERRERI, *op. loc. cit.*

81. R. CAMPAGNOLO, *op. cit.*, 1093.

82. Così Cass., 14 ottobre 1960, n. 2737, in *Foro it.*, 1960, I, c. 1914 ss. e da ultimo Cass. 25 gennaio 2018, n. 1889, in *Resp. civ. e prev.*, 2018, 633 ss., secondo la quale «Agli effetti previsti dall'art. 2935 c.c., il termine di prescrizione del diritto dell'acquirente alla risoluzione del contratto ed al risarcimento del danno, derivante dalla vendita di *aliud pro alio*, decorre non dalla data in cui si verifica l'effetto traslativo, ma dal momento in cui, rispettivamente, ha luogo l'inadempimento e si concreta la manifestazione oggettiva del danno, avendo, cioè, riguardo all'epoca di accadimento del fatto lesivo, per come obiettivamente percepibile e riconoscibile, e non al dato soggettivo della conoscenza della mancata attuazione della prestazione dovuta e del maturato diritto risarcitorio da parte del creditore, conoscenza che potrebbe essere colpevolmente ritardata pure per incuria del medesimo titolare del diritto».

83. In questo senso si veda Cass., 26 gennaio 1977, n. 392, in *Mass. giust. civ.*, 1977. È appena il caso di precisare che il termine vizio va inteso anche come mancanza di conformità ai sensi della disciplina in materia di vendita di beni di consumo.

84. Sull'applicabilità della disciplina in materia di vendita di beni di consumo al mercato dell'arte si vedano R. CALVO, *Vero e falso nel prisma dei sistemi di diritto continentale*, in R. CALVO - M. G. CHIAVAZZA (a cura di), *L'autenticità degli strumenti ad arco*, Torino, 2010, 2 e s.

siano di per sé insufficienti a giustificare la riconduzione della *res tradita* in una diversa categoria merceologica»⁸⁵.

Un caso parzialmente diverso è quello del venditore che garantisca espressamente l'autenticità dell'opera compravenduta: in questa ipotesi, infatti, la fattispecie può essere più agevolmente inquadrata nella vendita di *aliud pro alio*⁸⁶, poiché ci troviamo di fronte a una cosa sostanzialmente diversa da quella che era stata inizialmente pattuita e promessa⁸⁷. Tale differenza legittima la richiesta di risoluzione del contratto per inadempimento ex art. 1453 c.c.: il venditore, infatti, risulta inadempiente rispetto all'obbligo di trasferire all'acquirente il diritto su un'opera d'arte determinata e individuata in base all'autore⁸⁸.

In questo senso si è orientata la Cassazione⁸⁹ nel caso Carracci che vedeva contrapposti un antiquario e un suo cliente. Nella fattispecie, oggetto del contratto era un quadro intitolato *La fuga in Egitto*, che un'expertise certificava come opera di Annibale Carracci. Una volta entrato in possesso del quadro, l'acquirente si rese conto che non si trattava di opera originale e chiese la risoluzione del contratto invocando la disciplina dell'*aliud pro alio*, essendo ormai decorsi i termini di cui all'art. 1495 c.c. La Cassazione affermò che la dazione di un quadro apocrifo rientra nella nozione di *aliud pro alio* e che la colpa del venditore «non può essere esclusa dalla buona fede in senso oggettivo», il che è a dire che l'errore intorno alla provenienza dell'opera *non excusat* quando l'inesatta conoscenza della realtà sarebbe stata evitabile usando l'ordinaria diligenza, che deve essere valutata in base al grado di competenza del venditore⁹⁰.

Se attualmente la giurisprudenza esclude l'applicazione della disciplina dei vizi o della mancanza di qualità, prediligendo quella della risoluzione per inadempimento o dell'annullamento per errore, occorre soffermarsi sui criteri che consentono di stabilire quale delle due discipline risulti

85. *Ivi*, 39.

86. Cfr. Cass., 27 novembre 2018, n. 30713, in *Resp. civ e prev.* 2019, 1288 ss. e Cass. 1 luglio 2008, n. 17995, in *Giust. civ. Mass.* 2008, 1071, secondo la quale «La cessione di un'opera d'arte falsamente attribuita ad artista che in realtà non ne è stato l'autore costituisce una ipotesi di vendita di *aliud pro alio*, e legittima l'acquirente a richiedere la risoluzione del contratto per inadempimento del venditore, ex art. 1453 c.c.». Per Cass. 14 novembre 1983 n. 2457, in *Giur. it.* 1985, I, 1, 25 l'acquirente di un quadro venduto come opera d'autore e risultato poi non autentico può chiedere la risoluzione del contratto.

87. Cass. 14 ottobre 1960, n. 2737 in *Giur. it.*, 1961, 4.

88. Cfr. Cass. 1 luglio 2008, n. 17995, cit.

89. Cass. 3 luglio 1993, n. 7299, in *Giur. it.*, 1994, I, 1, c. 410 ss.

90. Cfr. R. CALVO, *op. ult. cit.*, 38 e s.

applicabile. L'inquadramento della fattispecie in una disciplina, piuttosto che nell'altra, discende dall'atteggiarsi in concreto della volontà delle parti: si dovrà accertare, infatti, se, nel caso specifico, i contraenti abbiano implicitamente o esplicitamente indicato la paternità dell'opera nell'oggetto del contratto. In caso positivo, si aprirà la strada alla risoluzione del contratto per inadempimento, qualora, invece, la paternità dell'opera sia stata solo presunta dalle parti, incidendo sul processo di formazione della volontà contrattuale, ma non formando oggetto di specifici obblighi, si aprirà la strada all'annullamento del contratto per la presenza di un vizio del consenso⁹¹.

In entrambi i casi, l'acquirente potrà ottenere anche il risarcimento del danno⁹². Nel caso di risoluzione del contratto, il danno risarcibile comprenderà l'interesse contrattuale positivo (restituzione del prezzo e risarcimento del lucro cessante). La giurisprudenza, peraltro, in caso di risoluzione del contratto di vendita di opera d'arte non autentica, è unanime nel ritenere che il danno risarcibile sia costituito dalla differenza tra il prezzo pattuito e il maggior valore che il quadro avrebbe conseguito se fosse stato autentico⁹³. Nel caso di annullamento del contratto, invece, il danno risarcibile è limitato al solo interesse contrattuale negativo: ne consegue che l'acquirente potrà chiedere, oltre alla restituzione del prezzo, solo il rimborso delle spese effettuate in ragione della vendita. Il rimedio risolutorio, quindi, offre all'acquirente la possibilità di chiedere un risarcimento maggiore, che ricomprende, come si è visto, anche l'interesse contrattuale positivo. Ciò determina che, per l'acquirente, sarà più desiderabile agire con l'azione di risoluzione per *aliud pro alio*, piuttosto che con quella di annullamento.

È appena il caso di sottolineare che l'acquirente che intenda liberarsi dal contratto potrà agire per la risoluzione in via principale e poi, in

91. Cfr. G. CALABI - R. ZOLLINO, *op. cit.*

92. *Ibidem.*

93. In questi termini Cass., 16 aprile 1984, n. 2457, in *Mass. giust. civ.*, 1984. La massima recita: «Poiché la risoluzione del contratto per inadempimento comporta l'obbligo del contraente inadempiente di rifondere all'altra parte, a titolo di risarcimento del danno, anche il lucro che abbia perduto in conseguenza della mancata esecuzione della prestazione, non vi è dubbio che, nel caso di risoluzione, per inadempimento del venditore, della compravendita di un quadro dichiarato d'autore, rivelatosi non autentico, deve essere riconosciuto al compratore il diritto non soltanto alla restituzione del prezzo versato, ma anche al risarcimento del maggior valore che il quadro avrebbe avuto se fosse stato autentico, ma tale principio (...) in caso di colpa non può essere applicato anche per il maggior valore acquistato dal quadro dopo la vendita, che non è prevedibile». Si veda anche Cass., 14 novembre 1983, n. 2457, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 520.

via subordinata, chiederne l'annullamento qualora il giudice non ritenga fondata la domanda basata sull'*aliud pro alio*.

Sebbene non si rinvenano precedenti giurisprudenziali, un ulteriore rimedio a disposizione dell'acquirente che intenda liberarsi dal contratto è offerto dalla presupposizione, la quale, come noto, opera come condizione tacita del contratto, consentendone la caducazione quando la circostanza comune a entrambe le parti e determinante il consenso sia venuta meno successivamente alla conclusione del contratto⁹⁴. In questo caso occorrerà, però, che entrambi i contraenti avessero dato per certa l'attribuzione dell'opera a un determinato artista e che a entrambi fosse chiaro che il contratto veniva concluso proprio in virtù di tale paternità. Come ipotesi si potrebbe immaginare quella del collezionista di quadri della pittrice SP, che acquista da un gallerista un quadro attribuito a tale artista, comunicando la volontà di procedere all'acquisto per arricchire la propria collezione.

Se le parti intendono tutelarsi in modo particolarmente efficace dal rischio che l'opera si scopra di autore diverso da quello originariamente pattuito, nulla vieta che esse inseriscano nel contratto clausole volte a ripartire il rischio; in questo caso, evidentemente, sarà la clausola contrattuale a individuare il rimedio o la procedura più idonea a risolvere il conflitto tra le parti.

Sarebbe completamente diversa, rispetto a quella appena trattata, l'ipotesi del gallerista consapevole della falsità dell'opera e che, nonostante ciò, la ponga in vendita per un prezzo corrispondente al valore dell'esemplare autentico: qui ci troviamo di fronte a una vera e propria reticenza relativa alla circostanza che non si tratta dell'originale, ma di una riproduzione.

94. In questo senso si veda Cass. 25 maggio 2007, n.12235, in *Rass. dir. civ.* 2008, 1134, con commento di R. Pennazio. La sentenza afferma che: «La presupposizione, non attenendo all'oggetto, né alla causa, né ai motivi del contratto, consiste in una circostanza ad esso "esterna", che pur se non specificamente dedotta come condizione ne costituisce, specifico ed oggettivo presupposto di efficacia, assumendo per entrambe le parti, o anche per una sola di esse – ma con riconoscimento da parte dell'altra – valore determinante ai fini del mantenimento del vincolo contrattuale, il cui mancato verificarsi legittima l'esercizio del recesso. (Nell'affermare il suindicato principio, con riferimento a vicenda concernente contratto stipulato tra il Comune di Genova e la società Italsider s.p.a. – oggi Fintecna s.p.a. - di permuta di terreno di proprietà di quest'ultima con un quantitativo - da fornirsi con consegne ripartite in 20 anni - di mc. 200 milioni di acqua industriale, da prodursi a mezzo di ivi costruendo depuratore di acque nere o altrimenti proveniente da fonti sostitutive, la S.C. ha escluso che il corretto funzionamento dell'impianto e la fornitura di acqua con le pattuite caratteristiche potessero qualificarsi come "presupposto implicito", affermandone l'inerenza viceversa alla qualità del bene)».

Tale reticenza, a prescindere dal ricorso alla disciplina del dolo, dell'errore o dell'inadempimento, costituisce violazione di un obbligo informativo e come tale potrà essere sanzionata, anche dal punto di vista risarcitorio⁹⁵.

Aliud pro alio e annullamento per errore sembrano essere i rimedi più idonei a risolvere anche la terza ipotesi che avevamo prospettato, ossia quella in cui l'opera sia stata riconosciuta autentica da un'*expertise*, che poi si scopre errato. Immaginiamo il caso di un gallerista o di una casa d'aste che intenda vendere un quadro e, ritenendolo opera di un pittore famoso, in assenza di firma o di altri elementi oggettivi che attestino la paternità dell'opera, al fine di fugare eventuali dubbi, commissioni a un noto storico dell'arte un'*expertise* che confermi l'attribuzione⁹⁶. Una volta ricevuto l'*expertise*, il quadro viene posto in vendita come "opera di" e chi acquista lo fa confidando sulla veridicità della dichiarazione dello storico dell'arte ed è disposto a pagare il bene un prezzo maggiore di quanto lo pagherebbe in assenza di un certificato di garanzia proveniente da uno studioso, specie se si tratta di un esperto particolarmente affermato e quotato⁹⁷. È facile comprendere come questa ipotesi finisca per essere sostanzialmente coincidente con quella precedente: anche in questo caso, infatti, l'opera viene acquistata sull'assunto che si tratti del lavoro di un determinato artista. Rispetto all'ipotesi precedente, però, sarà più facile dimostrare che il venditore era a conoscenza della paternità dell'opera e che tale paternità ha assunto carattere determinante del consenso. In caso contrario, infatti, il venditore non si sarebbe fatto carico di commissionare un'*expertise* a un professionista. Se lo ha fatto, ciò significa che intendeva trarre un particolare

95. Cfr. E. GUERINONI, *Buona fede contrattuale e obblighi di informazione*, in *PMI*, 2007, 17 ss., spec. 19.

96. Sul tema appare di notevole interesse il testo a cura di A.L. BANDLE - F. ELSIG, *Risques et périls dans l'attribution des oeuvres d'art: de la pratique des experts aux aspects juridiques*, LGDJ, 2018.

97. In proposito C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, Torino, 1962, 303, osserva che per il difetto di qualità non è sufficiente che l'opera sia dichiarata e venduta come di un certo autore noto, ma occorre che il venditore abbia fatta come propria tale attribuzione. La semplice dichiarazione che l'opera è stata attribuita a un certo autore non implicherebbe, secondo l'illustre autore, che il venditore ne garantisca l'autenticità. La tesi appare corretta sul piano teorico, ma all'atto pratico può risultare problematico distinguere la linea di confine che separa il venditore che si limita a riportare l'attribuzione, da quello che, riportando enfaticamente l'attribuzione e sperando di incidere sulla volontà dell'acquirente, finisca di fare propria l'attribuzione. In proposito P. GRECO - G. COTTINO, *Della vendita*, in *Tratt. Scialoja-Branca*, Bologna, 1981, 245 osservano che le formule "attribuito" o "attribuibile" se non implicano la garanzia di autenticità, dovrebbero comunque comportare la «garanzia di un fatto storico», ossia che la critica attendibile attribuisce l'opera ad un certo autore.

e ulteriore profitto dall'attribuzione dell'opera a un determinato autore. Anche in questo caso, però, affinché l'acquirente possa esperire un rimedio contrattuale, occorrerà che l'*expertise* non sia espressione effettiva dello stato dell'arte della critica; in altre parole si dovrà valutare se, alla luce delle informazioni in possesso degli storici dell'arte al momento in cui l'esperto ha espresso la sua opinione, l'opera avrebbe potuto essere oggettivamente attribuibile alla mano dell'autore individuato nell'*expertise*.

Un esempio piuttosto efficace con riferimento al ruolo giocato dall'*expertise* nel mercato dell'arte è offerto dal *Salvator Mundi*, recentemente venduto da *Christie's* per la cifra record di 450 milioni di dollari, e attribuito, secondo una contestata perizia della casa d'aste, a Leonardo da Vinci. È evidente che chi ha acquistato il dipinto per quella cifra lo ha fatto confidando sulla veridicità di quanto affermato dagli storici dell'arte ai quali la casa d'aste ha commissionato l'*expertise*. Nel caso in cui, un domani, si dovesse accertare che il quadro non è opera di Leonardo, ma di autore meno noto, non è improbabile che l'acquirente si determinerà ad agire nei confronti della casa d'aste per liberarsi dal contratto concluso, anche perché la perizia della casa d'aste non può affatto considerarsi pacifica e condivisa alla luce delle conoscenze degli storici dell'arte, tanto che molti esperti hanno dichiarato che il quadro non può essere di mano leonardesca. In una simile eventualità, le assicurazioni date da *Christie's* sull'autenticità dell'opera, sia nel catalogo dell'asta che sul proprio sito, potranno evidentemente essere utilizzate per dimostrare l'impegno, assunto dalla casa d'aste, di vendere un'opera originale del genio vinciano, nonostante mancasse il consenso unanime degli storici dell'arte sull'autenticità dell'opera.

Resta da analizzare l'ultima delle possibili situazioni in cui le parti possono venirsi a trovare durante il commercio di opere d'arte e cioè quella in cui l'acquirente riconosca il particolare pregio dell'opera e, approfittando dell'ignoranza del venditore, la acquisti per un valore molto inferiore a quello di mercato. L'ipotesi non è così peregrina, ma nella pratica si verifica con una certa frequenza. Pensiamo al caso, già accennato, delle opere d'arte dormienti, che non vengono riconosciute dal venditore o quello degli eredi che abbiano ricevuto in eredità una collezione di opere d'arte e che, non sapendo cosa farsene, si rivolgono a un antiquario per farla valutare. L'antiquario, accortosi del valore delle opere, le valuta molto meno del loro prezzo di mercato, offrendosi di acquistarle, liberando gli eredi dall'onere di occuparsi della collezione ricevuta. Oppure si può immaginare l'ipotesi dell'antiquario che, durante la visita in un cascinale, veda un mobile di pregio che si offre di comprare per poche decine di euro da un contadino che non

ne riconosce il valore e che accetta l'offerta. In tutte queste ipotesi ci si deve chiedere se il generale dovere di correttezza e buona fede, che, ex artt. 1175, 1337, 1366 e 1375 c.c., ispira tutto il diritto contrattuale, imponga alla parte più informata di non profittare dell'ignoranza della controparte, oppure se prevalga la libertà negoziale e ciascuna delle parti sia tenuta a supportare il rischio del cattivo utilizzo che di tale libertà abbia fatto.

Nel caso dell'esperto acquirente di cose d'arte, che si accorge del maggior valore dell'oggetto che gli viene offerto per poca moneta e tace tale circostanza, la dottrina tende a escludere che si possa ipotizzare una violazione del dovere d'informazione: il contraente, infatti, non può pretendere di essere informato sulle qualità e sul valore della cosa che egli stesso offre in vendita. Ogni contraente deve provvedere autonomamente alla tutela dei propri interessi e non può lamentarsi per il cattivo utilizzo che abbia fatto della propria libertà contrattuale⁹⁸. Si potrebbe dubitare della bontà di una tale conclusione, soprattutto nel caso in cui il venditore abbia richiesto una valutazione al professionista e questi svaluti i beni al fine di poterli poi acquistare per un prezzo infimo⁹⁹.

La mancanza di precisi obblighi informativi in capo alla parte maggiormente competente e informata non significa, però, che il contraente che sia stato indotto in errore o sia stato vittima di raggiri, resti privo di tutele: qualora la condotta dell'acquirente sia stata tale da integrare gli estremi dell'induzione in errore, della reticenza o del dolo, infatti, il venditore potrà agire in giudizio per chiedere l'annullamento di un contratto che è stato concluso in forza di un consenso viziato. All'atto pratico, quindi, per determinare la presenza o l'assenza di un rimedio in capo al contraente ingannato, sarà determinante valutare la buona o mala fede della controparte contrattuale e il grado di competenza che ci si può ragionevolmente attendere dal contraente meno informato.

98. In questo senso E. GUERINONI, *op. cit.*, 19. P. GALLO, *Asimmetrie informative e doveri di informazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 5, 641, fa riferimento a un criterio che si fonda sulla distinzione tra vizi e difetti del bene venduto e pregi e qualità positive di quello acquistato: «In questa prospettiva mentre si è tenuti a rivelare tutto quello che attiene agli eventuali vizi o difetti del bene che si vende, non si sarebbe tenuti a comunicare gli eventuali pregi del bene che si acquista». Gallo osserva che il mutamento della coscienza sociale, rende anche questo criterio difettoso: se Tizio, esperto violinista, si accorge che Caio, rigattiere, vende uno Stradivari per pochi soldi, deve informarlo delle specifiche qualità del violino. Diversamente, si verificherebbero le medesime conseguenze sopra descritte per il giacimento petrolifero. Non solo, quindi, devono essere rivelati i difetti del bene venduto, ma anche gli eventuali pregi del bene acquistato.

99. P. GALLO, *op. loc. ult. cit.*

In proposito merita sottolineare come la giurisprudenza, a differenza della dottrina, tenda a largheggiare nella tutela del contraente ingannato. Un precedente giurisprudenziale sembra dimostrare questa convinzione: un architetto si rivolse a un rigattiere che aveva aperto da poco la propria attività, cercando “qualcosa di interessante”. Il rigattiere proponeva delle tavole lignee che l’architetto fece visionare a un esperto, il quale lo rassicurò sul fatto che si trattava di opere di pregio riconducibili a scuola veneta. L’architetto, senza informare il venditore, procedette all’acquisto, che, successivamente, fu impugnato dal rigattiere, accortosi del maggiore valore del bene. La Corte d’appello di Roma¹⁰⁰ annullò la vendita ritenendo che l’acquirente avesse approfittato dell’errore della controparte e avesse agito con una malafede tale da rasentare l’inganno¹⁰¹. Come si vede, il confine tra diritto a tacere le proprie conoscenze e obbligo di contrarre in buona fede, non profittando dell’ignoranza altrui, può rivelarsi labile all’atto pratico; mentre una parte della dottrina sembra più accondiscendente verso chi tace, imponendo alla parte meno informata di documentarsi prima di concludere il contratto, la giurisprudenza appare più rigorosa nel fare ricorso al principio di buona fede, per sanzionare l’acquirente che abbia profittato dell’asimmetria informativa. Un simile orientamento sembra

100. Corte d’appello di Roma 23 novembre 1948, in *Riv. dir. comm.*, 1949, 192 ss., con nota di R. SACCO, *L’errore sulla paternità del quadro*, cit.

101. Soluzioni analoghe sono registrabili anche in altri ordinamenti. In Francia, ad esempio, Cass. 1^{ère} civ. 16 ottobre 1979, in *Gazz. du Palais*, 1980, *Somm.*, 60 ha annullato la vendita di un quadro attribuito dagli esperti alla “scuola di”, mentre poi si è scoperto essere opera autentica di Fragonard. La decisione della Cassazione faceva leva sul fatto che l’acquirente del dipinto era uno degli esperti che, in prima battuta, aveva contestato l’attribuzione a Fragonard, sminuendo il valore dell’opera. Sul caso si veda J. CHATELAIN, *L’objet d’art, objet de droit*, in *Études offertes a Jacques Flour*, Paris, Répertoire du notariat Defrénois, 1979, 63 ss. Prima dell’*affaire Fragonard* la Cassazione francese si era già pronunciata in termini analoghi nel caso Poussin (Cass. 22 février 1978, in *Rec. Dalloz Sirey Hebd.*, 1978, *Jur.*, 601). La fattispecie sottoposta alla Corte riguardava un quadro giudicato opera della scuola di Carracci e offerto in vendita a prezzo modesto. Lo Stato francese esercitava la prelazione sul quadro e lo esponeva nei musei nazionali come opera di Poussin. La Corte d’appello negava l’annullamento del contratto osservando che era mancante la prova dell’attribuzione a Poussin e che, con riguardo alle opere d’arte, un’incertezza nell’attribuzione è spesso inevitabile. La Cassazione, invece, ammise che potesse configurarsi un vizio della volontà nel caso in cui si fosse accertato che i venditori fossero convinti che l’opera non potesse essere di Poussin, la causa veniva quindi rinviata alla Corte d’appello perché accertasse tale elemento. Probabilmente, in questa ipotesi, la Corte ha ritenuto sospetta la circostanza che lo Stato abbia esercitato la prelazione ed esposto il quadro nei musei nazionali ritenendo che si trattasse di un’opera di maggior pregio e omettendo di informare il venditore. Sui due casi si veda A. MUSY - S. FERRERI, *op. cit.*, 179, nota 89.

particolarmente condivisibile nel caso in cui il contraente meno informato non sia un professionista del settore o non abbia particolari competenze.

5. *Il diritto di seguito*

Il diritto di seguito (*droit de suite*)¹⁰² è il diritto attribuito all'autore di un'opera d'arte figurativa di ricevere un compenso per le successive vendite dell'opera stessa. L'opportunità di riconoscere il diritto di seguito all'autore è stata estremamente dibattuta; non sorprende, pertanto, l'abbondanza dei contributi dottrinari in materia¹⁰³, mentre può stupire che il numero di decisioni giurisprudenziali appaia piuttosto esiguo sia a livello nazionale che europeo¹⁰⁴.

102. Sul diritto di seguito cfr., senza pretese di completezza, M. FABIANI, *Il diritto di autore sulle successive vendite di opere d'arte*, in *Studium Juris*, 2002, 305 ss.; S. STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato dell'arte contemporanea*, in *Il diritto industriale*, 2003, 387 ss.; R. KIRSTEIN - D. SCHMIDTCHEN, in B. DEFFAINS - T. KIRAT (a cura di), *Law and Economics in Civil Law Countries*, Oxon, 2004, 231 ss.; R. PFISTER, in I. ROBERTSON (a cura di), *Understanding International Art Markets and Management*, London-New York, 2005, 113 ss.; A.M. MUSY - S. FERRERI, *op. cit.*, 341 s.; L. NIVARRA, *Il diritto di seguito tra esclusiva ed equo compenso*, in *Aedon*, 3/2006; V.M. DE SANCTIS - M. FABIANI, *I contratti di diritto di autore*, Milano, 2007, 296 s.; F. LAFARGE, *Cultura*, in M.P. CHITI - G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Tomo II, II ed., Milano, 2007, 995 ss.; A. MAIETTA, *Il diritto di seguito nel panorama giuridico italiano*, in *Danno e Responsabilità*, 2009, 129 ss.; S. STABILE - E. DEL SASSO, *Il "diritto di seguito" nel mercato primario dell'arte contemporanea*, in *Il diritto industriale*, 2012, 507 ss.; V.M. DE SANCTIS, *Il diritto di autore: del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie ed artistiche*, in F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il codice civile Commentario*, Milano, 2012, 160 ss. e L. BENTLY - B. SHERMAN, *Intellectual Property Law*, Oxford, IV ed., 2014, 340 ss.

103. Senza pretese di completezza, si vedano: N. MOUREAU, *Droit de Suite*, in *Encyclopedia of Law and Economics*, New York, 2019; D. E. SHIPLEY, *Droit de Suite, Copyright's First Sale Doctrine and Preemption of State Law*, in *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, vol. 39, 1, 1 ss.; S. STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato dell'arte contemporanea*, in *Economia e diritto del terziario*, 2017, 171 ss.; G. CANDELA - A. CICHETTI - L. SAVINI, *Diritto di seguito, arte etnica e anonimato: profili economici e giuridici*, in *Aedon*, 1/2009; V. GINSBURGH, *The economic consequences of droit de suite in the European Union*, in R. TOWSE (a cura di), *Recent developments in cultural economics*, Cheltenham/Northampton, 2008, 384 ss.; L. NIVARRA, *Il diritto di seguito tra esclusiva ed equo compenso*, in *Aedon*, 3/2006; C. BARBATI, *Il droit de suite come strumento di politica culturale*, *ivi*; M. WELLER, *Droit de Suite: The Applicable Law in Cross-Border Resales of Works of Art under Directive 2001/84/EC*, *ivi*; L. SAVINI, *Il diritto di seguito dopo il d.lg. 13 febbraio 2006, n. 118*, *ivi* 2/2006; L. NIVARRA, *L'equo compenso degli autori*, in *AIDA* 2005, Milano, 2006, 114 ss.; J.L. SOLOW, *An economic analysis of the droit de suite*, in *Journal of Cultural Economics*, 1998, vol. 22, 209 ss.

104. Cfr. la sentenza della Corte di Giustizia del 15 aprile 2010, nel caso C-518/08, *Fundación Gala-Salvador Dalí e Visual Entidad de Gestión de Artistas Plásticos (VEGAP) contro*

In Europa l'istituto è oggi regolato dalla direttiva 2001/84/CE¹⁰⁵, la quale prevede l'obbligo, per gli Stati membri, di dotarsi di una normativa che attribuisca all'autore di un'opera d'arte il diritto, inalienabile e irrinunciabile, di partecipare agli incrementi di valore che l'opera ha avuto nelle vendite successive alla prima (art. 1.1 dir. 2001/84)¹⁰⁶. Il diritto spetta con riguardo a tutte le ipotesi di vendita commerciale, ossia nel caso in cui la vendita comporti l'intervento di un professionista del mercato dell'arte, in qualità di venditore, acquirente o intermediario (art. 1.2). Come professionisti si intendono le case d'asta, le gallerie d'arte e, più in generale, qualsiasi commerciante di opere d'arte. A norma dell'art 1.4 il compenso è, di regola, a carico del venditore, ma gli Stati membri possono prevedere che esso sia versato, in solido o in via esclusiva, dall'acquirente del bene o dall'intermediario nell'acquisto.

Restano esclusi dall'applicazione della direttiva i manoscritti originali di scrittori e compositori (cons. 19): la ragione di tale esclusione risiede nel fatto che il manoscritto, a differenza di un quadro o di una scultura, non è, almeno di regola, un'opera d'arte in sé e per sé, ma uno strumento attraverso il quale l'idea si materializza e diviene riproducibile per poter essere sfruttata economicamente in altre forme quali la pubblicazione o l'esecuzione; tali forme di sfruttamento godono già di una tutela specifica attraverso la disciplina del diritto d'autore.

La funzione della direttiva è duplice: *in primis*, essa garantisce agli autori d'opere d'arte figurativa la partecipazione economica al successo del loro lavoro (cons. 3)¹⁰⁷. In questo modo si ristabilisce l'equilibrio tra la posizione degli autori delle opere d'arte figurativa con quella degli altri

Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques (ADAGP) e altri, EU:C:2010:191 e 26 febbraio 2015, nella causa C-41/14, *Christie's France SNC c. Syndicat national des antiquaires*, EU:C:2015:119 in *Aedon* 2/2015, con commento di G. MAGRI, *Alcune riflessioni su diritto di seguito e mercato unico dell'arte contemporanea, alla luce della sentenza Christie's France c. Syndicat national des antiquaires*.

105. Il testo della direttiva è pubblicato in <http://www.aedon.mulino.it/archivio/2006/3/dir.htm>. La direttiva è stata recepita in Italia con decreto legislativo 13 febbraio 2006, n. 118, che ha modificato alcuni articoli della legge sul diritto d'autore e modificato il titolo della sezione VI della legge sul diritto d'autore (Legge 22 aprile 1941 n. 633, *Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio*, in *G.U.* n.166 del 16 luglio 1941), che nella versione originaria era: "*Diritti dell'autore sull'aumento di valore delle opere delle arti figurative*" e che è diventato "*Diritti dell'autore sulle vendite successive di opere d'arte e manoscritte*".

106. Cfr. considerando 1 della direttiva. Gli Stati membri hanno tuttavia la possibilità di prevedere che il diritto non si applichi nel caso in cui il venditore abbia acquistato l'opera direttamente dall'autore da meno di tre anni ed il prezzo di vendita non sia stato superiore ai diecimila euro (art. 1.3).

107. Cfr. EU:C:2010:191 *Fundación GalaSalvador Dalí e VEGAP*, cit., punto 27

autori, che traggono profitto dalle successive utilizzazioni del loro lavoro, attraverso i diritti di riproduzione ed esecuzione. In seconda battuta, l'armonizzazione del diritto di seguito a livello europeo intende contribuire a garantire una maggiore uniformità del mercato dell'arte (cons. da 7 a 15).

Il diritto di seguito, anche prima dell'entrata in vigore della direttiva, era già riconosciuto in molti Stati europei e da alcuni paesi extraeuropei. Il riconoscimento, però, avveniva in modo non uniforme all'interno del mercato unico dell'Unione.

Il diritto fu contemplato per la prima volta in Francia, con una legge del 1920, ed è in omaggio alle origini francesi che l'istituto viene comunemente indicato come *droit de suite*. La legge francese fu emanata per riconoscere a vedove e orfani degli artisti un diritto sulle opere dei loro congiunti; il legislatore francese fu spinto ad adottare la legge, in seguito al caso del pittore Jean-Francois Millet, autore di quadri che venivano venduti a cifre esorbitanti, ma che aveva lasciato la famiglia in condizioni di estrema povertà¹⁰⁸. Al legislatore pareva iniquo che i proprietari dei quadri lucrassero sul lavoro dell'artista e che, di questo arricchimento, non si avvantaggiassero anche gli eredi del pittore.

La legge francese divenne in breve tempo un modello anche per gli altri ordinamenti e il diritto di seguito fu così introdotto nella Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche del 1886, in seguito alla revisione di Bruxelles del 1948¹⁰⁹. L'articolo 14 *ter* della Convenzione prevede che: «Per quel che concerne le opere d'arte originali e i manoscritti originali di scrittori e compositori, l'autore – o, dopo la sua morte, le persone od istituzioni legittimate secondo la legislazione nazionale – ha un diritto inalienabile alla cointeressenza in qualsiasi operazione di vendita di cui l'opera sia oggetto dopo la prima cessione

108. Cfr. S. MARRAS, *L'attuazione in Italia della direttiva 2001/84/CE relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2007, 553 ss., in particolare 553, nota 3.

109. La Convenzione è stata ratificata in Italia con la legge 20 giugno 1973, n. 399 e il diritto di seguito è stato riconosciuto dagli articoli 144-155 (che infatti sono stati modificati dal decreto legislativo che recepisce la direttiva) della legge sul diritto d'autore e nel suo regolamento di attuazione (r.d. 18 marzo 1942, n. 1369). Sul punto cfr. L. SAVINI, *Il diritto di seguito dopo il d.lg. 13 febbraio 2006, n. 118*, in *Aedon*, 2/2006, secondo la quale: «Il sistema come delineato nella nostra l.d.a. era particolarmente macchinoso e comportava una complessa procedura di registrazione delle vendite ai fini della prova del prezzo di vendita delle opere ... e, pertanto, salvo qualche iniziale tentativo di applicazione è stato nella pratica successivamente disapplicato. Questo anche perché, contrariamente a quanto oggi previsto dalla nuova normativa, la Siae (Società italiana autori editori) quale ente di gestione collettiva obbligatoria del diritto era sprovvista dei necessari poteri ispettivi e di vigilanza».

effettuata dall'autore». Il compenso riconosciuto in base alla Convenzione di Berna può essere richiesto in ciascun paese contraente, ma solo se lo Stato contraente ha introdotto nella propria legislazione il diritto di seguito. Ammontare e modalità della riscossione sono rimessi alla legislazione nazionale dei singoli Stati contraenti: ciò ha determinato, con tutta evidenza, sensibili differenze tra i paesi aderenti alla Convenzione, contribuendo a frammentare il mercato dell'arte. Il modello offerto dalla Convenzione non era quindi funzionale per il mercato unico europeo. La Convenzione, inoltre, contemplava il principio di reciprocità e rimetteva agli Stati l'individuazione delle percentuali da corrispondere all'autore.

Con riguardo alla Convenzione, la Corte di giustizia, già nella sentenza del 20 ottobre 1993, cause riunite C 92/92 e C-326/92, *Phil Collins e altri*, affermò che non si poteva invocare la clausola di reciprocità enunciata in alcune disposizioni nazionali, per rifiutare ai cittadini di altri Stati membri i diritti conferiti agli autori nazionali. L'applicazione di tali clausole, infatti, doveva ritenersi contraria al principio della parità di trattamento e al divieto di discriminazione su base nazionale. In questo modo, però, il problema veniva risolto soltanto in parte, perché restavano vistose divergenze tra gli Stati sull'ammontare del diritto e sulle modalità della sua riscossione.

Il legislatore europeo, prendendo atto del processo d'internazionalizzazione del mercato dell'arte moderna e contemporanea, processo al quale contribuisce in modo determinante la *new economy*, ha ritenuto di intervenire garantendo, anche in questo settore, il formarsi di un mercato unico, insieme ad un'effettiva tutela per gli autori. Particolare importanza è stata riconosciuta, in questo contesto, al diritto di seguito, che va incentivato e assicurato a livello sempre più esteso. Per questi motivi fu emanata la direttiva 2001/84, con la quale si sono voluti armonizzare alcuni aspetti delle legislazioni degli Stati membri in materia di diritto sulle vendite successive. Nell'intento di lasciare il più ampio margine possibile di discrezionalità agli Stati si è ritenuto di procedere soltanto all'armonizzazione di alcuni aspetti, in particolare di quelle disposizioni nazionali che, più direttamente, si ripercuotono, in modo negativo, sul funzionamento del mercato interno.

Il considerando 18 della direttiva 2001/84 chiarisce che si è ritenuto opportuno estendere l'applicazione del diritto sulle vendite successive, escludendo soltanto le opere che non superino il valore di diecimila euro¹¹⁰, le vendite tra privati e, infine, quelle ai musei, che agiscono senza

110. Il considerando 22 precisa che la non applicazione del diritto sulle successive vendite di opere d'arte, al di sotto della soglia minima dei 10.000 euro, ha il fine di evitare spese di riscossione e di gestione che si rivelino sproporzionate rispetto al beneficio ottenuto

scopo di lucro e che siano aperti al pubblico. Il considerando contiene anche una previsione relativa alle gallerie d'arte, per le quali è lasciata alla discrezionalità degli Stati la possibilità di prevedere la riscossione del diritto di seguito per le vendite delle opere effettuate entro tre anni dalla loro acquisizione (c.d. *stock exemption*). Questa esclusione pare opportuna, poiché, prevedere il pagamento del diritto di seguito al momento dell'acquisto da parte del gallerista e poi al momento della vendita che avviene nel giro di pochi mesi, finirebbe per aumentare in modo artificioso il prezzo dell'opera¹¹¹.

La durata del diritto di seguito è legata, dal considerando 17 e dall'art. 8, a quella del diritto patrimoniale d'autore, così come prevista dalla direttiva 93/98/CEE, concernente l'armonizzazione della durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi, successivamente abrogata e sostituita dalla direttiva 2006/116/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 concernente la durata di protezione del diritto d'autore e di alcuni diritti connessi.

Altro aspetto fonte di disomogeneità era riconducibile alla percentuale da corrispondere a titolo di diritto di seguito. I paesi che riconoscono percentuali inferiori, infatti, vengono evidentemente preferiti da chi intende vendere opere soggette al pagamento del diritto a quelli che contemplano percentuali maggiori. I considerando 23 e 34 si occupano dell'uniformazione di questo aspetto e, per evitare una distorsione del mercato, la delocalizzazione delle vendite e l'elusione della normativa UE, stabiliscono un sistema di percentuali decrescenti per fasce di prezzo, in modo da contemperare gli interessi di artisti, venditori e acquirenti. Della fissazione delle percentuali si occupa l'articolo 4, che prevede percentuali decrescenti, in base al valore dell'opera¹¹². Il compenso, così determinato, spetta, in prima battuta, all'autore e, alla sua morte, ai suoi eredi.

La direttiva lascia agli Stati membri la libertà di disciplinare l'esercizio del diritto sulle successive vendite di opere d'arte e la relativa modalità di gestione, che può avvenire anche facendo ricorso alle *collecting societies*.

dall'artista. Il considerando ritiene opportuno, in conformità al principio di sussidiarietà, riconoscere agli Stati membri la facoltà di stabilire soglie nazionali, inferiori a quella prevista dalla direttiva, per la promozione degli interessi dei giovani artisti. L'esiguità degli importi, infatti, non comporterebbe deroghe in grado di «produrre effetti significativi sul corretto funzionamento del mercato interno».

111. In una prospettiva di analisi economica del diritto è ragionevole ritenere, infatti, che il gallerista, nel momento in cui rivenderà l'opera, aggiungerà al prezzo che intende ottenere, anche quanto precedentemente pagato a titolo di diritto di seguito.

112. Le percentuali saranno comunque oggetto di periodico aggiornamento, come previsto dal considerando 26 e dall'articolo 11.

Scelta che, ad esempio, è stata fatta dal legislatore italiano, il quale, al momento del recepimento della direttiva, con il d. l.vo n. 118 del 13/2/2006¹¹³, ha delegato alla Siae il compito di riscuotere il diritto per conto degli autori (cfr. art. 10 del d. l.vo 118/2006, che sostituisce l'articolo 152 della legge 22 aprile 1941, n. 633).

Se l'UE, con la direttiva sul diritto di seguito, si è premurata, giustamente, di garantire un'uniformità dei diritti dell'autore, essa ha ommesso di disciplinare altri aspetti del mercato unico dell'arte che possono avere effetti distorsivi. Appare quindi auspicabile che si proceda a un'analisi più approfondita e completa di questi aspetti ancora privi di regolamentazione, ma che producono comunque una frammentazione. Il diritto di seguito, infatti, non è che un aspetto del mercato unico dell'arte. Tra i profili di problematicità che i commentatori ritengono più critici in questo settore vi è, in effetti, quello dell'IVA e, più in generale, del regime fiscale applicabile. I vari Stati membri, infatti, adottano regimi di IVA differenziati e questo facilita il commercio d'arte nei paesi che prevedono un regime agevolato rispetto a quelli che adottano un'imposta ordinaria¹¹⁴. La direttiva 2006/112/CE del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, prevede, agli articoli 311 ss., la possibilità di adottare un'IVA agevolata per gli oggetti d'arte, ma, la scelta dell'aliquota concretamente applicabile è rimessa ai singoli Stati, che, in questo modo, possono influenzare, anche in misura rilevante, il mercato dell'arte, compromettendone l'unitarietà.

Un esempio varrà a rendere più chiara la problematica, evidenziando quanto l'IVA possa giocare un ruolo decisivo nella formazione del mercato unico. In Francia la TVA (Taxe sur la valeur ajoutée, corrispondente alla nostra IVA) sugli oggetti d'arte è stata portata dal 10% al 5,5%¹¹⁵. In Italia, invece, occorre distinguere: la cessione delle opere d'arte tra privati

113. Decreto Legislativo 13 febbraio 2006, n. 118 "Attuazione della direttiva 2001/84/CE, relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale" in G.U. n. 71 del 25 marzo 2006.

114. Cfr. le osservazioni di E. ROSSI, *La fiscalità dell'arte in Italia*, in *Il Giornale dell'Arte*, n. 342, 2014, in <http://www.ilgiornaledellarte.com/articoli/2014/5/119461.html> e G. CANDELA - E. RANDON - A.E. SCORCU, *Quadri e sculture non sono «beni usati»*, *ivi*, n. 326, 2012, in <http://www.ilgiornaledellarte.com/articoli/2012/12/119249.html>. Sebbene un po' risalente, pare molto interessante, ai fini di comprendere l'impatto che può avere l'IVA sul mercato dell'arte, la tabella realizzata dal sole 24 ore e consultabile on line all'indirizzo <http://www.arteeconomy24.ilsole24ore.com/news/cultura-tempo-libero/2009/07/arte-tasse-mondo.php>.

115. <http://vosdroits.service-public.fr/professionnels-entreprises/F20781.xhtml>.

non è soggetta a IVA e non genera imposta sulla plusvalenza, ossia sulla differenza tra il prezzo dell'opera che si è pagato al momento dell'acquisto e quello che si è incassato al momento della vendita. La cessione di opere d'arte effettuata dall'autore o dai suoi aventi causa è soggetta, invece, a un'aliquota IVA del 10%, mentre la vendita effettuata dal gallerista è soggetta all'IVA ordinaria del 22% (aliquota massima applicata in Europa), sebbene, a determinate condizioni, siano previste delle riduzioni.

Appare pertanto auspicabile che l'Europa riconsideri, approfonditamente e in modo globale, le strategie che intende adottare con riguardo al mercato unico dell'arte, evitando una regolamentazione settoriale, eccessivamente rigida e gravosa, che ostacolerebbe gli operatori europei. Anche perché i dati delle transazioni internazionali dimostrano come, oltre alla concorrenza degli USA, gli Stati europei devono affrontare anche quella delle economie emergenti e in particolar modo di quella cinese. Una regolamentazione del mercato dell'arte che non sappia confrontarsi con le necessità di professionisti e collezionisti finirà, complice anche la nuova economia e la maggior facilità con la quale si possono acquistare beni in paesi diversi, per penalizzare il mercato europeo, favorendo la fuga verso quello di altri paesi.

Passando brevemente, e più nel dettaglio, alla disciplina del diritto di seguito in Italia, possiamo osservare che esso era già contemplato dalla legge sul diritto d'autore (legge 633/1941), anche prima dell'adozione della direttiva europea; tuttavia, le disposizioni contenute in tale legge non furono mai effettivamente applicate, sino al decreto legislativo 13 febbraio 2006 n. 118 recante "attuazione della direttiva 2001/84/CE, relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale", pubblicato nella G.U. serie generale n. 71 del 25/3/2006 ed entrato in vigore dal 9/4/2006.

Come accennato, la riscossione e la redistribuzione del diritto di seguito, in Italia, è affidata, in via esclusiva, alla Siae, la quale provvede a tale incombenza anche a favore degli artisti non associati (cfr. art. 10 del d. l.vo 118/2006, che sostituisce l'articolo 152 della legge 22 aprile 1941, n. 633). La riscossione del diritto ha generato non poche problematiche; per superarle si è dato vita a un tavolo di confronto tra gli operatori economici dell'arte e la Siae¹¹⁶, che ha portato all'adozione di nuove linee guida in materia, le quali sono state recentemente pubblicate in un *vademecum*

116. Il *vademecum* è frutto del confronto tra la Sezione Olaf, che tutela le opere delle arti figurative, la Divisione Rete Territoriale, il Mibac e gli operatori del mercato.

sull'applicazione del diritto di seguito sul primo mercato, che la SIAE ha reso disponibile sul proprio sito¹¹⁷.

Uno dei problemi più rilevanti che si era riscontrato nella prassi era quello dell'artista che consegnava a una galleria le sue opere in conto vendita. In questo caso, l'intermediazione del gallerista veniva interpretata dalla SIAE come una prima cessione dell'opera e l'effettivo trasferimento all'acquirente finale era assoggettato al pagamento del diritto di seguito; tale prassi era evidentemente contestata dai galleristi, i quali non consideravano la consegna dell'opera come una cessione ai fini dell'applicazione del diritto di seguito.

Dopo una lunga trattativa si è deciso di chiarire nelle linee guida a quali condizioni il *droit de suite* debba essere corrisposto. Il *vademecum* della SIAE prevede che esso non sia dovuto se la transazione tra gallerista e terzo acquirente (e quindi la relativa fattura e il relativo bonifico) sia precedente al trasferimento del prezzo all'artista; qualora, invece, l'artista riceva il pagamento prima che sia avvenuta la transazione tra gallerista e acquirente opera la presunzione che vi sia stato un doppio passaggio di proprietà (primo passaggio da artista a gallerista, secondo passaggio da gallerista ad acquirente), che impone il pagamento del diritto di seguito.

Il *vademecum* prevede che tutti i contratti relativi alla vendita di opere soggette al diritto di seguito debbano essere redatti in forma scritta; in questo modo si facilita la ricostruzione e la prova del contenuto del contratto, superando, soprattutto nei casi di contratti di mandato, la presunzione di doppio passaggio di proprietà. Il *vademecum* chiarisce anche come calcolare correttamente l'imponibile sul quale applicare la percentuale del diritto di seguito e i rapporti con la normativa sull'IVA (in particolare del regime del margine).

In Italia il diritto di seguito si applica solo nei casi in cui la transazione, successiva alla prima cessione operata direttamente dall'autore, avvenga tramite un professionista del mercato dell'arte (galleria d'arte, casa d'asta o altro professionista del settore) in qualità di venditore, acquirente e intermediario e sia conclusa per un prezzo finale (comprensivo di IVA) superiore ai 3.000 euro. Il legislatore italiano ha deciso altresì di introdurre la *stock exemption* prevista dalla direttiva, in forza della quale il diritto non si applica se il venditore professionista cede, per un prezzo finale inferiore ai 10.000 euro, un'opera acquistata direttamente dall'artista meno di tre anni prima.

117. https://www.siae.it/sites/default/files/SIAE_OLAF_Vademecum_DDS.pdf.

6. Piattaforme digitali e mercato dell'arte

Anche il mercato dell'arte è stato interessato dalla rivoluzione digitale che ha profondamente modificato il settore, aumentando significativamente il numero di acquirenti e semplificando le transazioni. In particolare, attraverso le piattaforme digitali, si sono avvicinati all'arte nuovi soggetti che erano restii ad affacciarsi sul mercato tradizionale, magari perché timorosi che le opere fossero offerte solo a prezzi troppo elevati o perché messi in soggezione dall'aurea di esclusività che connota il mondo delle aste e delle gallerie. La possibilità di acquistare direttamente da casa e in forma più riservata ha evidentemente aperto le porte ai molti curiosi che, magari dotati di capitali più modesti rispetto ai grandi collezionisti, erano comunque desiderosi di acquistare oggetti di pregio artistico. Il dato è confermato dal fatto che il successo delle piattaforme digitali è circoscritto soprattutto al settore dei beni di valore medio basso. Tuttavia, se in un primo momento gli operatori erano scettici sulla possibilità di vendere oggetti d'arte *online*, oggi sembrano essere quasi tutti orientati a incrementare il ricorso a *internet* per commerciare i loro beni¹¹⁸.

118. Su questo aspetto si dilunga R.A.J. Pownall nel *TEFAF Art Market Report 2017*, Maastricht, the Netherlands, 2017 nel quale, alle pagine 33 e s., leggiamo che «Sales that occur online through platforms and are explicitly included in our auction house and dealer sales. The Hiscox online art sales report, prepared by ArtTactic, gives a breakdown of online platforms and sales, during 2015, this was reported to be \$3.27 billion, and set to rise given the indication of our dealers in the survey that just over two-thirds of dealers reporting that online sales channels will increase in future (both through their own websites and also through 3rd party sales). Sales at Heritage Auction, Auctionata, Christie's online, Saatchi Art and Artsy together total less than half a billion in sales, and the revenue generated appears in the total turnover reported by auction houses to artnet, and by dealers in their annual reports, as well as to us in our 2017 annual survey. We refrain from aggregating online sales platforms to our world sales figures to avoid double counting. Similarly, sales stated to have taken place via Instagram, and other social media sites which act as a medium for marketing, are incorporated in our dealer sales as they contribute to art dealer and galleries' annual sales figures. What is important to mention is that the internet and social media are changing the way that information is obtained. Empowering buyers and another factor driving sales to the private sector. It is a game changer. Paddle8 filed for bankruptcy to restructure its own business, at a time when the market is also in restructure. Artsy, a platform facilitating sales for galleries and dealers, has also experienced a growth in the total number of known sales of more than 120% year on year for 2016. Half of their traffic comes from people in the U.S., and their representation is predominately in North America and Europe, reflecting the location of the majority of dealers worldwide. All galleries represented on Artsy were surveyed in this year's annual report, as well as all galleries attending one of the world's top 50 art fairs. From those, 37% of over 300

Nell'economia della nostra indagine sembra particolarmente interessante soffermarsi sul funzionamento delle piattaforme che consentono di partecipare alle aste e di quelle che permettono di investire denaro in oggetti d'arte.

Le prime rendono possibile il contatto tra le case d'asta e i collezionisti, le seconde, invece, semplificano e agevolano gli investimenti in arte, riducendo i capitali necessari all'investimento e consentendo una migliore allocazione dei rischi, oltre a una diversificazione delle opere e degli artisti dei quali, però, non si possiede più un'intera opera, ma soltanto una porzione di essa¹¹⁹.

Le piattaforme che permettono ai loro utenti di partecipare alle aste prevedono che le case d'asta registrino le date delle loro aste e indichino i beni in catalogo, in modo che gli utenti interessati possano registrarsi all'asta, chiedendo di essere autorizzati a partecipare. L'utente può così seguire l'andamento dell'asta comodamente da casa, offrendo in tempo reale e decidendo, quando la sua offerta viene superata, se e sino a che punto rilanciare. In questo caso, la piattaforma opera come un mediatore che mette in contatto l'utente e la casa d'aste, senza però rivestire un ruolo nella transazione.

respondents said that 10% of their sales occur through a 3rd party website, and over 50% responded that 10% of sales occur through their own website. However, the fraction of sales, in terms of value sold online is much less than the 10% of sales. Since sales occurring online are predominately sales at the lower end of the price range. In 2015, as estimated in the Hiscox online art sales report, over 75% of fine artworks sold are less than \$5000 in value, and over 25% are less than \$500. For wine and stamps over 70% sold online is less than \$500. eBay sells over 800 million items, and a large fraction of art and antiques. We refrain from including sales through eBay directly into the report, and other online platforms with sales values below \$500. Once hesitant about the online market, the industry appears to have reached a level of acceptance for online sales as an important channel for lower-end art and antiques sales».

119. È noto che l'arte rappresenti uno dei settori nei quali è possibile investire denaro sia con l'intento di ricavare profitti sia con la speranza di mantenere il capitale. Nel primo caso il mercato al quale conviene rivolgersi è quello dell'arte contemporanea, posto che riguarda opere con un valore tendenzialmente basso e destinato a crescere con l'affermarsi dell'artista. In questo caso, evidentemente, il rischio dell'investimento è rappresentato dalla mancata affermazione dell'artista che si è scelto di acquistare. Se, invece, si intende investire una somma di denaro con l'intento di mantenere il capitale, è meglio orientarsi sulle opere dei c.d. *old masters*, le quali hanno sicuramente un costo maggiore, ma, tendenzialmente, mantengono inalterato il loro valore nel corso del tempo. Sugli aspetti di diritto civile dell'investimento in arte si veda A. CHIANALE, *Gli investimenti in opere d'arte - aspetti civilistici*, in AA.VV., *Protezione del patrimonio e passaggio generazionale*, Torino, 2018, 515 ss.

Come accennato, secondo la maggioranza degli operatori, le vendite *online* sono destinate a crescere in modo significativo nei prossimi anni¹²⁰. La previsione pare assolutamente giustificata, posto l'aumento di transazioni che si è registrato in meno di un decennio¹²¹.

Passando alle piattaforme che consentono di gestire il risparmio e investire in arte, possiamo osservare come una delle prime *startup* del settore sia *Arthena*, società americana che si propone come un fondo di investimento in arte e che raccoglie denaro tramite il *crowdfunding* per poi investirlo nell'acquisto di una precisa collezione. Il punto di forza di questa *startup* è che consente anche a chi ha un capitale medio di investire in arte. Per far parte del fondo, infatti, è sufficiente versare una quota di almeno 10.000 dollari che devono restare vincolati per almeno 5 anni. Si tratta di una cifra tendenzialmente più bassa di quella che sarebbe necessaria per investire in opere reali; inoltre la quota del fondo è più facile da cedere e trasferire rispetto all'opera d'arte fisica, della quale, però, evidentemente, l'investitore non può godere direttamente.

Un'altra *startup* nel mondo degli investimenti in arte è *Feral Horses*, una piattaforma di *trading online* dedicata all'arte contemporanea. Gli investitori possono scegliere attraverso la piattaforma le opere sulle quali vogliono investire, acquistando *online* una quota di esse. In questo caso il *budget* del quale si deve disporre è praticamente nullo, sono infatti sufficienti 10 euro per cominciare a investire in opere d'arte.

Le piattaforme presentano anche un ulteriore vantaggio per l'investitore: la società che gestisce le opere le può cedere in prestito a musei o esposizioni, generando un ulteriore profitto, con la possibilità di creare un "dividendo artistico", che va a beneficio di chi ha investito in quelle opere.

Si può ipotizzare che, in futuro, le piattaforme digitali che consentono di investire in arte vedranno un crescente successo; esse, infatti, consentono di risolvere molti dei problemi che l'investimento in arte pone tradizionalmente, primo tra tutti quello delle barriere all'entrata rappresentate dai costi elevati delle singole opere. Per creare un piccolo portfolio diversificato, infatti, sono sufficienti poche centinaia di euro ed è anche

120. Si veda la tabella a p. 52 in R.A.J. POWNALL, *op. cit.*

121. Come si è già detto l'incremento delle transazioni ha interessato soprattutto il c.d. *middle market*. Cfr. G. Magri, *Directive 2014/60/EU, cit.*, 196 «The digital art market is also growing rapidly, as the Internet revolutionises the sector. E-commerce in art objects has attained a significant place; online sales of art and antiques were estimated to have reached around 6% of all sales in terms of value, with the majority of sales being made in the so-called "middle market" (\$1,000–\$50,000)». Per una descrizione più dettagliata cfr. C. McANDREW, *op. cit.*

molto più semplice disfarsi delle quote di un'opera che non interessa più, rispetto al venderla fisicamente. Certo è che investire in arte attraverso una piattaforma finisce per anonimizzare e banalizzare l'investimento. Chi acquista un'opera d'arte ai fini di investire una somma di denaro è mosso sia dall'intento di trarre un profitto o, almeno, di mantenere il proprio capitale, ma anche, e forse prevalentemente, dalla volontà di possedere un oggetto piacevole, che ha un valore estetico e che, a differenza dei fondi in una banca, può essere goduto anche fisicamente¹²². Proprio questo aspetto "materico" dell'investimento in arte finisce per scomparire nel momento in cui si investe attraverso una piattaforma; sembra quindi legittimo ritenere che l'investimento in arte non si distingua, all'atto pratico, da un normale investimento finanziario: semplicemente, anziché le azioni o le obbligazioni emesse da una società, chi investe acquista la quota di un'opera, sperando che essa, al pari delle prime, aumenti il suo valore.

La possibilità di acquistare soltanto la quota di un'opera d'arte implica un radicale cambiamento nell'approccio mentale di chi acquista tale tipo di beni. I dati economici che riguardano i fondi d'investimento in arte, tuttavia, sembrano confermare un *trend* positivo per il settore e quindi lasciano presupporre la possibilità di un successo anche per l'arte frazionata. I fondi, infatti, si rilevano piuttosto redditizi, soprattutto quando si acquista arte moderna e contemporanea¹²³; il che sembra confermare quanto, in un periodo di crisi e di incertezze economiche, l'arte sia comunque percepita come una forma di investimento che prescinde dal piacere estetico o dalla velleità di possedere un oggetto di pregio.

Secondo alcuni osservatori, la possibilità di frazionare la proprietà delle opere d'arte consentirebbe anche di "democratizzare" il mercato dell'arte, poiché offrirebbe, anche ai piccoli risparmiatori, la possibilità di possedere una percentuale di un'opera che diversamente non potrebbero

122. Il report di Deloitte, *Il mercato dell'arte e dei beni da collezione, Report 2019*, evidenzia a p. 6 che la maggioranza di coloro che acquistano e collezionano opere d'arte lo fanno con attenzione all'investimento. Non solo, il numero di collezionisti che orientano le loro scelte a criteri economici è cresciuto negli ultimi anni.

123. Sul tema cfr. P. FARINA, *Investire nell'arte: gli "art investment funds"*, in <https://farinarte.wordpress.com/2018/05/28/investire-nellarte-gli-art-investment-funds/>; M.A. MARCHESONI, *Investire in arte, un fondo per i tangible asset*, in *Il sole 24 ore* del 3 febbraio 2017 e S. SEGNALINI, *Art fund. Lo stato dell'arte*, in *Artribune* del 16 novembre 2016 <https://www.artribune.com/professioni-e-professionisti/diritto/2016/11/diritto-art-fund-mercato-finanza/>. Di particolare interesse per la ricchezza di dati e informazioni, anche l'*Art & Finance report 2017* di Deloitte, scaricabile all'indirizzo <https://www2.deloitte.com/lu/en/pages/art-finance/articles/art-finance-report.html>.

permettersi¹²⁴. Sul punto pare legittimo esprimere qualche perplessità: chi possiede soltanto una piccola porzione dell'opera, si trova in una posizione decisamente diversa da chi ne possiede il 51% e può decidere se tenerla appesa nel salotto di casa, piuttosto che nello studio o nel *caveau* di una banca. Si tratta, quindi, di una democratizzazione dell'arte che, come si è già osservato, appare, con tutta evidenza, soltanto virtuale e che sembra appagare più il desiderio di un proficuo investimento che quello estetico.

7. *Blockchain e mercato dell'arte*

Non sono solo le piattaforme digitali ad avere modificato il funzionamento del mercato dell'arte. In tempi recenti anche la tecnologia *blockchain* ha cominciato ad essere utilizzata con l'intento di garantire una maggiore certezza alla circolazione delle opere d'arte¹²⁵. Attraverso la *blockchain*, infatti, secondo alcuni, sarebbe possibile registrare l'esistenza di eventuali diritti dell'autore sull'opera, oppure i passaggi di proprietà di un bene, in modo da renderne più sicura la circolazione. Si tratta di aspetti che, per un mercato globale come quello in esame¹²⁶, rivestono un'importanza centrale e permettono di comprendere il motivo per cui siano stati avviati i primi progetti volti a realizzare delle catene finalizzate a soddisfare le esigenze specifiche di questo settore, superando le criticità che il mercato dell'arte tradizionalmente presenta¹²⁷.

124. Cfr. l'articolo di E. ZAVELEV, *Why Blockchain Will Impact The Art Market*, pubblicato su Forbes del 25 ottobre 2018 e reperibile online sul sito <https://www.forbes.com/sites/elenazavelev/2018/10/25/why-blockchain-will-impact-the-art-market/#69b3645a4973>.

125. Sul tema vd. M. MCCONAGHY - G. McMULLEN - G. PARRY - T. MCCONAGHY - D. HOLTZMAN, *Visibility and digital art: Blockchain as an ownership layer on the Internet*, in *SC Special Issue: The Future of Money and Further Applications of the Blockchain*, vol. 26, n. 5, sett. 2017, 461 ss.

126. Cfr. F. CODIGNOLA, *The Globalization of the Art Market: A Cross-Cultural Perspective where Local Features meet Global Circuits*, in A. ALCÁNTARA-PILAR - S. DEL BARRIO-GARCÍA - E. CRESPO-ALMENDROS - L. PORCU (a cura di), *Analyzing the Cultural Diversity of Consumers in the Global Marketplace*, Hersey, 2015, 82 ss. e R. DE CARIA, *A Digital Revolution in International Trade? The International Legal Framework for Blockchain Technologies, Virtual Currencies and Smart Contracts: Challenges and Opportunities*, in *Modernizing International Trade Law to Support Innovation and Sustainable Development Proceedings of the Congress of the United Nations Commission on International Trade Law, Vienna, 4-6 July 2017*, Volume 4: *Papers presented at the Congress*, Vienna, 2017.

127. Le principali *startup* che hanno avviato dei tentativi di utilizzare la *blockchain* nel mercato dell'arte sono *Artory*, fondata nel 2016 da Nanne Dekking con lo scopo di regi-

Già negli anni Settanta si era tentato di raggiungere un risultato simile a quello che garantirebbe oggi la *blockchain*. All'epoca, infatti, si era pensato di ricorrere alla registrazione analogica delle opere d'arte, mediante il deposito di una fotografia e dei dati che permettevano di ricostruire le transazioni relative all'opera. Il progetto fu proposto dalla Bolaffi di Torino ed era volto a garantire la provenienza e la tracciabilità delle opere vendute. L'idea del registro analogico non si affermò nella prassi del mercato dell'arte e ciò non era difficile da prevedere dal momento che si trattava di un mercato troppo vasto perché si potessero tenere registri efficienti, facilmente consultabili e idonei ad annotare, in modo attendibile, le transazioni riguardanti oggetti d'arte.

L'idea del registro analogico, pur non avendo portato frutti concreti, dimostra come il mercato dell'arte, già da tempo, avanzasse la richiesta di un sistema capace di garantire una maggior sicurezza e affidabilità delle transazioni; proprio a questo scopo si è pensato che la *blockchain* possa giocare un ruolo di importanza centrale¹²⁸.

stare informazioni sulle opere d'arte provenienti da alcuni partner scelti. Anche *Codex*, fondata nel 2017 da Mark Lurie e Jess Houlgrave, registra informazioni sulle opere d'arte e su altri beni di alto valore come vini e orologi. *Codex* dispone anche di una propria criptovaluta, *CodexCoin*, che può essere utilizzata per il pagamento dei servizi offerti.

Codex ha una rete di aziende partner che offrono servizi legati all'arte e che vanno dalla possibilità di acquistare opere d'arte con proprietà frazionata ad assicurazioni sulle opere acquistate a stime, finanziamenti e tecnologie per la «marcatura» delle opere d'arte.

Look Lateral, fondata nel 2017 da Niccolò Savoia, permette di registrare su *blockchain* le vendite di opere d'arte e di pagare con criptovalute (gettoni Look).

Maecenas, fondata nel 2016 da Marcelo Garcia Casil, Miguel Neumann e Federico Cardoso, offre la possibilità di investimenti in arte per mezzo di proprietà frazionata, acquistabile con gettoni Art, la propria criptovaluta. *Maecenas* ha messo in vendita il 49% dell'opera *14 Small Electric Chairs* di Warhol, come forma di investimento. L'opera appartiene per il restante 51% a Dadiani Syndicate, partner di *Maecenas*.

Paddle8 è la più antica delle *blockchain* operanti nel mercato dell'arte, fondata nel 2011 da Alexander Gilkes, Aditya Julka e Osman Khan, era quasi scomparsa nel 2017 a seguito della bancarotta della consorella *Auctionata*. Oggi è di proprietà dell'azienda tecnologica *The Native* e offre certificazioni d'arte in *bitcoin*.

Rare, fondata da John Zettler, Kevin Trinh e Matthew Russo nel 2017, fraziona arte digitale e la inserisce su *blockchain* proponendosi, in questo modo, di avviare un mercato secondario di arte digitale.

Verisart fondata nel 2015 da Robert Norton rilascia certificati di autenticità di opere d'arte. Le informazioni sulle aziende che si occupano di startup e mercato dell'arte sono reperibili nell'articolo *Il Who's Who del mondo Blockchain* di G. ADAM, pubblicato su *Il Giornale dell'Arte*, n. 390, ottobre 2018 e reperibile sul sito <https://www.ilgiornaledellarte.com/articoli/articoli/2018/10/129960.html>.

128. Mark Lurie, direttore generale di *Codex*, una delle prime società attive nella realizzazione di *blockchain* specifiche per il mercato dell'arte ha dichiarato che, attraverso la

Un aspetto considerato particolarmente significativo della tecnologia *blockchain* con riguardo al mercato dell'arte consiste nell'anonimato che la catena offre: la *blockchain*, infatti, non impone all'acquirente e al venditore di rivelare la propria identità; si tratta di un aspetto di indubbio interesse poiché spesso i collezionisti non vogliono figurare come acquirenti¹²⁹. Si potrebbe obiettare che l'anonimato offerto dalla *blockchain* può essere funzionale anche per mantenere celate le transazioni illegali o ai limiti della legalità che spesso hanno ad oggetto opere d'arte¹³⁰; a tale proposito, però, si deve constatare che tali transazioni avverrebbero e avvengono comunque nel mercato tradizionale; la *blockchain* potrebbe quindi rivelarsi un ausilio nel tracciarle e ricostruirle. Inoltre, se è vero che la *blockchain* consente di mantenere l'anonimato utilizzando uno pseudonimo, il legislatore europeo e quello nazionale stanno adottando provvedimenti volti a ridurre il rischio connesso all'utilizzo delle criptovalute e della *blockchain* a fini illeciti quali il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo¹³¹.

Con riguardo alla *blockchain* nel mercato dell'arte, una parte degli operatori si aspetta un incremento dell'affidabilità delle transazioni grazie alla cooperazione con le case d'asta che dovrebbero registrare tutte le transazioni delle quali sono state intermediarie. Per rendere maggiormente efficace il sistema e per velocizzare la diffusione della catena, l'idea è quella

catena, il collezionista potrà «provare che il suo Jackson Pollock è lo stesso che qualcun altro aveva precedentemente acquistato da una rispettabile casa d'aste, anche se da allora l'oggetto è passato di mano parecchie volte». La dichiarazione è riportata da S.P. HANSON, *Blockchain per registrare le opere d'arte come i bitcoin*, in *Il Giornale dell'Arte*, n. 384, marzo 2018.

129. Cfr. TEFAF, *Art Dealer Finance 2018*, 8 reperibile all'indirizzo https://amr.tefaf.com/assets/uploads/TEFAF-Art_Market_Report.pdf, nel quale si rileva che «The final important element of *blockchain* is privacy. Because cryptography verifies the transactions on the *blockchain*, those involved in the transactions do not have to disclose sensitive information like their identities or financial details. The technology eliminates the need for invasive, traditional auditing».

130. Lo studio *Bitcoin laundering: an analysis of illicit flows into digital currency services* di Y. J. Fanusie e T. Robinson del 12 gennaio 2018 offre dei dati che sembrano relativizzare notevolmente il rischio che le criptovalute siano utilizzate a fini illeciti. Lo studio è pubblicato sul sito https://cdn2.hubspot.net/hubfs/3883533/downloads/Bitcoin%20Laundering.pdf?__hssc=222901956.2.1516239345295&__hstc=222901956.d857d189893608b1427aea79da-578b1e.1516236965535.1516236965535.1516239345295.2&__hsfp=176175848&hsCtaTracking=66a034a3-865d-481a-8e56-f510419fde74%7C840a3208-7448-4fe6-ad03-a3731f462b7d.

131. Basti pensare al d. l.vo 25 maggio 2017, n. 90, che attua la direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo.

di coinvolgere anche le piattaforme *online* sulle quali, come abbiamo detto, molte case d'asta hanno cominciato a operare con sistematicità¹³².

Uno dei maggiori ostacoli ad un utilizzo efficiente della *blockchain* nel mercato dell'arte è legato al fatto che si tratta di una tecnologia offerta da diversi operatori non interconnessi tra loro; ciò può determinare il rischio che la stessa opera circoli su diverse catene e con informazioni contraddittorie. La criticità alla quale si deve offrire una soluzione, quindi, è come collegare in modo sicuro un oggetto fisico alla sua registrazione sulla *blockchain*. Essendo tecnicamente impossibile la registrazione dell'opera e di una sua riproduzione grafica, posto che si tratterebbe di dati troppo "pesanti" per il sistema della *blockchain*, si è proposto di risolvere il problema attraverso un codice Qr da apporre sull'opera, che consenta di taggarla, fungendo da "passaporto digitale" della stessa. Il problema, però, è che il Qr *code* è facilmente falsificabile, per cui non sembra lo strumento più idoneo a garantire la sicurezza che ci si attende dalla *blockchain*.

Per impedire che sulle catene venissero inseriti dati falsi o non verificati, alcuni operatori hanno provveduto a creare un elenco di specialisti con il compito di verificare la correttezza delle informazioni registrate. Si tratta di una prestazione accessoria rispetto a quelle offerte dalle tradizionali *blockchain*, che si dimostra piuttosto interessante, posto che, in assenza di controlli, chiunque può registrarsi come proprietario di qualunque cosa¹³³.

La *blockchain* potrebbe svolgere un ruolo di rilievo anche con riguardo alla garanzia dell'autenticità e della provenienza di un'opera¹³⁴, in particolare se si considerano le opere di artisti viventi, che quindi possono essere registrate immediatamente, non appena immesse sul mercato, consentendo altresì al loro autore di tracciare la catena delle vendite successive alla

132. Una delle principali piattaforme a essere coinvolta nel progetto è *liveauctioneers.com*.

133. Il problema si è presentato in modo eclatante quando un utente si è registrato come proprietario de «La Gioconda» di Leonardo, ottenendo dalla *blockchain* un certificato che comprovava tale sua qualifica, seppure in modo oppugnabile con riguardo alla legittimazione e alle scansioni temporali delle transazioni che giustificavano il titolo dominicale.

134. Cfr. TEFAF, *Art Dealer Finance 2018*, cit., 8 «Title and authenticity: Based on interviews with lenders, one of the key challenges in the due-diligence process, is to establish clear title (i.e. legal ownership) of the art work as well as its authenticity. A number of cases were mentioned where consigned works had been presented as collateral for loans, as well as instances of fakes and forgeries. These present binary risks to the lender, who could potentially be left with an object with defective title or an object with zero value. New technology based on the blockchain might provide a solution to this decade old problem in the art market».

prima, in modo da poter riscuotere il diritto di seguito¹³⁵. Sotto questo profilo la catena potrebbe finire per rappresentare una sorta di registro mobiliare degli oggetti d'arte, riducendo sensibilmente il rischio di alienazioni a *non domino*.

La catena è comunque suscettibile di utilizzi ben più ampi. In alcuni casi essa consente addirittura di commercializzare opere d'arte digitali¹³⁶. Si pensi, ad esempio, alle opere *CryptoPunk*¹³⁷ o ai *Crypto-Kitties*¹³⁸, che utilizzano la tecnologia *blockchain* per essere trasferite e per assicurare all'acquirente l'effettività dell'acquisto. L'artista Abosch ha creato dieci milioni di opere virtuali sulla *blockchain* di Ethereum e 100 opere d'arte fisiche stampate. Le opere virtuali sono token ERC20 standard, che possono essere condivise oppure suddivise in parti dai loro proprietari. L'esperienza dell'artista consente di apprezzare meglio l'influenza della *blockchain* sull'arte: senza la catena, infatti, si potevano riprodurre e ridistribuire liberamente i *files* digitali, essi, però, erano difficilmente sfruttabili economicamente dall'artista, posto che lo stesso *file*, una volta messo in circolazione dall'autore, poteva essere riprodotto e condiviso infinite volte. La registrazione dell'opera su una *blockchain*, invece, la rende unica, assicurando al suo acquirente quello *ius excludendi alios* che è requisito essenziale perché un bene possa avere un valore economico.

Un altro settore nel quale la *blockchain* può presentare notevoli vantaggi è quello della vendita frazionata di opere d'arte. L'arte, come già si è

135. Sul quale sia consentito rinviare al mio *Alcune riflessioni su diritto di seguito e mercato unico dell'arte contemporanea, alla luce della sentenza Christie's France c. Syndicat national des antiquaires*, in *Aedon*, 2/2015.

136. Su questo aspetto si veda M. ZEILINGER, *Digital Art as 'Monetised Graphics': Enforcing Intellectual Property on the Blockchain*, in *Philosophy & Technology*, marzo 2018, vol. 31, 1, 15 ss.

137. Si tratta di immagini pixel 24x24 generate da un algoritmo che rende le opere uniche e tra loro non ripetute, sebbene alcune possano essere simili. Le creazioni così ottenute sono collezionabili, e vengono commerciate grazie alla *blockchain* Ethereum. La *blockchain* assicura a ogni acquirente di essere l'unico titolare dell'opera acquistata. Per maggiori informazioni <http://thecryptopunks.com/>.

138. In questo caso si acquista un "gatto digitale" con il quale l'utente può interagire nutrendolo e accudendolo. Anche i gatti digitali vengono acquistati tramite *bitcoin* su una *blockchain*, che assicura a ogni acquirente di essere l'unico titolare dell'animale e di poterne disporre. Sul tema vd. L. LOTTI, *Contemporary art, capitalization and the blockchain: On the autonomy and automation of art's value*, in *Finance and Society*, 2016, 2(2), 96 ss. e T. BAZZICHELLI, *Networking Art: The Net as Artwork*, Aarhus: Digital Aesthetics Research Center, Aarhus University, 2008.

osservato, rappresenta anche un'importante forma di investimento, tanto che, oltre ai collezionisti, alle fondazioni bancarie, ai musei e ai mercanti d'arte, anche i fondi d'investimento hanno cominciato a guardare ad essa con interesse crescente¹³⁹.

Come già evidenziato, tra le forme d'investimento in arte sta riscuotendo un discreto successo l'idea di ricorrere alla proprietà frazionata di un'opera che consente, anche ai piccoli investitori, di acquistarne soltanto una porzione e di rivenderla quando si necessita di liquidità. In questo settore è recentemente nata una piattaforma di *art-investment* che utilizza una tecnologia *blockchain* denominata *Maecenas*, che raccoglie investimenti nel mercato primario e secondario dell'arte, promuovendo, appunto, l'acquisto frazionato di opere d'arte; queste ultime vengono conservate in un *caveau* al sicuro e il diritto di proprietà su di esse viene suddiviso in frazioni, che possono circolare tramite la *blockchain* in modo che il proprietario possa decidere se conservarle o venderle. Recentemente il sito offriva quote di un'opera di Warhol (*14 Small Electric Chairs*) di proprietà, per il 51%, del *Dadiani Syndicate*, che è anche uno dei partner di *Maecenas*¹⁴⁰. È facile intuire come questa forma di investimento possa essere allettante, perché consente al proprietario di un'opera di mantenerne la maggior parte delle quote, cedendone altre per ottenere liquidità da destinare a ulteriori investimenti.

Pertanto, mi pare si possa concludere evitando i facili entusiasmi o gli eccessivi pessimismi: la tecnologia rappresenta indubbiamente una risorsa, ma ha anche dei limiti. Il principale è indubbiamente legato all'insicurezza dei dati inseriti: la *blockchain* potrà giovare al mercato dell'arte soltanto se i dati registrati saranno affidabili; un'assoluta certezza, però, pare possibile solo per le opere digitali, che potranno essere registrate direttamente e per le opere analogiche di recente realizzazione, la cui storia può essere ricostruita sino al momento della loro uscita dallo studio dell'artista. Relativamente a tali ultime opere, però, si pone il problema di come associarle alla catena in modo incontestabile. A tal fine, come si è detto, l'idea di usare un *Qr code* non sembra convincere pienamente, vista la facilità con la quale il dispositivo può essere contraffatto, smarrito o danneggiato; sarà quindi necessario uno strumento tecnico più affidabile, in grado di poter essere stabilmente e incontestabilmente collegato all'opera.

139. A. ZORLONI, *L'economia dell'arte contemporanea*, Milano, 2016.

140. Si veda l'articolo del Telegraph *As Warhol's 14 Small Electric Chairs is offered for sale via Blockchain, can cryptocurrency succeed where the auctioneers failed?*, consultabile sul sito <https://www.telegraph.co.uk/luxury/art/warhols-14-small-electric-chairs-offered-sale-via-blockchain/>.

La situazione si fa più complessa per le opere antiche. Immaginiamo un dipinto del XVII secolo, attribuito in modo non univoco a un determinato artista: è ovvio che, con riguardo ad esso, disporremo solo di dati limitati e spesso confutabili; ciò rende la loro registrazione sulla catena una procedura più aleatoria, in quanto è più probabile che i dati immessi vengano smentiti nel corso del tempo (ad es. perché si scopre che l'opera in passato è stata rubata o che essa non può essere stata realizzata dall'artista alla quale era stata inizialmente attribuita). La possibilità di modificare i dati inseriti non è però una delle caratteristiche principali della *blockchain*: per questo motivo essa potrebbe non essere adatta a registrare le transazioni relative alle opere più antiche.

La differente utilizzabilità e affidabilità dei dati porta quindi a concludere che la tecnologia *blockchain*, se sarà gestita da soggetti affidabili, potrà essere un ausilio per il mercato dell'arte contemporanea¹⁴¹, mentre non impatterà in modo significativo su quello delle opere antiche. Con riferimento a queste ultime, infatti, si dovrà gioco forza continuare a confidare nelle informazioni fornite dal venditore (eventualmente risalendo, grazie alla *blockchain*, a qualche transazione precedente) e nella sua professionalità, senza poter avere mai certezze assolute sull'opera che si sta acquistando.

In conclusione, quindi, la *blockchain* non sembra essere la panacea per tutti i problemi del mercato dell'arte; essa potrà risolverne alcuni, ma occorrerà vedere in concreto come verrà gestita e le modalità con le quali verrà assicurata la correttezza dei dati in essa inseriti. Diversamente, il rischio è quello di aggiungere ulteriori problemi su un mercato che, per la sua natura, non sempre appare in grado di assicurare trasparenza e sicurezza agli acquirenti.

7.1 I primi utilizzi della *blockchain* nel mondo delle aste

Le case d'asta si dividono sulla possibilità di usare la tecnologia *blockchain*. *Paddle8* ha introdotto la possibilità di effettuare acquisti con criptovaluta con il progetto *BidCoin* e la casa d'aste torinese *Sant'Agostino* fa uso, già da qualche tempo, della tecnologia *blockchain* e delle criptovalute. Lo stesso ha cominciato a fare il colosso internazionale *Christie's*, mentre *Sotheby's* ha espressamente dichiarato di non essere interessata all'uso delle criptovalute e della tecnologia *blockchain* nelle proprie attività.

141. Su questo aspetto si veda, in modo più approfondito, L. LOTTI, *op cit.*, passim.

Tra gli operatori, quindi, vi sono diverse opinioni e sensibilità rispetto alla criptomoneta e alla *blockchain*, il cui utilizzo, tuttavia, se è ancora limitato, appare in costante crescita, almeno nei proclami di molte case d'asta. I benefici che la tecnologia comporta sono, come si è detto, la possibilità di tracciare e verificare costantemente i passaggi di proprietà dell'opera, nonché la possibilità di utilizzare gli *smart contracts*, ossia i contratti in codice che verificano in automatico l'avverarsi di determinate condizioni e l'esecuzione delle obbligazioni, rendendo più fluida la compravendita e agevolando l'accesso alla clientela internazionale¹⁴².

L'asta «An American Place. The Barney A. Ebsworth Collection», che si è tenuta a New York da *Christie's* il 13 (asta serale) e il 14 (asta diurna) novembre 2018, è stata una delle prime aste di richiamo internazionale a usufruire della tecnologia *blockchain*. La collezione Ebsworth, del resto, si presentava come un'ottima candidata per l'esperimento, vista la possibilità di ricostruire in modo dettagliato origine e provenienza dei singoli lotti: la collezione, infatti, era una delle principali al mondo con riferimento all'arte contemporanea americana e comprendeva, tra le altre, opere di Willem de Kooning, Jackson Pollock, Jasper Johns ed Edward Hopper. Il progetto pilota è stato avviato in collaborazione con una *startup* specializzata nel mercato dell'arte (*Artory*), la quale ha fornito un certificato criptato digitalmente per ciascuna delle 90 opere battute durante l'asta, offrendo così, ai potenziali acquirenti, un importante *database* di informazioni sui singoli lotti. Una volta conclusa l'asta, *Artory* ha registrato, con riguardo ai singoli lotti, tutte le informazioni pubbliche utili alla loro circolazione, compresi titolo, descrizione, prezzo finale e data nella quale il trasferimento è avvenuto, creando un certificato digitale della transazione che potrà essere consegnato da *Christie's* all'aggiudicatario del bene.

L'utilizzo della tecnologia *blockchain* si colloca in una più generale politica commerciale della casa d'aste, la quale mira a divenire uno dei leader mondiali nell'utilizzo delle nuove tecnologie associate al mondo dell'arte. Del resto *Christie's*, già nel 2011, con la vendita della collezione di gioielli di Elizabeth Taylor¹⁴³, è stata una delle prime case d'asta a sperimentare

142. Sugli *smart contracts* si veda P. CUCCURU, *Blockchain e automazione contrattuale. Riflessioni sugli smart contract*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2017, 111 ss. e D. DI SABATO, *Gli smart contracts: robot che gestiscono il rischio contrattuale*, in *Contratto e Impr.*, 2017, 378 ss.; G. FINOCCHIARO, *Il contratto nell'era dell'intelligenza artificiale*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, 2018, 441 ss. e R. DE CARIA, *The Legal Meaning of Smart Contracts*, in *European Review of Private Law*, 2019, 731 ss.

143. Cfr. il comunicato stampa di *Christie's* con riferimento all'asta che ha fatto registrare un'importante serie di primati <https://www.christies.com/elizabethtaylor/saleroom.aspx>.

la vendita *online*, avviando un proprio canale dedicato all'*e-commerce*¹⁴⁴. L'interesse della casa d'aste londinese per il digitale è dimostrato anche dall'organizzazione, il 17 luglio 2018, del *summit* «Exploring blockchain», nel quale sono stati discussi i possibili sviluppi che questa tecnologia può avere sul mercato dell'arte¹⁴⁵.

Come si è visto, tra gli operatori del settore non c'è uniformità di vedute: accanto a chi ritiene la *blockchain* una tecnologia alla quale si deve guardare con interesse, vi sono altri che, invece, non nutrono alcun interesse verso di essa. È ancora troppo presto per poter dire quale dei due orientamenti prevarrà. Pare opportuno, tuttavia, non farsi prendere dall'eccessivo ottimismo e dal fascino per le novità tecnologiche e riflettere sugli aspetti tecnici della *blockchain* e su come essi possano impattare sul mercato dell'arte rendendolo davvero più sicuro e affidabile. È possibile, infatti, che soluzioni tecnologiche meno *à la page* possano offrire vantaggi analoghi e forse superiori. Mi sembra, ad esempio, che le piattaforme digitali, anche senza ricorrere alla *blockchain*, consentano già la creazione di un registro virtuale delle opere d'arte vendute molto simile a quello che proponeva Bolaffi negli anni Settanta del secolo scorso, ma decisamente più facile da aggiornare. Per rendersi conto di ciò è sufficiente consultare i siti delle piattaforme sulle quali si può partecipare alle aste e sui quali è possibile controllare e ricercare le opere d'arte che sono state vendute in passato verificando (almeno su alcune piattaforme come *liveauctioneers*) se il lotto è stato aggiudicato e a che prezzo. Forse, implementando questi sistemi, in modo da creare vere e proprie banche dati, si potrebbero raggiungere risultati analoghi a quelli a cui si mira utilizzando la *blockchain*, almeno con riguardo alla sicurezza delle vendite durante le aste.

8. *Passaggio del rischio e trasferimento della proprietà durante le aste: il caso Girl with Balloon*

Tra i canali tradizionali in cui si può procedere all'acquisto di opere d'arte, oltre ad antiquari e galleristi, rivestono una particolare rilevanza le case d'asta: attraverso di esse, infatti, è possibile procedere all'acqui-

144. L'interesse di *Christie's* per il digitale applicato all'arte è dimostrato anche dal *summit* «Art+Tech» e dall'asta newyorkese in cui è stata battuta la prima opera creata dall'intelligenza artificiale.

145. <https://www.christies.com/exhibitions/2018/art-and-tech-summit-exploring-blockchain>.

sto di beni a un prezzo normalmente più conveniente rispetto a quello richiesto dai commercianti; inoltre, le aste sono generalmente tematiche, in modo da convogliare l'interesse di collezionisti e appassionati a determinati settori dell'arte, offrendo, in questo modo, una maggior visibilità all'evento.

A differenza di quanto avviene con le transazioni all'interno di un negozio di antiquariato o di una galleria d'arte, in cui il rapporto è, di regola¹⁴⁶, bilaterale tra acquirente e venditore, i soggetti coinvolti nella vendita all'asta sono normalmente tre: il proprietario del bene, la casa d'aste, alla quale il proprietario affida la vendita, e l'acquirente.

Il rapporto tra la casa d'aste e il proprietario che le affida un proprio bene affinché lo metta in asta è qualificabile come un contratto di mandato disciplinato dagli artt. 1703 c.c. e ss.¹⁴⁷. La casa d'aste deve eseguire il contratto con una diligenza qualificata e parametrata alla natura dell'attività svolta e matura il diritto a ricevere un compenso (c.d. diritti d'asta) una volta eseguita la propria prestazione, ossia una volta che il bene sia stato aggiudicato.

Rispetto alle parti, la casa d'aste non risponde nei confronti del proprietario del bene delle obbligazioni assunte dai terzi e, in particolare, non è responsabile del mancato pagamento da parte del terzo aggiudicatario del bene, a meno che tale forma di responsabilità non sia stata espressamente prevista dalle parti¹⁴⁸. Nei confronti dell'acquirente, invece, la responsabilità della casa d'aste appare più articolata. Nel caso, invero non molto comune, che la vendita all'asta sia avvenuta in una casa d'aste in nome e per conto del proprietario (mandato con rappresentanza), il contratto produrrà effetti diretti nei confronti del rappresentato a norma dell'art. 1388 c.c. Qualora, invece, ed è l'ipotesi più ricorrente, la casa d'aste agisca in nome proprio, in forza di un mandato senza rappresentanza¹⁴⁹, essa assume tutti gli obblighi che derivano dagli atti compiuti,

146. In effetti, se di regola gallerista e antiquario hanno acquistato il bene che offrono in vendita, non si può non segnalare come si vada sempre più diffondendo il fenomeno per cui il negoziante, anziché acquistare il bene dal privato, si offra di tenerlo in conto vendita, accontentandosi di una percentuale sul prezzo in caso di vendita. Tale tipo di accordo si presenta vantaggioso per entrambe le parti, il proprietario, infatti, ricaverà generalmente una somma maggiore, mentre il negoziante non deve investire somme per acquistare i beni che offre in vendita.

147. R. CALVO, *Vero e falso*, cit., 72.

148. *Ivi*, 71, il quale rileva che, in questo, caso vi sarebbe un collegamento tra il negozio gestorio (mandato) e quello fideiussorio volto a garantire l'adempimento.

149. *Ibidem*.

con la conseguenza che la casa d'aste potrà essere ritenuta direttamente obbligata nei confronti degli offerenti con i quali abbia contratto, come se l'affare fosse concluso in proprio. Ne consegue che l'acquirente che abbia acquistato all'asta un'opera che non abbia le qualità promesse potrà agire sia nei confronti del proprietario venditore sia nei riguardi della casa d'aste, esercitando l'azione di annullamento del contratto per vizio del consenso o l'azione di risoluzione del contratto di vendita per consegna di *aliud pro alio*. Per circoscrivere la propria responsabilità, la casa d'aste, di norma, espone i lotti prima dell'asta e introduce la clausola per cui il lotto viene acquistato nello stato di fatto in cui si trova. Tale clausola, però, deve considerarsi vessatoria ai sensi dell'art. 1341 c.c. e come tale inefficace se non approvata espressamente per iscritto dall'acquirente partecipante all'asta.

Consegue da tutto ciò che il nostro ordinamento non prevede una specifica disciplina con riguardo alla vendita all'asta in generale e alle aste di opere d'arte in particolare, la quale, pertanto, deve essere desunta dalla disciplina generale in materia di vendita prevista dagli artt. 1470 ss. del codice civile ed eventualmente dalle disposizioni in materia di vendita contenute nel codice del consumo (artt. 128 ss. e 49 ss. qualora si tratti di un contratto a distanza).

Occorre quindi chiedersi come la disciplina generale in materia di contratto di vendita si combini con la particolare forma di vendita che avviene durante un'asta. In primo luogo è possibile qualificare l'asta come una forma di "offerta al pubblico", disciplinata dall'art. 1336 c.c., posto che il catalogo d'asta contiene tutti gli elementi idonei a descrivere e individuare il bene quali il materiale con il quale è realizzato, l'epoca nella quale è stato creato, l'autore o l'eventuale attribuzione, l'eventuale base d'asta e il valore di stima. Unico elemento mancante è il prezzo finale del bene, che verrà determinato nel corso dell'asta dalle offerte effettuate dai c.d. *bidder*.

Ai fini della conclusione del contratto è dunque sufficiente che il partecipante all'asta effettui un'offerta con la quale si impegna ad acquistare il bene, che tale offerta non sia superata e che il banditore aggiudichi il bene all'offerente, accettando la sua offerta e dichiarando chiuse le offerte per il lotto in questione.

Ci si deve chiedere se l'aggiudicazione del bene determini anche il trasferimento della proprietà del lotto acquistato o se ciò avvenga in un momento successivo. Con riferimento al passaggio della proprietà, la regola generale operante nel nostro ordinamento, come noto, è che esso avvenga nel momento in cui si raggiunge l'accordo tra venditore e acquirente (art. 1376 c.c.); ne conseguirebbe, quindi, l'astratta idoneità dell'aggiudicazione a trasferire la proprietà del bene. Nella prassi, tuttavia, le case d'asta inse-

riscono, nelle loro condizioni generali di contratto, una clausola in forza della quale, con l'aggiudicazione del lotto, si ha unicamente il passaggio del rischio all'acquirente, ma non il trasferimento della proprietà, che avviene soltanto al momento del pagamento del prezzo di aggiudicazione e delle relative commissioni alla casa d'asta. Sulla possibilità di derogare pattiziamente all'art. 1376 c.c. la dottrina sembra essere concorde¹⁵⁰, non si pongono quindi particolari problemi con riguardo alla validità e ammissibilità di una simile condizione generale.

I problemi sorgono, semmai, con riferimento al perimento o al danneggiamento dell'opera durante il periodo che intercorre tra l'aggiudicazione e la consegna del bene all'acquirente. Un esempio particolarmente emblematico si è avuto recentemente con l'opera di Banksy *Girl with Balloon* autodistruttasi, tra la sorpresa generale, durante l'asta tenutasi da *Sotheby's*, a Londra, il 5 ottobre 2018. Come noto, Banksy, la cui vera identità è sconosciuta, è un artista che dichiara di battersi contro la mercificazione dell'arte¹⁵¹ e, per evitare che una delle sue opere più note, potesse finire nel circuito delle aste, aveva inserito, nella cornice del quadro, un dispositivo azionabile a distanza che avrebbe triturato il disegno al momento dell'aggiudicazione. Tale dispositivo è effettivamente stato azionato, ma non ha distrutto interamente il quadro, lasciando intatta una parte dell'opera. Il risultato, forse un po' paradossale per un artista che intende battersi contro il mercato dell'arte, è che *Girl with Balloon*, autodistruggendosi, ha creato *Love is in the bin 2018*: la prima opera d'arte venutasi a formare nel corso di un'asta.

L'asta non ha interessato soltanto l'opinione pubblica, ma ha stimolato anche riflessioni giuridiche legate ai molteplici e delicati problemi connessi al passaggio del rischio sul compratore e ai possibili rimedi giuridici

150. Sul problema della natura dispositiva o imperativa del principio consensualistico, si vedano R. SACCO - G. DE NOVA, *op. cit.*, 902 ss., i quali rilevano che il principio consensualistico appare, nel nostro ordinamento, più una tendenza che un dogma. Favorevoli alla derogabilità della disposizione anche P. SIRENA, *Tipo contrattuale e tipologie della vendita*, in V. ROPPO, *Trattato dei contratti*, vol. I, a cura di P. Sirena, *Vendita e vendite*, Milano, 2014, spec. 121 ss. G. MACCARRONE, *Considerazioni d'ordine generale sulle obbligazioni di dare in senso tecnico*, in *Contr. e impr.*, 1998, 627 s.; G. PORTALE, *Principio consensualistico e conferimento di beni in società*, in *Riv. soc.*, 1970, 913 s.; F. FERRARI, *Principio consensualistico e Abstraktionprinzip: un'indagine comparativa*, in *Contr. e impr.*, 1992, 889 s.; C.M. BIANCA, *I Il principio del consenso traslativo*, in *Diritto privato*, I, *Il trasferimento in proprietà*, Padova, 1995, 26. In senso contrario alla derogabilità del principio G. PALERMO, *Contratto preliminare*, Padova, 1981, 70. Più in generale, sul tema del trasferimento della proprietà, si veda P.G. MONATERI, *Contratto e trasferimento della proprietà: i sistemi romanisti*, Milano, 2008.

151. Sulla figura di Banksy cfr. MAD. RICOLFI, *Banksy. L'arte come rivoluzione*, Milano, 2018.

sui quali l'acquirente avrebbe potuto contare per liberarsi dal contratto, qualora non avesse avuto più interesse per l'opera.

Le condizioni generali di vendita di *Sotheby's* prevedono che, salvo il caso eccezionale in cui il battitore ravvisi prontamente eventuali errori o contestazioni e rifiuti un'offerta, «the contract between the Buyer and the Seller is concluded on the striking of the auctioneer's hammer, whereupon the Buyer becomes liable to pay the Purchase Price»¹⁵². L'acquirente è tenuto a ritirare l'opera entro trenta giorni dall'aggiudicazione e *Sotheby's*, durante tale periodo, rimane custode di essa, impegnandosi a pagare gli eventuali danni che il bene subisca in misura non superiore al prezzo di aggiudicazione¹⁵³.

La casa d'aste si premura inoltre di specificare l'esclusione di responsabilità sullo stato delle opere offerte o che non siano state verificate dall'acquirente con una *exhaustive due diligence* durante il periodo di esposizione dei lotti nei giorni antecedenti l'asta¹⁵⁴.

Ad un primo esame delle condizioni generali della casa d'aste, a fronte della distruzione dell'opera successivamente all'aggiudicazione, l'acquirente avrebbe potuto richiedere a *Sotheby's* la rifusione dell'importo pagato. Non sembra invece possibile agire in responsabilità nei confronti della casa d'aste, stante l'obbligo contrattuale dell'acquirente di svolgere ogni indagine sull'opera prima di partecipare all'asta.

Nel caso di specie, peraltro, l'acquirente, un'anonima collezionista, ha deciso di procedere comunque all'acquisto del bene, allettata, probabilmente, dall'aumento di valore che essa ha avuto in seguito all'autodistruzione e al clamore suscitato dalla vicenda.

Appare stimolante sviluppare qualche riflessione sulle conseguenze che un evento simile avrebbe in Italia. Nel nostro ordinamento le limitazioni di responsabilità previste dalle condizioni generali di *Sotheby's* sarebbero considerate, con ogni probabilità, clausole vessatorie e come tali inefficaci in assenza di una specifica approvazione per iscritto. L'acquirente

152. Così dispone l'art. 6 delle *Condition of Business* della casa d'aste.

153. Cfr. art. 7 *Condition of Business*: «The Buyer is obliged to arrange collection of purchased lots no later than thirty (30) calendar days after the date of the auction. Purchased lots are at the Buyer's risk (and therefore their sole responsibility for insurance) from the earliest of i) collection or ii) the thirty-rst calendar day after the auction. Until risk passes, Sotheby's will compensate the Buyer for any loss or damage to the lot up to a maximum of the Purchase Price paid».

154. Art. 3 *Condition of Business*: «Bidders acknowledge this fact and accept responsibility for carrying out inspections and investigations to satisfy themselves as to the lots in which they may be interested».

che si trovasse in una situazione analoga a quella occorsa durante l'asta londinese potrebbe invocare, più che la responsabilità della casa d'aste per danni da cosa in custodia, la risoluzione del contratto per *aliud pro alio* o per impossibilità sopravvenuta; al momento dell'offerta, infatti, l'oggetto che si intendeva acquistare era l'opera *Girl with Balloon*, la quale, però, all'attimo dell'aggiudicazione, si è irreversibilmente trasformata in un'altra (*Love is in the bin* 2018). Ne consegue che, da un lato il trasferimento del bene oggetto di aggiudicazione non sarebbe più conforme a quello originariamente pattuito dalle parti e, dall'altro, che la consegna dell'opera individuata dalle parti non è più possibile per causa ad esse non imputabile.

È appena il caso di osservare che anche il venditore potrebbe avere interesse a liberarsi dalla vendita, visto l'aumento di valore del bene in seguito all'asta. Un rimedio utile, in questa ipotesi, sembra rappresentato più che dall'impossibilità, dall'eccessiva onerosità sopravvenuta: infatti, una volta conclusa l'asta con l'aggiudicazione del bene, la radicale trasformazione di esso e il suo incremento di valore, rappresentano quell'avvenimento straordinario e imprevedibile che legittima la parte che ancora deve la propria prestazione a risolvere il contratto.

Appare opportuno indagare un aspetto ulteriore legato alle scelte politiche dell'artista; in particolare sembra stimolante domandarsi se, nel nostro ordinamento, l'offerta in asta dell'opera di un artista notoriamente "in lotta" contro le regole del mercato dell'arte potrebbe essere qualificabile come violazione del suo diritto morale d'autore. In proposito è noto il caso di Blu, un artista che ha deciso di rimuovere, con vernice e scalpello, tutti i *murales* che aveva realizzato a Bologna, quando si era diffusa la voce della loro possibile esposizione in una mostra intitolata "Street Art - Banksy & Co". A norma dell'art. 20, legge 22 aprile 1941, n. 633, infatti, anche in seguito al trasferimento della proprietà, l'artista rimane "proprietario" della creazione intellettuale, mantenendo il diritto di «rivendicare la paternità dell'opera e di opporsi a qualsiasi deformazione, mutilazione od altra modificazione, ed a ogni atto a danno dell'opera stessa, che possano essere di pregiudizio al suo onore o alla sua reputazione». Ne consegue che il proprietario di un'opera d'arte non è titolare di un diritto pieno e assoluto sulla stessa, ma può godere di essa soltanto nei limiti e nel rispetto delle facoltà attribuite all'artista dal diritto morale d'autore.

La circolazione dei beni culturali

SOMMARIO: 1. L'obbligo di denuncia degli atti di trasferimento. – 2. Il diritto di prelazione. – 2.1 I presupposti per l'esercizio della prelazione. – 2.2. Il procedimento di prelazione. – 3. L'acquisto a non domino di beni culturali. – 4. L'uscita dal territorio nazionale. – 4.1 (Segue) L'uscita definitiva. – 4.2 (Segue) L'uscita temporanea. – 5. Conclusioni: il mercato dell'arte in bilico tra interessi economici e vincoli culturali.

1. *L'obbligo di denuncia degli atti di trasferimento*

Se la circolazione delle opere d'arte segue le regole generali previste per i beni mobili e immobili, un discorso più articolato deve essere fatto con riferimento ai beni dichiarati di interesse culturale, rispetto ai quali valgono regole molto più stringenti volte a garantire l'interesse pubblico alla preservazione del patrimonio culturale. L'intervento dello Stato nella circolazione dei beni culturali si manifesta attraverso tre differenti forme di controllo. Una prima, meramente conoscitiva del trasferimento, prevede che gli organi dello Stato deputati alla tutela dei beni culturali siano informati di ogni vicenda che preveda il trasferimento di tali beni posto che esse possono incidere sulla loro tutela e salvaguardia.

Una seconda forma di tutela, che può essere definita impeditiva, attribuisce allo Stato il diritto di inibire il trasferimento della proprietà, in modo da garantire la conservazione, il pacifico godimento e l'integrità dei beni di interesse culturale. Tale forma di tutela si esplica attraverso l'apposizione di vincoli, quali, ad esempio, il divieto di esportazione, che tutelano l'interesse culturale che il bene riveste per la collettività.

L'ultima forma di tutela è quella più incisiva e può essere definita espropriativa perché consente allo Stato di intervenire sulla circolazione del bene, limitando la libertà dei privati e acquistando la proprietà dello stesso, in modo da riservarla alla fruizione pubblica.

L'obbligo di denunciare gli atti di trasferimento della proprietà o della detenzione dei beni culturali, previsto dall'art. 59 C.b.c., assolve alla pri-

ma forma di tutela: attraverso tale disposizione il legislatore ha introdotto l'obbligo, per tutti i proprietari, di denunciare al Ministero gli atti che trasferiscono, in tutto o in parte, la proprietà o la detenzione di un bene culturale. La *ratio* della norma è evidentemente quella di consentire allo Stato il costante controllo e monitoraggio della circolazione dei beni che abbiano interesse culturale, al fine di poter predisporre eventuali provvedimenti di tutela, arrivando, financo, all'esercizio della prelazione che preclude al negozio concluso dai privati di esplicitare i suoi effetti traslativi, sostituendo lo Stato all'acquirente privato. Nel caso della prelazione, la denuncia prevista dall'art. 59 svolge una funzione analoga a quella che esplica la *denuntiatio* nei casi di prelazione legale; essa finisce quindi per essere l'atto prodromico alla "tutela espropriativa" rappresentata dalla prelazione.

Bisogna sottolineare, però, che, se la funzione svolta dalla denuncia prevista dall'art. 59 del Codice è assimilabile a quella della *denuntiatio* in caso di prelazione, i due istituti non vanno confusi: la denuncia prevista dall'art. 59 C.b.c., infatti, è considerata dalla dottrina maggioritaria quale mera «dichiarazione non negoziale con funzione partecipativa e notificativa»¹; il diritto di prelazione a favore dello Stato, infatti, è completamente svincolato dalla denuncia, posto che la prelazione può essere esercitata anche in mancanza di denuncia o in caso di denuncia tardiva o incompleta.

L'obbligo di effettuare la denuncia è previsto con riguardo a tutti i beni dichiarati culturali, o in riguardo ai quali si sia avviato² o si sia concluso positivamente il procedimento di verifica dell'interesse culturale (art. 12 del Codice), indipendentemente dal soggetto che ne sia proprietario, possessore o detentore. Tale soggetto può quindi essere lo stesso Stato, un ente pubblico, una persona giuridica o un semplice privato.

La denuncia deve essere effettuata alla Soprintendenza competente per territorio entro 30 giorni. Obbligati ad effettuarla sono l'alienante (a

1. Cfr. F. TOSCHI VESPASIANI, *La circolazione dei "beni culturali": la fattispecie traslativa tra profili giusprivatistici e interesse pubblico alla luce del testo unico n. 490/1999*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, 298 ss., spec. 316. Con riferimento alla denuncia prevista dal Codice Urbani, A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 194 e s.

2. Rispetto ai beni per i quali il procedimento è stato semplicemente avviato, ma non concluso, lo Stato non potrà evidentemente esercitare la prelazione. Tale assunto trova conferma nell'art. 14 comma 4 del Codice, che non contempla le norme sulla prelazione tra le disposizioni applicabili ai beni per cui il procedimento di accertamento della culturalità sia stato avviato, ma sia ancora in fase di accertamento («La comunicazione comporta l'applicazione, in via cautelare, delle disposizioni previste dal Capo II, dalla sezione I del Capo III e dalla sezione I del Capo IV del presente Titolo»).

qualsiasi titolo), il cedente la detenzione³, l'acquirente (nei casi di vendite forzate o fallimentari o di sentenza pronunciata ex art. 2932 c.c.), l'erede (il termine decorre dall'accettazione dell'eredità) o il legatario (il termine decorre dalla comunicazione notarile prevista dall'art. 623 c.c.). Essa deve contenere (art. 59 c. 4 C.b.c.) i dati identificativi delle parti e la sottoscrizione delle medesime o dei loro rappresentanti legali; i dati identificativi dei beni; l'indicazione del luogo ove essi si trovano; l'indicazione della natura e delle condizioni dell'atto di trasferimento e l'indicazione del domicilio in Italia delle parti ai fini delle eventuali comunicazioni previste dalla legge.

Qualora uno di tali elementi risulti omesso, la denuncia si considera non avvenuta (art. 59 c. 5 C.b.c.). Saranno inoltre applicabili sia la generale sanzione prevista dall'art. 164 C.b.c., che commina la nullità di tutti gli atti compiuti in violazione delle norme del Codice, sia quella prevista dall'art. 62 c. 4, in forza della quale, in caso di denuncia mancante, incompleta o parziale, il termine per l'esercizio della prelazione da parte dello Stato è di 180 giorni decorrenti dal completamento della denuncia.

Come anticipato, sono sottoposti alla denuncia gli atti a titolo oneroso o gratuito che trasferiscono, a qualsiasi titolo, la proprietà dei beni culturali. Si tratta di un'ampia serie di atti, tra i quali non rientrano soltanto i negozi traslativi inerenti l'intero bene, ma anche quelli che riguardano la comproprietà o una quota di proprietà del bene⁴. Gli esempi sono molti e si va dalla compravendita, alla permuta, alla *datio in solutum*, alla transazione, al conferimento in società e a qualunque negozio potenzialmente idoneo a trasferire il diritto di proprietà. Sono soggetti all'obbligo di denuncia anche gli atti che trasferiscono la nuda proprietà, anche se il proprietario riserva per sé il diritto di usufrutto.

Per quanto concerne l'obbligo di denuncia degli atti che trasferiscono la detenzione, devono considerarsi ricompresi sia gli atti che trasferiscono la detenzione qualificata che quelli che trasferiscono la detenzione non qualificata; rimangono esclusi, invece, tutti quegli atti che trasferiscono la detenzione disinteressata del bene. Questo aspetto merita di essere sottolineato, perché esclude che vi sia obbligo di denuncia del trasferimento della detenzione in tutti quei casi in cui il detentore si trova ad avere la dispo-

3. L'art. 59 non menziona il possesso, deve ritenersi che il mancato richiamo sia da considerarsi giustificato dalla ricomprensione del possesso nell'ambito degli atti che trasferiscono la proprietà o i diritti reali minori. Cfr. R. INVERNIZZI, *sub art. 59*, in A.M. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006, 447 ss., spec. 451.

4. Sul tema cfr. P. DIVIZIA, *Rapporti fra prelazione artistica ed alienazione di quota di bene*, in *Notariato*, 2008, 559 ss.

nibilità della cosa per ragioni di mero servizio o senza essere titolare di un interesse proprio alla detenzione; si tratta di una specificazione che, con riguardo ai beni culturali, appare estremamente rilevante perché esclude l'obbligo di effettuare la denuncia in tutte quelle ipotesi in cui il bene sia affidato a un restauratore o a uno studioso affinché effettui un *expertise* sul bene.

Si deve ritenere che l'obbligo di denunciare il trasferimento della detenzione sussista anche con riferimento agli atti che costituiscono un diritto reale⁵. Come noto, infatti, il titolare del diritto reale, rispetto al proprietario, è qualificabile come detentore, mentre è possessore soltanto nei confronti dei terzi. Nel caso di dubbio sulla sussistenza dell'obbligo di denuncia con riguardo all'atto che trasferisce la proprietà o la detenzione, peraltro, sembra preferibile un'interpretazione estensiva, posto che l'obbligo è volto a presidiare un interesse di tipo pubblicistico al controllo e alla vigilanza del bene culturale.

2. *Il diritto di prelazione*

La c.d. prelazione artistica o culturale⁶ presenta indubbi profili di interesse per chi si occupa, più in generale, dell'istituto della prelazione. Come noto, infatti, si parla generalmente di una prelazione volontaria in

5. Cfr. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 205.

6. Secondo G. F. BASINI, *La prelazione artistica*, in *I Contratti*, 2019, 462 ss. il termine "prelazione artistica", sebbene sia locuzione «assai diffusa, accolta, comunemente ripetuta», sarebbe un'espressione «doppiamente imprecisa, o, per meglio dire, imprecisa per un doppio ordine di ragioni. Per un verso, infatti, il vocabolo "prelazione" è ora accettabile unicamente nel significato, ampio e atecnico, di "preferenza". Questa "prelazione", infatti, non è accomunabile al diritto di prelazione di natura privatistica, ma più ancora, molto probabilmente, non è nemmeno espressione di un diritto soggettivo, giacché, come meglio si dirà tra poco, quello che il soggetto pubblico ha rispetto all'alienazione dell'opera d'arte è un potere pubblicistico, e non un diritto soggettivo. Si è qui assai lontani, perciò, dalla prelazione privatistica, e, in particolare, dal diritto di prelazione di fonte legale. Per altro verso, anche l'aggettivo "artistica" appare impreciso. Anzi, esso è doppiamente impreciso, in quanto da un lato è troppo stretto e da un altro è troppo ampio, per indicare esattamente l'oggetto della preferenza ora in considerazione. Esso è troppo stretto poiché, come ben si nota ad osservare anche soltanto il più recente quadro normativo, vale a dire il D. Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, c.d. "codice dei beni culturali", in verità oggetto di vincolo, indirettamente di denuncia e, eventualmente, di prelazione, sono beni che costituiscono una categoria ben più ampia delle sole opere d'arte».

contrapposizione ad una legale⁷; con riferimento alla prelazione artistica, però, se è indubbio che non si tratti di una forma di prelazione volontaria, vi sono alcuni autori che dubitano si possa parlare di una prelazione paragonabile a quelle legali⁸. Se è indiscutibile che la prelazione artistica sia nominalmente una forma di prelazione legale, essa appare più correttamente riconducibile a un *tertium genus* di prelazione, assoggettata a un particolare regime giuridico che trova la sua fonte in uno specifico interesse giuspubblicistico⁹.

La prima grande differenza tra le ipotesi di prelazione legale e di prelazione artistica è che il titolare del diritto non è un privato, ma lo Stato (o, in caso di suo rifiuto, uno degli enti pubblici ai quali la legge riconosce il diritto ex art. 60 C.b.c.)¹⁰. La seconda differenza è che, mentre nelle ipotesi

7. Sulla prelazione cfr. P. GALLO, voce *Prelazione*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, XIV, Torino, 1996, 167 ss.

8. Sulle diverse tipologie di prelazione e sulle differenze che le contraddistinguono si vedano G. DI ROSA, *Il modello (non unitario) della prelazione legale*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2015, II, 61 ss. e M. TAMPONI, *Prelazioni legali a confronto*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, 851 ss.

9. Cfr. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 234 e ss. Una risalente decisione della Corte Suprema (Cass. 21 agosto 1962, n. 2613, in *Foro it.*, 1963, I, c. 303) sembra confermare la peculiare natura di questa prelazione. Secondo la Corte, infatti, il diritto di prelazione dello Stato nelle alienazioni a titolo oneroso di cose di interesse artistico e storico ha una propria configurazione giuridica che si differenzia nettamente dalla prelazione legale: mentre la prelazione legale prevede che il soggetto attivo si ponga in un rapporto contrattuale con il soggetto passivo, surrogandosi all'acquirente, la prelazione artistica prevede che lo Stato agisca esplicando un potere di supremazia, per il conseguimento di un interesse pubblico, quale la conservazione e il pubblico godimento di determinati beni. In una sentenza successiva, le sezioni unite hanno addirittura parlato di una natura espropriativa della prelazione artistica, cfr. Cass. sez. un., 11 marzo, 1996, n. 1950, in *Foro it.*, 1996, col. 2444. Argomenti in questo senso anche in C. Cost. 20 giugno 1995, n. 269, in *Foro it.*, 1996, I, c. 807 e in *Giur. Cost.*, 1995, II, 1918, con nota di M.A. SCINO, *La prelazione artistica al vaglio della Corte costituzionale*, *ivi*, 1995, III, 3704, la quale include la prelazione artistica tra i provvedimenti ablatori, con conseguente obbligo di adeguata motivazione da parte dell'amministrazione. Secondo G. FURGIUELE, *Contributo allo studio della struttura delle prelazioni legali*, Milano, 1984, 247, e B. CARBONI, *Natura negoziale della prelazione dello Stato e sua riconducibilità alla categoria delle prelazioni legali*, in *Prelazione e contratto*, a cura di G. Benedetti e L.V. Moscarini, Milano, 1988, 525 ss., invece, la prelazione artistica non sarebbe altro che una forma di prelazione legale.

10. A norma dell'art. 60 del Codice dei beni culturali «Il Ministero o, nel caso previsto dall'articolo 62, comma 3, la regione o gli altri enti pubblici territoriali interessati, hanno facoltà di acquistare in via di prelazione i beni culturali alienati a titolo oneroso o conferiti in società, rispettivamente, al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione o al medesimo valore attribuito nell'atto di conferimento».

di prelazione legale, il prelazionario subentra nel negozio che alienante e terzo acquirente intendono stipulare, nel caso di prelazione artistica il contratto si è già perfezionato¹¹, tanto che il termine di prelazione ne condiziona l'efficacia, e il titolo di acquisto del bene da parte della pubblica amministrazione è un atto amministrativo, non uno negoziabile¹². La p.a., attraverso l'esercizio della prelazione, quindi, non diviene parte del contratto surrogandosi al privato, come avviene nelle normali ipotesi di prelazione legale, ma opera il suo acquisto in via autonoma, esercitando i poteri pubblicistici che gli sono conferiti dalla legge¹³. La terza differenza è che la prelazione legale prevede il subentro del prelazionario alle medesime condizioni contrattuali del terzo acquirente; nel caso di prelazione artistica, invece, a norma dell'art. 61 comma 5 del Codice, le clausole del contratto di alienazione non vincolano lo Stato o gli enti pubblici territoriali.

Inoltre, a norma dell'art. 60.2 C.b.c., il diritto di prelazione a favore dello Stato sussiste anche qualora il contratto abbia ad oggetto altri beni oltre a quello culturale, oppure sia diretto alla cessione di un bene senza corrispettivo in denaro, come ad esempio nel caso di una permuta. Nel mercato dell'arte l'ipotesi della permuta è particolarmente rilevante perché sono assai frequenti i casi in cui il bene viene ceduto in cambio di un altro o come parte del corrispettivo. Si immagini l'ipotesi di due collezionisti di quadri: uno dei due colleziona pittori fiamminghi, mentre l'altro si è specializzato in pittori del Seicento italiano. Se nella collezione del primo è presente un quadro che interessa il secondo e viceversa, anziché procedere a due vendite, sarà molto più semplice scambiare i dipinti con un eventuale conguaglio in denaro. In questi casi, come in tutti gli altri nei quali il trasferimento non preveda un corrispettivo pecuniario, qualora lo Stato intenda esercitare la prelazione, dal momento che è impossibile procedere all'acquisto «al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazio-

11. G.F. BASINI, *op. cit.*, 466.

12. A. MIGNOZZI, *La prelazione quale strumento di fruizione dei beni culturali alla collettività*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2009, 162 ss., la quale afferma che «Pur configurandosi come prelazione legale, l'approccio privatistico manifesta la sua insufficienza: il trasferimento del bene culturale si realizza, infatti, per effetto di un atto autoritativo dello Stato che agisce nell'interesse generale alla conservazione e al pubblico godimento delle cose d'arte (artt. 2, 3, 9, 42, 44 e 47 Cost.), il che non comporta gli effetti propri dell'acquisto coattivo. La prelazione artistica, infatti, sebbene abbia, in sostanza, natura ablativa, va distinta dagli ordinari provvedimenti di natura espropriativa, in quanto si ricollega ad un'iniziativa negoziale privata».

13. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 238.

ne», il valore del bene verrà determinato d'ufficio dal Ministero o dall'ente territoriale che esercita il diritto di prelazione.

Nel caso in cui ci fosse controversia sul *quantum* liquidato, l'alienante potrà richiedere che la determinazione del valore del bene sia rimessa a un terzo arbitratore¹⁴ che, in assenza di accordo delle parti, verrà nominato, su richiesta di una di esse, dal presidente del tribunale del luogo in cui il contratto è stato concluso (art. 60 c. 3 C.b.c.). Le spese del procedimento sono anticipate dall'alienante. La norma sembra richiamare l'art. 1473 c.c., che consente alle parti del contratto di vendita di affidare la determinazione del prezzo a un terzo. La determinazione può essere impugnata a norma dell'art. 60 c. 4 C.b.c. solo in caso di errore¹⁵ o di manifesta iniquità; si tratta, anche in questo caso, della riformulazione di un principio generale contenuto nell'art. 1349 c.c.

Come già osservato, la prelazione artistica si distingue da quella legale per il fatto che essa non presuppone un negozio soltanto programmato e non concluso, ma incide sull'efficacia di un contratto già perfezionato¹⁶, il quale, sino a quando non viene effettuata la *denuntiatio* allo Stato, rimane sospensivamente condizionato e all'alienante è fatto divieto di consegnare il bene.

Mentre la *denuntiatio* nelle ipotesi ordinarie di prelazione legale opera come comunicazione di proposta contrattuale, attraverso la quale si informa il prelazionario che le parti hanno intenzione di concludere un contratto a determinate condizioni, nel caso di prelazione artistica essa si limita a informare lo Stato che le parti hanno concluso un contratto a determinate condizioni e che lo Stato può, attraverso l'esercizio della prelazione, impedire a quel contratto di produrre i suoi effetti, divenendo proprietario del bene.

Le ipotesi di prelazione legale sono assistite dalla possibilità di fare ricorso all'istituto del retratto, che consente al prelazionario di sostituirsi

14. Sulla natura di tale soggetto si rimanda a G. NICOTINA, *Natura giuridica delle commissioni in materia di stima degli oggetti di interesse artistico e storico*, in V. PANUCCIO (a cura di), *Ritrovamenti e scoperte*, Milano, 1989; M. RAGOZZINO, *Brevi note in tema di commissione peritale di cui al comma 3 dell'art. 31 legge 1 giugno 1939, n. 1089*, in *Dir. e giur.*, 1979, 412 ss. e V. ANDRIOLI, *Determinazioni arbitrali per la tutela delle cose di interesse artistico e storico*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1942, 16 ss.

15. In dottrina si osserva che non qualunque errore può dare luogo all'impugnazione, ma solo l'errore che risulta aver falsato la determinazione del valore del bene culturale nel merito, cfr. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 286.

16. Cfr. G. CASU, *Codice dei beni culturali. Prime riflessioni* (Consiglio Nazionale del Notariato - Studio n. 5019), in *Rivista Studi e Materiali CNN*, 2004, 686 ss., spec. 707.

nel contratto in procinto di essere concluso, mentre nel caso di prelazione artistica il retratto è assente: la p.a., infatti, ha sempre il potere di esercitare il diritto di prelazione, sovrapponendosi ai contraenti e, qualora la denuncia sia mancante o incompleta, addirittura anche oltre i limiti temporali previsti dal Codice¹⁷.

Infine, se si va alla *ratio* che sta alla base della prelazione legale e di quella artistica, si osserverà che la prima è volta essenzialmente a garantire a un soggetto l'acquisto della proprietà, mentre la seconda è finalizzata a fornire alla p.a. uno strumento che consenta di assicurare un'adeguata protezione, conservazione e fruizione del patrimonio culturale¹⁸, rispetto a tale finalità il trasferimento della proprietà dal privato al pubblico opera in modo strumentale.

Tutte queste differenze sembrano dimostrare, in modo inequivoco, che la prelazione artistica non può essere ascritta alle normali ipotesi di prelazione legale conosciute dal diritto privato, ma deve essere considerata come un istituto di carattere pubblicistico, volto a tutelare l'interesse della collettività. Affinché la prelazione possa adempiere a tale funzione, però, non sono sufficienti le disposizioni di legge che regolamentano le ipotesi in cui lo Stato può procedere all'acquisto dei beni culturali, ma occorre che vengano investite le risorse finanziarie che consentano agli enti pubblici interessati il concreto esercizio del diritto. In assenza di tali risorse, infatti, le disposizioni in materia di prelazione rimangono sulla carta e non consentono allo Stato di svolgere la sua funzione di custode del patrimonio culturale della nazione.

2.1 I presupposti per l'esercizio della prelazione

Affinché sussista il diritto di prelazione, il Codice Urbani prevede due requisiti: il primo è che il trasferimento della proprietà del bene avvenga in seguito a un atto *inter vivos* a titolo oneroso (art. 60 Codice beni culturali), il secondo è che il bene sia di proprietà privata sia stato dichiarato di interesse culturale in conformità alle disposizioni del Codice e che tale dichiarazione sia stata regolarmente notificata e trascritta. Non è invece da considerare come requisito della prelazione la denuncia del trasferimento, che, infatti, può essere mancante, tardiva o incompleta.

La legge esclude l'esercizio della prelazione artistica sia per gli atti *mortis causa* che per quelli a titolo gratuito. Restano altresì esclusi gli atti

17. Cfr. G. CASU, *op. loc. cit.*

18. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 255.

a titolo oneroso e *inter vivos* che comportano il trasferimento di un diritto reale limitato (sia esso di godimento o di garanzia), anche perché, con riguardo a tali diritti, la tutela dell'interesse pubblico che fonda il diritto di prelazione sarebbe difficilmente assicurabile¹⁹.

Gli atti a titolo oneroso che danno luogo a prelazione sono molteplici e vanno dalla classica ipotesi della vendita, al conferimento del bene culturale in società²⁰, all'alienazione del bene insieme ad altri sprovvisti di valore culturale o non ancora dichiarati, alla cessione di un bene culturale senza corrispettivo in denaro, alla permuta, per finire con la dazione in pagamento del bene. Si discute sulla natura onerosa o gratuita dell'atto di conferimento in *trust*: la soluzione prevalente è quella che rimette la natura onerosa o gratuita dell'atto alla valutazione delle finalità del *trust*²¹.

La dottrina²², argomentando sulla base dell'art. 59 comma 2 lett. b del Codice, ricomprende tra gli atti soggetti a prelazione anche le vendite forzate o fallimentari e le sentenze che producono gli effetti di un contratto di alienazione non concluso ex art. 2932 c.c. Non sarebbe, invece, soggetto a prelazione il contratto preliminare, ancorché produca effetti anticipati: in questo caso, infatti, l'eventuale consegna del bene non produce effetti traslativi della proprietà, ma si limita a trasferire la detenzione, con conseguente obbligo di denuncia del trasferimento ex art. 59 C.b.c., sempreché si tratti di un bene mobile²³.

Qualora il prezzo della cessione sia fissato dalle parti, lo Stato eserciterà la prelazione alle stesse condizioni previste dal contratto; in mancanza di

19. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 256. Sono invece soggetti a prelazione gli atti che trasferiscono la nuda proprietà, Cfr. D. BOGGIALI - C. LO MONACO, *Ulteriori riflessioni sul codice dei beni culturali* (studio n. 5140 del CNN), in *Studi e materiali*, 2004, 2, 716 ss., spec. 735, nt. 41.

20. Sul conferimento del bene in società vd. G. MARGIOTTA, *Conferimento in società e prelazione artistica*, in *Le Società*, 2007, 1089 ss.

21. Con riferimento a questo tema si veda il parere dell'Ufficio legislativo del Ministero dei beni culturali prot. 3438 del 18 febbraio 2009 sull'esercizio della prelazione legale in caso di costituzione di *trust*, secondo il quale «Per conseguenza, a giudizio di questo Ufficio, appare ragionevole ritenere che tutte le volte in cui mediante il ricorso allo strumento del *trust* si persegua (direttamente o indirettamente) un fine ultimo traslativo a titolo oneroso sussista la legittimazione, in testa all'Amministrazione, di procedere all'acquisto in via di prelazione del bene culturale oggetto del conferimento. Tale soluzione dà ovviamente per pacifica la sussistenza dell'obbligo, per il disponente il *trust*, di provvedere alla denuncia dei relativi atti di costituzione qualora fra i beni costituiti in patrimonio separato ve ne siano alcuni di riconosciuto interesse culturale, tanto mobili, quanto immobili».

22. Cfr. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 267.

23. *Ivi*, 268.

corrispettivo, invece, il valore economico è determinato d'ufficio dall'ente che procede alla prelazione ai sensi dell'art. 60 C.b.c. Come si è già avuto modo di osservare, ove l'alienante non accetti tale determinazione, il valore economico viene fissato da un terzo, designato concordemente dall'alienante e dall'ente che esercita la prelazione. Se le parti non si accordano sulla nomina del terzo, essa sarà effettuata dal presidente del tribunale del luogo in cui è stato concluso il contratto.

Parimenti escluso dall'applicazione della disciplina in materia di prelazione deve considerarsi il contratto di transazione; in tale contratto, infatti, se è ravvisabile il trasferimento *inter vivos* della proprietà, difetta il requisito dell'onerosità, almeno nel caso in cui il contratto sia volto esclusivamente a dirimere una controversia tra le parti; nelle ipotesi in cui vi sia una transazione mista o una transazione volta a soddisfare precedenti situazioni debitorie dell'alienante, non sembra si possa escludere in modo radicale che il contratto sia qualificabile come oneroso e che, come tale, sia soggetto alla prelazione artistica; sul punto, però, la dottrina non si esprime in modo unitario²⁴.

Appare opportuno precisare che l'eventuale decisione delle parti di risolvere il contratto traslativo o l'eventuale esercizio del diritto di recesso da parte di una di esse, non inficerà l'eventuale ricorso alla prelazione²⁵. Lo scopo della previsione è evidentemente quello di impedire ai privati di aggirare l'esercizio della prelazione da parte dello Stato, rinunciando al contratto una volta che si siano resi conto della sussistenza di un concreto interesse pubblico alla proprietà del bene.

2.2 Il procedimento di prelazione

Per garantire il privato nei confronti dello Stato, la legge regola in modo puntuale il procedimento volto all'esercizio della prelazione da parte dello Stato; tale procedimento è disciplinato dagli articoli 61 e 62

24. Tra i tanti si vedano A. VENDITTI, *Denuncia degli atti di trasferimento e individuazione degli atti che danno luogo a prelazione artistica*, in B. BASETTI SANI VETTORI (a cura di), *Il commercio giuridico dei beni culturali (Quaderni di Notariato)*, Milano, 2001, 76 ss.; G. CELESTE, *La prelazione in materia di beni culturali*, ivi, 120 ss., spec. 124, M.R. COZZUTTO QUADRI, *La circolazione delle cose d'arte*, Napoli, 1997, 86; A. CACCIA, *La tutela dei beni culturali ed ambientali con particolare riguardo ai beni immobili*, *Relazione al XXVIII Congresso nazionale del notariato*, Roma, 1985, 87 ss., spec. 111 e M. CANTUCCI, *La prelazione dello Stato sulle alienazioni onerose delle cose di interesse artistico e storico*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1952, 565 ss., spec. 594.

25. T. ALIBRANDI - P. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001, 519.

del Codice dei beni culturali. Il primo articolo si occupa delle condizioni della prelazione, il secondo, invece, del procedimento per il suo esercizio.

L'articolo 61 comma 1 prevede che l'esercizio della prelazione debba avvenire nel termine perentorio²⁶ di sessanta giorni, decorrenti dalla data di ricezione della denuncia prevista dall'articolo 59 C.b.c.²⁷. L'esercizio della prelazione da parte dello Stato presuppone l'adozione di un provvedimento amministrativo che esprima la volontà della pubblica amministrazione di procedere all'acquisto in via prioritaria; affinché il provvedimento possa produrre i suoi effetti, esso dovrà essere notificato agli interessati, ossia al venditore e all'acquirente (art. 61 comma 3 C.b.c.)²⁸. Con il perfezionarsi dell'ultima notifica, la proprietà del bene passa allo Stato.

Se il *dies a quo* dal quale decorre il termine per l'esercizio della prelazione coincide con il giorno in cui l'amministrazione ha ricevuto la denuncia prevista dall'art. 59 C.b.c., occorre chiedersi che cosa accada nei casi in cui la denuncia sia stata omessa oppure presentata in maniera tardiva o incompleta. In queste ipotesi, come si è già anticipato, l'art. 61 comma 2 C.b.c. sanziona la mancanza o l'incompletezza della denuncia prevedendo che la prelazione possa essere esercitata nel termine di centottanta giorni, decorrenti dal momento in cui «il Ministero ha ricevuto la denuncia tardiva o ha comunque acquisito tutti gli elementi costitutivi della stessa ai sensi dell'articolo 59, comma 4»²⁹. La previsione ha l'evidente

26. In questo senso Cass., sez. un., 15 aprile 2003, n. 5993, in *Dir. e giust.*, 2003, f. 17, 92, secondo la quale: «Con riguardo alle alienazioni fra privati di cose di interesse artistico o storico, quando si controverta dell'appartenenza del potere di prelazione alla p.a., e tale potere sia contestato sul presupposto del decorso del termine di due mesi, previsto dall'art. 32 l. 1 giugno 1939 n. 1089, deve essere affermata la giurisdizione del giudice ordinario, in quanto, superato detto termine, viene meno il potere dell'amministrazione di comprimere il diritto reale del privato, e questo può essere tutelato soltanto mediante ricorso al giudice ordinario». Sulla perentorietà con riferimento al Codice Urbani si veda T.A.R., Lecce, sez. I, 8 giugno 2006, n. 3343, in *Foro amm. TAR* 2006, 2210.

27. L'introduzione del termine di sessanta giorni è una novità del codice vigente, la legislazione precedente indicava, invece, il termine di due mesi, che veniva criticato per la sua genericità e interpretato come se fosse di sessanta giorni. Cfr. A. CROSETTI - D. VAIANO, *Beni culturali e paesaggistici*, Torino, 2005, 94.

28. In dottrina si osserva che il decreto ministeriale con il quale lo Stato esercita il diritto di prelazione è un atto amministrativo recettizio, essendo idoneo a produrre effetti solo dal momento in cui viene notificato ad entrambe le parti. Cfr. T. ALIBRANDI - P. FERRI, *op. cit.*, 504 s.

29. Questa previsione è stata introdotta, per la prima volta, dal Codice dei beni culturali. Il motivo per cui si è ritenuto opportuno inserirla è legato al celebre caso *Beyeler*, Corte europea dir. Uomo, Grande Chambre, *Beyeler contro Italia*, sentenza del 5 gennaio 2000, commentata, tra gli altri, da M.L. PADELLETTI, *Il caso Beyeler di fronte alla Corte europea dei*

finalità di incentivare una denuncia tempestiva e completa, in modo da rendere i termini per l'esercizio della prelazione brevi, consentendo al

diritti dell'uomo, in *Riv. dir. int.*, 2000, 821 ss.; da F.S. MARINI, *La prelazione «storico-artistica» tra illegittimità costituzionale e violazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. Cost.*, 2000, 1173 ss. e da S. FERRERI, *Il diritto di proprietà sui beni culturali al vaglio della Corte Europea dei diritti dell'uomo*, in *Europa e diritto privato*, 2001, 153 ss. Successivamente il caso Beyeler è tornato alla Corte, che si è pronunciata sul *quantum* indennitario con sentenza della Grande Chambre 28 maggio 2002. Beyeler, noto gallerista svizzero, acquistò, nel 1977, per interposta persona, presso un antiquario romano che aveva richiesto l'autorizzazione all'esportazione, il dipinto «Ritratto di un Giovane Contadino *le Jardinier*» di Vincent van Gogh per la somma di seicento milioni di lire (ca. 310.000 €). Le autorità italiane rifiutarono di concedere la licenza di esportazione ritenendo che essa avrebbe pregiudicato seriamente il patrimonio culturale nazionale. Successivamente all'acquisto, il Beyeler attese sei anni prima di dichiararsi come acquirente allo Stato italiano per evitare che venisse azionato il diritto di prelazione previsto dalla legge. Egli avvisò le competenti autorità soltanto quando, nel 1983, si determinò a vendere il quadro alla Collezione Peggy Guggenheim di Venezia, per una somma superiore ai due milioni di dollari. Nessun problema sarebbe sorto nel caso in cui lo Stato italiano, una volta informato della vendita, avesse preteso di esercitare tempestivamente il diritto di prelazione, divenendo proprietario del quadro col semplice rimborso del prezzo pagato dal Beyeler. Il problema sorse, invece, perché, soltanto nel 1988, quindi 5 anni dopo aver ricevuto notizia della transazione, lo Stato pretese di esercitare il diritto di prelazione, pagando lo stesso prezzo che era stato versato dal Beyeler all'antiquario e senza nulla riconoscere a titolo di rivalutazione delle somme tra il 1983 ed il 1988. La Corte EDU, nella sua decisione del 2002, ritenendo parzialmente scorretta la condotta del Beyeler, ebbe a stabilire che non gli spettasse alcun diritto indennitario all'aumento di valore del quadro nel periodo in cui aveva celato la sua identità di acquirente all'autorità italiana; infatti, secondo la Corte, nel momento in cui egli aveva acquistato il quadro per portarlo fuori dall'Italia non aveva alcuna legittima aspettativa alla rivalutazione, prima di conoscere se sarebbe stato esercitato il diritto di prelazione. Beyeler, inoltre, era un commerciante d'arte professionale, come tale pienamente versato nelle previsioni legali che regolano il settore; era quindi abbastanza evidente come la sua condotta fosse volta esclusivamente ad evitare l'esercizio del diritto di prelazione. La Corte ritenne, però, che, dopo la denuncia dell'acquisto, le cose dovessero mutare radicalmente e che il ricorrente avesse diritto al risarcimento dell'effettiva perdita patrimoniale causata dal ritardo di 5 anni nell'esercizio del diritto di prelazione da parte dello Stato italiano. La normativa italiana, infatti, considerava come mai avvenuta la notifica incompleta o tardiva, con conseguente comminazione della nullità di tutti gli atti di alienazione compiuti in violazione delle disposizioni in materia di tempestiva denuncia e attribuiva, conseguentemente, al Ministero il potere di esercitare il potere di esercitare la prelazione, senza limiti temporali. Per la Corte tale disciplina della prelazione attribuiva un'ingiustificata situazione di supremazia allo Stato a danno del privato, che violava il giusto equilibrio tra l'interesse pubblico e quello privato, con conseguente violazione dell'art. 1 prot. 1 della CEDU. L'articolo del C.b.c. tenta quindi di risolvere tale criticità introducendo un termine per l'esercizio della prelazione in caso di denuncia mancante, tardiva o incompleta e condizionando sospensivamente l'efficacia del negozio traslativo, che crea quel "giusto equilibrio" assente nella normativa previgente.

negozio traslativo di esplicitare i suoi effetti. La sanzione di cui all'art. 61 comma 2 C.b.c. si aggiungerebbe a quella generale della nullità, prevista dall'art. 164 C.b.c., comminata per tutti gli atti compiuti in violazione dei divieti stabiliti dalle disposizioni del titolo I della parte seconda del codice o senza l'osservanza delle condizioni e modalità da esse prescritte³⁰. Sull'opportunità di una coesistenza dei due regimi sanzionatori si dovrebbe forse riflettere, posto che la previsione di cui all'art. 61 C.b.c. sembra da sola sufficiente a garantire l'interesse pubblico alla tutela del bene culturale e l'inefficacia del contratto che essa presuppone sarebbe difficilmente conciliabile con la nullità del contratto comminata dall'art. 164 C.b.c.

In pendenza del termine per l'esercizio della prelazione, l'atto di alienazione rimane condizionato sospensivamente³¹ e all'alienante è vietato effettuare la consegna della cosa (art. 61 c. 4 C.b.c.). La previsione è una novità introdotta dal Codice del 2004; la legislazione previgente, infatti, si limitava a prevedere l'inefficacia dell'atto di alienazione durante la pendenza del termine per l'esercizio della prelazione (cfr. l'art. 60 c. 3 del Testo unico dei beni culturali). Il fatto che il legislatore abbia specificato che l'efficacia del negozio è sospensivamente condizionata al mancato esercizio della prelazione da parte dello Stato appare senza dubbio apprezzabile; in questo modo, infatti, l'acquirente potrà compiere atti conservativi sul bene (art. 1356 c.c.), disporre del diritto sul bene (art. 1357 c.c.) ed eventualmente alienarlo, anche se, in questi ultimi due casi, l'efficacia dell'atto con il quale si dispone del diritto avrà efficacia subordinata al non avveramento della condizione, ossia al mancato esercizio della prelazione da parte dello Stato. È appena il caso di precisare che il mancato avveramento della condizione determinerà l'efficacia del contratto traslativo *ex tunc*, attribuendo efficacia anche agli eventuali negozi con i quali l'acquirente abbia disposto del bene durante la pendenza della condizione.

30. Così A. FUSARO, *La circolazione giuridica dei beni immobili culturali*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2010, II, 12 ss., spec. 14; M. TAMPONI, *op. cit.*, 852 e G. DI GIANDOMENICO, *Natura ed effetti della denuncia e della prelazione dei beni culturali immobili*, in *Giur. it.*, 2008, 2088.

31. In dottrina non è mancato chi (T. ALIBRANDI - P. FERRI, *op. cit.*, 501) ha rilevato come sia scorretto, in questo caso, parlare di condizione sospensiva, essendo questo un elemento accidentale del contratto rimesso alla volontà delle parti. In questa ipotesi è la legge a introdurre un elemento al quale è subordinata l'efficacia del contratto. In verità la riconduzione alla figura della condizione sembra accettabile se, dalla *condicio facti*, si passa alla *condicio iuris*, quest'ultima, infatti, è lo strumento che consente di subordinare l'efficacia di un negozio che realizza gli interessi delle parti, all'interesse generale, cfr. A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano, 1947, 107.

Occorre segnalare che, nella prassi, qualora oggetto del contratto sia un bene culturale immobile, il notaio è solito redigere un contratto di vendita sottoposto alla condizione sospensiva del mancato esercizio della prelazione artistica. In questo modo è possibile trascrivere l'atto, senza procedere al pagamento del prezzo e al trasferimento del possesso prima del decorso del termine. Una volta decorso il termine, verrà annotato l'avveramento della condizione (ossia il mancato esercizio della prelazione) e si procederà alla consegna dell'immobile e al pagamento del prezzo pattuito³².

La proibizione di effettuare la consegna prevista dall'art. 61 c. 4 C.b.c. comporta il divieto di trasferire il possesso dei beni mobili o di effettuare la consegna delle chiavi degli immobili, qualora il trasferimento venisse comunque effettuato, esso sarebbe nullo *ex art.* 164 C.b.c. e come tale inidoneo a fondare un possesso legittimo. La consegna del bene anticipata è peraltro sanzionata anche penalmente dall'art. 173 del Codice.

Qualora oggetto del contratto siano una pluralità di beni, il Ministero può decidere di esercitare la prelazione su una parte soltanto di essi; in questo caso, però, l'art. 61 c. 4 C.b.c. attribuisce all'acquirente la facoltà di recedere dal contratto. La norma ha l'intento di non costringere l'acquirente a conservare un contratto per il quale può non avere più interesse, magari perché lo Stato ha esercitato la prelazione sui beni di maggiore pregio, lasciando ai privati quelli meno appetibili. In questo caso, evidentemente, l'alienante rischia di restare proprietario dei beni per i quali la prelazione non è stata esercitata e dei quali l'acquirente non desidera più diventare proprietario.

Infine, si deve precisare che le clausole inserite nel contratto tra alienante e acquirente non vincolano lo Stato, il quale potrà esercitare la prelazione senza rispettare le eventuali condizioni previste dai contraenti (art. 61 c. 5 C.b.c.).

Le modalità con le quali la prelazione è esercitata sono disciplinate dall'art. 62 C.b.c. La legge prevede l'obbligo in capo ai privati di denunciare al soprintendente gli atti soggetti a prelazione; l'espressa attribuzione della competenza a ricevere la denuncia al soprintendente determina l'inefficacia dell'eventuale denuncia effettuata direttamente al Ministero, con conseguente applicazione dell'art. 61 c. 2 C.b.c. e del relativo termine di centottanta giorni per l'esercizio della prelazione.

Una volta ricevuta la denuncia, la Soprintendenza dà vita a un complesso procedimento che può concludersi nel provvedimento con il quale

32. Su questo aspetto si veda V. PAPPÀ MONTEFORTE, *op. cit.* e Commissione tributaria provinciale di Napoli, sez. XXVIII, 1° agosto 2012, n. 56, in *Notariato*, 2013, 105 ss.

l'amministrazione esercita la prelazione. Il sovrintendente deve dare immediata comunicazione della denuncia alla Regione e agli altri enti pubblici territoriali nel cui ambito si trova il bene. Trattandosi di bene mobile, la Regione dà notizia della denuncia sul proprio Bollettino Ufficiale ed eventualmente mediante ulteriori mezzi di pubblicità idonei; la pubblicità deve contenere la descrizione dell'opera e l'indicazione del prezzo.

Nel caso di omessa denuncia o di denuncia tardiva o incompleta, il termine di venti giorni previsto dall'art. 62 comma 2 per gli enti territoriali e quello analogo previsto dal comma 3 per lo Stato o, in caso di sua rinuncia, per gli enti territoriali, vengono allungati rispettivamente a novanta, centoventi e centottanta giorni. Essi decorrono dal momento in cui il Ministero ha ricevuto la denuncia tardiva o ha comunque acquisito tutti gli elementi costitutivi della stessa ai sensi dell'articolo 59, comma 4 C.b.c.

Il Ministero, una volta informato della denuncia, può rinunciare all'esercizio della prelazione, trasferendo la facoltà all'ente interessato, il quale, se intenzionato ad esercitare il diritto, dovrà formulare al Ministero una proposta motivata di prelazione, entro venti giorni dalla ricezione della denuncia. L'ente intenzionato all'esercizio della prelazione assume il relativo impegno di spesa, adotta il provvedimento e lo notifica all'alienante e all'acquirente entro e non oltre sessanta giorni decorrenti dalla denuncia. La proprietà del bene passa all'ente che ha esercitato la prelazione dalla data dell'ultima notifica.

L'amministrazione gode di un'assoluta discrezionalità nel decidere se esercitare o meno il diritto di prelazione. Ovviamente, la decisione verrà presa valutando le risorse finanziarie disponibili, l'interesse del bene e la possibilità di collocarlo nelle collezioni pubbliche esistenti. L'assoluta discrezionalità non esclude, però, l'obbligo di motivazione del provvedimento con il quale il diritto è esercitato. Ne consegue che sulla p.a. grava l'onere di esplicitare le ragioni che la inducono a esercitare il diritto, procedendo all'atto ablatorio nei confronti del privato³³. Il provvedimento dovrà quindi chiarire i motivi per cui la prelazione soddisfa un superiore interesse della collettività e giustifica la conseguente compressione del diritto dei privati³⁴.

Ci si deve chiedere se gli enti territoriali, una volta determinati a esercitare la prelazione, possano tornare sui loro passi, modificando la decisione presa. Il testo unico dei beni culturali escludeva tale possibilità, disponendo che l'intento di esercitare la prelazione veniva assunto in

33. A. GIUFFRIDA, *op. cit.*, 322.

34. *Ibidem*.

modo irrevocabile. Il Codice, invece, non parla più di irrevocabilità della determinazione e ciò determina, secondo gli interpreti, la possibilità, per gli enti territoriali, di rinunciare all'esercizio del diritto³⁵.

I termini previsti dalla legge per l'esercizio della prelazione sono assai brevi: ciò ha l'indubbio vantaggio di rendere certe, in tempi stretti, le transazioni tra privati, ma ha anche lo svantaggio di ostacolare l'esercizio tempestivo del diritto da parte della pubblica amministrazione, che potrebbe non riuscire a concludere tutto il procedimento nei termini indicati dal Codice.

Qualora la prelazione venga esercitata, il negozio di alienazione tra i privati viene caducato e la proprietà del bene passa (dalla data dell'ultima notifica) all'ente che ha esercitato la prelazione, su tale ente grava anche l'obbligo di corrispondere il prezzo.

L'esercizio della prelazione comporta notevoli conseguenze con riguardo agli eventuali diritti a favore dei privati che siano stati costituiti in precedenza. Immaginiamo un diritto reale di godimento o di garanzia o, molto più semplicemente, il caso in cui il bene culturale sia stato locato. In tutte queste ipotesi, l'acquisto del bene da parte dello Stato comporta l'estinzione del diritto del terzo, creando una notevole disparità di trattamento rispetto alle vendite tra privati, per le quali vige l'opponibilità dei diritti reali dei terzi e il principio *emptio non tollit locatum*. Non solo, in caso di locazione, avvenendo la risoluzione del contratto *ope legis*, al conduttore, che svolga nell'immobile un'attività commerciale non spetterà nemmeno l'indennità di avviamento prevista dalla legge 27 luglio 1978, n. 392³⁶.

3. *L'acquisto a non domino di beni culturali*

Nel 2020 ricorre l'anniversario di due convenzioni internazionali che hanno un'importanza storica non indifferente per chi si interessa degli aspetti giuridici legati alla circolazione dei beni culturali: i cinquant'anni dall'adozione della Convenzione concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali adottata in seno all'UNESCO nel 1970³⁷ e i venti-

35. *Ivi*, 319 s.

36. *Ivi*, 314 s.

37. La Convenzione del 1970 è il primo strumento internazionale dedicato alla lotta al traffico illecito di beni culturali in tempo di pace. Ad oggi è stata ratificata da 132 Stati,

cinque anni dall'adozione della Convenzione UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati del 1995³⁸. Il tema della restituzione dei beni culturali, peraltro, è stato oggetto anche di una direttiva europea, la numero 93/7/CEE, *relativa alla restituzione di beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno stato membro*, successivamente sostituita dalla 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*³⁹.

tra i quali l'Italia (nel 1978). La Convenzione adotta una definizione di "beni culturali" che fa rimando agli ordinamenti degli Stati contraenti. Ai fini della Convenzione, infatti sono beni culturali quei beni 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. Inoltre, tali beni devono essere compresi in alcune categorie individuate dalla Convenzione (ad esempio, il prodotto di scavi archeologici od oggetti di antiquariato che abbiano più di 100 anni). Agli Stati parti della Convenzione è richiesto di: a) adottare misure di protezione nel proprio territorio predisponendo e aggiornando la propria legislazione nazionale, gli specifici database, gli inventari, forze di polizia specializzate, il personale presso le dogane e i codici di condotta per i commercianti, promuovendo lo sviluppo e la creazione delle istituzioni culturali e delle loro collezioni e mettendo in atto specifici strumenti e campagne educative e di sensibilizzazione; b) controllare la movimentazione dei beni culturali (predisposizione ed uso dei certificati per l'esportazione, divieto di importazione di beni rubati da musei o istituzioni, applicazione di sanzioni penali, esecuzione di azioni specifiche in caso di disastri naturali o situazioni di saccheggi, creazione di registri sull'origine di ciascun bene, ecc.); c) restituire, a certe condizioni, i beni rubati e illecitamente esportati nonché promuovere la cooperazione internazionale.

38. La Convenzione è un testo di diritto materiale uniforme che mira a contrastare il traffico illecito dei beni culturali, stabilendo norme comuni riguardo la restituzione e il ritorno di beni culturali. La distinzione tra restituzione e ritorno è specificata nell'articolo 1, secondo il quale la restituzione si riferisce a beni culturali rubati, mentre il ritorno ai beni culturali esportati illecitamente dal territorio di uno Stato contraente. L'articolo 3 prevede che la domanda di restituzione debba essere presentata entro tre anni dalla data in cui è identificato il possessore del bene e il luogo in cui esso si trova. Il diritto alla restituzione decade dopo cinquant'anni (par. 3), salvo che si tratti di restituzione di beni culturali che, per la loro importanza, non sono soggetti a termine decadenziale. Inoltre, gli Stati contraenti possono ampliare il termine fino a 75 anni o più (par. 5). Per quanto riguarda la richiesta di ritorno, l'articolo 5 fissa gli stessi limiti temporali senza, però, le eccezioni previste per la restituzione. Il possessore che deve restituire il bene culturale ha diritto ad un equo indennizzo se, al momento dell'acquisto, ha adottato la dovuta diligenza (artt. 4 e 6 della Convenzione).

39. Sulla direttiva e sul suo, soltanto parzialmente raggiunto, intento armonizzante, si vedano M. GRAZIADEI - B. PASA, *Patrimoni culturali, tesori nazionali: il protezionismo degli Stati membri dell'UE nella circolazione dei beni culturali*, in *Contratto e impresa/Europa* 2017, 121 ss. e M. GRAZIADEI - B. PASA, *The Single European Market and Cultural Heritage: The Protection of National Treasures in Europe*, in *Cultural Heritage in the European Union: A Critical Enquiry into Law and policy*, Leiden, 2019, 79 ss.

Le norme contenute nelle convenzioni internazionali e nella direttiva spingono a indagare un aspetto piuttosto interessante e dibattuto con riferimento alla circolazione dei beni culturali: quello della loro acquisibilità in forza della regola “possession vale titolo” enunciata nell’art. 1153 c.c. Le regole del Codice dei beni culturali, quelle convenzionali e quelle della direttiva, infatti, sono volte a limitare e, in alcuni casi, a escludere la circolazione dei beni di interesse culturale, arrivando, addirittura, ad imporre l’obbligo di restituzione dei beni rubati o illecitamente esportati. Viene quindi naturale chiedersi se, a dei beni che potremmo definire a circolazione limitata, abbia senso applicare una regola espressamente finalizzata ad assicurare la massima possibilità di circolazione⁴⁰.

Secondo Mengoni, il più autorevole studioso italiano dell’acquisto *a non domino*, soltanto i beni che, per loro natura, sono destinati alla circolazione giustificano la presenza di un interesse collettivo alla sicurezza e alla celerità del traffico giuridico e la presenza di una regola generale secondo la quale la buona fede dell’acquirente è idonea a giustificare l’estinzione del precedente diritto di proprietà, indipendentemente da ogni considerazione relativa al comportamento del proprietario⁴¹. Nel caso in cui, invece, il conflitto tra il precedente proprietario e l’acquirente in buona fede non coinvolga un “interesse pubblico” alla certezza dei traffici giuridici si deve valutare, caso per caso e in base a criteri improntati a una giustizia distributiva, a quale soggetto offrire tutela, tenendo tuttavia presente che, quando il conflitto non investe l’interesse generale alla circolazione dei beni, «la giustizia distributiva vuole, in linea di massima, che sia salvaguardato al proprietario il diritto che gli è stato attribuito»⁴².

Con riferimento ai beni culturali, l’interesse pubblico da tutelare non è evidentemente quello del commercio, quanto, piuttosto, quello di provvedere a un’adeguata conservazione del patrimonio culturale nazionale.

40. Il quesito ha interesse non soltanto per il giurista nazionale, ma anche per il comparatista, interessanti osservazioni sul tema sono contenute in F. FIORENTINI, *Good Faith Purchase of Movable in the Art Market. Comparative Observations*, in *Pravni život, Pravo i načelo savesnosti i poštenja, 27 godina kopačkičke škole prirodnog prava*, Borj 11. Vol 3. Belgrade, 2014, 249 ss.

41. Così L. MENGONI, *L’acquisto a non domino*, Milano, 1994, 88 e G. MAGRI, *Beni culturali e acquisto a non domino*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 741 ss., 766.

42. Così L. MENGONI, *op. loc. cit.*, e G. MAGRI, *op. loc. ult. cit.*, e F. LONGOBUCCO, *Beni culturali e conformazione dei rapporti tra privati: quando la proprietà obbliga*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017, 211 ss., spec. 221.

Tale finalità spesso è in contrasto, se non addirittura incompatibile, con le esigenze del commercio e da ciò le numerose limitazioni che il legislatore ha posto con riferimento al trasferimento della proprietà dei beni culturali che trovano la conferma più esplicita nell'art. 64 bis C.b.c. che esclude, seppur con riferimento alla sola circolazione internazionale, l'assimilabilità dei beni culturali alle merci. Con l'introduzione di una siffatta disposizione, il legislatore italiano sembra aver accolto l'opinione di quella dottrina secondo la quale: «non è più ammissibile che i beni culturali siano considerati quali normali beni mobili e quale possibile oggetto di affari commerciali alla pari di tutte le altre cose»⁴³. L'articolo, proprio come auspicato dalla dottrina, esclude nettamente che, a tali beni, possano essere applicate le disposizioni vigenti in materia di merci. Ecco però, che, se il legislatore esclude i beni culturali dalla categoria “merci”, all'interprete non resta che prenderne atto, rifiutando l'applicazione delle norme che, delle merci, regolano la circolazione. Prima tra tutte l'art. 1153 c.c. Il fatto che l'art. 64 bis C.b.c. sia rivolto alla sola circolazione internazionale non può far ritenere che esso non espliciti alcun effetto con riguardo a quella interna: non è infatti ipotizzabile che lo stesso bene sia merce fino a quando circola in Italia e cessa di esserlo appena supera la frontiera.

Oltre a queste osservazioni di carattere generale e sistematico, che militano contro l'applicazione dell'art. 1153 c.c. ai beni culturali, vi sono altri ostacoli normativi. Innanzitutto, occorre domandarsi se i beni culturali possano essere considerati normali beni mobili. In dottrina non esiste uniformità di pensiero con riferimento alla natura e alla definizione di bene culturale. A riguardo si alternano le opinioni di chi ritiene che tali beni rivestano, ancorché di proprietà privata, un interesse pubblico a quelle di chi li considera espressione di una proprietà funzionalizzata⁴⁴ o che debbano essere considerati materiali nel substrato ed immateriali nell'interesse culturale che esprimono⁴⁵, fino a pervenire alla tesi di chi li ritiene beni privati di interesse pubblico risultante da una complessa situazione giuridica «caratterizzata dalla presenza di un bene materiale oggetto di diritti privati di natura patrimoniale, dall'esistenza di un bene immateriale pubblico» e, infine, dall'affidamento in gestione al privato, proprietario del bene materiale, del bene pubblico⁴⁶.

43. Così M. COMPARTI, *op. loc. cit.* e G. MAGRI, *Beni culturali e acquisto a non domino*, *cit.*, 750.

44. O. PALMA, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, Napoli, 1971, 240 ss.

45. M.S. GIANNINI, *op. cit.*, 26.

46. E. CASSETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, XXI ed., Milano, 2019, 225 s.

Proprio la coesistenza sullo stesso bene di un duplice interesse, uno pubblicistico, alla conservazione e alla fruibilità del bene, l'altro privatistico, volto al suo sfruttamento economico, ha spinto autorevole dottrina a parlare di una proprietà di "terzo grado", che deve «prevalere sugli interessi tipici della proprietà "di primo grado" (quella del privato) e sulla proprietà "di secondo grado" di eventuali soggetti pubblici»⁴⁷. Conseguenza logica di questa tesi è l'inclusione, *de iure condendo*, dei beni culturali in quella che oggi viene individuata come la categoria dei beni comuni⁴⁸.

Indipendentemente dall'opinione che si intende seguire, però, su una cosa la dottrina è assolutamente concorde: sui beni culturali lo Stato ha delle potestà che, pur non riguardando direttamente l'utilizzabilità materiale del bene, ineriscono la sua conservazione e la sua fruibilità «nell'universo culturale»⁴⁹. Tale caratteristica non può non renderli una categoria peculiare all'interno del *genus* bene. Venendo al rapporto tra i beni culturali e i beni mobili occorre rilevare che, mentre i beni mobili si caratterizzano per la loro idoneità a «spostarsi o con propria forza o ad opera dell'uomo» da un luogo ad un altro, senza che ne risultino minimamente intaccate la loro sostanza e la loro destinazione economico-sociale⁵⁰, i beni culturali non possono essere spostati, neppure temporaneamente, senza l'autorizzazione ministeriale (cfr. art. 21 C.b.c.). Il trasferimento, infatti, potrebbe compromettere la stessa "culturalità" del bene⁵¹.

47. S. RODOTÀ, *Lo statuto giuridico del bene culturale*, in *Annali dell'associazione Bianchi Bandinelli*, Roma, 1994, 15 ss., spec. 17. Di una proprietà di terzo grado parla anche T. CALVANO, *I beni culturali: restituzione dei beni illecitamente esportati e nuova disciplina dell'esportazione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1995, 761 ss., in particolare 765.

48. Nel progetto di riforma della Commissione Rodotà si leggeva che: «Sono beni comuni, tra gli altri: ... i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate». Sul tema del rapporto tra beni culturali e beni comuni si vedano, oltre al già citato saggio di S. RODOTÀ - U. MATTEI, *Beni culturali, beni comuni, estrazione*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017, 147 e ss.; L. NIVARRA, *I beni comuni: dalla fruizione alla gestione*, ivi, 155 ss.; A. GENTILI, *Quale modello per i beni culturali?*, ivi, 227 ss. e T. MONTANARI, *Il paesaggio e il patrimonio storico e artistico: un unico bene comune*, in *Questione Giustizia*, 2, 2017, 66 s., il quale osserva a 67, che: «Il paesaggio e il patrimonio sono una proprietà collettiva il cui vero scopo è soddisfare ai diritti fondamentali delle persone. Sono, dunque, beni comuni che servono a realizzare il bene comune: che è la civilizzazione».

49. M.S. GIANNINI, *op. loc. cit.*, 26.

50. F. DE MARTINO, *La proprietà*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1968, 19.

51. Cfr. G. MAGRI, *op. ult. cit.*, 745.

Altra conferma della “staticità” del bene culturale mobile⁵² si ritrova nella legislazione emanata in attuazione dei citati obblighi internazionali derivanti dall’attuazione della direttiva 2014/60 e delle Convenzioni Unesco e Unidroit. Tali norme, infatti, riconoscono il principio per cui il bene culturale appartiene allo Stato di origine e impongono un obbligo di restituzione in caso di illecita esportazione. Lo stesso Trattato sul Funzionamento dell’Unione Europea, all’art. 36, consente limitazioni alla circolazione dei beni culturali, offrendo un’ulteriore conferma del fatto che, per essi, non valgono le stesse regole che vigono per i comuni beni mobili.

In dottrina si è pure sostenuta la tesi che i beni culturali dovrebbero essere considerati alla stregua di beni mobili registrati e, come tali, sottratti all’applicazione dell’art. 1153 in forza dell’art. 1156 c.c.⁵³. Tale opinione si fonda sull’obbligo introdotto, inizialmente in esecuzione della legge di ratifica della Convenzione Unesco del 1970, di istituire un inventario dei beni che ogni Stato intende tutelare attraverso la Convenzione e sull’obbligo, posto a carico dei commercianti di cose antiche o usate, di tenere il registro del quale abbiamo già trattato nelle pagine precedenti. Una tale equiparazione sembra solo parzialmente condivisibile: le due forme di pubblicità, infatti, non sembrano paragonabili a quelle risultanti dai pubblici registri, poiché quest’ultima forma di pubblicità è integralmente affidata alla P.A. e non ai privati. Inoltre, l’obbligo di regolare tenuta dei registri da parte dei commercianti di oggetti d’arte è spesso inosservato, comportando l’inapplicabilità dell’art. 1153 c.c., in forza dell’art. 1156 c.c.⁵⁴.

Una forma di pubblicità più effettiva sembra emergere dagli artt. 15 comma 2 bis (in forza del quale il Ministero redige e conserva, in un apposito elenco anche su supporto informatico, la lista dei beni dichiarati) e 17 (che impone la catalogazione dei beni culturali) del Codice Urbani. Tale forma di pubblicità, però, è incentrata sulla qualità culturale del bene

52. Sul concetto di “staticità” del bene culturale sia consentito il rimando a G. MAGRI, *La circolazione*, cit., 11.

53. Cfr. C. ARGIROFFI, *Del possesso di buona fede di beni mobili*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1988, 177 e M. COMPORI, *Per una diversa lettura dell’art. 1153 cod. civ. a tutela dei beni culturali*, in *Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995, 395 ss., 418.

54. R. SACCO - R. CATERINA, *Il possesso*, in *Tratt. Cicu e Messineo*, Milano, 2000, 488, in giurisprudenza si veda Trib. Monza 30 gennaio 2006, in *Giur. mer.*, 2006, 1928; Trib. Reggio Emilia 2 marzo 1998, in *Foro it.*, 1998, I, c. 3373; Cass. 17 aprile 2001, n. 5600, in *Giur. it.*, 2001, c. 2020; Cass. 6 ottobre 1997, n. 9714, *ivi*, 1998, c. 1102 e Cass. 16 maggio 1997, n. 4328, *ivi*, 1998, c. 1374.

più che sugli aspetti proprietari e non sembra quindi idonea a escludere l'applicazione dell'art. 1153 c.c.⁵⁵.

Le restrizioni imposte alla circolazione dei beni culturali non si limitano a ridurre la possibilità di spostamento fisico; esse vanno a comprimere anche la libertà che il proprietario ha di disporre del proprio bene, prevedendo, ad esempio, il diritto di prelazione a favore dello Stato o vietando al privato di esportare all'estero il bene. Tali restrizioni sono, invece, assenti per i beni mobili, tanto che alcuni autori hanno evidenziato la ridotta attitudine a circolare⁵⁶ o, addirittura, una sorta di immobilità dei beni culturali mobili⁵⁷.

Queste peculiarità della disciplina dei beni culturali sembrano confermare l'esistenza di quello "statuto dei beni culturali" atto a coniugare «il diritto del privato proprietario con l'interesse collettivo al bene, anche in ragione dell'appartenenza di questo al patrimonio culturale di tutta l'umanità»⁵⁸. Ma anche se un tale statuto fosse ancora in divenire non sembra poter essere contestata la conclusione per cui il bene "mobile" culturale non coincide con il generico bene mobile⁵⁹.

Anche se si volesse considerare il bene culturale alla stregua di un normale bene mobile, è assai difficile poter invocare, da parte dell'acquirente, la propria buona fede stante il rigore e il grado di approfondimento delle indagini che egli dovrebbe svolgere prima dell'acquisto. Con riferimento ai beni culturali, infatti, l'acquirente è tenuto ad adottare un particolare grado di cautela senz'altro superiore rispetto a quello che si adotta acquistando un normale bene mobile⁶⁰. Il giudice, nel valutare la sussistenza della buona fede o dell'eventuale colpa grave nell'acquirente, deve prendere

55. Così G. MAGRI, *op. ult. cit.*, 746 ss.

56. S. RODOTÀ, *op. cit.*, 19 ritiene dotata di un solido appiglio – rinvenibile nella vigente normativa di matrice internazionalistica – la «tesi di chi sottolinea come non ci sia una sorta di attitudine "naturale" del bene culturale alla circolazione».

57. F. SAITTA, sub art. 65, in *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *NLCC*, 2005, 1319.

58. Si vedano, ad esempio, S. RODOTÀ, *op. cit.*, 15 ss. e M. COMPORTE, *op. cit.*, 418, il quale afferma che pare «venuto il momento di distinguere, nell'ambito dei beni mobili, i beni culturali, che si presentano quale categoria unitaria, avente un particolare statuto e richiedente una attenzione del tutto peculiare da parte del legislatore per una circolazione attenta e limitata alle negoziazioni lecite e regolari».

59. Cfr. G. MAGRI, *op. ult. cit.*, 747 e s.

60. M. COMPORTE, *op. cit.*, 404 s. sostiene che «la particolare natura e valore delle cose d'arte richiede infatti una maggiore diligenza al momento dell'acquisto, tenendo conto di tutte le circostanze, particolarmente del tempo e del luogo ove esso avviene e del prezzo corrisposto».

in esame tutti gli elementi del negozio, quali la natura del bene, il prezzo che per esso sia stato pagato e le eventuali particolari conoscenze della materia che abbia l'acquirente⁶¹. Nel valutare la sussistenza della buona fede occorrerà tenere conto anche del soggetto che, nel caso concreto, procede all'acquisto del bene: la diligenza richiesta a chi acquista occasionalmente oggetti d'arte è diversa da quella richiesta a un professionista del settore⁶². È evidente che non potrà invocare la propria buona fede chi acquista un vaso etrusco nel retrobottega di un antiquario toscano e in assenza delle formalità previste dalla legge. Il contesto nel quale l'acquisto viene perfezionato, infatti, deve portare, se non ad escludere, almeno a

61. Cass. 14 settembre 1999, n. 9782, in *Mass. Giust. civ.*, 1999, 1968, afferma che «la buona fede rilevante, ai sensi dell'art. 1153 c.c., per l'acquisto *a non domino* della proprietà di beni mobili, deve ricorrere in capo all'acquirente al momento dell'acquisto (*mala fides superveniens non nocet*) e la relativa presunzione di sussistenza, può essere vinta in concreto anche tramite presunzioni semplici, le quali siano gravi, precise e concordanti e forniscano, in via indiretta (com'è normale, trattandosi di accertare l'esistenza o meno di uno stato psicologico), il convincimento della esistenza in capo all'acquirente del ragionevole sospetto di una situazione di illegittima provenienza del bene. Gli elementi sui quali si possono fondare dette presunzioni possono essere costituiti (oltre che da circostanze coeve) anche da circostanze estrinseche precedenti all'acquisto. (Nella specie, concernente l'acquisto del dipinto "Natura morta con pesci" del De Chirico, avvenuto ad un'asta di *Sotheby's* dopo un precedente furto nella casa della proprietaria, la S.C. ha ritenuto che correttamente il giudice di merito avesse desunto per presunzione che l'acquirente era stato in una situazione psicologica di sospetto dell'illegittima provenienza del dipinto, sì da doversi escludere la sua buona fede, argomentando dal fatto che egli, essendo, quale gallerista ed esperto d'arte, un esperto conoscitore delle opere di De Chirico – come emergeva da una serie di circostanze, quali l'esistenza di una collezione di quadri di quell'autore a lui facente riferimento, la redazione della prefazione e presentazione per la relativa mostra e una lettera indirizzatagli dallo stesso De Chirico – era stato nelle condizioni di accertare se il suddetto quadro rientrava tra quelli oggetto delle indagini penali scaturite dal furto)».

62. M. COMPORTI, *op. cit.*, 405 il quale osserva che nel giudizio di valutazione della buona fede richiesta dall'art. 1153 c.c. si dovranno considerare anche le conoscenze dell'acquirente. L'esperto di oggetti di antiquariato, infatti, «saprà certo valutare la possibile provenienza del bene, il reale valore dello stesso, e rappresentarsi al momento dell'acquisto la possibilità che il bene sia stato di proprietà del venditore o almeno da questo regolarmente acquistato... Colui che acquista per diletto, senza grosse cognizioni, avrà minori elementi per valutare il suo acquisto». Argomenti in questo senso sono desumibili in via analogica anche dalla Convenzione Unidroit, secondo la quale (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».

dubitare che si tratti di un bene dalla provenienza lecita e a ritenere che sia un bene archeologico scavato illecitamente e, perciò, di proprietà dello Stato ex art. 826 comma 2 c.c.

Il grado di diligenza richiesto aumenta ulteriormente nel caso in cui ad acquistare il bene sia, come sempre più frequentemente accade, anziché un facoltoso appassionato, un istituto bancario, un ente o una fondazione culturale. Questi ultimi soggetti, infatti, hanno la possibilità di accedere a una quantità di informazioni, ai fini di valutare la legittimazione a trasferire la proprietà in capo all'alienante, sicuramente maggiore rispetto a quelle che possa avere un privato; è evidente, quindi, che da tali soggetti si possa esigere un maggior grado di attenzione nell'acquisto⁶³. Con riferimento ai beni culturali non va poi dimenticato, come già si è detto, che gli esercenti le attività di vendita al pubblico o di esposizione a fine di commercio devono porre a disposizione dell'acquirente gli attestati di autenticità e di provenienza delle opere che si trovano nel loro esercizio o in esposizione (art. 64 codice Urbani); accanto all'obbligo di rilasciare tali certificati si deve ricordare quello di tenere un registro nel quale si indicano gli oggetti in entrata e in uscita. Ci sembra di poter affermare che il regolare assolvimento di tali obblighi sia *condicio sine qua non* perché l'acquirente possa affermare di aver acquistato in buona fede.

Discorso leggermente differente vale per i beni acquistati presso le case d'asta. Relativamente a tale diffusissimo modo d'acquisto, infatti, la possibilità per l'acquirente di invocare la propria buona fede sembra più concreta. I beni oggetto dell'asta, infatti, vengono pubblicizzati attraverso la diffusione, anche via internet, dei cataloghi, i quali vengono regolarmente controllati dalle forze dell'ordine alla ricerca di beni dalla provenienza illecita ed è quindi più ragionevole che l'acquirente ritenga che si tratti di beni commerciati lecitamente.

Si può discutere sulla possibilità di presumere il possesso di buona fede. La giurisprudenza risponde positivamente facendo ricorso a una

63. M. COMPORI, *op. loc. cit.*, osserva infatti, che «molte contrattazioni di oggetti di antiquariato avvengono nei tanto diffusi mercati antiquari, dove risulta, statisticamente, che molti prodotti sono di provenienza furtiva. Se è lecito richiedere, per quanto concerne le cose d'arte, una speciale diligenza per integrare la buona fede dell'acquirente, sarebbe però certamente impossibile sostenere che chi acquista in detti mercati debba comunque essere considerato in mala fede o in colpa grave... È ovvio però che l'acquisto di un oggetto d'arte di ingente valore effettuato presso una bancarella potrà maggiormente insospettire l'acquirente: si potrà cioè dubitare meno della buona fede dell'acquirente in caso di acquisto di un oggetto prezioso di illecita provenienza effettuato presso un antiquario di nota fama, rispetto ad un medesimo acquisto operato presso una bancarella da fiera».

lettura estensiva dell'art. 1147 comma 3 c.c.⁶⁴. In dottrina⁶⁵ si è osservato che, pur non coincidendo la buona fede del 1153 c.c. con quella del 1147, si può comunque parlare di una presunzione di buona fede quando «il legislatore ha dimostrato di voler largheggiare nella protezione del soggetto della cui buona fede si tratta». Con riferimento ai beni culturali, però, una tale intenzione è assente: l'interesse preminente del legislatore, infatti, è quello di tutelare il bene culturale, non certo l'acquirente; pare quindi assai difficile sostenere che la buona fede, in questo caso, possa essere presunta, posto che essa consente una maggior facilità nell'applicazione di una regola che agevola la circolazione dei beni culturali di illecita provenienza⁶⁶.

Merita ricordare, infine, la ragione fondamentale che giustifica la tutela della buona fede: si tratta della sicurezza del traffico giuridico e, come è stato autorevolmente osservato, essa «viene perseguita ovunque, perché soddisfa interessi di per sé meritevoli di tutela e corrisponde ad un'esigenza politico legislativa di importanza primaria»⁶⁷. Nel caso dei beni culturali, come dimostra il corposo quadro normativo dipinto dal legislatore, l'interesse di importanza primaria destinato a prevalere non è la circolazione del bene, quanto, piuttosto, la tutela del patrimonio culturale, rispetto alla quale la certezza del traffico giuridico arretra a una posizione di subalternità.

Infine, una definitiva chiusura all'applicabilità dell'art. 1153 c.c. ai beni culturali sembra offerta dalla necessità di un titolo idoneo al trasferimento della proprietà. Come noto, affinché il titolo sia idoneo, occorre

64. Piuttosto significativa Cass. 16 dicembre 2009, n. 26400 in *Mass. Giust. civ.*, 2009, 1696, secondo la quale, «In caso di acquisto *a non domino* di cosa mobile non registrata, dalla presunzione, derivante dal principio posto dall'art. 1147 c.c., che l'acquirente sia stato in buona fede, deriva, per colui che intenda contrastare tale presunzione, l'onere di fornire elementi idonei alla formulazione non del mero sospetto di una situazione di illegittimo possesso, ma di un dubbio derivante da circostanze serie, concrete e non ipotetiche», nello stesso senso Trib. Milano 23 marzo 2010, n. 3741 in *DeJure*; Cass. 13 ottobre 2000, n. 13642, in *Mass. Giust. civ.*, 2000, 2132; Cass. 14 settembre 1999, n. 9782, in *Mass. Giust. civ.*, 1999, 1968 per la quale la presunzione di buona fede può essere vinta anche con presunzioni semplici; Cass. 16 maggio 1997, n. 4328, in *Giur. it.*, 1998, 1374; Cass. 24 giugno 1995, n. 7202, in *DeJure*, per la quale la presunzione può essere vinta con altre presunzioni contrastanti, purché gravi, precise e concordanti. Per B. SITTER-LIVER, *Against the right of the stronger: ethical considerations concerning cultural property*, in *European Review*, 1995, 221 ss., 228 la rilevanza della buona fede dell'acquirente andrebbe senz'altro esclusa.

65. R. SACCO - R. CATERINA, *op. cit.*, 486.

66. Cfr. G. MAGRI, *op. ult. cit.*, 755 e s.

67. Così R. SACCO, *La Presunzione di buona fede*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, 68 dell'estratto.

che la proprietà del bene sia stata trasferita in forza di un atto traslativo valido ed efficace, ma con riferimento ai beni culturali si pongono due ostacoli: il primo è rappresentato dall'art. 164 C. b.c., in forza del quale «Le alienazioni, le convenzioni e gli atti giuridici in genere, compiuti contro i divieti stabiliti dalle disposizioni del Titolo I della Parte seconda, o senza l'osservanza delle condizioni e modalità da esse prescritte, sono nulli», il secondo è rappresentato dall'art. 69 comma 2 del Codice, il quale, come si ricorderà, dispone che, qualora «la denuncia sia stata omessa o presentata tardivamente oppure risulti incompleta, la prelazione è esercitata nel termine di centottanta giorni dal momento in cui il Ministero ha ricevuto la denuncia tardiva o ha comunque acquisito tutti gli elementi costitutivi della stessa ai sensi dell'articolo 59, comma 4». Dal combinato disposto da tali norme deriva che, se il titolo che trasferisce la proprietà del bene culturale non rispetta una delle condizioni indicate nel codice, esso sarà irrimediabilmente nullo⁶⁸ e che l'efficacia del negozio a titolo oneroso con il quale il *non dominus* trasferisce il bene culturale è sospensivamente condizionata all'esercizio della prelazione da parte dello Stato. Il decorso del termine di pendenza della condizione, però, come si ricorderà, è legato alla denuncia, alle competenti autorità amministrative, dell'esistenza del negozio traslativo. In assenza della denuncia, la prelazione può essere esercitata entro il termine previsto dalla legge, che decorre dal momento in cui l'ente prelazionario ha scoperto l'esistenza del trasferimento. È appena il caso di osservare che difficilmente il non *dominus* adempirà all'obbligo di denuncia ed altrettanto difficilmente egli trasferirà il bene culturale a titolo gratuito in modo da evitare la prelazione⁶⁹. Ne consegue che il titolo in forza del quale viene trasferito il bene, ammesso che non sia nullo ex art.

68. Una disposizione analoga era contenuta nella legislazione previgente, tanto che, secondo Cass. 7 aprile 1992, n. 4260, in *Giur. it.*, 1994, 11238 ss. «La nullità dell'alienazione di bene artistico di proprietà di ente ecclesiastico, senza la prescritta autorizzazione ministeriale, è opponibile al terzo acquirente di buona fede», in commento alla sentenza A. DEANGELI, *Sull'opponibilità al terzo di buona fede della nullità dell'alienazione di bene artistico*, in *Giur. it.*, 1994, 11238 ss. osserva criticamente che: «La S. C. ha sancito per la prima volta il principio secondo il quale la nullità di un trasferimento di un "bene artistico" avvenuto in violazione della legge n. 1089 del 1939, in particolare degli artt. 26, 28 e 61, necessariamente si riflette, con conseguenze invalidanti, anche sul successivo trasferimento tra l'acquirente non proprietario ed il terzo in buona fede, non potendo quest'ultimo far valere la regola "possessione vale titolo" di cui all'art. 1153 c. c. Questa interpretatio abrogans sancita dalla S. C. lascia perplessi; è un colpo di spugna ad una norma, l'art. 1153 c. c.».

69. Si discute in dottrina se tale titolo sia idoneo. Non lo è per C. ARGIROFFI, *Del possesso di buona fede di beni mobili*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1988, 121 ss., lo è invece per R. SACCO - R. CATERINA, *op. cit.* e per L. MENGONI, *op. cit.*, 118.

164 C.b.c., resterà comunque sospensivamente condizionato e quindi sarà inidoneo a trasferire il possesso sino a quando l'ente titolare del diritto di prelazione sia venuto a conoscenza dell'esistenza del negozio e abbia lasciato decorrere inutilmente il termine di centottanta giorni previsto dalla legge. Durante la pendenza della condizione l'acquirente non acquista il possesso e, pertanto, non può invocare la tutela di cui all'art. 1153 c.c.⁷⁰.

In conclusione, la presenza delle sopra descritte disposizioni sembra dimostrare l'esistenza di un sistema di regole autonome ed autosufficienti, che esclude il ricorso al principio possesso vale titolo con riguardo ai beni culturali.

Si potrebbe forse obiettare che rendere inapplicabile l'art. 1153 c.c. ai beni culturali avrebbe conseguenze negative sul mercato dell'arte, rendendo più freddi gli acquirenti, che, di fronte al rischio di vedere rivendicato il bene dal proprietario, potrebbero astenersi dall'acquistarlo. Una tale preoccupazione non sembra fondata come dimostra l'esempio del Regno Unito, che, pur in assenza di regole a difesa dell'acquirente *a non domino*, è, con i Paesi Bassi, uno dei maggiori mercati dell'arte in Europa. Ripensare alla portata dell'art. 1153 c.c. sembra invece doveroso sia per ricondurre la sua applicazione entro i limiti che il legislatore ha inteso attribuirgli sia per evitare che la norma legittimante la circolazione della cosa rubata da eccezionale divenga generale e valida per tutti i beni mobili.

Qualche parola merita di essere spesa con riguardo agli affreschi: essi saranno indiscutibilmente sottratti all'applicazione dell'art. 1153 c.c. in quanto beni immobili sino a quando restano incorporati al muro sul quale sono stati dipinti, ma *quid iuris* nel caso in cui vengano separati da esso? La Cassazione⁷¹ si è pronunciata sulla natura mobile o immobile di

70. Per Cass. 7 aprile 1992, n. 4260, cit., «... deve ritenersi che la consegna della cosa, cui l'art. 1153 c. c. si riferisce per produrre gli effetti ivi stabiliti, debba essere non vietata dalla legge per motivi d'ordine superiore all'interesse privato alla certezza del commercio mobiliare che la predetta norma vuole assicurare». Secondo la Corte, il motivo di ordine superiore che antepone il divieto della consegna alla certezza della circolazione della ricchezza mobiliare e quindi al perfezionamento dell'acquisto in capo all'acquirente in buona fede è l'interesse dei cittadini, elevato a principio costituzionale dall'art. 33.1 Cost. 71. Cfr. Cass. 12 marzo 2001, n. 3610, in *Giur. it.*, 2002, 1384, così massimata: «Il vincolo gravante "iure publico" su di un palazzo di interesse storico riguarda il complesso unitario dell'immobile, comprensivo anche degli affreschi che ne adornano gli appartamenti cui è da attribuire la qualificazione giuridica di pertinenze dell'immobile alla stregua dell'art. 817 c.c. peraltro, in virtù di detto vincolo, giuridicamente inseparabili dall'immobile stesso per effetto di atti di autonomia privata, la quale, pertanto, non può esercitarsi, in tale ipotesi, liberamente secondo la previsione dell'art. 818, comma 1o, ultima parte, c.c., che consente di disporre separatamente dei beni pertinenziali».

alcuni affreschi di Tiepolo, separati dalle mura di un palazzo sottoposto a vincolo culturale (palazzo Barbarigo) a Venezia. La Corte affermò che, mentre per i normali affreschi è possibile la separazione e l'autonoma circolazione, nel caso in cui gli affreschi siano stati dipinti in un palazzo sottoposto a vincolo, essi divengono beni immobili per destinazione e non possono essere validamente separati dal muro e circolare in modo autonomo in quanto il vincolo si estende implicitamente anche agli affreschi, rendendoli un *unicum* con il palazzo. La decisione trova conferma nell'art. 50 C.b.c., secondo il quale è fatto divieto, senza la previa autorizzazione della Soprintendenza, di eseguire il distacco di affreschi e di altri elementi decorativi di edifici, anche nel caso in cui essi non siano esposti alla pubblica vista.

4. *L'uscita dal territorio nazionale*

Da secoli gli Stati adottano regole che vietano l'uscita dei beni che formano il loro patrimonio culturale. Si tratta di un indice evidente del fatto che i beni che costituiscono il patrimonio culturale di un paese non possono essere considerati alla stregua di beni ordinari, dei quali il proprietario può disporre liberamente, in quanto siamo in presenza di beni destinati ad arricchire la comunità; per usare un'espressione attualmente in voga, si tratta di beni che, per la loro natura, sono comuni alla collettività. Non sorprende, quindi, leggere nella proposta di riforma del libro III del codice civile presentata dal prof. Rodotà, che i beni culturali rientrano tra i beni che devono essere considerati, per la loro particolare natura e vocazione come "beni comuni"⁷².

Ne consegue la nullità della vendita separata degli affreschi rispetto a quella dell'immobile, senza che assuma alcuna rilevanza in contrario la circostanza della materiale separazione degli affreschi stessi dall'immobile (dovuta, nella specie, ad esigenze di restauro) al tempo dell'alienazione di questo. Ne consegue, altresì, la inapplicabilità, in tale ipotesi, delle regole dell'accessione e della incorporazione, e, quindi, la esclusione della configurabilità di un diritto dell'alienante al pagamento in suo favore, a seguito della ricollocazione degli affreschi nel sito originario, del valore degli stessi o del maggior valore conseguito dall'immobile alienato».

72. Più dettagliatamente, sul rapporto tra beni comuni e beni culturali, si vedano: S. RODOTÀ, *Lo statuto giuridico del bene culturale*, in *Annali dell'associazione Bianchi Bandinelli*, Roma, 1994, 15 ss.; U. MATTEI, *Beni culturali, beni comuni, estrazione*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017, 147 e ss.; L. NIVARRA, *I beni comuni: dalla fruizione alla gestione*, ivi, 155 ss.; A. GENTILI, *Quale modello per i beni culturali?*, ivi, 227 ss. e T. MONTANARI, *Il*

Ad evitare che i beni culturali vengano esportati all'estero, lasciando per sempre il nostro paese, il codice contempla una dettagliata disciplina⁷³. Va da subito sottolineato che esso esclude l'uscita definitiva dei beni culturali che siano già stati oggetto di verifica o di dichiarazione, limitandosi a regolare, genericamente, l'uscita delle cose aventi interesse culturale. La funzione della norma è chiaramente quella di imporre, a chiunque sia proprietario di una cosa di interesse culturale, l'obbligo di denunciarne l'esportazione, in modo che il controllo pubblico sulla circolazione dei beni di rilevanza culturale possa essere capillare. Al riguardo occorre distinguere innanzitutto tra la circolazione che avviene all'interno dei confini UE e la circolazione che avviene al di fuori di essi. Nei casi di esportazione in uno Stato extraeuropeo, infatti, sarà applicabile, oltre che il codice Urbani, anche il Reg. CE 116/09. In proposito è bene precisare che il diritto europolitico definisce l'uscita dal territorio nazionale di un bene come «spedizione», qualora sia diretta verso altro Stato UE, mentre quella diretta verso un paese terzo viene qualificata come «esportazione»⁷⁴.

Ci si potrebbe chiedere se ogni esportazione in violazione delle regole sull'uscita del bene culturale possa essere considerata una forma di circolazione internazionale illecita, oppure se, ai fini dell'illiceità, occorranza altri elementi⁷⁵. In proposito si devono distinguere tre diverse

paesaggio e il patrimonio, cit., il quale osserva a 67, che: «Il paesaggio e il patrimonio sono una proprietà collettiva il cui vero scopo è soddisfare ai diritti fondamentali delle persone. Sono, dunque, beni comuni che servono a realizzare il bene comune: che è la civilizzazione».

73. Si osserva, correttamente che i beni culturali, pubblici e privati, sono soggetti ad una specifica disciplina della loro circolazione, a tutela dell'integrità del patrimonio culturale della Nazione. Si distingue, in proposito, tra le vendite (in occasione delle quali lo Stato può esercitare la prelazione), i trasferimenti da una collocazione all'altra (che devono essere comunicati alla Soprintendenza) e i prestiti tra musei e istituzioni culturali (che devono essere autorizzati), sul tema si veda più dettagliatamente S. AMOROSINO, *Beni artistici, in Urbanistica e appalti*, 2017, 37 ss.

74. Cfr. Comunicazione della Commissione delle Comunità Europee COM (89) 594 del 22-11-1989, in specie a p. 12, nt. 1, ove si precisa che «Nella presente nota si usa il termine "spedizione" anziché "esportazione" unicamente nel caso di un oggetto che viene trasferito all'interno della Comunità».

75. Cfr. M. SAVINO, *La circolazione illecita*, in L. Casini, a cura di, *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna, 2010, 141 ss. In proposito si veda J.H. Merryman, *Two ways of thinking about cultural property*, in *American Journal of International Law*, 1986, vol. 80, n. 4, 831 e s., secondo l'illustre autore, con riguardo alla circolazione internazionale si contrappongono due diverse concezioni della proprietà dei beni culturali: una che considera gli «oggetti d'arte» come parte di un patrimonio culturale comune dell'umanità, indipendentemente dal loro luogo di origine o di collocazione, dai regimi dominicali e dalle rivendicazioni dei singoli Stati; l'altra che vincola il bene alla cultura di una singola

ipotesi⁷⁶: quella dei beni culturali esportati a seguito di un furto, quella dei beni esportati in violazione delle norme nazionali che prevedono dei controlli statali e quella dei beni esportati in violazione delle norme che stabiliscono la proprietà statale del bene in questione. La prima ipotesi è la più facile da risolvere: tutti gli Stati, infatti, concordano nel ritenere che la circolazione internazionale di un bene rubato debba essere considerata illecita e che il bene, conseguentemente, debba essere restituito al legittimo proprietario. Il principio, peraltro, vale per ogni tipo di bene, sia esso culturale o meno⁷⁷. Del resto, l'Italia è uno dei pochi ordinamenti a derogare all'assolutezza della regola per cui la circolazione dei beni rubati deve essere ostacolata, estendendo, come si è visto, la tutela dell'acquirente in buona fede anche a chi acquista beni rubati.

Per quanto riguarda la seconda ipotesi, ossia quella dei beni esportati in violazione delle regole che ne disciplinano l'uscita, ci troviamo di fronte a un conflitto di interessi tra Stati importatori ed esportatori. I primi sono interessati a mantenere la proprietà del bene culturale, i secondi, invece, ne vorrebbero la restituzione⁷⁸. In questo caso, per risolvere il conflitto tra gli opposti interessi statali, occorre un accordo diplomatico o una Convenzione internazionale che disciplini condizioni e modalità della restituzione. Il semplice fatto che il bene sia uscito dallo Stato d'origine in violazione delle regole in materia di circolazione dei beni culturali non implica, quindi, che si sia, automaticamente, in presenza di un'ipotesi di circolazione internazionale illecita. O meglio, l'illiceità della circolazione è limitata all'ordinamento del paese dal quale il bene è stato esportato.

Per quanto concerne la terza ipotesi, ci troviamo di fronte a una fattispecie a cavallo tra le prime due: il bene, in questo caso, appartiene allo Stato, ma per verificare se la circolazione internazionale sia illecita, occorre verificare se le disposizioni che determinano la nazionalizzazione del bene tutelino un diritto dominicale dello Stato e non, piuttosto, un interesse di tipo pubblicistico⁷⁹. Nel primo caso sarà possibile procedere alla restituzione del bene, nel secondo, invece, varranno le stesse riserve

Nazione, che legittima le iniziative finalizzate alla restituzione di beni illecitamente esportati ed a fondare, da un punto di vista logico, regole giuridiche volte a limitare l'uscita dal territorio nazionale.

76. *Ibidem.*

77. *Ibidem.*

78. *Ibidem.*

79. *Ibidem.*

avanzate con riguardo all'ipotesi della circolazione in violazione delle regole nazionali sull'esportazione⁸⁰.

Si deve segnalare come gli Stati esportatori adottino spesso disposizioni volte a nazionalizzare la proprietà dei beni culturali di maggior importanza al fine di poterne richiedere più agevolmente la restituzione, facendo leva sul fatto che si tratta di beni che non solo hanno lasciato il paese d'origine in violazione delle norme in materia di circolazione, ma che tali beni devono essere considerati, a tutti gli effetti, alla stregua di beni rubati. In proposito appare particolarmente significativo il caso delle *Carte Medicee*, che il Governo italiano tentò di chiedere in restituzione perché illecitamente esportate nel Regno Unito dove erano state vendute all'asta da *Christie's*. La richiesta fu accolta solo con riferimento alle *Carte* di proprietà dello Stato italiano, mentre il giudice inglese respinse la richiesta con riguardo a quelle che erano uscite dal territorio italiano in violazione del diritto nazionale, ma che risultavano essere di proprietà privata⁸¹. Ciò evidenzia come, a livello internazionale, faticosi a farsi strada l'idea per cui il bene culturale che circola in violazione delle norme nazionali che ne regolano l'esportazione sia un bene che circola illecitamente.

Con riguardo all'esportazione dei beni culturali, il Codice distingue due diversi tipi di uscita: quella in via definitiva e quella in via temporanea. La prima comporta l'uscita del bene dal territorio nazionale, senza che ne sia previsto il ritorno; la seconda, invece, prevede un'uscita soltanto temporanea e generalmente legata alla valorizzazione del bene, attraverso mostre e/o esposizioni.

80. Appare particolarmente significativa, in proposito, l'analisi della giurisprudenza statunitense. In *United States vs Hollinshead*, 495, F.2d 1154 (9th Cir 1974) e in *United States vs. McClain*, 593 F.2d 658 (5th Cir. 1979), la giurisprudenza USA ha riconosciuto che le legislazioni straniere che nazionalizzano i beni culturali consentono la loro qualificazione alla stregua di beni rubati ai sensi dello *Stolen Property Act*. Questo vale, però, soltanto con riferimento al diritto penale, in diritto civile, invece, il giudice americano è più esigente nell'analizzare gli effetti delle leggi che nazionalizzano beni di interesse culturale e nega la restituzione allo Stato rivendicante in tutti quei casi in cui la proprietà dei beni sia solo formalmente attribuita allo Stato, mentre il bene, in concreto, appartiene a un privato. Cfr. *Government of Peru v. Johnson*, 720 F.Supp 810 (C.D. Cal. 1989) aff'd. 1991 US App. Lexis 10385 (9th Cir. May 6, 1991).

81. Cfr. *King of Italy v. De Medici*, 34 TLR 623 (Ch 1918).

4.1 (Segue) *L'uscita definitiva*

Il commercio d'arte non ha rigidi confini geografici ed è quindi possibile che un bene venduto durante un'asta in Italia venga acquistato da un collezionista straniero. Il trasferimento della proprietà dal venditore italiano all'acquirente straniero non incontra limitazioni: la legge non impedisce agli stranieri di acquistare beni o cose di interesse culturale in Italia. I problemi possono presentarsi, però, nel momento in cui l'acquirente straniero intenda trasferire il bene nel proprio paese di residenza. In questo caso, infatti, l'esportazione è subordinata al rilascio, da parte dello Stato italiano, di un attestato di libera circolazione.

Problemi analoghi possono porsi qualora il proprietario italiano del bene intenda trasferirsi stabilmente in un paese straniero portando con sé il bene culturale. Anche in questo caso egli potrà trasferire il bene solo se autorizzato dallo Stato italiano.

La disciplina dell'uscita definitiva è dettata dagli artt. 65 e ss. del Codice dei beni culturali, in particolare, l'art. 65 comma 1 prevede un generale divieto di esportare i beni culturali indicati dall'art. 10, I, II e III comma. Conferma del generale divieto di uscita è offerta dall'elenco di ciò che, invece, previa autorizzazione, può lasciare il paese. Si tratta delle cose, a chiunque appartenenti⁸² (ma, evidentemente, non allo Stato, agli enti pubblici territoriali e alle persone giuridiche private perché colpite dal divieto in sé), che siano opera di autore non più vivente, la cui esecuzione risalga ad oltre settanta anni e il cui valore superi i 13.500 euro, oppure degli archivi e dei singoli documenti, appartenenti a privati, che presentino interesse culturale (art. 65, 3° co., lett. a) e b); ma sia per le une che per gli altri è richiesto che «presentino interesse culturale» puro e semplice, e, per ciò stesso, tali beni non possono essere considerati culturali, visto che come tali il Codice, all'art. 10 comma 3, considera soltanto i beni che presentino un interesse «particolare», o, addirittura, «eccezionale».

È prevista anche l'autorizzazione per l'esportazione definitiva delle cose⁸³ indicate nell'art. 11, I co., lett. f), g) ed h), a chiunque appartenenti [art. 65, 3° co., lett. c)] e cioè le fotografie, con relativi negativi e matrici, gli esemplari di opere cinematografiche, audiovisive o di sequenze di

82. L'espressione «a chiunque appartenenti» appare criticabile e contraddittoria. Infatti, i beni indicati dalla lettera a) del 3° co. dell'art. 65, se appartenenti a soggetti diversi dai privati, non possono essere esportati (così F. SAITTA, *op. cit.*, 1322).

83. Il testo originario del codice utilizzava il termine beni che è stato sostituito dalla riforma del 2008 con quello di cose.

immagini in movimento, di documentazioni di manifestazioni, sonore o verbali, comunque realizzate, la cui produzione risalga a oltre venticinque anni, i mezzi di trasporto aventi più di settantacinque anni, i beni e gli strumenti di interesse per la storia della scienza e della tecnica aventi più di cinquanta anni.

Per l'uscita, come s'è accennato, è richiesta l'autorizzazione amministrativa (c.d. attestato di libera circolazione). L'obbligo di ottenerla è imposto non soltanto al fine di evitare il depauperamento del patrimonio culturale nazionale, ma anche allo scopo di individuare beni culturali di cui non era nota l'esistenza. Depositata la richiesta, l'ufficio di esportazione, entro tre giorni dalla presentazione della cosa, deve darne notizia ai competenti uffici del Ministero affinché provvedano a segnalare, entro i successivi dieci giorni, ogni informazione utile in ordine agli oggetti presentati per l'uscita definitiva (art. 68 c. 2 C.b.c.). L'ufficio di esportazione, accertata la congruità del valore indicato, rilascia o nega, con motivato giudizio, anche sulla base delle segnalazioni ricevute, l'attestato di libera circolazione, dandone comunicazione all'interessato entro quaranta giorni dalla presentazione della cosa (art. 68 c. 3)⁸⁴.

L'ufficio d'esportazione, cui la cosa da trasferire deve essere presentata, se ritiene si tratti di bene culturale, nega l'autorizzazione e promuove il procedimento di dichiarazione (art. 68 c. 8), mentre, nel caso in cui non ravvisi tale interesse, concede l'autorizzazione. L'attestato di libera circolazione ha validità quinquennale ed è redatto in tre originali, uno dei quali è depositato negli atti dell'ufficio esportazione; un secondo è consegnato all'interessato e deve accompagnare l'oggetto durante la circolazione e il terzo è trasmesso al Ministero per la formazione del registro ufficiale degli attestati (art. 68 c. 5).

Come già osservato, qualora l'attestato venga negato, si ha l'avvio del procedimento di dichiarazione, ai sensi dell'art. 14 del Codice⁸⁵. Avverso il diniego è ammessa, sia per motivi di legittimità che di merito (art. 69 C.b.c.), il ricorso al Ministero nel termine di trenta giorni. In ogni caso,

84. Secondo il 4° co. dell'art. 68, nel valutare se l'attestato di libera circolazione debba essere rilasciato o rifiutato, gli uffici di esportazione accertano se le cose presentate, in relazione alla loro natura o al contesto storico-culturale di cui fanno parte, presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, bibliografico, documentale o archivistico, ai sensi dell'art. 10. Nel compiere tale valutazione gli uffici di esportazione si devono attenere alle linee guida, di carattere generale, stabiliti dal Ministero, sentito il competente organo consultivo.

85. Ciò conferma il fatto che l'esportazione non è consentita per i beni, ma è regolata unicamente per le cose.

a fronte di una domanda di uscita definitiva, l'ufficio di esportazione, qualora non abbia già provveduto al rilascio o al diniego dell'attestato di libera circolazione, può proporre al Ministero, a norma dell'art. 70 del Codice, l'acquisto coattivo della cosa per la quale l'attestato è richiesto. La proposta è comunicata alla Regione e all'interessato al quale deve altresì essere comunicato che l'oggetto gravato dalla proposta di acquisto resta in custodia presso l'ufficio di esportazione fino alla conclusione del relativo procedimento⁸⁶. Il Ministero ha la facoltà di acquistare la cosa pagandola il prezzo indicato nella denuncia di trasferimento⁸⁷ (art. 70 c. 2 C.b.c.). Il provvedimento di acquisto deve essere notificato all'interessato entro il termine perentorio di novanta giorni dalla denuncia e, fino a quando tale notifica non sia intervenuta, l'interessato può rinunciare all'esportazione e provvedere al ritiro del bene (art. 70 c. 2 C.b.c.).

In dottrina si è voluto equiparare l'acquisto coattivo alla prelazione prevista dall'art. 60 del Codice o all'esercizio del diritto di opzione da parte dell'autorità⁸⁸. In verità non sembra che l'acquisto in parola possa essere totalmente equiparato alla prelazione o al contratto di opzione in quanto, nel caso di uscita definitiva del bene, il proprietario non necessariamente intende privarsi della proprietà di esso; in questo caso, quindi, l'acquisto appare come un atto di natura più marcatamente espropriativa. Non si può negare, tuttavia, che, a fondamento della prelazione di cui all'art. 60 e dell'acquisto coattivo, vi sia la medesima *ratio* consistente nella finalità di garantire il patrimonio culturale nazionale sino a privare, se necessario, del diritto di proprietà.

La norma che prevede l'acquisto coattivo del bene culturale che venga presentato per l'esportazione non sembra sindacabile alla luce del principio di libera circolazione delle merci previsto dal diritto eurounitario, in quanto è lo stesso Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea a

86. Come correttamente osservato dal Consiglio di Stato (C. St., 23-9-1991, n. 7, *AIDA*, 1992, 25, 2), di fronte ad una richiesta di esportazione di beni culturali, l'amministrazione ha, quindi, sostanzialmente tre differenti opzioni: concederla, negarla, oppure procedere all'acquisto coattivo.

87. A norma del 3° comma dell'art. 70, «qualora il Ministero non intenda procedere all'acquisto, ne deve dare comunicazione, entro sessanta giorni dalla denuncia, alla regione nel cui territorio si trova l'ufficio di esportazione proponente. La regione ha facoltà di acquistare la cosa nel rispetto di quanto stabilito all'art. 62, commi 2 e 3 ed il relativo provvedimento è notificato all'interessato entro il termine perentorio di novanta giorni dalla denuncia».

88. Si veda in proposito F. SAITTA, *op. ult. cit.*, 1334 al quale si rimanda anche per le specifiche citazioni.

prevedere, all'art. 36, la possibilità di inserire limitazioni alla libera circolazione, nel caso in cui debba essere salvaguardato il patrimonio culturale dei singoli Stati membri. Le norme che limitano la circolazione dei beni culturali, peraltro, sono state ritenute compatibili anche con la Convenzione europea dei diritti dell'uomo. Secondo la Corte CEDU, infatti, il controllo del mercato delle opere d'arte da parte dello Stato, nel quadro della tutela del patrimonio culturale nazionale, costituisce una finalità legittima ai sensi dell'art. 1 Protocollo 1 della CEDU e quindi non può essere considerato lesivo del diritto di proprietà⁸⁹.

Il Codice dei beni culturali prevede una regolamentazione rigida, che rende l'esportazione delle opere dal potenziale interesse culturale piuttosto complessa. Una tale disciplina è stata fortemente criticata da chi opera nel commercio dei beni di interesse culturale. Proprio per venire incontro alle esigenze del mercato, il testo originale del Codice è stato modificato nel 2017⁹⁰, introducendo il valore soglia di 13.500 euro, al di sotto del quale l'uscita definitiva delle «cose a chiunque appartenenti, che presentino interesse culturale, siano opera di autore non più vivente e la cui esecuzione risalgia ad oltre settanta anni» non è soggetto ad autorizzazione (art. 65 c. 3 lett. a). Il valore soglia è stato introdotto dall'art. 1, comma 175, lett. g), n. 2), della legge 4 agosto 2017, n. 124, e ha generato non poche perplessità e critiche. Da un lato, infatti, esso appare un valore difficilmente accertabile e verificabile in concreto; è noto che il valore di questo tipo di beni è difficilmente quantificabile e viene spesso creato dal mercato soltanto al momento della vendita, esso appare quindi aleatorio e difficilmente prevedibile al momento della presentazione della domanda. Il valore soglia, inoltre, ha lasciato insoddisfatti gli operatori del settore, che lo ritengono troppo basso, rispetto a quello previsto in altri ordinamenti.

Alla luce di queste osservazioni, non sembra che la scelta di adottare un valore soglia sia stata particolarmente felice, essa peraltro finisce per introdurre nel nostro ordinamento il principio per cui l'interesse culturale del bene non deve essere valutato sulla base di considerazioni tecniche, ma sulla base di elementi puramente economici, il che, però, non pare auspicabile, posto che, anche un oggetto dal valore economico pari a zero, può rivestire un interesse culturale rilevante. Proprio questa considerazione era stata oggetto di ampia discussione e di diatriba tra Stati esportatori e

89. Cfr. C. Dir. Uomo, 5-1-2000, in *AIDA*, 2001, 738.

90. Cfr. l'art. 1 comma 175 della legge 4 agosto 2017, n. 124 e il D.M. 17 maggio 2018, n. 246.

importatori al momento dell'adozione del Regolamento europeo in materia di esportazione dei beni culturali⁹¹.

Si è inoltre osservato che «l'introduzione del parametro del valore economico (superiore a € 13.500), accanto a quello dell'interesse culturale ai fini dell'assoggettabilità dell'esportazione del bene alla disciplina autorizzatoria — se pure innova rispetto alla pregressa impostazione del nostro ordinamento — non pare destinata ad un impatto significativo sia in ragione dell'inapplicabilità dell'eccezione a talune categorie di beni, sia per l'esiguità del valore soglia, sia, infine, perché comunque non si risolve in una liberalizzazione vera e propria, restando in ogni caso in capo all'Amministrazione l'onere di accertare la veridicità delle dichiarazioni rese dall'esportatore, insieme al potere di negare l'autorizzazione, vietando, di conseguenza, l'esportazione per i beni che presentino un interesse eccezionale per l'integrità e la completezza del patrimonio nazionale»⁹².

Una lettura d'insieme della riforma del 2017 evidenzia come essa sia dichiaratamente volta alla promozione del mercato⁹³. L'intendimento appare, di per sé, censurabile alla luce dei principi emergenti dall'art. 9 della Costituzione, che impongono di subordinare gli interessi economici a quelli di conservazione del patrimonio culturale. Inoltre, l'intento di semplificare le procedure relative al controllo della circolazione internazionale per favorire gli interessi del mercato ha comportato l'introduzione di «previsioni che non determinano riduzione di aggravii nei procedimenti amministrativi, incidendo, anzi, sui presupposti stessi dell'esercizio della funzione amministrativa».

Il rischio che si evidenzia appare quindi quello che la maggiore apertura al mercato dell'arte «determini una compromissione del diritto della persona a godere del bene culturale quale elemento essenziale d'identità e d'appartenenza alla propria comunità nazionale»⁹⁴.

91. G. MAGRI, *La circolazione*, cit., 21 s.

92. P. OTRANTO, *Più aperto e più rischioso il mercato internazionale dei beni culturali italiani*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2018, 325 ss.

93. In proposito T. MONTANARI, *L'esportazione del patrimonio artistico della Nazione e le post verità del ministro Franceschini*, in *repubblica.it* (19 aprile 2017), ha osservato che, in fase di lavori preparatori, sono state ascoltate le associazioni professionali dei mercanti d'arte, delle case d'asta, dei trasportatori professionali di opere d'arte, ma non le associazioni che si occupano della tutela del patrimonio storico e artistico nazionale. Il che sembrerebbe dimostrare l'intento del legislatore di tenere conto solo una parte degli interessi in gioco.

94. P. OTRANTO, *op. loc. cit.*

4.2 (Segue) *L'uscita temporanea*

Mentre, come si è visto, l'uscita definitiva dal paese è vietata per i beni e consentita, previa autorizzazione, solo per le cose di interesse culturale, quella temporanea non trova quasi limitazioni, né per i beni culturali, né per le cose. L'uscita temporanea, infatti, è inibita unicamente per i beni che il Ministro abbia individuati ed espressamente esclusi, perché essa potrebbe rivelarsi dannosa per il patrimonio culturale in relazione alle caratteristiche oggettive, alla provenienza o all'appartenenza dei beni in questione; è inoltre vietata l'esportazione temporanea dei beni suscettibili di subire danno nel trasporto o nella permanenza in condizioni ambientali sfavorevoli; di quelli che costituiscono il fondo principale di una determinata ed organica sezione di un museo, pinacoteca, galleria, archivio o biblioteca o di una collezione artistica o bibliografica.

Recentemente il prestito internazionale e l'uscita temporanea dei beni culturali italiani sono stati oggetto di recente attenzione da parte della stampa, per via della decisione del Mibact di concedere in prestito, al museo del *Louvre*, l'Uomo vitruviano di Leonardo da Vinci per un'esposizione temporanea dedicata al genio italiano. L'associazione *Italia Nostra* aveva presentato ricorso al Tar del Veneto contro tale decisione, sostenendo che il disegno sia troppo fragile per essere spostato e che esso faccia parte del fondo identitario delle Gallerie dell'Accademia di Venezia e che quindi non potesse lasciare l'Italia ai sensi dell'art. 66 del C.b.c.

Le Gallerie dell'Accademia, però, hanno evidenziato come l'opera fosse stata acquistata, nel 1822, da un collezionista milanese, tal Giuseppe Bossi, e che non era esposta in maniera continuativa: pertanto, il disegno non poteva essere ritenuto di carattere identitario rispetto alla città di Venezia ma soltanto pertinenziale. Il Tar, nel respingere il ricorso con ordinanza 436/2019 del 16 ottobre 2019, ha rilevato che «le criticità possono considerarsi risolvibili con precise cautele sulla movimentazione, sulla riduzione del numero di giorni di esposizione e con condizioni di illuminamento limitate a 25 lux»⁹⁵ e che, in caso di un mancato prestito, il Museo del

95. Nell'ordinanza il T.a.r. considera anche il fatto che la scelta di esportare l'opera comporterà, come effetto indiretto, un lungo periodo di "riposo al buio", con conseguente assenza di esposizioni dell'Uomo vitruviano a Venezia. Tale conseguenza dell'esportazione, però, appare al tribunale amministrativo non sindacabile dal giudice amministrativo in sede di legittimità, «senza impingere nel merito delle valutazioni riservate all'Amministrazione, la scelta di consentire l'esposizione ripetuta e ravvicinata nel tempo dell'opera (a Venezia dal 17 aprile al 14 luglio 2019; a Parigi dal 24 ottobre al 14 dicembre 2019), che potrà eventualmente comportare, per rispettare gli standard di lux/ora cumulabili per anno a

Louvre avrebbe subito «un pregiudizio alla propria sfera giuridica». Inoltre, se è vero che la direttrice delle Gallerie, nel 2018, aveva inquadrato l'opera tra quelle generalmente escluse dal prestito, non aveva tuttavia escluso in modo categorico la possibilità che esso fosse concesso in casi eccezionali. Aspetto non meno rilevante, secondo il Tar Veneto, è che il prestito avrebbe contribuito a potenziare la valorizzazione e le potenzialità del patrimonio culturale italiano, contribuendo al consolidamento dei rapporti culturali tra Italia e Francia. Il *memorandum*, firmato dal Ministero dei beni culturali italiano e dall'omologo francese, prevede, infatti, che, in cambio del prestito dell'Uomo vitruviano, la Francia concederà all'Italia due dipinti di Raffaello (si tratta del Ritratto di Baldassarre Castiglione e dell'Autoritratto con un amico) per la mostra alle Scuderie del Quirinale per i 500 anni dalla morte del pittore⁹⁶.

La differente regolamentazione dell'uscita definitiva e di quella temporanea ha una giustificazione più che evidente nel fatto che, mentre con l'uscita definitiva si ha un depauperamento del patrimonio culturale nazionale, con quella temporanea, se ne ha, implicitamente, una valorizzazione, poiché l'esportazione consente di estendere la conoscenza e l'apprezzamento del patrimonio culturale italiano nei paesi di temporanea destinazione⁹⁷.

cui l'opera può essere esposta, la sottrazione alla visione del pubblico della medesima per un periodo prolungato per consentirne il riposo al buio».

96. Il Tar Veneto legge la decisione di concedere in prestito il bene come una forma di valorizzazione del patrimonio culturale italiano, valorizzazione che è una delle direzioni sulle quali, secondo la vigente legislazione, dovrebbe muoversi l'attività di gestione e amministrazione del patrimonio culturale italiano: «l'Amministrazione ha consentito il prestito sottolineando, a supporto della scelta, l'eccezionale rilevanza mondiale dell'esposizione, l'aspirazione del Paese a valorizzare al massimo le potenzialità del suo patrimonio, il valore di collaborazione e scambio tra Stati espresso nel *Memorandum*, oltre che (cfr. doc. 2 del primo elenco depositato in giudizio dall'Amministrazione resistente) il ritorno di immagine e di riconoscibilità, anche identitaria, delle Gallerie dell'Accademia di Venezia quale depositario di opere di Leonardo, l'implementazione dei rapporti culturali e museali tra le Gallerie dell'Accademia di Venezia ed il *Musée du Louvre*, nonché il vantaggio conseguito in forza del prestito per lo scambio con opere di Raffaello Sanzio destinate ad una mostra presso le Scuderie del Quirinale, difficilmente fruibili nel territorio nazionale».

97. L'utilizzo della parola esportazione deve essere precisato. Infatti, ai sensi della normativa euromunitaria, con tale espressione si intende l'uscita del bene dal territorio dell'UE (cfr. F. SAIETTA, *op. ult. cit.*, 1318). In questa sede, invece, con l'espressione esportazione intendiamo l'uscita del bene dal territorio dello Stato italiano, indipendentemente dallo Stato di destinazione.

È altresì ammessa, senza eccessive limitazioni, l'uscita di tutti quei beni elencati nell'art. 67 C.b.c.⁹⁸. Per essi assume particolare rilevanza la lett. d) del I co., secondo la quale, come già rilevato, possono lasciare il paese, per un periodo non superiore ai quattro anni, i beni la cui uscita sia richiesta in attuazione di accordi culturali con istituzioni museali straniere, in regime di reciprocità e per la durata stabilita negli accordi medesimi. La norma introduce un importante ed assai proficuo strumento da utilizzare nelle negoziazioni per ottenere la restituzione dei beni culturali italiani illecitamente esportati e custoditi in musei stranieri. Uno degli esempi più noti è quello del Cratere di Eufronio restituito all'Italia dal Met di New York in seguito ad accordi tra lo Stato italiano e il museo, che prevedevano la restituzione del vaso in cambio dell'impegno, da parte dell'Italia, di inviare, negli Stati Uniti, beni culturali analoghi a quello restituito per poterli esporre in modo temporaneo⁹⁹.

Chi intende esportate temporaneamente un bene culturale o una cosa dotata di interesse culturale deve ottenere – importante novità non prevista dal testo unico, ma introdotta dal Codice¹⁰⁰ – l'attestato di libera circolazione temporanea; a tal fine deve essere presentata un'apposita denuncia di esportazione temporanea e si devono consegnare le cose e i beni al competente ufficio di esportazione, seguendo una procedura che ricalca quella prevista in caso di uscita definitiva.

98. In forza dell'art. 67 del codice dei beni culturali, come modificato dall'art. 4, comma 16, lett. d-bis), D.L. 13 maggio 2011, n. 70, convertito, con modificazioni, dalla L. 12 luglio 2011, n. 106. «1. Le cose e i beni culturali indicati nell'articolo 65, commi 1, 2, lettera a), e 3 possono essere autorizzati ad uscire temporaneamente anche quando:

- 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.

2. Non è soggetta ad autorizzazione l'uscita temporanea dal territorio della Repubblica dei mezzi di trasporto aventi più di settantacinque anni per la partecipazione a mostre e raduni internazionali, salvo che sia per essi intervenuta la dichiarazione ai sensi dell'articolo 13».

99. Si veda l'articolo di Kate Taylor pubblicato l'11 gennaio 2008 sul *The New York Sun* e intitolato *The Met Makes a Swap* online all'indirizzo <https://www.nysun.com/arts/met-makes-a-swap/69386/>.

100. Così R. TAMIOZZO, *op. cit.*, Milano, 2009, 269.

Nella richiesta di autorizzazione, infatti, devono essere indicati il valore venale del bene che si intende esportare e il responsabile della sua custodia all'estero.

L'ufficio di esportazione, accertata la congruità del valore indicato, rilascia o nega, con provvedimento motivato, l'attestato di circolazione temporanea, dettando le prescrizioni necessarie e dandone comunicazione all'interessato entro quaranta giorni dalla presentazione della cosa o del bene. Avverso il diniego di autorizzazione può essere presentato ricorso amministrativo nei modi e nelle forme previste dall'art. 69 C.b.c.

Nel caso in cui sia richiesta l'autorizzazione all'uscita temporanea di cose che rivestano l'interesse indicato dall'art. 10 C.b.c., contestualmente al provvedimento, sia esso di autorizzazione o di diniego, devono essere comunicati all'interessato, ai fini dell'avvio del procedimento di dichiarazione, gli elementi indicati dall'art. 14, II co.¹⁰¹, e gli oggetti presentati sono sottoposti alle misure di cui all'art. 14, IV co.¹⁰² C.b.c.

L'attestato, una volta rilasciato, indica il termine entro il quale gli oggetti esportati devono rientrare. Tale termine è prorogabile su richiesta dell'interessato, ma non può superare i diciotto mesi decorrenti dall'uscita dal territorio nazionale, salvo il caso dei beni individuati dall'art. 67, 1° co. C.b.c., che possono essere esportati per periodi superiori. Il rilascio dell'attestato è sempre subordinato all'assicurazione dei beni da parte dell'interessato per un valore pari a quello indicato nella domanda¹⁰³. Nel caso dei beni culturali indicati dall'art. 65, I co., nonché per le cose o i beni di cui al III co., l'uscita temporanea deve essere garantita mediante il versamento di una cauzione che può essere costituita anche da idonea polizza fideiussoria emessa da un istituto bancario o da una società di assicurazioni, per un importo superiore del dieci per cento al valore del bene o della cosa, come accertato in sede di rilascio dell'attestato. La cauzione è incamerata dall'amministrazione nel caso in cui gli oggetti ammessi

101. Che così dispone: «La comunicazione contiene gli elementi di identificazione e di valutazione della cosa risultanti dalle prime indagini, l'indicazione degli effetti previsti dal comma 4, nonché l'indicazione del termine, comunque non inferiore a trenta giorni, per la presentazione di eventuali osservazioni».

102. Il comma prevede che: «La comunicazione comporta l'applicazione, in via cautelare, delle disposizioni previste dal Capo II, dalla sezione I del Capo III e dalla sezione I del Capo IV del presente Titolo».

103. Tuttavia, nel caso di mostre e manifestazioni promosse all'estero dal Ministero o, con la partecipazione statale, da enti pubblici, dagli istituti italiani di cultura all'estero o da organismi sovranazionali, l'assicurazione può essere sostituita dall'assunzione dei relativi rischi da parte dello Stato, ai sensi dell'art. 48, 5° co.

alla temporanea esportazione non rientrino nel territorio nazionale nei termini stabiliti¹⁰⁴.

5. *Conclusioni: il mercato dell'arte in bilico tra interessi economici e vincoli culturali*

Come emerge dalle pagine che precedono, il mercato dell'arte presenta interessanti punti di contatto con il diritto privato, ponendo al giurista quesiti di un certo rilievo. Abbiamo esaminato i rimedi che l'ordinamento offre all'acquirente che abbia acquistato un'opera poi rivelatasi falsa, oppure cosa accada quando un'opera ritenuta di importanza minore si scopra di un grande artista; dal nostro studio è emerso come, per alcuni aspetti, la regolamentazione del mercato dell'arte si differenzi dalla disciplina di diritto comune, modellando i rimedi esperibili nel caso in cui la volontà di uno dei contraenti si riveli viziata. Abbiamo anche dato atto di come le nuove tecnologie si stiano affacciando sul mercato dell'arte: in parte è ancora presto per poter dire se e fino a che punto esse lo modificheranno, ma è certo che hanno contribuito a renderlo più globale e ad aprirlo a soggetti nuovi, che, in precedenza, erano estranei ai circuiti delle case d'asta, delle gallerie e dell'antiquariato.

A partire dalla rivoluzione francese e dall'esposizione di "Le Sabine" di David al museo del Louvre con il contestuale obbligo, imposto dal pittore, di pagare un biglietto di ingresso per ammirare l'opera, l'arte si è emancipata dal mecenatismo e si è legata sempre più al mercato che oggi, ormai, è divenuto, secondo molti osservatori, l'unica bussola che guida l'evoluzione dei gusti e dell'arte. La storia dell'arte dirà se e fino a che punto quello che oggi il mercato considera arte lo sarà anche in futuro; al giurista non resta che prendere atto del fatto e chiedersi se sia necessaria una regolamentazione del mercato dell'arte contemporanea. Alla domanda mi pare che si debba dare una risposta negativa: artisti e collezionisti sono liberi di stabilire prezzi e opere che intendono commerciare, senza che il diritto prenda in considerazione la loro attività con regole specifiche.

Se non sussistono particolari esigenze di limitare e vincolare il commercio delle opere d'arte che non rivestono (ancora) un interesse culturale, maggiori cautele devono essere riservate a quelle opere che, invece,

104. A norma del 7° co. dell'art. 71, la cauzione «non è richiesta per i beni appartenenti allo Stato e alle amministrazioni pubbliche». Inoltre, «il Ministero può esonerare dall'obbligo della cauzione istituzioni di particolare importanza culturale».

presentano un tale interesse. Per queste ultime, infatti, la circolazione deve essere regolamentata e, quando occorra, limitata.

Il legislatore, quindi, non deve farsi persuadere dalle richieste di agevolazione e di semplificazione che talvolta provengono dagli operatori del settore, ma, nella regolamentazione del mercato dei beni culturali, deve sempre tenere a mente che, sull'interesse del privato, commerciante, collezionista o investitore, prevale l'interesse pubblico alla tutela del patrimonio culturale¹⁰⁵. Bisogna peraltro sottolineare come in alcuni paesi, tradizionalmente piuttosto elastici e generosi nei confronti del mercato dell'arte, siano nate iniziative tra gli operatori del settore volte a creare regole di *soft law* destinate a supplire alle mancanze del diritto positivo. Non solo: le imprese che commerciano in tali ordinamenti denunciano che la mancanza di una regolamentazione precisa e dettagliata finisce per essere un ostacolo alla loro attività; da qui l'esigenza di dettare linee guida condivise, alle quali attenersi per assicurare la trasparenza e l'affidabilità del comparto¹⁰⁶.

Tutti i settori finanziari, peraltro, incontrano regolamentazioni più o meno dettagliate: non si vede per quale ragione chi investe in arte o in beni culturali non dovrebbe essere soggetto ad analoghe restrizioni. Del resto, chi compera un'opera d'arte deve essere consapevole che, qualora essa venga dichiarata di interesse culturale, il suo diritto di proprietà incontrerà delle limitazioni e il diritto di disporre del bene sarà condizionato al rispetto delle disposizioni del Codice dei beni culturali. Si tratta di un risvolto della funzione sociale della proprietà privata risultante dal combinato disposto tra l'art. 9 e l'art. 32 della Costituzione italiana, che non sembra poter essere sindacabile, neppure alla luce dell'art. 1 protocollo 1 della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo, che tutela il diritto di proprietà. Del resto, il rischio che il bene acquistato venga sottoposto a vincolo culturale è tipico di chi investe in questo settore ed è paragonabile a quello che corre chi investe in azioni qualora si verificano dei crolli in borsa: il collezionista o il commerciante d'arte, quindi, non può pretendere che il suo diritto di proprietà prevalga sull'interesse collettivo alla tutela del patrimonio culturale; se vuole investire in arte deve accettare le regole che disciplinano tale mercato.

105. Su questo aspetto si veda R. CAVALLO PERIN, *Il diritto al bene culturale*, in *Diritto amm.*, 2016, 495 ss.

106. Si vedano, ad esempio, le linee guida adottate in Svizzera e volte alla creazione di un *Responsible Art Market* ("RAM"). Per maggiori informazioni cfr. <http://responsibleart-market.org/>.

Se la regolamentazione del mercato deve essere considerata come una realtà ineludibile, occorre spendere qualche parola su come tale regolamentazione deve essere pensata e, soprattutto, come essa debba trovare attuazione pratica. Una legislazione troppo opprimente o non assistita da un'amministrazione efficiente, che consenta di controllarne il rispetto e di sanzionare le violazioni, infatti, rischia di spingere gli operatori verso l'illegalità. Peraltro, la previsione di una serie di divieti generalizzati ed eccessivamente rigidi rischia di trasformarsi necessariamente in un fallimento quando si tenti di attuarla nella pratica.

I vincoli che il legislatore introduce devono essere volti a consentire la rapida e sicura individuazione dei beni di interesse culturale, evitando di coinvolgere tutti i beni commerciati ed evitando che si generino situazioni assurde: ad esempio ci si potrebbe chiedere se abbia senso negare, come è avvenuto e non solo in Italia, l'uscita di beni che, pur rivestendo interesse culturale, sono relegati nello scantinato di qualche museo o in una collezione privata, e che quindi non possono essere oggetto di fruizione da parte del pubblico, almeno in tutti quei casi in cui l'esportazione sia funzionale alla loro esposizione e fruizione, senza pregiudicare la loro conservazione.

Qualche tentativo volto alla semplificazione della disciplina della circolazione internazionale dei beni culturali è stato fatto con la riforma Franceschini, che ha introdotto i valori soglia delle opere commerciate, ai fini della loro libera esportazione. Si tratta, tuttavia, di un tentativo che lascia decisamente insoddisfatti: l'idea di ancorare il valore culturale di un bene al suo (peraltro esiguo) valore economico, infatti, non può non suscitare perplessità sia perché finisce col misurare la cultura con la pecunia sia perché non è affatto detto che un bene culturale abbia necessariamente un valore economico.

La regolamentazione del mercato dei beni culturali presuppone un intervento decisamente più impegnativo, che impone, prima di tutto, di dotare le Soprintendenze delle risorse necessarie a svolgere la loro funzione di controllori degli operatori. Si dovrebbe inoltre intervenire, con maggiore attenzione, sull'effettivo rispetto delle disposizioni del Codice con riguardo agli obblighi di tenuta dei registri da parte di chi fa commercio dei beni che possono avere interesse culturale, nonché sulle opere che vengono presentate per l'esportazione, evitando controlli a tappeto su tutti i beni, ma cercando di meglio individuare le categorie di beni che possono avere un effettivo interesse culturale e che, per tale motivo, meritano di essere verificati con cura, prima di lasciare il paese.

La diffusione delle nuove tecnologie nel mercato in questione dovrebbe agevolare le attività di vigilanza dell'amministrazione, rappresentando

una sorta di vetrina, immediatamente accessibile, di ciò che è offerto in vendita. Esse sono un ausilio anche per gli acquirenti che hanno la possibilità di accedere ai registri *online* dei beni rubati, in modo da poter verificare se l'opera che intendono acquistare è stata segnalata dalle competenti autorità come rubata o illecitamente esportata. Il controllo dei registri è peraltro fondamentale perché l'acquirente possa invocare la propria diligenza e buona fede nel caso in cui il bene risulti rubato; tale pratica è quindi particolarmente auspicabile soprattutto quando si acquistano opere di un certo valore.

Per assicurare un'effettiva tutela del patrimonio culturale di una nazione ricca come l'Italia, una regolamentazione e un'amministrazione efficienti sono solo uno dei requisiti essenziali; ad esso si deve aggiungere la consapevolezza e la responsabilità degli operatori del settore, i quali devono essere consci del fatto che la loro attività non è soltanto fonte di un reddito, ma può incidere in maniera negativa sul patrimonio culturale del paese.

Solo se e quando gli operatori del settore dimostreranno di avere raggiunto una tale sensibilità, si potrà superare quella storica diffidenza del legislatore e dell'amministrazione nei loro confronti. Se, invece, continueranno a registrarsi casi in cui commercianti e collezionisti senza scrupoli vendono o acquistano beni di interesse culturale in violazione delle disposizioni di legge, il legislatore e l'amministrazione predisposta alla tutela dei beni culturali non potranno che continuare a guardare con sospetto a chi commercia e colleziona tali beni. Qualche passo positivo in questo senso si può ricavare dalle proposte di codici di condotta avanzate dagli operatori del mercato, i quali, avvertendo la necessità di garantire una maggior trasparenza, si sono fatti promotori di regole di autodisciplina tese a incrementare l'affidabilità del settore. Se i codici di condotta si diffonderanno e verranno effettivamente seguiti dalla maggioranza dei galleristi e antiquari, il mercato dell'arte potrà sperare in una maggior fiducia da parte dei legislatori nazionali, anche se i codici di condotta non potranno mai sostituire le regole di diritto positivo.

Parte seconda
La cessione

Italia, Inghilterra, Francia, Brasile e Messico: uno strumento e cinque declinazioni nazionali in un'indagine comparante. Tra convergenze e dissonanze

SOMMARIO: 1. Lo strumento. – 2. Italia: Guttuso e l'infausto destino della legge 512/1982: tra carenze e disattenzioni. – 3. Inghilterra: un'esperienza senza eguali. – 3.1. Segue: alcuni dati del Report 2019 “Cultural Gifts Scheme e Acceptance il Lieu”. – 4. Francia: i successi di una procedura negoziale efficiente. – 5. Un fattore esterno: il paradiso perduto delle successioni. – 6. Ragioni economiche nella tragedia degli immobili. – 7. Il caso del Brasile: un interessante laboratorio per la gerarchia delle fonti. – 8. Il coraggio visionario del Messico. – 9. Guttuso, Malraux, Rivera, Keynes: una premessa comune a tutte le legislazioni? – 10. Conclusioni. Le ragioni dell'insuccesso italiano.

1. *Lo strumento*

La conclusione più naturale di una vicenda obbligatoria vorrebbe la corresponsione all'obbligante di ciò che *ab origine* è previsto come dovuto dall'obbligato. Tuttavia, sin dai tempi antichi, la complessità del reale ha spinto e incoraggiato il diritto a recepire e regolare anche altre modalità di adempimento del rapporto obbligatorio e alcune di queste riguardano l'oggetto dell'obbligazione. In questa prospettiva, il codice civile italiano all'art. 1197 recepisce e dispone la figura della *dazione in pagamento o prestazione in luogo dell'adempimento* che realizza appunto l'adempimento del rapporto obbligatorio attraverso il trasferimento di una cosa diversa da quella inizialmente pattuita tra le parti¹.

Il caso di scuola è il seguente. Caio si obbliga a dare a Sempronio cento sesterzi. In un secondo tempo poi, per le più varie ragioni, diverse e sopravvenute, Caio propone a Sempronio di adempiere l'obbligazione contratta corrispondendo un anello di pari valore in luogo dei sesterzi. A questo punto, allorché Sempronio accettasse, l'obbligazione sarebbe

1. A. ZACCARIA, *La prestazione in luogo dell'adempimento: fra novazione e negozio modificativo del rapporto*, Milano, 1987.

adempita e, di conseguenza, la vicenda obbligatoria sarebbe salva. Questo è lo schema della *datio in solutum*.

Può però anche capitare che lo strumento della dazione in pagamento si trovi a servire il rapporto obbligatorio nato tra soggetti di diversa natura, ovvero un soggetto privato da una parte e un soggetto pubblico dall'altra. In questa particolare ipotesi, fermo restando lo schema dell'istituto, per la vocazione del soggetto pubblico lo strumento della dazione in pagamento potrà trovarsi allora anche a realizzare obiettivi e ambizioni più ampi rispetto a quelli che intercorrono tra due soggetti privati.

Proprio ricalcando l'ipotesi appena descritta, la legge n. 512 del 2 agosto 1982, allorché riconosce al privato la possibilità di adempiere i propri oneri tributari e fiscali mediante la cessione di opere d'arte allo Stato², realizza certamente l'adempimento del rapporto obbligatorio esistente tra il cittadino contribuente e lo Stato e diventa al contempo anche un interessante strumento a disposizione dello Stato per implementare le collezioni d'arte, per evitare la dispersione dei beni artistici e culturali sul mercato, per garantire la fruizione da parte dei cittadini al patrimonio artistico e, non da ultimo, per preservare la funzione identitaria che l'arte assolve nel paradigma culturale del Paese³.

La prospettiva è dunque tutt'altro che banale; e così diversi Paesi si sono dotati degli strumenti di legge necessari per realizzarla. Va però detto che, sebbene l'idea di fondo – ovvero lo schema della dazione in pagamento – si ripeta pressoché uguale a se stessa nelle varie legislazioni nazionali, per converso i risultati raggiunti sul piano concreto dai diversi ordinamenti restano ad oggi visibilmente diversi; talvolta entusiasmanti, talaltra deludenti.

Tra convergenze e dissonanze, la comparazione di alcune diverse esperienze nazionali ci aiuterà a comprendere le ragioni dei successi e i motivi degli insuccessi.

2. T. ALIBRANDI - P. FERRI - N. PASOLINI DALL'ONDA, *Il nuovo regime tributario dei beni culturali: commento alla l. 2 agosto 1982, n. 512*, Milano, 1983.

3. Questa è l'idea che nel 1977 guida l'artista Renato Guttuso, allora Senatore della Repubblica, a depositare una proposta di legge intitolata “Vantaggi fiscali riguardanti i beni artistici e culturali”. Come si apprende dalla ricostruzione storica della genesi della l. 512/1982 fatta da A. PIRRI VALENTINI in *Pagamento delle imposte mediante la cessione di beni culturali: una normativa discontinua?*, in *Aedon*, I, 2019, quella proposta di legge non vide seguito a causa di una crisi di governo e conseguente interruzione di legislatura nel 1979. Rieletto Senatore, Guttuso riprende però il progetto che questa volta – appoggiato anche dal ministro per i beni culturali, Vincenzo Scotti – riceverà finalmente l'approvazione delle due Camere divenendo così la legge 2 agosto 1982, n. 512.

2. Italia: Guttuso e l'infausto destino della legge 512/1982: tra carenze e disattenzioni

Iniziamo l'esame della disposizione italiana partendo dal fondo. Pochi anni fa, nel 2014, il ministro per i beni culturali annunciò di aver nominato, su indicazione del Mibac⁴ e dal Mef⁵, i membri della commissione chiamata a valutare le proposte di cessione di opere d'arte e di beni culturali, mobili o immobili, anche vincolati, che il contribuente può offrire allo Stato in luogo del pagamento delle imposte sia dirette⁶ sia di successione⁷, ai sensi dalla legge 512 del 2 agosto 1982⁸.

L'annuncio risuonò con il tono di una novità ma, a ben vedere, si trattava in realtà di un ripristino. "La legge esiste da oltre trent'anni ma, salvo casi sporadici, non è stata mai attuata con convinzione, e questa commissione non era stata rinnovata e non si riunisce dal 2010, sebbene l'esperienza di altri paesi europei, l'Inghilterra prima fra tutti, ne dimostri le grandi potenzialità"⁹ ebbe infatti a chiarire lo stesso ministro.

Di certo bisogna riconoscere il merito di tale iniziativa, già solo per il fatto che ha dato attuazione a una legge ordinaria dello Stato che diversamente sarebbe rimasta priva di applicazione e quindi inoperante. Allo stesso tempo però bisogna anche riconoscere che, in più di trent'anni, tale previsione non ha dato affatto buona prove di sé¹⁰.

4. Ministero per i Beni e le Attività Culturali.

5. Ministero dell'Economia e delle Finanze.

6. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 6, "Pagamento dell'imposta di successione mediante cessione di beni ereditari".

7. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 7, "Pagamento di imposte dirette mediante cessione di beni culturali".

8. Legge 2 agosto 1982, n.512, *Regime fiscale dei beni di rilevante interesse culturale*, pub. Gazzetta Ufficiale il 7 agosto 1982, n. 216.

9. Lo stralcio del discorso è riportato sul sito dello stesso Mibac. Disponibile su: http://www.beniculturali.it/mibac/export/MiBAC/sito/MiBAC/Contenuti/MibacUnif/Comunicati/visualizza_asset.html_618846033.html.

10. Gli unici dati disponibili risalgono al 1991 (Mibac-Ufficio Studi/Notiziario 34-35, *La cessione di beni culturali in pagamento di imposte*) e riassumono l'attività della Commissione dall'entrata in vigore della norma. In dieci anni, sono state avanzate 53 proposte di cessione. Per 14 di quelle si è avuto esito positivo, mentre per 10 di quelle si è avuto esito negativo. L'iter delle rimanenti era ancora in corso. Proprio i tempi così inspiegabilmente lunghi furono alla base di una famosa rinuncia alla prosecuzione dell'iter da parte del contribuente. Il caso è quello della famiglia Jucker che aveva avviato la procedura ai sensi della legge 512/1982 proponendo la cessione allo Stato di opere di Picasso, Matisse, Klee, Balla, Boccioni e molti altri artisti.

Alcuni numeri sono disponibili sul sito dello stesso ministero¹¹. Fino al 2014 infatti, anno in cui la commissione venne ricostituita, la stessa, nelle sue precedenti composizioni, si era riunita per l'ultima volta ben quattro anni prima, quando furono: “esaminate le seguenti proposte di cessione: 4 sculture in bronzo dell'artista Walter Pugno; un olio su tela dell'artista Nicolas Lancret; una pittura su tela di Alberto Burri; un'area di interesse archeologico in Palestrina; la collezione archeologica Macri di Locri; l'archivio Alliata di Palermo; Villa Junia a Sanremo”. Di tutte – si legge – andò “a buon fine solo quella relativa alla pittura su tela di Alberto Burri, denominata *Bianco e Nero*, stimata circa 100.000 euro, acquisito alla Galleria Nazionale dell'Umbria dove è attualmente esposta”¹².

Questo è dunque il dato relativo all'attività della commissione nel 2010. Si notino allora sia *l'esiguità delle domande inoltrate dai contribuenti* – appena cinque! – sia l'esito finale della valutazione, conclusa appunto con *l'accettazione di un solo bene artistico* tra i cinque offerti.

Sulla base di questi numeri, è dunque quantomeno doveroso affermare che l'impatto di questa previsione sul reale è stato pressoché minimo; per non dire inesistente. Si noti infine come, ad oggi, neppure la ricostituzione voluta da Franceschini nel 2014 abbia prodotto variazioni apprezzabili sui numeri appena esposti¹³.

11. Al momento della sua ricomposizione del 2014, la Commissione fu composta dalla dott.ssa Caterina Bon di Valsassina e Madrisio (presidente della Commissione), dalla dott.ssa Maria Grazia Bellisario e dal Prof. Tomaso Montanari come rappresentanti del ministero dei Beni e delle Attività Culturali e dal dott. Renato D'Agostino, dalla dott.ssa Gabriella Iacobacci e dalla dott.ssa Rosa Romano quali designati dal ministero delle Finanze. Così all'art 1 del decreto Mibact 10 ottobre 2014.

12. Ibidem.

13. Per iniziare a comprendere il *perché* di questi scarsi risultati si segnala la lettera con cui, nel 2016, il Prof. Montanari motivò al ministro le proprie dimissioni dalla Commissione. Alcuni passaggi apparvero virgolettati in *Montanari lascia il Mibact: non presto mio lavoro a propaganda*, disponibile al link <http://www.patrimoniosos.it/rsol.php?op=getarticle&id=124748i>. Tra questi, particolarmente efficace è il passaggio in cui si legge che *nelle condizioni attuali e con i fondi messi a disposizione dal MEF*, “il lavoro della Commissione è del tutto inutile: o, meglio, è utile solo all'accanita propaganda che si sforza di rappresentare agli occhi degli italiani la falsa immagine di un governo sollecito verso il bene del patrimonio culturale”. Proseguono poi i virgolettati: “In un anno e mezzo di intenso lavoro abbiamo esaminato e chiuso ventiquattro complesse pratiche. Abbiamo deciso di accettare 11 proposte di cessione di beni culturali come pagamento delle imposte, per un valore totale di 2.055.396,31 euro: ma il ministero dell'Economia ci ha comunicato che il relativo capitolo dello stato di previsione della spesa prevede solo la ridicola cifra di 31.809 euro”.

3. *Inghilterra: un'esperienza senza eguali*

Ci sono però Paesi in cui le cose vanno in modo diverso e, a tal proposito, fu lo stesso Franceschini a richiamare “l'esperienza di altri paesi europei, l'Inghilterra prima fra tutti”. Anche l'ordinamento inglese prevede infatti la possibilità di adempiere agli obblighi di natura fiscale cedendo allo Stato opere d'arte. E i numeri sono sensibilmente diversi.

La *HM Revenue & Customs*, equivalente inglese della nostra Agenzia delle Entrate, nel solo 2013, in ragione del pagamento delle imposte, ha contato opere d'arte conferite allo Stato per un valore pari a quarantanove milioni di sterline¹⁴. E una domanda si pone allora inevitabile: se è vero che Italia e Inghilterra ricorrono allo stesso strumento legislativo, a cosa dobbiamo una simile differenza di successo? Se la domanda sorge rapida, lo stesso non si può dire della risposta.

È infatti certamente vero che entrambi i Paesi ricorrono allo schema della dazione in pagamento e assumono la possibilità di pagare le imposte mediante la cessione di opere d'arte, ma è altrettanto vero, e determinante all'atto pratico, che i rispettivi meccanismi, gli incentivi, le risorse attraverso cui tutto ciò si organizza restano in fondo profondamente lontani tra loro. Cerchiamo allora di vedere le differenze.

a) *Individuazione e scelta dello stesso strumento legale:*

La legge italiana n. 512/1982 prevede la possibilità di conferire opere d'arte in luogo del pagamento sia di imposte dirette¹⁵ sia di tasse di successione¹⁶. Analogamente, la legislazione inglese raggiunge lo stesso risultato attraverso due distinti strumenti: lo “scheme” dell'*Acceptance in Lieu* per conferire opere d'arte *a fronte dell'imposta di successione*¹⁷ e lo “scheme”

14. L'Arts Council of England pubblica ogni anno un report relativo ai risultati ottenuti mediante lo “schema” dell'A.I.L. Analizzando i dati del decennio 2008-2018 bisogna riconoscere che il risultato non è stabile e oscilla anche significativamente da un anno all'altro. Ciononostante va però anche riconosciuto che le cifre rimangono pur sempre nell'ordine di diversi milioni di sterline, ben lontani dai magri risultati italiani. Nel 2008 sono state acquisite opere per un valore di 15,2 milioni di sterline; nel 2009 per 19,8 milioni, 15,7 nel 2010, 8,3 nel 2011, 31,3 nel 2012, 49, 4 nel 2013, 44,3 nel 2014, 37,4 nel 2015, 47,2 nel 2016, 39,4 nel 2017 e 26,9 nel 2018 per un totale sul decennio pari a 334, 9 milioni di sterline. Nel 2019 sono stati accettati beni per un valore di 58,6 milioni di sterline a fronte di “tax settled” per 33,6 milioni.

15. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 7.

16. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 6.

17. A.I.L., *Acceptance In Lieu*, scheme: “AIL allows those who have a bill to Inheritance Tax or one of its earlier forms to pay the tax by transferring important cultural, scientific or

del *Cultural gift* per onorare le imposte dirette¹⁸. Non sembrano quindi emergere significative differenze né a livello di volontà del legislatore né a livello di strumento giuridico.

b) *Sussistono però forti differenze almeno sotto cinque profili:*

I) *Un'evidente disparità delle risorse economiche messe a disposizione nel bilancio pubblico*, come già richiamato incidentalmente alla nota 13 del presente lavoro. Riprendendo infatti il già citato contributo di Pirri Valentini¹⁹, i bilanci finanziari della Ragioneria Generale dello Stato italiano riportano, all'interno dello stato di previsione del ministero dell'Economia e delle Finanze, il capitolo relativo alla "somma da versare all'entrata del bilancio dello Stato per crediti d'imposta derivanti dalla cessione di beni di interesse culturale in luogo del pagamento di imposte". Lì si legge che nel 2012 sono stati stanziati 871.632 euro, portando la somma a 1 milione nel 2013 per poi riscendere a 993.002 euro nel 2014. Nel 2016 la previsione è invece molto più bassa, di appena 31.809 euro, e rimane invariata anche per il 2017 e il 2018²⁰. Questi numeri si commentano da soli.

II) *Un diverso approccio al bene, al suo valore e alle prerogative del cedente*: appare significativo osservare che *nell'ipotesi in cui il bene ceduto dal contribuente abbia un valore superiore rispetto all'ammontare delle imposte dovute*, ai sensi e per gli effetti dell'art. 6, 9 della legge 512 del 1982 il contribuente italiano non si vedrà riconosciuto nulla di quell'eccedenza²¹; il contribuente inglese, invece, in forza dell'omologa disposizione d'oltre Manica, si vedrà corrispondere il rimborso della somma eccedente dal "public body" (museo, fondazione, ecc...) destinatario finale del bene²².

historic objects and archives to the nation. Material accepted under the scheme is allocated to public museums, archives or libraries by the appropriate minister and is available for all".

18. C.G.S., *Cultural Gifts Scheme*: "This scheme enables UK taxpayers to donate important works of art and other heritage objects to be held for the benefit of the public or the nation. In return, donors receive a tax reduction based on a set percentage of the value of the item they donate".

19. A. PIRRI VALENTINI, *op. cit.*

20. Così anche Montanari, vedi nota 13.

21. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 6, 9: "Qualora il valore dei beni ceduti superi l'importo dell'imposta e degli accessori, al cedente non compete alcun rimborso per la differenza; ove il valore dei beni ceduti sia inferiore all'importo dell'imposta e degli accessori, il cedente è tenuto al pagamento della differenza".

22. A.I.L., *Acceptance In Lieu*, scheme: "HM Revenue & Customs cannot 'give change' if the credit generated is greater than the tax payable. However, a public body may be able to pay the difference if the offer is made conditional to that body. This is known as a 'hybrid offer'".

E questa è una differenza non trascurabile: in un caso c'è il rimborso dell'eccedenza e nell'altro no.

III) La terza differenza riguarda invece *la determinazione del valore del bene ceduto*. Il contribuente inglese si vedrà corrispondere il valore di mercato dell'opera²³; il contribuente italiano si vedrà invece riconoscere il valore determinato dalla commissione senza però che la normativa faccia alcun espresso riferimento a qualsivoglia valore di mercato²⁴. E anche questo è decisivo.

Già solo queste tre disparità sarebbero sufficienti a spiegare come mai la norma inglese incontri un tale successo e quella italiana no. Tuttavia, va aggiunto che la previsione italiana presenta almeno altri due tristi disincentivi.

IV) *Nell'ipotesi in cui la cessione di opere d'arte sia riferibile a imposte di successione*, se la commissione dovesse negare il via libera all'acquisizione del bene offerto gli eredi, questi dovranno logicamente pagare le imposte dovute aggiungendovi però anche *l'aggravio degli interessi moratori* derivanti dalla durata dell'iter di valutazione del bene²⁵. E questo non si verifica nell'omologa disposizione inglese dove l'avvio dell'iter sospende e congela il generarsi e il decorrere degli interessi²⁶.

V) *Nell'ipotesi in cui la cessione sia invece offerta in luogo dell'adempimento di imposte dirette*, ai sensi della normativa italiana l'offerta dei beni *non sospende il pagamento delle imposte* che devono essere comunque

23. A.I.L., *Acceptance In Lieu*, scheme: "The Panel consists of independent experts, who seek specialist advice – generally from museum curators, scholars and members of the art trade – on the object offered. This advice will cover not only the importance, quality and condition of the object but also its open market value".

24. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 6, 4: "Le condizioni ed il valore della cessione sono stabiliti con decreto del Ministro per i beni culturali, di concerto con il ministro delle Finanze, sentita apposita commissione nominata con decreto dal Ministro per i beni culturali, presieduta dallo stesso Ministro o suo delegato e composta da due rappresentanti del Ministero per i beni culturali e ambientali, due rappresentanti del ministero delle Finanze e uno del Ministero del Tesoro". Si noti che la cosa più sorprendente è che non c'è nessuna indicazione circa le competenze dei membri che compongono la commissione; al contrario nella procedura dell'A.I.L. si dice espressamente che la commissione si compone "generally from museum curators, scholars and members of the art trade".

25. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 6, 10: "Qualora la cessione non abbia luogo, l'erede è tenuto al pagamento dell'imposta e degli interessi moratori previsti dalla legge 26 gennaio 1961 n. 29, e successive modificazioni, senza applicazione di penalità".

26. A.I.L., *Acceptance In Lieu* scheme: "Interest on the amount of tax settled by the offer will normally stop running from the date the offer is registered as having been made by HMRC".

pagate²⁷; se poi l'offerta di cessione dovesse ricevere il benessere della commissione, lo Stato provvederà – su istanza del contribuente – al rimborso di quanto pagato, con tempi e modalità incerti, e ovviamente senza corrispondere gli interessi sulla somma in questione²⁸.

Al netto di queste evidenze, affermare che Italia e Inghilterra dispongano e sostengano la stessa strumentazione è vero solo sul piano dei proclami, dal momento che su quello dei fatti la realtà dimostra come tra le due disposizioni intervenga e operi una profonda e decisiva diversità, fatta di risorse e di organizzazione; ed è tale da giustificare il successo inglese e la *débâcle* italiana.

3.1 *Segue: alcuni dati del Report 2019 “Cultural Gifts&Acceptance in Lieu”*

Sofferamoci ancora per qualche istante sui numeri del successo inglese e sulla sua formula. Per prima cosa dev'essere sottolineata la *grande visibilità* che è riservata all'iniziativa oltre Manica. L'Arts Council of England²⁹ dispone infatti di un accuratissimo sito internet che rimanda a

27. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 7, 5: “La proposta di cessione non sospende il pagamento delle imposte di cui al primo comma”.

28. L. 2 agosto 1982, n. 512, art. 7, 8 e 9: “Dopo il trasferimento dei beni, l'interessato può chiedere il rimborso delle imposte eventualmente pagate nel periodo intercorrente tra la data di presentazione della proposta di cessione e quella della consegna dei beni o della trascrizione, ovvero può utilizzare, anche frazionatamente, l'importo della cessione per il pagamento delle imposte indicate nel primo comma, la cui scadenza è successiva al trasferimento dei beni. Qualora l'interessato nei cinque anni successivi al trasferimento dei beni non abbia potuto utilizzare per il pagamento delle imposte indicate al primo comma l'importo integrale della cessione, può chiedere il rimborso della differenza, senza corresponsione di interessi”. In tal senso, e chiarendo ciò che restava nel dubbio, si è espressa anche la Cassazione pronunciandosi sul ricorso proposto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze contro la Fondazione palazzo Albizzini – collezione Burri, avendo quest'ultima tra l'altro avanzato al Ministero domanda per il rimborso dell'eccedenza esistente tra il valore delle opere cedute e quello delle tasse dovute. Così la Cassazione: “Ove il contribuente ottenga di procedere al pagamento delle imposte sui redditi mediante cessione di beni culturali, ai sensi dell'art. 28-bis del d.p.r. 29 settembre 1973, n. 602, e utilizzi (parzialmente) il valore di tali beni per il pagamento di imposte pregresse, può immediatamente chiedere il rimborso della differenza tra l'importo della cessione e le imposte pagate. Ciò in quanto il termine dilatorio di cinque anni per la richiesta di rimborso dev'essere rispettato solo nel caso in cui il contribuente decida di utilizzare l'importo dei beni ceduti in pagamento – anche frazionato – delle imposte la cui scadenza sia successiva al trasferimento dei beni”, Cass., sez. trib., 22 settembre 2003, n. 13992.

29. Così l'*Art Council* introduce se stesso e le sue finalità: “We were set up in 1946, by Royal Charter, to champion and develop art and culture across the country. We are

un altrettanto curato sito dedicato espressamente all'*Acceptance in Lieu*³⁰. Sembrerà un inutile dettaglio ma, nell'età della comunicazione digitale, non si dovrebbe liquidarlo come tale.

In un grande esercizio di *accountability*, sul sito è offerto un chiaro e dettagliato resoconto dei risultati ottenuti anno dopo anno attraverso lo strumento della dazione in pagamento, delle opere acquisite e di fatto anche di come vengono spesi i finanziamenti e le risorse messe a disposizione dell'iniziativa. Prende così forma il *Report Cultural Gifts Scheme & Acceptance in Lieu* che segna ancor più nettamente la misura della distanza – soprattutto culturale – che separa la vicenda italiana da quella d'oltre Manica. Nulla di vagamente simile esiste infatti nel paradigma italiano.

Il Report si apre con la fiera *Preface* di Sir Nicholas Serota, *Chair* dell'*Arts Council* che dichiara: “Since its introduction in 2013, the CGS has become a popular and successful scheme that makes a substantial contribution to the cultural life of the nation”³¹.

Segue poi l'intervento più dettagliato di Edward Harlay, *Chair* dell'ALP, *Acceptance in Lieu Panel* che afferma: “The two schemes have been successful and wide ranging in the last year. It is the first time ever that the total amount of tax settled has exceeded £30 million, thus making use of the increased tax allowance, provided for in 2014, that can be written off each year through the CGS and AIL. This has meant that objects with an

governed by an Executive Board and National and Area Council” [...] “We believe that great art and culture makes life better. We champion, develop and invest in experiences that enrich people's lives. We support activities across the arts, museums and libraries and between 2018 and 2022, we will invest £1.45 billion of public money from government and an estimated £860 million from the National Lottery to help create these experiences for as many people as possible across the country”.

30. Disponibile all'indirizzo <https://www.artscouncil.org.uk/about-us/our-organisation>.

31. È quindi offerto un chiaro riassunto di quanto ottenuto mediante l'applicazione delle due formule nel solo 2019: “This year, the rich variety of items now in public ownership thanks to the CGS include the Griffiths and Rudoe collections of African textiles at the British Museum, the Symons collection of medical objects at the Royal College of Physicians and the Ades family collection of Islamic ceramics, spread widely across England. It is also heartening to see that, in line with last year, around 86 per cent of the total tax settled has been for items allocated outside London. [...] I am particularly pleased to see the work that national museums are doing to help regional institutions benefit from the schemes. [...] I would like to express my gratitude to the Chair, Edward Harlay, and members of the AIL Panel, as well as the many expert advisers listed at the back of this report, who generously donate their time and knowledge to make the schemes such a great success. Their expertise and commitment ensure that pre-eminent cultural objects and works of art can continue to be brought into public ownership and enjoyed by the millions who visit our museums, galleries, historic houses, archives and libraries across the UK”.

agreed value of nearly £60 million have come into public ownership”. Il lettore s’imbatte allora in una tabella, ricca di dati entusiasmanti, relativi ai successi ottenuti dai due strumenti, l’*Acceptance in Lieu* e il *Cultural Gift*. Questi numeri sono già stati riportati alla nota n. 14 cui pertanto si fa ora rinvio.

Con riguardo al *Cultural Gift* si legge allora: “The CGS continues to thrive and this year we registered the 50th case – this represents a remarkable take-up since the scheme’s inception in 2013. It also reflects the huge benefit to the nation, which only has to account for 30 per cent of the value of these gifts. We continue to receive gifts from companies, but so far these have been from companies that either deal in art or are owned by artists; we would welcome take-up from larger corporations. Corporates receive 20 per cent of the value of their gift as a deduction from their corporation tax. We hope that more companies will choose to use the scheme and so contribute to protecting the UK’s cultural heritage”. Il dato va sottolineato giacché non trova alcuna vera rispondenza nella normativa italiana.

Seguono dei brevi ma curati rapporti, dal carattere divulgativo, relativi a ciascuno dei beni acquisiti attraverso le due formule. C’è persino un apposito paragrafo – *Offers in lieu of land and buildings* – dedicato all’acquisizione di un bene immobile³².

Si ha cura persino di segnalare un recentissimo cambiamento di carattere giuridico-fiscale³³. Interessanti sono anche i *Pre-eminence criteria* che guidano il ALP nella decisione; ma forse è ancor più interessante riflettere sul fatto che nel sistema inglese vengano apertamente dichiarati mentre nulla di analogo avviene nella procedura italiana³⁴.

32. Si riporta qui un breve stralcio dal quale emerge come, nel caso di bene immobile, la pratica sia gestita in modo diverso e da uffici preposti: “The acceptance of The Rodd, Sir Sidney Nolan’s house on the border of Herefordshire and Powys, is reported on page 52. The AIL Panel has no role in the appraisal of such offers, which are negotiated directly by the appropriate government department. In this case, the Department for Digital, Culture, Media & Sport (DCMS), advised by experts from several agencies, was the lead department”.

33. “Acceptance in Lieu and the 36 per cent rate of Inheritance Tax (IHT). In January 2019 HM Revenue & Customs rectified an anomaly in legislation so that estates which are taxed at 36 per cent because they have left 10 per cent to charity are not penalised by having to calculate the *double* on an offer in lieu at the 40 per cent rate. Details of this change were published in HMRC’s April 2019 IHT Newsletter”.

34. “The pre-eminence criteria used in assessing objects offered under both schemes and referred to in the following case reports are as follows: 1. Does the object have an especially close association with our history and national life? 2. Is the object of especial artistic or art-historical interest? 3. Is the object of especial importance for the study of

Colpisce altresì la facilità di accesso allo strumento dell'*Acceptance in Lieu* che l'Inghilterra ha posto in essere per incoraggiare il ricorso alla dazione in pagamento. Sul sito dedicato all'AIL si susseguono infatti pochi e semplici passaggi in cui si illustra la formula giuridica, la procedura e ciò che ne segue³⁵.

Altrettanta chiarezza contraddistingue la pubblicità circa il meccanismo che concerne la collocazione dei beni acquisiti³⁶. Possiamo forse trovare qualcosa di analogo in Italia?

Ma il punto di maggiore forza è verosimilmente quello che riguarda i benefici per l'offerente. Riportiamo di qui seguito il passaggio più significativo. "In satisfying a tax or duty liability, an offeror is able to benefit from a greater proportion of its value than if the same object is sold and the proceeds used to meet the liability. This is because of the way in which the credit generated by the object is calculated. For example, if, in order to settle a tax liability, an estate sells an object valued at £100,000 on the open market, inheritance tax is generally payable at a rate of 40% and the

some particular form of art, learning or history? 4. Does the object have an especially close association with a particular historic setting? Objects which are or have been kept in a building that is in the ownership of a public body or a few named heritage organisations, principally the National Trust, can also qualify for acceptance under both schemes".

35. "Offers in lieu are made to HM Revenue & Customs (HMRC) which will check to see that there is a liability for tax or duty and that the offer is being made by the people who are liable for that tax. If your offer meets the basic criteria of the scheme HMRC will refer it to the AIL Panel (the Panel) of the Arts Council. The Panel consists of independent experts, who seek specialist advice – generally from museum curators, scholars and members of the art trade – on the object offered. This advice will cover not only the importance, quality and condition of the object but also its open market value. Guided by that advice, the Panel recommends whether or not the object is pre-eminent, in acceptable physical condition and the value it should be accepted at. The Panel's recommendations are made to the Secretary of State at the Department for Culture Media and Sport (DCMS) (or the appropriate Minister in the devolved governments in Scotland or Wales) who decides whether or not to recommend to HMRC that the object should be accepted. Acceptance will depend on whether there are funds available to meet the cost of the object (that is the tax or duty forgone) and the discretion of the Minister".

36. Se ne offre qui uno stralcio: "All objects are allocated by the Secretary of State at DCMS (or the appropriate Minister in the devolved governments in Scotland or Wales) to a public institution or charity such as the National Trust, which will be expected to have open public access for at least 100 days a year, to ensure that public access is guaranteed to as many people as possible. The offeror can make the offer conditional upon allocation to a specific institution. If an offer is unconditional, the object's availability will be advertised on the Arts Council's website and institutions are invited to apply. The Panel will take into account any wishes which have been expressed before offering advice to the relevant Minister on appropriate locations".

estate receives £60,000. If the same object is offered in lieu, 25% of the tax that would have been payable is remitted to the estate, with the result that the object has a tax settlement value of £70,000. An object is, therefore, worth around 17% more if it is offered in lieu of tax than if it is sold on the open market at the same price”.

Seguono infine alcuni dettagli di ordine pratico su come inoltrare la domanda, a quali uffici e cosa produrre. Visto il carattere meramente attuativo di queste indicazioni è qui superfluo riportarle. Si noti però che anche questa “facilità di accesso alla procedura” è in realtà un grande valore e contribuisce notevolmente al successo della stessa. Al contrario l’iter da seguire nell’analoga procedura italiana è tutt’altro che evidente, incoraggiato o indicato con chiarezza. E anche questo fa la differenza.

4. Francia: i successi di una procedura negoziale efficiente

Un’altra esperienza di successo è senza dubbio quella francese.

Anche in questo caso due disposizioni integrano la formula. L’art. 1131 del Code général des impôts disciplina la *donation d’oeuvres d’art* allo Stato, mentre l’art. 1716 bis del Code général des impôts disciplina invece la *datation en paiement* ovvero la cessione di opere d’arte quale forma di adempimento di un onere fiscale³⁷.

L’art. 1131 del Code général des impôts – ovvero la *donation d’oeuvres d’art* – dispone che “l’acquéreur, le donataire, l’héritier ou le légataire d’une œuvre d’art, de livres, d’objets de collections ou de documents de haute valeur artistique ou historique, est exonéré des droits de mutation et des taxes annexes afférents à la transmission de ces biens, lorsqu’il en fait don à l’Etat dans le délai prévu pour l’enregistrement de l’acte constatant la mutation ou de la déclaration de la succession”.

Il meccanismo di per sé non è molto accattivante salvo poi l’integrazione prevista alla seconda e alla terza *alinéas* dello stesso art. 1131

37. Questa previsione fu introdotta (si noti, anche in questo caso da un artista!) da André Malraux – poeta, scrittore, intellettuale, resistente e poi ministro gaullista della cultura dal 1959 al 1969 – nel quadro della legge n. 68-1251 del 31 dicembre 1968, trovando poi una precisa collocazione all’art 1716 bis del Code général des impôts. In un primo momento si applicava solo alle successioni ma poi fu rapidamente esteso anche ai trasferimenti gratuiti *inter vivos*, ovvero alle donazioni, e all’imposta di solidarietà sulla ricchezza ex art. articolo 885-D del CGI.

che introduce e disciplina la *réserve de jouissance* ovvero le modalità di godimento del bene che il donante può negoziare per sé e per i suoi eredi nella trattativa con lo Stato: “Le donateur peut stipuler qu’il conservera, sa vie durant, *la jouissance du bien donné*. Il peut également stipuler que la réserve de jouissance bénéficiera après sa mort à son conjoint. Lorsqu’il s’agit d’une personne morale, la réserve de jouissance prend fin à sa dissolution ; elle ne peut, en tout état de cause, excéder vingt-cinq ans à moins que le bien donné ne soit accessible au public dans des conditions fixées par la décision d’agrément prévue au II.

Lorsque la décision d’agrément prévue au II constate que les biens donnés sont attachés à un immeuble, en raison des motifs historiques ou artistiques et lorsque le donateur prend l’engagement de les conserver dans cet immeuble et d’autoriser le public à les visiter, le donateur peut stipuler que la réserve de jouissance bénéficiera successivement aux personnes auxquelles l’immeuble sera transmis tant qu’elles respecteront elles-mêmes cet engagement.” In generale possiamo dire che la misura ha dato una discreta prova di sé.

I risultati migliori sono però senza dubbio quelli ottenuti dall’art. 1716 bis del Code général des impôts che – secondo lo schema della *dazione in pagamento* – dispone: “*Les droits de mutation à titre gratuit*”, – ove si ricomprendono anche le successioni – “*l’impôt sur la fortune immobilière et le droit de partage peuvent être acquittés par la remise d’œuvres d’art, de livres, d’objets de collection, de documents, de haute valeur artistique ou historique, ou d’immeubles situés dans les zones d’intervention du Conservatoire de l’espace littoral et des rivages lacustres définies à l’article L. 322-1 du code de l’environnement dont la situation ainsi que l’intérêt écologique ou paysager justifient la conservation à l’état naturel ou d’immeubles en nature de bois, forêts ou espaces naturels pouvant être incorporés au domaine forestier de l’Etat*”. Bisogna qui ricordare che nell’espressione *mutation à titre gratuit* vanno ricomprese anche le successioni; proprio queste si sono infatti rivelate il più ampio bacino di applicazione della stessa.

Per capire come mai proprio le successioni abbiano dato tanta soddisfazione alla previsione di cui al 1716 bis del Code général des impôts, anticipiamo qui un passaggio di ciò che apparirà al prossimo paragrafo e diciamo già sin d’ora che in Francia la disciplina ordinaria delle imposte di successione è storicamente particolarmente gravosa, in particolare per i patrimoni più consistenti³⁸. Tale circostanza, sia pure quale fattore esterno

38. Sul punto si rimanda al paragrafo 5.

rispetto al contenuto della norma, ha quindi contribuito nettamente al successo della *dation en paiement* che in qualche caso ha persino raggiunto la ribalta delle cronache e della mondanità.

La vicenda più nota è certamente quella legata all'eredità di Pablo Picasso³⁹.

La prima *dation Picasso* riguardò la successione che coinvolse gli eredi diretti dell'artista alla sua morte, avvenuta nel 1973. Grazie a quella cessione – che fu oggetto di una trattativa lunghissima tra i discendenti del pittore e lo Stato – passarono alle collezioni pubbliche duecento quadri, mille disegni, centotrentasette sculture del Maestro, insieme ad alcune tele di altri artisti che facevano parte del suo patrimonio personale e, proprio in ragione di quella *dation*, la Francia poté organizzare a Parigi il Museo Nazionale Picasso di rue de Thorigny.

Diversi anni dopo, in seguito alla scomparsa di Jacqueline Picasso, ultima moglie dell'artista, fu nuovamente la procedura della *dation* ad essere scelta dalla sua unica erede per far fronte alle ingenti tasse di successione.

A seguito di intensi negoziati tra l'erede e lo Stato, la procedura si concluse con l'acquisizione da parte dello Stato francese di un altro importante e pregevole gruppo di opere del grande pittore spagnolo: quarantanove tele, due sculture, trentotto disegni, ventiquattro quaderni di schizzi, diciannove ceramiche, duecentoquarantasette incisioni, sette litografie di Picasso, nonché un collage di Gorges Braque.

Al primo nucleo si aggiunsero così la quarta versione della parafrasi che Picasso fece al celeberrimo lavoro di Monet, *Déjeuner sur l'herbe* – e di cui le altre tre versioni erano già custodite dal Museo Picasso – un *ritratto di Jacqueline* del 1954 e due delle ultime tele dipinte dall'artista: *Femme à l'oreiller* del 1969 e *Etreintes* del 1970, per non dire dei ventiquattro quaderni di schizzi che andavano così ad aggiungersi ai trentatré album già conservati dal Museo.

Altrettanto nota fu la vicenda della *dation Chagall*, incardinata dagli eredi di Marc Chagall nel 1988, nuovamente per far fronte al pagamento delle imposte di successione. In quel caso lo Stato francese riuscì ad acquisire più di quattrocento lavori dell'artista.

39. Vanno però ricordate anche le analoghe vicende delle successioni di Matisse e Cézanne. Si veda Q. BYRNE-SUTTON - M. RENOLD, *La donazione di opere d'arte in pagamento di tasse. Atti di una tavola rotonda organizzata il 6 aprile 1995*, Paris, 2002; V. CHAMBAUD, *Art et fiscalité, droit fiscal de l'art*, 10^e éd., Paris, 2018; più in generale F. Bicheron, *La dation en paiement*, Paris, 2006.

Analogamente, sempre grazie allo strumento della *dation*, il Louvre riuscì a ottenere il celebre *L'astronome* di Vermeer⁴⁰ e il Musée d'Orsay ottenne il *Déjeuner sur l'herbe* di Claude Monet.

Nel 2008 la *Commission Interministérielle d'agrément pour la conservation du patrimoine artistique national* ha pubblicato un rapporto, relativo ai risultati ottenuti, intitolato “la Dation en paiement, quarante ans de succès” da cui si apprende che in quarant'anni sono state avanzate dai cittadini settecento proposte di dazione, il 58% delle quali è andato a buon fine. L'ammontare delle opere accettate è pari a tasse rimesse per 809 milioni di euro. Ma il valore che quelle opere troverebbero oggi sul mercato è senza dubbio di molto superiore.

Grazie allo strumento della *dation en paiement*, la Francia è così riuscita più volte ad acquisire – e senza pesare direttamente sul bilancio dello Stato – un importantissimo patrimonio artistico, arricchendo significativamente le già riguardevoli collezioni di Stato, salvaguardando l'unità delle collezioni, impedendo che le stesse andassero frammentandosi lungo i canali delle aste private e assicurandosi al contempo che tali opere rimanessero in Francia⁴¹.

Vale la pena sottolineare qui come dall'esperienza francese emerga netto e ben definito il *grande ruolo rimesso all'autonomia negoziale delle parti nelle trattative*. Lo Stato e il privato cedente negoziano effettivamente circa i beni conferiti, circa la determinazione del loro valore, la loro collocazione e gli eventuali diritti connessi alla *réserve de jouissance*. Tutto questo al modello italiano è praticamente sconosciuto.

In sintesi, possiamo quindi certamente dire che il combinato di queste due misure – gli artt. 1716 bis e 1131 del *Code général des impôts* – è risultato complessivamente *un buon modo per conservare il patrimonio culturale francese ed evitarne la dispersione, specialmente durante l'apertura delle successioni*, incentivato da un regime ordinario delle successioni particolarmente gravoso, dalla possibilità per il contribuente di negoziare con lo Stato circa il valore dei beni e circa il loro destino museale ed espositivo.

40. Sul sito del Louvre accanto a margine della descrizione dell'opera si legge espressamente: “acquis par dation en paiement de droits de succession”. Più precisamente si trattò della pratica di successione aperta alla morte del barone Édouard de Rothschild, avvenuta nel 1983. Si segnala altresì che lo strumento della *dation* ha integrato le collezioni del Centre Pompidou per il sessanta per cento della loro consistenza.

41. M. CORNU - N. MALLET-POUJOL, *Droit, œuvres d'art et musées. Protection et valorisation des collections*, Paris, 2006.

5. *Un fattore esterno: il paradiso perduto delle successioni*

Comparare i disposti normativi è utile. Comparare come questi si articolano e si realizzano nella prassi lo è certamente di più. Comparare poi come tutto ciò si collochi in un contesto socio-economico che inevitabilmente si riverbera sulla norma esaminata è spesso ciò che fa la differenza⁴².

In quest'ottica, dopo aver accennato nel precedente paragrafo a come il gravoso regime ordinario di tassazione delle successioni costituisca in Francia un valido e decisivo fattore esterno di incentivo all'utilizzo dello strumento della *dation en paiement* di cui all'art. 1716 bis del Code général des impôts, non possiamo esimerci adesso da una rapida comparazione tra i principali regimi ordinari di tassazione delle successioni previsti dai Paesi che sono, direttamente o indirettamente, oggetto della nostra analisi.

Riprendendo dal caso francese, possiamo certamente dire che la previsione ordinaria di imposizione sulle successioni rappresenta una vera e propria spada di Damocle in capo all'erede ed è proprio questa circostanza a rendere particolarmente interessante l'ipotesi della cessione di opere d'arte in luogo del pagamento delle imposte.

Le aliquote applicabili oscillano infatti tra il 5% per i parenti in linea retta e il 60% per gli estranei, percentuale ponderata in base al valore del bene. Se è vero che è prevista un'esenzione per il coniuge, è però altrettanto vero che i figli del *de cuius* beneficiano, ciascuno, di una franchigia solo sui primi 100.000 euro – diversamente da quanto avviene molto più generosamente in Italia dove la franchigia è posta a un milione di euro – e pagano rilevanti somme su ciò che eccede⁴³. Decisamente più gravoso è quanto previsto per gli altri eredi che, a seconda del legame con il *de cuius*, si vedono applicare aliquote che variano dal 35% al 60%; sicché far fronte alle imposte di successione richiede quasi sempre la disponibilità di considerevoli liquidità.

In Inghilterra, invece, la *Inheritance Tax Act* del 1984⁴⁴ fissa una franchigia a 325.000 sterline, indipendentemente dalla parentela: quanto eccede è soggetto ad aliquota del 40% (con qualche aggiustamento in base al grado di parentela). Più in dettaglio, la IHT si calcola sul valore del patrimonio di un individuo al momento del decesso e su alcune cessioni e donazioni fatte durante l'arco della vita. A tal fine, l'ordinamento inglese

42. R. SACCO, *Legal formants: A Dynamic Approach to Comparative Law*, in 39 Am J. Comp. L. 1, 19 (1991); ID., *Introduzione al diritto comparato*, VII ed., Torino, 2018.

43. CGI, article 777, modifié par LOI n° 2014-1655 du 29 décembre 2014 - art. 61

44. IHT, *Inheritance Tax Act*, 31st July 1984.

definisce tre tipologie di trasferimento dei diritti di proprietà nell'ambito della IHT: *Exempt transfers*: esenzioni per alcune tipologie di donazioni e successioni (donazioni verso organismi caritatevoli o verso la propria sposa/sposo); *Potentially exempt transfers* (PET): donazioni che diventano imponibili solo se il cedente muore entro 7 anni dalla donazione; *Chargeable Transfers*: immediatamente imponibili e rilevano ai fini di utilizzo delle franchigie previste e sono suscettibili di un'imposta del 20% nel caso di donazioni e del 40% nel caso di successioni. Se la morte del cedente avviene entro 7 anni dalla donazione, l'operazione diventa imponibile come PET, con aliquote fino al 40% ed ulteriori imposte fino al 20% per donazioni precedentemente imponibili. Anche il regime ordinario inglese di imposta sulle successioni è dunque particolarmente gravoso.

Ed eccoci al paradiso perduto. In Italia la legge 286/2006⁴⁵ ha reintrodotta, dopo alcuni discussi e controversi anni di sospensione, l'imposta di successione e quella sulle donazioni disponendo per entrambe le medesime aliquote e le medesime modalità applicative. Questa si applica alla totalità del patrimonio del *de cuius* in qualsiasi parte del mondo se questi era fiscalmente residente in Italia al momento del decesso, viceversa colpisce solo il patrimonio detenuto nel territorio nazionale se il *de cuius* non risultasse risiedere in Italia al momento del decesso.

Le aliquote attualmente in vigore sono così riassumibili: ai parenti diretti si applica un'aliquota del 4% sul valore totale del patrimonio che eccede una franchigia di un milione di euro per ogni beneficiario. In pratica, ogni erede non paga sino al milione di euro, pagherà il 4% su quanto eccede quella soglia. È questo il principale "paradiso" costituito e preservato dalla legge italiana.

Fratelli e sorelle del *de cuius* pagheranno invece il 6% sul valore totale del patrimonio con una franchigia di 100.000 euro per ogni beneficiario, previsione decisamente meno generosa della prima ma comunque ancora infinitamente benevola se paragonata alle altre due disposizioni esaminate. Gli altri parenti – zii, nipoti, cugini – pagheranno il 6% sul valore totale del patrimonio senza franchigia. Tutti gli altri eredi pagheranno l'8% sul valore totale del patrimonio senza franchigia.

45. Legge 24 novembre 2006, n. 286, Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, recante "disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria", art. 2, 47. Al fine di un più preciso riferimento normativo sul punto oggetto di trattazione, si segnala qui l'art. 39 d.lgs 346/1990 (Pagamento dell'imposta mediante cessione di beni culturali (art. 42. Bis DPR 637/1972. Art. 6 L.512/1982).

Volendo tradurre tutto ciò in un esempio, supponiamo che un padre morendo lasci al figlio un milione di euro. Se ciò avvenisse in Francia, il figlio pagherebbe circa 195.000 euro, in Inghilterra 250.000 euro e in Italia, zero.

Il regime italiano ordinario di tassazione sulle successioni, specie se calato in una prospettiva comparante, resta dunque decisamente di favore. E tale circostanza – ovvero un così generoso regime ordinario – si traduce di fatto e per converso in un forte disincentivo all'utilizzo della legge 512 del 1982.

Anche questo mina in radice il successo della previsione italiana.

6. *Ragioni economiche nella tragedia degli immobili*

Dai dati del Mibac emerge però anche un ulteriore aspetto – tutt'altro che proclamato ma comunque ben desumibile dai numeri – che si rivela anch'esso decisivo per comprendere le ragioni della scarsa riuscita della norma. Riprendendo infatti quanto dichiarato, ovvero che la commissione del 2010 aveva accettato solo il quadro di Alberto Burri denominato *Bianco e Nero*, stimato circa 100.000 euro e acquisito alla Galleria Nazionale dell'Umbria, vediamo in realtà anche un altro profilo della vicenda: è stato acquisito un quadro, ovvero bene mobile, e sono stati rifiutati “il parco archeologico in Palestrina; la collezione archeologica Macrì di Locri; l'archivio Alliata di Palermo; Villa Junia a Sanremo”, tutti beni immobili.

Da un punto di vista economico, accettando il quadro di Burri è stata accettata un'opera che *non comporta spese*, o almeno non spese ulteriori (i costi della pinacoteca umbra in cui è stato collocato erano infatti già esistenti e non hanno subito variazioni per l'aggiunta del quadro). *Sono stati invece rifiutati tutti i beni che, a differenza del quadro, comportano nuovi e alti costi di gestione* in termini di personale, di custodia, di restauro e di manutenzione ordinaria e straordinaria.

E qui oltre al danno, la beffa. È infatti più che verosimilmente immaginare che le ragioni che stanno alla base del diniego espresso circa la possibilità di acquisire i summenzionati immobili, siano il rovescio della medaglia di quelle stesse ragioni che hanno invece spinto i contribuenti che le possiedono a tentare di cederle allo Stato quale forma di adempimento dell'imposizione fiscale.

In buona sostanza, dietro all'accettazione o al rifiuto di un bene culturale ci siano spesso anche forti – e comprensibili – ragioni di carattere economico. Alcuni beni sono infatti, per così dire, appetibili – un quadro,

ad esempio, come dimostrato dal caso di specie – e altri beni, a parità di valore e di interesse storico e artistico, rappresentano invece un problema in termini di costi; così, chi li possiede è ben disposto a disfarsene cedendoli allo Stato in luogo del pagamento delle imposte, e chi dovrebbe acquisirli – lo Stato – è poco incline a farlo, scoraggiato dai costi che tali beni portano con sé. È quindi questa la tragedia di molti beni artistici immobili. E anche questo incide sensibilmente sui numeri e sulla riuscita della norma.

7. *Il caso del Brasile: un interessante laboratorio per la gerarchia delle fonti*

C'è poi la vicenda del Brasile; curiosa, non già perché la previsione e la disciplina si discostino in modo rilevante dalle altre regole si qui analizzate bensì per la modalità – vale a dire per il dialogo istituzional-normativo – attraverso cui si è arrivati ad avere l'attuale quadro giuridico di riferimento. Al risultato finale ha contribuito infatti in modo determinante la giurisprudenza del *Supremo Tribunal Federal*, chiamato a “fare ordine” in un complesso sistema di competenze.

Per prima cosa è quasi superfluo dire che anche il Brasile conosce e comprende tra gli strumenti propri del diritto civile l'istituto della *dação em pagamento*⁴⁶.

Ciò che invece non è affatto scontato è il percorso – un complesso sistema di passaggi tra legislatore e *Supremo Tribunal Federal* – attraverso il quale questo istituto giuridico è stato introdotto nelle logiche del sistema tributario federale al fine di favorire l'acquisizione di opere d'arte. Possiamo infatti qui anticipare che dal 2001 è in vigore la *lei complementar 104* che, inserendo il comma XI all'art. 156 del *Código Tributário Nacional*, sancisce la possibilità di pagare le tasse mediante la formula della *dazione in pagamento*.

Ma, al netto del risultato, riprendiamo per un istante la narrazione di come sia stato raggiunto. Prima dell'entrata in vigore della summenzionata legge, la possibilità di pagare le tasse mediante la formula della dazione in pagamento era stata infatti oggetto di diversi procedimenti legislativi, ben presto finiti però all'attenzione del *Supremo Tribunal Federal*.

Un primo giudizio di costituzionalità fu quello relativo alla *lei ordinaria distrital 1624/1997* che al suo articolo 1 prevedeva appunto la

46. Art. 356, Código Civil do Brazil.

possibilità di estinguere il debito tributario mediante la dazione di beni mobili. Fatta oggetto dell'*Ação direta de Inconstitucionalidade n° 1917* da parte del *Supremo Tribunal Federal*, fu dichiarata illegittima non già per la disposizione in essa contenuta bensì per non essere lo strumento giuridico adeguato; il *Supremo Tribunal Federal* affermò infatti che ai sensi dell'art 146, III, b, della Costituzione della Repubblica quella materia è riservata alla *lei complementar*⁴⁷.

In seguito a quella pronuncia, il *Congreso Nacional* emanò allora la *lei complementar n° 104/2001* che, accogliendo la possibilità di adempiere gli oneri di natura fiscale mediante la dazione di beni immobili, inserì appunto all'art. 156, alinea XI, del *Código Tributário Nacional*, tale possibilità. Tale disposizione si limitava però ai soli beni immobili.

Successivamente, nel 2002, il *Supremo Tribunal Federal*, chiamato a pronunciarsi sulla *lei estadual do Rio Grande do Sul n° 11.475/2000*, con la *Ação direta de Inconstitucionalidade n° 2405*⁴⁸, affermò la costituzionalità della possibilità di pagare le tasse anche mediante la dazione di beni mobili e in quel momento, di fatto, aprì alla possibilità di pagare le tasse mediante la dazione di opere d'arte.

Al netto dei fatti, è allora particolarmente interessante per il giurista notare come l'attuale quadro di riferimento sia il risultato di un *costruttivo dialogo inter-istituzionale e multilivello che ha preso forma, nello spazio della gerarchia delle fonti, sul piano delle competenze assegnate e previste dalla Costituzione*.

47. *Supremo Tribunal Federal*. Ação Direta de Inconstitucionalidade no 1917/DF. Relator: Ministro Ricardo Lewandowski. Diário de Justiça: Brasília, 2007b. Sul sito del STF è infatti scritto: "Lei do Distrito Federal foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF). Os ministros julgaram procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 1917, ajuizada pelo governador do Distrito Federal, com o objetivo de ver declarada a inconstitucionalidade da Lei distrital 1624/97. Composta por 11 artigos, a norma dispõe sobre o pagamento de débitos das microempresas, das empresas de pequeno porte e das médias empresas, mediante dação em pagamento de materiais destinados a atender a programas de governo do Distrito Federal". [...] Segundo o relator, o artigo 146, III, b, da Constituição prevê a reserva normativa para a veiculação de normas gerais em matéria de crédito tributário, cabendo à lei complementar federal – Código Tributário Nacional – e não à lei distrital, estabelecer hipóteses de extinção de crédito tributário. "Portanto, a inconstitucionalidade manifesta da lei hostilizada porquanto incompatível com os dispositivos", analisou".

48. Sul sito del STF è disponibile la versione integrale del testo. "Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 2405) contra a Lei 11.475/2000 do estado do Rio Grande do Sul, que alterou o procedimento tributário administrativo e dispôs sobre cobrança de créditos tributários".

Volendo infine fare un bilancio dei risultati ottenuti in questi primi diciotto anni, possiamo allora certamente dire che la misura – liberamente ispirata al modello francese⁴⁹ – ha dato nel complesso buone prove di sé sebbene rimanga, al pari di quella italiana, ancora parecchio lontana dai risultati di inglesi e francesi.

8. *Il coraggio visionario del Messico*

C'è poi un Paese, o meglio una federazione, che ha trovato il coraggio di fare un passo in più. Questo Paese è il Messico.

Tutte le esperienze sin qui esaminate hanno infatti accolto e disciplinato, in vario modo, la possibilità di ricevere il pagamento delle tasse in opere d'arte laddove quelle però rappresentino *un chiaro e consolidato valore economico*. Tutti, cioè, accettano il pagamento in arte laddove quella abbia già un valore economicamente riconosciuto dalla comunità e dal mercato. Si badi, non c'è nulla di male. C'è però anche chi ha saputo declinare la formula in una versione più coraggiosa⁵⁰.

È questo il caso del Messico che, sempre attraverso la figura della dazione in pagamento – *pago en especie*⁵¹ – è di fatto l'unico sistema fiscale al mondo che consente *agli artisti* – si noti, *agli artisti*! – di pagare le imposte dovute cedendo allo Stato le proprie opere⁵². Un vero e proprio

49. L'imitazione è uno dei più efficienti e diffusi motori del cambiamento anche nel fenomeno giuridico. Diffusamente in R. SACCO, *Antropologia giuridica. Contributo a una macrostoria del diritto*, Bologna, 2007.

50. Il quadro giuridico di riferimento del Programma pago en especie è ricostruibile attraverso il coordinamento di: “Decreto que otorga facilidades para el pago de los impuestos sobre la renta y al valor agregado y condona parcialmente el primero de ellos, que causen las personas dedicadas a las artes plásticas, con obras de su producción, y que facilita el pago de los impuestos por la enajenación de obras artísticas y antigüedades propiedad de particulares publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de octubre de 1994, adicionado el 28 de noviembre de 2006 y el 5 de noviembre de 2007”, “Resolución Miscelánea Fiscal”, “Artículo 7-A de la Ley del Servicio de Administración Tributaria”.

51. Art. 2063 Código Civil Federal.

52. Dal programma *Pago en especie*: “El programa pago en especie está orientado a los artistas plásticos mexicanos y extranjeros residentes en el país, que opten por el pago de sus impuestos mediante la entrega de obras de arte de su producción. Ten en cuenta que las obras de arte de tu producción recibidas como pago en especie, serán sorteadas entre la Federación, Estados y Municipios, para ser exhibidas en los museos abiertos al público”.

tributo all'arte, insomma, che sembra qui slegarsi dal mercato e dai suoi riconoscimenti e riscoprire il proprio valore⁵³.

L'idea di fondo è molto semplice e si traduce nel seguente meccanismo: se l'artista vende tra una e cinque opere in un anno, ne deve "versare" una al Fisco; se ne vende tra le sei e le otto, ne deve versare due, e così via. Certamente ci sono dei vincoli: l'opera, ad esempio, dev'essere paragonabile per qualità, dimensioni e tecnica a quelle vendute, e così via. Ma ciò che colpisce di questo meccanismo basato su un rapporto quantitativo è che "fa una scommessa": *prescinde da un valore economico garantito e sicuro, e prescinde anche dal valore che le opere potrebbero acquisire con il tempo!* (dettaglio non secondario per un Paese che conta su una base contribuente pari ad appena il 20 per cento della popolazione totale e che, si stima, negli ultimi 40 anni ha perso circa 872 miliardi di dollari a causa dell'evasione fiscale).

Ma dove è nata questa idea⁵⁴? L'idea di permettere agli artisti di pagare le imposte sul reddito con le proprie prestazioni risale al 1957, quando proprio un gruppo di artisti chiese all'allora *Director del Impuesto sobre la Renta*, Hugo B. Margain, di vedersi riconosciuta questa possibilità. Tra i primi ad usufruirne ci fu anche il pittore Diego Rivera, marito di Frida Kahlo. Quell'accordo gettò di fatto le basi del programma che finora ha raccolto circa 7.000 opere, grazie al lavoro di una commissione chiamata a controllare che le opere rispondano ai criteri stabiliti.

Le opere acquisite entrano così a far parte della collezione "Patrimonio Nazionale" ed esposte in una mostra permanente e diffusa che integra il paesaggio e l'urbanistica a partire dalla capitale, Città del Messico.

Dal punto di vista normativo, il quadro attuale è il risultato di più passaggi e di più previsioni. Tra queste si ricordano in particolare: il decreto del 6 marzo 1975 con cui l'allora presidente Luis Echeverría Álvarez

53. Ibidem, "Cumplir con el pago de las obligaciones fiscales a través de la presentación de obras de arte de tu producción y contribuir en el acervo cultural de la nación".

54. Sul sito ufficiale del Governo del Messico si legge: "El programa surgió en 1957 por iniciativa de un grupo de artistas, encabezados por David Alfaro Siqueiros. El grupo solicitó al entonces Director del Impuesto sobre la Renta, Hugo B. Margáin, la opción de pagar sus obligaciones fiscales mediante obra plástica de su autoría. La propuesta fue aprobada y marcó el inicio de un innovador programa fiscal al que se sumaron grandes artistas como Diego Rivera, Rufino Tamayo y Raúl Anguiano. Más adelante, en 1975, fue formalizado por Decreto Presidencial. Hoy en día, el programa Pago en Especie de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público conforma una de las más importantes colecciones de arte moderno y contemporáneo en México, y es un referente internacional de vanguardia tributaria en apoyo a los artistas".

autorizzò la dazione in pagamento per l'imposta sul reddito delle persone fisiche per gli artisti delle arti plastiche; successivamente, il 9 marzo 1984, un secondo decreto lo modificò, autorizzando l'SHCP (*Secretaría de Hacienda y Crédito Público*) ad accettare opere d'arte prodotte dagli artisti a fronte delle imposte federali da loro dovute. Infine, il 31 ottobre 1994, l'allora Presidente Carlos Salinas de Gortari emanò un decreto per concedere agli artisti alcune agevolazioni riguardo al pagamento delle PVR e dell'IVA.

Di certo, al netto dei dati, va riconosciuto che il Messico ha saputo trovare un coraggio quantomeno sorprendente. In un tempo in cui tutto pare doversi misurare attraverso gli indicatori economici, la Federazione messicana ha infatti saputo affermare, attraverso le sue leggi, che l'arte è un valore in sé. Un valore che prescinde, o quasi, dalle logiche del mercato e che integra di per sé il patrimonio nazionale.

Tale scelta, sebbene sia stata sempre confermata e ampliata dalla volontà politica, non è però andata del tutto esente da dubbi e ripensamenti. Proprio quest'anno, per esempio, il *Servicio de Administración Tributaria*, SAT, ha interpretato in senso restrittivo il "Decreto que otorga facilidades para el pago de los impuestos sobre la renta y al valor agregado y condona parcialmente el primero de ellos, que causen las personas dedicadas a las artes plásticas, con obras de su producción, y que facilita el pago de los impuestos por la enajenación de obras artísticas y antigüedades propiedad de particulares", limitando così l'accesso ad alcuni benefici di carattere fiscale per gli artisti.

Colpisce però notare come non si sia perso tempo. Sul punto è infatti rapidamente intervenuta, con "Expediente: 4-V-A/2019" la *Procuraduría de la Defensa del Contribuyente* che ha corretto l'interpretazione errata invitando la SAT a conformarsi⁵⁵.

55. Qui lo stralcio dalla decisione: "Atendiendo al nuevo paradigma de la protección de los derechos fundamentales, esta Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, con el propósito de otorgar seguridad jurídica a los pagadores de impuestos, sugiere al Servicio de Administración Tributaria: Instruir a sus unidades administrativas competentes a determinar que las obras de arte que entregan los contribuyentes como pago en especie conforme al Decreto cumplen con el requisito de ser representativas siempre que dichas obras sean similares en tamaño y técnica a las enajenadas durante el trienio anterior, absteniéndose de exigir características subjetivas adicionales para aceptar el pago en especie. Por lo anterior, con fundamento en los artículos 16 y 70 de los Lineamientos que regulan el ejercicio de las atribuciones sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, notifíquese a los Administradores Generales Jurídico y de Recursos y Servicios del Servicio de Administración Tributaria, el contenido del presente análisis sistémico con

9. *Guttuso, Malraux, Rivera, Keynes: una premessa comune a tutte le legislazioni?*

C'è però un secondo livello in tutto questo discorso o, per meglio dire, c'è una comune e felice premessa che unisce, almeno idealmente, tutte queste vicende legislative nazionali; una premessa che di certo potremmo definire *pre-giuridica*, o forse *extra-giuridica* ma che, ciononostante, fa da sfondo a tutte queste narrazioni.

Va detto che verso questo genere di premesse, verso questo tipo di elementi esterni alla norma che comunque concorrono attivamente alla determinazione del prodotto giuridico finale, il comparatista è invero particolarmente sensibile. Avvezzo allo studio dei formanti⁵⁶, a praticare la loro dissociazione⁵⁷, egli sa infatti molto bene come non sia sufficiente guardare all'enunciato della norma e alle sue immediate risultanze per trarne una chiara e corretta visione d'insieme. Esistono infatti molte e varie circostanze esterne alla norma che si rivelano però altrettanto determinanti per una corretta visione e comprensione del fenomeno preso in esame⁵⁸.

Fatta questa rapida ma doverosa premessa, anche nelle vicende da noi prese in esame – ovvero le varie legislazioni nazionali che disciplinano la cessione di opere d'arte quale forma di pagamento delle imposte – possiamo forse individuare, in aggiunta a quanto già detto, un elemento esterno alla norma, che ha giocato però un ruolo decisivo per la sua creazione. Sto pensando a *una particolare sensibilità nei confronti dell'arte*; una sensibilità che in queste vicende ha trovato nomi e cognomi disposti a sostenerla fino a tradurla in legge.

Si prenda la vicenda italiana. Come abbiamo già avuto modo di ricordare incidentalmente nel primo paragrafo, nel 1977 l'artista Renato

requerimiento de informe, a efecto de que en un plazo de treinta días naturales manifiesten lo que a su derecho convenga, en la inteligencia de que se podrá convocar a una o varias mesas de trabajo para encontrar la mejor solución a la problemática observada. Publíquese el presente documento en la página oficial de esta Procuraduría. Con fundamento en los artículos 12, fracción XIII, 30, fracción X del Estatuto Orgánico de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, así como 70, primer párrafo de los Lineamientos que Regulan el Ejercicio de las Atribuciones Sustantivas de la Procuraduría de la Defensa del Contribuyente, ordenamientos publicados en el Diario Oficial de la Federación el 18 de marzo de 2014 y 27 de mayo de 2014, firma el Subprocurador de Análisis Sistemático y Estudios Normativos”.

56. R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, cit.

57. *Ibidem*.

58. *Ibidem*.

Guttuso, allora Senatore della Repubblica nelle fila del partito comunista, depositò una proposta di legge intitolata “Vantaggi fiscali riguardanti i beni artistici e culturali”. Quella proposta non ebbe un seguito immediato a causa di una crisi di governo che nel 1979 interromperà la legislatura ma, rieletto Senatore, Guttuso riprenderà senza esitazioni quel progetto e questa volta – appoggiato anche dall’allora ministro per i beni culturali, Vincenzo Scotti – vedrà finalmente l’approvazione delle due Camere divenendo così la legge 2 agosto 1982, n. 512. C’è dunque un artista dietro alla legge italiana.

Si prenda ora la vicenda francese. Abbiamo già avuto modo di accennare (si veda nota n.31) a come questa previsione sia stata fortemente voluta da André Malraux – poeta, scrittore, intellettuale, resistente e poi ministro gaullista della cultura dal 1959 al 1969 – che l’ha introdotta nel quadro della legge n. 68-1251 del 31 dicembre 1968. Anche in questo caso dietro alla norma c’è quindi un artista e la sua sensibilità, tradotta in legge grazie a una altrettanto precisa determinazione.

C’è poi il Messico. Anche in questo caso abbiamo infatti potuto vedere come la previsione normativa abbia preso forma grazie alle insistenze di un gruppo di artisti; tra loro ricordiamo Diego Rivera.

C’è poi la vicenda inglese, dove le cose sono forse persino più intense.

Dietro al mirabile successo della norma inglese, e al particolare zelo con cui la si attua, c’è infatti un preciso pregresso culturale che ha segnato una tappa importante nella storia di quella cultura. Almeno riguardo all’arte, allo Stato e al reciproco compito.

Penso, infatti, all’esperienza del cosiddetto “gruppo di Bloomsbury” prima e al ruolo che John Maynard Keynes assumerà poi nella promozione delle arti in Inghilterra.

A partire dal 1905, e più o meno fino alla seconda guerra mondiale, il cosiddetto circolo di Bloomsbury segnerà invero con un tratto indelebile la cultura d’oltre Manica, imprimendole un carattere di netto contrasto con i valori dell’età vittoriana, che si era appena conclusa, nonché di forte proiezione verso un futuro diverso, in cui anche l’arte avrebbe dovuto entrare nelle logiche essenziali dello Stato; non più un vezzo o un arredo, bensì *un fondamento essenziale* tanto quanto un’industria, una scuola, un treno, un ospedale.

Prendendo il nome dall’omonimo quartiere di Londra in cui vivevano e si incontravano i suoi membri, il Bloomsbury fu per prima cosa un gruppo di intellettuali uniti dall’amicizia, talvolta dall’amore, e in ogni caso dallo stesso modo di vedere il mondo e farvi esperienza. Tra i suoi membri spiccano nomi illustri quali quelli degli scrittori Virginia Woolf,

E.M. Forster, Lytton Steachey, Clive Bell, William Plomer e Laurens van der Post, quelli dei pittori Vanessa Bell, Duncan Grant, Dora Carrington e infine quello dell'economista John Maynard Keynes.

Per rendere l'idea di quale fosse il fermento culturale che animava il Bloomsbury, basti ricordare che proprio alcuni suoi membri – Desmond MacCarthy, Clive Bell e Roger Fry – organizzarono nel 1911 la prima mostra inglese su Manet e i postimpressionisti e che, un paio d'anni più tardi, sarà ancora Roger Fry a creare l'Omega Workshop, un'organizzazione-esperimento finalizzata al sostegno degli artisti meno fortunati. L'impegno del Bloomsbury nella promozione dell'arte e delle dinamiche sociali che l'accompagnavano era dunque diretto e concreto.

Va detto però che solitamente la storia è ben poco generosa con i circoli degli intellettuali e ancor più con le loro idee; di solito, infatti, in breve tempo congeda entrambi come si liquida un vezzo, un capriccio. E verosimilmente lo stesso sarebbe accaduto anche all'esperienza del Bloomsbury se non fosse successo che proprio uno dei suoi più influenti accolti – John Maynard Keynes – finì di fatto per essere il più noto ed eclettico economista del Novecento, autorevole al punto da disegnare egli stesso le architetture istituzionali di quel nuovo equilibrio geopolitico e macroeconomico che, dopo la fine della seconda guerra mondiale, sarebbe nato dalla conferenza di Bretton Woods.

Questo fece la differenza. Il prestigio mondiale di Keynes, unitamente al suo intenso e diretto impegno nella promozione delle arti, salvarono almeno in parte le esperienze e le idee maturate negli anni del Bloomsbury. Fu infatti proprio grazie a Keynes che quelle idee – per lo meno quelle maturate nel campo delle arti, della loro funzione sociale e del loro rapporto con lo Stato – riuscirono a raggiungere le sedi istituzionali del Regno e da lì le sue leggi.

John Maynard Keynes – lo accennavamo – fu certamente il più grande economista del secolo passato. Pochi sanno però che i suoi interessi non si limitarono mai alle sole teorie macroeconomiche ma che, al contrario, spaziarono per tutta la vita dalla letteratura alla filosofia, dalla politica all'estetica, dalle arti alla storia. Era, per così dire, molto simile a un uomo del Rinascimento; si nutriva di un sapere eclettico e libero dai vincoli che separano le materie. Proprio questo suo approccio al sapere e alla culturale sarà di fatto il motore dell'impegno che accompagnerà Keynes nella promozione delle arti, nella loro salvaguardia e nella loro valorizzazione.

Merita qui di essere ricordato che già nel 1911 l'economista divenne *public buyer* della Contemporary Arts Society, creata allo scopo di acquistare opere d'arte contemporanea per esporle nelle gallerie pubbliche per

sensibilizzare il pubblico verso quelle nuove forme espressive. Qualche anno più tardi, nel 1918, in una Parigi devastata dalla guerra, sarà proprio John Maynard Keynes a condurre la trattativa per conto della Nation Gallery per l'acquisizione di quattro opere di Ingres, due di Delacroix, due di Manet, due di Gauguin. Nel 1921 scriverà persino la prefazione al catalogo del *London Group of Artists*, introducendo lì il tema del "problema economico" dei giovani artisti: «Not many rich persons in England take much interest in the work of young painters, who are not yet, if they are ever to be, of established reputation in the fashionable world»⁵⁹. Quattro anni dopo, nel 1925 fonderà insieme a Samuel Courtauld, un ricco magnate dell'industria tessile, la *London Artists' Association* e, nel 1936, fonderà (anche grazie al personale impegno economico) l'*Arts Theatre of Cambridge*.

Questo e molto altro. Sarà però l'ottobre del 1941 a mettere Keynes davvero nella condizione di poter fare di più. Su richiesta dell'allora Primo Ministro Bevin, Keynes divenne infatti amministratore della National Gallery e pochi mesi dopo fu nominato alla presidenza del CEMA, *Council for the Encouragement of Music and the Arts* che più tardi si sarebbe trasformato nell'*Arts Council of England*.

Da quegli incarichi di vertice, Keynes contribuì a trasformare il sostegno offerto dal CEMA alle arti: si passò infatti dalla sponsorizzazione alla fornitura di una garanzia contro le perdite, in una prospettiva di fiducia che oggi, a dir poco, sorprende.

Il 12 giugno 1945, il Cancelliere dello Scacchiere annunciò la trasformazione del CEMA nell'*Arts Council of Great Britain* che acquisiva così un carattere permanente. Ovviamente sotto la guida di Keynes che in quello stesso anno divenne anche presidente del consiglio d'amministrazione della Royal Opera House, Covent Garden.

«There could be no better memorial of a war to save the freedom of the spirit of the individual»⁶⁰ afferma Keynes auspicando che ogni città realizzi i propri «common group of buildings for drama and music and art». «We look forward to the time when the theatre and the concert-hall and the gallery will be a living element in everyone's upbringing, and regular attendance at the theatre and concerts a part of organised education»⁶¹.

59. J.M. KEYNES, dal *Catalogue for the London Group Exhibition*, (Ottobre 1921), Mansard Gallery, ottobre 1921; JMK 28, 296.

60. ID., *The Arts Council: Its Policy and Hopes*, 1945, 367 ss.

61. Ibidem.

Alla sua morte, avvenuta il 21 aprile 1946, l'*Arts Council* non troverà soltanto i conti in ordine ma anche un *official grant* di 320.000 sterline che s'innalzerà a 400.000 nel biennio '48-'50. Questo grazie al lavoro e all'impegno di Keynes che, sensibilizzando la politica inglese, era riuscito a quadruplicare le risorse rispetto a quelle originariamente assegnate al CEMA.

In altre parole, dietro a tutte queste vicende normative troviamo un unico elemento, un'unica circostanza: la sensibilità verso l'arte di alcuni uomini che hanno avuto la determinazione di consacrarla in una legge.

Sembra poca cosa? Di certo ha fatto la differenza.

10. Conclusioni. L'Italia e le ragioni del flop

Alla luce del successo ottenuto soprattutto dagli Inglesi e dai Francesi, è tempo di domandarsi, ove non fosse ancora evidente, come mai l'omologa previsione italiana non abbia raggiunto gli stessi mirabili risultati.

In parte lo si è già detto, ma riprendiamo adesso in ordine tutte le questioni sin qui emerse. Iniziamo allora dicendo che queste ragioni hanno varia natura: a) *talune riguardano la declinazione in norma dell'idea, della volontà, della previsione*; b) *talaltre la sua policy e la sua promozione*; c) *altre il suo meccanismo applicativo*; d) *altre ancora il contesto esterno alla norma*; e) *e infine la particolare posizione dell'Italia nel panorama mondiale dell'arte*.

A tal proposito osserviamo che:

- a) a una buona previsione di massima (è possibile pagare sia le imposte dirette sia quelle indirette), che si allinea alle due analoghe previsioni straniere, segue poi una scarsa dotazione di risorse messe a disposizione della fattispecie nel bilancio dello Stato (appena 31.809 euro per l'anno 2016, come rivelato da Montanari, si veda nota 13) nonché una disincentivante disciplina di dettaglio che si discosta nettamente sia dall'esperienza inglese sia da quella francese. Nella legislazione italiana, infatti: 1) *non è prevista la valutazione del bene al prezzo di mercato (in quella inglese sì, e in quella francese è prevista la possibilità per il contribuente di negoziare il valore con lo Stato)*; 2) *non è previsto che lo Stato rimborsi l'eccedenza se il bene dovesse valere più di quanto dovuto dal contribuente (l'esperienza inglese lo prevede espressamente e quella francese, affidata alla negoziazione, può disporre bonus e altre forme di compensazione)*; 3) *in caso di imposte indirette, il periodo dell'iter di valutazione si traduce – in caso di diniego – in interessi mo-*

ratori per il contribuente (nell'esperienza inglese l'avvio dell'iter ha effetti sospensivi); 4) in caso di imposte dirette, l'avvio dell'iter di valutazione dell'opera d'arte da parte della commissione, non solleva il contribuente dall'onere di pagare le imposte in questione e, nel caso in cui l'opera fosse accettata, si vedrebbe restituire quanto pagato secondo tempi e modalità poco incoraggianti e ovviamente senza vedersi riconosciuti interessi (questo non si verifica nelle due esperienze estere esaminate).

- b) diversamente da quanto è avvenuto in Inghilterra, alla solennità dell'annuncio non è seguita un'adeguata promozione di questo strumento che è quindi rimasto poco conosciuto e dunque poco invocato. Congiuntamente a ciò, è mancata una politica di incentivi a sostegno di tale misura; ci si è infatti limitati a prevederla senza disporre alcun tipo di favor per il contribuente che la scegliesse quale modalità di adempimento degli oneri fiscali (come se la misura fosse di per sé un favor!). Ciò non avviene invece in Inghilterra dove, per esempio, lo schema del *Cultural gift* prevede una percentuale – il favor – di riduzione delle tasse che rende il meccanismo premiale rispetto alla vendita sul libero mercato⁶². Si aggiunga inoltre che il sistema inglese prevede anche lo scorporo del valore del bene offerto dal calcolo del montante su cui si pagheranno le tasse di successione dovute⁶³. In buona sostanza, per la legge italiana conferire il bene è solo “un altro modo di pagare” le imposte e il bene non viene né valutato a prezzo di mercato né caldeggiato con la disposizione di una riduzione delle tasse in percentuale; per la legge inglese invece è un modo di pagare le tasse preferibile e caldeggiato. E questo fa la differenza. Non tralasciamo infine di tornare sulle scarse e inadeguate risorse messe a disposizione dal MEF per questa previsione (si veda paragrafo 3, lettera b), V).

62. A.I.L. *Acceptance In Lieu* scheme: “In satisfying a tax or duty liability, an offeror is able to benefit from a greater proportion of its value than if the same object is sold and the proceeds used to meet the liability. This is because of the way in which the credit generated by the object is calculated. For example, if, in order to settle a tax liability, an estate sells an object valued at £100,000 on the open market, inheritance tax is generally payable at a rate of 40% and the estate receives £60,000. If the same object is offered in lieu, 25% of the tax that would have been payable is remitted to the estate, with the result that the object has a tax settlement value of £70,000. An object is, therefore, worth around 17% more if it is offered in lieu of tax than if it is sold on the open market at the same price”.

63. A.I.L. *Acceptance In Lieu* scheme: “There is a reduction to the amount of tax payable on the estate of a person who has died because the offered object is treated as provisionally exempt and it is not brought into account in calculating the taxable estate if it is accepted in lieu. The offered property does not have to have come from the estate in which it is being offered. Someone liable for tax or duty may offer anything which belongs to them”.

- c) *il procedimento italiano attraverso cui tale misura si dovrebbe realizzare – la domanda, il vaglio della commissione, l'ipotesi di un'istruttoria supplementare, il parere delle sovrintendenze, ecc... – resta ancora troppo macchinoso e, dal momento che non sospende né l'onere di pagare le imposte dirette né la formazione di interessi moratori durante l'iter di valutazione per quelle indirette, costituisce di fatto un forte disincentivo al suo utilizzo.*
- d) *il regime italiano ordinario di imposizione fiscale sulle successioni è una generosissima eccezione nel panorama europeo e ciò si traduce di fatto in un disincentivo al ricorso alla legge 512 del 1982.*
- e) *il patrimonio artistico italiano è straordinariamente vasto. A ciò si aggiunga – ed è questo il suo vero unicum – che è anche capillarmente diffuso sul territorio nazionale; esso abbonda all'ombra di ogni campagna. In ragione di ciò è quindi verosimile pensare che questa particolare e felice condizione, paradossalmente, renda meno forte il desiderio dello Stato di arricchire ulteriormente le proprie collezioni; e questo potrebbe allora spiegare, almeno in parte, perché la legge italiana non venga dotata di quelle misure prima descritte che rendono fortunate le analoghe disposizioni estere e ancor più delle necessarie risorse finanziarie.*

Riprendendo allora la famosa opposizione esistente tra *law in the book* e *law in action*, dobbiamo convenire sul fatto che, a parità o quasi di intenzioni, la diversità profonda che incide e condiziona il risultato finale non si verifica sul piano della previsione dello strumento legale (che è essenzialmente lo stesso nelle tre legislazioni esaminate), bensì prima sul piano della sua trasposizione normativa e poi su quello del contesto extra-normativo (economico, sociale, culturale e ordinamentale) in cui il proclama si traduce in fatto.

La legislazione inglese sostiene e incoraggia l'utilizzo della normativa disponendo un vasto e premiale sistema di *favores* o agevolazioni che rendono *l'acceptance in lieu* uno strumento conveniente per il contribuente e per lo Stato. Quella francese, la *dation en paiement*, concepisce il tutto come una trattativa molto aperta tra il contribuente e lo Stato, solo a tratti incentivata da un qualche regime premiale. Entrambe sono poi indirettamente incoraggiate da una circostanza esterna: un sistema di tassazione ordinaria per le successioni molto gravoso e spesso insostenibile.

La norma italiana non dispone *favores* per incentivarne l'utilizzo. Non è neppure accompagnata dalle necessarie disponibilità economiche nei capitoli di spesa pubblica. E per di più le circostanze esterne, ovvero il regime ordinario delle successioni, non costituiscono in alcun modo un

aggravio tale da rendere gli strumenti previsti dalla legge 512 del 1982 qualcosa da prendere seriamente in considerazione. E così, ad oggi, questa previsione resta per l'Italia un'occasione mancata.

Da una parte questa normativa costituisce infatti un'ottima alternativa per i contribuenti circa il pagamento dei propri oneri fiscali; dall'altra la cessione di opere d'arte quale corrispettivo d'imposta è a tutti gli effetti un'occasione anche per lo Stato che, specialmente in un periodo di scarse risorse per gli acquisti di opere destinate alle collezioni pubbliche, può trovare in questa normativa un valido strumento d'implementazione delle stesse. (Si pensi ad esempio a come la normativa – e questo è forse il punto più coraggioso dell'intera disposizione – preveda anche la possibilità per lo Stato di acquisire pure beni non vincolati e/o di artisti ancora viventi o deceduti da meno di cinquant'anni, scelta che permetterebbe così allo Stato di intraprendere un'oculata politica di acquisizioni nel campo dell'arte contemporanea che rappresenta certamente la scommessa più interessante).

Almeno su un piano ideale, riconoscere ai contribuenti la possibilità di cedere opere d'arte in luogo del pagamento delle imposte (o quale forma di pagamento delle imposte) potrebbe davvero convenire a tutti.

Potrebbe convenire al contribuente che magari non ha la liquidità per adempiere il dovere tributario; potrebbe convenire allo Stato che acquisirebbe opere d'arte cui diversamente non avrebbe accesso; e converrebbe persino alla collettività nel suo insieme che, in senso lato, accedrebbe così alla fruizione di opere che diversamente magari rimarrebbero chiuse in collezioni private e non aperte al pubblico. Eppure non si fa nulla.

Non ci si crede abbastanza? Ma dove inizia questa domanda, il discorso lascia le logiche del diritto e si sposta in quelle della politica e delle sue scelte.

Parte terza
Il riciclaggio

Il contributo della Due Diligence nella lotta al riciclaggio di denaro sul mercato dell'arte

SOMMARIO: 1. Il lato oscuro dell'arte. – 2. 2020. Un doppio anniversario e un'unica prospettiva. – 3. Due Diligence: origine e concetto. – 4. La Due Diligence quale strumento di autoregolamentazione: uno sguardo comparante. – 5. Brasile: un ricco quadro normativo per la lotta al riciclaggio. – 6. Brasile: il crescente ricorso alla Due Diligence. – 7. Il riflesso culturale del MERCOSUR. – 8. Conclusioni.

1. *Il lato oscuro dell'arte*

In un mondo sempre più condizionato dalle forme estetiche e dalla percezione visiva¹, il mercato dell'arte ha raggiunto livelli che forse ieri sarebbero stati inimmaginabili. Secondo il rapporto TEFAF 2017 sul mercato globale dell'arte, nel solo 2017 sono state infatti realizzate transazioni per un valore complessivo pari a 66 miliardi di dollari².

Proprio questo considerevole volume commerciale – in larga parte ancora mancante di una valida ed efficiente disciplina giuridica d'insieme – costituisce senza dubbio un importante settore d'interesse e di sviluppo per la parte “sana” dell'economia mondiale ma, allo stesso tempo,

* L'autore ringrazia, per il prezioso contributo dato a questo lavoro, gli accademici Matheus Costa do Vale e Nathálya Lins da Silva, ricercatori del *Laboratorio Internazionale delle Indagini sulla Transgiuridicità (LABIRINT)*, dell'Università Federale dello Stato Paraíba.

1. La scoperta è esposta in termini filosofici in G. LIPOVETSKY - J. SERROY, *L'esthétisation du monde: Vivre à l'âge du capitalisme artiste*, Paris, 2013; G. LIPOVETSKY - J. SERROY, *L'écran global. Du cinéma au smartphone*, Paris, 2011. Nel linguaggio cinematografico il tema è al centro di *La grande bellezza*, diretto da Paolo Sorrentino, vincitore dell'Oscar 2014 per il miglior film straniero e del Golden Globe. Nel campo del diritto, il tema è stato affrontato da Colette R. Brunschwig, a Zurigo, da Paolo Heritier, a Torino o da Peter Goodrich e Richard K. Sherwin, a New York.

2. Art Dealer Finance 2018.

può anche tradursi in un sorprendente e comodo strumento a disposizione della parte “malata” e deviata dell’economia.

Se è infatti certamente vero che, anche grazie alle molteplici possibilità offerte dalla rete, ha preso forma e continua a crescere un bacino composito e sempre più dinamico di fruitori del mercato dell’arte, fatto di singoli collezionisti, musei pubblici, fondi d’investimento, istituzioni private e persino aziende che hanno deciso – sull’eco dell’antico mecenatismo d’industria – di porre in essere una vera e propria politica dell’arte, attraverso acquisizioni, sponsorizzazioni, premi, borse di studio, ecc. è altrettanto vero che in un fenomeno economico di tali dimensioni non potevano certo mancare anche aspetti decisamente meno edificanti.

Già a partire dagli anni ’60, infatti, l’*Unione Corse* – un’organizzazione mafiosa operante per lo più nel sud della Francia – iniziò a compiere una serie di furti nelle ricche ville della Costa Azzurra predando esclusivamente rinomate opere d’arte al fine di trarre un profitto economico dalla loro vendita sul mercato nero. Allo stesso modo, negli ultimi quattro decenni, l’IRA, le FARC, la Camorra, la Ndrangheta³, Cosa Nostra, i Khmer rossi, l’ETA e, più recentemente, il sedicente califfato islamico hanno utilizzato più volte l’arte e i suoi capolavori ora quale fonte di finanziamento, ora quale strumento per il riciclaggio e persino quale forma d’investimento⁴.

Negli anni ’80, per esempio, Pablo Escobar mise insieme una preziosa collezione di opere d’arte proprio al fine di nascondere e riciclare il denaro proveniente dai suoi traffici illeciti⁵.

Nel 2005, un articolo apparso nel fascicolo n. 29 della rivista tedesca *Der Spiegel*, affermò che il terrorista Mohamed Atta aveva cercato di finanziare gli attacchi dell’11 settembre 2001 attraverso il commercio illegale

3. È nota la vicenda del sequestro effettuato a Gioacchino Campolo, il cosiddetto re dei videopoker di Reggio Calabria. Tra i beni sequestrati ci sono anche tele di Salvador Dalí, di Fontana, di Carrà, di Ligabue, di Sironi e di De Chirico. In totale, nella casa del boss, sono state trovate ben 125 tele che percorrono la storia dell’arte dal Seicento al Novecento.

4. Il 28 settembre 2018 è stata inaugurata a Milano la mostra “Arte Liberata”, la collezione dei capolavori confiscati alla criminalità organizzata nell’attività di due operazioni di sequestro avvenute tra il 2014 e il 2016. Tra i capolavori si segnalano una scultura di Jean Arp e due di Arnaldo Pomodoro, una serie di opere su tela di Victor Vasarely, un precoce *empaquetage* di Christo, un’importante grafica di Andy Warhol che ritrae Giorgio Armani, nonché capolavori dei principali rappresentanti dell’Arte Povera e concettuale da Giuseppe Penone a Pier Paolo Calzolari. Notevoli anche i lavori di Castellani e Spalletti, le accumulazioni di Arman, il Senza Titolo di Gianni Colombo, la grande tela di Emilio Vedova.

5. C. TARDÁGUILA, *A arte di Descaso*, San Paolo, 2016.

di arte e antiquariato offrendo alcuni reperti archeologici a un professore dell'Università di Gottinga che, sospettando però la provenienza illecita dei manufatti, rifiutò di acquistarli.

È altrettanto nota la vicenda brasiliana che vide alcune collezioni di auto d'epoca diventare oggetto e strumento di un'operazione di riciclaggio di denaro («Operazione Mustang», 2014) e, sempre in Brasile, nel 2006, a Rio de Janeiro, durante il sabato del famoso Carnevale, quattro uomini fecero irruzione nel Museu Chácara do Céu e rubarono quattro quadri rispettivamente di Claude Monet, Henri Matisse, Pablo Picasso e Salvador Dalí, stimati complessivamente più di dieci milioni di dollari⁶.

Anche grandi capolavori sono infatti spesso facilmente occultabili e facilmente trasportabili. Il loro valore economico è acquisito e, se varia, in genere aumenta. I prezzi sono poi spesso facilmente manipolabili e si prestano pertanto a realizzare speculazioni anche nell'ordine di diversi milioni di dollari, questo anche in ragione dei possibili conflitti di interesse legati alle perizie e ai pareri tecnici. A tutto ciò si aggiunga che spesso i nomi degli acquirenti e dei venditori possono restare anonimi, che la filiera delle transazioni non sempre è tracciata validamente e che talvolta non viene neppure richiesto di provare la provenienza del denaro⁷. Non è poi necessario che il prezzo sia legato al criterio della ragionevolezza.

I *Panama Papers*⁸ e i *Paradise Papers*⁹, poi, recentemente resi di dominio pubblico, ci hanno offerto uno sguardo unico su questo triste collegamento tra arte, commercio internazionale, riciclaggio di denaro, corruzione, transazioni *offshore* e occultamento di beni. E il tutto prende forma articolandosi in un sistema complesso in cui si muovono le case d'asta, le gallerie d'arte, gli esperti, le principali fiere, le vendite *online*, i

6. Ibidem. Si aggiunga inoltre che anche la condanna per reati fiscali di Bernardo de Mello Paz, l'uomo d'affari e mecenate che ha creato il museo Inhotim, famoso in tutto il mondo, ha richiamato l'attenzione della stampa sul circuito artistico-finanziario.

7. Per molte ragioni, è spesso impossibile ricostruire la catena di proprietari di un'opera d'arte. A differenza di quanto avviene per un'auto o per un bene immobile, non esiste un registro di proprietà per le opere d'arte. La mancanza di tracciabilità è quindi evidente. A questo proposito, si veda l'eloquente rapporto *Why is Cash still King* di Europol (Financial Intelligence Group), luglio 2015.

8. I c.d. *Panama Papers* sono una serie di documenti riservati di natura fiscale provenienti dallo studio legale Mossack- Fonseca, con sede a Panama. Si veda S. OBERMAYER - F. OBERMAIER, *The Panama Papers*, London, 2017, 95 e ss.

9. Analogamente, i c.d. *Paradise Papers* sono una serie di documenti fiscali riservati provenienti dallo studio legale Appleby, con sede nelle Isole Bermuda.

porti franchi e molto altro¹⁰. Tutti questi elementi giocano quindi insieme, nel mercato globale dell'arte, una partita opaca e dagli esiti incerti.

Da queste e dalle tante altre vicende cui non si è potuto fare cenno per esigenze di trattazione, un dato emerge allora chiaramente: la criminalità organizzata ha compreso molto bene quale potenziale economico e speculativo può nascondersi nell'arte e nelle opacità del suo mercato¹¹. Tanto più ove quest'ultimo manchi o sia carente di regole, ovvero sia soggetto a una regolamentazione così puntigliosa e dettagliata, che finisce per ostacolare le attività di controllo e di vigilanza¹².

È quindi essenziale che il mercato dell'arte si protegga sempre più efficacemente dai rischi derivanti da un suo utilizzo improprio e illegale¹³.

10. I *Freeports* (o porti franchi) sono lussuosi magazzini specializzati nella custodia di opere d'arte. Hanno sede in piazze finanziarie come Ginevra, Lussemburgo, Delaware, Monaco, Pechino o Singapore, dove una speciale legislazione doganale permette di sospendere le tasse anche per decenni, il tutto garantendo il segreto e la sicurezza. Molte opere d'arte che arrivano nei porti franchi non se ne vanno mai, anche se cambiano proprietario. Si veda K.L. STEINER, *Dealing with Laundering in the Swiss Art Market: New Legislation and Its Threats to Honest Traders*, in *Case Western Reserve of International Law*, v. 49, 351, 2017.

11. F.M. TEICHMANN, *Twelve Methods of Money Laundering*, in *Journal of Money Laundering Control*, v. 20, n. 2, 2016, 130-137.

12. Piuttosto significativo, a questo riguardo, sembra essere il caso del furto nella biblioteca dei Girolamini. Come noto, infatti, una parte dei libri recuperati presso la casa d'aste Zisska & Schauer di Monaco di Baviera era dotata di un regolare attestato di libera circolazione, rilasciato dalla Soprintendenza dei beni librari della Lombardia. Questo dimostra che i libri non erano stati adeguatamente valutati, prima di rilasciare l'attestato, circostanza questa indubbiamente grave, ma che si può comprendere se si considera la cronica scarsità di dipendenti delle Soprintendenze e l'obbligo, all'epoca vigente, di richiedere l'attestato di libera circolazione per qualunque libro avesse più di 50 anni. È evidente che una legislazione così rigidamente vincolistica finisce per impedire il corretto funzionamento del mercato, agevolando o incentivando i comportamenti illeciti, sul mercato del libro antico e sull'assurdità della disciplina allora vigente cfr. U. ECO, *Libri antichi bloccati*, in *L'Espresso* del 16 ottobre 2015 e G. MAGRI, *Alcune considerazioni sul mercato del libro antico dopo la legge 6 agosto 2015*, n. 125, in *Aedon*, 3/2015. Sul furto dei Girolamini si vedano C. PAPPALÀ - L. PIANA, *007 a caccia dei libri rubati*, in *L'Espresso* del 25 ottobre 2013 e sull'*affaire* Girolamini, si veda l'articolo di Tomaso Montanari, lo storico dell'arte che scoprì il furto e lo denunciò, apparso sul *Venerdì* di *Repubblica* del 29 gennaio 2016, e intitolato *Così cade a pezzi la biblioteca dei Girolamini*.

13. Cfr. G. AMATO, *Il riciclaggio dei profitti delle attività illecite, con particolare riguardo agli investimenti in opere e oggetti d'arte: nuove prospettive sanzionatorie ed investigative*, in *Foro it.*, V., 1994, c. 119 e s. Il rapporto *Deloitte/ArtTactic* su Art & Finance (5a edizione, 2017) mostra proprio che il 65% (contro il 62% dell'edizione precedente) dei gestori patrimoniali intervistati ha indicato la deregolamentazione del mercato come fattore negativo (pag. 24, disponibile su <https://goo.gl/aab3MC>).

2. 2020. Un doppio anniversario e un'unica prospettiva

Nel 2020 ricorrerà un doppio anniversario: da una parte ricorreranno i cinquant'anni della *Convenzione UNESCO sulle Misure da adottare per vietare e impedire l'importazione, esportazione e il passaggio di proprietà di beni culturali di provenienza illecita*, siglata a Parigi il 14 novembre 1970, dall'altra i venticinque anni della *Convenzione UNIDROIT sui Beni culturali rubati o illecitamente esportati*, firmata a Roma, il 24 giugno 1995. Un giubileo d'oro e un giubileo d'argento, dunque, che segnano due tappe importanti per la protezione della cultura, delle arti e del patrimonio storico di tutto il mondo.

Nel 2018, proprio mentre ricorrevano i settant'anni dall'entrata in vigore della Costituzione italiana e i trent'anni di quella brasiliana, il Ministero della Cultura del Brasile decise di avviare una *Politica Nazionale di Lotta al Traffico Illecito di Beni Culturali* e dispose così un documento contenente indicazioni generali, linee di attuazione e azioni specifiche volte a disciplinare un settore nel quale gli enormi riflessi economici, giuridici e sociali sono evidenti e innegabili.

Questa iniziativa si colloca in realtà in piena continuità con quello che è l'impegno del Brasile nella lotta a questo tipo di crimini. Il Brasile è infatti pienamente impegnato, insieme ai suoi partner del MERCOSUR – l'Argentina, il Paraguay e l'Uruguay – in una costante lotta al traffico illecito di beni culturali e rappresenta per questo un punto di riferimento per tutta l'America Latina.

In questo contesto, uno strumento che si è rivelato davvero importante è senza dubbio quello della *due diligence*.

L'istituto della *due diligence*, una sorta di “dovuta o necessaria diligenza”, è uno strumento conosciuto e presente in diversi ordinamenti giuridici, che si pone come finalità la prevenzione, la mitigazione o la diminuzione dei rischi connaturati alle dinamiche imprenditoriali, commerciali e finanziarie. Negli ultimi tempi ha trovato un'inattesa fioritura anche nell'intenso e spesso opaco mondo del mercato delle arti.

In altri termini, la *due diligence* consiste nell'insieme di quei procedimenti sistematizzati che sono volti a raccogliere e controllare, prima della conclusione di qualsiasi atto negoziale, il più vasto numero possibile di informazioni. Per converso, la *due diligence* si contrappone allora, almeno idealmente, alle nozioni di negligenza, trascuratezza e disinformazione da cui discendono le conseguenze previste dalla responsabilità civile, che vanno dall'obbligo di indennizzare, all'an-

nullabilità del negozio giuridico, senza contare gli eventuali risvolti penali della vicenda¹⁴.

Al fine di rendere concretamente applicabile l'idea che sta dietro al concetto di *due diligence* il Brasile, seguendo i passi di altri paesi, tra cui l'Inghilterra e gli Stati Uniti, e di alcune istituzioni pubbliche e private internazionali, come l'UNESCO, le Nazioni Unite, il Gruppo d'Azione Finanziaria Internazionale (GAFI) e l'Iniziativa per un Mercato d'Arte Responsabile (RAM Initiative), ha inserito nel suo ordinamento giuridico alcuni meccanismi di *due diligence*, specifici per il mercato dell'arte, tra i quali quelli previsti dalla Legge 13608/2018 e il decreto 396 del IPHAN. Tuttavia, e ciononostante, c'è ancora un certo scetticismo nell'adottare e utilizzare questi strumenti.

Partendo allora dalla prospettiva del diritto comparato, cercheremo qui di mettere in luce i risvolti e gli effetti pratici che possono discendere da una *due diligence* applicata al mercato di beni artistici e culturali.

In ogni caso, facciamo nostro il motto che UNIDROIT fece suo nel 1995 in occasione della Conferenza di Roma per l'Adozione della Convenzione sugli Oggetti Culturali Rubati o Illecitamente Esportati: *ars grata legi*.

3. *Due Diligence: origine e concetto*

È diffusa in dottrina l'idea secondo la quale le origini della *due diligence* si debbano cercare nell'antico *jus gentium* romano, "*the law observed by all mankind*", oppure nella sua derivazione bellica, lo *jus fetiale*, precisamente nelle regole e nelle prassi con cui si costruivano alleanze o si dichiaravano guerre¹⁵.

14. S. GIROUD - C. BOUDRY, *Art Lawyers' Due Diligence Obligations: A Difficult Equilibrium between Law and Ethics* in *International Journal of Cultural Property*, v. 22, 2015, 401-417.

15. J.A. HESSBRUEGGE, *The Historical Development of the Doctrines of Attribution and Due Diligence in International Law*, in *New York University Journal of International Law and Politics (JILP)*, v. 36, 2004, n. 4, 277, «Initially, the question of whether or not to go to war was governed by sacral law, the *jus fetiale*. It required strict adherence to rituals, forms, and symbolic acts. The person acting for the *populus romanus* acknowledged in an oath that Jupiter had the right of retribution if it turned out that the war was unjust. Substantively, war could be waged only against a legitimate opponent (*iustum piumque bellum*) against whom a reason to go to war (*rerum repetitio*) existed. At first sight, this passage seems to suggest that the Roman conception of state responsibility was quite similar to the current principle of due diligence».

Sembrerebbe allora che una certa concezione di *due diligence* fosse già connaturata al *risk assessment* dello Stato circa la decisione di andare o meno in guerra; decisione quest'ultima che doveva necessariamente passare per un giudizio prudente e cauto, cui poi si aggiungevano anche tutti gli atti formali dovuti. Ciononostante, il termine *due diligence* non fu utilizzato fino all'inizio del XX secolo.

Il primo utilizzo certo, e nell'accezione odierna, lo troviamo infatti solo nel 1933 nel *Securities Act* degli Stati Uniti. Di poco successivo al crollo della borsa valori di New York, questo provvedimento cercava di ridurre i rischi insiti nella compravendita di titoli e partecipazioni azionarie sul mercato mobiliare dell'epoca, riponendo nelle mani dello Stato il potere di ammettere o escludere certe transazioni. E la formula non tardò a essere imitata¹⁶.

Questo passaggio dimostra dunque l'impatto che ebbe la *due diligence* americana nell'immaginario del giurista tedesco che parlerà in questo senso di *Kautelarjurisprudenz*. A partire quindi da questo precedente, la pratica della *due diligence* iniziò a diffondersi non solo tra i paesi appartenenti alla tradizione di *common law* ma anche a quella di *civil law*. Oggi, il principio è utilizzato in molti settori del diritto, specialmente in quelli di portata internazionale¹⁷.

16. J. HORMANN, *Die Due Diligence beim Unternehmenskauf*, in *Transaktionen, Vermögen, Pro Bono: Festschrift zum zehnjährigen Bestehen von P.P. Pöllath*, München, 2008, 35-160, «Der Begriff der Due Diligence entstammt dem US-amerikanischen Recht. Dieses hat das deutsche Unternehmensrecht während der letzten Jahrzehnte stark beeinflusst. Vor allem das deutsche Unternehmenskaufrecht wurde durch die US-amerikanische Praxis maßgeblich geprägt. Dies lag insbesondere an der wenig entwickelten deutschen Kautelarjurisprudenz. Der Securities Act 1933 regelt die erstmalige Ausgabe von Wertpapieren bzw. Kapitalbeteiligungen. Diese dürfen nur veräußert bzw. gehandelt werden, nachdem für sie ein entsprechender Zulassungsbericht (Registration Statement) bei der SEC eingereicht wurde. Die Form wird durch den Securities Act 1933 vorgeschrieben und hat umfassende Angaben über die ausgebende Gesellschaft und die auszugebende Beteiligung zu enthalten. Dies umfasst insbesondere Informationen über die geschäftliche Vorgeschichte, die Kapitalstruktur, eine Beschreibung der eingetragenen Effekten, die Gehälter sowie die Beteiligungen des höheren Managements, die geprüften Jahresabschlüsse und andere finanzielle Informationen, eine Beschreibung der wesentlichen Verträge und der Zeichnungsverträge inklusive der Nettoerlöse der Ausgabe der entsprechenden Beteiligung und deren Verwendung».

17. S. GIROUD - C. BOUDRY, *op. cit.* «In general, the emphasis is placed primarily on the notion of good faith, as is the case, for example, in Article 7(b)(ii) of the 1970 UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property (1970 UNESCO Convention). Diligence obligations can also be found in Article 4(1) of the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen

Si noti poi, qui incidentalmente, come il criterio della *due diligence* abbia saputo farsi spazio sia nel diritto pubblico, sia nel diritto privato; tanto nel *common law* quanto nel *civil law* e non possiamo neppure tralasciare di far cenno al legame profondo e latente che esiste tra *due diligence* e *buona fede*.

Secondo la *Convenzione UNIDROIT sui Beni Culturali Rubati o Esportati Illecitamente*, del 1995, infatti, il possessore di un bene culturale rubato, che intende restituirlo, ha diritto, al momento della restituzione, a un equo indennizzo, a condizione che non avesse saputo né avrebbe potuto ragionevolmente sapere che il bene era stato rubato e che, al contempo, possa provare di aver agito con la dovuta diligenza al momento dell'acquisto. Fatto salvo il diritto del possessore all'indennizzo, sarà fatto ogni ragionevole sforzo affinché la persona che ha ceduto il bene culturale al possessore o ogni altro cedente anteriore, paghi l'indennizzo quando ciò sia conforme alla legge dello Stato dove la richiesta è presentata. Il pagamento dell'indennizzo al possessore da parte del richiedente, quando richiesto, non pregiudica il diritto del richiedente di rivalersi su ogni altra persona per il rimborso. 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. Il possessore non può godere di uno stato più favorevole di quello della persona dalla quale esso ha ricevuto il bene culturale a titolo ereditario, o altrimenti a titolo gratuito.

Due momenti sono qui particolarmente importanti per l'impiego della *due diligence*; il momento dell'acquisto dell'opera d'arte e, in caso di controversie, quello della prova. Come abbiamo detto, infatti, l'articolo 4, comma 4, stabilisce che, per comprovare l'adozione della *due diligence*, possono esser prese in considerazione le *circostanze dell'acquisto* (il luogo, l'ora, il modo, la forma di pagamento, l'origine dei fondi), la *qualificazione delle parti* (il profilo delle persone coinvolte, un anonimo o una galleria, una fiera o un antiquariato ben individuabili), il *prezzo pagato* (sottocosto

or Illegally Exported Cultural Objects (1995 UNIDROIT Convention), which imposes on the owner of an object the duty to establish that he or she has acted with due diligence – a reversal of the usual burden of proof regarding good faith».

o a prezzo di mercato), la *consultazione di database* dei beni culturali rubati (INTERPOL, IPHAN, Carabinieri, UNODC, WCO, Getty Provenance Index o Smithsonian Provenance Research Initiative, ICOM Red List ecc.).

Da qui si ricava la volontà di costruire una valorizzazione transfrontaliera della *due diligence*. Tuttavia, nonostante le buone intenzioni, solo negli ultimi anni l'istituto ha iniziato a conoscere una vera e propria fase di sviluppo, testimoniato dal suo crescente utilizzo da parte di diversi enti di natura privata, presenti sul mercato dell'arte.

4. *La Due Diligence quale strumento di autoregolamentazione: uno sguardo comparante*

In questa prospettiva la *due diligence* raggiunge allora anche una dimensione che oltrepassa l'ordinamento giuridico e si colloca in una prospettiva volta a ordinare problemi di natura etica che coinvolgono l'operato dei mercanti dell'arte, riverberandosi inevitabilmente sull'integrità stessa del mercato.

Spesso refrattario alla visibilità e alla trasparenza, il mercato dell'arte incontra infatti negli strumenti di *soft law* un'efficace possibilità di autoregolazione. Si veda in tal senso lo spazio che lo strumento della *due diligence* ha saputo ritagliarsi in Inghilterra. Sotto gli auspici della *British Art Market Federation (BAMF)*, organo costituito nel 1996 per rappresentare gli interessi del grande e diversificato mercato delle opere d'arte e dell'antiquariato del Regno Unito nei suoi rapporti con il governo, il parlamento inglese ha approvato il *Dealing in Cultural Objects (offences) Act 2003*, il cui principale obiettivo è così indicato nel suo testo introduttivo: «An Act to provide for an offence of acquiring, disposing of, importing or exporting tainted cultural objects, or agreeing or arranging to do so; and for connected purposes»¹⁸.

Ma è poi nella IV sezione del testo che incontriamo lo strumento della *due diligence*: «4. Customs and Excise prosecutions (...) (4) Where the Commissioners of Customs and Excise investigate, or propose to investigate, any matter with a view to determining (a) whether there are grounds for believing that a person has committed an offence which relates to the dealing in a tainted cultural object and which involves the importation or exportation of such an object, or (b) whether a person should be prosecuted for such an offence, the matter is to be treated as an assigned

18. UNITED KINGDOM, *Dealing In Cultural Objects (Offences) Act 2003*, 30th October 2003.

matter within the meaning of the Customs and Excise Management Act 1979 (c. 2)»¹⁹.

Inoltre, in alcuni Paesi, anche il potere giudiziario si è dotato o ha incrementato l'utilizzo dello strumento della *due diligence*, come nel caso della Corte Suprema Svizzera²⁰. Merita inoltre di essere ricordato l'utilizzo della *due diligence* da parte dell'*Organizzazione per la Cooperazione e lo Sviluppo Economico (OCSE)* che ha disposto un specifico strumento, il *Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct*, allo scopo di integrare tale principio nel suo già ampio strumentario di linee guida rivolte alle imprese.

L'auspicio è dunque quello che l'uso di una corretta *due diligence* possa aiutare le aziende a evitare "brutte sorprese" e a evitare a monte il sorgere di contenziosi nei rapporti con i dipendenti, nelle questioni legate ai diritti umani, all'ambiente, alla corruzione, ai consumatori e alla governance delle corporazioni che posso essere associate alle loro operazioni, alle filiere di approvvigionamento delle risorse e a ogni altro tipo di relazioni commerciali²¹.

A ciò si aggiunge inoltre che le linee guida dell'OCSE rispondono alla Dichiarazione dei Leader del G7, adottata l'8 giugno 2015 allo *Schloss Elmau*, che ha riconosciuto l'importanza di favorire una visione comune sulla *due diligence*, specialmente per le piccole e medie imprese, e che ha incoraggiato le imprese a introdurre la *due diligence* lungo tutta la filiera del loro approvvigionamento.

Analogamente il *Basel Institute of Governance*, un'istituzione indipendente e senza fini di lucro, ha concepito un rapporto d'incoraggiamento all'autogestione dei rischi, il *Basel Art Trade Guidelines*, nel quale vengono

19. *Ibidem*.

20. S. GIROUD - C. BOUDRY, *op. cit.*: «The Swiss Supreme Court held that a collector had not employed all necessary due diligence when buying a Malevich painting. 17 In that case, the collector had carried out a substantial amount of research before buying the painting in July 1989, including consulting an art expert in Russian avant-garde as to the authenticity and origin of the painting. Interpol and the Soviet Embassy were also contacted in connection with the purchase. It appears that the art expert warned the collector about a stolen painting of Malevich supposedly being on the market, albeit without identifying the relevant painting as the stolen work. The Swiss Supreme Court considered that the collector had not shown enough diligence in this case, and should have solicited the *opinion of another expert in order to remove any doubt as to the origin of the work in light of the first expert's warning that there was a stolen Malevich painting on the market*».

21. OCSE, *Due Diligence Guidance for Responsible Business Conduct*, disponibile al link <https://bit.ly/2jiLimM>.

offerte direttive per un mercato delle arti più integro e sostenibile, sottolineando l'importanza della *due diligence before sale*²².

L'iniziativa *think tank* promossa da RAM (*Responsible Art Market*), un'organizzazione che raggiunge gran parte del mercato mondiale dell'arte, dalle gallerie ai distributori, dalle case d'asta ai fornitori di servizi, dagli avvocati agli accademici, ha recentemente individuato e pubblicato alcune situazioni segnalate come potenziali “*red flags*”, allo scopo di allertare sui rischi del riciclaggio del denaro e del finanziamento del terrorismo attraverso il mercato dell'arte. Nella pubblicazione è stata richiamata l'attenzione sul dovere del mercante d'arte di rifiutare la transazione e, in seguito, denunciare i sospetti alle autorità competenti, ogni volta che dalla *due diligence* emerge il sospetto di pratiche illecite. La RAM ha quindi evidenziato la necessità di applicare la *due diligence* a ogni componente del rapporto giuridico: ai commercianti, alle opere d'arte e ai clienti.

Al vertice del G7 che si tenne a Parigi nel 1989 fu creata la GAFI o FATE, *Gruppo d'Azione Finanziaria contro il Riciclaggio di Denaro e il Finanziamento del Terrorismo*, un'istituzione organizzata al fine di prevenire il riciclaggio di denaro in vari settori commerciali, tra i quali il mercato delle arti. Nel 1990, furono pubblicate le *40 Raccomandazioni del GAFI*, che hanno costituito, con il passare degli anni, la base di un più ampio piano d'azione per la prevenzione al riciclaggio di denaro. Nel tempo si sono aggiunti al GAFI anche altri Paesi tra cui l'Argentina e il Brasile.

Successivamente, in seguito agli attentati dell'11 settembre 2001, il GAFI ha visto il suo mandato ampliarsi, allo scopo di poter creare una risposta efficace alla grave questione del finanziamento delle organizzazioni terroriste, nonché alle questioni relative alla proliferazione delle armi di distruzione di massa.

Sono nate così le raccomandazioni per contrastare il finanziamento del terrorismo che attualmente fanno parte delle 40 Raccomandazioni del GAFI, precisamente alla sezione C “Finanziamento del Terrorismo e Finanziamento della Proliferazione”²³.

22. T. CHRIST - C. VON SELLE, *Basel Art Trade Guidelines - Intermediary report of a self-regulation Initiative*, Working Paper Series No 12, Basel Institute on Governance, Basel, 2012, 12: «The market players will invest sufficient time to research reasonable provenance and authenticity before finalising selling procedures. The art market operator acting on behalf of the seller is obliged to undertake provenance and authenticity research, making such efforts as are commercially reasonable and providing information on the art object as well as its former owners».

23. GAFI, *Gruppo d'Azione Finanziaria contro il Riciclaggio di Denaro e il Finanziamento del Terrorismo*, disponibile al link <https://bit.ly/2MJFyUc>.

Mi preme infine ritornare su un aspetto. Si è già detto infatti che la *due diligence* non è importante esclusivamente nella sua valenza di strumento giuridico positivo ma anche nel suo valore meta-giuridico, espressione di un'etica che non può non riguardare l'integrità di tutto il mercato dell'arte. Sono molte le testimonianze in questo senso, per esempio quella della *due diligence* nel Codice di Etica per i Musei del ICOM (International Council of Museums)²⁴.

Questo approccio è oggi condiviso anche dall'*American Association of Museums* (AAM), dall'*Asociación Española de Gestores de Patrimonios Culturales*, dalla *Canadian Museums Association* (CMA) nelle sue *Ethical Guidelines*, dal *Conselho Federal de Museologia* del Brasile con il suo *Código de Ética Profissional do Museólogo*, dalla *The Museums Association (UK)* con il suo *Code of Ethics for Museums*, nel *Museums Australia Code of Ethics*, e ancora dalla *The Netherlands Museums Association* con il *Code of Professional Ethics for Museums in the Netherlands*, dalla *Pacific Islands Museums Association* (PIMA), dalla *South African Museums Association* con il suo *Code of Ethics*, dal *Code of Ethics of The Auctioneers Association of New Zealand*, dal *Auctioneers Association of Ontario Code of Ethics*, dal *Auctioneers' Association of Alberta Code of Ethics*, dalla *Massachusetts Auctioneers' Association Bylaws*, così come dall' *UNESCO International Code of Ethics for Dealers in Cultural Property* nonché dalle *Guidelines della Confédération Internationale des Négociants en Oeuvres d'Art* (CINOA).

5. Brasile: un ricco quadro normativo per la lotta al riciclaggio

Da quando, nel 1988, ha firmato il Trattato di Vienna contro il traffico illecito di stupefacenti e di sostanze psicotrope, e dal 1991, con la promulgazione del decreto n. 154, il Brasile esercita una maggior prevenzione e un crescente contrasto al riciclaggio di denaro e al finanziamento del terrorismo²⁵. Questo impegno è stato confermato dalla legge n° 9.613 del

24. L'art. 2.3 (Provenance and Due Diligence) così dispone: «Every effort must be made before acquisition to ensure that any object or specimen offered for purchase, gift, loan, bequest, or exchange has not been illegally obtained in, or exported from its country of origin or any intermediate country in which it might have been owned legally (including the museum's own country). Due diligence in this regard should establish the full history of the item since discovery or production».

25. ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - ESAF, *O Sistema Brasileiro de PLD/FT, Prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT) - Aspectos Gerais*, 4, disponibile su <https://bit.ly/2M6hcV8>.

1988, che si occupa dei crimini di riciclaggio o di occultamento di beni, diritti e valori, e della prevenzione nell'utilizzo degli strumenti finanziari per il compimento degli illeciti in essa contemplati. Questa legge, successivamente modificata dalla legge n° 12.683/2012, ha imposto alle persone fisiche e giuridiche operanti in vari settori economico-finanziari degli obblighi specifici di identificazione dei clienti, di mantenimento dei registri delle operazioni e di segnalazione delle operazioni sospette ai Consigli di Controllo delle Attività Finanziarie (COAF), introducendo sanzioni amministrative in caso di violazione di tali obblighi.

Per quanto riguarda le principali modifiche apportate dalla Legge n° 12.683/2012, si osservano: l'eliminazione dell'elenco tassativo dei precedenti penali, l'introduzione di qualsiasi violazione penale come precedente del riciclaggio di denaro; l'introduzione di ipotesi di "alienazioni anticipate" e di altri provvedimenti volti a garantire che i beni sequestrati non subiscano svalutazione o deterioramento; l'introduzione di nuovi soggetti obbligati al rispetto degli obblighi di vigilanza e segnalazione quali notai, professionisti che svolgono attività di consulenza finanziaria, rappresentanti di atleti e artisti, commercianti di beni di lusso o di alto valore; infine, l'aumento della sanzione massima per le violazioni che è stato portato a venti milioni di reais.

Particolarmente rilevante è anche il ruolo giocato dal Consiglio di Controllo delle Attività Finanziarie (COAF), una specie di Unità d'*intelligence* Finanziaria (UIF) alle dipendenze del Ministero dell'Economia e che è disciplinato dalla Legge n° 9.613/98, che ha lo scopo di ricevere, esaminare e identificare i casi sospetti di attività illecite; comunicando con le autorità competenti allo scopo di adottare le procedure più adeguate qualora sussistano violazioni di legge, riciclaggio di denaro, occultamento di beni, diritti e valori. L'unità ha anche il compito di coordinare e proporre meccanismi di cooperazione e di scambio di informazioni che permettano azioni rapide ed efficienti nella lotta all'occultamento di beni, diritti e valori e di applicare sanzioni amministrative²⁶.

L'articolo 9, comma XI, individua tra i soggetti sottoposti agli obblighi previsti dagli articoli 10 e 11, le persone fisiche o giuridiche che vendono gioielli, pietre e metalli preziosi, oggetti d'arte e antichità. Gli obblighi principali previsti dalla legge sono: il mantenimento di un registro presso l'organismo di regolamentazione, l'identificazione dei clienti, la registra-

26. ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - ESAF, *O Sistema Brasileiro de PLD/FT, Prevenção à lavagem de dinheiro e ao financiamento do terrorismo (PLD/FT) - Aspectos Gerais*, 4, disponibile su <https://bit.ly/2M6hcV8>.

zione delle operazioni, il monitoraggio delle operazioni, le comunicazioni al COAF.

Affinché il registro presso l'organismo di regolamentazione svolga efficacemente la propria funzione, è necessario che esso sia costantemente aggiornato. Il registro del COAF è tenuto unicamente dai soggetti obbligati, ai sensi della legge n. 9.613/1998 e che non dispongono di un proprio organismo di controllo. Tutte le figure contemplate dall'art. 9 che, invece, svolgono un'attività per la quale è previsto un organismo di controllo devono, oltre a compilare il registro, accreditarsi sul Sistema di Informazioni del COAF (SISCOAF); tale registrazione è indispensabile per poter effettuare la comunicazione ai fini dell'art. 11 della legge.

Per quanto riguarda l'identificazione dei clienti, tutti i professionisti elencati nell'art. 9 devono osservare la regola "conosci il tuo cliente", in forza della quale devono essere registrate tutte le informazioni relative all'acquirente, in modo da poterne meglio conoscere le disponibilità economiche, minimizzando il rischio di riciclaggio di denaro.

La schedatura di tutte le operazioni ha lo scopo di ridurre il rischio di affari illeciti e di fornire la base per eventuali ulteriori indagini. In merito al monitoraggio delle operazioni, la registrazione serve come segnale di "allarme" di eventuali irregolarità, essendo indispensabile che l'organismo annoti il bene venduto e il servizio prestato, i valori relativi, il modo e la forma di pagamento.

In questo modo, il monitoraggio dovrebbe favorire l'incrocio dei dati nella ricerca di "campanelli d'allarme", quali: l'incompatibilità tra l'occupazione del soggetto ed il reddito del quale dispone; l'incompatibilità tra la situazione patrimoniale e le operazioni eseguite; le frequenti operazioni realizzate in contanti; il frazionamento dei pagamenti; i pagamenti effettuati da terzi; l'acquisto di beni a nome di terzi; il tentativo di frode nell'identificazione delle parti coinvolte; la frequenza delle operazioni realizzate con clienti ad "alto rischio" o il domicilio del cliente in paesi non cooperativi secondo le disposizioni di PLD/FT²⁷.

Infine, è importante sottolineare che le persone tenute agli obblighi di registrazione sono tenute ad adottare pratiche aziendali interne, volte a meglio conoscere i propri clienti, impiegati, fornitori e i partner commerciali, formando anche il proprio personale in modo che sia in grado di identificare operazioni a rischio.

È consigliabile che il soggetto obbligato adotti sempre una politica di prevenzione del riciclaggio di denaro e del finanziamento del terrorismo,

27. *Ibidem*.

adottando le procedure all'uopo più adeguate. In caso di sorveglianza da parte del COAF, i soggetti obbligati devono dimostrare di seguire una tale politica (ad es. rispettando le regole “conosci il tuo cliente”, “conosci il tuo impiegato”, “conosci il tuo fornitore” e “conosci il tuo partner”), e che la stessa è approvata dal legale rappresentante della società.

In base all'art. 12 della legge n. 9.613 del 1998, le persone citate nell'art. 9, così come gli amministratori delle persone giuridiche, che non riescono ad adempiere agli obblighi previsti dagli articoli 10 e 11, saranno sottoposte, eventualmente anche in modo cumulativo, alle seguenti sanzioni:

- ammenda di ammontare variabile, ma non superiore: a) al doppio del valore della transazione; b) al doppio del guadagno reale ottenuto o che presumibilmente sarebbe ottenuto dalla realizzazione dell'operazione; o c) al valore di R\$ 20.000.000,00 (venti mila reais);
- interdizione temporanea, per non più di dieci anni dall'esercizio dell'incarico di amministratore delle persone giuridiche che svolgano una delle attività di cui all'art. 9;
- cessazione o sospensione dell'autorizzazione per l'esercizio dell'attività.

Si tratta di sanzioni che vengono erogate in seguito a un procedimento amministrativo. Nell'ipotesi in cui il soggetto obbligato sia sorvegliato dal COAF è il *plenum* del COAF che deve prendere una decisione sul caso.

6. *Brasile: il crescente ricorso alla Due Diligence*

Come già detto, in tutto il mondo sono state adottate previsioni legislative volte alla lotta contro il riciclaggio di denaro, soprattutto nel ramo delle arti e dell'antiquariato. Le Organizzazioni internazionali e regionali come l'ONU, l'OCDE, l'UNESCO, o GAFI, la Banca Mondiale, il G20 e l'Unione Europea hanno incentivato l'adozione di legislazioni più armoniche e rigorose. Un regime giuridico unico, articolato, efficiente e globale è, tuttavia, ben lungi dall'esistere per il mercato dell'arte. L'*United Nations Interregional Crime and Justice Research Institute* (UNICRI), con sede a Torino (Italia), ha iniziato ricerche riguardo l'importanza e l'utilità degli strumenti di *soft law* contro il riciclaggio di denaro nel mercato dell'arte. Gli strumenti di autoregolamentazione, quali le *soft laws* o i codici aziendali sono già all'attenzione degli attori del mercato globale dell'arte, i quali considerano, tali strumenti, utili per prevenire i rischi e la perdita di fiducia in questo settore economico.

Good governance, compliance e accountability sono ormai parole chiave per chi opera nel mercato dell'arte; la maggior attenzione per la regolarità del mercato è agevolata dalle forme di investimento iper-capitaliste (tra esse l'*Art Banking*), che si risolvono in investimenti diretti nel settore artistico da parte di banche, fondi d'investimento e aziende, soprattutto, sotto la forma delle *corporate collections*.

Comprendere e incoraggiare tutte queste forme autoregolamentazione del settore, in modo che si coniughino e si integrino con quelle già previste dal diritto positivo, può essere utile e fruttuoso al fine di rendere il mercato dell'arte più sicuro e trasparente. Un esempio in questo senso è offerto dall'esperienza brasiliana dell'IPHAN.

Il 16 settembre 2016, è stata pubblicata l'ordinanza n. 396 dell'Istituto del Patrimonio Storico e Artistico Nazionale (IPHAN) che, al fine di combattere il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo, ha regolamentato la citata legge n. 9.613/1998 volta a combattere il riciclaggio di denaro, prevedendo dei parametri da seguire per i commercianti di opere d'arte e dell'antiquariato. Come si è già detto, la legge, istituendo l'elenco dei soggetti obbligati a segnalare operazioni sospette di riciclaggio di denaro, ricomprende all'art. 9 anche "XI- le persone fisiche o giuridiche che commercializzano gioielli, pietre e metalli preziosi, oggetti d'arte e d'antiquariato." La previsione è stata introdotta proprio per consentire una maggiore trasparenza e sicurezza del mercato dell'arte.

Prima dell'ordinanza dell'IPHAN, la Risoluzione n. 8, del 15 settembre 1999, del Comitato di Sorveglianza delle Attività Finanziarie (COAF), aveva già stabilito le procedure che dovevano essere rispettate dalle persone fisiche o giuridiche che commerciavano oggetti d'arte e d'antiquariato.

Il CNART è un archivio nazionale mantenuto dall'IPHAN che riunisce informazioni su commercianti e banditori che fanno affari con oggetti d'antiquariato, opere d'arte di qualsiasi natura, manoscritti e libri antichi o rari. Attualmente, il CNART conta più di 2000 utenti registrati.

L'Ordinanza IPHAN 396/2016 sottolinea ulteriormente l'attenzione per la *due diligence* nel mercato dell'arte nazionale. Essa introduce l'obbligo per i commercianti di aderire al Registro Nazionale dei Commercianti di Opere d'Arte e Antiquariato (CNART) dell'Istituto del Patrimonio Storico Nazionale e di creare procedimenti e sistemi di controllo interni volti a prevenire il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo. Si prevede, inoltre, l'obbligo di tenere un registro dei clienti che concludono transazioni con un valore uguale o superiore a R\$ 10.000,00 (dieci mila reais), registrando le relative operazioni.

Oltretutto, le persone fisiche o giuridiche che commerciano oggetti d'antiquariato o opere d'arte di qualsiasi natura sono tenute a denunciare al Comitato di Controllo delle Attività Finanziarie (COAF) qualsiasi operazione o serie di operazioni di uno stesso cliente che comportino il pagamento o il ricevimento, in contanti, del valore uguale o superiore a dieci mila reais, o un ammontare equivalente in altra valuta. A ciò si aggiunge l'obbligo di denunciare eventuali prove che attestino la commissione di reati di riciclaggio di denaro o occultamento di beni, diritti e valori.

In sintesi, l'ordinanza 396/2016 dell'IPHAN ha agevolato l'individuazione delle informazioni rilevanti ai fini di adottare una *due diligence* efficace al fine di individuare le informazioni rilevanti, prima della conclusione del negozio giuridico. Tuttavia, com'è si è già detto, non sono solo i commercianti a dover prendere i provvedimenti necessari a rendere il mercato dell'arte trasparente, ma anche i loro clienti devono adottare particolari cautele. In Brasile, allo scopo di rendere ancora più agevole la ricostruzione dei crimini che mettono a rischio gli interessi pubblici, è stata introdotta dalla legge 13.608, del 10 gennaio 2018, la figura del "Whistleblower", che possiamo definire in modo generico con le parole di Latimer: «'Whistleblower' or 'whistleblowing' is not a technical term and it does not have a common legal definition. A whistleblower is sometimes described as an 'internal witness', or as a person making 'public interest disclosure', or 'protected disclosure' or giving 'public interest information'»²⁸.

In Brasile, il 'Whistleblower' può allertare le autorità competenti quando ritenga che si sia verificato un fatto criminoso di cui sia venuto a conoscenza, in cambio di una "ricompensa" o di un "premio".

Nel 2010, l'importanza della protezione degli informatori è stata ribadita a livello globale, quando il G20 *Anti-Corruption Working Group* ha raccomandato ai leader del G20 di sostenere i Principi Guida della Legislazione della Protezione degli Informatori, adottati dalla OCDE²⁹. Così il "Whistleblower" può essere utilizzato anche come la figura che agevola, con la sua denuncia, la scoperta di crimini commessi sul mercato internazionale e nazionale dell'arte, con la conseguente riduzione dell'opacità che connota questo mercato.

28. P.B. LATIMER, *Whistleblower Laws: International Best Practice*, in *UNSW Law Journal*, v. 31, n. 3, 768. Disponibile su shorturl.at/zVY35.

29. ORGANIZAÇÃO PARA A COOPERAÇÃO E DESENVOLVIMENTO ECONÔMICO - OCDE, *Whistleblower Protection: Encouraging Reporting*, Paris, 2012, 4, disponibile su shorturl.at/dkU01.

La principale differenza tra il “*Whistleblower*” e la denuncia anonima è che quest’ultima non è accettata dalla maggior parte degli ordinamenti giuridici. Perché il meccanismo del *whistleblower* sia efficace occorre che la sua identità sia tutelata: in caso contrario, infatti, sono possibili ritorsioni nei suoi confronti. La legislazione americana si muove proprio in questo senso già dal 1989³⁰; tale legge è considerata una delle migliori, tanto da venir seguita in diversi paesi stranieri.

L’art. 33 UNAC³¹ prevede che il *whistleblower* possa segnalare a un’autorità competente, intendendosi come tale quella che può esercitare un potere istruttorio e sanzionatorio, oltre a poter adottare misure di protezione a favore del *whistleblower*. A questo proposito ritornano alla mente le disposizioni di una convenzione delle Nazioni Unite³², secondo la quale: “*Some key factors that have been identified as underpinning the effectiveness of a competent agency are its ability to carry out its functions impartially and without undue influence, clear and unambiguous powers to perform its functions – whether to investigate and prosecute wrongdoing or to protect reporting persons in cases of retaliation or both, publication of the results of its work, and the necessary resources to fulfil its mandate.*”

In Brasile, la *due diligence* assume particolare rilevanza all’interno del mercato dell’arte visto che, oltre ai beni c.d. *tombados* (protetti dallo Stato), esistono beni per i quali la legge vieta l’uscita dal paese, quali le opere d’arte prodotte o introdotte in Brasile fino alla fine del periodo monarchico (Legge n. 4.845 del 1965) e le opere bibliografiche brasiliane o sul Brasile, pubblicate dal XVI al XIX secolo (Legge n. 5.471/68).

7. *Il riflesso culturale del MERCOSUR*

Brasile, Argentina, Paraguay e Uruguay sono paesi d’origine, di transito e di destinazione per molti beni culturali venduti lecitamente o ille-

30. United States Of America. Us Code Title 5, Section 1213(h), conformemente al Whistleblower Protection Act del 1989.

31. TRANSPARENCY INTERNATIONAL, *Whistleblower Protection and the UN Convention against Corruption. Article 33 Is About reports To ‘competent authorities’*, Berlin, 2012, disponibile su shorturl.at/dfES5.

32. UNITED NATIONS OFFICE ON DRUGS AND CRIME, *The United Nations Convention against Corruption Resource: Guide on Good Practices in the Protection of Reporting Persons*, Vienna, 2015, 38, disponibile su shorturl.at/ilwDF.

citamente. Una verifica delle banche dati come quella dell'*ICOM Red List*, dell'*INTERPOL Stolen Works of Art Database* o dell'*Art Loss Register* dimostra che gli artefatti indigeni, le immagini sacre del barocco coloniale, gli strumenti musicali³³ e i beni archeologici sono molto ricercati nel cono meridionale dell'America³⁴. Il traffico di beni culturali è un settore molto redditizio, secondo, soltanto, al traffico di armi e di droghe. Spesso, peraltro, si tratta di attività interconnesse (anche al traffico di persone), che utilizzano metodi e rotte comuni. Proprio per questo motivo il MERCOSUR, da tempo, si è occupato del traffico illecito di beni culturali³⁵.

Partendo dal presupposto che *“a cultura desempenha um papel fundamental no aprofundamento e na consolidação do processo de integração regional”* e che *“a cultura, em suas dimensões simbólicas, cidadã e econômica, é um dos motores de desenvolvimento social e econômico das sociedades”*, la Decisione MERCOSUL/CMC/DEC. n. 22/14 ha istituito il regolamento interno del MERCOSUR Culturale. Come tale si intende il consesso dei Ministri della Cultura e dei seguenti organismi dipendenti: il Comitato di Coordinamento Regionale (CCR); il Comitato del Patrimonio Culturale (CPC); il Comitato della Diversità Culturale (CDC); il Comitato dell'Economia Creativa e delle Industrie Culturali (CECIC); il Comitato dell'Arte (CA); il Forum del Sistema d'Informazione Culturale del MERCOSUR (SICSUR) e la Segreteria Tecnica del MERCOSUR Culturale (con sede in Argentina) per garantire l'effettiva esecuzione, il monitoraggio e la continuità dei temi oggetto di discussione.

Il MERCOSUR Culturale è un organismo che gode di un discreto successo regionale e che ha già raggiunto importanti traguardi negli ultimi cinque anni, quali, per esempio, la creazione del Sigillo Mercosur Culturale, la cui funzione è quella di identificare beni destinati all'esibizione o all'uso in eventi culturali che godano di un'autorizzazione regionale da parte di uno Stato Membro che consente una circolazione agevolata nei paesi coinvolti dal progetto o dall'evento culturale. Il sigillo, però, non ha

33. Sulla natura di bene culturale degli strumenti musicali cfr. A. CIATTI, *La tutela giuridica del bene culturale e gli strumenti musicali*, in R. CALVO - M. G. CHIAVAZZA (a cura di), *L'autenticità degli strumenti ad arco*, Torino, 2010, 89 ss.

34. D. YATES, *Illicit Cultural Property from Latin America: Looting, Trafficking, and Sale*, in F. DESMARAIS (a cura di), *Countering Illicit Traffic in Cultural Goods: The Global Challenge of Protecting the World's Heritage*, Paris, 2015, 33-35.

35. Nel 2012, per esempio, è stato creato un comitato sull'argomento. A. LOPES FABRIS, *South-South Cooperation on the Return of Cultural Property: The Case of South America*, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, v. 49, n. 1, 2017, 184.

alcuna valenza ai fini del commercio dell'opera, ma solo ai fini del transito di beni culturali impegnati in attività e progetti transitori³⁶.

Un altro importante risultato del MERCOSUR Culturale è stato la creazione di un Sistema di informazioni culturali del MERCOSUR. Il SICSUR è un sistema nel quale vengono raccolti dati e informazioni relativi all'economia culturale della regione. All'indirizzo <http://sicsur.mercosur-cultural.org/> è possibile accedere a informazioni quali statistiche sul commercio estero, sulla produzione culturale o sulle coproduzioni culturali; legislazione nazionale del settore culturale; documenti e pubblicazioni. Attualmente, la piattaforma indica più di 4.200 siti registrati sulla "mappa culturale", più di 50 quadri e grafici contenenti statistiche culturali, oltre 200 atti normativi in materia ed alcune pubblicazioni.

Un altro dettaglio degno di nota è l'istituzione di un elenco di beni facenti parte del Patrimonio Culturale del MERCOSUR. I beni facenti parte di tale patrimonio sono: 1. Il ponte internazionale *Barão de Mauá*, al confine fluviale tra il Brasile e l'Uruguay, sul fiume *Jaguarão*; 2. la *payada* o *paya*, una forma di poesia improvvisata simile al *repente* diffusa in Argentina, Uruguay e nel sud del Brasile; 3. L'itinerario delle Missioni Gesuite Guarani, Moxos e Chiquitos; 4. L'edificio del MERCOSUR, a Montevideo, Uruguay; 5. Lo stile musicale *chamamé*; 6. I *cumbes*, *quilombos* e *palestres*; 7. Il sistema culturale della *yerba mate*; e, infine, 8. L'intero universo culturale *guarani*. La tutela di tali beni è rimessa alle Belle Arti nazionali

Il MERCOSUR Culturale implica la necessità di uniformazione delle norme in materia di *due diligence* con riguardo alla circolazione dei beni culturali all'interno del blocco commerciale. Nell'ambito del MERCOSUR Culturale è stato costituito un comitato tecnico per la prevenzione e per la lotta contro il traffico illecito di beni culturali, un organismo regionale permanente che intende articolarsi in un lavoro congiunto interministeriale e intersettoriale; sia nella società civile (laica e religiosa) sia nella sfera pubblica. Il Comitato tecnico si occupa, tra le altre cose, di mantenere attiva e aggiornata la Rete Virtuale Latinoamericana di Allarmi, piattaforma che permette l'accesso ad una banca dati di beni culturali rubati, e di far circolare, tra i paesi della regione, modelli di certificati/licenze per l'esportazione, così come l'elenco dei soggetti autorizzati ad emettere tali atti al fine di evitare frodi.

Questo comitato tecnico ha una notevole importanza se si considera che, mentre la convenzione UNIDROIT del 1995 è in vigore in Argentina

36. J. TRÍPODI BORJA, *Notas sobre o Silêncio: Cultura no Mercosul*, 6, disponibile su shorturl.at/IILS2.

dal 01.02.2002; in Brasile, dal 01.09.1999, e in Paraguay, dal 01.07.1998, ma non in Uruguay. La Convenzione UNESCO concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali conclusa a Parigi il 14 novembre del 1970 è invece in vigore in tutti gli Stati membri.

Un esempio di quello che potrebbe accadere con riguardo alla *due diligence* nel mercato delle opere d'arte nel territorio del MERCOSUR è l'attuazione dell'art. VI del Protocollo d'Integrazione Culturale, approvato dal MERCOSUR/CMC/DEC n. 11/96, nel quale si afferma che gli Stati Membri incoraggeranno la cooperazione tra i rispettivi archivi storici, biblioteche, musei e istituzioni responsabili della conservazione del patrimonio storico e culturale, volta all'armonizzazione dei criteri di classificazione, catalogazione e conservazione, al fine di creare un archivio del patrimonio storico e culturale degli Stati Membri del MERCOSUR. Questa cooperazione avrebbe una ripercussione diretta sulle attività delle case d'aste, delle associazioni di esperti e degli *art dealers*.

Data la preoccupazione del MERCOSUR per la protezione del patrimonio artistico e culturale e la contestuale volontà di tutelare il mercato interno, il MERCOSUR Culturale potrebbe coordinare una politica regionale di forte incentivo alla *due diligence* nel mercato dei beni culturali, ispirata alla Convenzione UNIDROIT del 1995 e volta a coinvolgere sia il settore pubblico che quello privato. A questo proposito si può segnalare che nel giugno del 2017, gli agenti dell'INTERPOL hanno sequestrato a Montevideo, capitale dell'Uruguay, varie opere d'arte e d'antiquariato del Medio Oriente (soprattutto Siria, Libano e Egitto) che stavano per essere vendute dalla rinomata Casa d'Aste Zorrilla. Le origini di tali opere risultavano essere incerte o problematiche (nella documentazione citata nel catalogo era riportata la provenienza da zone in conflitto e da aree saccheggiate come Palmyra). Tra i lotti erano presenti reperti fenici, greco-fenici, romani, egizi, greco-romani ecc., che comprendevano figure in terracotta, ceramiche, ciotole, lampade, contenitori per essenze e bacche³⁷. Con riferimento a tali beni non pare azzardato supporre un collegamento con il finanziamento del terrorismo.

Il traffico illecito di beni culturali è uno sfregio del passato che ruba il futuro ai popoli. Partendo da questo assunto e riconoscendo l'importanza degli strumenti normativi (siano essi *hard* o *soft law*) volti alla protezione dei beni culturali, non possiamo non riconoscere che la protezione del patrimonio culturale è compito anche dei singoli. In questo senso appare

37. Per maggiori dettagli si veda shorturl.at/jIQ18.

estremamente lodevole l'esempio del sacerdote domenicano Michael Najeeb che, di fronte al rischio di invasione del suo villaggio da parte delle milizie dello Stato Islamico, mettendo a repentaglio la propria vita, ha riempito la sua automobile e un piccolo camion con centinaia di documenti ed è partito da Qaragosh, nell'Iraq settentrionale, per il Kurdistan per poi giungere a Ginevra. Il sacerdote portava con sé 8 mila manoscritti e 40 mila documenti, molti dei quali riguardanti l'antica Mesopotamia, alcuni reperti di valore inestimabile risalenti alle Crociate e altre preziose testimonianze storiche e artistiche un po' da tutto il Medio Oriente³⁸.

8. Conclusioni

È però certo che le opere d'arte non vengono acquistate solo per occultare o riciclare denaro di provenienza illecita. Una porzione molto ampia del mercato dell'arte è invece estranea a tale fenomeno. Né il mercato dell'arte è l'unico sul quale sia possibile il riciclaggio di denaro³⁹.

In un mondo sempre più "estetizzante", oltre ai collezionisti, il cui accesso alle opere d'arte e alle aste si è democratizzato con internet⁴⁰, e ai musei pubblici, anche le istituzioni private senza fini di lucro e persino le aziende hanno cominciato ad affacciarsi nel mondo dell'arte acquisendo spesso collezioni aziendali (*corporate collections*), adottando politiche di mecenatismo (acquisizioni, sponsorizzazioni, premi, borse di studio e residenze per artisti) e ricorrendo ai fondi d'investimento in arte. Di fronte a questa crescente importanza del "Cultural Capitalism" è fondamentale che si adottino misure di protezione del mercato dell'arte, che sappiano prevenire e sanzionare le operazioni illecite, garantendo la sicurezza e la trasparenza delle transazioni e contribuendo a generare un clima di fiducia tra operatori e acquirenti⁴¹.

Il riciclaggio di denaro, la legittima provenienza, l'autenticità, i casi di conflitto di interesse, la fonte delle risorse utilizzate, sono solo alcuni elementi dei rischi presenti nel mercato dell'arte che ruotano intorno a quattro figure fondamentali: l'acquirente, il venditore, il bene e il dena-

38. Disponibile su: <https://bit.ly/33fjOR2>.

39. Cfr. F.M.J. TEICHMANN, *Twelve Methods of Money Laundering*, in *Journal of Money Laundering Control*, v. 20, n. 2, 2016, 130-137.

40. B.C. HAN, *La salvación de lo bello*, Barcelona, 2015.

41. Oggi la trasparenza è un po' un mito in molti settori della sfera pubblica, si veda B.C. HAN, *Sociedade da Transparência*, Petrópolis, 2012, *passim*.

ro⁴². Attraverso l'utilizzo e la diffusione di pratiche di *due diligence* è però possibile superare molte di queste criticità.

Il crescente interesse internazionale per l'istituto della *due diligence* dimostra la necessità di utilizzare misure preventive per combattere i reati connessi al mercato dell'arte nazionale e internazionale, tra i quali si evidenziano il riciclaggio di denaro, l'evasione fiscale, il contrabbando, il finanziamento del terrorismo. Organismi internazionali quali la *British Art Market Federation* (BAMF), il *Basel Institute on Governance* (BIG), la *Responsible Art Market Initiative* (RAM), si propongono di contribuire alla sicurezza e alla trasparenza del mercato. Del resto una transazione improntata alla *due diligence* è una transazione che assicura anche un maggior valore dell'opera d'arte. Il prezzo di un'opera d'arte, molto spesso, è direttamente proporzionale al *paperwork* che attesta la sua legittima provenienza, nonostante si debba riconoscere che “*uma maior quantidade de informação não leva necessariamente à tomada de decisões mais acertadas*”⁴³.

Anche se in Brasile l'istituto della *due diligence* non è ancora così diffuso nel mercato dell'arte, esso gode di un'attenzione crescente. Tale diffusione appare incentivata anche dall'ordinanza 396/2016 dell'IPHAN e dall'introduzione, nell'ordinamento brasiliano, della figura del “*Whistleblower*” ad opera della legge n. 13.608 del 10 gennaio 2018. A ciò si aggiunga l'importanza sempre maggiore del MERCOSUR Culturale e la possibilità che esso contribuisca alla creazione di una regolamentazione regionale più sofisticata per la circolazione dei beni culturali. Anche in questo caso è ragionevole immaginare che la *due diligence* possa giocare un ruolo centrale nel regolare il mercato dell'arte e dei beni culturali (come documenti storici, libri, antiquariato ecc.), coinvolgendo dipendenti pubblici, organismi internazionali, commercianti e anche i clienti.

42. I. MACQUISTEN, *Art Business Transparency*, in *Apollo Magazin*, settembre 2016, 100.

43. B.C. HAN, *op. cit.*, 17.

Parte quarta
Problemi e prospettive

Integrità e trasparenza nel mercato dell'arte

SOMMARIO: 1. “U Caravaggiu”. La storia di un furto, le ombre della mafia e il problema del mercato nero. – 2. La relazione della Commissione parlamentare di inchiesta. – 3. Una difficile regolamentazione: tra strumenti di hard e di soft law. – 4. Uno strumento di soft law per la lotta al riciclaggio di denaro sporco e contro il finanziamento del terrorismo. – 4.1. Segue: traduzione commentata delle Linee guida RAM. – 5. Conclusioni.

1. “U Caravaggiu”. *La storia di un furto, le ombre della mafia e il problema del mercato nero*

Malauguratamente le opere d'arte e i beni culturali possono essere però anche oggetto di un'ulteriore modalità di circolazione: il furto. Nella notte tra il 17 e il 18 ottobre 1969, dall'Oratorio di San Lorenzo a Palermo, fu infatti trafugata la *Natività* di Caravaggio, opera realizzata dal maestro lombardo tra il 1600 e il 1609 durante la sua permanenza in città.

Le indagini, svolte con enorme impegno e a più riprese dalla magistratura e dai Carabinieri, non sono mai arrivate a individuarne con esattezza i responsabili né a stabilire quale sorte sia toccata davvero all'opera.

1. “U Caravaggiu” è l'espressione con cui il boss di cosa nostra Gaetano Badalamenti indicò, al pentito Gaetano Grado, la *Natività* di Caravaggio. Il passaggio è trascritto negli atti della *Commissione parlamentare di inchiesta sul furto della Natività di Caravaggio, approvata nella seduta del 21 febbraio 2018, Doc. XXIII, n. 44*. Si riporta qui lo stralcio della dichiarazione rilasciata dal pentito alla Commissione: “Una mattina stavo leggendo il giornale [...], dopo due giorni che era scomparso il Caravaggio. Ero in una mia proprietà di Santa Maria di Gesù. Passa Gaetano Badalamenti da questa mia proprietà, sapendo che ero lì, e – poverino, non aveva tanta scuola anche se era una persona molto furba e intelligente – mi fa: “Tanino, tu che scendi a Palermo vedi di interessarti... – lui lo chiamava “U Caravaggiu” – dice che hanno rubato 'sto quadro che ho sentito che ha un valore inestimabile”. Io stavo vedendo sul giornale. Mi dice: “Vedi tu che sei addetto a tenere ordine nel centro di Palermo, conosci tutti i ladri, conosci i rapinatori, le disgrazie e le carcerazioni...”. Io conoscevo quasi tutto e mi rispettavano tutti quando io chiedevo qualcosa; se succedeva qualcosa, me lo facevano sapere. Ho detto: “Va bene Tanì, ora te lo faccio sapere”».

In questo vuoto di risposte, nel tempo hanno preso forma diverse ipotesi, talvolta anche del tutto fantasiose. Qualcuno ha sostenuto che la grande pala di Caravaggio – misura quasi 3 metri per 2 – fosse stata gravemente danneggiata durante il furto e dunque compromessa per sempre. Altri hanno sostenuto che fosse stata nascosta, altri ancora bruciata o mangiata dai topi. Qualcuno ha poi pensato che fosse invece gelosamente custodita in Sicilia da *cosa nostra* che la esporrebbe, come una sorta di trofeo, in occasione delle riunioni segrete dei vertici dell'associazione mafiosa. Qualcuno ha persino ipotizzato che fosse rientrata suo malgrado nella cosiddetta trattativa Stato-mafia. E molto altro ancora si è detto e si è scritto.

Quel che è certo è che, a distanza di cinquant'anni, dell'opera non si hanno notizie; sicché quel furto rimane così una delle più dolorose ferite inferte al patrimonio storico-artistico in Italia e nel mondo.

L'opera è inserita nella *Top Ten Art Crimes del FBI* – la lista dei più gravi furti d'arte al mondo – che, non potendo stimare il valore storico e culturale, ne stima quello economico in 20 milioni di dollari; cifra ovviamente pensata per il mercato legale cui però, altrettanto ovviamente, l'opera non può accedere in quanto rubata.

Scegliamo allora di aprire questa quarta parte del presente volume con questo racconto per testimoniare – grazie al clamore che suscitò – lo stato di *vulnerabilità oggettiva in cui versa inevitabilmente gran parte del patrimonio artistico e culturale italiano*. Uno stato di *vulnerabilità oggettiva* – ripetiamo – che altro non è, in fondo, se non l'altro lato della sua felice condizione, che vede l'arte diffusa e disseminata un po' ovunque nel tessuto urbano delle nostre città, in ogni borgo, in ogni chiesa, in ogni pieve di campagna. L'arte è, per così dire, all'ombra di ogni campanile.

Proprio questa felice condizione di cui beneficia tutta la vecchia Europa, Italia in testa, porta infatti inevitabilmente con sé – proprio come nel caso del Caravaggio di Palermo – rischi evidenti e concreti verso i quali sarebbe opportuno focalizzare maggiori attenzioni.

Muovendo allora da questa consapevolezza, che emerge tanto evidente dal caso del Caravaggio rubato, proseguiamo allora offrendo al lettore la traduzione commentata delle *Linee guida RAM* che, rappresentando un esempio virtuoso di autoregolamentazione del mercato e dei suoi operatori, ci offre lo spunto per riflettere infine *sull'esigenza di dotare il mercato dell'arte di regole e sulla natura di quelle* (tra strumenti di *hard* e *soft law*), nonché su come, proprio le regole del mercato, debbano necessariamente riuscire a garantire l'attuazione e il rispetto di quei *principi di integrità e trasparenza* che danno il titolo alla presente sezione.

2. *La relazione della Commissione parlamentare di inchiesta*

Nei cinquant'anni trascorsi dalla notte in cui avvenne il furto, le forze dell'ordine e la magistratura inquirente hanno percorso svariate ipotesi, ascoltato molti testimoni e tracciato innumerevoli altre vie di indagine.

In questo inestricabile groviglio fatto di delinquenza comune, di crimine organizzato, di riciclaggio e di potere, ad oggi, non esiste ancora una versione chiara e definitiva dei fatti.

Nel 2013 la *Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno delle mafie e sulle altre associazioni criminali, anche straniere*², ha riaperto la vicenda nel tentativo di dare nuovo impulso alle indagini.

Offriamo qui di seguito la riproduzione della relazione finale³ dei lavori della Commissione in cui si possono agevolmente rintracciare gli elementi che costituiscono il malato intreccio della storia: un furto organizzato da piccola criminalità, il successivo interesse della mafia, i contatti con un mercante svizzero, la possibilità che l'opera sia stata tagliata in Svizzera e rivenduta a pezzi sul mercato nero. E sono queste, in fondo, le ragioni per cui proprio la parte sana del mercato dell'arte deve dotarsi (o deve essere etero-dotata) di regole in grado di arginare i fenomeni deviati e distorsivi che sempre sul mercato possono prendere forma.

Doc. XXIII

N. 44

COMMISSIONE PARLAMENTARE DI INCHIESTA
SUL FENOMENO DELLE MAFIE
E SULLE ALTRE ASSOCIAZIONI CRIMINALI, ANCHE STRANIERE

(istituita con legge 19 luglio 2013, n. 87)

(composta dai deputati: Bindi, Presidente, Attagui, Segretario, Bossa, Bruno Bossio, Carbone, Costantino, Dadone, Di Lello, Segretario, D'Uva, Garavini, Magorno, Manfredi, Mattiello, Naccarato, Nuti, Piccolo, Piepoli, Prestigiacomo, Sammarco, Sarti, Savino, Scopelliti, Tagliatela e Vecchio; e dai senatori: Albano, Buemi, Bulgarelli, Capacchione, Cardello, Consiglio, De Cristofaro, Di Maggio, Esposito, Falanga, Gaetti, Vicepresidente,

2. Istituita con legge 19 luglio 2013, n. 87

3. Relatrice On. Rosy Bindi

Giarrusso, Giovanardi, Lumia, Marinello, Mineo, Mirabelli, Molinari, Moscardelli, Pagano, Perrone, Ricchiuti, Tomaselli, Vaccari e Zizza).

IL FURTO DELLA NATIVITÀ DEL CARAVAGGIO

(Relatrice: on. Rosy Bindi)

Approvata dalla Commissione nella seduta del 21 febbraio 2018
Comunicata alle Presidenze il 22 febbraio 2018 ai sensi dell'articolo 1,
comma 1, lett. o), della legge 19 luglio 2013, n. 87

XVII LEGISLATURA

Premessa. Alla vicenda del furto della Natività del Caravaggio, avvenuta a Palermo nel 1969, la Commissione ha inteso dedicare, nel corso dei propri lavori, una nuova e autonoma iniziativa di indagine per chiarire quali siano state le reali sorti del prezioso dipinto, capolavoro siciliano dell'artista lombardo, da sempre ritenuto oggetto di un "furto di mafia".

Le principali risultanze dell'inchiesta sono state illustrate nella Relazione conclusiva, approvata dalla Commissione nella seduta del 7 febbraio 2018⁴.

In occasione dell'esame di tale relazione, si è tuttavia convenuto sull'opportunità di dedicare alla vicenda – anche alla luce delle ultime acquisizioni investigative – un ulteriore approfondimento mediante una relazione *ad hoc*, approvata nella seduta conclusiva dei lavori della Commissione, allo scopo di offrire alla pubblica opinione tutte le informazioni ostensibili frutto delle indagini, a integrazione di quanto già pubblicato, qui integralmente richiamato⁵.

4. *Relazione conclusiva* (rel. on. Rosy Bindi), approvata nella seduta del 7 febbraio 2018 (Doc. XXIII, n. 38).

5. *Relazione conclusiva*, cap. 4.12, *Il furto della Natività di Caravaggio tra mafia e opere d'arte*, pag. 364: "In occasione dell'udienza speciale accordata dal Santo Padre ai componenti e collaboratori della Commissione Antimafia, il 21 settembre 2017, la presidente Rosy Bindi ha recato in dono a Papa Francesco una piccola riproduzione della celebre Natività di Michelangelo Merisi da Caravaggio, conservata a Palermo e rubata nella notte tra il 17 e il 18 ottobre 1969.

Nel corso della propria attività, iniziata a fine del 2013, la Commissione ha infatti inteso riportare l'attenzione su un reato, ascritto all'operato della mafia, che ancor oggi

rappresenta una gravissima ferita per il patrimonio culturale della nostra Nazione e, in particolare, per la città di Palermo, tra l'altro designata capitale italiana della cultura nel 2018.

La Natività era infatti l'unica opera palermitana del Caravaggio, realizzata tra il 1600 e il 1609 e conservata presso l'oratorio di San Lorenzo nei pressi della chiesa di San Francesco – nella zona della Kalsa, nel centro storico di Palermo – fino al terribile furto, assurdo a simbolo dei drammatici danni, morali e materiali, che la mafia ha prodotto e produce al nostro Paese e alla Chiesa Cattolica, che è anch'essa parte lesa, perché la legittima proprietaria dell'opera è la curia arcivescovile di Palermo.

L'opera rappresenta la Natività con i santi Francesco e Lorenzo, che sono i Santi a cui sono rispettivamente intitolati l'oratorio, in cui il quadro era conservato, e la basilica, a cui l'oratorio medesimo è annesso.

Le indagini sul furto del quadro, sebbene svolte con enorme impegno dalla magistratura e dai Carabinieri a più riprese nel corso del tempo, non sono mai riuscite né a individuarne con esattezza i responsabili, nonostante vi fosse la certezza che fossero mafiosi, né a stabilire che sorte abbia avuto davvero l'opera.

Alcuni importanti collaboratori di giustizia hanno riferito che fosse andata perduta e anche questo ha contribuito a far perdere le speranze di ritrovarla.

Sono state poi formulate moltissime congetture, anche del tutto fantasiose, che non hanno mai trovato alcuna prova: vi è chi ha sostenuto che la grande pala (misura quasi 3 metri per 2) fosse stata gravemente lacerata già all'atto del furto, o rovinata dov'era nascosta, bruciata o distrutta dai topi; qualcuno ha sostenuto che fosse invece gelosamente conservata in Sicilia dai mafiosi che l'avevano rubata, per esporla in occasione dei summit tra i massimi capi di cosa nostra; che fosse rientrata nella cosiddetta trattativa Stato-mafia; che fosse stata appannaggio di avidi collezionisti, con il sospetto che fossero importanti personalità, ora della politica, ora degli affari o dello spettacolo.

Nel tempo si sono affastellate molte ipotesi sulle vicende del quadro, che sono state anche oggetto di numerosi libri, documentari, rappresentazioni teatrali e cinematografiche.

La lunga assenza ha inoltre impedito anche agli storici dell'arte di svolgere più accurati studi sull'opera, la cui iconografia non è del tutto decifrata né si è ancora ben ricostruito il significato, la committenza, i tempi, il luogo e l'occasione per cui è stata realizzata dal grande artista, un "gran lombardo", ma anche e soprattutto un grande italiano che, nato a Milano visse a Roma e peregrinò tra Napoli, Malta, Siracusa, Messina e Palermo in Sicilia, prima di morire in Toscana, a Porto Ercole.

Il tempo trascorso ha inevitabilmente affievolito le speranze di successo dei pur pregevoli sforzi di indagine, condotti a tutto campo e da tempo dai Carabinieri del TPC e dalla procura di Palermo, e che comunque non sono mai stati interrotti anche se il delitto di furto è ormai prescritto.

L'opera è ormai da considerarsi alla stregua di un grande latitante di mafia ed è inserita nella Top Ten Art Crimes del FBI, la lista dei più gravi furti d'arte al mondo compilata dalla famosa polizia americana, che ne stima il valore in 20 milioni di dollari, ammesso che l'opera possa averne uno sul mercato legale, essendo invendibile in quanto rubata.

Di sicuro, per la Sicilia e l'Italia, il suo valore è inestimabile, sia per l'appartenenza alla Nazione, che è fondata anche sul patrimonio storico e artistico e sulla sua tutela, che la nostra Costituzione inserisce tra i suoi principi fondamentali, sia per la cultura e l'imma-

gine del nostro Paese, anche per ciò che rappresenta all'estero, sia per l'economia nazionale attraverso l'enorme indotto dell'arte e del turismo.

La Commissione di inchiesta, in base alla Costituzione (articolo 82), ha come noto i poteri della magistratura. Tuttavia, per la sua peculiare natura politico-istituzionale, essa non è soggetta ad alcune delle condizioni e dei limiti intrinseci alla funzione giudiziaria, come per esempio l'obbligatorietà dell'azione penale e la prescrizione dei reati, e nella sua autonomia ha ritenuto che la vicenda dovesse uscire dal cono d'ombra rispetto alla luce delle istituzioni e dell'opinione pubblica, in cui rischiava di cadere progressivamente, e che fosse invece meritevole della massima attenzione, non solo sotto il profilo strettamente criminale, ma anche sotto quelli, più vasti, politici, culturali e sociali.

Per tale ragione, la Commissione parlamentare ha inteso rilanciare le ricerche coinvolgendo, in un rigoroso quadro di collaborazione istituzionale, tutti i soggetti interessati (Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo, magistratura, forze di polizia). Sono stati quindi individuati nuovi filoni investigativi, affidati ai carabinieri del Comando per la tutela patrimonio culturale.

Dalle indagini è emerso che è stato senza dubbio un "furto di mafia", i cui autori sono stati individuati.

Convergenti dichiarazioni rese alla Commissione dai collaboratori di giustizia Gaetano Grado e Francesco Marino Mannoia hanno chiarito che il furto maturò nell'ambiente di piccoli criminali, ma che l'importanza del quadro, e il suo enorme valore, subito evidenziati sulla stampa dell'epoca, indussero i massimi vertici di cosa nostra a interessarsi immediatamente della vicenda e a provvedere immediatamente a rivendicare l'opera.

La Natività fu quindi consegnata, dopo alcuni rapidi passaggi di mano, prima a Stefano Bontade come capo del mandamento "competente" per il furto e poi a Gaetano Badalamenti, all'epoca a capo dell'intera organizzazione mafiosa.

Al riguardo, è importante evidenziare la ritrattazione, avvenuta proprio nel corso della recente attività della Commissione, del collaboratore di giustizia Francesco Marino Mannoia in merito alla asserita distruzione dell'opera, così come in precedenza dichiarato da lui stesso all'autorità giudiziaria, tra cui allo stesso giudice Giovanni Falcone. Dopo la "avocazione" della gestione del furto da parte di Badalamenti, quest'ultimo ne curò in tempi rapidi, già nel 1970, il trasferimento all'estero, verosimilmente in Svizzera, sfruttando i canali ampiamente aperti con quel Paese nell'ambito del traffico internazionale di sostanze stupefacenti.

L'intermediazione nella vendita dell'opera sarebbe stata curata da un fiduciario venuto dalla Svizzera, esperto antiquario, da tempo defunto.

Quest'ultimo è stato identificato grazie al riconoscimento fotografico effettuato da parte di uno dei collaboratori di giustizia interrogati, il quale lo aveva visto personalmente all'epoca dei fatti, nonostante il tempo trascorso.

Lo stesso collaboratore ha dichiarato che, in base a quanto appreso da Gaetano Badalamenti, l'opera era stata trasferita in Svizzera a fronte di una grande somma di denaro, pagata in franchi svizzeri, e lì verosimilmente scomposta, purtroppo, in sei o otto parti, per essere venduta sul mercato clandestino internazionale.

Non è pertanto possibile riferire ulteriori dettagli sulle indagini, che alla fine della legislatura saranno trasmessi per competenza alla magistratura palermitana ai fini del loro prosieguo.

2. *Le indagini pregresse sul furto della Natività e le loro risultanze.* La Natività del Caravaggio, rubata nella notte tra il 17 e il 18 ottobre 1969 all'interno dell'Oratorio di San Lorenzo a Palermo, resta senza dubbio l'opera d'arte più importante dal punto di vista storico artistico tra quelle mai trafugate in Italia e forse nel mondo. L'attività di polizia giudiziaria, di contro, si rivelò da subito frenetica e disomogenea.

È probabile, infatti, che, all'epoca, non si fosse pienamente compresa la portata dell'evento e, in effetti, le successive analisi metteranno in luce sia la sostanziale "incoscienza" di chi realizzò il furto sia, parallelamente, l'assenza di una risposta investigativa concreta ed efficace.

Del resto, va riconosciuto che l'ambito criminale in cui avvenne il delitto, ricostruito decenni dopo, era difficile da esplorare per la sostanziale pervasività, in quel peculiare momento, dell'organizzazione mafiosa cosa nostra, peraltro nemmeno ancora giudiziariamente delineata nella sua forma organizzativa.

Di conseguenza, è facilmente immaginabile che, in quello scenario, le indagini sul furto del Caravaggio furono scarse e poco incisive. Soltanto in epoca di molto successiva al furto, cioè verso la fine degli anni Novanta, venne finalmente realizzata un'articolata e massiccia attività investigativa coordinata dalla procura della Repubblica presso la pretura di Palermo.

Infatti, attraverso l'audizione "a tappeto" di collaboratori di giustizia ma anche di "uomini d'onore" detenuti – questi ultimi sentiti al solo scopo di favorire le ricerche del dipinto anche in relazione all'avvenuta prescrizione dell'originario delitto – si riuscì a ricostruire per la prima volta, almeno per grandi linee, il contesto della vicenda che, come si comprese,

Si può tuttavia affermare riepilogativamente che, grazie all'impulso della Commissione e al lavoro dei suoi collaboratori e dei Carabinieri delegati alle indagini, si è riusciti a ricostruire la dinamica del furto e i passaggi conseguenti.

Sono stati dunque individuati sia gli esecutori materiali sia coloro che hanno gestito le fasi successive della custodia e del trasporto dell'opera, e della successiva vendita. Si può pertanto ritenere – ed è questa un'acquisizione fondamentale – che l'opera non sia andata perduta, come si riteneva in precedenza in base alle dichiarazioni di importanti collaboratori di giustizia.

Il capolavoro del Caravaggio si trova da allora al di fuori del nostro Paese e verosimilmente lo è tuttora, in uno o più Paesi dentro e fuori l'Europa a causa della probabile, criminale scomposizione dell'opera in più parti, effettuata allo scopo di mimetizzarne la provenienza furtiva e massimizzare i proventi derivanti dalla vendita non di uno ma di più quadri, ciascuno parte di un capolavoro assoluto.

Pertanto, a livello internazionale, occorrerà una forte cooperazione giudiziaria e intergovernativa per seguirne le tracce e auspicabilmente arrivare un giorno a ritrovarla e restituirla alla città di Palermo, alla Nazione italiana e all'intero mondo della cultura".

vedeva pienamente coinvolta, se non necessariamente nella progettazione del furto, certamente nella successiva gestione della tela, l'associazione mafiosa.

Provando a sintetizzare l'esito di tali risultanze, pur senza fornire elementi di dettaglio che tuttora possono rilevarsi utili per la prosecuzione delle ricerche, può affermarsi che, in base alle dichiarazioni acquisite, era possibile accertare, innanzitutto, l'identità di alcuni dei componenti la batteria di ladri (dediti alla realizzazione "seriale" di furti di ogni natura, compresi quelli di opere d'arte), taluni dei quali, negli anni successivi, finiranno per far parte delle fila di cosa nostra.

Si evidenziava, altresì, il coinvolgimento, in primis, del mandamento mafioso di Santa Maria del Gesù, all'epoca capeggiato da Stefano Bontade (ucciso nella seconda guerra di mafia, nell'aprile 1981), al quale appartenevano, tra gli altri, Francesco Marino Mannoia (poi divenuto collaboratore di giustizia), e i fratelli Vincenzo e Gaetano Grado (anche quest'ultimo collaboratore di giustizia); mandamento che, in base alle rivelazioni agli atti, ebbe un ruolo preminente nell'organizzazione del furto o, comunque, nella gestione della tela subito dopo la sua sottrazione.

Tuttavia, in base ad alcune convergenti propalazioni, l'opera sarebbe stata presto volontariamente distrutta poiché invendibile a causa dei danni riportati in occasione del furto (secondo alcuni, si trattava dei tagli effettuati alla tela per distaccarla dalle pareti dell'Oratorio e, secondo altri, di quelli derivati dal suo rudimentale arrotolamento che provocò la perdita di diverse parti del dipinto). In tal senso, si espresse in particolare Francesco Marino Mannoia il quale, anzi, aveva confessato di essere stato l'autore della distruzione della Natività.

A tali dichiarazioni, è stato da sempre riconosciuto un particolare valore nell'ambito delle ricerche del quadro che, pertanto, apparivano sostanzialmente vane.

Ciò, in generale, sia per la caratura criminale di Marino Mannoia e della sua successiva collaborazione con la giustizia; sia, in particolare, per la sua appartenenza al mandamento che aveva gestito il furto e per la circostanza che il suo racconto concordava con altre dichiarazioni, quantomeno in merito all'individuazione degli autori del furto; sia ancora, più in particolare, perché anche il collaboratore Salvatore Cucuzza (poi deceduto) riferì, seppure de relato, che la tela era stata distrutta.

Del resto, nelle successive indagini su cosa nostra, e specie quelle sulla vincente ala corleonese, non era mai emerso un qualsiasi riferimento al quadro, come se, effettivamente, fosse stato considerato

inesistente. Anzi, dai racconti di altri collaboratori di giustizia, tra cui Giovanni Brusca, risultava, a proposito della cosiddetta trattativa tra Stato e mafia, che cosa nostra, pur avendo provato a instaurare un rapporto di scambio con le istituzioni avente a oggetto la restituzione di opere d'arte trafugate, non fece alcun accenno alla possibile restituzione della Natività.

L'ipotesi della distruzione, tuttavia, per quanto confortata da diversi elementi, risultava in contrasto con altre risultanze investigative. Infatti, in primo luogo, la circostanza dell'irreversibile danneggiamento del quadro, che aveva causato la scelta di eliminarlo, non aveva mai convinto gli esperti e gli storici dell'arte, posto che la tela, pochi anni prima del furto, aveva subito un'importante opera di restauro che avrebbe dovuto in qualche misura preservarla da danni provocati da mani inesperte. Proprio tale circostanza fece ipotizzare agli investigatori che il racconto del Mannoia si riferisse, in realtà, a un'altra opera d'arte, di dimensioni paragonabili alla Natività, trafugata in quel medesimo periodo in una chiesa di Palermo.

In secondo luogo, vi era infatti chi, nell'ambito dello stesso mandamento di Santa Maria del Gesù, parlava, invece, della possibile vendita della tela, da considerare dunque ancora esistente. Tra questi vi era Vincenzo Grado, il quale riferì di essere stato interpellato per occuparsi del trasporto del quadro a Milano e, da lì, in Svizzera, anche se poi non seppe più nulla di tale progetto.

Vi era inoltre chi, nell'ambito di un altro mandamento mafioso, cioè quello di Porta Nuova all'epoca capeggiato da Pippo Calò, riferì che la tela era giunta nella disponibilità di Gerlando Alberti (capo della famiglia di Porta Nuova, ormai deceduto).

In particolare, tra gli altri, Vincenzo La Piana, collaboratore di giustizia imparentato con Alberti, aveva raccontato che quest'ultimo aveva seppellito la Natività, riposta all'interno di una cassa di ferro, nel terreno della propria villa. Tuttavia, le consequenziali ricerche poi svolte dalla polizia giudiziaria non consentirono alcun rinvenimento.

Le indagini, dunque, erano a un punto fermo, dibattendosi tra l'ipotesi della definitiva distruzione della tela e quella del possesso di essa da parte di soggetti del mandamento di Porta Nuova, dove però non si era trovata alcuna traccia né di detenzione né di eventuale successiva cessione.

A tali ricostruzioni si aggiunsero, negli anni successivi, le dichiarazioni del collaboratore Gaspare Spatuzza, il quale parlò anche lui di distruzione della tela, seppure in un contesto diverso, avendo riferito che l'opera era stata depositata in una stalla dove era stata rovinata dai roditori.

3. *L'inchiesta della Commissione parlamentare antimafia*. L'impatto nell'immaginario collettivo e il lungo tempo ormai trascorso dal furto hanno contribuito alla creazione di un alone di mistero e di inestricabilità circa le sorti del dipinto.

Nonostante la diffusa convinzione sull'impossibilità di ritrovare il quadro e sulla sostanziale inutilità di ulteriori indagini, la Commissione parlamentare antimafia ha inteso assumere una autonoma iniziativa volta a dare un nuovo impulso per la ricostruzione dei fatti e, da qui, eventualmente, per la ripresa delle ricerche di un'opera di elevato valore simbolico anche per la lotta alla mafia, in un contesto di raccordo e stretta collaborazione con i principali soggetti istituzionali coinvolti, e cioè il Ministero dei beni e delle attività culturali e del turismo (MIBACT), i Carabinieri del Comando Tutela Patrimonio Culturale (TPC) e la procura della Repubblica presso il tribunale di Palermo.

Si è ritenuto, infatti, in primo luogo, che gli elementi raccolti nelle inchieste giudiziarie non consentissero né di affermare con certezza che la Natività fosse stata definitivamente distrutta né di escludere, con altrettanta certezza, che la notizia della distruzione dell'opera potesse essere stata artatamente diffusa per il perseguimento di diverse finalità (come quella, ad esempio, di spartire i ricavati della possibile vendita all'interno soltanto di una ristretta cerchia di uomini di cosa nostra).

In secondo luogo, si è considerato che il filone investigativo, secondo cui la tela era stata trasferita a uomini del mandamento di Porta Nuova, andasse comunque ulteriormente approfondito sotto diversi aspetti rimasti poco chiari, specialmente con riferimento all'effettiva identificazione proprio con la Natività del Caravaggio della tela oggetto di tali dichiarazioni.

Pertanto, dopo l'acquisizione e l'analisi degli atti pregressi accumulati in quasi cinquant'anni di indagini e la formulazione di possibili ipotesi, nel 2017, in seno all'inchiesta parlamentare si avviavano, con la preziosa collaborazione dei Carabinieri del Comando TPC, mirate indagini ed esami consistenti, principalmente, nell'interrogatorio di alcuni collaboratori e nell'acquisizione di elementi nuovi che potessero confortare o smentire le dichiarazioni man mano acquisite.

In particolare, dopo un attento e complesso esame della mole delle precedenti risultanze giudiziarie, la Commissione, dovendo adottare precise scelte investigative coerenti anche con i tempi a disposizione, ha ritenuto opportuno indirizzare le proprie ricerche ripartendo dalle poche acquisizioni alle quali poteva attribuirsi una certa verosimiglianza.

Al netto dei filoni investigativi che si rivelavano decontestualizzati o che avevano lasciato ipotizzare gli scenari più svariati, talvolta incredibili

e fuorvianti, nonché dei numerosi e spesso disarticolati tentativi per giungere al recupero della tela, si sono tenuti in considerazione alcuni punti cardine tratti dalle indagini svolte dalla procura di Palermo e dai carabinieri sul finire degli anni Novanta, tra cui sia l'individuazione di alcuni degli autori del furto, sia la circostanza che tale delitto aveva certamente interessato, almeno nella fase iniziale dell'impossessamento della tela, il mandamento di Santa Maria del Gesù-Villagrazia.

La Commissione, pertanto, autonomamente ha individuato alcuni collaboratori da sentire o da risentire, selezionandoli in base a puntuali analisi che facessero apparire probabile la possibilità di ottenere un nuovo o ulteriore contributo.

In effetti, il nuovo indirizzo impresso alle indagini si è rivelato, poco più tardi, assolutamente determinante non solo per il tentativo, a distanza di quasi cinquant'anni, di una ricostruzione storica del furto della Natività ma, soprattutto, per affermare, oggi, che il recupero della tela è ancora possibile.

3.1. Le dichiarazioni di Gaetano Grado: "U Caravaggiu". Nel corso dell'impegnativo e preliminare lavoro di selezione dei collaboratori di giustizia, la Commissione ha individuato, innanzitutto, Gaetano Grado e, pertanto, ha avviato, proprio con l'interrogatorio di questi, la fase operativa dell'inchiesta.

Il nominativo del Grado, infatti, era già stato indicato in via confidenziale, proprio da uno dei sospettati del furto, come soggetto che, astrattamente, potesse essere venuto a conoscenza dei fatti.

Inoltre, siccome suo fratello Vincenzo fu coinvolto nelle indagini (seppure soltanto come possibile trasportatore della tela), a maggiore ragione si poteva ipotizzare che Gaetano, di maggiore spessore criminale nell'ambito del citato mandamento di Santa Maria del Gesù-Villagrazia, avesse potuto sapere qualcosa.

Del resto, Gaetano Grado era stato l'unico collaboratore di quella consorteria mafiosa a non essere mai stato interrogato sulla Natività. In effetti, sentito in data 11 maggio 2017 dai delegati della Commissione, egli ha fornito per la prima volta, dopo quasi mezzo secolo dal furto, una ricostruzione precisa e dettagliata dei fatti, vissuti in prima persona, che potrebbe aprire nuovi e straordinari scenari e che, come si dirà in altro paragrafo, appare altamente verosimile.

In particolare, secondo il suo stesso racconto, Grado, pur essendo latitante all'epoca del furto, era stato incaricato da Stefano Bontade a sovrintendere il territorio della famiglia mafiosa di Palermo-centro che, nel frattempo, era stata sciolta per la guerra di mafia:

Ricordo bene i fatti [...]. Nel '69, quando è successo che a San Lorenzo hanno rubato questo quadro della Natività di Caravaggio [...], io avevo una mansione nel palermitano. Siccome avevamo deciso che nel centro di Palermo – dopo tutto quello che avevamo fatto e dopo che avevamo sterminato tutti – non ci dovevano essere più famiglie mafiose, io allora avevo il compito di tenere ordine nella città di Palermo, e da latitante io giravo tranquillamente come tutti i latitanti, non c'era problema. Io avevo il compito di scendere tutte le mattine nel mercato della Vucciria, per avere notizie di sopravvissuti della città, delle famiglie mafiose di Palermo. Tutte le mattine loro avevano il compito di venire da me a rapportarmi tutto quello che succedeva: dalla piccola cosa, dal ladro, al rapinatore o altri fatti di sangue, per riferirmi tutto.

Due giorni dopo il furto, Gaetano Badalamenti avendo appreso dalla stampa della perpetrazione del furto, gli chiese di interessarsi per recuperare il dipinto.

Una mattina stavo leggendo il giornale [...], dopo due giorni che era scomparso il Caravaggio. Ero in una mia proprietà di Santa Maria di Gesù. Passa Gaetano Badalamenti da questa mia proprietà, sapendo che ero lì, e – poverino, non aveva tanta scuola anche se era una persona molto furba e intelligente – mi fa: “Tanino, tu che scendi a Palermo vedi di interessarti... – lui lo chiamava “U Caravaggio” – dice che hanno rubato 'sto quadro che ho sentito che ha un valore inestimabile”. Io stavo vedendo sul giornale. Mi dice: “Vedi tu che sei addetto a tenere ordine nel centro di Palermo, conosci tutti i ladri, conosci i rapinatori, le disgrazie e le carcerazioni...”. Io conoscevo quasi tutto e mi rispettavano tutti quando io chiedevo qualcosa; se succedeva qualcosa, me lo facevano sapere. Ho detto: “Va bene Tani, ora te lo faccio sapere”.

Gaetano Grado, pertanto, si rivolse a un soggetto, del quale qui si omette il nome, con il ruolo di “consigliere” del rappresentante della famiglia mafiosa di Brancaccio che, ai tempi, era Giuseppe Di Maggio:

Scendo giù a Palermo e incontro alla Vucciria un certo [...], consigliere della famiglia mafiosa di Giuseppe Di Maggio di Brancaccio, che mi aspettava. Lo vedo, ci salutiamo, andiamo a prendere il caffè e dico: “Senti, è successo questo fatto del quadro. È passato Tanino Badalamenti dalla mia proprietà, mi interessa sapere chi sia stato, chi sono questi ladri che hanno rubato questo quadro a San Lorenzo”.

Tale “consigliere” contattò subito un ragazzo (del quale pure si omette il nome), per chiedergli di interessarsi su chi avesse realizzato il furto. Il

giovane, però, alla presenza di Grado, confermò di essere stato lui stesso uno degli autori del furto e acconsentì immediatamente a recapitare il dipinto al “consigliere”, chiedendo in cambio una piccola regalia, cosa che poi avvenne:

Lui chiama un ragazzo [...], che a volte loro se lo portavano a scaricare le sigarette di contrabbando, di nome [...]. Chiama 'sto ragazzo e gli dice: “Senti, hanno fatto un furto... così così... a San Lorenzo, in una chiesa. Si son portati un quadro. Vedi di sapere, tu che conosci tutti i ladri della zona, vedi se si può sapere qualcosa” [...]. Questo ragazzo mi conosceva, mi guarda e mi fa: “Signor Tanino, guardi che l’ho fatto io questo furto”. Ah, l’hai fatto tu? – gli dico – allora fai una cosa... Dov’è questo quadro? E dice: “È conservato in un quartiere malfamato di Palermo, in una casa diroccata”. Fai una cosa, piglia il quadro e glielo dai a [...], perché lui sa quello che deve fare. “Ma Tano siamo usciti stanotte per rubare... stiamo morendo di fame”. Non ti preoccupare – gli dico io – qualche cosa te la faremo avere. So che poi [•], ai tempi, non ricordo esattamente quanto gli hanno dato, ma hanno pigliato 4 o 5 milioni per questo quadro.

Alla domanda se il furto fosse stato commissionato da cosa nostra, Grado ha risposto negativamente, riferendo che si trattò di una operazione autonoma della batteria di ladri:

Non è stato un furto su commissione... Fu d’iniziativa, sapevano che c’erano in questa chiesa dei quadri importanti, di valore, loro forse pensavano che poi li vendevano. Pensavano che magari rubando questi quadri li vendevano ai ricettatori, non si rendevano conto, secondo me.

A questo punto, secondo le “competenze territoriali” dell’associazione mafiosa palermitana e le gerarchie di cosa nostra, il quadro subiva alcuni passaggi. Il dipinto, cioè, inizialmente, fu portato dal “consigliere” al “rappresentante” Giuseppe Di Maggio, il quale lo affidò temporaneamente, per la custodia, a Francesco Mafara, suo nipote, il quale, a sua volta, nascose la Natività in una grotta di San Ciro Maredolce presso una cava, in attesa di farla recapitare al richiedente:

Mi fa: “Quando mi dà il quadro che devo fare?” Ho detto: “Portalo dal tuo rappresentante, che poi si presenterà qualcuno da lui. “Va bene”. Lui lo piglia, lo porta a Giuseppe Di Maggio, che era il suo rappresentante. Giuseppe Di Maggio – mi ricordo che c’ero io che aspettavo – riceve questo quadro. C’era un suo nipote, un certo Franco Mafara, che è scomparso nella guerra di mafia. Questo se lo pi-

glia, dice: “Zio, me lo porto”. E se lo porta in una cava, in una grotta di San Ciro Mareddolce; loro avevano una cava lì e ci porta il quadro.

Secondo gli accordi, il dipinto venne poi consegnato a Stefano Bontade il quale, a sua volta, lo mise a disposizione di Gaetano Badalamenti che, infine, prese in consegna la Natività portandosela nelle sue proprietà di Cinisi:

Questo quadro poi la buonanima di Stefano Bontade (o Bontà) se lo fa portare in una sua proprietà, Magliocco. Dopo interviene Gaetano Badalamenti. Gaetano Badalamenti ai tempi era rappresentante di tutte le famiglie mafiose siciliane e Stefano Bontà era il sottocapo. Viene così Gaetano Badalamenti con dei ragazzi suoi, subito, a breve distanza dal furto, questione di giorni [...]. Badalamenti lo pretendeva perché lui era il rappresentante della Sicilia. Stefano gli dice: “Portatelo”. Ma dice anche: “Guarda che è invendibile perché ha un valore inestimabile, non è facile venderlo”. Gaetano Badalamenti viene l’indomani con due ragazzi suoi, di cui non so precisare i nomi, e se lo porta. Se lo porta a Cinisi.

Quale fosse l’interesse del Badalamenti emergeva subito dopo. Infatti, secondo Grado, il capomafia era collegato a un trafficante di opere d’arte di origini svizzere al quale intendeva rivendere la tela.

Non si sa se l’iniziativa fu assunta da Badalamenti che aveva fiutato l’affare o dallo stesso svizzero venuto a conoscenza, tramite la stampa, del furto dell’importante dipinto. Grado, comunque, apprese poi da Badalamenti che lo svizzero si era effettivamente recato dal boss di Cinisi per visionare la Natività decidendo di acquistarla. Tuttavia, da subito, il trafficante aveva rappresentato che l’opera, per essere venduta con maggiore facilità, sarebbe stata tagliata in più parti.

In effetti, tempo dopo, il Badalamenti confermò a Grado che la tela, a dire dello svizzero, era stata divisa in più parti:

Dopo tempo, io sento che loro, tramite Gaetano Badalamenti e le sue amicizie – Badalamenti aveva grandi amicizie – chiamano un ricettatore, una persona svizzera, un uomo molto anziano che io ho visto e che ricettava quadri [...]. L’hanno fatto venire appositamente. Difatti Gaetano Badalamenti, poi, mi raccontò dei particolari. Questi, quando ha visto il quadro, si è seduto, e ha detto: “Per favore, fatemelo guardare”. Si è seduto. Non faceva altro che guardare il quadro, e piangere. E Gaetano Badalamenti lo sotteva. [...] Piangeva, piangeva... Gaetano Badalamenti l’ha preso per stupido.

Secondo Grado il quadro era integro, anche se “era un po’ sfilacciato nei lati perché gli avevano tolto la cornice, era senza cornice. Era sfilacciato, se non sbaglio dicevano che lo avevano tagliato con una lametta, con qualcosa del genere”.

Su questo lo svizzero non fece alcun commento e concluse l’affare.

In pratica questo vecchio – di cui non so precisare il nome ma che era molto anziano, sui settant’anni e più – gli dice: “Lo compro io, però sappiate che non si può vendere perché è di un valore inestimabile”. Gaetano Badalamenti dice: “E che te ne fai?”

“Lo divido”.

“Ma come lo dividi?”

“Lo taglio. Dipende da quanti acquirenti trovo”.

Poi ho saputo, sempre tramite Gaetano Badalamenti, che questo quadro è stato tagliato in quattro parti e venduto.

Il Caravaggio parte quindi da Cinisi intero, mentre la divisione in quattro parti (altre ipotesi dicono sei/otto, anche in relazione al numero delle figure) sarebbe avvenuta in Svizzera:

Non so come gli hanno fatto avere questo quadro in Svizzera. Era molto voluminoso. So che è stato trasportato con un camion, non so precisare quale, ma era un camion grande con la copertura, di quelli per la frutta. Glielo hanno spedito intero. Gaetano Badalamenti – eravamo molto amici – mi dice poi che in Svizzera questo quadro è stato diviso, è stato venduto... Loro li hanno dei collezionisti [...], persone che hanno dei musei privati e che se lo sono divisi in quattro, in pratica, per la megalomania di dire – e Gaetano Badalamenti non si capacitava – io ho un pezzo del Caravaggio.

L’operazione si svolse nel giro di pochi mesi. Grado ha poi riferito che, dopo un certo periodo, verosimilmente sempre nel 1970, lo svizzero era ritornato a Palermo per pagare il relativo prezzo, occasione questa in cui il collaboratore ebbe modo di conoscere il trafficante:

Non è che mi interessavo io del Caravaggio né di questo signore. Arrivai da Badalamenti il giorno che sapevo che doveva scendere questo vecchio signore. L’ho visto in casa di Badalamenti, ma nemmeno ci ho parlato, l’ho visto così, l’ho guardato e sono andato via. [...] Badalamenti mi disse che questo svizzero era uno dei più grandi commercianti di opere d’arte rubate.

Più tardi, il Badalamenti consegnò a Grado 50 mila franchi svizzeri a titolo di ricompensa per il servizio prestato, sintomo evidente della lucrosa e definitiva conclusione dell'affare:

Un giorno – io ero sempre in questa mia proprietà – passa Gaetano Badalamenti. Ricordo in particolare che aveva una busta, perché questo vecchio era sceso a portare non so quanti milioni di franchi svizzeri. Badalamenti mi dà questa busta, e mi fa: “Tanino tieni qua. Ora che ci sono tempi di ristrettezze, ho avuto un pensiero per te”. Piglia 50 mila franchi, 50 mila franchi svizzeri, e dice: “Tieni, mettili in tasca”. Non ho chiesto, però io ho capito che naturalmente venivano dal quadro. Era una cifra importante, perché loro sapevano che io, innanzitutto, non avevo bisogno della loro elemosina, perché non accettavo mai soldi. Ma loro mi dicono: “No, questi te li devi pigliare per la soddisfazione che abbiamo venduto questo quadro” [...]. 50 mila franchi svizzeri ai tempi era una cifra. Ricordo bene, erano banconote di grosso taglio messe a fascette.

Secondo Grado, lo svizzero che acquistò il dipinto era probabilmente di Lugano, come desumeva da un altro racconto del capomafia:

Gaetano Badalamenti è andato poi a Lugano. Mi ha detto in seguito: “Sono stato da quel vecchio, mi ha detto che vuole altri quadri che ci sono giù in Sicilia ma gli ho detto di no”. Gaetano Badalamenti, ripeto, era senza scuola, però era molto intelligente. Dice: “Si è creato troppo scalpore, troppa confusione s'è fatta”, perché c'era stato un grande interessamento di tutti, dalla magistratura alla polizia. Non so dire se Gaetano Badalamenti lo frequentava spesso questo vecchio. È sicuramente andato lì a Lugano, perché mi ha detto che aveva una barca di soldi. Per dire Gaetano Badalamenti “una barca di soldi”, chissà quanti soldi aveva e quanti milioni aveva pigliato lui.

Il collaboratore ha fornito anche i nominativi dei giovani che costituivano la batteria dedita ai furti, indicando una serie di nomi, qui omessi, tra cui anche quello, noto, di Francesco Marino Mannoia:

Poi se non sbaglio c'era pure Marino Mannoia, imparentato con Vernengo. Non ho la certezza, ma la batteria dei ladri era quella.

Al fine di identificare lo svizzero, la Commissione ha svolto una successiva analisi volta a individuare, secondo le informazioni disponibili, quali fossero i soggetti che, in Svizzera, si occupavano, all'epoca, di opere d'arte di rilievo. In base alle indicazioni dell'Organo parlamentare, i Ca-

rabinieri hanno formato un album fotografico che, successivamente, è stato sottoposto in visione a Grado.

Il collaboratore, in effetti, ha riconosciuto nelle foto un trafficante d'arte del tutto rispondente per età, provenienza e affari, alla persona descritta nel precedente verbale, di cui si omette di indicare le generalità in questa sede a tutela delle successive indagini.

Secondo Grado, il trafficante che fece da mediatore era probabilmente un conoscitore, una persona di alta levatura culturale in grado di cogliere il valore artistico, prima ancora che economico, del dipinto, capace di commuoversi davanti alla straordinaria opera d'arte:

Era un esperto d'arte. Perché poi Gaetano Badalamenti mi ha fatto ridere, dice: “Stu scimunito... – detto in siciliano – guardava il Caravaggio... Mi ha chiesto il permesso se poteva restare un po' di più a guardarlo. Gli abbiamo dato una sedia. Gli sono spuntate le lacrime. Era appassionato proprio...

3.2. Le dichiarazioni di Francesco Marino Mannoia: “Ho detto che il quadro è stato bruciato”. Nell'ambito delle indagini disposte dalla Commissione, si è ritenuto necessario ascoltare anche il collaboratore di giustizia Francesco Marino Mannoia, in quanto figura determinante, come già detto, nelle pregresse indagini giudiziarie.

Era importante, infatti, stabilire con certezza se il quadro che lui diceva di aver bruciato fosse effettivamente la Natività.

Il collaboratore, sentito dalla Commissione, innanzitutto, ha insistito sull'esatta identificazione della tela oggetto delle sue precedenti dichiarazioni con l'opera del Caravaggio.

Ha poi riferito dell'organizzazione del furto commesso dalla batteria di ladri a cui lui stesso apparteneva (dichiarazioni queste, coincidenti sul punto con quelle di Grado) anche se, pur partecipando all'organizzazione del delitto e alle sue fasi successive, non si occupò della materiale sottrazione della Natività:

Io nel '69, prima di entrare ufficialmente in cosa nostra, facevo, insieme a Pino Greco “Scarpuzzedda” e ad altri, delle rapine a rappresentanti di gioiellieri... Insomma ero un ragazzaccio. In quel periodo stavo insieme, diciamo, a mio cugino [...] pure per commettere situazioni delittuose – ma in quel momento anche non di particolare importanza – che si riferivano a cosa nostra; ma come malavita organizzata, nel senso delinquenziale, per trarne profitto, di lucro. Il furto è avvenuto come ben sapete nell'Oratorio di San Lorenzo alla Magione, alle spalle della Kalsa. Questo quadro è stato rubato, però io quella sera non partecipai al

furto perché ero con una ragazza, ma in precedenza ne avevamo parlato. Avevo visto il quadro all'Oratorio. Ero andato dentro a curiosare un giorno con [...], così, tanto per vedere com'era la situazione logistica. Quindi, quando il quadro è stato rubato fu caricato su un Fiat 642, un camion... Un autocarro dell'epoca, di proprietà di [...]. Quando è stato trafugato il quadro è stato caricato su un 642 e portato alla fabbrica di ghiaccio in disuso... dove c'è il Ponte Ammiraglio.

Marino Mannoia partecipò, insieme agli altri complici, il giorno dopo il furto, al momento in cui la tela venne mostrata a un primo possibile acquirente:

Eravamo presenti tutti quelli che ho nominato: Marchese e [...]. Il quadro era avvolto in un telone nella fabbrica di ghiaccio in disuso dove c'erano motori vecchi buttati qua e là e altre cose simili. Il quadro era messo in una cella frigorifera, non più agibile naturalmente. Il quadro era di notevoli dimensioni, di circa tre metri per due... Insomma, un quadro di misura notevole. Mi ricordo che poi questo quadro era arrotolato. Allora, si prepara questo quadro che era arrotolato per fare un po' di spazio, per poterlo mettere in una maniera distesa per aspettare questa persona che veniva a vedere il quadro... Io non è che mi intendevo di opere d'arte... Ma ho visto che il quadro in qualche modo era danneggiato... Era come squamato, diciamo che c'erano un po' di calcinacci attorno.

Il compratore, tuttavia, vedendo che l'opera aveva subito alcuni danni, si era rifiutato di acquistarla:

Questa persona ci chiama, in modo offensivo, "criminali!" e poi se ne va.

Stando alle dichiarazioni rese negli anni precedenti dal medesimo collaboratore, a quel punto, il quadro, poiché inservibile, venne bruciato dallo stesso Mannoia. Invece, quest'ultimo, davanti alla Commissione, incredibilmente ha ritrattato quanto per anni aveva sostenuto, rivelando, stavolta, che la tela in realtà, sebbene avesse subito qualche danno, non venne mai distrutta:

Non mi andava di andare avanti in tutte queste situazioni e cose... Per cui io ho detto che il quadro è stato bruciato... Andato distrutto... E forse ci sarà qualche dichiarazione a qualche colonnello dei beni culturali o comunque a qualche persona importante dei beni culturali, fatta allo SCO, se non ricordo male [...]. Siccome ero stressato dalle situazioni... Avevano ammazzato i miei familiari... Con Falcone notte e giorno... Non si stancava mai Falcone! [...] Si è presentato

un'altra personalità, un colonnello... E gli ho detto: l'ho bruciato io personalmente, [...] per non essere più disturbato. [...] Perché poi ho detto anche questo? Perché poi c'era un fondamento che il quadro in effetti si doveva pure distruggere... Questa era la volontà.

Del resto, come ha spiegato, egli non aveva mai attribuito al quadro alcuna importanza determinante per le dinamiche di cosa nostra:

Poi, in cosa nostra non si viveva per il quadro, c'erano altre problematiche... [...] Io ero addetto a raffinare la morfina base per estrarre l'eroina. Non era un discorso di un'eclatanza che a noi poteva riguardare più di tanto... Si deve capire il momento storico, l'attività che facevamo, e non ci importava più di tanto di un quadro.

Non può nemmeno escludersi che la posizione all'epoca assunta da Marino Mannoia fosse dettata dalla necessità, come collaboratore di giustizia, di accreditare la propria figura quale esponente di spicco in cosa nostra: sicuramente non avrebbe giovato alla sua immagine quella del giovane ladruncolo, all'epoca non ancora appartenente all'organizzazione mafiosa, rimasto "truffato" dai suoi compagni di inferiore spessore criminale i quali, invece, rimasero in possesso dell'importante dipinto, del quale Marino Mannoia non fu in grado di comprendere il valore.

Il finale di quella mattinata, dunque, è stato riferito in maniera diversa rispetto a quello, più volte ribadito da Mannoia in precedenza, della distruzione del quadro:

Questo quadro viene riarrotolato e Piddu Marchese, che sarebbe Giuseppe Marchese, [...] prende questo quadro tutto infuriato – incavolato, perché si era deciso veramente di distruggerlo – e se lo carica in un lambrettone con un cassone grande; se lo carica, se lo butta là e se lo porta. E il discorso finisce qua, non se ne parla più.

Anni dopo, lo stesso Mannoia ebbe modo di ritornare a occuparsi della tela. Gli era stato chiesto, infatti, se vi fosse la possibilità di recuperarla e lui, coerentemente, fece contattare Marchese (poi deceduto), cioè colui che, l'indomani, aveva portato via il quadro. Costui, descritto con un carattere irascibile e instabile, fece sapere di detenere ancora il dipinto ma che, per consegnarlo, voleva in cambio una cospicua somma di denaro. Tuttavia, Mannoia, a un certo punto, finì per non interessarsene.

Per tale ragione, secondo il collaboratore, il quadro tuttora potrebbe trovarsi in una delle stalle di proprietà dei Marchese, in via Mario Benso, a Palermo: «Proprio alle spalle dell'inizio della via Archirafi».

Per scrupolo investigativo, i Carabinieri hanno poi svolto alcuni sopralluoghi in tale zona ma senza alcun esito.

Infine, Marino Mannoia ha anche squarciato ogni ipocrisia sulle descrizioni folcloristiche che, nel tempo, hanno tentato di accreditare l'ipotesi che il quadro fosse diventato un simbolo di potere, esibito nel corso delle riunioni della commissione di cosa nostra:

Che questo quadro stia ancora buttato chissà dove io non lo so... Ma poi si sentono dire tutte queste cose... Tutte queste leggende metropolitane che il quadro veniva esposto dalla commissione di cosa nostra nei meeting... Tutte queste buffonate. Non esistono queste cose! Cosa nostra è una delle organizzazioni più serie che esistano sul pianeta!

3.3. Il contributo degli altri collaboratori di giustizia. La Commissione ha ritenuto necessario approfondire anche le altre tesi che, negli anni, si erano accreditate proprio perché provenienti da alcuni collaboratori di giustizia.

Innanzitutto, si è voluto verificare ulteriormente il filone investigativo che aveva condotto alla figura di Gerlando Alberti come detentore, in anni più recenti, del noto quadro.

Omettendo in questa sede un resoconto dettagliato di tutti i passaggi, ci si limita a ricordare che Vincenzo La Piana, riascoltato per conto della Commissione, ha finito per offrire alcune indicazioni della tela posseduta dall'Alberti del tutto incompatibili con la Natività.

A sua volta, Fabio Manno, altro parente di Gerlando Alberti, mai interrogato nel corso delle citate indagini della procura di Palermo, avendo collaborato con la giustizia in epoca successiva, sentito anch'egli dalla Commissione, ha riferito che nulla ha mai saputo, negli anni, del furto della tela e della sua successiva destinazione.

Inoltre, nonostante il racconto di Grado e, soprattutto, quello di Mannoia che aveva finalmente affermato di non avere mai distrutto la Natività, si è voluto approfondire anche il racconto del collaboratore Gaspare Spatuzza. Quest'ultimo aveva parlato di un deterioramento, a opera dei roditori, della tela nascosta in una porcilaia. Si poteva infatti astrattamente ipotizzare una sua conoscenza di taluni fatti, per altro ben successiva agli eventi raccontati dai due citati collaboratori.

Dall'esame svolto dalla Commissione si è però compreso che le notizie in possesso di Gaspare Spatuzza provenivano de relato da un altro soggetto

il quale, bambino all'epoca dei fatti, le aveva apprese – anche lui de relato – da una terza persona. E si è pure compreso che sia il collaboratore sia il suo informatore avevano semplicemente dedotto che il quadro di cui avevano parlato potesse essere la Natività, senza averne alcuna certezza.

In sostanza, si trattava di mere voci a cui non è possibile attribuire alcuna valenza probatoria.

4. Le risultanze dell'inchiesta parlamentare: la svolta investigativa. La Commissione è certamente consapevole del fatto che i risultati raggiunti con la propria inchiesta non consentono di fugare ogni dubbio sul mistero della scomparsa dell'importante opera d'arte.

Tuttavia, si ritiene che si possa oggi contare, per un successivo approfondimento investigativo, su alcune importanti acquisizioni. La prima, la più rilevante, è quella secondo cui, come detto, la Natività non è stata distrutta.

Già le dichiarazioni, sul punto, di Grado inducono a ritenere che la tela, sebbene divisa in più parti, ma comunque venduta e trasferita in territorio svizzero, è esistente.

Ma sono soprattutto le nuove rivelazioni di Marino Mannoia, da sempre ritenuto l'autore della distruzione del quadro, a confermare che la Natività non fu mai data alle fiamme.

Di converso, anche l'approfondimento del racconto di Gaspare Spatuzza, rivelatosi generico e aleatorio circa l'avvenuto deterioramento della tela, comprova, al contrario, l'improbabilità che sia stata proprio la tela del Caravaggio a essere finita in pasto ai topi.

La seconda acquisizione è quella secondo cui la pista che conduceva a Gerlando Alberti ha perso spessore.

Già in passato gli accertamenti disposti non avevano condotto a nulla mentre oggi si può ritenere, dall'ignoranza di Manno e dalla non conduzione delle indicazioni di La Piana, che, probabilmente, il coinvolgimento di Alberti affonda le sue ragioni su alcune circostanze storiche (peraltro rinvenibili anche nei documenti della prima Commissione antimafia) che vedevano quest'ultimo in affari con Badalamenti, specie nei rapporti con la Svizzera, nonché interessato anche alle opere d'arte.

La terza è che la ricostruzione offerta da Grado (il quale colloca la presenza, almeno iniziale, del quadro in Svizzera), appare, allo stato, altamente attendibile.

Il racconto offerto dal collaboratore, che riferisce fatti da lui conosciuti direttamente e solo in parte de relato, sebbene vada ulteriormente verificato, presenta, infatti, una sua convincente logicità.

Intanto, è verosimile che il furto fosse stato commesso da alcuni inconsapevoli ladruncoli che nulla sapevano del reale valore della tela, magari su generico mandato di terzi interessati a oggetti d'arte rubati ma non su commissione di cosa nostra, a sua volta ignara dell'esistenza e dell'importanza dell'opera.

È invece plausibile, così come riferito da Grado, che l'interesse del Badalamenti si fosse manifestato soltanto due giorni dopo il furto (che, peraltro, non venne nemmeno denunciato tempestivamente) quando, cioè, la stampa diede, proprio allora, la prima notizia della sottrazione dell'opera e del suo relevantissimo valore.

Invero, come è stato riscontrato dalla Commissione, il Giornale di Sicilia di lunedì 20 ottobre 1969 pubblicò, sulla prima pagina, un articolo intitolato "Caravaggio da un miliardo rubato a Palermo" e si tratta, molto probabilmente, proprio del quotidiano a cui Grado ha fatto riferimento nelle sue dichiarazioni prima riportate⁶.

Anche l'individuazione dei componenti la batteria coincide perfettamente con le precedenti acquisizioni delle indagini della procura di Palermo sì da potere affermare, ora, che non residuano dubbi sull'individuazione di tutti i soggetti responsabili del furto, sebbene tale reato sia ormai prescritto.

Analogamente, i vari passaggi di mano dell'opera appaiono aderenti con gli equilibri di cosa nostra alla fine degli anni Sessanta e con i ruoli rivestiti nell'organizzazione mafiosa dai soggetti a vario titolo coinvolti; così come il taglio del quadro in più parti appare coerente con le usanze dell'epoca nel mercato parallelo delle opere d'arte.

Assolutamente credibile è anche il riconoscimento dello svizzero come destinatario dell'opera, non solo per i comprovati rapporti di affari allora esistenti tra Badalamenti e la Svizzera, ma perché Grado, nel corso dell'individuazione fotografica, ha riconosciuto effettivamente, tra le

6. Il titolo dell'articolo proseguiva così: "Forse è un colpo su commissione di una gang internazionale di ladri d'arte". Nel *Giornale di Sicilia* del 20 ottobre 1969, nella cronaca di Palermo, compariva un altro articolo intitolato "Un giochetto da niente per i ladri portarsi via il quadro di Caravaggio". Cfr. anche il quotidiano *L'Ora di Palermo* di lunedì 20 – martedì 21 ottobre 1969 che in prima pagina titolava: "È palermitana la gang che ha trafugato il Caravaggio"; l'articolo a pagina 12: "I quadri e il resto" di Leonardo Sciascia; edizione di martedì 21 – mercoledì 22 ottobre 1969, articolo "Ma quando fu rubato?"; in cui si riferisce che la scoperta del furto avvenne alle ore 15 di sabato 18 ottobre; sul numero di mercoledì 22 ottobre – giovedì 23 ottobre 1969, a pagina 14, Mauro De Mauro pubblicò un altro articolo intitolato: "Forse diviso in tre il Caravaggio rubato a S. Lorenzo. La polizia segnala i presunti "tagli".

varie immagini, la figura di un mercante d'arte, corrispondente per età e provenienza a quello prima descritto, il cui volto, certamente noto solo a una cerchia ristretta di estimatori, Grado non avrebbe potuto conoscere se non nelle circostanze riferite.

Inoltre, negli atti di indagine pregressi e in quelli più recenti prodotti dalla Commissione, si rinvennero diversi tasselli di conferma delle rivelazioni di Gaetano Grado.

Basti ricordare che, anni prima, fu proprio suo fratello Vincenzo a parlare di un trasporto in Svizzera della Natività e che diversi altri collaboratori, ma anche taluni dei medesimi autori del furto sentiti confidenzialmente, avevano indicato nomi, località e circostanze sovrapponibili ai racconti di Grado.

Stessa convergenza può riscontrarsi, in buona parte, con le attuali dichiarazioni di Mannoia il quale, individuato da Grado come appartenente alla batteria, ha ammesso di avere partecipato, nei termini prima evidenziati, al furto; ha riferito che il quadro non fu bruciato confermando dunque, al pari di Grado, l'esistenza della Natività; ha spiegato cosa accade alla tela l'indomani della sottrazione (prima ancora dell'intervento di Badalamenti che si collocherebbe nei giorni immediatamente successivi) chiarendo che rimase a disposizione di un soggetto della famiglia di Braccaccio presso la quale, in effetti, avvenne poi, in prima battuta, secondo le dichiarazioni di Grado, l'iniziale recupero della tela.

L'ulteriore circostanza raccontata da Mannoia sulla possibilità che, a distanza di lungo tempo, la tela fosse rimasta in possesso di Marchese, va certamente ancora approfondita, ma può dirsi, sin d'ora, che i successivi accertamenti non l'hanno riscontrata e che, comunque, tale notizia venne conosciuta soltanto de relato dal collaboratore, mentre, d'altro verso, non può escludersi che il predetto Marchese, personaggio descritto da Mannoia come un soggetto mentalmente instabile, per millanteria o interessi economici, abbia falsamente affermato di detenere ancora quel quadro.

Contemporaneamente, l'esito sostanzialmente negativo delle indagini sulla pista Gerlando Alberti, di converso, rende ancora più probabile la veridicità del racconto di Grado.

Allo stato può dunque ritenersi che Gaetano Badalamenti, all'epoca indiscusso capomafia, apprendendo dalla stampa dell'avvenuto furto di un'opera di enorme valore, decise di lucrare sull'affare. Approfittando della sua posizione di supremazia, si fece consegnare l'opera dai ladruncoli, appagati tramite una somma di denaro comunque consistente, e ne gestì, poi, la vendita al trafficante svizzero servendosi di una ristretta cerchia di uomini fidati con i quali, verosimilmente spartì l'importante ricavato.

La quarta acquisizione è quella secondo cui, dunque, l'opera, probabilmente, sia transitata in una precisa località svizzera da cui potrebbe ripartirsi per proseguire le ricerche.

5. *Conclusioni: Una storia semplice.* L'ultimo racconto scritto da Leonardo Sciascia, pubblicato postumo nel 1989, è dedicato alla vicenda del furto della Natività, il noto quadro, ed è intitolato *Una storia semplice*.

A fronte della raffinata complessità della trama narrata dal grande scrittore siciliano, in cui la soluzione ufficiale del giallo lascia solo intravedere i veri colpevoli, l'avvertimento del contrario contenuto nel titolo si è rivelato invece perfetto per descrivere la vera natura del fatto storico.

In fondo, al di là di tante ricostruzioni immaginifiche proposte nel corso del tempo, quella del furto della Natività del Caravaggio è davvero *una storia semplice*.

È, purtroppo, la storia semplice di un capolavoro rubato da ladri di poco conto, ma gestita con la forza che la mafia è capace di esercitare sul suo territorio, il quale ne viene defraudato e irrimediabilmente impoverito, con enormi danni civili, sociali ed economici – accresciuti per quasi cinquanta anni – per l'intero Paese. È, purtroppo, la storia semplice della banalità del male e del potere mafioso, capace di trattare un capolavoro d'arte assoluto come una cassetta di sigarette di contrabbando o una partita di droga, rapidamente trasferito all'estero in cambio di denaro sporco, a beneficio di spregiudicati collezionisti stranieri.

Con l'iniziativa di indagine adottata, la Commissione parlamentare antimafia ha pertanto inteso fare della Natività di Palermo un simbolo della dicotomia tra Stato e mafia, metafora della lotta tra il Bene e il Male, che si combatte anche con il valore morale dell'arte e della cultura, e con la protezione del patrimonio storico artistico della Nazione, la cui tutela rientra tra i principi fondamentali della Costituzione della Repubblica (articolo 9).

Le risultanze delle altre attività di indagine svolte sul furto, sia quelle che è stato possibile pubblicare sia quelle su cui occorre mantenere il segreto investigativo, hanno definito nitidamente uno scenario che rappresenta al tempo stesso un caposaldo e uno straordinario punto di partenza per gli ulteriori approfondimenti necessari per ricostruire le sorti della Natività e per affermare le responsabilità di tutti i soggetti coinvolti in questa storia criminale: un delitto così simbolico, al netto delle intervenute prescrizioni, merita un consolidamento giudiziario adeguato.

La Commissione ha pertanto deliberato la trasmissione di tutti gli atti di indagine compiuti, con l'imprescindibile contributo del Comando

dei Carabinieri per la tutela del patrimonio culturale, alla procura della Repubblica presso il tribunale di Palermo, competente per le indagini.

Le ricerche della Natività dovranno perciò proseguire tenacemente con il sostegno di tutte le Istituzioni, anche attraverso una forte cooperazione giudiziaria e intergovernativa a livello internazionale, per arrivare auspicabilmente un giorno a ritrovarla e restituirla, finalmente, alla Chiesa e alla Città di Palermo, alla Nazione italiana e all'intero mondo della cultura.

3. *Una difficile regolamentazione: tra strumenti di hard e di soft law*

È opinione condivisa dagli autori del presente volume che il patrimonio artistico e lo stesso mercato dell'arte possano e debbano essere classificati, almeno latu sensu, come beni pubblici globali⁷; beni cioè verso i quali esiste un interesse globale e, per questo, beni che pongono sfide che vanno necessariamente oltre i confini nazionali – i problemi legati alla loro natura, alla loro circolazione, al loro godimento, alla loro conservazione, alla loro fruizione e molto altro – che come tali devono trovare risposte globali⁸.

In questo contesto, sebbene molti ordinamenti prevedano buoni strumenti giuridici di *hard law* contro il riciclaggio di denaro mediante l'acquisto opere d'arte (dal diritto penale a quello amministrativo), lo Stato e i tradizionali meccanismi giuridici di coercizione non sono sufficienti a disciplinare da soli questo mercato sempre più ampio e complesso, sovranazionale o extra-nazionale.

Un possibile e valido aiuto potrebbe allora venire dai diversi *partenariati normativi pubblico-privato* che si vanno formando qua e là allo scopo di realizzare in modo efficiente e creativo nuove regole, nuove giurisdizioni e nuovi rimedi. Tra questi si segnala, ad esempio, l'accordo ReACH (*Reproduction of Art and Cultural Heritage*), una dichiarazione di 17 articoli firmata nel dicembre 2017 da un insieme internazionale di istituzioni culturali come il *Victoria & Albert Museum* e il *Warburg Institute* di Londra, lo *Smithsonian* di Washington, il *Louvre* di Parigi, l'*Ermitage* di Pietroburgo, lo *Yale University Institute for the Preservation of Global Heritage*, la *Peri Foundation* di Mosca, il *Pergamonmuseum* di Berlino, lo studio legale *Hahn Loeser & Parks LLP* (USA) e *Factum Arte*

7. T. MONTANARI, *Il paesaggio e il patrimonio storico e artistico: un unico bene comune*, in *Questione giustizia*, 2/2017, 66-71.

8. Sul tema delle regole nello spazio globale, si veda D. DI MICCO, *Regolare la globalizzazione. Contributo giuridico comparante all'analisi del fenomeno globale*, Milano, 2018.

di Madrid allo scopo di facilitare l'accesso alle riproduzioni e al contempo creare *standard* normativi per la digitalizzazione e la condivisione delle collezioni.

Quel che è certo è che – come sottolineato anche da molti altri giuristi, tra cui Gunther Teubner, Hannah Purkey, Erik Jayme, Dafydd Nelson, Monika Roth, Kurt Siehr, Alessandra Donati, Manlio Frigo, Fausto de Sanctis e Lorenzo Casini – questo terreno di ricerca applicata rappresenta per il diritto una vera e propria sfida, resa ancor più complessa dal fatto che i problemi esistenti si intersecano a cavallo dei tradizionali confini tra diritto pubblico e privato, tra diritto interno e internazionale, tra diritto sostanziale e processuale, tra diritto teorico e applicato⁹.

Nel tentativo di superare queste evidenti difficoltà, diverse organizzazioni e istituzioni internazionali e regionali come l'ONU¹⁰, l'OCSE, l'UNESCO¹¹, il

9. Si vedano i contributi di A. DONATI, *Law and Art: Diritto Civile e Arte Contemporanea*, Milano, 2012; M. FRIGO, *Ethical Rules and Codes of Honor Related to Museum Activities: a Complementary Support to the Private International Law Approach Concerning the Circulation of Cultural Property*, in *International Journal of Cultural Property*, v. 16, n. 1, 2009, 49-66; ID., *La circolazione internazionale dei beni culturali: diritto internazionale, diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2001; F.M. DE SANCTIS, *Money Laundering Through Art*, London, 2013; L. CASINI, "Italian Hours": *The globalization of cultural property Law*, I, CON 9, 2011, 369-393; ID., "Down the rabbit-hole": *The projection of the public/private distinction beyond the state*, I, CON 12, 2014, 402-428; ID., *Ereditare il futuro dilemmi sul patrimonio culturale*, Bologna, 2016; ID., *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna, 2010; E. JAYME, *Mercato dei falsi e diritto civile (con spunti di diritto internazionale privato)*, in *Studi in onore di Giorgio Cian*, vol. II, Padova, 2010; ID., *Narrative Norms in Private International Law: the Example of Art Law*, in *Recueil des Cours*, 2015; ID., *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, v. 38, n. 4, 928-945, 2005; G.C. BEAT - G. TEUBNER, *Art and Money: Constitutional Rights in the Private Sphere?*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, v. 18, n. 1, 1998, 61 ss.; H. PURKEY, *The Art of Money Laundering*, in *Florida Journal of International Law*, v. 22, n. 1, 2010, 111 ss.; D. NELSON, *Economic Woe, Art Theft and Money Laundering: a Perfect Recipe*, in *Art and crime: exploring the dark side of the art world*, Santa Barbara, 2009, 197 ss.; M. ROTH, *Money Laundering and the Art Market*, in *Jusletter*, 11, January 2016 (Weblaw); K. SIEHR, *International art trade and the law*, in *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, The Hague, 2015; C. KING *et al.* (a cura di), *The Palgrave Handbook of Criminal and Terrorism Financing Law*, London, 2018.

10. Il 24 marzo 2017, con la risoluzione 2347(2017), il Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite ha esortato gli Stati membri ad adottare misure per combattere il traffico illecito e il traffico di beni culturali, anche se provenienti da un contesto di conflitto armato e condotti da gruppi terroristici.

11. UNESCO *International Code of Ethics for Dealers in Cultural Property*, 1999, e *Recommendations on the trade of cultural goods on the internet by INTERPOL*, UNESCO e ICOM, 2007.

GAFI¹², la Banca mondiale, il G20¹³ e l'Unione Europea¹⁴ hanno stimolato e incoraggiato l'adozione di una legislazione più rigorosa e uniforme per le transazioni sul mercato dell'arte ma, ciononostante, un regime giuridico unico è ancora ben lungi dal vedere la luce.

Ciononostante va però detto che diversi protagonisti istituzionali e non del mercato dell'arte come *Sotheby's*, *Christie's*, *SGS*, *ARIS*, il *Conseil des Ventes Volontaires de France*, l'*International Council of Museums*¹⁵, l'*Antique Tribal Art Deal Art Dealers Association* (ATADA), l'*Association of Art Museum Directors* (AAMD), il *College Art Association* (CAA), la *Confederation International des Negociants en Oeuvres d'Art* (CINOA), l'*International Association of Dealers in Ancient Art* (IADAA), il *World Archaeological Congress* (WAC) o il *Basel Institute on Governance*¹⁶ da qualche tempo hanno iniziato a porre in essere alcune pratiche condivise e codici di buona condotta che nel loro insieme certamente stimolano sia la trasparenza sia la credibilità di questo settore.

Quale sarà l'effettivo impatto di tutto ciò? Potranno gli strumenti di autoregolamentazione riuscire e a colmare davvero lo spazio lasciato scoperto dagli strumenti di *hard law*? È forse presto per dirlo ma segnaliamo sin da ora che queste domande sono al centro di alcune ricerche, dedicate appunto alla rilevanza e all'impatto degli strumenti di *soft law* nella lotta al riciclaggio di denaro sul mercato dell'arte, condotte in Italia dall'*Istituto Interregionale delle Nazioni Unite per la Criminalità e la Giustizia* (UNICRI), con sede a Torino.

Possiamo però sin d'ora affermare che diversi strumenti di *soft law* sono già presenti tra gli operatori del mercato dell'arte mondiale al fine di prevenire gli alti rischi connaturati a questo settore e rappresentano

12. *Financial Action Task Force on Money Laundering and Terrorist Financing* (FATF/FATF). Ulteriori informazioni sul GAFI sono disponibili all'indirizzo <http://www.fatf-gafi.org/>.

13. Dichiarazione dei *leaders* del G20, 8 luglio 2017.

14. Il 13 luglio 2017 la Commissione europea ha proposto nuove regole per porre fine alle importazioni illegali e al traffico illecito di beni culturali nel territorio dell'Unione. Secondo la proposta, contenuta nel documento COM (2017) 375, l'importazione di beni culturali di almeno 250 anni di età sarà soggetta a una speciale licenza di importazione. Questa misura è ovviamente legata alla strategia internazionale di soffocare finanziariamente i gruppi terroristici che utilizzano il saccheggio e il contrabbando di beni culturali per finanziare le loro operazioni.

15. *ICOM Code of Ethics for Museums*, 1986, successivamente modificato nel 2004.

16. Si segnalano gli *Art Market Principles and Best Practices*, commentati da T. CHRIST - C. SELLE, *Art Trade Guidelines - Intermediary report of a self-regulation initiative* (*Working Paper Series no. 12*), Basel, 2018.

pertanto un interessante e multiforme esperimento di autoregolamentazione in quello che è un campo storicamente refrattario agli interventi di *hard law*¹⁷.

Perché il mercato in fondo “sa” di doversi regolare da solo e meglio, se vuole tenere i legislatori lontani da sé.

4. *Uno strumento di soft law per la lotta al riciclaggio di denaro sporco e contro il finanziamento del terrorismo*

Nel gennaio 2017 la *Responsible Art Market* (RAM), una piattaforma svizzera che riunisce i principali attori del mercato internazionale dell'arte, decise di rafforzare le misure di sicurezza e trasparenza del mercato in cui opera, pubblicando una serie di linee guida (*Guidelines for Combating Money Laundering and Terrorist Financing in the Art market*) dedicate appunto alla lotta al riciclaggio di denaro e al finanziamento del terrorismo attraverso il mercato dell'arte¹⁸.

17. Si segnala qui anche l'iniziativa brasiliana di IPHAN. Il 16 settembre 2016 è stata pubblicata l'ordinanza n. 396 dell'Istituto (*brasiliiano*) nazionale del patrimonio storico e artistico (IPHAN), che, al fine di combattere il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo, ha integrato la legge n. 9.613/1998, stabilendo i parametri che i commercianti di opere d'arte e di antiquariato devono seguire. La legge 9.613/1998, individuando un elenco dei soggetti tenuti a segnalare operazioni sospette di riciclaggio, all'articolo 9, stabilisce che sono soggetti agli obblighi previsto per le persone fisiche o giuridiche che vendono gioielli, pietre e metalli preziosi, oggetti d'arte e di antiquariato. Accanto a questa ordinanza IPHAN, la delibera n. 8, del 15 settembre 1999, del *Financial Activities Control Council* (COAF), stabilisce le procedure che devono essere osservate dalle persone fisiche o giuridiche che commercializzano oggetti d'arte e d'antiquariato. Il CNART è un registro nazionale tenuto dall'IPHAN che raccoglie informazioni su commercianti e banditori che commerciano oggetti antichi, opere d'arte di qualsiasi natura, manoscritti e libri antichi o rari. Attualmente, il CNART ha più di 2000 membri registrati. Recentemente, la misura provvisoria n. 850, del 10 settembre 2018, ha creato l'*Agenzia Museale Brasiliana* (ABRAM), un servizio autonomo, sotto forma di ente giuridico senza scopo di lucro, di interesse collettivo e di pubblica utilità, che può anche proporre norme per disciplinare il settore museale nazionale.

18. Il tema del finanziamento del terrorismo attraverso la vendita di opere di interesse culturale è avvertito ormai da tempo ed è oggetto di numerosi provvedimenti normativi. Si veda da ultimo: il Regolamento (UE) 2019/880 del Parlamento europeo e del Consiglio del 17 aprile 2019, *Relativo all'introduzione e all'importazione di beni culturali*, che i cui considerando 1 e 11 recitano: «(1) Alla luce delle conclusioni del Consiglio del 12 febbraio 2016 sulla lotta contro il finanziamento del terrorismo, della comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio del 2 febbraio 2016 relativa a

Inizialmente organizzate in dieci punti, nel 2018 le linee guida RAM furono poi presentate, durante la Fiera Internazionale d'Arte di Ginevra (Art Genève), in una versione più snella che passava dalle dieci iniziali alle otto attuali.

In questa sede offriremo quindi la traduzione della versione più recente, integrandola con alcuni commenti, dati e riflessioni. Segnaliamo sin da ora – come per altro già ricordato dall'Avv. Anne Laure Bandle, della *Art law Foundation* di Ginevra, durante il workshop “*About a Responsible and Fair Art Market*”, che si è svolto nel settembre 2018 presso lo studio legale CBA di Milano – che le linee guida costituiscono uno *strumento giuridico duttile*, un vero e proprio “work in progress” il cui obiettivo principale è quello di consolidare e diffondere le buone pratiche esistenti nel mercato dell'arte fornendo così una bussola etica comune a tutti gli operatori.

Sarebbe tuttavia un errore pensare che il ricorso a strumenti di auto-regolamentazione, come ad esempio le linee guida, dipenda da un sostanziale disinteresse del legislatore riguardo al fenomeno del riciclaggio del denaro sporco e del finanziamento del terrorismo attraverso il mercato dell'arte. Tale fenomeno, infatti, è stato oggetto di numerosi interventi di

un piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo e della direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio, è opportuno prevedere l'adozione di norme comuni sul commercio con i paesi terzi per garantire la protezione efficace dal commercio illecito di beni culturali e contro la loro perdita o distruzione, la preservazione del patrimonio culturale dell'umanità e la prevenzione del finanziamento del terrorismo e del riciclaggio mediante la vendita ad acquirenti dell'Unione di beni culturali saccheggianti. [...] (11) Il commercio illecito di beni culturali saccheggianti è stato identificato come una possibile fonte di finanziamento del terrorismo e di attività di riciclaggio nel contesto della valutazione sovranazionale dei rischi legati al riciclaggio e al finanziamento del terrorismo che incidono sul mercato interno». L'articolo 1 del regolamento, enunciando l'oggetto del regolamento, dispone: «il presente regolamento definisce le condizioni per l'introduzione di beni culturali e le condizioni e procedure per la loro importazione al fine di salvaguardare il patrimonio culturale dell'umanità e di impedire il commercio illecito di beni culturali, in particolare qualora tale commercio illecito possa contribuire al finanziamento del terrorismo». Anche nella relazione del Ministero dell'Economia e delle Finanze, *Analisi nazionale dei rischi di riciclaggio di denaro e di finanziamento del terrorismo elaborata dal Comitato di sicurezza finanziaria*, Roma 2019, si sottolinea la rilevanza del traffico di beni culturali nel finanziamento del terrorismo, a p. 20 si legge che «la strategia del Daesh si è basata principalmente sui fondi generati nei territori controllati, derivanti dalla vendita di petrolio, estorsioni nei confronti di privati e imprese, traffico di beni culturali...». Si vedano anche G. ROMA, *Follow the money: sviluppi recenti del contrasto al finanziamento del terrorismo internazionale*, in *Speciale Questione giustizia*, settembre 2016, 227 ss. e G. PATRIZI - A. SELBITTO, *Beni culturali e terrorismo*, in *Non solo l'Oriente. Art crimes in the 21st century - Quaderni del MUSA*, n. 4/2017, 29 ss.

diritto positivo – e quindi tramite strumenti di *hard law* – come dimostra, da ultimo, il Regolamento (UE) 2019/880.

Adottato a seguito delle Conclusioni del Consiglio del 12 febbraio 2016 sulla lotta contro il finanziamento del terrorismo, della Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo e al Consiglio del 2 febbraio 2016 relativa a un piano d'azione per rafforzare la lotta contro il finanziamento del terrorismo e della direttiva (UE) 2017/541 del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 marzo 2017, sulla lotta contro il terrorismo, questo regolamento si pone infatti l'obiettivo di creare norme comuni all'interno dell'Unione sul commercio con i paesi terzi, idonee a combattere il commercio illecito di beni culturali, ostacolando la loro perdita o distruzione, al fine di preservare il patrimonio culturale dell'umanità nonché di prevenire il finanziamento del terrorismo e il riciclaggio di denaro sporco mediante la vendita ad acquirenti dell'Unione di beni culturali frutto di saccheggio.

4.1 Segue: traduzione commentata delle Linee guida RAM¹⁹

È necessario che il mercato dell'arte si doti di misure antiriciclaggio²⁰ adeguate a garantire il rispetto degli obblighi giuridici ai quali è soggetto. È altresì necessario che ponga in essere quanto occorre a garantire la correttezza e la trasparenza delle sue attività, attraverso una corretta valutazione dei profili di rischio dei clienti come delle stesse opere d'arte commerciate.

Le seguenti *linee guida*²¹ si propongono di:

- promuovere nel mercato dell'arte la consapevolezza circa i rischi e le minacce provenienti dal riciclaggio di denaro e dal finanziamento del terrorismo;
- individuare e fornire, partendo da una consapevole valutazione dei rischi che si annidano nelle transazioni, gli strumenti per costruire una buona *due diligence* relativa alle opere d'arte, ai clienti e a quanti intervengono a vario titolo nelle transazioni stesse;
- assistere i commercianti d'arte sia nel rendere concrete le misure antiriciclaggio basate sul rischio, adattandole alle dimensioni e alla natura

19. Quella che segue è la traduzione operata dagli autori del presente volume.

20. Utilizzeremo l'acronimo AML (*Anti-Money Laundering*) per indicare le misure volte a combattere il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo.

21. Sul valore giuridico delle linee guida nella teoria generale del diritto, si veda M.T. FRANCA FILHO, *O Silêncio Eloquente*, Coimbra, 2008, 43 e ss.

della loro attività, sia nello scovare le cosiddette “red flags” (indicatori di attività sospette) e prendere le misure appropriate;

- facilitare (piuttosto che ostacolare) le transazioni di opere d’arte incoraggiando pratiche responsabili da parte di tutti gli operatori del mercato.

Si rivolgono pertanto a tutti coloro che operano nel mercato dell’arte²²:

- commercianti d’arte;
- gallerie;
- case d’asta;
- consulenti, *brokers* e altri intermediari;
- altri professionisti che assistono i clienti nelle transazioni.

Linea guida 1.

*Effettua una buona valutazione dei rischi della tua attività e adotta misure basate su quella*²³

È generalmente riconosciuto che le misure antiriciclaggio per le transazioni di opere d’arte dovrebbero fondarsi su un approccio «basato sul rischio». Ciò significa adottare processi, procedure e controlli di conformità AML commisurate al tipo e al livello di rischio associato all’attività svolta. In ogni passaggio, in ogni fase di una transazione, possono infatti annidarsi i rischi legati al riciclaggio di denaro o al finanziamento del terrorismo che sono, a giusto titolo, preoccupazioni internazionali²⁴ dal momento che minacciano l’integrità del sistema finanziario internazionale e quella dei mercati nazionali.

22. I mercati dell’arte sono solitamente classificati come primario e secondario. Il mercato primario è quello che si occupa di opere mai vendute prima, provenienti direttamente dall’artista/creatore, come lo stesso artista vivo o la galleria che lo rappresenta. Il mercato secondario dell’arte, a sua volta, si occupa di opere già commercializzate una volta e può coinvolgere antiquari e case d’asta. Si veda R.T. NAYLOR, *The Underworld of Art*, in *Crime Law and Social Change*, v. 50, n. 4, 2008, 263 ss.

23. Il riciclaggio, la contraffazione e il furto sono ben lungi dall’essere gli unici rischi nel mercato dell’arte. Una panoramica più ampia è disponibile in R.T. NAYLOR, *op. cit.*, 263 ss.; P. GERSTENBLITH, *Picture Imperfect: Attempted Regulation of the Art Market*, in *William & Mary Law Review*, v. 29, 1988, 501 ss.

24. I legami tra il finanziamento del terrorismo e il mercato dell’arte sono esaminati in modo analitico in B.D. DOBOVŠK, *Financing Terrorism Through Art*, in *Review of International Affairs*, v. 60, n. 1136, 2009, 93 ss.

Per questo motivo, ambedue le distorsioni sono oggetto dell'attività di monitoraggio e contrasto svolta sia dalla *Financial Action Task Force*²⁵ sia dal *Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite*²⁶, nello sforzo costante di sensibilizzare il mercato e i suoi attori circa i rischi, provenienti appunto dal fenomeno del riciclaggio di denaro e da quello del finanziamento al terrorismo.

25. La *Financial Action Task Force against Money Laundering and Terrorist Financing* (FATF) è un'organizzazione intergovernativa fondata nel 1989 che stabilisce *standard* e promuove l'attuazione di misure giuridiche, regolamentari e operative, per combattere il riciclaggio di denaro, il finanziamento del terrorismo e altre minacce relative all'integrità del sistema finanziario internazionale.

26. Si veda, ad esempio, la risoluzione 2199 (2015) del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite (disponibile all'indirizzo <http://www.un.org/press/en/2015/sc11775.doc.htm>) che fissa l'obbligo per gli Stati membri di adottare misure efficaci affinché i gruppi terroristici in Iraq e in Siria non traggano vantaggio dal petrolio, dalle antichità, dai sequestri e da donazioni. In Brasile, il decreto 8526, del 28 settembre 2015, dispone l'attuazione, sul territorio nazionale, della risoluzione 2199 (2015), del 12 febbraio 2015, del Consiglio di sicurezza delle Nazioni Unite, che ribadisce gli obblighi imposti agli Stati membri di combattere il terrorismo e il finanziamento del terrorismo e di limitare il commercio di armi e materiali connessi allo Stato islamico in Iraq e nel Levante, con il Fronte Al-Nusra e con individui, gruppi, società ed entità associate ad Al-Qaeda. Analogamente, il Decreto 5.639/2005 ha reso efficace sul territorio nazionale la Convenzione interamericana contro il terrorismo, firmata a Barbados il 3 giugno 2002. Secondo tale Convenzione: «1. ciascuno Stato Parte, nella misura in cui non lo abbia ancora fatto, istituisce un quadro giuridico e amministrativo per prevenire, combattere ed eliminare il finanziamento del terrorismo e per realizzare un'efficace cooperazione internazionale in materia, che comprende: a) un quadro normativo e di vigilanza interna globale per le banche, le altre istituzioni finanziarie e altri enti considerati particolarmente idonei a finanziare attività terroristiche. Questo regime metterà in evidenza i requisiti relativi all'identificazione dei clienti, alla registrazione e alla segnalazione di operazioni sospette o insolite. b) Misure per individuare e monitorare i movimenti transfrontalieri di contante, gli strumenti negoziabili al portatore e altri movimenti pertinenti di titoli. Tali misure sono soggette a garanzie per garantire il corretto utilizzo delle informazioni e non ostacolano la legittima circolazione dei capitali. c) Misure volte a garantire che le autorità competenti responsabili della lotta contro i reati previsti dagli strumenti internazionali elencati all'articolo 2 abbiano la capacità di cooperare e scambiare informazioni a livello nazionale e internazionale, conformemente alle condizioni previste dal diritto nazionale. A tal fine, ciascuno Stato Parte istituisce e mantiene un'unità di informazione finanziaria quale centro nazionale per la raccolta, l'analisi e la diffusione delle informazioni pertinenti sul riciclaggio di denaro e sul finanziamento del terrorismo. 2. Ai fini dell'applicazione del paragrafo 1 del presente articolo, gli Stati parte utilizzano come linee guida le raccomandazioni elaborate da organismi regionali o internazionali specializzati, in particolare la *Financial Action Task Force* (FATF) e, se del caso, la *Inter-American Drug Abuse Control Commission* (CICAD), la *Caribbean Financial Action Task Force* (FATF) e la *South American Financial Action Task Force* (FATFUD)».

Nella lotta a questi due fenomeni distorsivi, il mercato dell'arte può e deve fare la sua parte, imparando a riconoscere questi rischi e a individuare i metodi e le tecniche utilizzate dai criminali per nascondere l'origine illecita del loro patrimonio e delle loro risorse.

Ma in che cosa consistono il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo?

Il riciclaggio di denaro è il processo attraverso il quale il ricavato economico di un illecito è trasformato in denaro "pulito" o in beni non riconducibili all'illecito commesso in origine. Reati fiscali, furti, tangenti, traffico di droga e contrabbando: sono queste le principali attività illecite che diventano oggetto del processo di riciclaggio.

Il finanziamento del terrorismo consiste invece nel fornire sostegno economico a singoli terroristi o gruppi terroristici. Questi, infatti, hanno bisogno di denaro per commettere le loro atrocità. Anche in questo caso devono occultare la ricchezza, la sua provenienza e ovviamente il fine per il quale essa viene accumulata.

Alcune caratteristiche, proprie del mercato dell'arte, possono attirare le attenzioni dei criminali. Queste caratteristiche sono:

- presenza sul mercato di beni di elevato valore;
- carattere internazionale del mercato dell'arte;
- uso frequente di intermediari e rappresentanti;
- uso frequente di strutture *offshore* e conti stranieri;
- cultura della discrezione (l'acquirente e il venditore sono di solito sconosciuti l'uno all'altro);
- l'acquisto di un'opera d'arte "pulisce" il denaro trasformandolo in un bene che genera profitto e può essere venduto successivamente.

Il mercato dell'arte può essere il terreno perfetto per queste pratiche illecite. I commercianti d'arte possono infatti anche inavvertitamente essere coinvolti in operazioni di riciclaggio di denaro e di finanziamento del terrorismo. Pertanto, devono essere vigili, conoscere i rischi e praticare una valida *due diligence*.

Occorre dunque considerare le seguenti questioni:

- Quali misure per l'AML sono state adottate?
- Quali tipi di transazioni compie il *business* dell'arte?
- Quali informazioni sul cliente vengono raccolte e registrate?
- Quali misure di *due diligence* vengono adottate per le opere d'arte?
- Quali controlli vengono posti in essere sull'origine dei fondi con cui avvengono pagamenti in contanti e assegni?

- I dipendenti sono consapevoli dei rischi? Che tipo di formazione continua viene fornita?
- I processi e le procedure sono rivisti regolarmente? È possibile apportare miglioramenti?

Linea guida 2

Conosci e rispetta le leggi in vigore nei Paesi in cui si svolge la tua attività e vigila sui segnali di allarme

Come abbiamo già accennato, ad oggi non esiste un regime giuridico unico, armonico e globale. Al suo posto esistono infatti diverse regolamentazioni nazionali che presentano tra loro differenze e peculiarità talvolta anche sensibili.

I commercianti d'arte dovranno allora conoscere ed essere costantemente aggiornati circa le regole applicabili alla loro attività nei Paesi in cui operano.

La sezione “Linee Guida Nazionali”²⁷ fornisce alcune informazioni generali sull’approccio seguito da molti Paesi nell’adottare regole per contrastare il riciclaggio di denaro sporco²⁸.

Ma tutto questo non può certamente prescindere dal saper riconoscere in tempo i segnali d’allarme che possono emergere in qualunque transazione. A tal fine si dovrà allora:

- Valutare sempre i profili di rischio dell’operazione;
- Porre in essere un’accurata *due diligence* sul cliente;
- Porre in essere un’accurata *due diligence* sull’opera d’arte;
- Monitorare e tracciare con cura tutti i passaggi della transazione.

A ciò si aggiunga inoltre che un approccio basato sul rischio richiede che i commercianti d’arte compiano controlli sistematici, tra i quali:

- Verificare i documenti ottenuti;
- Formare periodicamente il personale sui rischi, su come mitigarli e su *come* e *quando* e *a chi* segnalare i sospetti;
- Valutare l’efficacia e l’attuazione dei controlli e, se necessario, apportare miglioramenti.

27. <https://goo.gl/T5QM9m>.

28. Per garantire una maggiore efficacia e un pieno successo di queste linee guida, coloro che sono disposti a rispettarle devono essere pienamente consapevoli di essere seguiti nelle loro attività e devono mantenere una formazione costante e programmi di monitoraggio su di esse.

Linea guida 3

Conosci i tuoi clienti (KYC) e traccia il loro profilo di rischio

Conoscere i clienti e vigilare sulle *red flags* (indicatori di attività sospette) è il cuore dei programmi antiriciclaggio.

Per questo motivo, il commerciante d'arte dovrà ottenere informazioni sul cliente e comprendere lo scopo e la natura della transazione (“*Client Due diligence*”) nonché la provenienza della capacità economica del cliente stesso. Il profilo di rischio del cliente condiziona infatti il livello di monitoraggio di tutta la transazione.

Ma chi è un cliente? Un cliente è il soggetto con cui un'attività commerciale operante nel mondo dell'arte instaura un rapporto contrattuale, come il venditore o l'acquirente dell'opera d'arte o un *broker* o agente che agisce per entrambi. Nel caso in cui il cliente sia una società, un *trust* o un altro soggetto giuridico, oltre a stabilire se svolga attività commerciale o se esista semplicemente per detenere beni, il commerciante d'arte dovrà anche cercare di identificare la persona fisica o le persone fisiche che stanno dietro a questa costruzione giuridica, i cosiddetti “*Beneficial Owner(s)*”. I commercianti d'arte dovrebbero condurre inoltre una *due diligence* accurata anche sugli eventuali intermediari (ad esempio, consulenti e/o *broker*) che agiscono per conto di una delle parti della transazione.

A tal fine, l'identificazione del cliente dovrebbe essere effettuata richiedendo tutti i documenti necessari a verificare la veridicità delle informazioni fornite come, ad esempio, quelle relative a:

- *Individui*. L'identità deve essere verificata sulla base di documenti d'identità ufficiali (ad esempio, passaporto o carta d'identità nazionale) e di altri documenti, dati o informazioni affidabili e indipendenti, secondo le circostanze del caso.
- *Soggetti giuridici* (ad es. società di capitali, associazioni, società di persone, fondazioni, *trust*). L'identità deve essere verificata sulla base di documenti che attestino la corretta costituzione e attuale struttura (ad esempio, un certificato rilasciato dal registro delle imprese competente, che includa i dettagli degli amministratori, degli azionisti, o dei soci a seconda dei casi, e, per il *trust*, l'atto costitutivo del *trust*, inclusi i dettagli dei *trustees*, dei *settlor(s)* e dei *beneficiaries*). I documenti utilizzati per verificare l'identità del cliente devono essere aggiornati al momento della *due diligence* e l'operatore del settore artistico deve conservare copie dei documenti in linea con i termini di legge o la prassi abituale in vigore nella giurisdizione in cui svolge la sua attività.

- *Identificazione del beneficiario effettivo.* Per “beneficiario effettivo” si intende la persona fisica che beneficia in ultima istanza della proprietà di un’opera d’arte, di un *asset*, di una persona giuridica, di un conto bancario o di un patrimonio. Se l’operatore del settore artistico sa, o ha motivo di sospettare, che il cliente con cui sta trattando agisce per conto di un’altra persona fisica o per conto di un altro soggetto giuridico, egli deve fare ogni sforzo per stabilire l’identità di quell’altro soggetto, ossia del beneficiario finale del bene e la veste con la quale il cliente contraente rappresenta il proprietario del bene. Se il beneficiario finale è una società o altra entità giuridica, il commerciante d’arte dovrebbe fare ulteriori indagini per individuare la persona fisica che detiene la proprietà o il controllo finale di tale entità.

Gli Stati membri dell’Unione Europea sono ora tenuti a tenere nei registri centrali informazioni aggiuntive sui beneficiari finali per alcuni tipi di società e per i *trusts*²⁹. Non tutti questi registri sono però accessibili al pubblico, per cui i commercianti d’arte potrebbero non essere in grado di accedervi e utilizzarli a fini del controllo.

Ciononostante, occorrerà porre in essere i massimi sforzi in questa direzione. Si noti inoltre che le imprese che operano nel settore dell’arte possono anche inserire garanzie e dichiarazioni appropriate nei loro accordi con i clienti per sottolineare l’importanza di questo aspetto.

Segnali d’allerta da non sottovalutare. Esempi di clienti a rischio sono le persone esposte politicamente, le società *offshore*, o i residenti in un

29. Come noto, il *trust* è un istituto giuridico di segregazione patrimoniale nato nell’Inghilterra medievale. In generale, si veda M. LUPOLI, *Trusts*, II ed., Milano, 2001; per un’accurata riflessione sulla figura nell’ordinamento italiano, si veda M. GRAZIADEI, *Fiducia e trusts in Italia*, in M.L. BICCARI (a cura di), *Fiducia, trusts, affidamenti. Un percorso storico comparatistico - Studi Urbinati, A - Scienze giuridiche, politiche ed economiche*, vol. 66, 2015, 349 ss.; per un panorama europeo, si veda M.L. BICCARI - U. MATTEI - L. SMITH (a cura di), *Commercial Trusts in European Private Law*, Cambridge University Press, 2005, XIII-XXXII, 600; più specificamente sul *trust* e le opere d’arte, A. NEGRI-CLEMENTI - F.M. FEDERICI, *Trust di Opere d’Arte e altri veicoli per la tutela del patrimonio artistico della famiglia*, in G. NEGRI-CLEMENTI, *Economia dell’arte*, Milano, 2017, 167. Ai sensi dell’articolo 2 della Convenzione dell’Aia sulla legge applicabile al *trust* e il suo riconoscimento, conclusa il 1° luglio 1985, “il termine *trust* si riferisce ai rapporti giuridici creati - *inter vivos* o *post mortem* - da qualcuno, il concedente [o *setlor*, persona fisica o giuridica], quando i beni [comprese le opere d’arte] sono posti sotto il controllo [e la gestione] di un *trustee* [persona fisica o giuridica] a beneficio di un [terzo] beneficiario. Sull’utilizzo del *trust* con riferimento ai beni culturali si veda M. MACALLI, *Gestione dei beni culturali e trust*, Milano, 2014.

paese della lista di controllo FATF. Altri esempi di clienti a rischio sono individuati dalla *Client Red Flag List*.

Le misure pratiche che il commerciante d'arte può adottare per identificare il cliente a rischio possono includere (a seconda delle circostanze e delle risorse disponibili): controllo dei nomi dei clienti, dei beneficiari e degli intermediari sulla base delle liste PEP, liste delle sanzioni, liste dei finanziatori del terrorismo e altre liste di controllo e informazioni simili emesse, di volta in volta, da governi e organizzazioni internazionali, ricerche online utilizzando i nomi dei clienti, dei beneficiari e degli intermediari uniti ad altre parole chiave considerate appropriate. Per i clienti già noti, questa *due diligence* dovrebbe essere aggiornata al momento in cui si effettuano nuove transazioni, in conformità con gli eventuali requisiti legali in vigore nella giurisdizione in cui l'operatore svolge la sua attività. Una *due diligence* avanzata comporta generalmente la richiesta e/o l'ottenimento di informazioni o documentazione supplementare. In determinate circostanze, la reazione del cliente a tali richieste di informazioni e/o documentazione aggiuntive può rappresentare un indicatore di rischio. L'operatore dovrebbe documentare la *due diligence* rafforzata che svolge nei confronti dei propri clienti (ad esempio stampando le informazioni sulle liste di sanzioni e i risultati delle ricerche su Internet con parole chiave, ecc.) Le imprese operanti nel settore dell'arte dovrebbero conservare tutti i documenti e i dati per un periodo di tempo ragionevole, in linea con i termini legali in vigore nella giurisdizione in cui operano.

Per stabilire il profilo di rischio dei clienti, i commercianti d'arte dovrebbero ottenere informazioni sui clienti e comprendere lo scopo e la natura dell'operazione ("*due diligence*" sui clienti). Anche la comprensione della provenienza del denaro dei clienti (ad esempio, come ottengono le loro risorse finanziarie e/o hanno acquisito la loro collezione di opere d'arte) può aiutare a stabilire il profilo di rischio del cliente³⁰.

30. In Brasile, il principio "conosci il tuo cliente" o "Know Your Customer" ("KYC") è già adottato dall'art. 4 dell'Ordinanza IPHAN n. 396/2016: "Articolo 4. Nelle operazioni di valore pari o superiore a R\$ 10.000,00 (diecimila Reais), i soggetti di cui all'articolo 1 devono tenere nei propri archivi i registri dei loro clienti e degli altri soggetti coinvolti nelle trattative che svolgono, compresi rappresentanti, avvocati, mandatari, committenti, proprietari delle opere, intermediari, banditori e beneficiari finali, in relazione ai quali devono essere inclusi almeno: I - se si tratta di un individuo:

- a) nome;
- b) indirizzo elettronico e/o sito web;
- c) indirizzo completo (via, complemento, quartiere, città, unità federazione, codice postale), telefono;

- d) numero del documento di identificazione, nome dell'organismo emittente e data di rilascio, se brasiliano; o dati del passaporto o della carta civile, se stranieri;
- e) numero di registrazione nel registro dei contribuenti individuali - CPF; e
- f) la classificazione come soggetto politicamente esposto, ai sensi della Delibera n. 16 del Financial Activities Control Council - COAF del 28 marzo 2007, ove applicabile.

II - se persona giuridica:

- a) nome o ragione sociale;
- b) indirizzo elettronico e/o sito web;
- c) numero di iscrizione nel registro nazionale delle persone giuridiche - CNPJ;
- d) indirizzo completo (via, complemento, quartiere, città, unità federazione, codice postale), telefono;
- e) attività principale svolta; e.
- f) nome della o delle società madre, delle società controllate o collegate; se del caso”.

Sempre in questa sezione del “conosci il tuo cliente”, l’art. 7 dell’ordinanza IPHAN stabilisce che:

“Articolo 7. Le operazioni e le proposte di operazioni che rientrano nelle situazioni di seguito elencate possono essere indicazioni o riguardare la commissione dei reati previsti dalla legge n. 9.613 del 1998 e devono essere analizzate con particolare attenzione da parte dei soggetti di cui all’articolo 1 e, se ritenute sospette, segnalate al COAF:

I. Operazioni ripetute per un importo prossimo al limite minimo stabilito per la registrazione, come stabilito dal caput dell’art. 5;

II. Un’operazione in cui l’offerente non è disposto a soddisfare i requisiti di registrazione o cerca di indurre i responsabili della registrazione a non tenere registrazioni che possano ricostituire l’operazione concordata;

III. Transazioni con persone senza tradizione sul mercato che spostano ingenti somme di denaro nell’acquisto e nella vendita di beni soggetti alla presente ordinanza;

IV. Operazioni in cui l’offerente non sembra avere le condizioni finanziarie per effettuare l’operazione (“arancione”, “iron test”);

V. Operazione in cui il pagamento è proposto mediante trasferimento di fondi tra conti all’estero, che consenta o meno la tracciabilità del denaro;

VI. Proposta di sovra o sotto-fatturazione nelle transazioni con i beni soggetti alla presente ordinanza.

VII. Operazione o proposta che coinvolge una persona giuridica i cui beneficiari finali, partner, azionisti, azionisti, avvocati di fatto o rappresentanti legali sono domiciliati in giurisdizioni considerate dal Gruppo d’azione contro il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo - GAFI ad alto rischio o con carenze strategiche per prevenire e combattere il riciclaggio di denaro e il finanziamento del terrorismo, nonché in paesi o dipendenze considerati dal Segretariato federale delle entrate brasiliano - RFB come agevolazioni fiscali e/o agevolazioni fiscali;

VIII. Operazione di acquisto o vendita il cui venditore o acquirente era in precedenza proprietario dello stesso bene

IX. Operazione il cui pagamento o ricevimento avviene per conto di terzi, persone fisiche o giuridiche straniere o persone giuridiche in “paradisi fiscali”, se questo viene utilizzato per mascherare la vera identità dell’acquirente, venditore o proprietario dei beni soggetti alla presente ordinanza;

Segnali di allerta da non sottovalutare. Non bisogna sottovalutare alcuni dettagli come, ad esempio, se si tratti di un cliente che sia anche una “persona politicamente esposta”³¹, una società *offshore* o se ha fissato la residenza in un Paese che compare nella *watch-list* GAFI³².

X. Le operazioni che, tenuto conto dei soggetti e degli altri soggetti coinvolti, degli importi, delle modalità esecutive, dei mezzi e delle modalità di pagamento, o dell'assenza di motivazioni economiche o giuridiche, possono costituire o riguardare gravi indizi del verificarsi dei reati previsti dalla legge n. 9.613 del 1998;

XI. Tutte le operazioni, proposte o realizzate, che coinvolgono le situazioni descritte nella Legge 13.260 del 2016 (Legge Antiterrorismo)”.

In Italia le regole sono contenute nelle *Disposizioni in materia di adeguata verifica della clientela per il contrasto del riciclaggio e del finanziamento del terrorismo* della Banca d'Italia, adottate il 30 luglio 2019. Le Disposizioni danno attuazione alle previsioni in materia di adeguata verifica della clientela previste dal decreto legislativo 21 novembre 2007, n. 231, come modificato dal decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90, di recepimento della direttiva (UE) 2015/849 (cd. quarta direttiva antiriciclaggio); agli orientamenti congiunti delle Autorità di vigilanza europee emanati il 26 giugno 2017 ai sensi degli articoli 17 e 18, paragrafo 4, della direttiva (UE) 2015/849 (cd. quarta direttiva antiriciclaggio), sulle misure semplificate e rafforzate di adeguata verifica della clientela e sui fattori che gli enti creditizi e gli istituti finanziari dovrebbero prendere in considerazione nel valutare i rischi di riciclaggio e finanziamento del terrorismo associati ai singoli rapporti continuativi e alle operazioni occasionali. Le Disposizioni tengono conto dei commenti ricevuti durante la fase di consultazione pubblica. Le previsioni del decreto antiriciclaggio e degli Orientamenti congiunti recepite dalle Disposizioni sono caratterizzate da un notevole grado di dettaglio. Pertanto, in considerazione dei ristretti margini di discrezionalità lasciati alla disciplina secondaria, non è stata condotta, ai sensi dell'articolo 3 del Provvedimento della Banca d'Italia del 24 marzo 2010, un'analisi di impatto formalizzata. Le Disposizioni sono pubblicate sul sito web della Banca d'Italia (<https://www.bancaditalia.it>), unitamente al resoconto della consultazione e alle osservazioni pervenute. Il provvedimento e le Disposizioni saranno altresì pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana. Le Disposizioni entreranno in vigore decorsi 15 giorni dalla pubblicazione in Gazzetta. I destinatari si dovranno adeguare alle Disposizioni a partire dal 1° gennaio 2020. In relazione ai clienti acquisiti prima dell'entrata in vigore delle Disposizioni (per i quali la disciplina previgente al decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90, stabiliva forme di esenzione dagli obblighi di adeguata verifica) la Banca d'Italia si attende che siano raccolti al primo contatto utile, e comunque non oltre il 30 giugno 2020, i dati e i documenti identificativi eventualmente mancanti.

31. Uno sguardo al Brasile. L'ordinanza IPHAN n. 396/2016, che mira anche a combattere il riciclaggio di denaro sporco tramite oggetti d'antiquariato e opere d'arte, ha destinatari analoghi: persone fisiche o giuridiche che commerciano, direttamente o indirettamente, anche tramite ricevimento o cessione in conto deposito, importazione o esportazione, detenzione in deposito, intermediazione di acquisto o vendita, commercio elettronico, aste, fiere o mercati informali, in modo permanente o occasionale, a titolo principale o accessorio, cumulativo o meno.

32. La Risoluzione n. 16 del Consiglio di controllo delle attività finanziarie (COAF), del 28 marzo 2007, afferma: “Art. 1” (...) § 1 Sono considerate persone politicamente esposte

Le misure pratiche che possono essere adottate per facilitare l'identificazione dei segnali di avvertimento dei clienti possono includere (a seconda delle circostanze e delle risorse disponibili):

- La ricerca dei nomi di clienti, beneficiari effettivi e intermediari sulle liste di persone politicamente esposte, di persone legate al finanziamento al terrorismo e su altre liste di controllo, che contengono informazioni simili e che siano tempestivamente divulgate da governi e organizzazioni internazionali;
- La ricerca dei nomi dei clienti, dei beneficiari effettivi, degli intermediari con altre parole chiave sui motori di ricerca.

Per i clienti abituali, questa forma di *due diligence* deve essere rinnovata ad ogni nuova transazione, in conformità con quanto disciplinato dalla giurisdizione in cui si opera.

Due diligence rafforzata. Se vengono individuati segnali di allarme, i mercati dell'arte devono cercare di effettuare una *due diligence rafforzata*. Questo comporta generalmente la richiesta di informazioni o documentazione supplementare.

I mercanti d'arte dovrebbero documentare la *due diligence rafforzata* effettuata sui loro clienti (ad esempio, quando si stampano le informazioni sulle liste di sanzioni e i risultati delle ricerche di parole chiave su Internet, ecc.) conservando tutti i documenti e le informazioni raccolte per un lasso di tempo ragionevole, in base ai parametri utilizzati nella giurisdizione in cui essi svolgono l'attività.

Se i segnali di allarme (indicatori di attività sospette o di interesse delle misure di AML) persistono, la questione dovrebbe essere portata di fronte al soggetto legittimato a prendere una decisione finale su come procedere. Sul punto si rinvia alla Linea Guida 8.

Linea guida 4

Svolgi una ricerca sull'opera d'arte, la sua proprietà e la sua provenienza

La ricostruzione storica della provenienza dell'opera, in modo indiscutibile e ininterrotto, e la comprovata autenticità dell'opera d'arte sono l'obiettivo al quale devono mirare tutte le transazioni. A seconda della

i pubblici funzionari che svolgono o hanno svolto, negli ultimi cinque anni, in Brasile o in paesi, territori e dipendenze straniere, posizioni rilevanti, lavori o funzioni pubbliche, nonché i loro rappresentanti, familiari e stretti collaboratori.

natura e dell'epoca dell'opera, però, il perseguimento di un tale obiettivo potrebbe essere irrealistico.

È quindi importante ottenere quante più informazioni possibili sull'opera d'arte, compresa la provenienza nota³³. Inoltre, applicando un metodo basato sul rischio, i mercati dell'arte dovrebbero controllare le principali banche dati delle opere d'arte rubate e saccheggiate³⁴ e ottenere, a seconda dei casi, tutti i documenti legali pertinenti e disponibili, eventuali dichiarazioni di testimoni e perizie.

Nell'applicare alla *due diligence* un approccio basato sul rischio, i mercati dell'arte cercano di garantire quanto segue:

- *Proprietà* - In assenza di contestazioni valide, è ragionevole presumere che il proprietario dell'opera d'arte goda della piena proprietà; il mero possesso però non è garanzia di proprietà o del diritto di disporre del bene. Si raccomanda pertanto che i commercianti d'arte chiedano al venditore di confermare di essere effettivamente il proprietario dell'opera d'arte e, in caso contrario, di identificare il vero proprietario. Questo aiuterà i commercianti d'arte a identificare tutti i clienti in una particolare transazione in cui, ad esempio, un agente o un *broker* sta consegnando un'opera per la vendita per conto del proprietario reale. Si veda la Linea Guida 3.

33. Solitamente, tali informazioni includono il nome dell'artista o del creatore, il titolo dell'opera, la provenienza, il numero di parti/pezzi, l'esistenza di una firma, la data e/o altra iscrizione, la data di creazione (se nota), il paese di creazione/prova (se nota), le dimensioni, i materiali e la tecnica (ad esempio, olio su tela, acquerello su carta, scultura in bronzo, tecnica mista, video installazione, ecc.)

34. L'INTERPOL gestisce una banca dati eccezionale di beni culturali rubati all'indirizzo <https://goo.gl/Fm6GPQ>. In Brasile, IPHAN offre una tecnologia simile in collaborazione con la polizia federale, INTERPOL e Receita Federal, su <https://goo.gl/MFYFjH>. In Italia, il Comando dei Carabinieri per la Tutela del Patrimonio Culturale, creato nel 1969 (un anno prima della Convenzione UNESCO del 1970), ha sviluppato un'applicazione per smartphone denominata "iTPC" (Android/iOS), con la quale qualsiasi cittadino, azienda o autorità pubblica può verificare, con una foto scattata dal telefono cellulare, se un'opera è falsa, rubata o addirittura sospetta. Un collezionista privato può anche, attraverso la stessa app (<https://goo.gl/cdXPRT>, accesso il 24 agosto 2018), creare volontariamente una sorta di "Carta d'identità" (Object ID) per ogni quadro o scultura della sua collezione, facilitando un eventuale recupero. Ci sono anche istituzioni private dedicate alla creazione e alla manutenzione di banche dati di opere rubate, come "The Art Loss Register". Non c'è dubbio che l'uso di nuovi strumenti tecnologici come i *big data*, gli algoritmi, l'apprendimento automatico e persino la *block chain* possa essere un valido aiuto nella lotta contro il riciclaggio di denaro e ai crimini legati alle opere d'arte.

- *Provenienza* - I commercianti d'arte devono aspirare ad essere ragionevolmente sicuri che la storia conosciuta dei precedenti proprietari dell'opera d'arte sia stata ricostruita nei limiti del possibile. Ad esempio, per quanto riguarda l'antiquariato, i commercianti dovrebbero puntare alla certezza che gli oggetti non siano stati recentemente rinvenuti o saccheggianti dal loro paese di origine³⁵.

I documenti che possono contribuire a stabilire la proprietà e la provenienza sono: fatture, quietanze, ricevute, fotografie datate, registri ufficiali e assicurativi, valutazioni, cataloghi di mostre, prove di restauro, diari, articoli di giornale datati, lettere originali firmate e datate.

Oltre che favorire l'assolvimento di obblighi AML, le informazioni relative all'origine e alla proprietà, combinate con l'esame fisico dell'opera d'arte e l'analisi tecnica e la datazione dei materiali utilizzati sono un importante ausilio per stabilire l'autenticità dell'opera d'arte in questione.

Segnali di allarme dell'opera d'arte. Alcuni tipi di opere d'arte possono richiedere una *due diligence* rafforzata. L'elenco dei segnali di allarme delle opere d'arte pubblicato sul sito RAM fornisce alcuni esempi di queste indicazioni, nonché suggerimenti di *due diligence* che possono essere adottati se uno dei segni d'allarme elencati viene identificato³⁶.

Linea guida 5

Conosci il contesto e lo scopo dell'operazione e vigila sui segnali di pericolo nell'operazione

La comprensione del contesto in cui avviene la transazione e del suo scopo può essere utile, se abbinata al rispetto della *due diligence* con riguardo alla figura del cliente e del suo profilo di rischio, per determinare l'applicabilità e il livello di monitoraggio continuo dell'operazione che il mercante d'arte deve effettuare.

In particolare, i commercianti d'arte dovrebbero indagare:

- lo scopo della transazione;
- la forma e la struttura dell'operazione;

35. L'uso di strumenti tecnologici come la georeferenziazione, le banche dati e l'uso di immagini satellitari si è dimostrato molto utile nel combattere gli scavi illeciti di siti archeologici.

36. Cfr. la sezione dedicata alle *red flags* sul sito del *Responsible art market* http://responsibleartmarket.org/wp-content/uploads/2017/01/RED-FLAG-LISTS_web.pdf.

- l'origine dei fondi.

Scopo dell'Operazione. Il mercato dell'arte deve accertare il *background* del cliente e lo scopo che egli intende perseguire con l'operazione in oggetto. Ad esempio, le opere d'arte vendute dal cliente sono coerenti rispetto a quelle contenute nella sua collezione? La fase in cui il cliente sta vendendo o acquistando è coerente con le sue transazioni passate e con ciò che si sa delle sue attività professionali e dei suoi beni personali?

Forma dell'operazione. È consigliabile che i commercianti d'arte verifichino la forma dell'operazione, cioè se è effettuata da agenti intermediari, personalmente, interamente via Internet, per telefono o con qualsiasi altro mezzo che non comporti un contatto personale. In alcune circostanze, a seconda della natura e del valore dell'operazione, può essere necessaria una due diligence rafforzata.

Provenienza dei fondi. È opportuno che i commercianti d'arte prestino particolare attenzione alla provenienza dei fondi utilizzati in una transazione.

Pagamenti in contanti. I mercati dell'arte dovrebbero scoraggiare, ove possibile, i pagamenti in contanti. L'origine dei contanti non può essere infatti tracciata allo stesso modo di quanto avviene attraverso sistemi bancari consolidati. Pertanto, non vi è alcuna garanzia che l'origine del denaro sia legittima e pulita³⁷.

37. Le attività criminali, come per esempio il traffico di droga, generano molte riserve in contanti e in banconote di piccolo taglio, che richiedono l'aggregazione in banconote più grandi e successivo lavaggio. Il rapporto del luglio 2015 "Why is Cash still King" di Europol (Financial Intelligence Group) contiene dati molto interessanti su questo aspetto: "A large proportion of the notes in circulation [in the Euro zone] are high denomination notes. In value, the EUR 500, EUR 200 and EUR 100 bank notes account for 54% of banknotes in circulation. The EUR 500 note alone accounts for around 30% of the value of banknotes in circulation, despite not being a common means of payment. Results of an ECB study show that around 56% of respondents have never come across a EUR 500 banknote. Indeed, many businesses are not inclined to accept high denomination notes purely due to practical issues such as associated security and fraud risks. When looking at issuance of Euro banknotes across the different Member States, certain notable findings emerge. The Central Bank of Luxembourg, for example, states in its 2013 Annual Report that "In value terms, the net issuance of banknotes in Luxembourg grew significantly in 2013 (+EUR 11.2 billion, or +14.6 %) and reached EUR 87.5 billion by end-December 2013". This figure is twice the GDP of Luxembourg (approximately EUR 40 billion). Furthermore, a significant proportion of these banknotes are accounted for in high denominations, although Luxembourg is noted as one of the most cash-averse countries along with France and the Netherlands (although the same survey did show that Luxembourg residents reported

Le operazioni in contanti dovrebbero essere quindi limitate alle transazioni di modico valore. L'Unione Europea ha imposto un limite di 10.000 euro (diecimila euro) per operazione, o per gruppo di operazioni correlate, che sono effettuate in contanti³⁸. È consigliabile che i mercati dell'arte controllino gli eventuali limiti stabiliti nella giurisdizione in cui operano³⁹.

Se non ci sono limiti legali, si raccomanda che i mercati dell'arte conducano una *due diligence* rafforzata sull'acquirente e sulla fonte dei fondi per accertare che non vi sia alcun rischio di riciclaggio di denaro.

Pagamenti tramite terzi. I mercati dell'arte sono incoraggiati a rifiutare pagamenti da parte di terzi che non siano clienti o acquirenti registrati. Nel caso in cui vi siano motivi legittimi per giustificare l'accettazione di pagamenti da parte di terzi, i mercati dell'arte, prima dell'operazione, dovranno effettuare una *due diligence* rafforzata sia sul loro acquirente registrato che sul terzo pagante, e accettare il pagamento solo nel caso in cui risultassero convinti che non vi sia alcun rischio di riciclaggio di denaro o di finanziamento del terrorismo.

having the EUR 500 note in their possession most frequently), an assessment which is supported by figures around its annual ATM usage, at around EUR 2.2 billion (another indicator of the prevalence of non-cash use). [...] The EUR 500 note is the highest denomination note issued in the EU, and the second highest in Europe after the Swiss 1000 CHF note. Why do criminals use these notes? Simply the larger the denomination, the more funds can be shrunk to take up less space. For instance, EUR 1 million in 500 notes equates to just 2000 notes weighing 2.2kg, taking up a space of just under 3 litres (which, for instance, would easily fit inside a small laptop bag). Meanwhile, the same amount of money (EUR 1 million) in EUR 50 notes equates to 20,000 pieces weighing over 22kg and taking up the space of a small suitcase" (13-14 e 20, disponibile all'indirizzo <https://goo.gl/6JCRJo>).

38. Attualmente in Italia il limite massimo per i pagamenti in contanti è fissato a 3.000 euro.

39. Ai sensi dell'articolo 6 dell'ordinanza IPHAN n. 396/2016, le comunicazioni automatiche al COAF, indipendentemente dall'analisi o da qualsiasi altro corrispettivo, raggiungono qualsiasi operazione o insieme di operazioni dello stesso cliente che comporti il pagamento o la ricezione, in contanti, di un importo pari o superiore a R\$ 10.000,00 (diecimila reais), o l'equivalente in altra valuta. In vigore dalla fine del 2017, anche la Circolare della Banca Centrale Brasiliana n. 3.839 del 28 giugno 2017 ha ridotto da R\$ 100.000 a R\$ 50.000 l'importo per le Automatic Operations Communications (AOC) al Financial Activities Control Council (COAF). Tra le operazioni in questione vi sono l'emissione o la ricarica di titoli su una o più carte prepagate; il deposito in contanti, il prelievo in contanti o il prelievo in contanti con carta prepagata e l'emissione di un assegno amministrativo, TED o qualsiasi altro strumento di trasferimento di fondi a fronte di pagamenti in contanti. Il cambiamento è il risultato di una delle azioni sviluppate dalla Strategia nazionale di lotta alla corruzione e al riciclaggio di denaro sporco (ENCCLA).

Pagamenti tramite conti bancari situati in giurisdizioni non regolamentate da misure di AML. È preferibile, per tutte le transazioni, che i mercati dell'arte accettino pagamenti solo da banche situate in giurisdizioni soggette alla regolamentazione e alla vigilanza delle AML. In questo modo, i mercati dell'arte possono fare affidamento sui controlli già posti in essere dalle istituzioni finanziarie che gestiscono i fondi (e che sono soggette ad un alto grado di regolamentazione dell'AML).

I commercianti d'arte dovrebbero essere cauti nell'accettare pagamenti da conti bancari ad alto rischio o in giurisdizioni che non dispongono di una regolamentazione in materia di AML. Per identificare queste giurisdizioni, essi sono incoraggiati a fare riferimento all'elenco delle "giurisdizioni ad alto rischio e non cooperative" pubblicato dalla *Financial Action Task Force* (FATF).

Segnale di allerta per le transazioni e due diligence rafforzata. Qualsiasi attività relativa a un'operazione in cui ciò che è noto del cliente e del suo profilo di rischio non è coerente o suscita in altro modo sospetti di rischio dovrebbe essere oggetto di una maggiore diligenza da parte dei commercianti d'arte. Si veda l'elenco delle *red flags* per esempi di operazioni a maggior rischio e di *due diligence* che possono essere condotte in risposta⁴⁰.

Linea guida 6 Conserva i registri

È importante che i commercianti d'arte tengano un registro dei controlli di *due diligence* effettuati e mantengano sistemi per l'archiviazione e la conservazione della documentazione e delle informazioni che raccolgono durante le procedure di *due diligence* o durante la loro attività⁴¹.

40. La lista è disponibile all'indirizzo <https://goo.gl/KLi8T6>

41. In Brasile, il principio della "tenuta dei registri" è disciplinato dall'art. 5 dell'ordinanza IPHAN n. 396/2016 nei seguenti termini: "Articolo 5 dell'ordinanza IPHAN n. 396/2016. I soggetti di cui all'art. 1 devono tenere un registro di tutte le operazioni che effettuano per un importo pari o superiore a R\$ 10.000,00 (diecimila reais) o equivalente in altra valuta, che deve comprendere almeno:

I - nome del cliente e delle altre parti coinvolte, compresi i beneficiari finali o terzi paganti, nelle trattative che svolgono o intermedie;

II - descrizione dettagliata della merce;

III - valore dell'operazione;

IV - data dell'operazione; e

V - forma e mezzi di pagamento.

Conservare un registro completo delle informazioni e della documentazione disponibile in una determinata data, in relazione ai propri clienti, in relazione alle opere d'arte e in relazione alle operazioni effettuate, consente infatti ai commercianti d'arte di:

- Svolgere valutazioni adeguate del rischio di alcuni clienti e transazioni e determinare così se siano necessarie o meno procedure di *due diligence* e altre procedure;
- Rispettare gli obblighi legali a cui sono soggetti;
- Identificare i segnali di avvertimento relativi al profilo del cliente, alle opere d'arte e alle transazioni prendendo le misure appropriate;
- Determinare se vi sono sospetti sufficienti per giustificare la mancata esecuzione dell'operazione e, se del caso, segnalare la situazione alle forze dell'ordine;
- Rivedere le misure e i controlli dell'AML e migliorarli, se necessario;
- Rispettare gli obblighi di legge per rispondere alle richieste di informazioni e assistenza da parte delle forze dell'ordine.

La documentazione delle situazioni di pericolo e dei risultati della *due diligence* aiuta i commercianti d'arte a prendere decisioni importanti per scegliere se procedere con un'operazione proposta e/o procedere con una segnalazione di AML.

Tutti i documenti emessi dai commercianti d'arte in relazione a una transazione (ad es. valutazioni, contratti di acquisto e vendita, fatture, documenti di trasporto, dichiarazioni di importazione/esportazione, ecc...) devono essere veritieri, accurati e attuali e rappresentare onestamente le opinioni professionali dei commercianti. I commercianti devono rifiutare sistematicamente tutte le richieste che abbiano eventualmente ricevuto dai

Paragrafo unico. Le operazioni effettuate dalla stessa persona fisica o giuridica, conglomerato o gruppo, nello stesso mese civile, nello stesso stabilimento, sono parimenti registrate se superano il limite stabilito nella didascalia”.

Ai sensi dell'articolo 10 dell'ordinanza, la registrazione dei clienti e di tutte le persone coinvolte nel commercio, la registrazione delle transazioni e la storia delle comunicazioni effettuate al COAF o all'IPHAN, a seconda dei casi, devono essere conservate per almeno 5 (cinque) anni dalla conclusione dell'operazione.

In Italia gli obblighi sono disciplinati dal Decreto legislativo 21 Novembre 2007, n. 231 di “Attuazione della direttiva (UE) 2015/849 relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminali e di finanziamento del terrorismo e recante modifica delle direttive 2005/60/CE e 2006/70/CE e attuazione del regolamento (UE) n. 2015/847 riguardante i dati informativi che accompagnano i trasferimenti di fondi e che abroga il regolamento (CE) n. 1781/2006”. Il decreto è stato successivamente modificato dal Decreto legislativo 25 maggio 2017, n. 90.

loro clienti e che siano volte a ottenere l'alterazione, la pre o postdatazione, la falsificazione o la consegna di documentazione o informazioni incomplete o fuorvianti in relazione a una transazione. Se vi sono motivi legittimi per modificare un documento (ad esempio, errore di fatturazione, ecc.), le circostanze e le giustificazioni devono essere pienamente documentate e conservate in archivio per futuri controlli e verifiche.

I commercianti d'arte devono conservare i registri per il periodo previsto dalla legge o, in mancanza di disposizioni legali, secondo la prassi abituale nelle giurisdizioni in cui operano. A seconda della giurisdizione, il periodo di norma va dai cinque ai dieci anni dalla conclusione dell'operazione o dalla fine del rapporto d'affari.

Linea guida 7

Forma i dipendenti e monitora i processi e le procedure

I dipendenti dovrebbero essere regolarmente formati sui rischi di riciclaggio e di finanziamento del terrorismo cosicché possano essere consapevoli dei loro ruoli e delle loro responsabilità nella prevenzione, individuazione e segnalazione di attività sospette. Dovrebbero altresì essere informati sul soggetto al quale rivolgersi all'interno dell'azienda. La persona designata a ricevere tali segnalazioni dovrebbe essere istruita sul come trattarle e sul quando inoltrarle alle autorità competenti.

La formazione dei nuovi dipendenti dovrebbe avvenire il più presto possibile dopo l'assunzione e l'aggiornamento dovrebbe essere condotto in modo regolare per garantire che i dipendenti siano consapevoli dei nuovi rischi o delle modifiche del profilo di rischio del mercato dell'arte.

Si raccomanda che, nei mercati nazionali, le organizzazioni nominino sempre qualcuno che sia responsabile della gestione e dell'attuazione dei controlli e delle misure di AML e che sia la persona a cui segnalare eventuali sospetti. All'interno dei singoli mercati possono essere creati canali di comunicazione protetti per segnalare le misure di AML o incoraggiare i propri dipendenti a utilizzare eventuali canali di segnalazione interna per segnalare le misure di ALD che esistono all'interno dell'organizzazione⁴².

42. In Brasile, l'articolo 3 dell'ordinanza IPHAN n. 396/2016 è abbastanza chiaro al riguardo: "Articolo 3. Le persone di cui all'articolo 1 stabiliscono e attuano le proprie procedure e controlli interni per prevenire il riciclaggio e il finanziamento del terrorismo,

Linea guida 8
In caso di sospetti fondati, devi sapere come agire

Se le circostanze di un'operazione fanno sorgere fondati sospetti di riciclaggio o di finanziamento del terrorismo e in mancanza di una spiegazione plausibile o di documentazione supplementare che dissipi tali sospetti, i commercianti d'arte devono prendere in considerazione la possibilità di:

- astenersi dal concludere o completare l'operazione;
- segnalare i sospetti alle autorità competenti della giurisdizione in cui vige l'obbligo di segnalazione⁴³.

Per ulteriori informazioni di base sugli obblighi di segnalazione che alcuni Paesi hanno adottato per combattere il riciclaggio di denaro, com-

compatibilmente con il volume delle loro operazioni e, nel caso delle persone giuridiche, con le loro dimensioni, che comprendono almeno le procedure e i controlli previsti:

I - identificare i clienti e gli altri soggetti coinvolti nelle operazioni che eseguono;

II - ottenere informazioni sullo scopo e sulla natura dei rapporti commerciali;

III - identificare il beneficiario finale delle operazioni;

IV - individuare le operazioni o proposte di operazioni che possono essere comunicate, ai sensi dell'articolo 11 della legge n. 9.613 del 1998;

V - per la formazione dei dipendenti;

VI - verificare periodicamente l'efficacia delle procedure e dei controlli interni adottati; e

VII - attuare i codici di condotta.

Paragrafo unico. Nel caso di persone giuridiche con più di dieci (10) dipendenti, le procedure e i controlli interni di cui al caput devono essere espressamente formalizzati con l'approvazione del titolare del più alto organo di gestione, con comunicazione del contenuto al personale attraverso processi istituzionalizzati e continui, compresa la formazione e il monitoraggio delle attività svolte dai dipendenti.

43. In Brasile, la legge 13.608, del 10 gennaio 2018, ha creato la figura del "whistle-blower", soggetto non coinvolto in attività illegali, e che, in cambio della segnalazione, riceve un compenso economico. In Italia la figura del whistleblower non è sconosciuta, sebbene abbia confini più delimitati. Con comunicato del 5 settembre 2018, il Presidente dell'Autorità Nazionale Anticorruzione ha diramato "indicazioni per la miglior gestione delle segnalazioni di illeciti o irregolarità effettuate dai dipendenti pubblici nell'interesse dell'integrità della pubblica amministrazione, ai sensi dell'art. 54-bis, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (c.d. whistleblowers)". Le segnalazioni inviate all'Anac tramite piattaforma informatica vengono trattate con un programma di crittografia in grado di garantire «una rafforzata tutela della riservatezza dell'identità del segnalante, del contenuto della segnalazione e della documentazione allegata». Le segnalazioni cartacee, inviate per posta o consegnate personalmente, invece, devono essere contrassegnate con la dicitura "Riservato - Whistleblowing", in mancanza di una simile indicazione, infatti, esse potrebbero non essere protocollate nel registro riservato predisposto dall'Anac.

presa l'obbligatorietà o meno di tale segnalazione, si rinvia alla sezione Linee Guida Nazionali delle presenti linee guida⁴⁴.

5. Conclusioni

Le linee guida RAM attestano una crescente sensibilità per la legalità e la trasparenza nel mercato dell'arte; esse, quindi, rappresentano, senza dubbio, uno sforzo da apprezzare, dal momento che il mercato dell'arte è spesso stato sinonimo di transazioni opache e ai limiti della legalità. La prova è nei fatti: i mercati più fiorenti sono quelli che garantiscono riservatezza dei contraenti, l'assenza di vincoli e controlli da parte dello Stato e la semplicità della transazione. Non solo: è noto a tutti come il più grande deposito di oggetti d'arte al mondo non sia in un museo, ma si trovi nel porto franco di Ginevra. È evidente che un mercato che si nutre di transazioni che avvengono sulla base di questi presupposti non può non suscitare sospetti e diffidenze nei legislatori che intendono tutelare il patrimonio culturale nazionale e quindi finisce per incentivare l'adozione di disposizioni protezionistiche quali, ad esempio, quella italiana.

La riservatezza, tanto apprezzata dagli operatori del mercato dell'arte, non si giustifica necessariamente con il fatto che il denaro con il quale i collezionisti acquistano le loro opere può essere frutto di attività illecite o di proventi sottratti al fisco, ma anche con il semplice desiderio di non rendere noto che si possiede una determinata opera.

Per questo motivo è lecito dubitare che le linee guida RAM saranno accolte e seguite con entusiasmo dagli operatori e che esse potranno realmente impattare sul mercato dell'arte. Peraltro, il rispetto di direttive così dettagliate e precise impone obblighi di accertamento e di indagine che, se posti in essere per ogni transazione che può rilevarsi sospetta, finirebbero per trasformare galleristi e commercianti d'arte in agenti di polizia. Inoltre, anche nel caso in cui gli operatori fossero in grado di assumere tutte le informazioni che le direttive prevedono, si porrebbero delicatissimi problemi con riguardo alla gestione e alla conservazione dei dati personali che sono stati raccolti. Ciò appare un aspetto particolarmente delicato soprattutto per quei mercati in cui la gestione dei dati personali è disciplinata in modo preciso e dettagliato, come avviene, ad esempio, nel mercato europeo.

44. <https://goo.gl/T5QM9m>.

A ciò si aggiunga il fatto che, generalmente, gli operatori del mercato dell'arte lamentano un eccesso di regolamentazione, che rende la loro attività complessa e oltre modo difficoltosa; sembra quindi improbabile che gli operatori del settore, dopo aver lamentato per anni di non poter far fronte agli obblighi di *hard law*, decidano di vincolarsi, volontariamente, al rispetto degli obblighi risultanti dalla *soft law*.

Qualche maggiore possibilità di successo per le RAM potrebbe ipotizzarsi in quegli ordinamenti che hanno deciso di non regolamentare il mercato dell'arte e che hanno finito per divenire mercati poco trasparenti. Non è un caso che le RAM siano nate in Svizzera, dove si trovano i più importanti porti franchi dell'arte e dove molte transazioni sono avvolte dal mistero.

In conclusione, una crescente interesse da parte degli operatori del settore per la trasparenza del mercato dell'arte è senza dubbio apprezzabile, anche se non sembra ipotizzabile che un mercato così delicato possa essere lasciato alle *soft laws* e alla buona volontà degli operatori. Un controllo costante dello Stato è una condizione indispensabile per garantire un mercato trasparente e legale; è appena il caso di evidenziare, quindi, che il legislatore non dovrà rinunciare al suo ruolo di regolatore, neppure nel caso in cui, in un futuro prossimo, i testi di *soft law* promossi dagli operatori del settore avessero successo e diffusione capillari. I testi di *soft law*, infatti, non hanno un valore cogente paragonabile a quello delle regole di diritto positivo. Il rispetto dei codici di condotta è rimesso alla "buona volontà" dei singoli appartenenti alla categoria e sanzionato, quando viene sanzionato, con sanzioni di carattere privatistico che esplicano i loro effetti tra gli appartenenti alla categoria in questione. Ciò non significa, però, che l'adozione di codici di condotta e di *soft laws* da parte degli appartenenti alle categorie che operano nel settore vada disincentivata o ostacolata. Al contrario, il fatto che tali figure avvertano la necessità di regolamentare la propria attività improntandola ai canoni di trasparenza e legalità, appare estremamente lodevole; il che dimostra inoltre la volontà di porsi in netta contrapposizione rispetto a quell'opinione diffusa che vede collezionisti e commercianti d'arte come figure senza scrupoli, pronte a compiere operazioni ai limiti della legalità, pur di aggiudicarsi un pezzo di pregio per arricchire la loro collezione o la loro galleria d'arte.

Bibliografia

- Aa.Vv., *Law, ethics, and the visual arts*, the Netherlands, 2007.
- T. ALIBRANDI - P. FERRI, *I beni culturali e ambientali*, Milano, 2001.
- T. ALIBRANDI - P. FERRI - N. PASOLINI DALL'ONDA, *Il nuovo regime tributario dei beni culturali: commento alla l. 2 agosto 1982, n. 512*, Milano, 1983.
- S. AMOROSINO, *Beni artistici*, in *Urbanistica e appalti*, 2017, 37 ss.
- G. AMORTH, *In tema di errore nella compravendita di opere d'arte antiche*, in *Foro it.*, 1948, I, c. 679.
- V. ANDRIOLI, *Determinazioni arbitrali per la tutela delle cose di interesse artistico e storico*, in *Riv. dir. pubbl.*, 1942, 16 ss.
- C. ARGIROFFI, *Del possesso di buona fede di beni mobili*, in *Comm. Schlesinger*, Milano, 1988.
- T. ASCARELLI, *Notas de direito comparado privado Ítalo-Brasileiro*, in *Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo*, v. 42, 1947, 23-50.
- A.L. BANDLE, *The Sale of Misattributed Artworks and Antiques at Auction*, Cheltenham, 2016.
- A.L. BANDLE - F. ELSIG (a cura di), *Risques et périls dans l'attribution des oeuvres d'art: de la pratique des experts aux aspects juridiques*, LGDJ, 2018.
- C. VON BAR, *Gemeineuropäisches Sachenrecht*, Band II, München, 2019.
- C. BARBATI, *Il droit de suite come strumento di politica culturale*, in *Aedon*, 3/2006.
- A. BARENGHI, *L'attribuzione di opere d'arte. Vero o falso?*, in *Il Corriere giuridico*, 2019, 1093 ss.
- G.F. BASINI, *La prelazione artistica*, in *I Contratti*, 2019, 462 ss.
- T. BAZZICHELLI, *Networking Art: The Net as Artwork*, Aarhus: Digital Aesthetics Research Center, Aarhus University, 2008.
- G.C. BEAT - G. TEUBNER, *Art and Money: Constitutional Rights in the Private Sphere?* in *Oxford Journal of Legal Studies*, v. 18, n. 1, 1998, 61 ss.
- H. BELLET, *Falsari illustri*, Milano, 2019.
- W. BENJAMIN, *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, Torino, 2011.
- L. BENTLY - B. SHERMAN, *Intellectual Property Law*, IV ed., Oxford 2014, 340 ss.
- E. BERTI, *La filosofia del "primo" Aristotele*, Milano, 1997.
- C.M. BIANCA, *La vendita e la permuta*, Torino, 1962.

- C.M. BIANCA, *I Il principio del consenso traslativo*, in *Diritto privato*, I, *Il trasferimento in proprietà*, Padova, 1995.
- F. BICHERON, *La dation en paiement*, Paris, 2006.
- W. BLACKSTONE, *Commentaries on the laws of England*, vol. II, *of the Rights of things*, Murray, London, 1862.
- D. BOGGIALI - C. LO MONACO, *Ulteriori riflessioni sul codice dei beni culturali* (studio n. 5140 del CNN), in *Studi e materiali*, 2004, 2, 716 ss.
- M. BRIDGE, *The Sale of goods*, II ed., Oxford, 2009.
- M. BUONAURO, *sub Art. 63 ss.*, in G. LEONE - A.L. TARASCO (a cura di), *Commentario al Codice dei beni culturali*, Padova, 2006.
- Q. BYRNE-SUTTON - M. RENOLD, *La donazione di opere d'arte in pagamento di tasse. Atti di una tavola rotonda organizzata il 6 aprile 1995*, Paris, 2002.
- A. CACCIA, *L'errore e l'inadempimento nella compravendita di dipinti antichi*, in *Vita not.*, 1985, 993 ss.
- A. CACCIA, *La tutela dei beni culturali ed ambientali con particolare riguardo ai beni immobili*, *Relazione al XXVIII Congresso nazionale del notariato*, Roma, 1985, 87 ss.
- M. CACCIARI, *Il produttore malinconico*, in W. BENJAMIN, *L'opera d'arte nell'epoca della sua riproducibilità tecnica*, Torino, 2011.
- G. CALABI - R. ZOLLINO, *Caveat emptor: come si tutelano l'acquirente e il venditore nel caso di vendita di opera d'arte non autentica*, in *Aedon*, 2/2004.
- T. CALVANO, *I beni culturali: restituzione dei beni illecitamente esportati e nuova disciplina dell'esportazione*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1995, 761 ss.
- R. CALVO, *Expertise degli strumenti ad arco e affidamento nel prisma della responsabilità senza contratto*, in *Contratto e impr./Europ.*, 2010, 1 ss.
- R. CALVO, *Vero e falso nel prisma dei sistemi di diritto continentale*, in R. CALVO - M.G. CHIAVAZZA (a cura di), *L'autenticità degli strumenti ad arco*, Torino, 2010.
- R. CAMPAGNOLO, *L'errore sull'identità dell'autore nella negoziazione di opere d'arte*, in *Resp. civ. prev.*, 2000, 1093 ss.
- G. CANDELA - A. CICCETTI - L. SAVINI, *Diritto di seguito, arte etnica e anonimato: profili economici e giuridici*, in *Aedon*, 1/2009.
- M. CANTUCCI, *La prelazione dello Stato sulle alienazioni onerose delle cose di interesse artistico e storico*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 1952, 565 ss.
- V. CAPUTI JAMBRENGHI, *Postfazione (ad un dibattito su "La cultura e i suoi beni giuridici"). I beni culturali: gnoseologia e nuove "disposizioni"*, in V. CAPUTI JAMBRENGHI (a cura di), *La cultura e i suoi beni giuridici*, Milano, 1999.
- P.L. CARBONE, *La vendita di opere d'arte non autentiche*, in *Giur. It.*, 1994, 411.
- V. CARBONE, *I de chirico di De Chirico*, nota a Trib. Roma Sez. V, 21 gennaio 1989, n. 669, in *Corr. giur.*, 1989, 860 e ss.
- B. CARBONI, *Natura negoziale della prelazione dello Stato e sua riconducibilità alla categoria delle prelazioni legali*, in *Prelazione e contratto*, a cura di G. Benedetti e L.V. Moscarini, Milano, 1988, 525 ss.

- M. CARDUCCI, *Diritto pubblico e "flussi giuridici" tra Italia e Brasile*, in *A&C - Revista de Direito Administrativo & Constitucional*, a. 11, n. 46, 2011, 13 ss.
- L. CARIOTA FERRARA, *Il negozio giuridico nel diritto privato*, Napoli, 1948.
- F. CARRESI, *Sulla presunta aleatorietà della compravendita di opere d'arte*, in *Giur. compl. Cass civ.*, 1948 III, 865 e ss.
- E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, XXI ed., Milano, 2019.
- L. CASINI, *Ereditare il futuro dilemmi sul patrimonio culturale*, Bologna, 2016.
- L. CASINI, "Down the rabbit-hole": *The projection of the public/private distinction beyond the state*, I, *CON* 12, 2014, 402 ss.
- L. CASINI, *La globalizzazione giuridica dei beni culturali*, in *Aedon.it*, 2012, n. 3.
- L. CASINI, "Italian Hours": *The globalization of cultural property Law*, I, *CON* 9, 2011, 369 ss.
- L. CASINI, *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna, 2010.
- G. CASU, *Codice dei beni culturali. Prime riflessioni* (Consiglio Nazionale del Notariato - Studio n. 5019), in *Rivista Studi e Materiali CNN*, 2004, 686 ss.
- B. CAVALLO, *La nozione di bene culturale tra mito e realtà: rilettura critica della prima dichiarazione della Commissione Franceschini*, in *Scritti in onore di M.S. Giannini*, vol. II, Milano, 1988, 113 ss.
- R. CAVALLO PERIN, *Il diritto al bene culturale*, in *Diritto amm.*, 2016, 495 ss.
- G. CELESTE, *La prelazione in materia di beni culturali*, in B. Basetti Sani Vettori, a cura di, *Il commercio giuridico dei beni culturali (Quaderni di Notariato)*, Milano, 2001.
- V. CHAMBAUD, *Art et fiscalité, droit fiscal de l'art*, X ed., Paris, 2018.
- J. CHATELAIN, *L'objet d'art, objet de droit*, in *Études offertes a Jacques Flour*, Paris, Répertoire du notariat Deffrénois, 1979, 63 ss.
- F. CHAUDET - A. CHERPILLON, *Droit Suisse des Affaires*, Basel, 2017.
- A. CHIANALE, *Gli investimenti in opere d'arte - aspetti civilistici*, in AA.Vv., *Protezione del patrimonio e passaggio generazionale*, Torino, 2018, 515 ss.
- A. CHIANALE, *La successione delle opere d'arte*, in AA.Vv., *Protezione del patrimonio e passaggio generazionale*, Torino, 2018, 571 ss.
- T. CHRIST - C. VON SELLE, *Basel Art Trade Guidelines - Intermediary report of a self-regulation initiative*, Working Paper Series, n. 12, Basel, 2012.
- A. CIATTI, *La tutela giuridica del bene culturale e gli strumenti musicali*, in R. CALVO - M.G. CHIAVAZZA (a cura di), *L'autenticità degli strumenti ad arco*, Torino 2010, 89 ss.
- A. CROSETTI - D. VAIANO, *Beni culturali e paesaggistici*, Torino, 2005.
- F. CODIGNOLA, *The Globalization of the Art Market: A Cross-Cultural Perspective where Local Features meet Global Circuits*, in A. ALCÁNTARA-PILAR - S. DEL BARRIO-GARCÍA - E. CRESPO-ALMENDROS - L. PORCU (a cura di), *Analyzing the Cultural Diversity of Consumers in the Global Marketplace*, Hersey, 2015.
- E. COKE, *The reports of sir Edward Coke*, III ed., London, 1826.
- M. COMPORTI, *Per una diversa lettura dell'art. 1153 cod. civ. a tutela dei beni culturali*, in *Scritti in onore di Luigi Mengoni*, Milano, 1995.

- M. CORNU - N. MALLET-POUJOL, *Droit, œuvres d'art et musées. Protection et valorisation des collections*, Paris, 2006.
- M. COSTANZA, *Commercio e circolazione delle opere d'arte*, Padova, 1998.
- P. CUCCURU, *Blockchain e automazione contrattuale. Riflessioni sugli smart contract*, in *Nuova Giur. Civ. Comm.*, 2017, 111 ss.
- A. DEANGELI, *Sull'opponibilità al terzo di buona fede della nullità dell'alienazione di bene artistico*, in *Giur. it.*, 1994, 11238 ss.
- P.A. DEBUCHY BOSELLI, *La Convención de Viena sobre contratos de compraventa internacional de mercaderías en el contexto del Mercosur: ¿herramienta para una mayor integración?* in *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR*, a. 5, n. 9, marzo 2017, 259-279.
- R. DE CARIA, *The Legal Meaning of Smart Contracts*, in *European Review of Private Law*, 2019, 731 ss.
- R. DE CARIA, *A Digital Revolution in International Trade? The International Legal Framework for Blockchain Technologies, Virtual Currencies and Smart Contracts: Challenges and Opportunities*, in *Modernizing International Trade Law to Support Innovation and Sustainable Development Proceedings of the Congress of the United Nations Commission on International Trade Law, Vienna, 4-6 July 2017, Volume 4: Papers presented at the Congress*, Vienna, 2017.
- G. DE CRISTOFARO - R. CALVO, *I contratti del turismo, dello sport e della cultura*, Torino, 2010.
- F. DE MARTINO, *La proprietà*, in *Comm. Scialoja-Branca*, Bologna-Roma, 1968.
- F.M. DE SANCTIS, *Money Laundering Through Art*, London, 2013.
- V.M. DE SANCTIS - M. FABIANI, *I contratti di diritto di autore*, Milano, 2007.
- V.M. DE SANCTIS, *Il diritto di autore: del diritto di autore sulle opere dell'ingegno letterarie ed artistiche*, in F.D. BUSNELLI (a cura di), *Il codice civile Commentario*, Milano, 2012, 160 ss.
- D. DI MICCO, *Regolare la globalizzazione. Contributo giuridico comparante all'analisi del fenomeno globale*, Milano, 2018.
- G. DI ROSA, *Il modello (non unitario) della prelazione legale*, in *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata*, 2015, II, 61 ss.
- F. DI RUZZA, *Vendita d'opera d'arte non autentica e risarcimento del danno*, in *Giur. it.*, 1985, I, 1, 520 ss.
- D. DI SABATO, *Gli smart contracts: robot che gestiscono il rischio contrattuale*, in *Contratto e Impr.*, 2017, 378 ss.
- P. DIVIZIA, *Rapporti fra prelazione artistica ed alienazione di quota di bene*, in *Notariato*, 2008, 559 ss.
- B.D. DOBOVŠK, *Financing Terrorism Through Art*, in *Review of International Affairs*, v. 60, n. 1136, 2009, 93 ss.
- E. DOLNICK, *Der Nazi und der Kunstfälscher*, Berlino, 2014.
- A. DONATI, *La definizione giuridica di opera d'arte e le nuove forme di espressione artistica contemporanea*, in *La Rivista del Consiglio*, 2017-2018, 118 ss.

- A. DONATI, *Autenticità, Authenticité, Authenticity dell'opera d'arte*, in *Riv. dir. civ.*, 2015, 987 ss.
- A. DONATI, *Law and Art: Diritto Civile e Arte Contemporanea*, Milano, 2012.
- U. ECO, *La definizione dell'arte*, Milano, 1983.
- M. FABIANI, *Riproduzione di opera d'arte non autenticata dall'autore e diritto di paternità intellettuale*, in *Giur. it.*, 1985, I, 81 ss.
- M. FABIANI, *Il diritto di autore sulle successive vendite di opere d'arte*, in *Studium Juris*, 2002, 305 ss.
- S. FACCHINETTI, *Storie e segreti dal mercato dell'arte*, Bologna, 2019.
- A. FALZEA, *La condizione e gli elementi dell'atto giuridico*, Milano, 1947.
- M. FARNETI, *Quali rimedi contrattuali in caso di vendita di opere d'arte di paternità controversa*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2011, 429 ss.
- F. FERRARI, *Principio consensualistico e Abstraktionprinzip: un'indagine comparativa*, in *Contr. e impr.*, 1992, 889 ss.
- A. FERRARIO - F. SODDU, *Il diritto sulle successive vendite dell'originale di un'opera d'arte figurativa nella legge italiana e nella direttiva 84/2001/CE*, in *il Diritto industriale*, 2/2004, 189 ss.
- S. FERRERI, *Il diritto di proprietà sui beni culturali al vaglio della Corte Europea dei diritti dell'uomo*, in *Europa e diritto privato*, 2001, 153 ss.
- G. FINOCCHIARO, *Il contratto nell'era dell'intelligenza artificiale*, in *Riv. Trim. Dir. e Proc. Civ.*, 2018, 441 ss.
- F. FIORENTINI, *Good Faith Purchase of Movables in the Art Market. Comparative Observations*, in *Pravni život, Pravo i načelo savesnosti i poštenja, 27 godina kopaokičke škole prirodnog prava*, Borj 11. Vol 3. Belgrade 2014, 249 ss.
- F. FORMICA, *Errore ostativo fittizio ed errore ostativo effettivo effettivo: interpretazione ed annullabilità del contratto*, in *Giur. compl. Cass. civ.*, 1955, III, 14 ss.
- A. FRAGOLA, *Il falso d'autore*, in *Dir. d'aut.*, 1980, 259 ss.
- F. FRANCONI, *Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage as a Shared Interest of Humanity*, in *Michigan Journal of International Law*, 2004, vol. 55, n. 4, 1209 ss.
- M.T. FRANCA FILHO, *O Silêncio Eloquente*, Coimbra, 2008.
- G. FREZZA, *Arte e diritto fra autenticazione e accertamento*, Napoli, 2019.
- M. FRIGO, *Ethical Rules and Codes of Honor Related to Museum Activities: a Complementary Support to the Private International Law Approach Concerning the Circulation of Cultural Property*, in *International Journal of Cultural Property*, v. 16, n. 1, 2009, 49-66.
- M. FRIGO, *La circolazione internazionale dei beni culturali: diritto internazionale, diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2001.
- M. FRIGO, *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Milano, 1988.
- G. FURGIUELE, *Contributo allo studio della struttura delle prelezioni legali*, Milano, 1984.
- A. FUSARO, *La circolazione giuridica dei beni immobili culturali*, in *La nuova giurisprudenza civile commentata*, 2010, II,12 ss.

- C. GABBANI, *Responsabilità aquiliana da errato parere sulla datazione di un'opera d'arte: la portata giustificativa dell'art. 21 Cost.*, in *Danno e responsabilità*, 2014, 287 ss.
- P. GALLO, *Il contratto*, Torino, 2017.
- P. GALLO, *Asimmetrie informative e doveri di informazione*, in *Riv. dir. civ.*, 2007, 641 ss.
- P. GALLO, voce *Prelazione*, in *Dig. disc. priv.*, sez. civ., XIV, Torino, 1996, 167 ss.
- S. GATTI, *L'opera d'arte figurativa in un unico esemplare fra diritto di proprietà e diritto d'autore*, in *Riv. dir. comm.*, 1999, 1ss.
- A. GENTILI, *Quale modello per i beni culturali?*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017.
- P. GERSTENBLITH, *Picture Imperfect: Attempted Regulation of the Art Market*, in *William & Mary Law Review*, v. 29, 1988, 501 ss.
- G. DI GIANDOMENICO, *Natura ed effetti della denuncia e della prelazione dei beni culturali immobili*, in *Giur. it.*, 2008, 2087 ss.
- M.S. GIANNINI, *I beni culturali*, in *RTDP*, 1976, 1 ss.
- V. GINSBURGH, *The economic consequences of droit de suite in the European Union*, in R. TOWSE (a cura di), *Recent developments in cultural economics*, Cheltenham/Northampton, 2008, 384 ss.
- S. GIROUD - C. BOUDRY, *Art Lawyers' Due Diligence Obligations: A Difficult Equilibrium between Law and Ethics*, in *International Journal of Cultural Property*, v. 22, 2015, 401 ss.
- A. GIUFFRIDA, *Contributo allo studio della circolazione dei beni culturali in ambito nazionale*, Milano, 2008.
- M. GRAZIADEI, *Fiducia e trusts in Italia*, in M.L. BICCARI (a cura di), *Fiducia, trusts, affidamenti. Un percorso storico comparatistico - Studi Urbinati, A - Scienze giuridiche, politiche ed economiche*, vol. 66, 2015, 349 ss.
- M. GRAZIADEI, *I beni culturali: alcuni temi e motivi di interesse comparatistico*, in *I beni culturali nel diritto: problemi e prospettive*, Napoli, 2010, 17 ss.
- M. GRAZIADEI, *Beni culturali (circolazione dei) (diritto internazionale privato)*, in *Enciclopedia del diritto*, Annali, II, t. 2, Milano, 2008, 91 ss.
- M. GRAZIADEI - U. MATTEI - L. SMITH (a cura di), *Commercial Trusts in European Private Law*, Cambridge University Press, 2005.
- M. GRAZIADEI - B. PASA, *The Single European Market and Cultural Heritage: The Protection of National Treasures in Europe*, in A. JAKUBOWSKI (ed.), *The Right to Cultural Heritage - Its Protection and Enforcement Through Cooperation in the European Union*, Leiden, Boston, 2019, 79 ss.
- M. GRAZIADEI - B. PASA, *Patrimoni culturali, tesori nazionali: il protezionismo degli Stati membri dell'UE nella circolazione dei beni culturali*, in *Contratto e impresa/Europa 2017*, 121 ss.
- P. GRECO - G. COTTINO, *Della vendita*, in *Tratt. Scialoja-Branca*, Bologna, 1981.
- E. GUERINONI, *Buona fede contrattuale e obblighi di informazione*, in *PMI*, 2007, 17 ss.
- B.C. HAN, *La salvación de lo bello*, Barcelona, 2015.

- J.A. HESSBRUEGG, *The Historical Development of the Doctrines of Attribution and Due Diligence in International Law*, in *New York University Journal of International Law and Politics* (JILP), v. 36, n. 4, 277, 2004.
- J. HORMANN, *Die Due Diligence beim Unternehmenskauf*, in *Transaktionen, Vermögen, Pro Bono: Festschrift zum zehnjährigen Bestehen von P.P. Pöllath Partners*, München, 2008, 35 ss.
- R. INVERNIZZI, *sub art. 59*, in A.M. SANDULLI (a cura di), *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006, 447 ss.
- E. JAYME, *Narrative Norms in Private International Law: the Example of Art Law*, in *Recueil des Cours*, 2015.
- E. JAYME, *Mercato dei falsi e diritto civile (con spunti di diritto internazionale privato)*, in *Studi in onore di Giorgio Cian*, vol. II, Padova, 2010, 1389 ss.
- E. JAYME, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, v. 38, n. 4, 2005, 928 ss.
- E. JAYME, *Antonio Canova (1757-1822) als Künstler und Diplomat: Zur Rückkehr von Teilen der Bibliotheca Palatina nach Heidelberg in den Jahren 1815 und 1816*, Heidelberg 1994.
- J.M. KEYNES, dal *Catalogue for the London Group Exhibition*, (Ottobre 1921), Mansard Gallery, ottobre 1921; JMK 28, 296 s.
- J.M. KEYNES, *The Arts Council: Its Policy and Hopes*, 1945, 367 ss.
- C. KING *et al.* (a cura di), *The Palgrave Handbook of Criminal and Terrorism Financing Law*, London, 2018.
- R. KIRSTEIN - D. SCHMIDTCHEN, in B. DEFFAINS - T. KIRAT (ed.), *Law and Economics in Civil Law Countries*, Oxon, 2004, 231 ss.
- F. LAFARGE, *Cultura*, in M.P. CHITI - G. GRECO (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo europeo*, Tomo II, II ed., Milano, 2007, 995 ss.
- P.B. LATIMER, *Whistleblower Laws: International Best Practice*, in *UNSW Law Journal*, v. 31, n. 3, 768 ss.
- G. LIPOVETSKY - J. SERROY, *L'esthétisation du monde: Vivre à l'âge du capitalisme artiste*, Paris, 2013.
- G. LIPOVETSKY - J. SERROY, *L'écran global. Du cinéma au smartphone*, Paris, 2011.
- F. LONGOBUCCO, *Beni culturali e conformazione dei rapporti tra privati: quando la proprietà obbliga*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017.
- A. LOPES FABRIS, *South-South Cooperation on the Return of Cultural Property: The Case of South America*, in *Case Western Reserve Journal of International Law*, v. 49, n. 1, 2017, 173 ss.
- L. LOTTI, *Contemporary art, capitalization and the blockchain: On the autonomy and automation of art's value*, in *Finance and Society*, 2016, 2(2), 96 ss.
- M. LUPOI, *Trusts*, II ed., Milano, 2001.
- M. MACALLI, *Gestione dei beni culturali e trust*, Milano, 2014.
- G. MACCARRONE, *Considerazioni d'ordine generale sulle obbligazioni di dare in senso tecnico*, in *Contr. e impr.*, 1998, 627 ss.

- D. MACHADO ALVES DE OLIVEIRA, *Anti-money laundering regulation on the Brazilian art market*, in *Revista Jurídica da Presidência*, v. 21, n. 123, 2019, 95 ss.
- I. MACQUISTEN, *Art Business Transparency*, in *Apollo Magazin*, settembre 2016, 100 s.
- L. MCFARLAND-TAYLOR, *Tracking stolen artworks on the internet: a new standard for due diligence*, in *John Marshall Journal of Computer & Information Law*, v. 16, n. 4, 1998, 937 ss.
- G. MAGRI, *Directive 2014/60/EU and Its Effects on the European Art Market*, in *Santander Art and Culture Law Review*, 2/2016, 195 ss.
- G. MAGRI, *Alcune riflessioni su diritto di seguito e mercato unico dell'arte contemporanea, alla luce della sentenza Christie's France c. Syndicat national des antiquaires*, in *Aedon* 2/2015.
- G. MAGRI, *Beni culturali e acquisto a non domino*, in *Riv. dir. civ.*, 2013, 741 ss.
- G. MAGRI, *Beni culturali*, in *Dig. disc. priv., sez. civ.*, Torino aggiornamento 2011, 117 ss.
- G. MAGRI, *La circolazione dei beni culturali nel diritto europeo. Limiti e obblighi di restituzione*, Napoli, 2011.
- A. MAIETTA, *Il diritto di seguito nel panorama giuridico italiano*, in *Danno e Responsabilità*, 2009, 129 ss.
- F.S. MARINI, *La prelazione «storico-artistica» tra illegittimità costituzionale e violazione della Convenzione europea dei diritti dell'uomo*, in *Giur. Cost.*, 2000, 1173 ss.
- S. MARRAS, *L'attuazione in Italia della direttiva 2001/84/CE relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale*, in *Contratto e impresa / Europa*, 2007, 553 ss.
- U. MATTEI, *Beni culturali, beni comuni, estrazione*, in E. BATTELLI - B. CORTESE - A. GEMMA - A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017.
- M. MCCONAGHY - G. McMULLEN - G. PARRY - T. MCCONAGHY - D. HOLTZMAN, *Visibility and digital art: Blockchain as an ownership layer on the Internet*, in *SC Special Issue: The Future of Money and Further Applications of the Blockchain*, vol. 26, n. 5, sett. 2017, 461 ss.
- L. MENGONI, *L'acquisto a non domino*, Milano, 1994.
- J.H. MERRYMAN, *Cultural Property Internationalism*, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, vol. 12, n. 1, 11 ss.
- J.H. MERRYMAN, *The Public Interest in Cultural Property*, in *California Law Review*, 1989, 77, 339 ss.
- J.H. MERRYMAN, *Two ways of thinking about cultural property*, in *American Journal of International Law*, 1986, vol. 80, n. 4, 831 e s.
- A. MIGNOZZI, *La prelazione quale strumento di fruizione dei beni culturali alla collettività*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2009, 162 ss.
- A. MILONE, *sub art. 63*, in M.A. SANDULLI, *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2006.
- P.G. MONATERI, *Contratto e trasferimento della proprietà: i sistemi romanisti*, Milano, 2008.
- T. MONTANARI, *Art. 9 Cosituazione italiana*, Roma, 2018.
- T. MONTANARI, *Il paesaggio e il patrimonio storico e artistico: un unico bene comune*, in *Questione Giustizia*, 2, 2017, 66 s.

- N. MOUREAU, *Droit de Suite*, in *Encyclopedia of Law and Economics*, New York, 2019.
- R.A.M. MUSCIO, *La prelazione artistica*, in E. Follieri, a cura di, *Il diritto dei beni culturali e del paesaggio*, Napoli, 2005.
- A.M. MUSY - S. FERRERI, *I singoli contratti I, La vendita*, in R. SACCO, *Trattato di diritto civile*, Torino, 2006.
- R.T. NAYLOR, *The Underworld of Art*, in *Crime Law and Social Change*, v. 50, n. 4, 2008, 263 ss.
- A. NEGRI-CLEMENTI - F.M. FEDERICI, *Trust di Opere d'Arte e altri veicoli per la tutela del patrimonio artistico della famiglia*, in G. NEGRI-CLEMENTI (a cura di), *Economia dell'arte*, Milano, 2017.
- D. NELSON, *Economic Woe, Art Theft and Money Laundering: a Perfect Recipe*, in *Art and crime: exploring the dark side of the art world*, Santa Barbara, 2009.
- G. NICOTINA, *Natura giuridica delle commissioni in materia di stima degli oggetti di interesse artistico e storico*, in V. PANUCCIO (a cura di), *Ritrovamenti e scoperte*, Milano, 1989.
- T. NIPPERDEY, *Come la borghesia ha inventato il moderno*, Roma, 1994.
- L. NIVARRA, *I beni comuni: dalla fruizione alla gestione*, in E. BATTELLI, B. CORTESE, A. GEMMA, A. MASSARO (a cura di), *Patrimonio culturale: profili giuridici e tecniche di tutela*, Roma, 2017.
- L. NIVARRA, *Il diritto di seguito tra esclusiva ed equo compenso*, in *Aedon*, 3/2006.
- L. NIVARRA, *L'equo compenso degli autori*, in *AIDA* 2005, Milano, 2006, 114 ss.
- P. OTRANTO, *Più aperto e più rischioso il mercato internazionale dei beni culturali italiani*, in *Riv. it. dir. pubb. com.*, 2018, 325 ss.
- M.L. PADELLETTI, *Il caso Beyeler di fronte alla Corte europea de diritti dell'uomo*, in *Riv. dir. int.*, 2000, 821 ss.
- G. PALERMO, *Contratto preliminare*, Padova, 1981.
- O. PALMA, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, Napoli, 1971.
- A. PAPA, *sub art. 64*, in V. ITALIA (a cura di), *Testo unico sui beni culturali*, Milano, 2000.
- V. PAPPÀ MONTEFORTE, *Brevi note sulla circolazione inter vivos dei beni culturali*, in *Notariato*, 2013, 106 ss.
- B. PASA, *Beni culturali (diritto dell'Unione europea)*, in *Digesto disc. priv., sez. civ.*, Aggiornamento V, Torino, 2010, 73 ss.
- G. PATRIZI - A. SELBITTO, *Beni culturali e terrorismo*, in *Non solo l'Oriente. Art crimes in the 21st century - Quaderni del MUSA*, n. 4/2017, 29 ss.
- F. PAVESI, *In tema di falsificazione delle opere d'arte*, in *Giur. It.* 2008, 428 ss.
- R. PFISTER, in I. ROBERTSON (a cura di), *Understanding International Art Markets and Management*, London-New York, 2005, 113 ss.
- V. PIETROBON, *L'errore nella teoria del negozio giuridico*, Milano, 1962.
- A. PIRRI VALENTINI in «Pagamento delle imposte mediante la cessione di beni culturali: una normativa discontinua?», in *Aedon*, I, 2019.
- G. PORTALE, *Principio consensualistico e conferimento di beni in società*, in *Riv. soc.*, 1970, 913 ss.

- S. PUGLIATTI, *Beni e cose in senso giuridico*, Milano, 1962.
- H. PURKEY, *The Art of Money Laundering*, in *Florida Journal of International Law*, v. 22, n. 1, 2010, 111 ss.
- R. QUADRI, *La rettifica del contratto*, Milano, 1973.
- M. RAGOZZINO, *Brevi note in tema di commissione peritale di cui al comma 3 dell'art. 31 legge 1 giugno 1939, n. 1089*, in *Dir. e giur.*, 1979, 412 ss.
- MAD. RICOLFI, *Banksy. L'arte come rivoluzione*, Milano, 2018.
- S. RODOTÀ, *Lo statuto giuridico del bene culturale*, in *Annali dell'associazione Bianchi Bandinelli*, Roma, 1994, 15 ss.
- M.C. RODRIGUES, *Estudo sobre a atuação do MERCOSUL Cultural nas ações de preservação do patrimônio documental bibliográfico*, in *Revista Em questão*, Porto Alegre, v. 24, n. 1, jan./abr. 2018.
- G. ROMA, *Follow the money: sviluppi recenti del contrasto al finanziamento del terrorismo internazionale*, in *Speciale Questione giustizia*, settembre 2016, 227 ss.
- M. ROTH, *Money Laundering and the Art Market*, in *Jusletter* 11, January 2016 (Weblaw).
- F. SAITTA, *sub art. 65*, in *Commentario al Codice dei beni culturali e del paesaggio*, in *NLCC*, 2005, 1319 ss.
- R. SACCO - G. DE NOVA, *Il contratto*, IV ed., Torino, 2016.
- R. SACCO - R. CATERINA, *Il possesso*, in *Tratt. Cicu e Messineo*, Milano, 2000.
- R. SACCO, *Introduzione al diritto comparato*, VII ed., Torino, 2018.
- R. SACCO, *Antropologia giuridica. Contributo a una macrostoria del diritto*, Bologna, 2007.
- R. SACCO, *Legal formants: A Dynamic Approach to Comparative Law*, in *39 Am J. Comp. L.* 1, 19 (1991).
- R. SACCO, *La Presunzione di buona fede*, in *Riv. dir. civ.*, 1959, 1 ss.
- R. SACCO, *L'errore sulla paternità del quadro*, in *Riv. dir. comm.*, 1949, II, 192 ss.
- R. SACCO, *Riconoscibilità e scusabilità dell'errore*, in *Riv. dir. civ.*, 1948, 181 ss.
- L. SAVINI, *Il diritto di seguito dopo il d.lg. 13 febbraio 2006, n. 118*, in *Aedon*, 2/2006.
- M. SAVINO, *La circolazione illecita*, in L. CASINI (a cura di), *La globalizzazione dei beni culturali*, Bologna, 2010, 141 ss.
- A. SCHÖNBERG, *Manuale di armonia*, Milano, 1963.
- D. E. SHIPLEY, *Droit de Suite, Copyright's First Sale Doctrine and Preemption of State Law*, in *Hastings Communications and Entertainment Law Journal*, vol. 39, 1, 1 ss.
- K. SIEHR, *International art trade and the law*, in *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, The Hague, 2015.
- P. SIRENA, *Tipo contrattuale e tipologie della vendita*, in V. ROPPO, *Trattato dei contratti*, vol. I, a cura di P. Sirena, *Vendita e vendite*, Milano, 2014, spec. 121 ss.
- P. SIRENA, *Profilo giuridico del bene culturale*, in *La Nazione allo specchio*, a cura di A. Ragusa, Manduria-Bari-Roma, 2012, 113 ss.
- B. SITTE-LIVER, *Against the right of the stronger: ethical considerations concerning cultural property*, in *European Review*, 1995, 221 ss.

- J.L. SOLOW, *An economic analysis of the droit de suite*, in *Journal of Cultural Economics*, 1998, vol. 22, 209 ss.
- S. STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato dell'arte contemporanea*, in *il Diritto industriale*, 2003, 387 ss.
- S. STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato dell'arte contemporanea*, in *Economia e diritto del terziario*, 2017, 171 ss.
- S. STABILE - E. DEL SASSO, *Il "diritto di seguito" nel mercato primario dell'arte contemporanea*, in *Il diritto industriale*, 2012, 507 ss.
- E. STEINMANN, *Der Kunstraub Napoleons*, Bibliotheca Hertziana (Max-Planck-Institut), 2007.
- R. TAMIOZZO, G. VECCIA, sub art. 63, in R. Tamiozzo, a cura di, *Il codice dei beni culturali e del paesaggio*, Milano, 2005.
- R. TAMIOZZO, *La legislazione dei beni culturali e paesaggistici*, Milano, 2009.
- M. TAMPONI, *Prelazioni legali a confronto*, in *Obbligazioni e Contratti*, 2012, 851 ss.
- F. TEICHMANN, *Twelve Methods of Money Laundering*, in *Journal of Money Laundering Control*, v. 20, n. 2, 2016, 130 ss.
- F. TOSCHI VESPASIANI, *La circolazione dei "beni culturali": la fattispecie traslativa tra profili giusprivatistici e interesse pubblico alla luce del testo unico n. 490/1999*, in *Riv. dir. civ.*, 2003, 298 ss.
- J. TRIPODI BORJA, *Notas sobre o Silêncio: Cultura no Mercosul*, p. 6, disponibile su shorturl.at/IILS2.
- A. VENDITTI, *Denuncia degli atti di trasferimento e individuazione degli atti che danno luogo a prelazione artistica*, in *Il commercio giuridico dei beni culturali*, Milano, 2001.
- G. VOLPE, *Manuale di diritto dei beni culturali*, II ed., Padova, 2008.
- M. WELLER, *Droit de Suite: The Applicable Law in Cross-Border Resales of Works of Art under Directive 2001/84/EC*, in *Aedon* 3/2006.
- D. YATES, *Illicit Cultural Property from Latin America: Looting, Trafficking, and Sale*, in Desmarais, F., a cura di, *Countering Illicit Traffic in Cultural Goods: The Global Challenge of Protecting the World's Heritage*, Paris, 2015, 33 ss.
- A. ZACCARIA, *La prestazione in luogo dell'adempimento: fra novazione e negozio modificativo del rapporto*, Milano, 1987.
- M. ZEILINGER, *Digital Art as 'Monetised Graphics': Enforcing Intellectual Property on the Blockchain*, in *Philosophy & Technology*, marzo 2018, vol. 31, 1, 15 ss.
- A. ZORLONI, *L'economia dell'arte contemporanea*, Milano, 2016.

Notizie sugli Autori

DOMENICO DI MICCO è un gius-comparatista italiano la cui attività di ricerca spazia dal diritto privato, alla teoria generale, all'antropologia giuridica. Già ricercatore e responsabile economico del Progetto CDCT, *Centro di diritto comparato e Transnazionale*, è direttore dell'ISAIDAT, *Istituto Subalpino per l'Analisi e l'Insegnamento del Diritto delle Attività Transnazionali*, Ente di ricerca con il patrocinio dell'*Accademia Nazionale dei Lincei*. *Visiting Scholar* presso l'Università di Cambridge (2019), è membro del gruppo italiano dell'*Association Henri Capitant des amis de la culture juridique française*. È professore a contratto di *Introduction to the Legal System presso la Law School dell'Università Bocconi di Milano*. Tra le sue principali pubblicazioni, si segnala *Regolare la globalizzazione. Contributo giuridico-comparante all'analisi del fenomeno globale*, Milano, 2018.

MARCÍLIO FRANCA FILHO è un pioniere nel campo del diritto dell'arte in America Latina. È professore di diritto presso l'Università Federale di Paraíba e procuratore presso la Procura dei Conti di Paraíba, in Brasile, dove coordina la Task Force dedicata ai beni culturali. Dal 2016 è arbitro supplente presso il *Tribunale Permanente di Revisione del MERCOSUR* (Asunción, Paraguay). Recentemente è stato *Visiting Professor* presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino e *Research Fellow* presso il Collegio Carlo Alberto. Già *Senior Legal Advisor* della Missione delle Nazioni Unite a Timor Est (UNOTIL) e della Banca Mondiale (PFMCBP/Timor), è membro del Consiglio esecutivo dell'*International Law Association* (London, UK), del *1995 UNIDROIT Convention Academic Project*, dell'*International Association of Constitution Law (IACL)*, dell'*International Art Market Studies Association* (Comitato giuridico TIAMSA) e dell'*Istituto Hispano-Luso-Americano de Derecho Internacional (IHLADI)*. È arbitro presso la *Court of Arbitration for Art (CAFA)* de L'Aia.

GEO MAGRI, già ricercatore allo *European Legal Studies Institute* dell'Università di Osnabrück, ha acquisito una solida esperienza nei progetti di armonizzazione del diritto privato europeo, anche svolgendo attività di consulenza per il Parlamento e per la Commissione europea. Il diritto dei consumatori, i diritti reali, i beni culturali e il diritto dello spettacolo costituiscono lo spazio principale della sua attività di ricerca. Già vicepresidente della *Internationale Juristenvereinigung*, è membro dell'*Association Henri Capitant* e della *Deutsch-Italienische Juristenvereinigung*. È autore di quattro monografie e di oltre cinquanta saggi minori pubblicati in italiano, inglese e tedesco. *Gastwissenschaftler* (Sommersemester 2019) allo *European Legal Studies Institute* dell'Università di Osnabrück, è referente per l'Italia nel progetto internazionale *Gemeineuropäisches Personenrecht*. È *individual partner* del *1995 UNIDROIT Convention Academic Project* e arbitro presso la *Court of Arbitration for Art (CAFA)* de L'Aia.

STAMPATO IN ITALIA
nel mese di Maggio 2020
da Rubbettino print
88049 Soveria Mannelli (Catanzaro)

ISBN 978-88-7590-156-1



9 788875 901561

€ 20,00