

# ART COLLECTIONS, PRIVATE AND PUBLIC: A COMPARATIVE LEGAL STUDY

GIOVANNI MARIA RICCIO – VIRGINIA ZAMBRANO

SOMMARIO: 1. La necessità della comparazione nello studio del diritto dei beni culturali. – 2. Le definizioni sono necessarie? – 3. Musei e collezioni private tra interessi pubblici e istanze privatistiche. – 4. Il rapporto pubblico/privato e gli investimenti nel settore culturale.

1. Il recente volume di Elina Moustaira “Art Collections, Private and Public: A Comparative Legal Study” (Springer, 2015) si presta ad una molteplicità di possibili letture, arricchendo il dibattito in corso sulle connessioni tra diritto e organizzazione della cultura.

Pur nella agilità del suo formato (appena un centinaio di pagine), il libro coglie un dato noto agli studiosi dei beni culturali (e su cui si ritornerà a breve) e, cioè, il definitivo superamento del rigido incasellamento nei confini, oramai angusti, del diritto pubblico e del diritto privato. L’Autrice, correttamente, spazia da questioni prettamente amministrativistiche (come, ad esempio, l’analisi della disciplina museale) o penalistiche (l’appropriazione e la vendita di beni culturali) ai problemi tipici del diritto privato – e, in particolare, del diritto d’autore – quali il diritto di seguito e il diritto morale connesso all’integrità delle opere.

Il *leit motiv* che sembra guidare l’intera ricerca è l’utilizzo, nello studio dei diversi fenomeni, della metodologia comparatistica. Un uso della comparazione, però, non statico e circoscritto al raffronto pedissequo tra le diverse soluzioni nazionali, ma, per dir così, dinamico, atto a evidenziare l’influenza del diritto internazionale (da sempre lo strumento preferito nella disciplina dei beni culturali) sui singoli modelli nazionali e, al contempo, le influenze che si esercitano, in un senso, tra gli stessi modelli nazionali, per mezzo di un singolare processo di imitazione delle regole giuridiche, e, in altro senso, nei fenomeni di *feedback* cui frequentemente si assiste nelle evoluzioni del diritto comunitario.

Due esempi, tratti dal libro di Elina Moustaira, appaiono paradigmatici.

Il primo riguarda il caso *Massachusetts Museum of Contemporary Art v. Christoph Büchel*, deciso dalla *District Court of Massachusetts*. La controversia atteneva alla possibilità per un museo di presentare un’installazione di un artista svizzero, installazione consegnata, ma non ancora ultimata, ed esposta al pubblico con l’indicazione che si trattava di un’opera incompleta. La lettura del caso evidenzia due aspetti interessanti: da un lato, che la disciplina statunitense cristallizzata nel VARA

[www.comparazionedirittocivile.it](http://www.comparazionedirittocivile.it),

(*Visual Artists Rights Act – §106A U.S. Copyright Act*) ha rappresentato e potrebbe rappresentare, nel prossimo futuro, un solco da percorrere anche da parte di altri ordinamenti (basti pensare alle soluzioni che il VARA offre per la *street art*, forma d'arte spesso presa in esame a livello legislativo esclusivamente quale fattispecie di vandalismo) e, dall'altro, la necessità di aggiornare la legislazione vigente alla luce delle profonde innovazioni vissute dal mondo dell'arte e, in generale, della produzione culturale.

In chiave più strettamente comparatistica, l'Autrice si sofferma anche sulla vicenda del diritto di seguito, ossia sulla remunerazione dovuta all'artista in caso di successive alienazioni della sua opera.

L'evoluzione di tale diritto appare particolarmente intrigante. Il modello dominante, com'è noto, è quello francese, che ha regolamentato il *droit de suite* sin dal 1920. Tuttavia, il punto di svolta fondamentale si registra solo nel 1971, quando la modifica della Convenzione di Berna del 1886 introduce l'art. 14-ter, che incoraggia gli Stati membri ad includere, nella legislazione nazionale, “un diritto inalienabile alla cointeressenza in qualsiasi operazione di vendita di cui l'opera sia oggetto dopo la prima cessione effettuata dall'autore”. A seguito di tale modifica, molti Stati decidono di seguire l'auspicio della Convenzione, come la Spagna che, con l'art. 24 del *Real Decreto Legislativo 1/1996*, inserisce nella legislazione sul diritto d'autore il *derecho de participación*.

La parabola del diritto di seguito però non si arresta, quasi a voler dimostrare che, nel settore del diritto d'autore e dei beni culturali, la circolazione giuridica può percorrere strade molteplici. Difatti, come si è visto, il diritto internazionale convenzionale subisce la pressione del diritto nazionale (quello francese), ma a sua volta influenza il diritto di un altro ordinamento (quello spagnolo). Poi, dal diritto nazionale, si “risale” la corrente del diritto sopranazionale con la direttiva 2001/84/CE, “relativa al diritto dell'autore di un'opera d'arte sulle successive vendite dell'originale”. La direttiva è poi recepita negli altri Stati membri e modificherà, per mezzo di un processo di doppia circolazione, anche quegli ordinamenti in cui, prima dell'intervento della Commissione europea, il diritto di seguito era già stato oggetto di un intervento legislativo.

2. Sarebbe, tuttavia, riduttivo analizzare il volume di Elina Moustaira nella prospettiva unica dell'indagine comparatistica.

L'Autrice, infatti, si cimenta col difficile rapporto tra diritto e altre discipline: un tema, quello della convergenza tra i differenti piani di analisi, da tempo affrontato dalla letteratura giuridica (basti pensare agli studi in materia di *law & literature*), che, nel settore in esame, assume un'importanza centrale.

In tal senso, non è privo di significato che il volume prenda le mosse da una questione ampiamente affrontata dagli studiosi del diritto d'autore e di difficile, se non impossibile, risoluzione.

Che cos'è l'arte? E, corollario non indifferente nel panorama che ci interessa, che cos'è l'arte per il diritto?

È appena il caso di osservare che il diritto è indifferente rispetto al valore artistico dell'opera, ma che, in seno all'arte contemporanea, tale difficoltà classificatoria è dibattuta. Spesso si tende a considerare, per dirla con Gombrich (*Arte e pubblico, Artisti, esperti, clienti*, ed. it., Milano, 2013), che l'arte è ciò gli esperti hanno reputato tale: e, quindi, nel terreno che ci riguarda, diviene difficile determinare se alcune forme di espressione meritino di essere ricondotte in seno ai fenomeni artistici e, di conseguenza, godere di uno spettro di protezione giuridica oppure debbano essere relegate nel limbo della libera manifestazione della personalità.

L'art. 10 del Codice dei beni culturali, sebbene non prenda direttamente a parametro il prodotto artistico, è un esempio emblematico in tal senso, perché, con una sorta di tautologia, qualifica il bene culturale come quel bene che presenta un "interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico", senza, tuttavia, qualificare l'interesse stesso.

A ben vedere, e si tratta di un aspetto ampiamente analizzato dall'Autrice, le difficoltà tassonomiche si riverberano anche nella complessità di dettare definizioni che possano perimetrare la nozione di museo.

Nella maggior parte delle esperienze nazionali, manca una qualificazione e, anche nei casi in cui si tenta uno sforzo definitorio, si registrano significative discrasie: basti osservare, a titolo esemplificativo, le differenze tra la *Loi relative aux musées de France* del 2001 e la legge portoghese, peraltro ispirata chiaramente al *Code of Ethics for Museums* dell'ICO (*International Council of Museums*).

3. Un tema affascinante affrontato dall'Autrice è quello della disciplina dei musei, analizzata partendo – in prospettiva storico-comparatistica – dalla nascita degli stessi, frutto della stagione del colonialismo. È un profilo avvincente, perché, almeno in via declamatoria, i musei sorgono per tutelare e preservare le opere, creando collezioni uniche, facilmente accessibili.

In realtà, il "tempio delle muse" – dal termine greco *mouseion* – assurgono a luoghi in cui si concentrano le opere sottratte, frutto dello sfruttamento capitalistico e rispecchiano, almeno originariamente, l'idea che le civiltà occidentali siano superiori e siano, nei fatti, le sole deputate a garantire una protezione adeguata ad opere che potremmo ricondurre, aderendo ad una terminologia contemporanea, al patrimonio dell'umanità.

Sotto altra e antitetica visuale, i musei sono però l'espressione dei "saccheggi" avvenuti in costanza di eventi bellici. Non è un caso, del resto, che il diritto dei beni culturali sia stato sempre indirizzato a contrastare la spoliazione delle opere e che, a livello internazionale, la prima grande convenzione internazionale, nel settore che ci interessa, successiva al secondo conflitto mondiale – la Convenzione dell'Aja del 1954 – dedichi ampio spazio non solo alla protezione delle opere (identificate con il c.d.

scudo-blu), ma altresì alla necessità che tali opere non siano sottratte alle nazioni cui appartengono.

Nel volume si evidenzia, ancora una volta, la difficoltà definitoria della nozione di museo. Limitando lo sguardo al diritto nazionale, del resto, l'art. 101 del Codice dei beni culturali dispone una formulazione ampia, che abbraccia qualsiasi "struttura permanente che acquisisce, conserva, ordina ed espone beni culturali per finalità di educazione e di studio".

Gli scopi del museo, quindi, sono più importanti, agli occhi del legislatore, dei criteri di appartenenza – pubblico/privato – e denotano, altresì, una visione rinnovata, che non si limita al momento della catalogazione e conservazione ma che, evidentemente, è rivolta all'esterno, giacché tutte le attività del museo devono essere finalizzate all'interesse superiore associato alla formazione e alla ricerca.

Nel corso del tempo, anche a causa della scarsità delle risorse economiche pubbliche, si è assistito alla formazione di collezioni private, sganciate dal potere politico, cresciute in parallelo allo sviluppo dei musei pubblici.

Il collezionismo moderno, però, è retto da logiche differenti. Dapprima è espressione del mondo bancario e finanziario (si pensi all'esperienza Rockefeller), progressivamente diviene un motore non tanto della promozione culturale, quanto della scelta delle correnti artistiche o dei singoli beni culturali da incoraggiare, incidendo sul loro valore commerciale. Si assiste, quindi, ad una stagione in cui gli interessi della collettività cedono il passo alle esigenze dei singoli, dove l'arte, sganciata dalla visione estetizzante, diviene un prodotto industriale, che segue logiche capitalistiche, associate al profitto ricavabile dalle opere veicolate.

4. Provando ad immaginare un ideale percorso di raffronto tra vari settori del diritto, non può sfuggire la relazione, cui si è fatto cenno in apertura, tra diritto pubblico e diritto privato.

Questo aspetto è messo ampiamente in risalto nel quinto e nel sesto capitolo del libro, dove sono analizzate le molteplici declinazioni di tale dicotomia.

Non appare casuale, dunque, che si rimarchi il rapporto, in termini quasi di conflitto, tra collezioni private e pubbliche (l'Autrice discorre, infatti, di *private collections* "versus" *public collections*) e le nette disparità di disciplina che si notano nello studio della *governance* dei musei.

La commistione pubblico/privato si manifesta con sfaccettature differenti.

Da un lato, le relazioni contrattuali tra artisti e musei, ampiamente dibattute nella dottrina tedesca: contratti di diritto pubblico o privato? O, più propriamente, contratti regolati da una disciplina mista?

Dall'altro, nella scia delle più recenti istanze, il diritto dei singoli ad accedere ad un patrimonio culturale che si connota di sfumature differenti a seconda che si tratti di collezioni gestite da enti pubblici o da soggetti privati.

Peraltro, vista dalla prospettiva dei fruitori, tale relazione pare sganciarsi dalla dualità pubblico/privato e, in alcuni punti dello scritto in commento, riecheggiano le istanze dottrinarie in materia di beni comuni, che, da tempo, sostengono la necessità che alcune espressioni della produzione artistica si sottraggano alle tradizionali regole proprietarie.

Né sfugge, a tal riguardo, l'incidenza della tradizione giuridica sulle soluzioni adottate. Nel diritto continentale di derivazione francese, infatti, ci si fatica a liberare da un'idea di Stato che, direttamente o indirettamente, deve sovrintendere all'organizzazione culturale; nei Paesi di *common law*, al contrario, sono incentivate forme di partecipazione dei privati.

Spesso, però, gli interventi legislativi appaiono maldestri o, quanto meno, incompleti. Basti pensare alle recenti “Disposizioni urgenti per la tutela del patrimonio culturale, lo sviluppo della cultura e il rilancio del turismo” (Legge n. 106 del 29/07/2014) che hanno introdotto nel nostro ordinamento il c.d. *art bonus*, ossia un credito d'imposta per le erogazioni liberali e, in generale, per le forme di mecenatismo a favore del patrimonio culturale. Una scelta apparentemente felice che, tuttavia, incontra il limite di abbracciare esclusivamente i beni pubblici, estromettendo i beni privati e l'arte contemporanea.

In Francia, al contrario, la legge sul mecenatismo (*Loi no. 2003-709*) premia anche coloro che sostengono – non solo con donazioni in denaro, ma anche per mezzo della fornitura di mezzi o servizi – le mostre di arte contemporanea, nonché, in una logica unitaria di sostegno delle attività culturali, gli spettacoli dal vivo (musicali, teatrali, circensi, nonché le produzioni cinematografiche), assicurando una riduzione d'imposta, del 60% dell'ammontare della donazione, seppur nei limiti del 5 per mille del fatturato.

Un altro sentiero che appare ancora poco praticato in Italia è quello del *crowdfunding* delle attività artistiche. Si tratta di una forma di partecipazione diffusa, in grado di coniugare le preferenze del pubblico e con la necessità, oramai ineludibile in una contingenza di crisi economica, di reperire fondi non statali. All'estero si stanno sviluppando le prime piattaforme tematiche destinate all'arte – delle quali una, *BeArt*, paradossalmente creata da italiani –, che sono destinate a divenire, nei prossimi anni, uno dei motori trainanti dell'economia della cultura: stupisce, quindi, che l'occhio del legislatore italiano, sinora, abbia limitato il proprio campo di azione alla problematica della raccolta dei capitali e non si sia spinto ad ammettere incentivi per le erogazioni verso progetti considerati meritevoli.

In definitiva, leggi, come quella sull'*art bonus*, non possono che essere salutate positivamente, a condizione che siano un primo tassello di un mosaico organizzativo e, prima ancora, politico, adatto ad attrarre le risorse indispensabili per la promozione (e, in taluni casi, per la sopravvivenza) del nostro patrimonio culturale.