

IL CASO

ALESSANDRA LANCIOTTI

Il Getty Bronze: prima un giallo archeologico, poi un *rebus* giuridico. Profili internazionalistici

Il contributo si concentra su alcuni degli interrogativi giuridici sollevati dall'intricata vicenda che ha come protagonista una antica statua di bronzo risalente al IV sec. A.C., attualmente nelle sale del Getty Museum in California e per questo conosciuta anche col nome di "Getty Bronze". Prendendo spunto dalla decisione con la quale la Cassazione ha recentemente confermato il provvedimento di confisca della statua "ovunque essa si trovi", l'autrice svolge alcune considerazioni relativamente alla determinazione della legge applicabile al regime proprietario dei beni archeologici illecitamente esportati e all'applicabilità della legislazione italiana a tutela del patrimonio culturale nel caso di specie, come pure delle varie convenzioni internazionali sulla restituzione dei beni culturali. Inoltre affronta la questione dell'*enforcement* del provvedimento di confisca *in executivis* all'estero, avanzando un'ipotesi alternativa di soluzione dell'intricata vicenda.

The Getty Bronze: first an archaeological yellow then a legal rebus. International profiles.

The comment focuses on some of the legal questions raised by the intricate story of the statue known as the "Getty Bronze", the protagonist of which is an ancient bronze statue dating back to the 4th century B.C. found in the Adriatic Sea more than fifty years ago and currently on exhibit in the Getty Museum in California. Taking her cue from the decision with which the Italian Supreme Court (Corte di Cassazione) recently confirmed the confiscation order of the statue "wherever it is located", the author makes some considerations on the determination of the law applicable to the proprietary regime of illegally exported archaeological treasures, on the applicability of the Italian protectionist laws and of the international law conventions on the return of cultural property to the country of origin to this specific case. She also analyses the issue of enforcement of the confiscation order abroad, advancing a hypothesis of resolving this long judicial affair.

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. Considerazioni sulla determinazione della legge applicabile al regime proprietario dei beni archeologici illecitamente esportati. - 3. La mancata applicazione delle norme di diritto internazionale pattizio. - 4. L'operatività dei limiti all'applicazione del diritto straniero richiamato. - 5. Considerazioni sul ritorno nel paese di origine in base all'esistenza di solidi legami fra l'ambiente culturale nazionale ed il manufatto in questione. - 6. Considerazioni circa un alquanto improbabile *enforcement* del provvedimento di confisca *in executivis* di bene situato negli Stati Uniti. - 7. Un possibile compromesso: il prestito di lungo termine.

1. Introduzione.

La Corte di cassazione è di recente tornata sulla vicenda che ha come protagonista la scultura bronzea a figura intera dell'"*Atleta Vittorioso*", risalente al IV sec. A.C. ed attribuita allo scultore greco Lisippo¹ e che da oltre cinquant'anni si trova al centro di un articolato e complesso contenzioso giudiziario che ha interessato anche la Corte costituzionale². Il reperto archeologi-

¹ Si tratta di un'opera d'arte rarissima, per la descrizione e le ipotesi sulla sua provenienza vedi VIACAVA A., *L'Atleta di Fano*, Roma, 1994.

² Corte cost., n. 97 del 2015. Con ordinanza del 10 giugno 2014, la Corte di cassazione, III sezione

co al centro di questa vicenda fu recuperato in mare da un peschereccio italiano al largo delle coste marchigiane nel lontano 1964 e fu sbarcato nel porto di Fano, ma i ritrovatori anziché farne denuncia all'autorità portuale lo nascosero per qualche tempo e poi lo vendettero a chi lo portò oltreconfine. Esso è noto anche come "Atleta di Fano" o "Getty Bronze", dato che a seguito di vari occultamenti e successivi passaggi di mano fu infine acquistato nel 1977 dai curatori del Museo J.P. Getty di Malibu (U.S.A.), nelle cui sale attualmente si trova esposto al pubblico.

Con la decisione qui in commento, resa il 30 novembre 2018³, la Corte di Cassazione ha disposto in modo definitivo sulle sorti di questa preziosissima statua, quantomeno per ciò che riguarda i giudici italiani, convalidando in favore dell'Italia l'ordine di confisca *in executivis* disposta da ultimo dal Tribunale di Pesaro con l'ordinanza impugnata resa in data 8 giugno 2018, che a sua volta ha confermato la misura della confisca della statua "*ovunque essa si trovi*" già disposta con una precedente ordinanza dallo stesso tribunale pesarese in data 11 febbraio 2010, a seguito di richiesta del p.m., quale giudice dell'esecuzione⁴, nonché successivamente riconfermata con un'altra ordinanza del 3 maggio 2012⁵.

La confisca del reperto archeologico di cui si tratta, sostanzialmente ora confermata in Cassazione, è stata disposta in applicazione dell'art. 174, co. 3 del codice dei beni culturali e del paesaggio. Tale norma sanziona lo specifico reato di "uscita o esportazione illecita di cose di interesse storico-artistico o archeologico", prevedendo un'ipotesi speciale di "confisca delle cose, salvo che queste appartengano a persona estranea al reato"⁶. Analoga misura era prevista per il medesimo reato dall'art. 66, Legge n. 1089 del 1939, in vigore

penale, aveva sollevato questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 111, 1 co., e 117, 1 co., Cost., degli artt. 666, 667, co. 4, e 676 c.p.p., «nella parte in cui non consentono che la parte possa richiedere al giudice dell'esecuzione lo svolgimento dell'udienza in forma pubblica». Per una ricostruzione dell'*iter* giudiziario di questo caso con riferimento agli aspetti processualpenalistici si rinvia al commento di MONTAGNA M., *Il Getty Bronze: prima un giallo archeologico, poi un rebus giuridico. Profili processualistici*, in questa *Rivista*.

³ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, in questa *Rivista*.

⁴ Tribunale ordinario di Pesaro, Ufficio del Giudice per le indagini preliminari in funzione di Giudice dell'esecuzione, Ordinanza del 10 febbraio 2010, No. 2042/07 R.G.N.R; No. 3357/07 R.G.I.P, 16-17, pubblicata in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2010, 149 ss. Vedi LANCIOTTI, *Patrimonio culturale sommerso: tutela dei beni archeologici e limiti alla cooperazione internazionale*, in questa *Rivista*, 2011, 209 ss.

⁵ Questa seconda ordinanza venne pronunciata a seguito della ritrasmissione degli atti allo stesso GIP di Pesaro da parte della Cassazione (Cass. 18 gennaio 2011 n. 169), alla quale aveva presentato ricorso avverso l'ordine di confisca emesso nel 2010 il Getty Trust.

⁶ D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, Codice dei beni culturali e del paesaggio, art. 174.

all'epoca del ritrovamento del reperto⁷. La recente sentenza della Corte di cassazione, ora in commento, in più punti ha precisato che la misura ablatoria in oggetto non ha scopo sanzionatorio ma persegue una “finalità prioritariamente recuperatoria”, essendo volta a “ripristinare materialmente la situazione di dominio che, *ex lege*, lo Stato vanta sul bene illecitamente espatriato”⁸. Molto è stato scritto sul carattere e la natura di tale provvedimento di confisca, disposto indipendentemente da una contestuale sentenza di condanna e senza pubblicità dell'udienza⁹. In questo lavoro invece si vuole volgere l'attenzione su alcuni degli interrogativi giuridici sollevati dall'intricata vicenda della statua di Lisippo sotto il profilo del diritto internazionale pubblico e privato e sul suo possibile epilogo.

2. Considerazioni sulla determinazione della legge applicabile al regime proprietario dei beni archeologici illecitamente esportati.

Tra i motivi di impugnazione il ricorrente aveva dedotto che “stante la permanenza dell'opera d'arte presso le sale del Getty Museum da svariati decenni, fosse applicabile, quale legge regolatrice della relazione materiale fra la statua ed il Getty Museum, la legge californiana”¹⁰. Invece la Suprema Corte ha ritenuto di applicare la legge italiana dato che l'oggetto fu ritrovato da un peschereccio italiano e poi sbarcato nel porto di Fano¹¹, basandosi su un concetto di territorio nazionale esteso non solo alla nave che batte la bandiera dello Stato (*ex art. 4 cod. nav.*¹²), ma anche al suo “prolungamento”, rappre-

⁷ Art. 66 della L. n. 1089/1939, come pure dal successivo Dlgs. 29 ottobre 1999 n. 490, Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali. La statua fu sbarcata clandestinamente nel porto di Fano, in violazione dell'art. 510 cod. nav. e della legge doganale in vigore all'epoca (l. 25 settembre 1940, n. 1424) che per il reato di contrabbando nel movimento marittimo di merci (art. 99) contempla la confisca obbligatoria delle cose contrabbandate (art. 116).

⁸ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 34, par 13.3.3, 35, 36 e passim.

⁹ Vedi, *ex plurimis*, GAITO, ANTINUCCI, *Prescrizione, terzo estraneo e confisca dei beni archeologici (a margine della vicenda dell'Atleta Vittorioso di Lisippo)*, in *La giustizia patrimoniale penale*, a cura di Bargi, Cisterna, Torino, II, 2011, 1185-1202; CPOLLA, *Sulla obbligatorietà della confisca di beni culturali appartenenti allo Stato illecitamente esportati*, in *Giur. mer.*, 2011, 2197; CHIARANDÀ, FANOLI, *I controlli crescenti del giudice d'esecuzione: un sistema di impugnazioni “mascherate”, oltre il principio di tassatività*, in *questa Rivista*, 2014, 2 ss., 7; BUONUOMO, *La richiesta di pubblicità dell'udienza sull'appartenenza dell'Atleta di Fano*, in *Dir. pen. e proc.*, 2015, 1173 ss., nonché da ultimo MONTAGNA, *Il Getty Bronze: prima un giallo archeologico, poi un rebus giuridico. Profili processualistici*, cit.

¹⁰ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 38 (16.1).

¹¹ La statua fu sbarcata clandestinamente nel porto di Fano in violazione dell'art. 510 cod. nav. che prevede che il ritrovatore comunichi all'autorità marittima, entro tre giorni dall'approdo della nave, quali oggetti ha rinvenuto in mare, e della legge doganale allora in vigore (l. 25 settembre 1940, n. 1424) che per il reato di contrabbando nel movimento marittimo di merci (art. 99) contempla la confisca obbligatoria delle cose contrabbandate (art. 116).

¹² MAINETTI, *Considerazioni in tema di esercizio della sovranità archeologica da parte dello Stato co-*

sentato dalla rete da pesca immersa nel fondale marino oltre il limite delle acque territoriali nazionali (la statua fu pescata al largo delle coste di Pedaso, in Adriatico, presumibilmente in acque internazionali¹³, poiché, al tempo del ritrovamento, il limite esterno del mare territoriale era ancora di 6 miglia nautiche); questa peculiare concezione del “prolungamento” del territorio nazionale al fine di legittimare l’acquisizione statale dei reperti archeologici sommersi, era stata accolta pure dal G.I.P. di Pesaro nell’ordinanza del 2010¹⁴ e da altra giurisprudenza di merito prima di questi¹⁵. Seguendo tale ragionamento, il nostro diritto nazionale, che privilegia l’interesse pubblico alla tutela dei beni appartenenti al patrimonio culturale a discapito dell’interesse privato dello scopritore del relitto, risulta applicabile in ragione della mera circostanza che la barca che ha gettato e raccolto le reti da pesca era italiana. Tant’è che, provocatoriamente, dei commentatori americani della vicenda dell’Atleta di Fano si sono chiesti quale sarebbe la sorte di un oggetto d’arte di epoca precolombiana ripescato da una nave italiana nell’Oceano Pacifico¹⁶. Ragionando *a contrario*, se invece si fosse trattato di un’imbarcazione battente bandiera di un altro Paese, il ritrovamento e il regime di appropriabilità del reperto ritrovato in alto mare avrebbe potuto essere sottoposto ad una diversa disciplina, magari ispirata a una concezione meno protezionistica dei beni culturali¹⁷. Ad esempio, se la nave sull’Adriatico fosse stata, in ipotesi, americana, avrebbero

stiero, in CAMARDA AND SCOVAZZI (eds.), *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Legal Aspects*, Milano, 2002, 217.

¹³ Sul punto vedi Tribunale ordinario di Pesaro, Ordinanza del 12 giugno 2009 cit., 6-7, in partic. 10: “Nel caso di specie, le indagini non hanno consentito di individuare con certezza il luogo in cui si è verificato il ritrovamento della scultura e sulla base degli accertamenti esperiti, si può solo affermare, tenuto conto anche di quanto stabilito dalla Suprema Corte nella sentenza nr. 1291/1968, che la statua fu verosimilmente rinvenuta in acque non territoriali. In tal senso depongono univocamente le dichiarazioni rese all’epoca dai pescatori, l’analisi della profondità della fossa ricavabile dalla natura delle concrezioni dei molluschi che incrostavano la statua, gli studi sulla morfologia dei fondali marini acquisiti in atti”.

¹⁴ Tribunale ordinario di Pesaro, Ordinanza del 10 febbraio 2010, cit. Sul punto v. LANCIOTTI, *The Dilemma of the Right to Ownership of Underwater Cultural Heritage: The Case of the Getty Bronze*, in LENZERINI BORELLI (eds.), *Cultural Heritage, Cultural Rights, Cultural Diversity, New Developments in International Law*, Martin Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2012, 301 ss.

¹⁵ Per un interessante precedente in materia v. *Tribunale di Sciacca*, 9 gennaio 1963, in *Il Foro Italiano*, 1963, I, 1317. Il caso riguardava il ritrovamento di una statuetta fenicia, raffigurante il dio-guerriero Melqart, risalente all’era del Bronzo, ripescato dal mare casualmente da un peschereccio nelle acque davanti a Selinunte nel sud della Sicilia nel 1955 e poi acquisito al patrimonio nazionale.

¹⁶ LI e SARGENT, *The Getty Bronze and the Limits of Restitution*, in *Chapman Law Review*, vol.25, 2016, 25 ss., 45: “*What if an Italian-flagged ship pulled up some pre-Colombian artefacts off the Pacific Coast of South America?*”

¹⁷ SCOVAZZI, GABARELLO, *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Before and After the 2001 UNESCO Convention*, Martinus Nijhoff Publishers, Leida, 2003, 20 s.; MIGLIORINO, *Il recupero degli oggetti storici e archeologici sommersi nel diritto internazionale*, Milano, 1984, 185 ss.

forse trovato applicazione i principi di natura consuetudinaria dell'*admiralty law*, in particolare del *law of salvage* e del *law of finds*, secondo cui “chi ritrova un relitto in mare di cui non conosce il proprietario e ne prende possesso, acquisisce la proprietà della cosa”?¹⁸

Ad ogni modo, la nozione di “territorio” estesa alla rete della barca che batte bandiera italiana se può servire per risolvere positivamente le questioni relative alla sussistenza della giurisdizione italiana, pure contestata dalla difesa del ricorrente¹⁹, lascia però aperta la questione dell’individuazione della legge regolatrice della “*relazione materiale fra la statua ed il Getty Museum*”. Invero la Cassazione ha liquidato alquanto sommariamente quest’ultima questione, dando per scontato che la fattispecie ricada interamente ed esclusivamente sotto l’impero del diritto italiano. In proposito, peraltro, anche il G.I.P. di Pesaro aveva concluso nello stesso senso²⁰. La Suprema Corte ha argomentato che la controversia “non ha ad oggetto la legittimità o meno del titolo di acquisto che il *Getty Museum* possa vantare sul bene oggetto di confisca, atteso che, evidentemente, quale che sia tale titolo esso è destinato a recedere di fronte alla legittima adozione di un provvedimento ablatorio autoritativo emesso dall’autorità giudiziaria italiana”²¹. Tuttavia questo non è così scontato. Inoltre in questo ragionamento si sovrappongono due profili distinti: quello internazionalprivatistico, che determina il regime proprietario del bene, e quello processual penalistico, relativo all’esecutività di un provvedimento sanzionatorio al di fuori dei confini dello Stato che lo ha emesso. Sotto il primo profilo, ove si considerino le rocambolesche vicende traslative che hanno avuto per protagonista l’“Atleta vittorioso” negli anni successivi al suo ritrovamento in mare, caratterizzate da vari passaggi di mano e da diversi attraversamenti delle frontiere, di cui peraltro si dà atto nella sentenza²²: dalla Germania

¹⁸ SCOVAZZI, *Dal Melqart di Sciacca all’Atleta di Lisippo*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2011, 5 ss., 12; CHECHI, CONTEL, REINOLD, *Case Victorious Youth -Italy v. J. Paul Getty Museum*, in *Platform Artemis*, Art Law Centre, University of Geneva, 2012, 7.

¹⁹ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 17-18 (par. 6.2-6.4).

²⁰ Trib. Pesaro, ord. 10 febbraio 2010, cit., 16-17.

²¹ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 38 (punto 16.2).

²² Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 6-7: “secondo le dichiarazioni in atti, la statua fu vista nel 1972 in Monaco di Baviera presso l’antiquario Heinz Herzer. [Successivamente] l’autorità giudiziaria di Gubbio ricevette informazioni sul fatto che la statua era stata ceduta nel 1974 dal sig. Heinz Hentzer alla società “*Artemis*” di Lussemburgo tramite la filiale di questa, “*David Carritt Ltd*”, di Londra; [...] la statua aveva fatto ingresso in territorio statunitense tramite il porto di Boston con bolletta datata 15 agosto 1977, spedita dalla società Artemis; la statua era rimasta per un breve periodo al Museo delle Belle Arti di Boston (Massachusetts), quindi trasferita al Museo di Denver (Colorado) e finalmente al Paul Getty Museum di Malibù (California)”. Per una puntuale ricostruzione di tutte le fasi della vicenda, LI L. e SARGENT A., *The Getty Bronze and the Limits of Restitution*, cit., 30 ss., nonché *Un atleta non ancora giunto a destinazione*, in *Riv. Dir. Int.*, 2019.

all’Inghilterra, passando forse per il Brasile, poi nuovamente in Germania fino a sbarcare negli Stati Uniti, non si può non constatare come la circostanza dello spostamento oltre confine dell’oggetto abbia inciso sul regime proprietario dello stesso. Ciò in quanto la norma di conflitto che si applica per individuare la legge regolatrice del possesso e dei diritti reali si basa sul criterio del luogo di situazione della cosa²³. Quindi, se la cosa è mobile, l’attraversamento della frontiera determina inevitabilmente un mutamento della *lex rei sitae*²⁴. Di conseguenza, anche se si accogliesse la tesi dei giudici che hanno deciso questo caso, secondo cui lo Stato italiano è il proprietario a titolo originario della statua fin dall’epoca del suo ritrovamento in mare, la circostanza che poi la stessa abbia varcato la frontiera e formato l’oggetto di varie transazioni commerciali in territorio estero, fa sì che il regime proprietario non sia più determinabile in applicazione della legge italiana, ma in base alla legge straniera²⁵. Quest’ultima sarà diversa a seconda del momento storico considerato, in ragione dei successivi spostamenti della statua da un Paese all’altro (legge tedesca, inglese o americana, ossia quella dello Stato in cui la statua si è venuta a trovare al momento di ciascuna compravendita). In proposito, pur senza avere qui la possibilità di approfondire oltre tale aspetto²⁶, si fa notare che negli USA non viene generalmente riconosciuta la natura di *res*

²³ Art. 51, L. 31 maggio 1995 n. 218, Riforma del sistema di diritto internazionale privato: “Il possesso, la proprietà e gli altri diritti reali sui beni mobili e immobili sono regolati dalla legge dello stato in cui i beni si trovano”. Anche l’art. 22 delle Disp. Prel. c.c., in vigore all’epoca del ritrovamento della statua e fino al 1995, conteneva una regola di conflitto di identico tenore. CLERICI, *La protection des biens culturels vis-à-vis des règles italiennes de conflit*, in *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 1989, 799 ss.; LANCIOTTI, *La restituzione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario*, in *La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Milano, 2008, 465 ss. Il criterio del *situs rei* è peraltro accolto nella maggior parte delle legislazioni, vedi *ex multis*, REICHEL, *La protection internationale des biens culturels*, in *Uniform Law Rev.*, 1985, 41; ID., *La protection internationale des biens culturels (deuxième étude)*, in *Uniform Law Rev.*, 1988, 52 ss, spec. 90 ss.; KOWALSKI, *Restitution of Works of Art pursuant to Private and Public International Law*, in *Recueil des Cours de l’Académie de La Haye de droit international*, t. 288, 2001, 17 ss., 222 ss. SYMEONIDES, *A Choice-of-Law Rule for Conflicts involving Stolen Cultural Property*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 2005, vol. 38, 1177 ss.; ROODT, *Private International Law, Art and Cultural Heritage*, E. Elgar publishing, 2015, 35 ss.

²⁴ Quello che in gergo tecnico la dottrina tradizionalmente ha definito “conflitto mobile”, v. RIGAUX, *Le conflit mobile en droit international privé*, in *Recueil des Cours*, vol. 117 III, 1966, 386 ss.; RONZITTI, *Mutamento del luogo di situazione della cosa e legge regolatrice*, in *Riv. dir. internaz.*, 1969, 59 ss.; VITTA, *La legge regolatrice del bene mobile trasferito*, in *Riv. dir. int. priv. e proc.*, 1974, 217 ss.

²⁵ In argomento ci sia permesso di rinviare a LANCIOTTI, *Il regime di circolazione internazionale delle cose di interesse storico e artistico*, in *Codice della proprietà e dei diritti immobiliari*, dir. DI FABIO, PREITE, Torino, 2015, 649 ss.

²⁶ Ci sia permesso di rinviare a LANCIOTTI, *The Dilemma of the Right to Ownership of Underwater Cultural Heritage: The Case of the Getty Bronze*, cit., 301 ss.

extra commercium dei beni culturali importati imposta dal diritto straniero²⁷. Anche per tale motivo da più parti è stata rilevata l'inadeguatezza del criterio della *lex rei sitae* per disciplinare le controversie relative alla restituzione delle opere d'arte trafugate, tanto che ormai da vari anni soluzioni diverse, favorevoli al riconoscimento dei vincoli imposti ai beni classificati come appartenenti al patrimonio nazionale indisponibile dalla *lex originis* sono state suggerite in dottrina²⁸ e accolte dal legislatore internazionale e comunitario. Ad esempio, sia la Convenzione d'UNIDROIT, sopra ricordata, sui beni culturali rubati o illecitamente esportati²⁹, che la Direttiva UE sulla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro³⁰ prevedono obblighi di restituzione (o meglio di ritorno) nel caso di esportazione fatta in violazione delle norme interne dello Stato di provenienza del bene culturale, ponendo l'accento, più che sul rapporto tra la cosa ed il suo legittimo proprietario, sul rapporto intercorrente fra il bene illecitamente esportato ed il suo Paese d'origine: quest'ultimo rapporto rappresenta l'elemento legittimante perché lo Stato richiedente possa esigere che il bene medesimo non lasci l'ambito territoriale e culturale da cui proviene e, qualora ciò accada, vi faccia appunto "ritorno". In base a normative speciali di questo tipo (o per meglio

²⁷ MERZGER, *Making the Doctrine of Res Extra Commercium Visible in United States Law*, in *Texas Law Review*, 1995-96, 615 ss., 625 s.; WEINDER, *Kulturgüter als res extra commercium im internationalen Sachenrecht*, Berlin-New York 2010, 93 ss.; GORDLEY, *The Enforcement of Foreign Law: Reclaiming One Nation's Cultural Heritage in Another Nation's Courts*, in FRANCONI, GORDLEY (ed.), *Enforcing Cultural Heritage Law*, Oxford University Press, Oxford, 2013, 110 ss.; GERSTENBLITH, *Enforcement by Domestic Courts, Criminal Law and Forfeiture in Recovery of Cultural Objects*, ibidem. Si veda anche ROODT, *Restitution of Art and Cultural Objects and its Limits*, in *Comparative and International Law Journal of Southern Africa*, vol. XLVI, 2013, 288 ss., 301, che distingue fra restituzione in base alla legge e restituzione malgrado non sia prevista dalla legge ma disposta "in the light of the extreme injustice of the past", come per le opere d'arte raziate dalle potenze coloniali o dai nazisti.

²⁸ Vedi la Risoluzione dell'*Institut de droit international* del 1991, *International sale of work of art from the angle of the protection of cultural heritage*, in *Annuaire de l'Institut de droit international*, 1992, vol. II, 403 ss., nonché fra i numerosi scritti sull'argomento, SIEHR, *International Art Trade and the Law*, in *Recueil des Cours de l'Académie de droit international de La Haye*, 1993, 9 ss., 106; FINCHAM, *How Adopting the Lex Originis Rule Can Impede the Flow of Illicit Cultural Property*, in *Columbia Journal of Law and the Arts*, Vol. 32, 2008, 111 ss.

²⁹ Convenzione di Roma del 24 giugno 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, elaborata dall' UNIDROIT, in vigore dal luglio 1998, ratificata dall'Italia (11 ottobre 1999) e da altri 45 Paesi, ma non dagli USA, in www.unidroit.org; FRIGO, *La circolazione internazionale dei beni culturali*, Milano 2001, 15 ss.

³⁰ Direttiva 2014/60/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 maggio 2014, relativa alla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro e che modifica il regolamento (UE) n. 1024/2012 (rifusione) che ha sostituito la precedente Direttiva 93/7/CEE a decorrere dal 19.12.2015, con la quale era stata introdotta una procedura uniforme di recupero dei beni culturali trasferiti da un Paese all'altro dell'UE, stabilendo l'obbligo per ciascuno Stato membro di restituire quei beni culturali risultati illecitamente esportati dal territorio di un altro Stato membro.

dire, alle leggi interne di recepimento di tali normative), il rimpatrio viene disposto in via giudiziaria in favore dello Stato richiedente, grazie al riconoscimento che gli altri Stati parti del trattato (o membri dell'UE) fanno del suo interesse alla tutela del bene culturale, interesse espresso appunto attraverso la legislazione protezionistica. Senonché le suddette norme speciali sovranazionali non hanno un ambito di applicazione generalizzato, quindi non sono opponibili agli Stati terzi.

3. La mancata applicazione delle norme di diritto internazionale pattizio.

Esistono vari trattati internazionali in materia di tutela dei beni culturali, tuttavia nessuno di essi risulta applicabile al caso di specie, con riferimento ai rapporti tra l'Italia e gli Stati Uniti³¹. Gli Stati Uniti, al contrario dell'Italia, non sono parti della Convenzione d'UNIDROIT, sopra ricordata, quindi tale strumento di cooperazione per il recupero delle opere illecitamente esportate non può essere invocato. Nemmeno si può invocare la Convenzione UNESCO del 1970 sulle misure da prendere per vietare e impedire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento di proprietà illeciti di beni culturali, nonostante gli Stati Uniti ne siano divenuti parte, poiché il reperto in questione fu introdotto in territorio americano prima dell'entrata in vigore di questo trattato nelle relazioni fra i due Paesi interessati e il trattato non ha portata retroattiva³². Come se non bastasse, quand'anche detto trattato fosse applicabile *ratione temporis*, non lo sarebbe comunque *ratione materiae*, dal momento che gli USA vi hanno apposto delle riserve in virtù delle quali si sono impegnati ad applicare la Convenzione solo secondo le modalità previste dal loro diritto interno³³, vincolandosi in sostanza al rispetto di due sole disposizioni convenzionali: a vietare l'importazione verso gli Stati Uniti di quei beni culturali che risultano rubati da musei o altre pubbliche istituzioni, già inventariati nello Stato richiedente, ai sensi dell'art. 7; a cooperare in maniera selettiva, attraverso la stipula di più specifici accordi bilaterali, con un altro Stato parte della Convenzione "il cui patrimonio culturale è messo in

³¹ Tra i motivi di ricorso è stata contestata la "mancata applicazione delle norme di diritto internazionale privato convenzionali", Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 39 (punto 17.1).

³² La Convenzione è in vigore nei rapporti fra i due Stati a partire dal 12 aprile 1983. L'Italia è parte contraente dal 1978 (l. n. 873 del 30 ottobre 1975 in *Gazzetta ufficiale, Suppl. Ord.* no. 49 del 24 febbraio 1976), mentre gli USA vi hanno aderito nel 1983 (*Convention on Cultural Property Implementation Act* (CCPIA), Publ. L. No.97-466, 96 Stat.2329 (1983). 19 U.S.C. §§ 2601-2613 (2006).

³³ Il *Convention on Cultural Property Implementation Act* (CCPIA) del 1983. La posizione assunta dagli Usa non è corretta alla luce del diritto internazionale dei trattati, sul punto SCOVAZZI, *Analisi e significato della pratica italiana*, in *La restituzione dei beni culturali rimossi con particolare riguardo alla pratica italiana*, a cura di Scovazzi, Milano, 2014, 3 ss., 119.

pericolo da saccheggi archeologici o etnologici, al fine di determinare e di applicare le misure concrete necessarie, ivi compreso il controllo dell'esportazione, dell'importazione e del commercio internazionale dei beni culturali specificamente considerati", come specificato nell'art. 9 della medesima Convenzione³⁴. L'esportazione illecita della scultura di Lisippo è pure precedente all'entrata in vigore dell'accordo bilaterale stipulato in attuazione dell'art. 9 della Convenzione UNESCO, relativo all'imposizione di particolari restrizioni all'importazione di alcune categorie di materiale archeologico del periodo romano, preclassico, classico e imperiale, concluso a Washington il 19 gennaio del 2001, poi rinnovato e ampliato³⁵. Inoltre, All'epoca del ritrovamento della statua in mare (agosto 1964) non era in vigore la Convenzione dell'UNESCO del 2001 dedicata alla protezione del patrimonio culturale subacqueo, di cui peraltro gli Usa non sono parte contraente³⁶, né l'Italia aveva ancora istituito la sua zona archeologica marina³⁷.

In conclusione, le norme speciali internazionali e comunitarie a tutela del patrimonio culturale, che sole consentirebbero il riconoscimento della natura pubblicistica e inalienabile dell'opera d'arte contesa oltre i confini territoriali in cui si esplica la sovranità dello Stato italiano, non sono applicabili al caso in commento *ratione temporis et personarum*. Questo significa che dato che il Bronzo ha superato il confine nazionale, ancorché illegalmente, non è più opponibile il limite alla sua commerciabilità disposto dalla legge italiana, a meno che lo Stato di attuale situazione della statua non abbia adottato una

³⁴ Evidentemente, la statua di Lisippo non fu rubata da un museo italiano (*"stolen from a museum or similar institution in the requesting State"*) e non rientra nell'ambito di applicabilità del *Convention on Cultural Property Implementation Act*, LANCIOTTI, *Patrimonio culturale sommerso: tutela dei beni archeologici e limiti alla cooperazione internazionale*, cit., 209 ss.

³⁵ *Agreement between the Government of the US and the Government of Italy Concerning the imposition of Import Restrictions to Categories of Archaeological Material Representing the Pre-Classical, Classical and Imperial Roman Periods of Italy*, done at Washington on 19 January 2001, rinnovato nel 2006 e nel 2016, il testo si può leggere in www.ambwashingtondc.esteri.it.

³⁶ Questa convenzione è stata recepita dall'Italia con l. 23 ottobre 2009, n. 157, di ratifica ed esecuzione della Convenzione sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo, con Allegato, adottata a Parigi il 2 novembre 2001, e norme di adeguamento dell'ordinamento interno, in *Gazzetta Ufficiale* n. 262 del 10 novembre 2009.

³⁷ Ai sensi dell'art. 303 della Convenzione di Montego Bay sul diritto del mare del 1982, la zona archeologica è l'area marina nella quale lo stato costiero ha giurisdizione in materia di protezione del patrimonio culturale sommerso e la cui estensione di 24 miglia coincide con la cosiddetta "zona contigua". L'art. 94 del Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004 ha recepito le *Rules Concerning Activities Directed at Underwater Cultural Heritage* di cui all'Annesso alla Convenzione UNESCO sul patrimonio subacqueo e ne ha esteso l'applicazione ai ritrovamenti archeologici nei fondali della zona contigua al mare territoriale italiano (cioè fino a 24 miglia), v. LANCIOTTI, *Ricerche e rinvenimenti fortuiti nella zona contigua al mare territoriale. Commento all'articolo 94 del d.lgs. 22 gennaio 2004 n. 41*, in *Le nuove leggi civili commentate*, 2005, 1395 ss.

specifica norma di conflitto che privilegi il richiamo della *lex originis* del bene al posto della *lex rei sitae*, ma, come si è detto, non sembra essere questo il caso degli USA³⁸.

4. L'operatività dei limiti all'applicazione del diritto straniero richiamato.

Ad ulteriore giustificazione dell'applicazione della legge italiana, la Suprema Corte ha invocato entrambi i limiti al richiamo del diritto straniero previsti dal sistema italiano di diritto internazionale privato contemporaneamente: l'ordine pubblico internazionale (art. 16 L. 218/1995) e le norme di applicazione necessaria (art. 17 L. 218/95)³⁹. Pur non approfondendo quale dei due limiti operi nel caso di specie, è giunta comunque alla conclusione che la legislazione italiana prevale su quella straniera. Certamente la normativa di tutela del patrimonio artistico nazionale ha carattere di necessaria applicazione⁴⁰, tuttavia la Corte è incorsa in una parziale contraddizione poiché ha sovrapposto in questo suo ragionamento due aspetti logicamente e concettualmente diversi: da un lato, la questione civilistica dell'individuazione della legge regolatrice del regime proprietario e della possibilità di disapplicare, nell'ambito di un giudizio italiano, la *lex rei sitae* straniera poiché la *lex fori* dà la prevalenza al diritto pubblico interno in materia; dall'altro, la questione processuale dell'esecutività oltreconfine di un provvedimento di confisca *in executivis*, reso ai sensi del diritto penale del foro, pur ammettendo che «non è astrattamente possibile disporre della acquisizione di un bene al patrimonio di un soggetto che mai ne sia stato giuridicamente privato»⁴¹.

5. Considerazioni sul ritorno nel paese di origine in base all'esistenza di solidi legami fra l'ambiente culturale nazionale ed il manufatto in questione.

La difesa del Getty ha dedotto la «violazione dell'obbligo di motivazione in ordine alla dimostrazione della esistenza di solidi legami fra l'ambiente culturale nazionale ed il manufatto in questione che, dimostrandone l'appartenenza al patrimonio artistico italiano, ne giustificano la particolare tutela»⁴². Nel rigettare questa censura la Cassazione si è addentrata in un'ampia digressione volta a ricostruire l'esistenza di un *continuum* storico fra

³⁸ FINCHAM, *How Adopting the Lex Originis Rule Can Impede the Flow of Illicit Cultural Property*, cit., 111 ss. Peraltro gli Stati Uniti sono un ordinamento a carattere plurilegislativo, il che significa che per molti aspetti è la legge di ciascuno stato federato a disciplinare la questione proprietaria.

³⁹ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 38-39 (par. 16.3).

⁴⁰ Vedi, per tutti, BONOMI A. *Le norme imperative nel diritto internazionale privato*, Zurigo, 1998, p. 402 s.

⁴¹ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 38 (punto 16.2).

⁴² Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 39 (punto 18.1).

l'antica civiltà greca e la penisola italiana⁴³, onde legittimare l'inclusione della statua contesa fra i beni del nostro patrimonio artistico nazionale. In realtà questo caso è uno di quelli in cui può risultare un po' troppo semplicistico indicare l'Italia come unico paese di origine dell'opera d'arte contesa, considerato che in fin dei conti i legami della statua con il nostro Paese non son poi così "solidi", consistendo in una pesca fortuita e in una breve permanenza, peraltro clandestina, del manufatto sul territorio italiano⁴⁴. Non avendo la pretesa, né lo spazio per occuparci di argomenti legati alla storia e alla storia dell'arte che sono stati utilizzati per dimostrare l'effettiva appartenenza al patrimonio culturale italiano di una scultura bronzea verosimilmente scolpita in Grecia nel IV sec A.C. e che si suppone essere stata trasportata verso la Penisola italiana da una nave greca o romana⁴⁵, peraltro senza mai raggiungere un approdo sulle coste italiche, in questa sede ci limitiamo a constatare come la questione dell'effettiva appartenenza degli oggetti archeologici allo Stato che ne reclama il rimpatrio è da tempo al centro di un dibattito che ha interessato la dottrina, soprattutto quella statunitense, rivelando una sostanziale divisione fra i sostenitori del cd. "nazionalismo culturale" e i fautori dell'opposta concezione del cd. "internazionalismo culturale"⁴⁶. I primi insistono sull'importanza del legame di appartenenza fra il bene culturale e lo Stato che lo reclama, legittimando le pretese restitutorie delle cd. "source nations"⁴⁷ per evitare un irreversibile depauperamento del loro patrimonio⁴⁸. All'opposto,

⁴³ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., 39-40 (punto 18.1 e s.)

⁴⁴ CHECHI, CONTEL, REINOLD, *Case Victorious Youth -Italy v. J. Paul Getty Museum*, cit., 7; LI, SARGENT, *The Getty Bronze and the Limits of Restitution*, cit., p. 44: "the idea of single "country of origin" is a far too simplistic one, and can lead to conflicting results for objects of particular significance or with a complex history" (...) "Nor would restitution of the Bronze to Italy, from whence it historically never originated, right some "extreme injustice of the past."

⁴⁵ Per le speculazioni degli archeologi in merito alla provenienza e al trasporto della statua v. per tutti VIACAVA, *L'Atleta di Fano*, cit., 8 ss.

⁴⁶ Si rinvia al noto saggio di MERRYMAN, *Two Ways of Thinking About Cultural Property*, in *The American Journal of International Law*, vol. 80, 1986, 831 ss. Vedi anche JAYME, *Globalization in Art Law: Clash of interests and international tendencies*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, vol. 38, 2005, 927 ss.; CASINI L., *Italian Hours: the Globalization of Cultural Property Law*, in *International Journal of Constitutional Law*, 2011, vol. 9, p. 369 ss.; LANCIOTTI, *The Dilemma of the Right to Ownership of Underwater Cultural Heritage: The Case of the Getty Bronze*, cit., 301 ss.

⁴⁷ Questo termine è utilizzato per indicare gli Stati ricchi di beni culturali contrapposti ai cd. "market nations" ovvero gli Stati in cui i beni dei primi vengono importati, talvolta illecitamente, alimentando un fiorente commercio.

⁴⁸ PROTT, *The International Movement of Cultural Objects*, in *International Journal of Cultural Property*, vol. 12, 2005, 225 ss.; MALASTIR, *A Proposal for Protecting the "Cultural" and "Property" Aspects of Cultural Property Under International Law*, in *Fordham International Law Journal*, 1993, 1033 ss., 1062 s.; HALLMAN, *Museums and Cultural Property: A Retreat from the Internationalist Approach*, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, 201.

secondo i sostenitori del cd. “internazionalismo culturale”, certe opere d’arte, come la statua di Lisippo, in ragione del loro inestimabile valore, farebbero parte del patrimonio comune dell’umanità e non di quello di un unico Paese⁴⁹. Esse, pertanto, dovrebbero poter circolare liberamente, senza i vincoli all’esportazione imposti dalla legislazione dello Stato che ha incluso il bene nel proprio patrimonio culturale nazionale, talvolta senza che vi sia un evidente legame di continuità culturale con la civiltà antica di cui il bene è testimonianza. Questi autori, invero non del tutto disinteressatamente, si domandano: “*who owns the past?*”⁵⁰, poiché sostengono che non sempre vi siano argomenti storico-culturali sufficienti per poter dimostrare una connessione effettiva (*a genuine cultural link*) fra un capolavoro creato oltre duemila anni fa e un determinato Stato moderno. Gli stessi fautori dell’internazionalismo culturale, inoltre, ritengono che la libera circolazione e il commercio alla luce del sole di tali beni garantirebbero loro maggiore protezione e ne consentirebbero la fruizione da parte di un numero maggiore di persone, appunto a beneficio dell’umanità⁵¹.

Effettivamente di “patrimonio comune dell’umanità” si parla nel preambolo della Convenzione dell’Aja del 1954 sulla protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato e in quello della Convenzione UNESCO del 1972 per la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale, dove si evidenzia

⁴⁹ Tra gli esponenti, invero numerosi, di questa corrente di pensiero v. MERRYMAN, *Cultural Property Internationalism*, in *International Journal of Cultural Property* 2005, p.11 ss.; FITZPATRICK, *Stealth Unidroit: Is USIA The Villain?*, in *NY University Journal of International Law & Pol.*, vol. 31, 1998, 47 ss.; HUGUES, *The Trend Over Liberal Enforcement of Repatriation Claims*, cit., 131 ss., 133; BRIGGS A. K., *The Consequences of the Met-Italy Accord for the International Restitution of Cultural Property*, in *Chicago Journal of Internat. Law*, vol. 7, 2006-2007, p. 623 ss., p. 631 s.

⁵⁰ MERRYMAN, *Who Owns the Past*, in MERRYMAN e ELSÉN (eds.), *Law, Ethics and the Visual Arts*, 4th ed., Kluwer Law International, The Hague, 2002, 161; FITZ GIBBONS (ed.), *Who Owns the Past? Cultural Property, Cultural Policy and the Law*, Rutgers Univ. Press, New Brunswick, 2006; CUNO, *Who Owns Antiquity?: Museums and the Battle over Our Ancient Heritage*, Princeton University Press, Princeton, 2008 e la bibliografia ivi citata.

⁵¹ BATOR, *An Essay on the International Trade in Art*, in *Stan. Law. Rev.* vol. 31, 1982, 275 ss., 287; MERRYMAN, *The Free International Movement of Cultural Property* in 31 *NY Univ. Journal of International Law & Pol.*, 1998, 9 ss.; ID., *Cultural Property Internationalism*, in *International Journal of Cultural Property*, 2005, 11 ss.; HUGUES, *The Trend Over Liberal Enforcement of Repatriation Claims in Cultural Property Disputes*, in *George Washington International Law Review*, 2000-2001, 131 ss.; BRIGGS A. K., *The Consequences of the Met-Italy Accord for the International Restitution of Cultural Property*, cit., 626. In realtà la circolazione libera è a senso unico verso quei pochi Paesi dove vi è chi può investire grosse somme di denaro. È evidente che alcune delle argomentazioni avanzate dai sostenitori dell’“internazionalismo culturale” servono in realtà ad evitare che i commercianti e musei americani siano eccessivamente penalizzati nell’acquisto di materiale archeologico di incerta provenienza, FITZPATRICK, *A Wayward Course: The Lawless Custom Policy Toward Cultural Properties*, in *N.Y. Univ. International Law and Policy*, vol. 15, 1983, 857 ss., 860 s.

che “certi beni del patrimonio culturale naturale offrono un interesse eccezionale che esige la loro preservazione come elementi del patrimonio mondiale dell’umanità”⁵². A ben vedere, però, questo riferimento nel contesto della protezione internazionale dei beni culturali ha più un valore enfatico che propriamente giuridico, dal momento che rispetto a tale categoria di beni non trova applicazione lo speciale regime previsto per il patrimonio comune dell’umanità in virtù di alcuni specifici trattati internazionali riferiti a ben altro genere di oggetti e a siti particolari, quali la Luna e i corpi celesti, nonché i fondali e le risorse naturali delle profondità oceaniche⁵³. Tale regime, che comporta il divieto formale di appropriazione da parte degli Stati e la gestione comune delle risorse a beneficio di tutta l’umanità, non può valere rispetto ai beni culturali, neppure per quelli riconosciuti di “*outstanding universal value*” ai sensi della Convenzione UNESCO del 1972 e nonostante il fatto che la stessa Convenzione abbia istituito un organismo internazionale di gestione e monitoraggio dei beni iscritti nella Lista del patrimonio culturale mondiale (il *World Heritage Committee*) in vista della loro “trasmissione alle generazioni future”⁵⁴. Il regime in parola è inapplicabile in ragione del fatto che detti beni sono comunque situati all’interno di un territorio o tratto di mare soggetto alla giurisdizione e alle leggi - in una parola, alla sovranità - di un solo Stato⁵⁵. Quest’ultimo, sia esso lo Stato di origine o quello di importazione, ha in definitiva l’ultima parola sul destino del bene.

⁵² Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale, conclusa a Parigi il 23 novembre 1972, Preambolo, 6° considerando (corsivo aggiunto) e art 6 (*infra*, nota n. 54).

⁵³ Si vedano il Trattato sui principi relative alle attività degli Stati nell’esplorazione e nell’utilizzo dello spazio extratmosferico, incluso la Luna e gli altri corpi celesti, del 27 gennaio 1967 (U.N.T.S. 205); L’Accordo sulle attività degli Stati sulla Luna e gli altri corpi celesti del 17 dicembre 1979 (U.N.T.S. 23002); La Parte XI della Convenzione delle Nazioni Unite sul diritto del mare del 10 dicembre 1982 (U.N.T.S. 31363).

⁵⁴ Convenzione UNESCO del 1972, art. 4 ss. Peraltro l’art. 6 dispone che gli Stati parte riconoscono che il patrimonio culturale costituisce un patrimonio universale alla cui protezione l’intera comunità internazionale ha il dovere di cooperare “nel pieno rispetto della sovranità degli Stati sul cui territorio è situato il patrimonio culturale e naturale di cui agli articoli 1 e 2 e impregiudicati i diritti reali previsti dalla legislazione nazionale su detto patrimonio”.

⁵⁵ MAINETTI, *Le principe du patrimoine culturel de l’humanité: de la république des arts à un ordre public international*, in *La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale. Atti del Convegno XII Giornata gentiliana*, Milano, 2008, 581 ss., 587; NAFZIGER, SCOVAZZI (a cura di), *The Cultural Heritage of Mankind*, Brill, 2008; FRIGO, *Circulation des biens culturels, détermination de la loi applicable et méthodes de règlement des litiges*, in *Recueil des Cours de l’Académie de La Haye*, 2015, vol. 375, 101 ss., 104; VADI, *Cultural Heritage in International Investment Law and Arbitration*, Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 43 s.

6. Considerazioni circa un alquanto improbabile *enforcement* del provvedimento di confisca *in executivis* di bene situato negli Stati Uniti.

Per ottenere il rimpatrio dell'“Atleta di Fano” si rende necessario l'*enforcement* del provvedimento di confisca nell'ordinamento americano. Ora questo *enforcement* è alquanto improbabile da realizzare in territorio USA, stante la già constatata insussistenza di uno specifico obbligo di restituzione derivante dal diritto internazionale pattizio a tutela del patrimonio culturale opponibile agli USA nel caso di specie. D'altra parte l'esecuzione della sentenza italiana viene vista come un'ipotesi poco plausibile⁵⁶, se non altro perché non è stato dimostrato che il bene fu ritrovato entro i confini territoriali dello Stato che lo reclama e perché nessuno è stato condannato per il reato di esportazione abusiva di beni culturali⁵⁷.

Volgendo lo sguardo alla prassi giurisprudenziale emerge tuttavia qualche precedente in cui le stesse corti americane hanno adottato delle misure di confisca per dar seguito alle richieste avanzate da governi stranieri in ordine al rimpatrio di beni culturali rivendicati in quanto di proprietà dello Stato. Ad esempio, la confisca è stata disposta quando lo Stato estero richiedente è stato in grado di provare che il possessore era a conoscenza del fatto che il reperto archeologico era stato rubato all'estero e importato in territorio americano in violazione del *National Stolen Property Act, 1988*⁵⁸; oppure quando il possessore ha reso delle dichiarazioni mendaci circa la provenienza del bene in violazione delle norme doganali statunitensi⁵⁹. In altre situazioni la confisca è sta-

⁵⁶ MERRYMAN, *The Retention of Cultural Property*, in *U.C Davis Law Review*, 1988, 477 ss., 484; GREEN C., *Antiquities Trafficking in Modern Times: How Italian Skullduggery Will Affect United States Museums*, in *Villanova Sports and Entertainment Law Journal*, vol. 14, 2007, 35 ss., 76: “the U.S. does not pursue museums that delay in responding to claims for repatriation of antiquities”; CUNO J., *Who Owns Antiquity?* cit., 39; FISHMAN, *Locating the International Interest in International Cultural Property Disputes*, in *The Yale Law Journal of International Law*, vol. 35, 2010, 347 ss., 355 s.; FINCHAM D., *Transnational Forfeiture of the Getty Bronze*, in *Cardozo Arts & Entertainment Law Journal*, Vol. 32, 2014 n. 2, 121; FELDMAN, *The Getty Bronze shouldn't go back to Italy*, in *Bloomberg Opinion*, 5 dicembre 2018: “There are good reasons to repatriate looted artworks. But the legal ruling that would remove this statue from California isn't one”.

⁵⁷ GERSTENBLITH, *The Public Interest in the Restitution of Cultural Objects*, in *Connecticut Journal of Internat. Law*, vol. 16, 2001, 197 ss., 216.

⁵⁸ *National Stolen Property Act* (NSPA), 18 U.S.C. §§ 2311-2321 (1988), *Section 545*.

Caso *United States v. McClain*, 545 F.2d 988 (5th Cir. 1977) in cui la condanna venne disposta sulla base della constatazione che l'accusato sapeva che i beni importati erano di proprietà dello Stato del Messico. Vedi ROSECRANCE, *Harmonious Meeting: The McCain Decision and the Cultural Property Implementation Act*, in *Cornell International Law Journal*, vol. 19, 1986, 311 ss.

⁵⁹ Nel caso *United States v. An Antique Platter of Gold*, 991 F. Supp.222 (S.D.N.Y. 1997) and 184 F.3d 131 (2nd Cir. 1999), la confisca fu disposta in base alla *US custom legislation*, a causa delle false dichiarazioni scritte nei moduli della dogana circa l'effettiva provenienza di un reperto archeologico e il suo effettivo valore (venne indicata la Svizzera invece della Sicilia e la somma di soli \$250.000). Anche nel

ta disposta in applicazione della legge interna di adattamento alla Convenzione UNESCO del 1970⁶⁰ poiché l'oggetto richiesto era risultato rubato da una pubblica istituzione dello Stato richiedente dopo l'entrata in vigore della Convenzione medesima e nei limiti in cui la stessa è opponibile agli USA in ragione delle riserve apposte a questo trattato⁶¹. In definitiva nei suddetti casi la confisca è avvenuta in applicazione del diritto interno americano non del richiamo del diritto straniero, mentre il diritto internazionale pattizio è applicato solo entro i limiti ristretti in cui la legislazione statunitense ha recepito gli obblighi di cooperazione in materia di protezione del patrimonio culturale. In proposito si fa notare che il diritto straniero è stato in genere richiamato dai tribunali americani quale mero "fatto" della causa che comprova, assieme ad altri elementi, la circostanza che il possessore attuale era consapevole che l'oggetto importato negli USA era stato "rubato" al suo legittimo proprietario, secondo la definizione data al termine "*stolen*" dal *National Stolen Property Act*⁶². Peraltro i giudici di oltre oceano, nel rendere la loro decisione sulla titolarità dell'opera d'arte contesa, non sembrano fare molta differenza a seconda che il soggetto reclamante sia un privato derubato o uno Stato estero che lamenta la violazione della propria legislazione sulle esportazioni⁶³, anzi si può affermare che nelle corti americane permane una certa generale diffidenza nei confronti delle cd. "*blanket cultural patrimony laws*", ossia di quelle leggi che attribuiscono allo Stato la titolarità esclusiva dei beni archeologici, come quella italiana⁶⁴.

caso *United States v. Hollinshead*, 495, F.2d 1154 (9th Circ. 1974) l'imputato fu giudicato colpevole di "*fraudulent custom declaration and of conspiracy to import stolen goods*", per non aver dichiarato in dogana che importava una stele con dei bassorilievi di epoca Maya proveniente dal Guatemala, sapendo che la rimozione della stele era avvenuta in contrasto con la legge di quel paese.

⁶⁰ Nel caso *United States v. A Roman Marble Torso of Artemis*, No. 96-CV-2929 (S.D.N.Y. July 5, 1996), la Federal District Court in the Southern District of New York, applicando la legge di adattamento agli artt. 7 e 9 della Convenzione Unesco del 1970, il *Convention on Cultural Property Implementation Act*, 1983, ha disposto la confisca di un busto di marmo del 1° sec D.C. raffigurante Artemide, risultato rubato in un convento vicino Napoli nel 1988 (dunque dopo l'entrata in vigore della Convenzione UNESCO nelle relazioni fra i due Paesi) e ciò nonostante il fatto che il possessore attuale lo avesse acquistato in buona fede.

⁶¹ Sul punto vedi *supra*, par. 3.

⁶² MURALI, *Black Beauty-How Schultz and the Trial of Marion True Changed Museums Acquisitions*, in *American University Criminal Law Brief*, vol. 7, 2012 n. 2, 55 ss. Solo in alcuni, rari casi la restituzione è avvenuta in base alla *comitas* internazionale, specie con riguardo a opere razziate dai Nazisti. V. ANGLIM, *Crossroads in the Great Race: Moving Beyond the International Race to Judgement in Disputes over Artwork and Other Chattels*, in *Harvard Internat. Law Journ.*, vol. 45, 2004, 239 ss., 251.

⁶³ GREEN, *Antiquities Trafficking in Modern Times: How Italian Skullduggery Will Affect United States Museums*, in *Villanova Sports & Entertainment Law Journal*, vol. 14, 2007, 35 ss., 42: "Knowledge of a country of origin's ownership is not required for conviction under the NSPA".

⁶⁴ HUGUES, *The Trend Toward Liberal Enforcement of Repatriation Claims*, in *Cultural Property Dis-*

Sul piano della cooperazione giudiziaria in materia penale, le leggi statunitensi sopra citate rappresentano un parametro di riferimento per l'eventuale esecuzione del provvedimento italiano di confisca, in virtù degli obblighi di reciproca collaborazione derivanti dalla stipula del Trattato di mutua assistenza in materia penale tra la Repubblica italiana e gli Stati Uniti d'America, in vigore dal marzo 2010⁶⁵, concluso nel quadro del più ampio Trattato di mutua assistenza giudiziaria tra l'Unione Europea e gli Stati Uniti del 2003⁶⁶. Non è ben chiaro in che misura esso sia invocabile o meno nel caso in questione⁶⁷. Se lo si considera applicabile, allora esso impegna i due Stati contraenti a fornirsi reciproca assistenza “nel sequestro e nella confisca dei beni” (art. 1) ma contiene uno specifico riferimento alla circostanza che lo Stato richiesto di eseguire il provvedimento di confisca “ne disporrà secondo la propria legge nazionale e le procedure amministrative” (art. 18)⁶⁸.

7. Un possibile compromesso: il prestito di lungo termine.

La sentenza in commento non ha risposto alla doglianza del ricorrente, secondo cui il Tribunale di Pesaro non avrebbe esaminato la possibilità di applicare una misura meno gravosa della confisca e più rispettosa del rapporto di proporzionalità fra lo strumento giuridico adottato e gli scopi che si intendono perseguire⁶⁹. Certo è che proseguire questa lunga vicenda giudiziaria è molto costoso per tutti i soggetti coinvolti e rischia di pregiudicare il rapporto di cooperazione in materia culturale fra gli Stati Uniti e il nostro Paese con riferimento ad altre opere d'arte.

Tra le soluzioni di compromesso possibili per superare l'*empasse* è stata avanzata la proposta di ricorrere, oltre che all'arbitrato o alla via diplomatica⁷⁰,

putes, in *George Washington Internat. Law Review*, vol. 33, 2000-2001, p. 131 ss., p. 152.

⁶⁵ Trattato di mutua assistenza in materia penale tra il Governo della Repubblica italiana e il Governo degli Stati Uniti d'America firmato a Roma il 3 maggio 2006 (L. 16 marzo 2009 n. 25, Gazzetta Ufficiale n. 72 del 27 marzo 2009, www.giustizia.it).

⁶⁶ V. art. 3, co.2, Trattato di mutua assistenza giudiziaria tra l'Unione Europea e gli Stati Uniti firmato a Washington il 25 giugno 2003 (in *Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea* L. 181 del 19.7.2003, p.34).

⁶⁷ Tenta di vagliarne l'applicabilità al caso in esame, FINCHAM, *The Transnational Forfeiture of the Getty Bronze*, cit., 127 ss.

⁶⁸ Article 18: “shall be disposed of by that Party according to its domestic law and administrative procedures.”

⁶⁹ Cass., Sez. III, 30 novembre 2018, n. 2779, cit., p. 31.

⁷⁰ La soluzione arbitrale delle controversie relative alla restituzione dei beni culturali ha trovato spazio nella prassi a partire dagli anni Novanta, v. GEGAS, *International Arbitration and Resolution of Cultural Property Disputes*, in *Ohio State Journal on Dispute Resolution*, 1997, 129, 151; CORNU, RENOLD, *New developments in the restitution of cultural property: alternative means of dispute resolution*, in *International Journal of Cultural Property*, 2010, 16 ss.; CHECHI, *The Settlement of International Cultural Heritage Disputes*, Oxford University Press, 2014; STAMATOUDI, *Alternative Dispute Resolution*

ad un prestito a lungo termine dell'“Atleta di Fano” in favore del museo americano che già la detiene. È stato detto che se l'Italia e il Getty raggiungessero un accordo in tal senso, l'opera d'arte sarebbe comunque preservata e vi sarebbe un vantaggio reciproco: il Getty potrebbe continuare a esporla nella collezione del Museo di Malibu, dove rappresenta una delle principali attrazioni e magari in cambio potrebbe acconsentire, come ha già fatto in passato, a restituire altri capolavori, mentre lo Stato italiano potrebbe ricevere un contributo in denaro da poter investire in altre attività culturali⁷¹. Certo, il prestito presuppone la soluzione della questione proprietaria in favore dell'Italia: che sia forse questa la via possibile?

(ADR) and Insights on Cases of Greek Cultural Property: The J.P. Getty Case, the Leon Levy and Shelby White Case, and the Parthenon Marbles Case, in *International Journal of Cultural Property*, 2016, vol. 23, p. 433 ss.

⁷¹ CUNO, *Who Owns Antiquity?* cit., 39; SPAGNOLI, *Over Cultural Property: The Case of Italy v. J. Paul Getty Museum*, Thesis Submitted to the Faculty of the Department of Arts Administration, Savannah College of Art and Design, Georgia, 2011, p. 86 s.