

Lorenzo Casini

# La globalizzazione giuridica dei beni culturali

(doi: 10.7390/72757)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 3, ottobre-dicembre 2012

**Ente di afferenza:**

()

Copyright © by Società editrice il Mulino, Bologna. Tutti i diritti sono riservati.

Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it>

## **Licenza d'uso**

Questo articolo è reso disponibile con licenza CC BY NC ND. Per altre informazioni si veda <https://www.rivisteweb.it/>



## I beni culturali di fronte alla crisi economico-finanziaria e alla globalizzazione

### La globalizzazione giuridica dei beni culturali [\*]

di [Lorenzo Casini](#)

**Sommario:** [1. Introduzione.](#) - [2. La complessità giuridica dei beni culturali e i suoi paradossi.](#) - [3. La globalizzazione del diritto dei beni culturali: tre percorsi.](#) - 3.1. Dal diritto internazionale al diritto globale: un regime mondiale per la protezione del patrimonio dell'umanità. - 3.2. Dal diritto internazionale al diritto transnazionale: i limiti della regolamentazione ultrastatale del traffico illecito e della restituzione dei beni culturali. - 3.3. Dal diritto transnazionale al diritto globale: l'adozione di standard per musei e grandi mostre internazionali. - [4. Un regime regolatorio complesso ed "eccezionale"?](#) - 4.1. Le peculiarità dei regimi regolatori internazionali in materia di beni culturali. - 4.2. Verso nuovi modelli di regolamentazione dello spazio giuridico globale?.

#### The Legal Globalization of Cultural Property

Cultural property offers a significant yet ambiguous example of the development of global regulatory regimes beyond the State. On the one hand, traditional international law instruments do not seem to ensure an adequate level of protection for cultural heritage; securing such protection requires procedures, norms, and standards produced by global institutions, both public (such as Unesco) and private (such as the International Council of Museums). On the other hand, a comprehensive global regulatory regime to complement the law of cultural property is still to be achieved. Instead, more regimes are being established, depending on the kind of properties and public interests at stake. Moreover, the huge cultural bias that dominates the debate about cultural property accentuates the "clash of civilizations" that already underlies the debate about global governance. The analysis of the relationship between globalization and cultural property, therefore, sheds light on broader global governance trends and helps highlight the points of weakness and strength in the adoption of administrative law techniques at the global level.

#### 1. Introduzione

Negli ultimi decenni, i beni culturali hanno acquisito sempre maggior importanza giuridica, economica e politica su scala mondiale.

Essi rappresentano, del resto, testimonianze (materiali) di cultura e civiltà che superano i confini di una specifica identità nazionale. Non a caso, la locuzione "bene culturale" è stata usata per la prima volta in un documento ufficiale in ambito internazionale, e proprio in un contesto giuridico [1]: i beni sono infatti portatori di valori che debbono essere conservati, protetti e resi accessibili al pubblico, il che produce rilevanti implicazioni pressoché in ogni ramo del diritto, da quello privato a quello penale.

Sono sempre più numerosi i casi in cui la globalizzazione ha effetti sui beni culturali [2].

Basti pensare che i siti culturali del patrimonio mondiale dell'umanità sono oggi 745, mentre erano 478 nel 1999 [3]. Ma, dato ancor più rilevante, le condizioni e le procedure con cui questi siti possono essere iscritti nella lista del patrimonio mondiale sono dettate dalle *Linee guida operative per l'attuazione della Convenzione del patrimonio mondiale culturale e naturale* (le *Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention*), un atto adottato non dagli Stati, ma da un'organizzazione internazionale, l'Unesco, e, più precisamente, dal Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale (il c.d. *World Heritage Committee*) [4].

Inoltre, la globalizzazione dei mercati ha incrementato le transazioni commerciali di opere d'arte, ponendo diversi interrogativi sulla adeguatezza della disciplina in materia di circolazione illecita e di restituzione di beni culturali (di cui i fregi del Partenone sono forse l'esempio più noto [5]). Senza dimenticare che, solo negli Stati Uniti, il traffico illegale di opere d'arte supera i 6 miliardi di dollari ed è inferiore solamente a quello delle armi e a quello della droga [6].

Si deve considerare, poi, che anche il settore dei beni culturali rientra ormai nell'ambito di applicazione dell'Organizzazione mondiale del commercio (Omc) [7] e del mercato Ue [8], nella misura in cui questi beni ricadono in specifiche eccezioni che gli Stati sono tenuti ad applicare rispettando precise regole (per es., nel caso dell'Omc, l'esenzione non può determinare una discriminazione arbitraria e non giustificabile) [9]. Già negli anni Sessanta, d'altronde, la Corte di giustizia europea, con riguardo alla tassa italiana sull'esportazione di opere d'arte, sanzionò l'Italia per aver male interpretato l'eccezione alla libera circolazione delle merci garantita dall'art. 36 Tfeue (ex art. 30 Tce), perché "gli Stati membri possono invocare l'articolo 36 solo se rispettano i limiti stabiliti da detta disposizione per quanto riguarda sia lo scopo perseguito, sia la natura dei mezzi" [10]: in altri termini, gli Stati Ue possono proibire l'esportazione di beni culturali, ma non possono tassarla.

La dimensione globale dei beni culturali, però, non attiene solo a opere d'arte o reperti archeologici, ma riguarda le stesse istituzioni che conservano e proteggono questi beni, prime fra tutte i musei. Si prenda l'accordo siglato nel 2006 tra la città di Abu Dhabi e la Fondazione Guggenheim, diretto a creare un nuovo museo negli Emirati arabi [11]. Il progetto rappresenta l'ultimo sforzo compiuto per espandere la rete museale del Guggenheim, definito come il primo esperimento di "museo globale" [12].

In corrispondenza con il fenomeno della "delocalizzazione" dei musei, poi, vi è una crescente domanda di cultura in tutto il mondo. Nel 2010 e nel 2011, ad esempio, il Louvre a Parigi ha avuto 8,5 milioni di visitatori (di cui solo un terzo francesi), mentre nel 2001 erano "appena" 5 milioni: un incremento del 67% in dieci anni. E i dati relativi al British Museum di Londra sono ancor più impressionanti: 1 milione di visitatori nel 2002, quasi 6 milioni nel 2011 [13].

Tutti questi esempi illustrano i numerosi risvolti giuridici prodotti dalla globalizzazione nel settore dei beni culturali: la creazione di un sistema di protezione mondiale, con regole e procedure stabilite da un'organizzazione internazionale e adottate dalle amministrazioni nazionali; l'intensificarsi del commercio e del traffico illecito, l'aumento delle richieste di restituzione di beni culturali e la inadeguatezza della relativa disciplina internazionale; la globalizzazione e la delocalizzazione dei musei e la crescita della domanda di cultura, che porta in primo piano la necessità di individuare standard minimi per istituzioni e mostre internazionali.

L'emergere di un "diritto globale" che va oltre gli Stati, prodotto dalla proliferazione di organizzazioni e regimi ultrastatali, coinvolge oggi quasi ogni materia, dall'ambiente a Internet, dai mercati finanziari alla tutela della salute, sino alla difesa e all'ordine pubblico.

Il settore dei beni culturali non sfugge a questa tendenza e presenta molteplici questioni giuridiche che non interessano solo gli Stati, ma anche istituzioni internazionali - intergovernative e non - e la società civile [14].

In aggiunta, la peculiare natura di questo settore, che si caratterizza per una incredibile ampiezza e varietà di interessi, offre un caso di studio forse unico per ricostruire le interazioni tra soggetti pubblici e soggetti privati, sia in ambito nazionale che sovranazionale.

L'obiettivo di questo articolo è dunque quello di esaminare le molteplici declinazioni del rapporto tra globalizzazione e diritto dei beni culturali.

Questo campo rappresenta, infatti, un ottimo esempio per ricostruire il processo di formazione di regimi regolatori ultrastatali, con tutti i limiti che ne possono derivare.

Emerge, in particolare, che, per un verso, i tradizionali strumenti del diritto internazionale non sembrano assicurare un adeguato livello di protezione del patrimonio culturale. Per colmare tale lacuna, le organizzazioni sovranazionali, sia pubbliche (come l'Unesco), sia private (come l'*International Council of Museums*-Icom), producono norme, standard e procedure. Inoltre, il crescente impatto della globalizzazione sui beni culturali impone alle organizzazioni intergovernative, agli Stati e anche a istituzioni private di ricorrere a soluzioni *ad hoc*, come accordi, codici etici e "best practices", al fine di fronteggiare la presenza di nuovi interessi che si manifestano su scala mondiale.

Per altro verso, però, si è lungi dall'aver un solo regime internazionale riguardante il diritto dei beni culturali. Vi sono invece più regimi, che si sviluppano a seconda del tipo di bene e degli interessi pubblici in gioco, al punto che alcuni di questi regimi sembrano operare isolatamente, senza alcuna connessione con gli altri.

In aggiunta, le diverse posizioni culturali e scientifiche che solitamente accompagnano il dibattito in materia di beni culturali - innanzitutto intorno a cosa sono e come possono essere definiti - accentua "lo scontro tra civiltà" e le differenze tra le varie teorie che già contraddistinguono lo studio della globalizzazione e della c.d. "global governance" [15].

La prima parte analizza quindi i tratti giuridici dei beni culturali, la loro valenza nell'ambito del diritto pubblico e delle politiche pubbliche, e i loro paradossi, accentuati dalla globalizzazione. Il riferimento è, in particolare, alla coesistenza e al conflitto tra i diversi interessi di cui questi beni sono portatori.

La seconda parte è incentrata sulla globalizzazione giuridica dei beni culturali e prende in esame tre percorsi: la creazione di un sistema globale per la protezione dei siti dichiarati Patrimonio mondiale dell'umanità, con l'obiettivo di preservare i beni di valore universale eccezionale ("outstanding universal value") per il mondo intero; la formazione di un quadro normativo internazionale per la circolazione dei beni culturali e i suoi limiti; l'adozione di regole globali riguardanti musei e mostre, prodotte da istituzioni internazionali private secondo forme di auto-regolazione.

Infine, la terza parte analizza i meccanismi giuridici che operano in ognuno di questi tre percorsi, con specifico riferimento ai profili normativi, procedurali e organizzativi.

Lo studio dei rapporti tra globalizzazione e diritto dei beni culturali, infine, consente di considerare anche fenomeni e problemi di più ampia scala che si rintracciano nel diritto pubblico e nel diritto internazionale, come il ruolo degli Stati nei regimi ultrastatali, la diffusione di forme di partenariato pubblico-privato e la proliferazione di norme e procedimenti globali. Ma i beni culturali mantengono le proprie specificità e peculiarità, e ciò contribuisce ad evidenziare meglio i punti di forza e di debolezza che presenta l'impiego e la diffusione nella sfera giuridica globale di istituti e principi propri del diritto amministrativo.

## 2. La complessità giuridica dei beni culturali e i suoi paradossi

La principale caratteristica dei beni culturali - forse più di qualsiasi altro bene - è che essi sono portatori di numerosi e diversi interessi, sia pubblici che privati, spesso in contrasto tra loro, cui possono spesso collegarsi altrettante situazioni giuridiche.

Gli esempi che possono ben illustrare questi conflitti sono innumerevoli.

Un caso interessante - perché riguarda un Paese tradizionalmente meno orientato dell'Italia verso la tutela - è la vicenda della casa dello scrittore Edgar Allan Poe (1809-1849) a New York. Nel 2001, quando la New York University (Nyu) decise di costruire un nuovo edificio nel Village, a Manhattan, sulla West 3<sup>rd</sup> Street tra Sullivan Street e Thompson Street, il progetto originario prevedeva di demolire due dimore storiche, la Judson House e l'Edgar Allan Poe House. A seguito della protesta dei cittadini, accompagnata da un'azione legale, Nyu, pur avendo vinto la causa, preferì modificare il progetto. Il risultato è stato quello di realizzare una c.d. "interpretive reconstruction", che fu in grado di soddisfare pressoché tutte le parti (Nyu, l'*Historic Districts Council*, i comitati di quartiere e altre associazioni): le facciate delle due case furono ricostruite così come si presentavano nel XIX secolo, "using bricks, lintels, cornices and other materials salvaged from the original edifices, so that they now serve as part of the street-level exterior along part of the new Furman Hall building" [16]. Alcuni fecero tuttavia notare che nessuno degli originali mattoni color salmone fu in realtà usato per la ricostruzione, sicché "walking by, you would never know this was supposed to be the actual remnant of a 19th-century house [...] It looks tacked on. It's a façade, literally and figuratively" [17]. Altri però obiettarono che la casa di Poe era stata profondamente modificata negli oltre 150 anni successivi a quando lo scrittore vi abitò: "the lower exterior of the building [...] only vaguely resembles its 19<sup>th</sup> century counterpart, as the stoop was removed and the entrance shifted" [18].

Questo esempio - uno tra migliaia - mostra che i beni culturali possono dar vita a complesse questioni giuridiche, oltre che politiche. In questo caso, il nuovo edificio di Nyu (Furman Hall) fu il risultato di un bilanciamento di interessi: da un lato, l'interesse dell'università a espandere i suoi locali; dall'altro, l'interesse nel preservare due dimore storiche.

Situazioni di questo tipo sono all'ordine del giorno in Europa e specialmente in Italia, Paese in cui la "leggenda" vuole che si trovi tra il 40 e il 75 per cento dell'intero patrimonio culturale mondiale e che conta il maggior numero di siti Unesco (47, di cui 44 culturali e 3 naturali) [19].

Si comprende dunque perché la nostra Costituzione contenga tra i suoi principi fondamentali la tutela del paesaggio del patrimonio storico e artistico [20].

La legislazione italiana ha del resto una lunga tradizione nel regolare le cose d'arte: le leggi del 1939 - ora incorporate nel Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.l.g. n. 42 del 2004) - sono state e sono tutt'ora un modello per altri Paesi (come Spagna e Grecia). Le nostre leggi hanno infatti costruito, con il tempo, un sofisticato sistema giuridico di protezione del patrimonio storico e artistico, basato essenzialmente su procedimenti amministrativi finalizzati a individuare tali beni e controllarne l'uso [21].

Non è un caso, quindi, che quando la scienza giuridica si è cimentata con il potere discrezionale della pubblica amministrazione, il settore dei beni culturali ha consentito forse più di altri di verificare come sono bilanciati i diversi interessi [22]. E ciò non solo nell'ambito dei beni pubblici [23], ma anche con riferimento a problemi di teoria generale quali il monismo e il dualismo nel diritto amministrativo [24], la dialettica tra pubblico e privato [25], la codificazione normativa [26], fino alle più recenti tendenze in materia di diritto amministrativo globale [27].

La cultura giuridica italiana ha così potuto offrire un ausilio prezioso nel rintracciare i tratti comuni a tutti i beni culturali, giungendo a individuare due caratteri, presenti in ognuna di queste cose, da un reperto archeologico a un dipinto impressionista: l'immaterialità e la pubblicità [28].

I beni culturali, dunque, riguardano molteplici interessi.

Vi è l'interesse al controllo della circolazione e del commercio - forse l'interesse più antico, risalente già a bolle papali nel XV secolo [29] - cui si abbinano spesso un interesse alla ritenzione delle cose di interesse storico e artistico all'interno del territorio nazionale e un interesse alla loro restituzione [30].

Vi è l'interesse alla preservazione fisica del bene, cui si collega e intreccia la conservazione del bene nel suo contesto

originario: un fenomeno che può riguardare non solo i rapporti tra gli Stati, ma anche tra enti territoriali o locali all'interno dello stesso Paese (come avvenuto negli Stati Uniti, a Philadelphia, quando la vendita del dipinto di Thomas Eakins *Gross Clinic* a un altro museo americano fu impedita dalla protesta della comunità locale) [31].

Vi è l'interesse alla fruizione pubblica del patrimonio storico e artistico e alla diffusione della sua conoscenza [32].

Vi è, infine, l'interesse all'uso della cosa, laddove essa sia, ad esempio, un luogo o un edificio destinato a funzioni pubbliche o di culto [33].

La pluralità degli interessi diviene problematica perché non solo essi sono spesso in contrasto tra loro - aumentare l'accesso ad un sito culturale determina problemi di protezione; limitare la circolazione può ridurre la fruizione; decontestualizzare un bene può preservarlo meglio e persino valorizzarlo - ma anche perché tali interessi possono insistere sulla medesima cosa [34].

Non stupisce, quindi, che la scienza giuridica abbia tentato di fornire una classificazione dei diversi interessi pubblici collegati al patrimonio culturale e, tra queste [35], la più interessante sembra essere quella secondo cui il *public interest* è scomposto in quattro componenti [36]: la conservazione fisica (*preservation*); l'autenticità (*cultural truth*) [37]; l'accessibilità (*access*); l'identità nazionale (*cultural nationalism*). Un altro tentativo, anch'esso meritevole di essere ricordato, distingue cinque categorie [38]: 1) l'interesse globale della società civile (che include l'accesso, la libera circolazione per mostre ed esibizioni, la protezione dei diritti umani); 2) gli interessi nazionali degli Stati nel conservare beni di rilievo nazionale; 3) gli interessi privati dei proprietari o degli artisti; 4) gli interessi dei beni stessi (funzione religiosa, conservazione nel contesto, integrità fisica); e 5) gli interessi di mercato. Altri, poi, hanno osservato che può rintracciarsi anche un interesse diffuso mondiale, "a shared interest of humanity", nella protezione dei beni culturali [39].

La molteplicità degli interessi si riflette - inevitabilmente - sul rapporto tra pubblica amministrazione e privati, a seconda che questi ultimi siano proprietari di beni, parte del pubblico fruitore del patrimonio storico e artistico, mecenati o finanziatori interessati ad investire in opere d'arte o semplicemente in un ritorno pubblicitario [40].

Ma la varietà di interessi - per di più talvolta contrastanti - e la costante dialettica tra pubblico e privato, inoltre, rendono impossibile affidare ad un unico potere pubblico tutti i compiti legislativi e amministrativi in materia [41], considerata anche la straordinaria consistenza del nostro patrimonio storico e artistico [42]. E queste pluralità di interessi e varietà di relazioni tra pubblico e privato consentono di considerare il settore dei beni culturali come un vero e proprio "sistema sociale", in cui "art players" e "art supporters" agiscono a livello sia nazionale, sia internazionale [43].

La globalizzazione ha reso il quadro ancor più complesso, producendo effetti significativi anche sui c.d. "tesori nazionali".

Eppure il settore dei beni culturali, nella sua unicità, presenta più di un paradosso.

La disciplina dei beni culturali contiene una tensione ineliminabile tra sfera nazionale e sfera internazionale, perché molti Stati mirano a conservare i propri beni, mentre altri adottano un approccio di c.d. "international multiculturalism": un primo paradosso dunque è che più un bene culturale è rilevante su scala mondiale, più rilevante esso sarà per lo Stato che lo possiede, il che può aumentare il tasso di conflittualità tra tutti i soggetti coinvolti.

Altri paradossi sono collegati al concetto stesso di "cultura". Alcuni hanno infatti rilevato che "cultural property is a paradox because it places special value and legal protection on cultural products and artifacts, but it does so based on a sanitized and domesticated view of cultural production", e che "cultural property is contradictory in the very pairing of its core concepts. Property is fixed, possessed, controlled by its owner, and alienable. Culture is none of these things. Thus, cultural property claims tend to fix culture, which if anything is unfixed, dynamic, and unstable" [44].

Anche se queste critiche possono forse sembrare estreme, è innegabile che lo studio giuridico dei beni culturali non può non misurarsi con il problema di definire quali cose ricadano nella categoria. Una questione che può trovare diverse risposte per molte ragioni (non solo culturali, ma anche religiose, politiche o economiche), che possono portare ad esiti anche assai diversi tra loro: il noto caso dei Buddha di Bamiyan in Afghanistan, intenzionalmente distrutti nel 2011 dal governo talebano, è un triste esempio di queste differenze. Del resto, "much cultural property has been destroyed for political and religious reasons", ma i beni culturali sono anche "valuable" e rappresentano "a form of wealth" in sostanza, "cultural objects have a variety of expressive effects that can be described, but not fully captured, in logical terms" [45].

La scienza giuridica deve quindi accettare che quella di bene culturale è una nozione necessariamente "liminale", ossia una nozione che le norme giuridiche non possono definire senza ricorrere ad altre discipline [46]. Questo carattere liminale rende mobili i confini della nozione giuridica di bene culturale [47]. Di conseguenza, a livello internazionale ogni Convenzione adotta una propria definizione di "cultural property" o di "cultural heritage" [48].

Queste definizioni poggiano inevitabilmente su una determinata idea di cultura e ciò spiega perché la valenza semantica della locuzione "bene culturale" - apparsa nell'immediato secondo dopoguerra [49] - sia poco "equilibrata", nel senso di essere dominata dalla prospettiva euroamericana, mentre sono spesso rimaste inascoltate le esigenze provenienti dai Paesi in via di sviluppo [50].

Oggi, tuttavia, la rilevanza progressivamente acquisita dalle nozioni di patrimonio immateriale e di diversità culturale è il segno di una forma di bilanciamento geopolitico, capace di ridurre in parte il predominio della cultura occidentale [51].

### 3. La globalizzazione del diritto dei beni culturali: tre percorsi

Come sopra anticipato, l'impatto della globalizzazione sui beni culturali è progressivamente cresciuto negli ultimi decenni.

Nell'ambito di numerosi esempi - che includono il regime di protezione del patrimonio storico e artistico in caso di conflitto armato [52]; i rapporti tra disciplina dei beni culturali e quella della proprietà intellettuale, con le diverse declinazioni dei diritti degli artisti [53]; le relazioni con i diritti umani [54] - possono prendersi in esame tre distinti ambiti, che appaiono come i più adatti per ricostruire altrettanti percorsi prodotti dai rapporti tra diritto dei beni culturali e globalizzazione.

Il primo riguarda la creazione di un sistema globale di protezione del patrimonio mondiale. Tale sistema si è mosso progressivamente da un quadro di diritto internazionale, fondato su una convenzione, a uno globale, formato da linee guida, *policies*, e altri meccanismi di *soft law*. Inoltre, il numero e la varietà dei soggetti coinvolti è costantemente aumentato, talché oggi include non solo governi, ma anche organizzazioni non governative e altre istituzioni.

Il secondo percorso attiene alla creazione di una disciplina internazionale del commercio e della restituzione dei beni culturali. In questo caso si riscontra l'inadeguatezza del diritto internazionale nel regolare questi aspetti e il conseguente ricorso a soluzioni basate sul consenso, come gli accordi tra governo e musei. Si ha qui, dunque, un passaggio dal diritto internazionale al diritto transnazionale.

Il terzo percorso riguarda l'auto-produzione di norme globali e di standard per musei e mostre. In questa ipotesi meccanismi transnazionali, come i documenti approvati dall'*International Council of Museums* (Icom), hanno progressivamente acquisito rilievo mondiale, soprattutto in ragione della loro larga diffusione e dell'alto tasso di ottemperanza di cui godono. Il percorso va qui, quindi, dal diritto transnazionale al diritto globale.

#### 3.1. Dal diritto internazionale al diritto globale: un regime mondiale per la protezione del patrimonio dell'umanità

Il complesso di regole dettato dalla Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale è stato ampiamente analizzato dagli studiosi di tutto il mondo, i quali hanno individuato in esso un eccellente esempio dell'interazione tra organizzazioni internazionali, Stati e amministrazioni nazionali [55].

La *World Heritage Convention* (Whc) ha riconosciuto la necessità di dare vita a un sistema di protezione del patrimonio mondiale dell'umanità [56]. A partire dal 1972, questo sistema è stato modellato sulla base di raccomandazioni e linee guida approvate dall'Unesco (le *Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention*) ed è stato rafforzato tramite l'azione di organizzazioni internazionali non governative come l'*International Council on Monuments and Sites* (Icomos), organo consultivo del Unesco [57], e la cooperazione tra Stati e istituzioni sovranazionali. Inoltre, per rendere il sistema efficace sono stati introdotti meccanismi quali il c.d. "name and shame", che viene usato per i siti che rischiano di poter essere iscritti nella c.d. *Danger List* [58].

Al fine di ricostruire i rapporti tra globalizzazione e diritto dei beni culturali, questo esempio assume rilevanza sotto almeno tre profili.

Il primo è quello normativo. Il quadro regolatorio disegnato per la protezione del patrimonio mondiale è infatti composto di numerosi atti internazionali, che comprendono non solo convenzioni o trattati, ma anche linee guida, *policies*, raccomandazioni approvate dall'Unesco e dall'Icomos.

Il secondo profilo è di carattere organizzativo. Da un lato, il sistema si compone di organismi non governativi, come l'Icomos. Si tratta di una Ong con sede a Parigi, cui sono affidati compiti strategici in relazione alla Whc, come ad esempio la valutazione circa l'universalità del valore culturale espresso dai siti candidati per essere iscritti nella lista del patrimonio mondiale, il controllo dello stato di conservazione dei siti, l'esame delle richieste di assistenza internazionale formulate dagli Stati [59]. Dall'altro lato, gli Stati che decidano di candidare propri siti ad essere iscritti debbono adattare le proprie amministrazioni alle esigenze richieste da questo sistema (per esempio creando organismi *ad hoc*: negli Stati Uniti ci sono lo *US National Park Service* e lo *US Committee of the Icomos*, organi che sviluppano standard e procedure per stabilire quali siti americani candidare [60]). Di fatti, tutti i siti iscritti nella lista "must have adequate long-term legislative, regulatory, institutional and/or traditional protection and management to ensure their safeguarding. This protection should include adequately delineated boundaries. Similarly States Parties should demonstrate adequate protection at the national, regional, municipal, and/or traditional level for the nominated property. They should append appropriate texts to the nomination with a clear explanation of the way this protection operates to protect the property" [61].

Il terzo profilo è di natura procedimentale. Si stabiliscono nuove forme di cooperazione tra organizzazioni internazionali, amministrazioni nazionali e altri soggetti. Inoltre, la procedura per proporre nuove candidature - ossia la formazione della c.d. tentative list [62] - deve coinvolgere tutti i principali soggetti interessati: "States Parties are encouraged to prepare their Tentative Lists with the participation of a wide variety of stakeholders, including site

managers, local and regional governments, local communities, NGOs and other interested parties and partners" [63]. Sono previsti anche nuovi strumenti giuridici, come il piano di gestione per i siti, ideato per progettare interventi sia di tutela, sia di fruizione e di valorizzazione delle aree [64]. In aggiunta, le *Operational Guidelines* indicano nel dettaglio alcune pratiche da seguire per la gestione dei siti, come ad esempio "a) a thorough shared understanding of the property by all stakeholders; b) a cycle of planning, implementation, monitoring, evaluation and feedback; c) the monitoring and assessment of the impacts of trends, changes, and of proposed interventions; d) the involvement of partners and stakeholders; e) the allocation of necessary resources; f) capacity-building; and g) an accountable, transparent description of how the management system functions" [65].

In sostanza, i profili procedurali evidenziano almeno tre diversi livelli di azione: nazionale, con gli Stati che presentano le proprie candidature; inter-governativo, nella fase in cui deve essere riconosciuto il valore universale di un sito (con un ruolo importante svolto anche dagli organismi consultivi - non governativi - dell'Unesco); internazionale, quando si considerano i finanziamenti e l'assistenza forniti dal World Heritage Fund [66].

Ciò nonostante, il processo di formazione di un regime regolatorio globale per la protezione e la fruizione dei beni culturali ha ancora molta strada da compiere.

Innanzitutto, esso riguarda solamente una piccola parte, pur importante, del patrimonio mondiale, ossia i siti dal valore universale eccezionale ("outstanding universal value" [67]). Basti pensare anche solo ai numerosi luoghi in Italia non iscritti nella lista (oltre ai circa 40 siti già candidati dal nostro Paese all'iscrizione). In sostanza, la Convenzione "is not intended to ensure the protection of all properties of great interest, importance or value, but only for a select list of the most outstanding of these from an international viewpoint" e "it is not to be assumed that a property of national and/or regional importance will automatically be inscribed on the World Heritage List" [68].

Inoltre, vi sono molti problemi di ordine politico, legati ad esempio alle aree contese tra più Stati: è il caso del Tempio di Preah Vihear, rivendicato dalla Cambogia - in favore della quale si è pronunciata la Corte internazionale di giustizia [69] - e Thailandia [70]. Il ruolo degli Stati resta quindi cruciale, anche perché è ad essi che spetta predisporre le liste dei siti per i quali intendono proporre l'iscrizione [71]; proposte cui altri Paesi possono opporsi o presentare osservazioni, come la Cina e gli Stati Uniti fecero negli anni Novanta riguardo a Hiroshima [72].

In aggiunta, solamente gli Stati firmatari della Convenzione possono sottoporre una lista di candidature: ciò può creare problemi per siti come la spianata del tempio e delle moschee a Gerusalemme oppure in casi dove uno Stato non dovesse riconoscere il valore culturale che un bene può avere per una parte della popolazione. Basti pensare a quanto avvenuto durante la guerra nella ex Jugoslavia, allorché vennero deliberatamente distrutti beni rilevanti per specifiche minoranze: si v. il caso *Kordić & Čerkez*, in cui il Tribunale internazionale per la ex Jugoslavia ha affermato che la distruzione intenzionale, da parte di uno Stato, di beni appartenenti a determinati gruppi politici, razziali o religiosi è un crimine contro l'umanità [73]. Ma l'esempio più significativo delle implicazioni politiche derivanti dal sistema Unesco è probabilmente l'avvenuto riconoscimento della Palestina, ammessa come 195° membro durante la General Conference dell'ottobre 2011 (107 voti favorevoli e 14 voti contrari — inclusi Stati Uniti e Israele — e 52 astensioni); con la conseguenza che gli Stati Uniti hanno congelato i propri finanziamenti all'agenzia, togliendole così oltre il 20 per cento dell'intero budget [74]. Quale membro Unesco, la Palestina ha potuto proporre l'iscrizione nella lista del patrimonio mondiale di siti presenti nel proprio territorio, come la Chiesa della natività a Betlemme [75].

Vi è poi la questione della sovranità degli Stati. Una volta che un sito è stato iscritto, esistono specifici meccanismi diretti ad assicurare il rispetto delle norme stabilite dalla Convenzione e dalle linee guida. Questi meccanismi possono essere attivati anche da organizzazioni non governative o comunità locali. In questi casi, il *World Heritage Committee* può intervenire al fine di assicurare la protezione dei siti, limitando in tal modo la sovranità degli Stati. Ma, come visto, tutte le procedure hanno inizio a livello nazionale e una scarsa partecipazione delle popolazioni in sede nazionale può anche indebolire i procedimenti sovranazionali: è quanto avvenuto in Canada, Australia e Stati Uniti con riguardo ad alcune attività minerarie [76].

Infine, il regime globale fondato sulla Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale è stato ideato per tutelare siti sia culturali, sia naturali. Ma ad oggi vi è stata una netta prevalenza dei primi sui secondi: 745 contro 188, oltre a 29 misti. Questo squilibrio ha indotto il World Heritage Committee ad aggiornare i criteri di valutazione al fine di dare precedenza all'iscrizione di siti naturali. Tali aggiustamenti rientrano in un progetto politico più ampio, diretto ad assicurare una lista del patrimonio mondiale più ampia e rappresentativa possibile, in modo che ogni Stato firmatario della Convenzione abbia almeno un sito iscritto [77].

### ***3.2. Dal diritto internazionale al diritto transnazionale: i limiti della regolamentazione ultrastatale del traffico illecito e della restituzione dei beni culturali***

La disciplina del commercio dei beni culturali e il controllo della loro esportazione si è sviluppata lungo un percorso che è stato sapientemente descritto da John H. Merryman [78].

In base alla sua nota distinzione, sin dal secondo dopoguerra la regolamentazione internazionale dei beni culturali è stata influenzata da due diversi approcci: da un lato, il "cultural nationalism", praticato dai c.d. "Paesi fonte" ("source nations"), come Italia o Grecia, che sono in favore dell'adozione di regole restrittive volte a mantenere entro i confini nazionali i loro tesori; dall'altro lato, il "cultural internationalism" perseguito dai c.d. "Paesi mercato" ("market nations"), come gli Stati Uniti, interessati ad avere forme di regolazione più lasche.

Il tentativo di mediare tra queste due posizioni ha prodotto, per un verso, la Convenzione Unesco del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali, e la Convenzione Unidroit del 1995, le quali presentano una netta prevalenza dell'impostazione nazionalistica; per l'altro, le due Convenzioni Unesco sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo (2001) e sulla salvaguardia del patrimonio culturale immateriale (2003), mostrano un "favor" verso il "cultural internationalism" [79].

Quale che sia la valutazione circa questi tentativi di bilanciamento, la gran parte dei commentatori osserva che la disciplina internazionale della circolazione e della restituzione dei beni culturali è inefficace [80] - e giudizio analogo può esprimersi anche con riferimento alla protezione del patrimonio culturale in caso di conflitti armati, come mostra il saccheggio del Museo nazionale di Baghdad in Iraq [81].

Del resto, i recenti casi di traffico illecito di reperti archeologici tra l'Italia e gli Stati Uniti confermano la necessità di sviluppare soluzioni alternative ai tradizionali trattati.

La maggior parte delle volte, infatti, la restituzione può avvenire solamente a séguito di uno specifico accordo tra le parti: è quanto avvenuto nel 2006 tra l'Italia e il Metropolitan Museum di New York per la restituzione al governo italiano del cratere di Eufonio [82]; e nel 2007 con l'accordo preliminare - poi finalizzato nel 2010 - tra l'Università di Yale e governo peruviano per la restituzione dei reperti provenienti da Machu Picchu [83].

In altre circostanze, poi, gli Stati tentano di adottare altre forme di regolamentazione, come nel caso dei c.d. 1998 Washington Conference Principles on Nazi-Confiscated Art [84].

Proprio i beni oggetto di saccheggi durante il nazismo rappresentano un caso eclatante dei problemi derivanti dall'applicazione delle norme in materia di restituzione di opere illecitamente acquisite: tra i precedenti più celebri vi è la vicenda *Maria Altmann v. Republic of Austria*, in cui l'Austria ha dovuto restituire alla legittima erede alcuni famosi quadri di Gustav Klimt trafugati nel periodo nazista. In quest'ultima vicenda, l'interesse alla protezione dei diritti umani ha prevalso sull'interesse nell'assicurare la fruizione pubblica del bene (i dipinti erano infatti esposti al Museo Belvedere di Vienna e alcuni di essi furono poi rivenduti dalla Altmann a collezionisti privati) [85]. Un altro caso molto celebre in materia di restituzione di beni è *Chabad v. Russian Federation*, una "epic struggle by an orthodox Jewish organization to recover a collection of sacred, irreplaceable religious books and manuscripts taken during the Russian revolution and World War II" [86],

In conclusione, un'efficace regolamentazione in sede internazionale del commercio e della restituzione dei beni culturali richiede l'intervento di numerosi soggetti - non solo gli Stati, ma anche musei e altre istituzioni - e l'adozione di un complesso apparato di regole che vanno dai trattati tra Stati agli accordi tra i soggetti coinvolti.

In qualche misura, dunque, l'esempio della disciplina internazionale del commercio e della restituzione di beni culturali mostra i limiti dei tradizionali meccanismi di diritto internazionale nel fronteggiare interessi globali e conferma il bisogno di elaborare standard internazionali per i soggetti privati, in particolare i musei.

### 3.3. Dal diritto transnazionale al diritto globale: l'adozione di standard per musei e grandi mostre internazionali

La disciplina dei beni culturali richiede oggi un livello sovranazionale di regolamentazione che sia in grado di soddisfare esigenze avvertite ormai su scala mondiale.

Da questa prospettiva, l'esperienza dei musei nel gestire e prestare le loro opere d'arte offre un interessante caso di studio.

Il sistema internazionale dei musei è "governato" dall'*International Council of Museums (Icom)*, una organizzazione non governativa creata nel 1946, che mantiene contatti formali con l'Unesco e ha uno *status* consultivo nell'*United Nations' Economic and Social Council*.

Con sede a Parigi, l'Icom ha 30.000 membri, provenienti da 137 Paesi, ed è affiliato a una ventina di organizzazioni internazionali [87]. La struttura è articolata in oltre 100 comitati nazionali e oltre 30 comitati internazionali. L'Icom "establishes professional and ethical standards for museum activities, makes recommendations on such issues, promotes training, advances knowledge and raises public cultural awareness through global networks and co-operation programmes" [88].

Lo Statuto dell'Icom disciplina l'organizzazione e il funzionamento dell'associazione e offre anche una definizione di museo, evolutasi significativamente dal 1946 ad oggi. Mentre in origine essa includeva "all collections open to the public, of artistic, technical, scientific, historical or archaeological material, including zoos and botanical gardens, but excluding libraries, except in so far as they maintain permanent exhibition rooms", oggi un museo è definito come "a non-profit, permanent institution in the service of society and its development, open to the public, which acquires, conserves, researches, communicates and exhibits the tangible and intangible heritage of humanity and its environment for the purposes of education, study and enjoyment" [89].

E' opportuno notare che l'Icom ha sviluppato una struttura a rete, un "network", simile a quello di altre organizzazioni internazionali di matrice privatistica che operano in sede ultrastatale, come ad esempio l'*International Organization for Standardization (Iso)*, il Comitato internazionale olimpico (CIO) e l'*Internet Corporation for Assigned Names and*



*Numbers* (ICANN). Tutti questi enti hanno comitati o associazioni nazionali (di norma uno per Paese) e altre strutture regionali. Inoltre, molti membri dell'Icom sono enti pubblici secondo il rispettivo diritto nazionale, analogamente a quanto si verifica per gli organismi di standardizzazione nazionale nel sistema Iso e per diversi organismi sportivi (comitati olimpici nazionali e agenzie nazionali anti-doping) [90].

Tra i documenti più importanti elaborati dall'Icom, vi è il Codice etico [91]. Esso stabilisce gli standard minimi sotto il profilo professionale e gestionale per i musei e il loro personale. Nell'aderire all'Icom, i membri si impegnano a rispettare il Codice.

L'Icom rappresenta quindi un importante esempio di auto-regolazione a livello mondiale: un'organizzazione internazionale non governativa che adotta standard globali ai quali i membri dell'organizzazione stessa debbono poi uniformarsi.

Ma l'ambito di applicazione del Codice va oltre i membri dell'Icom, perché molti Paesi, come l'Italia, hanno poi adottato norme che fanno espresso riferimento al Codice [92].

Del resto, anche se formalmente privato, il sistema di regole costruito dall'Icom presenta diversi indici di "pubblicità" [93], come la missione e la personalità giuridica di diritto pubblico di numerosi musei membri dell'Icom. In aggiunta, questi standard si basano su un alto livello di esperienza professionale, che agisce come fonte di legittimazione per queste norme.

L'Icom, pertanto, può essere considerato come una sorta di "amministrazione globale", perché costituisce un organismo privato che svolge funzioni di tipo regolatorio a livello mondiale [94].

Il Codice etico dell'Icom, però, non è l'unico esempio, nel settore dei beni culturali, di attività basata su una procedura c.d. "bottom-up".

Un altro caso di rilievo, meno complesso sotto l'aspetto organizzativo, ma caratterizzato ancor di più dall'auto-regolazione, sono i *General Principles on the administration of loans and exchange of cultural goods between institutions* [95]. Queste regole per il prestito di opere d'arte furono approvate nel 1992 da un "club" informale - il c.d. "Bizot group" [96] - formato dalle istituzioni organizzatrici di grandi mostre internazionali (per es. il British Museum di Londra e tutti i più importanti musei statunitensi, quali il MoMA, il Metropolitan e il Guggenheim di New York e la National Gallery of Art di Washington D.C.; per l'Italia, sono indicati dieci strutture, per la maggior parte soprintendenze, oltre al Museo archeologico di Napoli, Palazzo Grassi a Venezia e la Galleria nazionale d'Arte moderna di Roma) [97].

Questi principi - adottati da tutti i membri del "club", che si incontrano annualmente - mirano a uniformare, semplificare e rendere più efficienti ed efficaci l'organizzazione e l'amministrazione delle mostre internazionali. Inoltre, essi sono ispirati dall'intento di accrescere il livello di conoscenza e di diffusione dei beni culturali: è previsto, infatti, il principio generale che "loans should primarily be granted for the benefit of other museums to which there is general public access" [98].

Il livello di ottemperanza a questi standard è molto alto ed essi sono stati anche usati come testo di riferimento dall'Omc *Working group on Mobility of Collections*, un Comitato di "Open Method of Coordination" creato dalla Commissione europea nel 2009 [99]. Va anche rilevato che, nel 2005, quando un gruppo di esperti europei ha proposto qualche modifica ai Principi, nel documento *Lending to Europe: Recommendations on collection mobility for European museums*, lo ha fatto dopo aver consultato il *Bizot group* e una volta ottenuto il suo assenso [100].

Questo percorso dal diritto transnazionale al diritto globale, dunque, prende le mosse da *best practices* nel settore museale.

Ciò non rappresenta necessariamente un dato positivo, perché l'auto-regolazione può spesso assicurare maggiore protezione agli interessi dei regolatori/regolati (in questo caso i musei) che a quelli di terzi, come il pubblico o anche i governi.

Da questa prospettiva, però, alcuni rischi sono limitati dal fatto che i musei non possono sopravvivere senza visitatori e perciò il loro orientamento tenderà semmai - o almeno dovrebbe - a incrementare gli accessi e a migliorare le modalità di fruizione. Ma indubbiamente, nell'ambito di queste associazioni e "club", i musei più importanti detengono i maggiori poteri, e ciò può gettare ombre sull'effettivo carattere "globale" del Codice Icom e dei Principi Bizot, così come sul loro tasso di democraticità.

#### **4. Un regime regolatorio complesso ed "eccezionale"?**

I tre percorsi qui ricostruiti mostrano un insieme variegato, con molte peculiarità, ma anche con qualche tratto comune.

Innanzitutto, va precisato che un unico regime regolatorio globale capace di disciplinare in modo organico tutti i beni culturali è molto lontano dall'essere realizzato.

Viceversa, vi sono più regimi, che variano a seconda del tipo di beni culturali e dell'interesse pubblico in gioco [101].

Del resto, un problema che ha sempre accompagnato la disciplina del patrimonio storico e artistico è quello di trovare una sola definizione comune di bene culturale: ecco perché ogni trattato e ogni convenzione ne forniscono una [102]. Così il sistema costruito sulla Convenzione per la protezione mondiale riguarda solo un tipo "speciale" di beni, ossia i siti di eccezionale valore, mentre le cose mobili assoggettate alla regolamentazione internazionale della circolazione e della restituzione sono ovviamente più numerose.

Ma il novero delle definizioni di bene culturale include anche formule sovranazionali (come per l'Ue [103]) e, ovviamente, nazionali.

Da questo punto di vista, allora, il caso italiano è ancora una volta emblematico: basti citare la definizione, fornita dalla Commissione Franceschini, di bene culturale come testimonianza materiale avente valore di civiltà [104]. Una formula poi recepita dal legislatore nel 1998 e ora contenuta nel Codice dei beni culturali e del paesaggio: "Sono beni culturali le cose immobili e mobili che [...] presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e le altre cose individuate dalla legge o in base alla legge quali *testimonianze aventi valore di civiltà*" [105].

Nelle legislazioni nazionali, poi, vi è la tendenza a identificare particolari beni come "tesori nazionali" (soprattutto in Francia: "trésors nationaux" [106]). E ciò non può non creare ostacoli tra i diversi regimi e limitare le loro connessioni.

Possono esservi inoltre ipotesi in cui questi regimi separati entrano tra loro in conflitto: avviene, per esempio, quando dovesse essere prestato per una mostra all'estero un bene conteso non ancora restituito allo Stato che ne rivendica la proprietà. In questo caso, la soluzione è stata trovata in apposite norme "anti-seizure" (come in Germania), approvate al fine di rendere possibile organizzare esibizioni internazionali senza rischi per chi dovesse prestare opere d'arte [107].

Ma non mancano ipotesi in cui l'origine stessa del bene è incerta, come nel caso Sevso, un tesoro di età tardo-romana conservato in Inghilterra ma reclamato da Libano, Croazia e Ungheria: uno spettacolare esempio di "unprovenanced antiquities" [108].

In aggiunta, come osservato, la globalizzazione ha reso la situazione ancor più intricata, specialmente perché gli interessi pubblici in gioco sono sempre più numerosi e muta, di conseguenza, il modo in cui essi sono ponderati dagli Stati.

#### 4.1. Le peculiarità dei regimi regolatori internazionali in materia di beni culturali

Vi sono, come anticipato, diversi tratti comuni tra i tre esempi esaminati, i quali possono essere anche comparati con altri regimi regolatori globali.

In primo luogo, la produzione di norme in ambito ultrastatale è in costante aumento. Ciò riguarda soggetti sia pubblici, sia privati.

Da un lato, l'Unesco elabora importanti linee guida, *policies* e altre norme che attuano trattati e convenzioni [109]. Dall'altro lato, organizzazioni internazionali non governative adottano atti normativi - come fa l'Icom con il Codice etico - che sono poi applicati non solo dai soggetti coinvolti nel procedimento normativo, ma anche dagli Stati e/o da altre istituzioni che (ancora) non sono membri di dette organizzazioni. Si assiste anche all'elaborazione di standard globali - come nel caso dei prestiti di opere d'arte - che sono prodotti tramite procedure private e informali e che risultano essere particolarmente efficaci: sotto questo aspetto, l'esempio del Bizot group può essere accostato a quello del Comitato di Basilea nel settore bancario [110]. E il contesto globale offre molti casi di c.d. "global private regimes" [111], come il sistema Iso [112], Internet [113], o il settore finanziario [114].

Tuttavia, nonostante la natura formalmente privata di tali organizzazioni - come l'Icom - i loro membri sono spesso soggetti pubblici. Questa circostanza, insieme con il fine eminentemente pubblico della "mission" di questi organismi e con l'assenza di altri soggetti attivi nel settore, consente di ricostruire i regime regolatori creati dall'Icom o da altre organizzazioni internazionali non governative di musei come regimi misti pubblico-privati, categoria della quale il regime anti-doping regolato dalla World Anti-Doping Agency (Wada) offre un importante esempio [115].

In secondo luogo, l'apparato organizzativo è altamente diversificato. I soggetti coinvolti non sono solo gli Stati - e in particolare i governi - o le organizzazioni inter-governative (come l'Unesco), ma anche amministrazioni nazionali e soggetti privati. Vi è quindi una pletera di organizzazioni che operano congiuntamente al fine di contemperare i diversi interessi relativi ai beni culturali. Ciò contribuisce a sfumare la distinzione tra sfera pubblica e sfera privata, producendo regimi ibridi. Tali situazioni sono comuni ad altri regimi globali, specialmente quelli in cui vi sono numerosi interessi in gioco, come la tutela della salute e la tutela dell'ambiente, in cui forme di partenariato pubblico e privato su scala mondiale si sono ampiamente sviluppati [116].

In terzo luogo, l'analisi dei profili procedurali mostra la presenza di un sistema multilivello in tutte e tre gli esempi considerati. Vi è una dimensione verticale, con l'Unesco, l'Icom e altre organizzazioni internazionali, da un lato, e Stati, amministrazioni nazionali e musei, dall'altro. Vi è poi una dimensione orizzontale, data dalle relazioni tra Stati e da quelle tra i membri dell'Icom o anche tra i membri del Bizot group.

Questi elementi sono comuni a molti regimi globali.

Ciò che invece sembra essere ancora poco sviluppato nel settore dei beni culturali è l'uso di principi di diritto amministrativo - come trasparenza, partecipazione, obbligo di motivazione - che possono migliorare l'efficacia della regolamentazione internazionale. Il che è particolarmente evidente nel caso della disciplina della circolazione e della restituzione di beni illecitamente sottratti, se si considera che la carenza di detta disciplina ha determinato lo sviluppo di strumenti di auto-regolazione e l'adozione di accordi o anche di rimedi alternativi per la soluzione delle controversie [117].

In comparazione con altri regimi globali, poi, quelli in materia di beni culturali sembrano talora meno evoluti.

Per esempio, la globalizzazione in questo settore ha prodotto un incremento di norme e procedimenti, senza però la previsione di articolati meccanismi di controllo e senza l'istituzione di una corte o di un tribunale *ad hoc* [118].

In aggiunta, fatta eccezione per gli strumenti previsti nell'ambito della protezione dei siti Unesco iscritti nella c.d. Danger List [119], il sistema non ha ancora introdotto efficaci meccanismi coercitivi per altre ipotesi: basti ricordare, di nuovo, il triste episodio dei Buddha di Bamiyan, in Afghanistan, distrutti dai Talebani nel 2001 [120].

Ciò si deve, almeno in parte, al fatto che gli Stati ancora rivestono un ruolo predominante nel diritto dei beni culturali, come mostra la vicenda del riconoscimento della Palestina da parte dell'Unesco nell'ottobre 2011.

Quando gli Stati mantengono forti poteri, allora i regimi regolatori globali riducono il loro tasso di imitazione verso gli ordinamenti statali, perché la presenza dei governi favorisce lo sviluppo di tecniche e procedure che possano consentire loro di conservare gran parte delle attribuzioni. E' quanto avviene nel sistema della Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale, per cui la procedura di iscrizione può essere avviata solamente dallo Stato che ospita il sito, il quale comunque potrebbe anche decidere successivamente di rinunciare al valore eccezionale universale del sito stesso, come verificatosi in Germania, per la Valle dell'Elba e Dresda, e in Oman, per il santuario delle antilopi Oryx: unici due casi finora di cancellazione dalla lista di siti già iscritti [121].

Allo stesso tempo, più i regimi globali sono privati - nel senso di essere caratterizzati da un basso livello di condizionamento da parte degli Stati - più essi somigliano ai sistemi tipicamente pubblicistici [122].

Le dinamiche tra tutti gli interessi relativi ai beni culturali producono quindi numerosi problemi giuridici, che divengono ancor più complessi dinanzi alla globalizzazione.

Ciò accentua i paradossi che già caratterizzano questo settore, come il fatto che più universale è il valore di un sito o un bene culturale, più rilevante essi saranno per il Paese che li ospita.

In altri termini, più universale è un bene culturale, più importante esso sarà per uno Stato, il che può creare conflitti: per esempio, lo Stato potrà tentare di discriminare tra cittadini e stranieri oppure, in caso di beni mobili, potrebbe proibire ogni forma di esportazione, anche temporanea. Si pensi a quanto avvenuto in Italia, quando la Corte di giustizia europea stabilì che "Riservando agevolazioni tariffarie discriminatorie per l'ingresso ai musei, monumenti, gallerie, scavi archeologici, parchi e giardini monumentali pubblici, concesse da enti locali o decentrati dello Stato, unicamente ai cittadini italiani o alle persone residenti nel territorio dei detti enti locali che gestiscono i beni culturali di cui trattasi di età superiore ai sessanta o ai sessantacinque anni, ed escludendo da tali agevolazioni i turisti cittadini di altri Stati membri o i non residenti che soddisfano le stesse condizioni oggettive di età, la Repubblica italiana è venuta meno agli obblighi che le incombono ai sensi degli artt. 12 CE e 49 CE" [123].

E' dunque molto difficile trovare un equilibrio tra tutti questi interessi, e le domande "a chi appartiene davvero il passato?" e, soprattutto, "chi stabilisce cosa è il passato e a partire da quando?", possono trovare molte risposte [124]. Basti pensare a quanto avvenuto in Italia, con la recente modifica del Codice dei beni culturali e del paesaggio, per cui la soglia temporale per poter considerare un immobile come un bene culturale è stata elevata, per favorire il federalismo demaniale, da 50 a 70 anni [125].

Anche per queste ragioni, nell'assenza di una disciplina uniforme a livello globale, i soggetti privati coinvolti hanno iniziato ad auto-regolarsi, al fine di colmare le carenze del diritto internazionale: questo è stato il caso non solo degli standard per la gestione museale e per il prestito e lo scambio di opere d'arte, ma anche per i principi in materia di restituzione di opere confiscate durante il Nazismo.

Senza dimenticare che i beni culturali sono spesso beni di proprietà privata, il che aggiunge i diritti del proprietario a tutti gli altri interessi che debbono essere tra loro temperati. E tale carattere risulta ancor più evidente nell'espressione inglese "cultural property", il che, come visto in precedenza, accentua il paradosso che contraddistingue i beni culturali in quanto cose portatrici di un valore che, di per sé, è immateriale [126].

#### 4.2. Verso nuovi modelli di regolamentazione dello spazio giuridico globale?

I tre percorsi sopra illustrati mostrano che anche il diritto dei beni culturali è ormai soggetto in modo significativo agli effetti della globalizzazione.

Essi evidenziano, da un lato, l'inadeguatezza del diritto internazionale tradizionalmente inteso nel regolare questo settore e, dall'altro, l'emergere di diversi meccanismi sia di diritto pubblico e amministrativo, come nel caso della

Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale o della attività normativa dell'Icom, sia di diritto transnazionale, come per gli accordi siglati tra musei e governi per la restituzione di beni culturali.

D'altra parte, l'assetto normativo, organizzativo e procedimentale prodotto dalla globalizzazione sul settore beni culturali richiama quanto avvenuto in altri regimi.

Ma i beni culturali mantengono una propria specificità e proprie peculiarità, così consentendo di mettere in luce i punti di debolezza e di forza nell'adottare tecniche e istituti del diritto amministrativo in sede ultrastatale.

La maggiore debolezza deriva dai pregiudizi che dominano il dibattito culturale nel settore.

Vi è innanzitutto un pregiudizio di "classe", basato su una concezione elitaria della cultura, che va però diminuendo ormai dal secondo dopoguerra: l'aumento del numero dei visitatori dei musei e la crescita del numero dei siti culturali mostra infatti un tasso di "democratizzazione" del patrimonio culturale inconcepibile solo pochi decenni fa. Basti pensare che, in Italia, la prima caffetteria in un museo ha aperto a metà degli anni Novanta, ossia meno di venti anni or sono.

Ma vi è anche un pregiudizio di matrice "occidentale" che condiziona la definizione di beni culturali, che si va attenuando grazie al riconoscimento della diversità culturale.

Queste tensioni sono acute dalla molteplicità di interessi che caratterizzano i beni culturali e ciò conferma che l'impostazione più appropriata sotto il profilo giuridico per comprendere la complessità di questo settore sembra richiedere di andare ben al di là delle questioni proprietarie circa l'appartenenza del bene, così come di superare la assoluta supremazia della conservazione [127].

In aggiunta, la presenza di questi pregiudizi può rendere assai problematica la diffusione nel contesto globale sia di principi come quelli di trasparenza e partecipazione, sia di forme di *accountability*, se si considera che questi meccanismi sono essi stessi visti come il prodotto della tradizione occidentale [128].

La pluralità di pregiudizi che accompagna la nozione di cultura, con cui il diritto dei beni culturali deve misurarsi, può dunque accentuare lo scontro tra civiltà ("clash of civilizations") e le tensioni già presenti nel dibattito politico e scientifico in materia di "global governance" [129].

Inoltre, il complesso dei regimi globali nel settore dei beni culturali sembra agire in larga misura in solitudine, come se essi conservassero quel tratto di unicità ed eccezionalità propri delle opere d'arte.

Risulta possibile, però, individuare alcune connessioni con altri regimi. Il sistema della Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale, ad esempio, presuppone che i siti iscritti debbano essere anche protetti dal punto di vista ambientale. Analogamente, la circolazione di beni culturali ha sempre sollevato questioni circa i rapporti tra questo mercato "speciale" e le regole dell'Omc [130].

Ma questi collegamenti sono ancora labili, quando andrebbero invece rafforzati, soprattutto sotto l'aspetto della tutela dell'ambiente.

Da questo punto di vista, la Convenzione per il patrimonio mondiale costituisce un'eccellente opportunità per valorizzare forme di collaborazione tra la protezione dell'ambiente e quella dei beni culturali e paesaggistici: basti considerare i c.d. siti misti, attualmente appena 29 in tutto il mondo.

I punti di maggior forza derivano invece dal modo in cui i beni culturali sono regolati in sede nazionale.

In quasi ogni Paese è stata adottata una legislazione *ad hoc* finalizzata a disciplinare la specificità di questi beni, ossia la coesistenza di numerosi interessi pubblici e privati. Di conseguenza, sono stati istituiti diversi enti pubblici e numerosi procedimenti, tutti diretti a garantire il contemperamento di questi interessi.

Ancora una volta, l'Italia è un esempio d'eccezione al riguardo: sin dagli anni Sessanta, la funzione di tutela è stata affiancata da quella di valorizzazione, poi inserita in Costituzione nel 2001 [131].

Ciò significa che il diritto dei beni culturali può offrire un importante contributo allo sviluppo degli attuali strumenti giuridici ultrastatali e alla creazione di nuovi: alcuni commentatori hanno infatti osservato che nel diritto internazionale dei beni culturali stanno emergendo nuove tecniche giuridiche, come le c.d. "narrative norms", ossia "non-binding principles that may have legal effects" e "may be taken into consideration for the interpretation and construction of legal texts", o "legal approach that attributes at least factual significance to foreign art law, a tool which may help to overcome differences of legal systems and foster cooperation" [132]. Il modo in cui i molteplici interessi sono bilanciati dal diritto dei beni culturali, dunque, può indicare soluzioni utili anche a contesti più ampi, come ad esempio al campo dei beni pubblici in genere [133].

In conclusione, le sfide poste dalla globalizzazione al diritto dei beni culturali sono ancora numerose e continueranno a crescere. Nel frattempo, i regimi regolatori globali proseguono a svilupparsi, in risposta all'emergere di nuovi interessi ultrastatali. Qualunque scenario riserva il futuro, è bene sperare che l'umanità mantenga sempre la passione per i beni culturali, sì da sopportare qualsiasi "balzello imposto sul lusso di amar[li]" [134].

## Note

[\*] Questo scritto riprende e approfondisce i risultati della ricerca su "*I beni culturali e la globalizzazione*", promossa dall'Istituto di Ricerche sulla Pubblica Amministrazione (Irpa) e sostenuta dalla Fondazione Vodafone Italia, i cui principali esiti sono pubblicati nel volume *La globalizzazione dei beni culturali*, a cura di L. Casini, Bologna, Il Mulino, 2010. L'articolo sviluppa inoltre quanto elaborato nel saggio L. Casini, "*Italian Hours: The globalization of cultural property law*", pubblicato nel *Symposium "The New Italian Public Law Scholarship"*, in *9 International Journal of Constitutional Law* (2011), p. 369 ss. L'autore ringrazia Stefano Battini, Sabino Cassese, Sarah Dadush, Stefania Gerevini, Benedict Kingsbury, Euan MacDonald, Giulio Napolitano, Salvatore Settis, Richard B. Stewart e Joseph H.H. Weiler per i loro commenti alle precedenti versioni del testo. Un particolare ringraziamento va a Maria Luisa Catoni e Stefano Baia Curioni, per il continuo dialogo con loro avuto nell'ambito del Ph.D. Program in Management and Development of Cultural Heritage dell'IMT di Lucca.

[1] Tradizionalmente fatta risalire alla Convenzione per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, firmata all'Aia il 14 maggio 1954, la definizione di bene culturale appare in realtà già in M. Grisolia, *La tutela delle cose d'arte*, Roma, Soc. Il Foro It. Ed., 1952, p. 124 e 145, il quale riprese l'espressione dal rapporto steso dal prof. Georges Berlia a conclusione della riunione di esperti convocati dell'Unesco, tenutasi a Parigi dal 17 al 21 ottobre 1949 e presieduta dal prof. Paulo de Berredo Carneiro; per un resoconto di tale riunione, R.F. Lee, *Compte rendu de la Réunion d'Experts*, in *Museum*, 1950, p. 90 ss. Il Rapporto descrive il concetto di bene culturale, comprendendovi "i beni mobili o immobili, pubblici o privati, che costituiscono dei monumenti d'arte o di storia, o sono delle opere d'arte, o documenti di storia, od oggetti di collezione", ed includendovi, inoltre, "gli edifici la cui destinazione principale e attuale è di conservare queste opere, questi documenti o questi oggetti". In base alla Convenzione del 1954, "sono considerati beni culturali, prescindendo dalla loro origine o dal loro proprietario: a) i beni, mobili o immobili, di grande importanza per il patrimonio culturale dei popoli, come i monumenti architettonici, di arte o di storia, religiosi o laici; i siti archeologici; i complessi di costruzioni che, nel loro insieme, offrono un interesse storico o artistico; le opere d'arte; i manoscritti, libri ed altri oggetti di interesse artistico, storico, o archeologico; nonché le collezioni scientifiche e le collezioni importanti di libri o di archivi o di riproduzioni dei beni sopra definiti; b) gli edifici la cui destinazione principale ed effettiva è di conservare o di esporre i beni culturali mobili definiti al comma a), quali i musei, le grandi biblioteche, i depositi di archivi, come pure i rifugi destinati a ricoverare, in caso di conflitto armato, i beni culturali mobili definiti al comma a); c) i centri comprendenti un numero considerevole di beni culturali, definiti ai commi a) e b), detti "centri monumentali" ". Nonostante sia difficile giungere a una definizione univoca di bene culturale (*infra* par. 2), la locuzione indica generalmente "objects that embody or express or evoke the culture; principally archaeological, ethnographic and historical objects, works of art and architecture, but the category can be expanded to include almost anything made or changed by man" (J.H. Merryman, "*Protection of Cultural Heritage*", 38 *American Journal of Comparative Law Supp.* (1990) 513).

[2] In argomento, si segnalano i volumi di N. Mezghani e M. Cornu (sous la direction de), *Intérêt culturel et mondialisation*, tome I, *Les protections nationales*, e tome II, *Les aspects internationaux*, Paris, L'Harmattan, 2004; S. Labadi e C. Long (eds.), *Heritage and Globalization*, Abingdon, Routledge, 2010, e J.A.R. Nafziger, R. Kirkwood Paterson e A. Dundes Rentein, *Cultural Law: International, Comparative, and Indigenous*, Cambridge, Cambridge University Press, 2010; nella letteratura italiana, *La globalizzazione dei beni culturali*, a cura di L. Casini, Bologna, Il Mulino, 2010. Tra gli articoli, si vedano E. Jayme, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, 38 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2005) 927; K.G. Siehr, *Globalization and National Culture: Recent Trends Toward a Liberal Exchange of Cultural Objects*, *ivi*, 1067, e J. Musitelli, *World Heritage, between Universalism and Globalization*, in *11 International Journal of Cultural Property* (2002) 323; un primo tentativo è anche in U. Allegretti, *La dimensione amministrativa in un quadro di globalizzazione. Spunti di applicazione al patrimonio culturale*, in *Aedon*, n. 3/2004.

[3] Si v. <http://whc.unesco.org/en/list>. Il patrimonio culturale comprende, come è noto, siti sia culturali, sia naturali. In questo scritto si farà riferimento principalmente ai primi.

[4] Sul punto, D. Zacharias, *The Unesco Regime for the Protection of World Heritage as Prototype of an Autonomy-Gaining International Institution*, 9 *German Law Journal* (2008), 1833; S. Battini, *Amministrazioni nazionali e controversie globali*, Milano, Giuffrè, 2007, p. 69 ss. e A. Albanesi, *Le organizzazioni internazionali per la protezione del patrimonio culturale*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 29 ss.

[5] Sulle problematiche legate alla restituzione dei fregi del Partenone, i c.d. Elgin marbles, si leggano J.H. Merryman, A.E. Elsen e S.K. Urice, *Law, Ethics and the Visual Arts*, The Netherlands, Kluwer, 5<sup>th</sup> ed., 2007, p. 346 ss. e J.H. Merryman, *Thinking About the Elgin Marbles. Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, London, Kluwer 2<sup>nd</sup> ed., 2009, specialmente p. 24 ss.; nella letteratura italiana, con riguardo anche alla storia dell'Acropoli, V. Farinella e S. Panichi, *L'eco di marmi. Il Partenone a Londra: un nuovo canone della classicità*, Roma, Donzelli, 2003, e in particolare l'introduzione di S. Settis, *Acropoli Futura*, pp. XI ss.

[6] Per questi dati, [http://www.fbi.gov/about-us/investigate/vc\\_majorthefts/arttheft/arttheft](http://www.fbi.gov/about-us/investigate/vc_majorthefts/arttheft/arttheft). Si v. anche H. Purkey, *The Art of Money Laundering*, 22 *Fla. Journal of International Law* (2010) 111, in particolare 118 ss.

[7] Art. XX, lett. F, General Agreement on Tariffs And Trade.

[8] Si v. art. 36 Tfu.

[9] Su questi aspetti, T. Voon, *Cultural Products and the World Trade Organization*, Cambridge, Cambridge University Press, 2007, e G. Bianco, *Liaisons dangereuses: the Unesco Convention on cultural diversity and WTO*, in *Aedon*, n. 3/2011.

[10] Corte di giustizia della Comunità europea, sentenza 10 dicembre 1968 C-7/68, *Commissione c. Italia*, La Corte ha affermato che "la Repubblica italiana, continuando ad applicare, dopo il 1° gennaio 1962, la tassa progressiva prevista dall'articolo 37 della legge 1 giugno 1939, n. 1089, all'esportazione negli altri stati membri della comunità di oggetti che presentano un interesse artistico, storico, archeologico o etnografico, e venuta meno agli obblighi che le incombono in forza dell'articolo 16 del Trattato che istituisce la Comunità economica europea". Su questa pronuncia, P. Pescatore, *Le commerce de l'art et le Marché commun*, 21 *Revue trimestrielle de droit européen* (1985) 451; J.H. Merryman, *The Retention of Cultural Property*, 21 *U.C. Davis Law Review* (1988) 477; A. Biondi, *The Merchant, the Thief & the Citizen: The Circulation of Works of Art Within the European Union*, 34 *Common Market Law Review* (1997) 1173. In prospettiva più ampia, J. Min Cheng, *The Problem of National Treasure in International Law*, 12 *Oregon Review of International Law* (2010) 141, in particolare p. 160 ss., e E. D'Alterio, *Il commercio*, in

*La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 90 ss., e la bibliografia *ivi* citata.

[11] Il museo, progettato dall'architetto Frank Gehry (lo stesso del Guggenheim di Bilbao), dovrebbe essere inaugurato nel 2017.

[12] Si v. K. Schubert, *Museo. Storia di un'idea. Dalla Rivoluzione francese a oggi*, Milano, Il Saggiatore, 2004, pp. 138 ss.

[13] Per questi dati, *Il Giornale dell'Arte*, maggio 2011, p. 44, e *The Economist, Il mondo in cifre 2013*, p. 96-97.

[14] E.M. Cottrell, *Keeping the Barbarians outside the Gate: Toward a Comprehensive International Agreement Protecting Cultural Property*, 9 *Chicago Journal of International Law* (2009) p. 627 ss.

[15] Di fronte a questi fenomeni, la globalizzazione è costantemente evocata, a volte come minaccia, altre come speranza, da pressoché tutte le scienze sociali. Nell'ambito di una bibliografia ormai assai vasta, possono leggersi, per i profili economici della globalizzazione, J.E. Stiglitz, *Making Globalization Work*, trad. it. *La globalizzazione che funziona*, Torino, Einaudi, 2006; per gli aspetti sociologici, S. Sassen, *A Sociology of Globalization* (2007), trad. it. *Una sociologia della globalizzazione*, Torino, Einaudi, 2008, e, nella letteratura italiana, M.R. Ferrarese, *Le istituzioni della globalizzazione. Diritto e diritti nella società transnazionale*, Bologna, Il Mulino, 2000; in prospettiva politologica, *Taming Globalization. Frontiers of Governance*, ed. by D. Held e M. Koenig-Archibugi, Cambridge, Polity Press, 2003, e A.M. Slaughter, *A New World Order*, Princeton, Princeton University Press, 2004, e, nella scienza politica italiana, A. Martinelli, *La democrazia globale. Mercati, movimenti, governi*, Milano, Bocconi, 2008; in chiave storico-filosofica, infine, J. Habermas, *Die Postnationale Konstellation* (1996), trad. it. *La costellazione postnazionale*, Milano, Feltrinelli, 1999. Le diverse posizioni, l'una volta a cogliere i riflessi positivi del fenomeno, l'altra quelli negativi, sono ricostruite in D. Held e A. McGrew, *Globalization/Anti-Globalization. Beyond the Great Divide*, Cambridge, Polity Press, 2007. Per uno studio dei rapporti tra globalizzazione e diritto, invece, M. Shapiro, *Globalization of Law*, in 1 *Indiana Journal of Global Legal Studies* (1993), p. 37 ss., J.-B. Aubry, *La globalisation, le droit, l'Etat<sup>2</sup>*, Paris, L.g.d.j., 2010, e *Le droit saisi par la mondialisation*, sous la direction de C.-A. Morand, Bruxelles, Bruylant, 2001; nella letteratura italiana, P. Grossi, *Globalizzazione, diritto, scienza giuridica*, in *Foro it.*, 2002, V, c. 151 ss.; F. Galgano, *La globalizzazione nello specchio del diritto*, Bologna, Il Mulino, 2005; S. Cassese, *Il diritto globale. Giustizia e democrazia oltre lo Stato*, Torino, Einaudi, 2009, e, da ultimo, M.R. Ferrarese, *Prima lezione di diritto globale*, Roma-Bari, Laterza, 2012.

[16] J. O'Grady, *N.Y.U. Law School Agrees To Save Part of Poe House*, in *New York Times*, January 23, 2001. Si v. anche N. Siegal, *Rapping on Poe's Door, A Hint of Nevermore; Anger in Village Over N.Y.U. Tower Plan*, in *New York Times*, July 19, 2000, e la pagina web <http://www.nypap.org/content/edgar-allan-poe-house>.

[17] Così disse l'*Executive Director* della *Greenwich Village Society for Historic Preservation*, Andrew Berman, nel 2003 (citato da D. Lee, *The Poe House, and its Mask of Red Bricks*, in *New York Times*, October 19, 2003).

[18] N. Siegal, *Rapping on Poe's Door, A Hint of Nevermore; Anger in Village Over N.Y.U. Tower Plan*, cit.

[19] Cfr. <http://whc.unesco.org/en/list>. Sulla "leggenda" e sulla sua non veridicità, si v. S. Settis, *Paesaggio, Costituzione, Cemento, La battaglia per l'ambiente contro il degrado civile*, Torino, Einaudi 2010, p. 83.

[20] Articolo 9. Si leggano F. Merusi, *Art. 9*, in *Commentario della Costituzione*, diretto da G. Branca, Bologna-Roma, Zanichelli-Foro it., 1975, vol. 1, p. 434 ss., e, più di recente, S. Settis, *Paesaggio, Costituzione, Cemento*, cit., p. 242 ss., nonché, in prospettiva più ampia, R. Chiarelli, *Profili costituzionali del patrimonio culturale*, Torino, Giappichelli, 2010.

[21] Sul punto, si rinvia, per tutti, a *Diritto e gestione dei beni culturali*, a cura di C. Barbati, M. Cammelli e G. Sciuillo, Bologna, Il Mulino, 2011, e a *I beni culturali tra tutela, mercato e territorio*, a cura di Luigi Covatta, Firenze, Passigli, 2012.

[22] Basti citare M.S. Giannini, *Il potere discrezionale della pubblica amministrazione. Concetto e problemi* (1939), ora in *Scritti I*, Milano, Giuffrè, 2001, e Id., *Diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 1993, II, p. 471 ss.

[23] Si vedano S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano, Giuffrè, 1969, p. 261 s.; G. Palma, *Beni di interesse pubblico e contenuto della proprietà*, Napoli, Jovene, 1971, p. 358; V. Ceruli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, Cedam, 1983 e S. Cassese, *I beni culturali: sviluppi recenti*, cit., 341 ss. il quale sottolinea come il riconoscimento di alcuni tratti comuni della legislazione, circa la pertinenza, l'uso e la circolazione dei beni culturali induca a ritenere tali beni "oggetto di una situazione giuridica soggettiva diversa, denominata "cultural property", con contenuti propri" (p. 343). Da ultimo, si rinvia agli scritti su *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, in Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, *Annuario 2003*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 3 ss.; M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Torino, Giappichelli, 2004, in particolare p. 321 ss.; U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, Il Mulino, 2007, e A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Milano, Giuffrè, 2008.

[24] M.P. Chiti, *Monismo o dualismo in diritto amministrativo: vero o falso dilemma?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2000, p. 301 ss., specialmente p. 305 s.

[25] G. Napolitano, *Pubblico e privato nel diritto amministrativo*, Milano, Giuffrè, 2003, p. 108 ss.

[26] S. Cassese, *Codici e codificazione: Italia e Francia a confronto*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2005, p. 95 ss., e B.G. Mattarella, *La codificazione del diritto dei beni culturali e del paesaggio*, *ivi*, p. 793 ss.

[27] S. Battini, *Amministrazioni nazionali e controversie globali*, cit., p. 69 ss.

[28] Il riferimento è a M.S. Giannini, *I beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1976, 3. Si vedano anche M. Grisolia, *La tutela delle cose d'arte*, cit.; M. Cantucci, *La tutela giuridica delle cose di interesse artistico e storico*, Padova, Cedam, 1953; S. Cassese, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, cit., e T. Alibrandi e P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, Milano, Giuffrè, 2001; più di recente, *Diritto e gestione dei beni culturali*, cit., e L. Casini, *La disciplina dei beni culturali da Spadolini agli anni duemila*, in *Le amministrazioni pubbliche tra conservazione e riforme*, Milano, Giuffrè, 2008, p. 423 ss.

[29] *Etsi de cunctarum* di Martino V in 1425, *Cum almam nostram urbem* di Pio II in 1462 e *Cum provida* di Sisto IV in 1474 (su

questi aspetti, L. Parpagliolo, *Codice delle antichità e degli oggetti d'arte*, Roma, 1932, 2 volumi).

[30] Sul tema, si veda ora J.H. Merryman (ed.), *Imperialism, Art and Restitution*, Cambridge, Cambridge University Press, 2006.

[31] La vicenda è ricostruita da J. Min Cheng, *The Problem of National Treasure in International Law*, 12 *Oregon Review of International Law* (2010) 141, p. 146 ss.

[32] L'interesse alla diffusione dei valori trasmessi dal patrimonio storico-artistico può essere rintracciato già nel XIX secolo, secondo E. Jayme, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, cit., il quale ricorda quando Antonio Canova, nel 1815, chiese che i beni sottratti da Napoleone, una volta recuperate, fossero esposti al pubblico; in precedenza, J.W. Goethe nel suo *Viaggio in Italia (1786-1788)* aveva formulato analoghe riflessioni, sottolineando l'importanza di diffondere la conoscenza delle opere d'arte. E' solo dopo la seconda Guerra mondiale, però, che questo interesse cominciò ad assumere degno rilievo. Sul tema, dello stesso autore, può leggersi E. Jayme, *La protezione delle opere d'arte nazionali: tendenze attuali ed esperienze tedesche*, in *Rivista giuridica dell'urbanistica*, 2008, p. 340 ss.

[33] Un'individuazione e una ricostruzione delle diverse categorie di interessi è in S. Cassese, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1998, p. 673 ss., dove sono descritti gli interessi alla: *conservazione*, finalizzata a preservare fisicamente i beni; *ritenzione*, riguardante la circolazione internazionale del patrimonio artistico; *conservazione nel contesto*, con conseguenti problematiche relative tanto alla conservazione fisica che alla fruizione dei beni culturali; *accessibilità*, relativa alla fruizione collettiva delle opere d'arte.

[34] A questa pluralità di interessi, poi, si aggiungono le diverse concezioni di patrimonio culturale che possono adottare le politiche pubbliche in materia: L. Bobbio, *Le concezioni della politica dei beni culturali*, in *I beni culturali: istituzioni ed economia. Tavola rotonda nell'ambito della Conferenza annuale della ricerca (Roma, 20 maggio 1998)*, Atti dei Convegni Lincei, Roma, 1999, p. 13 ss.

[35] Si vedano, in particolare, J.H. Merryman, *The Public Interest in Cultural Property*, 77 *California Law Review* 339 (1989), ora anche in J.H. Merryman, *Thinking About the Elgin Marbles. Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, p. 142 ss.; S. Cassese, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, 1975, ora in Id., *L'Amministrazione dello Stato*, Milano, Giuffrè, 1976, p. 152 ss.; Id., S. Cassese, *I beni culturali: dalla tutela alla valorizzazione*, e E. Jayme, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, cit.

[36] J.H. Merryman, *The Public Interest in Cultural Property*, cit., p. 94 ss.

[37] Il termine "truth" è usato per esprimere "the shared concerns for accuracy, probity, and validity that, when combined with industry, insight, and imagination, produce good science and good scholarship" (J.H. Merryman, *Thinking About the Elgin Marbles. Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, cit., p. 115).

[38] E. Jayme, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, cit., p. 929 ss.

[39] F. Francioni, *Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage as a Shared Interest of Humanity*, 25 *Michigan Journal of International Law* (2004) 1209.

[40] Sul tema, si legga ora F. Merusi, *Pubblico e privato e qualche dubbio di costituzionalità nello statuto dei beni culturali*, in *Diritto amministrativo*, 2007, 52 ss.

[41] Il punto è ben evidenziato, con riferimento alla tutela dei beni culturali, in [Corte cost., n. 232/2005](#), dove si riconosce che nelle materie in cui ha primario rilievo il "profilo finalistico" della disciplina, "la coesistenza di competenze normative rappresenta la generalità dei casi".

[42] E la necessaria coesistenza di varie amministrazioni - Stato, regioni, enti locali - è stata del resto intuita, in Italia, sin nel 1948, allorché all'art. 9 si scelse la formula "Repubblica" per "indicare lo Stato ordinamento in tutte le sue possibili articolazioni" e comprendente "ogni soggetto pubblico indistintamente nella misura e nei limiti ammessi dal proprio ambito di competenze", F. Merusi, *Art. 9*, cit., p. 438. Del resto, come rilevato da G.C. Argan, *Il governo dei beni culturali*, in G. Spadolini, *I beni culturali*, Firenze, 1976, p. 196, "la Costituzione imposta sulle autonomie regionali la nuova struttura del paese: lo stralcio della protezione dei beni culturali da quella struttura sarebbe obiettivamente un danno maggiore degli inconvenienti a cui sicuramente darà luogo il decentramento...il nodo della questione non è l'ente gerente ma il modo della gestione".

[43] Il termine "art system" è usato da J.H. Merryman, *The American Art System and the New Cultural Policy*, Stanford Public Law Working Paper, n. 1489612, October 2009, per indicare un "social construct" in cui operano sia "art players", vale a dire "people and institutions whose lives are centrally concerned with works of art", come artisti, collezionisti, mercanti, musei o archeologi, sia "art supporters", quali fondazioni, il pubblico o lo Stato, che forniscono "moral and material support to the players". L'"underlying set of assumptions and attitudes that direct the ways players and supporters think and act" costituirebbe il c.d. "art paradigm" (p. 1 ss.). In argomento, dello stesso autore, [J.-H. Merryman, Collections as a good](#), in Aedon, n. 1-2/2012.

[44] N. Mezey, *The Paradox of Cultural Property*, 107 *Columbia Law Review* (2007) 2004 ss., qui 2005.

[45] J.H. Merryman, *The Public Interest in Cultural Property*, cit., p. 144, 154, 156 e 158.

[46] M.S. Giannini, *I beni culturali*, cit., p. 8. Sui limiti della locuzione "cultural property", L.V. Prott e P.J. O'Keefe, *Cultural Heritage or Cultural Property*, 1 *International journal of Cultural Property* (1992) 307. Si v. anche A.A. Bauer, *New Ways of Thinking About Cultural Property: A Critical Appraisal of the Antiquities Trade Debates*, 31 *Fordham International Law Journal* (2008) 607.

[47] Al riguardo molto interessanti sono le vicende dei beni culturali degli Indiani d'America, su cui può leggersi S. Harding, *Defining Traditional Knowledge - Lessons from Cultural Property*, 11 *Cardozo Journal of International & Comparative Law* (2003) 511.

[48] J. Blake, *On Defining the Cultural Heritage*, 49 *International and Comparative Law Quarterly* (2000) 61. Si v. *infra* par. 3.

[49] E' opportuno precisare che, seppure la locuzione "bene culturale" nasce negli anni Quaranta del XX secolo, il concetto di bene culturale e di patrimonio culturale nazionale risalgono già al XVIII secolo, dopo la rivoluzione francese: si leggano E. Jayme, *La protezione delle opere d'arte nazionali: tendenze attuali ed esperienze tedesche*, cit., p. 354 ss., nonché *Il patrimonio culturale in Francia*, a cura di M.L. Catoni, Milano, Electa, 2007, e A. Heritier, *Genèse de la notion juridique de patrimoine culturel 1750-1816*, Paris, L'Harmattan, 2003.

[50] S. Benhabib, *The Claims of Culture: Equality and Diversity in the Global Era*, Princeton, Princeton University Press, 2002. Su questi profili, K.A. Appiah, *Cosmopolitanism: Ethics in a World of Strangers*, New York, W.W. Norton & Company, 2006, specialmente p. 118 ss., dove l'autore esamina i concetti di cultura e di patrimonio culturale. Si v. anche D. Gillman, *The Idea of Cultural Heritage*, Cambridge University Press, Cambridge 2010.

[51] In base all'articolo 2, comma 1, della Convenzione Unesco del 2003 per la salvaguardia del patrimonio immateriale, con tale formula "s'intendono le prassi, le rappresentazioni, le espressioni, le conoscenze, il know-how - come pure gli strumenti, gli oggetti, i manufatti e gli spazi culturali associati agli stessi - che le comunità, i gruppi e in alcuni casi gli individui riconoscono in quanto parte del loro patrimonio culturale. Questo patrimonio culturale immateriale, trasmesso di generazione in generazione, è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi in risposta al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia e dà loro un senso d'identità e di continuità, promuovendo in tal modo il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana. Ai fini della presente Convenzione, si terrà conto di tale patrimonio culturale immateriale unicamente nella misura in cui è compatibile con gli strumenti esistenti in materia di diritti umani e con le esigenze di rispetto reciproco fra comunità, gruppi e individui nonché di sviluppo sostenibile". Il comma 2 precisa poi che "il "patrimonio culturale immateriale" come definito nel paragrafo 1 di cui sopra, si manifesta tra l'altro nei seguenti settori: a) tradizioni ed espressioni orali, ivi compreso il linguaggio, in quanto veicolo del patrimonio culturale immateriale; b) le arti dello spettacolo; c) le consuetudini sociali, gli eventi rituali e festivi; d) le cognizioni e le prassi relative alla natura e all'universo; e) l'artigianato tradizionale". In argomento, può leggersi *Il patrimonio culturale intangibile nelle sue diverse dimensioni*, a cura di T. Scovazzi, B. Ubertazzi e L. Zagato, Milano, Giuffrè, 2012. Ai sensi dell'art. 4 della Convenzione Unesco del 2005 sulla protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali, invece, "per "diversità culturale" s'intende la molteplicità delle forme mediante le quali si esprimono le culture dei gruppi e delle società. Tali espressioni si trasmettono all'interno dei gruppi e delle società nonché fra di essi. La diversità culturale si manifesta non soltanto nelle variegata forme attraverso le quali il patrimonio culturale dell'umanità si esprime, arricchisce e trasmette grazie alla varietà delle espressioni culturali, ma anche attraverso modi diversi di creazione artistica, di produzione, diffusione, distribuzione e godimento, quali che siano i mezzi e le tecnologie utilizzati".

[52] Su cui si vedano, tra gli altri, N. van Woudenberg e L. Lijnzaad, *Protecting Cultural Property in Armed Conflict: An Insight into the 1999 Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, Leiden-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 2010, e P. Benvenuti e R. Sapienza (a cura di), *La tutela internazionale dei beni culturali nei conflitti armati*, Milano, Giuffrè, 2007.

[53] Sul punto, W.W. Kowalski, *A Comparative Law Analysis of the Retained Rights of Artists*, in 38 *Van. Journal of Transnational Law* (2005) 1141. Si veda anche A. Serra, *Patrimonio culturale e nuove tecnologie: la fruizione virtuale*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 221 ss.

[54] Una panoramica è in F. Francioni, *Public and Private in the International Protection of Global Cultural Goods*, in 23 *European Journal of International Law* (2012) 719. Si v. anche C. Forrest, *International Law and the Protection of Cultural Heritage*, Abingdon, Routledge, 2012.

[55] In argomento, S. Battini, *The World Heritage Convention and the Procedural Side of Legal Globalization*, in 9 *International Journal of Constitutional Law* (2011) 340.

[56] In base alla Convenzione, il "patrimonio culturale include - i monumenti: opere architettoniche, plastiche o pittoriche monumentali, elementi o strutture di carattere archeologico, iscrizioni, grotte e gruppi di elementi di valore universale eccezionale dall'aspetto storico, artistico o scientifico; - gli agglomerati: gruppi di costruzioni isolate o riunite che, per la loro architettura, unità o integrazione nel paesaggio hanno valore universale eccezionale dall'aspetto storico, artistico o scientifico; - i siti: opere dell'uomo o opere coniugate dell'uomo e della natura, come anche le zone, compresi i siti archeologici, di valore universale eccezionale dall'aspetto storico ed estetico, etnologico o antropologico" (articolo 1). Si leggano tra gli altri, oltre ai già citati lavori di S. Battini e di D. Zacharias, F. Francioni e F. Lenzerini (ed. by), *The 1972 World Heritage Convention. A Commentary*, Oxford, Oxford University Press, 2008; F. Francioni, *Thirty Years on: Is The World Heritage Convention Ready for the 21st Century?*, 12 *The Italian Yearbook of International Law* (2002) 13; e, in precedenza, H. Cleere, *The World Heritage Convention 1972: Framework for a Global Study (Cultural Properties)*, Government of Canada, Department of the Secretary of State (Icomos, Paris, 1993).

[57] L'Icomos è l'organo consultivo per i siti culturali, mentre l'IUCN-World Conservation Union (prima denominata International Union for the Conservation of Nature and Natural Resources) lo è per quelli naturali. Ai sensi delle *Operational Guidelines*, par. 36 e 37, l'IUCN - The International Union for Conservation of Nature was founded in 1948 and brings together national governments, NGOs, and scientists in a worldwide partnership. Its mission is to influence, encourage and assist societies throughout the world to conserve the integrity and diversity of nature and to ensure that any use of natural resources is equitable and ecologically sustainable. IUCN has its headquarters in Gland, Switzerland. The specific role of IUCN in relation to the *Convention* includes: evaluation of properties nominated for inscription on the World Heritage List, monitoring the state of conservation of World Heritage natural properties, reviewing requests for International Assistance submitted by States Parties, and providing input and support for capacity-building activities". In argomento, si legga E. Cavalieri, *I.E.15 The Role of Advisory Bodies in the World Heritage Convention*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, ed. by S. Cassese, B. Carotti, L. Casini, E. Cavalieri, and E. MacDonald, Rome-Edinburgh-New York, IRPA-IILJ, 2012.

[58] Si legga sul punto M. Macchia, *La tutela del patrimonio culturale mondiale: strumenti, procedure, controlli*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 57 ss.

[59] Cfr. *Operational Guidelines*, par. 34 ss. L'Icomos è un'associazione di professionisti che ad oggi conta circa 10.000 membri in tutto il mondo (<http://www.international.icomos.org>).

[60] R. Anglin, *The World Heritage List: Bridging the Cultural Property Nationalism-Internationalism Divide*, 20 *Yale Journal of Law & Humanities* (2009) 241, specialmente p. 225 ss., in cui è ricostruito il quadro normativo di diversi Paesi: Stati Uniti,



Canada, Sud Africa, India, e Nuova Zelanda.

[61] *Operational Guidelines*, par. 97.

[62] La c.d. "tentative list" elenca quei siti che uno Stato ritiene meritevoli di essere iscritti nella lista del patrimonio mondiale (*World Heritage Convention*, articoli 1, 2 e 11(1), e *Operational Guidelines*, par. 62).

[63] *Operational Guidelines*, par. 64.

[64] Ai sensi delle *Operational Guidelines*, par. 108, "Each nominated property should have an appropriate management plan or other documented management system which must specify how the Outstanding Universal Value of a property should be preserved, preferably through participatory means".

[65] Par. 111. Su questi aspetti, C. Vitale, *La fruizione dei beni culturali tra ordinamento internazionale ed europeo*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 171 ss., specialmente p. 177 ss.

[66] Su questi aspetti, R. Anglin, *The World Heritage List: Bridging the Cultural Property Nationalism-Internationalism Divide*, cit., p. 241. Si v. anche D. Zacharias, *Cologne Cathedral versus Skyscrapers - World Cultural Heritage Protection as Archetype of a Multivel System*, 10 *Max Planck Y.B. U.N. L.* (2006) 273. Per un'analisi delle gestioni dei siti italiani, invece, possono leggersi [A. Cassatella, Tutela e conservazione dei beni culturali nei Piani di gestione Unesco: I casi di Vicenza e Verona](#), e [S. Marchetti e B. Orrei, La gestione dei siti Unesco di Villa Adriana e Villa D'Este a Tivoli](#), entrambi in *Aedon*, n. 1/2011.

[67] In base alle *Operational Guidelines* (par. 49), "Outstanding Universal Value means cultural and/or natural significance which is so exceptional as to transcend national boundaries and to be of common importance for present and future generations of all humanity. As such, the permanent protection of this heritage is of the highest importance to the international community as a whole. The Committee defines the criteria for the inscription of properties on the World Heritage List". Tali criteri sono individuati dal par. 77 e 78 delle *Operational guidelines* e stabiliscono che un sito debba: "(i) represent a masterpiece of human creative genius; (ii) exhibit an important interchange of human values, over a span of time or within a cultural area of the world, on developments in architecture or technology, monumental arts, town-planning or landscape design; (iii) bear a unique or at least exceptional testimony to a cultural tradition or to a civilization which is living or which has disappeared; (iv) be an outstanding example of a type of building, architectural or technological ensemble or landscape which illustrates (a) significant stage(s) in human history; (v) be an outstanding example of a traditional human settlement, land-use, or sea-use which is representative of a culture (or cultures), or human interaction with the environment especially when it has become vulnerable under the impact of irreversible change; (vi) be directly or tangibly associated with events or living traditions, with ideas, or with beliefs, with artistic and literary works of outstanding universal significance. (The Committee considers that this criterion should preferably be used in conjunction with other criteria); (vii) contain superlative natural phenomena or areas of exceptional natural beauty and aesthetic importance; (viii) be outstanding examples representing major stages of earth's history, including the record of life, significant on-going geological processes in the development of landforms, or significant geomorphic or physiographic features; (ix) be outstanding examples representing significant on-going ecological and biological processes in the evolution and development of terrestrial, fresh water, coastal and marine ecosystems and communities of plants and animals; (x) contain the most important and significant natural habitats for in-situ conservation of biological diversity, including those containing threatened species of Outstanding Universal Value from the point of view of science or conservation" (par. 77). Infine "To be deemed of outstanding universal value, a property must also meet the conditions of integrity and/or authenticity and must have an adequate protection and management system to ensure its safeguarding" (par. 78).

[68] *Operational Guidelines*, par. 52.

[69] Temple of Preah Vihear (Cambodia v. Thail.), 1962 I.C.J. 6, 16 (June 15) (merits).

[70] A. Galis, *Unesco Documents and Procedure: The Need to Account for Political Conflict When Designating World Heritage Sites*, 38 *Georgia Journal of International and Comparative Law* (2009) 205, specialmente p. 215 ss.

[71] Sul ruolo ancora dominante degli Stati negli "international regulatory regimes", D.W. Drezner, *All Politics is Global. Explaining Regimes*, Princeton, Princeton University Press, 2007, nonché *Realizing Utopia: The Future of International Law*, ed. by A. Cassese, Oxford, Oxford University Press, 2012.

[72] A. Galis, *Unesco Documents and Procedure: The Need to Account for Political Conflict When Designating World Heritage Sites*, cit., p. 214.

[73] Si v. J.P. Fishman, *Locating the International Interest in International Cultural Property Disputes*, 35 *Yale Journal of International Law* (2010) 347, p. 359 ss.; si legga anche G.M. Mose, *The Destruction of Churches and Mosques in Bosnia-Herzegovina: Seeking a Right-Based Approach to the Protection of Religious Cultural Property*, 3 *Buffalo International Journal of International Law* (1996) 180. Più in generale, R. O'Keefe, *Protection of Cultural Property Under International Criminal Law*, 11 *Melbourne Journal of International Law* (2010) 339.

[74] La vicenda è ricostruita da I. Paradisi, *I.B.6 Palestine Admission into the Unesco: A Case of Politics, and Finances*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, cit.

[75] Si v. <http://whc.unesco.org/en/list/1433>.

[76] Questi casi sono analizzati da N. Affolder, *Democratizing or Demoning the World Heritage Convention*, 38 *Victoria University of Wellington Law Review* (2007) 341.

[77] In base alle *Operational Guidelines*, par. 61, "The Committee has decided to apply the following mechanism: a) examine up to two complete nominations per State Party, provided that at least one of such nominations concerns a natural property or a cultural landscape and, b) set at 45 the annual limit on the number of nominations it will review, inclusive of nominations deferred and referred by previous sessions of the Committee, extensions (except minor modifications of limits of the property), transboundary and serial nominations, c) the following order of priorities will be applied in case the overall annual limit of 45 nominations is exceeded: i) nominations of properties submitted by States Parties with no properties inscribed on the List; ii) nominations of properties submitted by States Parties having up to 3 properties inscribed on the List; iii) nominations of

properties that have been previously excluded due to the annual limit of 45 nominations and the application of these priorities; iv) nominations of properties for natural heritage; v) nominations of properties for mixed heritage; vi) nominations of transboundary/transnational properties; vii) nominations from States Parties in Africa, the Pacific and the Caribbean; viii) nominations of properties submitted by States Parties having ratified the *World Heritage Convention* during the last ten years; ix) nominations of properties submitted by States Parties that have not submitted nominations for ten years or more; x) when applying this priority system, date of receipt of full and complete nominations by the World Heritage Centre shall be used as a secondary factor to determine the priority between those nominations that would not be designated by the previous points. d) the States Parties co-authors of a transboundary or transnational serial nomination can choose, amongst themselves and with a common understanding, the State Party which will be bearing this nomination; and this nomination can be registered exclusively within the ceiling of the bearing State Party".

[78] J.H. Merryman, *Two ways of thinking about cultural property*, 80 *American Journal of International Law* (1986) 831, ora anche in Id., *Thinking About the Elgin Marbles. Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, cit., p. 82 ss.

[79] J.H. Merryman, *Cultural Property Internationalism*, 12 *International Journal of Cultural Property* (2005), n. 11, ora anche in Id., *Thinking About the Elgin Marbles. Critical Essays on Cultural Property, Art and Law*, p. 110 ss., e F. Francioni, *Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage As A Shared Interest of Humanity*, 25 *Michigan Journal of International Law* (2003-2004) 1209. R. Anglin, *The World Heritage List: Bridging the Cultural Property Nationalism-Internationalism Divide*, cit., p. 247 ss., vede invece nella World Heritage Convention un terzo approccio, basato sulla cooperazione. Sul punto, si v. anche M.R. Hoffman, *Cultural Pragmatism: A New Approach to the International Movement of Antiquities*, 95 *Iowa Law Review* (2009-2010) 666, e N. Klug, *Protecting Antiquities and Saving the Universal Museum: A Necessary Compromise Between the Conflicting Ideologies of Cultural Property*, 42 *Case W. Res. Journal of International Law* (2009-2010) 711.

[80] In argomento, E.A. Posner, *The International Protection of Cultural Property: Some Skeptical Observations*, Public Law and Legal Theory Working Paper No. 141, The Law School, The University of Chicago, November 2006, che giunge al punto di interrogarsi circa la stessa utilità di avere un quadro normative *ad hoc*, osservando che i beni culturali non meriterebbero un regime special, ma dovrebbero essere regolamentati come lo sono tutte le altre risorse naturali e culturali.

[81] Si v. K.E. Petersen, *Cultural Apocalypse Now: The Loss of the Iraqi Museum and a New Proposal for the Wartime Protection of Museums*, 16 *Minnesota Journal of International Law* (2007) 163, e R.E. Patron, *The Looting of Iraqi Archeological Sites: Global Implications and Support for an International Approach to Regulating the Antiquities Market*, 40 *George Washington International Law Review* (2008-2009) 465. In termini più ampi, P. Gerstenblith, *From Bamiyan to Baghdad: Warfare and the Preservation of Cultural Heritage at the Beginning of the 21st Century*, 37 *Georgia Journal of International Law* (2006) 245, e E.J. Techera, *Protection of Cultural Heritage in times of Armed Conflict: The International Legal Framework Revisited*, 4 *Macquarie Journal of International & Comparative Environmental Law* (2007) 1.

[82] L'Accordo fu firmato nel febbraio 2006. Si legga A.K. Briggs, *Consequences of the Met-Italy Accord for the International Restitution of Cultural Property*, 7 *Chicago Journal of International Law* (2006-2007) 623.

[83] In base a questo accordo, "Yale will return, over the next two years, the archaeological materials excavated by Hiram Bingham III at Machu Picchu nearly a century ago." (<http://opac.yale.edu/news/article.aspx?id=1997>). Al riguardo, S. Swanson, *Repatriating Cultural Property: The Dispute Between Yale and Peru Over the Treasures of Machu Picchu*, 10 *San Diego International Law Journal* (2009) 469.

[84] R. Dubin, *Museums and Self-regulation: Assessing the Impact of Newly Promulgated Guidelines on the Litigation of Cultural Properties*, 18 *University of Miami Business Law Review* (2010) 101, specialmente p. 120, dove l'autrice osserva che questi principi, adottati da oltre 40 governi, sono basati sulle linee guida elaborate dalla American Association of Museum Directors Task Force on the Spoliation of Art during the Nazi/World War II Era (AAMD), e sulle American Association of Museums' Guidelines Concerning the Unlawful Appropriation of Objects During the Nazi Era (AAM). Può leggersi inoltre J. Anglim Kreder, *The Revolution in U.S. Museums Concerning the Ethics of Acquiring Antiquities*, 64 *University of Miami Law Review* (2009-2010) 997. Sull'argomento, si leggano anche le riflessioni di M. Weller, *About Nazi-Confiscated Art: The Return of Ernst Ludwig Kirchner's Berliner Straßenszene - A Case Study*, in *Aedon*, n. 2/2007.

[85] Il caso è stato esaminato da E. Jayme, *Human Rights and Restitution of Nazi-Confiscated Artworks from Public Museums: The Altmann Case as a Model for Uniform Rules?*, 11 *Uniform Law Review n.s.* (2006) 393. In una prospettiva più ampia, E.A. Graefe, *The Conflicting Obligations of Museums Possessing Nazi-Looted Art*, 51 *Boston College Law Review* (2010) 473, e M.J. Reppas II, *Empty International Museums' Trophy Cases of Their Looted Treasures and Return Stolen Property to the Countries of Origin and the Rightful Heirs of Those Wrongfully Dispossessed*, 36 *Denver Journal of International Law & Policy* (2007-2008) 93.

[86] M.J. Bazylar e S.M. Gerber, *Litigating the Pillage of Cultural Property in American Courts: Chabad v. Russian Federation and Lesson Learned*, 32 *Loyola Los Angeles International & Comparative Law Review* (2010) 45, e G. Barcia, *After Chabad: Enforcement in Cultural Property Disputes*, in 37 *Yale Journal of International Law* (2012), 463.

[87] L'Icom è finanziato principalmente dalle quote sociali e da fondi governativi e di altri organismi (<http://icom.museum>). Si legga, al riguardo, C. Carosino, *II.B.6 Measuring Culture? The Icom Standards for Museums*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, cit.; in precedenza, J.A.R. Nafziger, *Regulation by the International Council of Museums: An Example of the Role of Non-Governmental Organizations in the Transnational Legal Process*, 2 *Denver Journal of International Law and Policy* 231 (1972).

[88] Cfr. <http://icom.museum/the-organisation/icom-statutes/2-mission-and-purpose/#sommairecontent>.

[89] Cfr. <http://icom.museum/the-vision/museum-definition/>.

[90] Sul punto si rinvia a L. Casini, *Il diritto globale dello sport*, Milano, Giuffrè, 2010.

[91] L'Icom Code of Professional Ethics venne adottato all'unanimità dalla 15th General Assembly of Icom a Buenos Aires il 4 novembre 1986. Fu modificato dalla 20th General Assembly a Barcellona il 6 luglio 2001, e ridenominato Icom Code of Ethics for Museums, e ancora emendato dalla 21st General Assembly a Seoul l'8 ottobre 2004.

[92] Si v. l'"Atto di indirizzo sui criteri tecnico-scientifici e sugli standard di funzionamento e sviluppo dei musei", adottato con

decreto del Ministero per i beni e le attività culturali del [10 maggio 2001](#). In argomento, C. Carmosino, *Le modalità e i luoghi della fruizione*, e E. Cavalieri, *I modelli gestionali: il management museale*, entrambi in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., rispettivamente p. 197 ss. e 249 ss., nonché [P. Forte, Codice etico di Icom e disciplina dei musei in Italia](#), in *Aedon*, n. 2/2010.

[93] Al riguardo, B. Kingsbury, *The Concept of 'Law' in Global Administrative Law*, 20 *European Journal of International Law* (2009) 23, e Id., *International Law as Inter-Public Law*, in H.R. Richardson e M.S. Williams (eds.), *NOMOS XLIX: Moral Universalism and Pluralism* (New York University Press, New York, 2009), p. 167 ss., specialmente p. 175 ss.

[94] Sul concetto di "global administration", B. Kingsbury et al., *The Emergence of Global Administrative Law*, cit., p. 20 ss., e L. Casini, *Beyond the State: The Emergence of Global Administration*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, cit.

[95] I principi sono disponibili all'indirizzo <http://www.lending-for-europe.eu/index.php?id=214>. Sono i c.d. "Principi generali per la gestione dei prestiti e lo scambio di opere d'arte tra istituzioni culturali", recepiti in Italia con la *Guida per l'organizzazione delle mostre d'arte*. Sul tema, I. Chiavarelli, *Il prestito e lo "scambio"*, in *La globalizzazione dei beni culturali*, cit., p. 113 ss., e [L. Casini, Valorizzazione del patrimonio culturale pubblico: il prestito e l'esportazione di beni culturali](#), in *Aedon*, n. 1-2/2012. In generale, sul prestito di opere d'arte, si legga N. Palmer, *Adrift on a Sea of Troubles: Cross-Border Art Loans and the Specter of Ulterior Title*, in 38 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2005) 947.

[96] Il nome deriva da Irene Bizot, promotrice dell'iniziativa, allora direttrice della *Reunion des Musees Nationaux* di Francia.

[97] La lista dei membri è allegata ai Principi.

[98] Principio 1.2. Pertanto "museums are advised to consider carefully whether to lend to exhibitions held in non-museums environments such as town halls, department stores, churches, art or antique fairs and other spaces not specifically built for the display of cultural goods and without trained staff and adequate security and climate controls. Similar considerations should apply when lending to government departments". In altri termini, i principi indicano una netta prevalenza per i musei quali istituzioni cui prestare le opere.

[99] Sull'Omc, può leggersi, da ultimo, S. Del Gatto, *Il metodo aperto di coordinamento. Amministrazioni nazionali e amministrazione europea*, Napoli, Jovene, 2012.

[100] Cfr. <http://www.lending-for-europe.eu/index.php?id=215>.

[101] Si leggano K. Raustiala e D.G. Victor, *The Regime Complex for Plant Genetic Resources*, 58 *International Organization* (2004) 277, i quali descrivono i complex regimes come "horizontal, overlapping structure and the presence of divergent rules and norms" (p. 305).

[102] In ambito internazionale, ad esempio, basta vedere le differenti definizioni fornite da trattati e convenzioni: la Convenzione Unesco del 1970 concernente le misure da adottare per interdire e impedire l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà dei beni culturali, la Convenzione Unidroit del 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, la Convenzione Unesco del 2001 sulla protezione del patrimonio subacqueo, la Convenzione Unesco del 2003 per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale, oltre alla Convenzione dell'Aia del 1954 per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato e la Convenzione Unesco del 1972 sulla protezione del patrimonio culturale e naturale mondiale, forniscono ognuna una propria definizione.

[103] Ai sensi dell'art. 167, commi 1 e 2, T.fue (ex art. 151 Tce), "1. L'Unione contribuisce al pieno sviluppo delle culture degli Stati membri nel rispetto delle loro diversità nazionali e regionali, evidenziando nel contempo il retaggio culturale comune. 2. L'azione dell'Unione è intesa ad incoraggiare la cooperazione tra Stati membri e, se necessario, ad appoggiare e ad integrare l'azione di questi ultimi nei seguenti settori: miglioramento della conoscenza e della diffusione della cultura e della storia dei popoli europei; conservazione e salvaguardia del patrimonio culturale di importanza europea; scambi culturali non commerciali; creazione artistica e letteraria, compreso il settore audiovisivo" (<http://eur-lex.europa.eu/it/treaties/index.htm>).

[104] "Commissione di indagine per la tutela e la valorizzazione delle cose di interesse storico, archeologico, artistico e del paesaggio", istituita con la legge 26 aprile 1964, n. 310 (dichiarazioni e relazione finale sono in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1966, p. 119 ss., mentre i lavori sono raccolti nei tre volumi *Per la salvezza dei beni culturali*, Roma, Colombo, 1967).

[105] [Art. 2, comma 2, d.lg. n. 42 del 2004](#). Sulla definizione di bene culturale in Italia, M.S. Giannini, *I beni culturali*, cit., p. 3, e S. Cassese, *I beni culturali da Bottai a Spadolini*, cit.; più di recente, B. Zanardi, *La mancata tutela del patrimonio culturale in Italia*, *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2011, p. 431.

[106] Come indicato dal sito del Ministero della Cultura e della comunicazione francese, "Les trésors nationaux sont des biens culturels qui, présentant un intérêt majeur pour le patrimoine national au point de vue de l'histoire, de l'art ou de l'archéologie, ont fait l'objet d'un refus temporaire de sortie du territoire concrétisé par un "refus de certificat", au sens de la loi n° 92-1477 du 31 décembre 1992 modifiée" (<http://www.culturecommunication.gouv.fr/Disciplines-et-secteurs/Musees/Collections/Tresors-nationaux>).

[107] Al riguardo, M. Weller, *Immunity for Artworks on Loan? A Review of International Customary Law and Municipal Anti-seizure Statutes in Light of the Liechtenstein Litigation*, 38 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* (2005) 997, e, Id., [The Safeguarding of Foreign Cultural Objects on Loan in Germany](#), in *Aedon*, n. 2/2009, nonché E. Jayme, *La protezione delle opere d'arte nazionali: tendenze attuali ed esperienze tedesche*, cit., p. 348 ss. Più in generale, J.H. Merryman, *The Nation and the Object* (1994), in J.H. Merryman, *Thinking About the Elgin Marbles*, cit., p. 206 ss.

[108] Si legga J.H. Merryman, *Thinking about the Sevso Treasure* (2008), in J.H. Merryman, *Thinking About the Elgin Marbles*, cit., p. 348 ss.

[109] A.A. Yusuf (ed.), *Standard-Setting at Unesco. Normative Action in Education, Science and Culture*, I, Leiden, Brill, 2007.

[110] M.S. Barr e G.P. Miller, *Global Administrative Law: The View from Basel*, 17 *European Journal of International Law* (2006) 15.

[111] G. Teubner, *Global Private Regimes: Neo-Spontaneous Law and Dual Constitution of Autonomous Sector?*, in K.H. Ladeur

(ed.), *Public Governance in the Age of Globalization* (Ashgate, Aldershot, 2004), p. 71 ss., e H. Schepel, *The Constitution of Private Governance. Product Standards in the Regulation of Integrating Market* (Hart, Oxford and Portland, 2005).

[112] C.N. Murphy e J. Yates, *The International Organization for Standardization (Iso). Global governance through voluntary consensus*, London-New York, Routledge, 2009, e E. Shamir Borer, *I.C.1 Legitimacy without Authority in Global Standardization Governance: The Case of the International Organization for Standardization*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, cit.

[113] Si veda, per esempio, il sistema di *governance* pubblico-privata per i nomi a dominio Internet, formato dall'*Internet Corporation for Assigned Names and Numbers* (Icann) e dalle amministrazioni nazionali: J. von Bernstorff, *The Structural Limitations of Network Governance: ICANN as a Case in Point*, in C. Joerges, I.-J. Sand e G. Teubner (eds.), *Transnational Governance and Constitutionalism*, Oxford, Hart, 2004, p. 257 ss.; T. Schultz, *Carving up the Internet: Jurisdiction, Legal Orders, and the Private/Public International Law Interface*, 19 *European Journal of International Law* (2008) 799, e, in termini più ampi, D. Lindsay, *International Domain Name Law: ICANN and the UDRP*, Oxford, Hart 2007.

[114] D. Zaring, *International Law by Other Means: The Twilight Existence of International Financial Regulatory Organizations*, in 33 *Texas International Law Journal* (1998) 281; S. Battini (ed.), *La regolazione globale dei mercati finanziari*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, Quaderno n. 3, Milano, Giuffrè, 2007, e M. De Bellis, *La regolazione globale dei mercati finanziari*, Milano, Giuffrè, 2012.

[115] Con specifico riferimento al regime anti-doping, L. Casini, *Hybrid Public-Private Bodies: The World Anti-Doping Agency (Wada)*, in *Symposium on "Global Administrative Law in the Operations of International Organizations"* (ed. L. Boisson de Chazournes, L. Casini, and B. Kingsbury), 6:2 *International Organizations Law Review* (2009) 421, e L. Casini e Giulia Mannucci, *I.C.3 Hybrid Public-Private Bodies within Global Private Regimes: The World Anti-Doping Agency (Wada)*, in *Global Administrative Law: The Casebook*, cit.

[116] Una trattazione generale è in B. Bull and D. McNeill, *Development Issues in Global Governance. Public-Private Partnerships and Market Multilateralism*, Abingdon, Routledge 2007.

[117] M. Cornu e M.A. Renold, *New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution*, 17 *International Journal of Cultural Property* (2010) 1.

[118] F. Francioni and F. Lenzerini, *The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law*, 14 *European Journal of International Law* (2003) 619, specialmente p. 645 ss., dove si sostiene la necessità di creare tribunali internazionali per sanzionare chi commette atti contro i beni culturali.

[119] Si v. M. Macchia, *La tutela del patrimonio culturale mondiale: strumenti, procedure, controlli*, cit., p. 57 ss., nonché S. Litton, *The World Heritage "In Danger" Listing as a Taking*, in 44 *Nyu Journal of International Law and Politics* (2011) 219.

[120] All'epoca i Buddha non erano inseriti nella lista del patrimonio mondiale; sono stati inseriti nel 2003. La vicenda è ricostruita da C. Brenner, *Cultural Property Law: Reflecting on the Bamiyan Buddhas' destruction*, 29 *Suffolk Transnational Law Review* (2006) 237, e F. Francioni and F. Lenzerini, *The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law*, cit. Si legga anche P. Gerstenblith, *From Bamiyan to Baghdad: Warfare and the Preservation of Cultural Heritage at the Beginning of the 21st Century*, cit., p. 246 ss. In termini più ampi, R. O'Keefe, *World Cultural Heritage Obligations to the International Community as a Whole?*, 53 *International & Comparative Law Quarterly* (2004) 189, e Id., *Protection of Cultural Property Under International Criminal Law*, cit.

[121] Il sito in Oman fu cancellato nel 2007 (<http://whc.unesco.org/en/list/654>); quello in Germania nel 2009 (<http://whc.unesco.org/en/list/1156>).

[122] A. Riles, *The Anti-Network: Private Global Governance, Legal Knowledge, and the Legitimacy of the State*, 56 *Am. J. Comp. L.* (2008), p. 605 ss., specialmente p. 629, ed E. Meidinger, *Competitive Supragovernmental Regulation: How Could It Be Democratic?*, 8 *Chicago Journal of International Law* (2008), p. 513 ss., specialmente p. 516 ss.

[123] European Court of Justice, Judgement of 16 January 2003, case C-388/01, *Commission of the European Communities v. Italian Republic*.

[124] Cfr. J.H. Merryman et al, *Law, Ethics and Visual Arts*, cit., p. 217 ss., e K. Fitz Gibbon (ed.), *Who Owns the Past?: Cultural Policy, Cultural Property, and the Law*, New Brunswick, N.J., Rutgers 2005.

[125] [Articolo 10, comma 5, del d.lg. n. 42 del 2004](#), come modificato dalla legge n. 106 del 2011, ai sensi del quale "non sono soggette alla disciplina del presente Titolo le cose indicate al comma 1 che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni, se mobili, o ad oltre settanta anni, se immobili, nonché le cose indicate al comma 3, lettere a) ed e), che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni". Le finalità di tale modifica sono indicate dallo stesso articolo 4, comma 16, della legge n. 106 del 2011, nella esigenza di "riconoscere massima attuazione al federalismo demaniale".

[126] Come ben messo in luce da J. Blake, *On Defining the Cultural Heritage*, cit., p. 65 ss.

[127] Si v. S. Harding, *Cultural Property and the Limitations of Preservation*, 25 *Law and Policy* (2003) 17.

[128] B.S. Chimni, *Co-Option and Resistance: Two Faces of Global Administrative Law*, 37 *New York University Journal of International Law and Politics* (2005) 799.

[129] Cfr. S.P. Huntington, *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*, New York-London-Toronto-Sydney, Simon & Schuster, 1996 (trad. it. *Lo scontro delle civiltà e il nuovo ordine mondiale*, Milano, Garzanti, 2000).

[130] Si v. T. Voon, *Unesco and the WTO: A Clash of Cultures?*, 55 *International and Comparative Law Quarterly* (2006) 635, e S. Peng, *International trade in 'cultural products'. Unesco's commitment to promoting cultural diversity and its relations with the WTO*, 11 *International Trade and Business Law Review* (2008) 218.

[131] Sulla funzione di valorizzazione, si leggano D. Vaiano, *La valorizzazione dei beni culturali*, Torino, Giappichelli, 2011; L.

Degrassi (a cura di), *Cultura e Istituzioni. La valorizzazione dei beni culturali negli ordinamenti giuridici*, Milano, Giuffrè, 2008, e, in precedenza, L. Casini, *La valorizzazione dei beni culturali*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2001, p. 651 ss. Con riguardo all'ordinamento francese, si v. F. Benhamou e D. Thesmar, *Valoriser la patrimoine culturel de la France*, Paris, La Documentation Française, 2011.

[132] E. Jayme, *Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies*, cit., p. 943 ss.

[133] In tema di "global public goods", possono leggersi, da ultimo, G. Shaffer, *International Law and Global Public Goods in a Legal Pluralist World*, e gli altri contributi pubblicati nel Symposium su *Global Public Goods and the Plurality of Legal Orders*, in *23 European Journal of International Law* (2012). In precedenza, E.A. Andersen and B. Lindsnaes (eds.), *Towards New Global Strategies: Public Goods and Human Rights*, Leiden, Martinus Nijhoff, 2007, e I. Kaul et al. (eds.), *Providing Global Public Goods: Managing Globalization*, Oxford, Oxford University Press, 2003, nonché J.-B. Auby, *Public Goods and Global Administrative Law*, in *Values in Global Administrative Law*, ed. by G. Anthony, J.-B. Auby, J. Morison and T. Zwart, Oxford, Hart, 2011, p. 239 ss., che si sofferma sui rapporti tra beni pubblici e globalizzazione giuridica, e N. Bassi, *Il demanio planetario: una categoria in via di affermazione*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 2011, p. 619 ss.

[134] Da H. James, *Italian Hours* (1909), trad. it., Milano, Garzanti, 2006, p. 448.

---

copyright 2012 by [Società editrice il Mulino](#)  
[Licenza d'uso](#)

---

[inizio pagina](#)