

La tutela dei beni culturali nell'ordinamento internazionale e nell'Unione europea

Convegno di Studi, Macerata 24 ottobre 2018

a cura di Enzo Catani, Gianluca Contaldi,
Fabrizio Marongiu Buonaiuti

eum



Centro di documentazione europea – CDE
Università di Macerata

Il volume è finanziato con il contributo del Progetto di Rete dei CDE italiani per il 2018, sostenuto dalla Rappresentanza in Italia della Commissione europea. Il Dipartimento di Giurisprudenza e la Scuola di Dottorato dell'Università di Macerata hanno contribuito finanziariamente alla realizzazione dell'iniziativa.



In copertina: Atleta di Lisippo, detto anche di Fano (IV-II sec. a.C.), esposto al Paul Getty Museum di Malibu (California). Da anni reclamato dall'Italia è ora in attesa di restituzione (v. sentenza in Appendice, p. 179)

Isbn 978-88-6056-652-2
Prima edizione: aprile 2020
©2020 eum edizioni università di macerata
Corso della Repubblica, 51 – 62100 Macerata
info.ceum@unimc.it
<http://eum.unimc.it>

Impaginazione: Julia Kravtsova e Carla Moreschini

Copertina: studiocrocevia

La presente opera è rilasciata nei termini della licenza Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International CC BY-NC-ND 4.0
<https://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/>

Indice

- 7 Presentazione
 di Enzo Catani, Gianluca Contaldi e Fabrizio Marongiu Buonaiuti
- Ugo Villani
- 17 Considerazioni introduttive alla tutela europea dei beni culturali
- Ennio Triggiani
- 25 Beni culturali per l'integrazione europea
- Manlio Frigo
- 63 La trasposizione nell'ordinamento italiano della direttiva
 2014/60 sulla restituzione dei beni culturali che hanno
 illecitamente lasciato il territorio di uno Stato membro
- Andrea Cannone
- 83 La Convenzione UNESCO del 1972 sulla tutela del
 patrimonio mondiale culturale e naturale
- Tullio Scovazzi
- 97 Questioni aperte in tema di protezione del patrimonio
 culturale subacqueo
- Pier Luigi Petrillo
- 117 La tutela giuridica del patrimonio culturale immateriale.
 Spunti comparati
- Zeno Crespi Reghizzi
- 149 Profili di diritto internazionale privato del commercio dei
 beni culturali

- Appendice
- 179 Corte di cassazione, sez. III pen., sentenza 2 gennaio 2019, n. 22, ric. Clark Stephen, in qualità di legale rappresentate del J. P. Getty Trust (caso dell'Atleta di Lisippo)
- 211 Elenco degli autori

Presentazione

Il Centro di documentazione europea (CDE) attivo presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Macerata ha partecipato al Progetto di rete dei CDE italiani per il 2018, promosso dalla Rappresentanza in Italia della Commissione europea con riferimento al tema «Popoli, culture e tradizioni: un patrimonio comune per l'Europa del futuro». Nell'ambito del Progetto, il CDE maceratese ha ospitato, il 24 ottobre 2018, un incontro di studi dedicato alla politica dell'Unione europea per la tutela e la promozione dei beni culturali.

L'occasione offerta dall'«Anno europeo del patrimonio culturale» è parsa particolarmente opportuna per promuovere una riflessione sulla disciplina adottata dall'Unione europea in materia di protezione del patrimonio culturale, vista, necessariamente, sullo sfondo della disciplina contenuta negli strumenti internazionali pertinenti. Quest'ultima è il frutto dell'azione delle organizzazioni internazionali competenti in materia, con evidente riferimento all'UNESCO, istituto specializzato delle Nazioni Unite con specifica competenza in materia di istruzione, scienza e cultura, nonché al Consiglio d'Europa e all'UNIDROIT, organizzazione intergovernativa specializzata nel campo dell'unificazione sostanziale del diritto privato, la quale ha a propria volta promosso l'adozione di un'importante convenzione in materia di restituzione dei beni culturali rubati o illecitamente esportati.

La nazione italiana, che per ragioni storiche e geografiche custodisce una rilevantissima parte del patrimonio culturale esistente in Europa e nel mondo, è particolarmente interessata alla definizione ed applicazione pratica degli aspetti normativi contenuti nelle convenzioni internazionali, sia di quelli mirati alla tutela e valorizzazione dei patrimoni culturali nazionali, mate-

riali ed immateriali, sia di quelli tesi a contrastare il fenomeno della esportazione illegale fuori dai confini nazionali e favorire la loro restituzione ai paesi di origine. L'Ateneo maceratese, sede di uno storico Dipartimento, già Facoltà, di Giurisprudenza con discipline di diritto internazionale, impartite anche nel corso di Beni culturali, ha favorito e sostenuto l'organizzazione di questo convegno, svoltosi sotto il patrocinio, oltre che, come menzionato, della Rappresentanza in Italia della Commissione europea, del Ministero dei Beni Culturali e del Turismo, con il patrocinio del Comune di Macerata, della Regione Marche e con la partecipazione del Nucleo di tutela del Patrimonio Culturale della regione Marche.

Gli scritti raccolti in questo volume si presentano ordinati seguendo lo schema di massima che è parso opportuno adottare in occasione dell'incontro di studi, aprendosi quindi con l'analisi della disciplina giuridica europea del patrimonio culturale. Come evidenziato nelle considerazioni introduttive di Ugo Villani, la politica dell'Unione europea in materia di beni culturali, pur perseguendo una finalità che assume sensibile rilevanza nel contesto dei principi generali dell'ordinamento dell'Unione, come il rispetto per la ricchezza della diversità culturale e linguistica e la salvaguardia e lo sviluppo del patrimonio culturale europeo, al quale allude l'art. 3 del TUE così come riformulato a Lisbona, si presenta come una politica relativamente debole. Essa, infatti, rientra tra le competenze di mero sostegno, coordinamento e completamento dell'azione degli Stati membri, ai sensi dell'art. 6 del TFUE, che comportano in sostanza l'adozione di atti di incentivazione, che non implicino un'armonizzazione delle disposizioni vigenti negli Stati membri. La base giuridica contenuta in materia nell'art. 167 TFUE contempla in realtà, accanto alle iniziative di sostegno e coordinamento delle politiche degli Stati membri per la salvaguardia, tra l'altro, del patrimonio culturale di importanza europea, anche una parallela azione esterna nel senso di favorire la cooperazione con i paesi terzi e le organizzazioni internazionali competenti in materia culturale. Significativamente, il par. 4 dell'art. 167 TFUE pone in capo alle istituzioni dell'Unione l'obbligo di tenere conto degli aspetti di rilievo culturale nell'azione svolta anche in base

ad altre disposizioni dei Trattati, particolarmente al fine di promuovere e rispettare la diversità culturale all'interno dell'Unione. Tra le disposizioni relative ad altre politiche dell'Unione che contengano specifici riferimenti all'esigenza di salvaguardare il patrimonio culturale rilevano in particolare, nell'ambito della disciplina della libera circolazione delle merci, l'art. 36 TFUE, che contempla tra le possibili eccezioni al divieto di restrizioni quantitative all'importazione e all'esportazione tra paesi membri le misure dettate dall'esigenza di salvaguardare il patrimonio artistico, storico o archeologico nazionale, nonché, nell'ambito della disciplina della concorrenza, l'art. 107 TFUE. Quest'ultimo annovera, tra le categorie di aiuti di Stato che possono considerarsi compatibili col Mercato interno ai sensi del par. 3, gli aiuti destinati a promuovere la cultura e la preservazione del patrimonio culturale.

Gli atti adottati dall'Unione europea nel contesto della sua azione volta alla salvaguardia del patrimonio culturale sono esaminati nella relazione di Ennio Triggiani, che li colloca sullo sfondo della disciplina contenuta nelle convenzioni internazionali pertinenti. Con riferimento alle misure adottate ai sensi dell'art. 167 TFUE nell'ottica di promuovere la salvaguardia del patrimonio culturale europeo riflettendo le parallele iniziative intraprese nel quadro dell'UNESCO e del Consiglio d'Europa, una particolare rilevanza simbolica è rivestita dall'istituzione di un «Marchio del patrimonio europeo», oggetto della decisione n. 1194/2011/UE, che istituisce un'azione dell'Unione europea in materia. Più concretamente, con riferimento alla richiamata previsione di cui all'art. 107, par. 3, TFUE in materia di aiuti di Stato, rileva il regolamento di esenzione n. 651/2014 della Commissione europea, relativo al finanziamento pubblico delle infrastrutture e delle attività culturali. Per quanto attiene, invece, alle misure di politica commerciale comune strumentali alla salvaguardia del patrimonio culturale europeo, rileva il regolamento n. 116/2009 del Consiglio, relativo all'esportazione dei beni culturali verso i paesi terzi. Quest'ultimo tiene al tempo stesso conto dell'esigenza dei singoli Stati membri, sottesa alla previsione di cui all'art. 36 TFUE, di tutelare il proprio patrimonio culturale nazionale consentendo alle autorità nazionali

di negare la licenza d'esportazione contemplata dal regolamento relativamente a beni contemplati dalla propria legislazione nazionale come aventi valore artistico, storico o archeologico. Ugualmente tra le misure di politica commerciale comune riguardanti la circolazione dei beni culturali nei rapporti coi paesi terzi deve essere annoverato il recente regolamento 2019/880 del 17 aprile 2019, relativo all'introduzione e all'importazione di beni culturali da paesi terzi, emanato con lo specifico intento di precludere una delle vie di finanziamento del terrorismo internazionale, costituita dal traffico di opere d'arte trafugate da siti archeologici caduti in mano ad organizzazioni terroristiche come l'ISIS. In stretta connessione con questa problematica, rileva la questione della restituzione dei beni culturali usciti illegalmente dal territorio di uno Stato membro, oggetto della ben nota direttiva 93/7, riguardante i beni rientranti nel patrimonio storico, artistico e archeologico nazionale dei singoli Stati membri, la quale si presentava ispirata a principi comuni a quelli espressi dalla Convenzione UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati.

La direttiva 93/7 è stata sostituita dalla più recente direttiva 2014/60 di rifusione, alle cui problematiche di recepimento nell'ordinamento italiano è dedicata la relazione di Manlio Frigo, che si sofferma sulle modifiche introdotte al Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004 tramite il D. lgs. 7 gennaio 2016, n. 2, di attuazione della nuova direttiva. Le modifiche introdotte al Codice dei beni culturali e del paesaggio allo scopo di dare attuazione alla nuova direttiva non sono infatti esenti da criticità, con particolare riferimento alla coesistenza di due distinte procedure applicabili, a seconda che la restituzione avvenga in base alla Convenzione UNIDROIT del 1995 ovvero alla direttiva. Ulteriore profilo problematico è dato dalla compatibilità con il quadro d'insieme della disciplina a livello dell'Unione europea della singolare opzione legislativa espressa dall'art. 64-bis, par. 3, del Codice dei beni culturali e del paesaggio, come introdotto nel 2008, il quale esclude dall'equiparazione a merci ai fini del regime di circolazione internazionale i beni appartenenti al patrimonio culturale, con ciò ponendosi in contraddizione con l'interpretazione espressamente adottata dalla Corte

di giustizia europea nella nota sentenza *Commissione c. Italia* del 10 dicembre 1968, per la quale tali beni sono da considerarsi merci per i fini delle norme del Trattato in materia di libertà di circolazione, in quanto pecuniariamente valutabili e quindi suscettibili di formare oggetto di transazioni commerciali.

Il quadro delle fonti internazionali pertinenti, che, come già notato, costituisce lo sfondo sul quale si inserisce la disciplina dell'Unione europea in materia, è illustrato nelle relazioni raccolte nella seconda parte del volume, iniziando, in considerazione della sua rilevanza generale, dalla Convenzione UNESCO del 1972 sulla tutela del patrimonio mondiale culturale e naturale, la quale è esaminata nella relazione di Andrea Cannone. La Convenzione, che ha ottenuto una partecipazione pressoché universale essendone parti ben 193 Stati, tra cui l'Italia, contiene una definizione di patrimonio culturale che ricomprende i monumenti, gli insiemi e i siti che presentino un valore universale eccezionale dal punto di vista, a seconda dei casi, storico, estetico, etnologico o antropologico. A livello operativo, la Convenzione ha istituito un Comitato del patrimonio mondiale come organo preposto alla sua attuazione e ha previsto la creazione di una lista del patrimonio mondiale, la quale è formata sulla base delle segnalazioni provenienti dagli Stati parte relativamente a beni delle tre tipologie indicate che siano presenti sul loro territorio. Le segnalazioni sono valutate dal Comitato sulla base degli Orientamenti applicativi che il Comitato stesso si è dato, all'interno dei quali è contemplata anche l'ulteriore categoria delle opere «coniugate dell'uomo e della natura», tra le quali rientrano i paesaggi culturali, al fine di accertare che i beni segnalati presentino il richiesto valore universale eccezionale. La Convenzione, peraltro, non limita la protezione ai beni iscritti nella lista, ponendo in termini generali in capo agli Stati parte l'obbligo di proteggere il proprio patrimonio culturale anche con riferimento ai beni non ricompresi nella lista stessa.

Per quanto riguarda la protezione di specifiche categorie di beni culturali, la relazione di Tullio Scovazzi esamina la Convenzione UNESCO sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo del 2001, entrata in vigore internazionalmente il 2 gennaio 2009, la quale affronta un settore particolarmente cri-

tico della protezione del patrimonio culturale, in considerazione del rischio che l'evoluzione della tecnica pone di un sempre più intenso e difficilmente controllabile "saccheggio" dei beni culturali giacenti sui fondali marini. La criticità dell'ambito considerato è posta assai efficacemente in luce dalla relazione, che si sofferma su diversi casi della prassi, alcuni dei quali hanno interessato direttamente, per evidenti ragioni storiche e geografiche, l'Italia. Nei casi esaminati, i limiti che l'esercizio della giurisdizione dello Stato costiero incontra con riferimento ad atti compiuti e, nella specie, ai beni ritrovati al di fuori del mare territoriale e l'affermazione, al contempo, della giurisdizione dello Stato della bandiera della nave o imbarcazione dalla quale il ritrovamento viene compiuto hanno dato vita a complesse situazioni di conflitto di giurisdizioni. Queste appaiono suscettibili di causare una inopportuna disarmonia delle soluzioni materiali in ordine alla destinazione del bene ritrovato, a causa della diversità delle discipline applicabili in materia negli Stati interessati. La Convenzione UNESCO del 2001 si propone di porre rimedio a queste criticità escludendo per un verso l'applicazione di istituti quali il *law of salvage* ovvero il *law of finds*, che costituiscono inevitabilmente un incentivo al saccheggio, e promuovendo per altro verso la conclusione di accordi di cooperazione sul piano bilaterale, multilaterale o regionale tra gli Stati che si affacciano su bacini marini semi-chiusi, come nel caso del Mediterraneo. Tuttavia, come osservato nella relazione, le iniziative inizialmente intraprese in questa direzione, come l'organizzazione da parte dell'Italia di un incontro tra esperti governativi di diversi paesi mediterranei tenutosi a Siracusa nel 2003 allo scopo di gettare le basi di un futuro accordo di cooperazione, non paiono sino a questo momento aver avuto seguito, mentre si deve rilevare come la disciplina adottata dal nostro paese in materia non si segnali per particolare chiarezza.

La parte dedicata all'esame delle fonti internazionali pertinenti si conclude con lo studio della Convenzione UNESCO del 2003 per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale, oggetto della relazione di Pier Luigi Petrillo. La Convenzione introduce una definizione di patrimonio culturale immateriale, identificandolo come un insieme di pratiche, rappresentazioni,

forme di espressione e di abilità, ivi inclusi gli strumenti, oggetti, manufatti e spazi culturali ad esse riconnessi, che comunità, gruppi e, in alcuni casi, singoli individui riconoscano come parte della propria identità culturale. Sul modello di quanto avviene per i beni facenti parte del patrimonio culturale e naturale materiale, oggetto della Convenzione del 1972 esaminata nella relazione di Andrea Cannone, la Convenzione del 2003 ha previsto l'istituzione di un'apposita lista, a cura del Comitato intergovernativo preposto all'applicazione delle sue regole, degli elementi da considerarsi espressione del patrimonio culturale immateriale di specifiche comunità. Tra questi, figurano danze e balli tradizionali, come ad esempio il tango e il flamenco, produzioni artigianali, come nel caso dei tappeti persiani, pratiche alimentari come la dieta mediterranea, ed anche particolari feste religiose, in quanto manifestazione di un patrimonio culturale che si tramanda attraverso le generazioni. La relazione esamina, in un'ottica comparatistica, le diverse modalità nelle quali gli Stati parti della Convenzione del 2003 vi hanno dato attuazione nei propri ordinamenti interni, rilevando come tendenzialmente la sollecitudine dimostrata nella ratifica vada di pari passo con l'incisività delle disposizioni attuative adottate. A questo riguardo, emerge in particolare la debolezza dell'attuazione ricevuta dalla Convenzione nell'ordinamento italiano, nel quale la legislazione statale protettiva dei beni culturali, raccolta nel Codice dei beni culturali e del paesaggio, si presenta piuttosto rigidamente ancorata ad una concezione materiale del patrimonio culturale, laddove la protezione di forme di patrimonio culturale immateriale appare apprestata a livello di legislazione regionale, e per di più in modalità disomogenee, che lasciano sussistere forme piuttosto diversificate di tutela.

Il volume si conclude con l'esame, svolto nella relazione di Zeno Crespi Reghizzi, dei problemi di diritto internazionale privato posti dal commercio di beni culturali. I problemi sollevati dalla diversità, talvolta marcata, delle legislazioni nazionali concernenti la circolazione di tali beni, in parte già messi in luce dai casi esaminati nella relazione di Tullio Scovazzi per quanto specificamente attiene alla sorte dei beni oggetto di ritrovamenti sui fondali marini, presentano un innegabile interesse dal punto

di vista internazionalprivatistico, ponendo una serie di questioni di grande rilievo sistematico oltre che pratico. Tra queste, rileva il carattere di applicazione necessaria delle norme statali che pongono limitazioni alla circolazione dei beni culturali e la questione dell'applicabilità, ovvero del doversi tenere conto, di tali norme anche quando non appartengano alla *lex fori* né, evidentemente, alla legge regolatrice del contratto mediante il quale il bene sia stato venduto. Al di là di tale profilo più strettamente internazionalprivatistico, si pone evidentemente un problema sostanziale di bilanciamento tra la tutela dell'interesse privato dell'acquirente di buona fede e la protezione dell'interesse pubblico dello Stato al cui patrimonio il bene appartenga. Quest'ultimo interesse, come rilevato nella relazione, appare difficilmente configurabile alla stregua di un vero e proprio diritto reale, potendo considerarsi efficace la qualificazione data in dottrina come una sorta di «*propriété au deuxième degré*». Al riguardo, si pone la questione se una soluzione pertinente al problema possa trovarsi nel ricorso al criterio della *lex originis* del bene culturale, come prospettato in una risoluzione adottata dall'*Institut de droit international* nella sessione di Basilea del 1991, soluzione la quale nondimeno pone la difficoltà di individuare correttamente lo Stato che sia da ritenersi paese d'origine del bene culturale in questione. Come osservato nella relazione, l'adozione di una disciplina uniforme in materia di restituzione dei beni culturali, come tentato da una parte, seppur a livello di mera armonizzazione, dapprima con la direttiva 93/7 e poi con la successiva 2014/60 esaminata nella relazione di Manlio Frigo, e dall'altra con la Convenzione UNIDROIT del 1995, può contribuire ad attenuare almeno in parte, su di un piano di diritto materiale, i problemi evidenziati.

Infine, si è ritenuto opportuno aggiungere in appendice un estratto di una recente sentenza della Corte di cassazione (sez. III penale, 2 gennaio 2019, n. 22), la quale ha segnato auspicabilmente l'ultima tappa di una lunga e travagliata vicenda, che si può considerare emblematica della complessità della tutela del patrimonio culturale nello scenario internazionale, e che riguarda da vicino il territorio marchigiano. La vicenda ha ad oggetto l'Atleta di Lisippo, statua bronzea rinvenuta nel 1964 nel mare

antistante Pedaso da pescatori di Fano e da ultimo acquistata, in esito ad una serie di passaggi comportanti la violazione delle norme italiane a protezione del patrimonio culturale nazionale, dal J. P. Getty Trust per il proprio museo di Malibu in California. Con la sentenza, la Cassazione ha respinto i ricorsi presentati dagli ultimi acquirenti della statua, confermando la confisca che ne era stata disposta dal Tribunale di Pesaro a favore dello Stato italiano.

Come organizzatori dell'incontro di studi intendiamo ringraziare gli Autori per il contributo che hanno dato alla buona riuscita dell'iniziativa e per l'impegno dedicato alla sistemazione dei testi delle loro relazioni. I nostri ringraziamenti vanno altresì alla Rappresentanza in Italia della Commissione europea, al Dipartimento di Giurisprudenza e alla Scuola di Dottorato dell'Ateneo maceratese per il sostegno finanziario alla realizzazione dell'incontro e alla pubblicazione di questo volume.

Macerata, gennaio 2020

Enzo Catani
Gianluca Contaldi
Fabrizio Marongiu Buonaiuti