



## **Rivista di diritto amministrativo**

Pubblicata in internet all'indirizzo [www.amministrativamente.com](http://www.amministrativamente.com)

### **Diretta da**

Gennaro Terracciano, Gabriella Mazzei

### **Direttore Responsabile**

Marco Cardilli

### **Coordinamento Editoriale**

Luigi Ferrara, Giuseppe Egidio Iacovino,  
Carlo Rizzo, Francesco Rota, Valerio Sarcone

# FASCICOLO N. 11-12/2016

## estratto

Registrata nel registro della stampa del Tribunale di Roma al n. 16/2009

ISSN 2036-7821

### Comitato scientifico

Salvatore Bonfiglio, Gianfranco D'Alessio, Gianluca Gardini, Francesco Merloni, Giuseppe Palma, Angelo Piazza, Alessandra Pioggia, Antonio Uricchio, Vincenzo Caputi Jambrenghi, Annamaria Angiuli, Helene Puliat.

### Comitato dei referee

Gaetano Caputi, Marilena Rispoli, Luca Perfetti, Giuseppe Bettoni, Pier Paolo Forte, Ruggiero di Pace, Enrico Carloni, Stefano Gattamelata, Simonetta Pasqua, Guido Clemente di San Luca, Francesco Cardarelli, Anna Corrado.

### Comitato dei Garanti

Domenico Mutino, Mauro Orefice, Stefano Toschei, Giancarlo Laurini, Angelo Mari, Gerardo Mastrandrea, Germana Panzironi, Maurizio Greco, Filippo Patroni Griffi, Vincenzo Schioppa, Michel Sciascia, Raffaello Sestini, Leonardo Spagnoletti, Giuseppe Staglianò, Alfredo Storto, Alessandro Tomassetti, Italo Volpe, Fabrizio Cerioni.

### Comitato editoriale

Laura Albano, Daniela Bolognino, Caterina Bova, Silvia Carosini, Sergio Contessa, Marco Coviello, Ambrogio De Siano, Fortunato Gambardella, Flavio Genghi, Concetta Giunta, Filippo Lacava, Massimo Pellingra, Stenio Salzano, Francesco Soluri, Marco Tartaglione, Stefania Terracciano.

# I beni archeologici: vincoli pubblicistici e prerogative del *finder*

di Raffaele Aveta<sup>1</sup>

## Sommario

1. Il potere pubblico e la specialità del regime normativo. – 2. La “nazionalizzazione” dei beni archeologici. – 3. La protezione del “*treasure*”. – 4. La *Loi* 2016-925. – 5. La legislazione inglese. – 6. La sperimentazione di nuove forme di tutela.

## ABSTRACT

L'intensificarsi del commercio clandestino e il crescente numero di controversie sulla restituzione dei beni culturali trafugati o esportati illecitamente rappresentano un segnale allarmante che pone seri interrogativi sulla reale capacità delle normative vincolistiche di assolvere a scopi protettivi. La questione dovrebbe essere affrontata in primo luogo dai paesi ricchi di giacimenti culturali, i quali potrebbero svolgere un ruolo di “avanguardia culturale” e approntare nuove forme di lotta al traffico illecito. Le vie utilizzabili per raggiungere questo obiettivo possono essere molteplici e richiedono un cambio di prospettiva rispetto alle tradizionali politiche “protezionistiche” adottate a livello nazionale.

---

<sup>1</sup> Ricercatore di diritto privato comparato presso l'Università Campania - “L. Vanvitelli”. Il presente lavoro è stato sottoposto a referaggio secondo la *double blind peer review*.

## 1. Il potere pubblico e la specialità del regime normativo

Il valore tradizionalmente riconosciuto ai beni di interesse storico-artistico giustifica una compressione delle ordinarie facoltà di godimento attribuite ai privati possessori<sup>2</sup>.

I tratti più evidenti di questa singolarità legislativa sono rinvenibili nell'individuazione di limiti alla commerciabilità del patrimonio culturale<sup>3</sup>, restrizioni che variano sensibilmente di intensità parallelamente alla tipologia e alla ricchezza dei beni presenti nei singoli Stati.

I meccanismi di tutela vanno dall'interdizione all'esportazione a forme di controllo doganale, dal divieto di alienazione<sup>4</sup> all'introduzione di un diritto di prelazione a favore dei poteri pubblici<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> L'importanza dei beni culturali risiede spesso, non soltanto nel loro valore economico, ma nella capacità di veicolare un messaggio «di rilevanza metaindividuale». Sul punto v. A. Gambaro, *Il diritto di proprietà*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, A. Cicu, F. Messineo (cur.), Milano, 1995, p. 326. Nella medesima direzione F. Fiorentini, *Good Faith Purchase of Movable in the Art Market. Comparative Observations*, in *Pravni život, Pravo i načelo savesnosti i poštenja*, Belgrade, 2014, 249-266, che sottolinea come il messaggio metaindividuale è «made of an intermingling of cultural, religious, ethnical, social, historical beliefs and values which may be of great relevance for the identity of individuals, states and communities». L'eco di simili definizioni si rinviene in ambito internazionale e in particolare nel delicato campo della «cultural property restitution», dove prevalgono nozioni omnicomprendenti in grado di includere qualsiasi oggetto dotato di un «fundamental significance from the point of view of the spiritual values and cultural heritage of the people». Questa definizione, tratta dall'art. 3 degli *Statutes of the ICPRCP*, sottolinea efficacemente il sottofondo valoriale che è insito nella nozione di patrimonio culturale. Cfr. di recente: A. Bartolini, G. Morbidelli (a cura di), *L'immateriale economico nei beni culturali*, Torino, 2016, passim.

<sup>3</sup> A. Wallwork, *The economics of Property Laws*, in *Indon. J. Int'l & Comp. L.*, 2014, I, p. 1.

<sup>4</sup> Come accade, ad esempio, in Francia per i beni mobili di proprietà di enti pubblici, salvo che non siano trasferiti ad altri apparati dello Stato.

<sup>5</sup> Sulle diverse misure protettive v. B. Hauser-Schaublin, L.V. Prott (Eds), *Cultural Property and Contested Ownership: The Trafficking of Artefacts and the Quest for Restitution*,

La «pre-emption», in particolare, configura una forma di acquisto «privilegiato» a favore dello Stato, il quale assume la titolarità del diritto di acquisire in via prioritaria i beni che appaiono rilevanti per il patrimonio nazionale, qualora il privato manifesti l'intenzione di alienarli<sup>6</sup>.

L'elemento volontaristico risulta centrale nell'identificazione della «prelazione culturale», esulando da questa fattispecie gli atti ablatori di acquisto della proprietà compiuti in assenza dell'animus alienandi<sup>7</sup>. La prelazione è, infatti, tradizionalmente accompagnata dall'onere a carico del proprietario di notificare allo Stato la propria intenzione di procedere all'alienazione. Al di fuori dell'atto con il quale il privato esterna la propria volontà traslativa, il diritto di preferenza sui beni aventi rilievo culturale assume, in quasi tutti gli ordinamenti giuridici, forti connotazioni pubblicistiche e una natura chiaramente espropriativa<sup>8</sup>. Queste caratteristiche sono visibili non soltanto nelle legislazioni che non consentono al proprietario la determinazione del prezzo e delle condizioni di vendita – come accade in Israele<sup>9</sup> –, ma anche negli ordinamenti giuridici che, pur lasciando impregiudicate le tipiche facoltà privatistiche di gestione e negoziazione, contemplanò ingerenze di ca-

London, 2016, passim; J. Papadopoulos (Ed), *International meeting on illicit traffic of cultural property*, Gangemi, Roma, 2010, passim; J.A.R. Nafziger, R. Kirkwood Paterson, A. Dundes Rentel (Eds), *Cultural Law, International, Comparative, and Indigenous*, Cambridge, 2010, passim.

<sup>6</sup> Sul punto v. G. Vecchia, *Prelazione artistica: orientamenti giurisprudenziali a confronto*, *Notiziario* 68-70, pp. 143 ss.

<sup>7</sup> In Italia la Corte Costituzionale ha sottolineato, ad esempio, nella sentenza n. 269 del 1995, come la prelazione culturale si differenzi dall'espropriazione e dall'acquisto coattivo poiché «essa si ricollega a un'iniziativa negoziale di parte privata». Nella medesima direzione, con riferimento all'espropriazione: Cons. Stato n. 58/1991; Cons. Stato n. 706/2003.

<sup>8</sup> In questo senso nella dottrina italiana v. C. Barbati, M. Cammelli, G. Sciuolo, *Diritto dei beni culturali*, Bologna, 1996, p. 75.

<sup>9</sup> Sul punto v. M. Wanntuch-Thole, *Cultural Property in Cross-Border Litigation*, Berlin, 2015, p. 84.

rattere autoritativo da parte dello Stato. In Italia, Francia e Spagna questi meccanismi sono ampiamente riscontrabili.

Molti Paesi hanno scelto, poi, di inserire tra le res extra commercium alcune tipologie di manufatti considerati rilevanti per datazione, caratteristiche tipologiche o modalità di rinvenimento<sup>10</sup>. La sottrazione al libero commercio caratterizza normalmente i beni di proprietà pubblica, talora inseriti in inventari e dichiarati, come in Italia, patrimonio indisponibile dello Stato<sup>11</sup>, non acquisibile lecitamente neppure attraverso il possesso o l'acquisto in buona fede<sup>12</sup>. Le legislazioni di tutela appaiono maggiormente differenziate con riferimento ai beni culturali di proprietà privata e a quelli custoditi nel sottosuolo o nei fondali marini, i quali, in molti ordinamenti, sono attribuiti ex lege allo Stato<sup>13</sup>.

<sup>10</sup> Tutte queste diverse componenti si rinvengono nella legislazione greca, come riferisce M. Wanntuch-Thole, cit., p. 99.

<sup>11</sup> Sono inalienabili i beni del demanio culturale indicati all'art. 54 del Codice dei beni culturali. Essi possono, comunque, «essere oggetto di trasferimento tra lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali».

<sup>12</sup> Pertanto, le azioni di rivendica del patrimonio storico-artistico (catalogato, classificato o dichiarato di interesse particolarmente importante) non sono normalmente soggette a termini di prescrizione, come prevedono espressamente numerose normative europee, ad esempio l'art. 724, par. I, del codice civile svizzero, l'art. L3111-1 del *Code général de la propriété des personnes publiques* o il terzo comma dell'art. 78 del Codice dei beni culturali, come modificato dall'art. 1, comma 6, lett. b), d.lgs. 7 gennaio 2016, n. 2, per i beni appartenenti a collezioni pubbliche museali, archivi, fondi di conservazione di biblioteche e istituzioni ecclesiastiche o altre istituzioni religiose.

<sup>13</sup> Alla normativa sui beni archeologici è tradizionalmente equiparata quella dei beni paleontologici. Il campo d'azione del presente saggio è limitato ai beni ritrovati nel sottosuolo. Il patrimonio archeologico o storico scoperto nei fondali marini merita una trattazione autonoma per la molteplicità e peculiarità delle questioni ad esso connesso. Sul punto v. J. Blake, *International Cultural Heritage Law*, Oxford, 2015, passim; S. Dromgoole, *Underwater Cultural Heritage and International Law*, Cambridge, 2013, passim; C. Forrest, *International Law and the Protection of Cultural Her-*

## 2. La “nazionalizzazione” dei beni archeologici

La riserva a favore dello Stato sull'estrazione dei materiali archeologici ha in Europa una tradizione secolare che affonda le sue radici nei provvedimenti legislativi emanati in Italia dagli stati preunitari<sup>14</sup>. Tali disposizioni postulavano una deroga alle regole del diritto romano sul rinvenimento del tesoro in nome di superiori interessi pubblici, legati, nei provvedimenti più risalenti, alla preservazione della memoria degli antenati e alla fruizione a scopi educativi del patrimonio culturale.

L'attività di ricerca archeologica sotto il controllo degli apparati statali ha trovato solo negli anni successivi, in Italia come altrove, una giustificazione primaria nell'esigenza «che sussista una valutazione unitaria dei criteri concreti di ricerca in un dato luogo e in un dato momento»<sup>15</sup>, per salvaguardare, catalogare e divulgare le informazioni scientifiche ricavabili dai siti storici.

Il riconoscimento di questa esigenza ha segnato negli ultimi anni la politica dei beni culturali, specie in ambito internazionale dove è stata riconosciuta l'opportunità di proteggere i reperti antichi non soltanto per il loro valore economico, ma soprattutto per il significato culturale e scientifico che essi possiedono.

L'azione del Consiglio d'Europa è stata in quest'ambito particolarmente efficace a partire dagli anni sessanta con l'approvazione della Convenzione di Londra, la quale ha richiamato l'attenzione della comunità internazionale sulla

*itage*, London, 2010, passim. Di particolare interesse F. Francioni, *Cultural property in International law*, in M. Graziadei, L. Smith (Eds), *Comparative Property Law: Global Perspectives*, Cheltenham, 2017, 374-392.

<sup>14</sup> Cfr. T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali e ambientali*, Giuffrè, Milano 2001, p. 3, che sottolineano come «già nella prima metà dell'ottocento, la quasi totalità degli stati in cui si divideva la penisola aveva emanato norme più o meno organiche per tutelare le cose di antichità e d'arte e i resti archeologici».

<sup>15</sup> T. Alibrandi, P. Ferri, *I beni culturali*, cit., p. 22.

necessità di applicare i “più rigorosi metodi scientifici nelle ricerche o scoperte archeologiche al fine di preservarne il pieno significato storico”.

A tal fine gli stati aderenti si sono impegnati a reprimere gli scavi clandestini e ad affidare le operazioni di ricerca archeologica «unicamente a persone qualificate, assicurando il controllo e la conservazione dei risultati ottenuti».

L’efficacia delle misure protettive è stata implementata con la revisione della Convenzione operata a Malta nel 1992. Nel solco già tracciato sono state, infatti, introdotte significative novità, a partire dall’art. 1, comma 1, che indica tra le proprie finalità la protezione dei giacimenti culturali in quanto «fonte della memoria collettiva europea e strumento di studio storico e scientifico»<sup>16</sup>.

In quest’ottica “il contesto di rinvenimento” è stato espressamente classificato come parte integrante del patrimonio archeologico<sup>17</sup> ed ele-

mento qualificante di accorte politiche di pianificazione urbanistica capaci, secondo gli auspici dell’art. 5, di «conciliare e articolare le rispettive esigenze dell’archeologia e dello sviluppo del territorio»<sup>18</sup>.

Il raggiungimento di quest’obiettivo passa – secondo i redattori della Convenzione – per la partecipazione degli archeologi a tutte le fasi dei programmi di pianificazione e per l’individuazione di idonei strumenti utili a sostenere finanziariamente la ricerca, aumentando «i mezzi materiali dell’archeologia preventiva», con la previsione di appositi fondi provenienti dall’ambito pubblico e da quello privato in caso di importanti lavori di sistemazione<sup>19</sup>.

Questa tipologia di disposizioni si è rivelata particolarmente efficace in quanto ha imposto anche nel settore archeologico il c.d. “polluter pays principle”<sup>20</sup> e ha favorito, su scala nazionale, il radicamento di buone prassi pianificatorie, utili a sperimentare sistemi di avanguardia nel calcolo delle “potenzialità archeologiche” del territorio<sup>21</sup>. In Olanda<sup>22</sup>, ad esempio, la mappa-

<sup>16</sup> Cfr. l’art. 1 della Convenzione europea per la tutela del patrimonio archeologico, la quale estende il concetto di patrimonio archeologico alle tracce dell’esistenza dell’uomo nel passato che rispondano «ai criteri fissati nella norma medesima». Sul ruolo svolto dal Consiglio d’Europa nelle politiche di tutela e promozione del patrimonio archeologico v. A. Damato, *L’azione del Consiglio d’Europa a tutela del patrimonio culturale europeo*, in A. Canzone (cur.), *La protezione internazionale ed europea dei beni culturali*, Bari, 2014, p. 59.

<sup>17</sup> L’art. 1, commi 2 e 3, della Convenzione europea per la tutela del patrimonio archeologico stabilisce che: «sono considerati come costituenti il patrimonio archeologico tutti i reperti, beni e altre tracce dell’esistenza dell’uomo nel passato: i) la cui salvaguardia e studio permettono di descrivere l’evoluzione della storia dell’uomo e del suo rapporto con la natura; ii) i cui principali mezzi di informazione sono costituiti da scavi e scoperte, nonché da altri mezzi di ricerca concernenti l’uomo e l’ambiente che lo circonda; iii) che si trovano su territori soggetti alla giurisdizione delle Parti contraenti. 3. Il patrimonio archeologico comprende strutture, costruzioni, complessi architettonici, siti protetti, testimonianze mobiliari, monumenti di altra natura, insieme al loro contesto, situati sia nel terreno che sotto le acque». L’elencazione ha un carattere meramente esemplificativo.

<sup>18</sup> Cfr. l’art. 5 della Convenzione. In particolare l’art. 5, comma 3, obbliga gli stati «a vigilare che gli studi di impatto ambientale e le decisioni che ne risultano prendano in completa considerazione i siti archeologici e il loro contesto».

<sup>19</sup> Nel bilancio preventivo dei lavori dovranno figurare «gli studi e le ricerche archeologiche preliminari, i documenti scientifici di sintesi, nonché le comunicazioni e le pubblicazioni integrali delle scoperte». Cfr. l’art. 6 della Convenzione.

<sup>20</sup> F.H. Oosterhuis, P. ten Brink (Eds), *Paying the Polluter: Environmentally Harmful Subsidies and their Reform*, Cheltenham, 2014; H. Shue, *Climate Justice: Vulnerability and Protection*, Oxford, 2014, passim; P.G. Harris (Ed), *Ethics and Global Environmental Policy: Cosmopolitan Conceptions of Climate Change*, Cheltenham, 2011, passim.

<sup>21</sup> Sono numerosi i commentatori che sottolineano la portata e il valore della Convenzione di Malta. Sul punto v., ad esempio, W.J.H. Willems, *The Work of Making Malta: the Council of Europe’s Archaeology and Planning Committee 1988-1996*, in *European Journal of Archaeology*, p. 57, che considera la Convenzione uno «watershed in the development of European archaeology».

tura dei suoli, anche grazie all'ausilio delle moderne tecnologie di rilevazione, ha prodotto un sistema di cartografia particolarmente avanzato, di fondamentale ausilio per distinguere le aree potenzialmente scavabili da quelle destinate a "riserve archeologiche".

L'assunzione di modelli di tipo "predittivo", dopo la Convenzione di Malta, si è diffusa in molti Paesi europei, come è accaduto in Francia dove, nel 2002, è stato costituito l'Inrap, un apposito istituto con il compito di svolgere operazioni preliminari di diagnosi e di scavo.

La ratifica della Convenzione non sempre, tuttavia, è coincisa con l'emanazione di puntuali provvedimenti legislativi e con l'adozione di una regolamentazione organica sull'archeologia preventiva<sup>23</sup>.

Al di là del dato normativo gli impegni assunti a Malta hanno, comunque, favorito la nascita di nuove metodologie di intervento e ridisegnato, dal punto di vista culturale, i rapporti tra la pianificazione territoriale e la salvaguardia del patrimonio archeologico, non soltanto nelle sue componenti tangibili, ma anche in relazione ai dati immateriali che da tali componenti sono ricavabili<sup>24</sup>.

L'interesse per la protezione del patrimonio immateriale di conoscenze che può essere trasmesso da un sito storico è divenuto così il principale *fil rouge* capace di accomunare le attuali normative sui beni archeologici.

Il legame si manifesta non solo tra i Paesi del Consiglio d'Europa, ma anche in ambiti geografici assai lontani, a testimonianza di una ten-

denza emersa su scala planetaria. Sotto questo profilo esempi insoliti, ma indicativi dell'orientamento descritto e della sua diffusione, appaiono i disegni di legge approvati nel 2016 dai Parlamenti dello Stato di Antigua e Barbuda e di Victoria in Australia.

Nel primo caso l'art. 2 attribuisce la qualifica di "cultural heritage" a tutte le «traces» dell'esistenza umana che hanno «cultural, historical or archaeological character» insieme con il loro «archaeological and natural context»<sup>25</sup>.

Nel secondo caso l'art. 3 distingue gli "archaeological artefact" dagli "archaeological site", attribuendo a questi ultimi un valore autonomo, connesso alla capacità di fornire «information of past activity in the State»<sup>26</sup>.

L'attenzione per i siti di estrazione e per le informazioni scientifiche che essi possono trasmettere ha di fatto ridimensionato, sia nel mondo di *civil law* che in quello di *common law*, le prerogative dello scopritore/*finder*, costringendo a riformare consuetudini e norme radicate<sup>27</sup>.

### 3. La protezione del "treasure"

Un esempio emblematico è costituito dal *Treasure Act* del 1996, che nel modificare the "Crown prerogative on found treasures"<sup>28</sup>, ha am-

<sup>22</sup> Sul modello olandese v. F. Ulisse, *La tutela del 'bene culturale' in Europa tra legislazioni e strumenti operativi*, in A. D'Andrea, M. P. Guermandi (cur.), *Strumenti per l'archeologia preventiva: esperienze, normative e tecnologie*, Budapest, 2008, p. 111.

<sup>23</sup> Come è accaduto in Italia, dove ancora manca una normativa specifica sull'archeologia preventiva.

<sup>24</sup> Sul punto v. K.M. Banks, J.S. Czaplicki (Eds), *Dam Projects and the Growth of American Archaeology*, London, 2016; L.R. Lozny (Ed), *Comparative Archaeologies: A Sociological View of the Science of the Past*, New York, 2011, passim.

<sup>25</sup> L'art. 2 si riferisce a testimonianze «which are older than 50 years such as». Per un esame del disegno di legge consulta il sito del Governo all'indirizzo <http://www.legalaffairs.gov.ag>.

<sup>26</sup> La lettura delle due definizioni contenute nell'art. 3 della legge dello stato di Victoria è, in effetti, speculare in quanto la materialità resta un elemento definitorio nel caso di "archaeological site", esattamente come le dizioni di "place" e "site" rappresentano elementi indispensabili nella definizione della nozione di "archaeological artefact". Il testo dell'*Heritage Bill* 2016 è reperibile all'indirizzo <http://www.legislation.vic.gov.au>.

<sup>27</sup> Sui diritti del finder v. R. Hickey, *Property and the Law of Finders*, London, 2010, passim; A.L. Taberner, *Cultural Property Acquisitions. Navigating the Shifting Landscape*, London, 2012, p. 171.

<sup>28</sup> Il *Treasure Act*, che opera esclusivamente per Inghilterra, Galles e Irlanda del Nord, è entrato in vigore il 24 settem-

pliato il novero dei reperti sottoposti a tutela e introdotto meccanismi volti a salvaguardare i siti di estrazione.

L'antica regola del *"treasure trove"* aveva, in effetti, mostrato tutte le sue lacune in occasione di alcuni importanti ritrovamenti di carattere archeologico e storico i quali, nonostante la loro rilevanza, non potevano essere qualificati come *"treasure"*.

Infatti, nella concezione tradizionale della *common law* questa categoria comprendeva esclusivamente i manufatti realizzati in oro o argento, capaci di superare lo *"intention to return test"* volto a verificare se l'originario proprietario avesse depositato il bene con l'intenzione di recuperarlo.

Questi limiti non soltanto escludevano da ogni forma di tutela preziose testimonianze storiche, ma consentivano anche lo smembramento di

elementi appartenenti al medesimo sito sulla sola base della loro consistenza materiale.

L'ampliamento della nozione di *"treasure"* e l'abolizione delle verifiche sulla volontarietà o meno del deposito hanno reso possibile salvaguardare anche oggetti contenenti una minima parte di metalli preziosi, offrendo nel contempo tutela a qualsiasi reperto trovato assieme ad altri materiali qualificabili come *"tesoro"*.

La nuova disciplina prevede che i beni rientranti nella categoria definita dall'art. 1 del *Treasure Act*, devono essere obbligatoriamente segnalati al *Coroner* territorialmente competente entro 14 giorni dal ritrovamento o da quando *«the finder first believes or has reason to believe the object is treasure»*<sup>29</sup>.

Il coinvolgimento del *Coroner* consente di avviare l'iter procedurale necessario a determinare se un manufatto possa essere classificato come *treasure*. Solo in tal caso i reperti devono essere offerti per l'acquisto ai musei nazionali e locali, dopo che un comitato di esperti indipendenti, riunito nel *Treasure Valuation Committee*<sup>30</sup>, ne ha stabilito il valore di mercato<sup>31</sup>.

Il pagamento del premio potrà essere rifiutato o ridotto solo se il *"finder"* è incorso in una delle situazioni descritte nel par. 79 del *Code of Practi-*

---

bre 1997. Secondo il *Treasure Act* costituisce *"treasure"*: *«(a)any object at least 300 years old when found which—(i)is not a coin but has metallic content of which at least 10 per cent by weight is precious metal; (ii)when found, is one of at least two coins in the same find which are at least 300 years old at that time and have that percentage of precious metal; or (iii)when found, is one of at least ten coins in the same find which are at least 300 years old at that time; (b)any object at least 200 years old when found which belongs to a class designated under section 2(1); (c)any object which would have been treasure trove if found before the commencement of section 4; (d)any object which, when found, is part of the same find as—(i)an object within paragraph (a), (b) or (c) found at the same time or earlier; or (ii)an object found earlier which would be within paragraph (a) or (b) if it had been found at the same time»*. Nella nozione di *treasure* rientrano, a partire dal 1 gennaio 2003, data di entrata in vigore del *Treasure (Designation) Order 2002*, anche: *«(a) any object (other than a coin), any part of which is base metal, which, when found is one of at least two base metal objects in the same find which are of prehistoric date; (b) any object, (other than a coin) which is of prehistoric date, and any part of which is gold or silver»*. Sul *Treasure Act* v. R. Blande, *The Development and Future of the Treasure Act and Portable Antiquities Scheme*, in S. Thomas, P. Stone (Eds), *Metal Detecting and Archaeology: the Relationships Between Archaeologists and Metal Detector Users*, 2008, Woodbridge, pp. 63-85; N. Palmer, *Acquiring Property in Treasure and the Duty to Notify: The Coroners and Justice Act 2009 and the New Criminal Offence*, in *Art Antiquity & Law*, 2010, 2, p. 125.

---

<sup>29</sup> Cfr. l'art. 8 del *Treasure Act*. Chi trasgredisce i termini stabiliti dalla legge per la segnalazione al *Coroner* può essere punito con la reclusione fino a tre mesi e/o con una sanzione pecuniaria.

<sup>30</sup> Il *Treasure Valuation Committee*, già *Treasure Trove Reviewing Committee*, esprime un parere indipendente in merito al valore dei tesori ritrovati ed emette periodicamente delle linee-guida sulla valutazione dei reperti. Sulle funzioni del *Committee* v. gli articoli da 65 a 70 del *Treasure Act 1996 Code of Practice (2nd Revision) England and Wales* (di seguito *Code of Practice*).

<sup>31</sup> Qualora il ritrovamento non venga classificato come tesoro o non riscontri l'interesse dei musei verrà restituito al *finder*, a meno che non via sia l'opposizione dell'*occupier* e del *landowner*. In tal caso il *Coroner* dovrà trattenere il ritrovamento fino alla risoluzione della controversia. Il procedimento che si innesca in caso di intervento dell'*occupier* e del *landowner* è illustrato nel paragrafo 50 del *Code of Practice*.

ce che riporta a titolo esemplificativo alcune ipotesi quali: la mancata segnalazione della scoperta nei quattordici giorni prescritti dalla legge, la violazione della *section 42 dell' Ancient Monuments and Archaeological Areas Act*<sup>32</sup> che vieta l'uso non autorizzato dei metal detector in "protected place"<sup>33</sup>, il compimento di attività illegali in relazione ad un ritrovamento<sup>34</sup>, la violazione di domicilio<sup>35</sup>, l'esistenza di fondati motivi per credere che la scoperta sia avvenuta in un luogo diverso dal quello dichiarato, la consegna parziale dei reperti ritrovati<sup>36</sup> o il loro danneggiamento.

Può incidere sul pagamento del premio anche il danno arrecato ad «*archaeological deposits making up the contexts which may explain the circumstances in which the object became buried or concealed*» o l'omissione di informazioni «*relevant*» sulle circostanze che «*surrounding a find, including the find-spot*». Queste ultime ipotesi testimoniano l'interesse mostrato dal legislatore inglese per la ricostruzione della scena del ritrovamento e per le testimonianze scientifiche che essa può fornire.

In quest'ottica nel *Code of Practice* è espressamente consigliato il ricorso all'aiuto degli ar-

cheologi quando ci si imbatte, ad esempio, in reperti di grandi dimensioni, inusuali o fragili. Nel tentativo di stimolare il ricorso a personale esperto, capace di documentare in modo scientifico la scoperta, è stato opportunamente introdotto il diritto del *finder*, che segnala il ritrovamento e consente l'«*archaeological excavation*», di riscuotere una ricompensa «*for the whole find*» e non solo per la parte già scavata. In questi casi al *Secretary of State* è riservato il compito di esaminare le circostanze concrete di ogni singolo ritrovamento, utilizzando un potere valutativo che si amplia nelle casistiche indicate dal par. 79 del *Code of Practice*<sup>37</sup>.

L'importo determinato come ricompensa sarà normalmente liquidato al *finder*, al *landowner* e/o all'*occupier* in parti uguali<sup>38</sup> o nella misura individuata da eventuali accordi pattizi stipulati tra loro<sup>39</sup>.

La scelta del legislatore inglese di pagare un premio congruo all'effettivo valore dell'oggetto è evidentemente dettata dall'interesse ad «*encourage the reporting of finds*»<sup>40</sup>, rendendo poco vantaggiosa la vendita sul mercato nero.

<sup>32</sup> Cfr. la *section 42 dell' Ancient Monuments and Archaeological Areas Act 1979*. Sono "protected place" «(a) the site of a scheduled ancient monument; (b) any monument under the ownership or guardianship of the Secretary of State or a local authority by virtue of the Act and (c) a place situated in an area of archaeological importance (at present the only areas that are so designated are the historic centres of the following five towns: Canterbury, Chester, Exeter, Hereford and York)». La citazione è tratta dal *Code of Practice*, p. 20.

<sup>33</sup> Cfr. il paragrafo 79 del *Code of Practice*.

<sup>34</sup> Secondo il *Code of Practice* deve esistere una «*evidence of illegal activity*» a prescindere da «*whether or not a prosecution has been mounted*».

<sup>35</sup> La violazione di domicilio non deve essere provata, ma bastano «*reasonable grounds*» per credere che essa sia avvenuta.

<sup>36</sup> Sul punto v. il paragrafo 79 (v) del *Code of Practice*, il quale individua anche l'ipotesi del *finder* che «*has failed to deposit a find promptly as directed by the coroner and/or where there is evidence that only part of a find has been handed in*».

<sup>37</sup> Il *Secretary of State* può decidere di rifiutare o ridurre il pagamento della ricompensa nei casi indicati dal par. 79. Il *Code of Practice* precisa che, pur ricorrendo tali circostanze, «*the occupier or the landowner will be eligible for the whole of the balance of the reward in such proportion as the Secretary of State may determine, according to the principles laid down in paragraph 74, provided that there is no evidence that they have been a party to wrong behaviour on the part of the finder*». Il Segretario di Stato determinerà il valore dei reperti, avvalendosi dell'ausilio del *Treasure Valuation Committee*.

<sup>38</sup> Cfr. il par. 72 del *Code of Practice* che sottolinea come «*it is normal practice to divide rewards equally between the finder and landowner on a 50:50 basis unless another form of agreement has been reached between them (see paragraph 73), or the reward is abated*».

<sup>39</sup> La *section 30 (2) del Coroners and Justice Act 2009* ha ulteriormente esteso il novero dei soggetti che, ai sensi del *Treasure Act 1996*, hanno diritto ad una ricompensa per i ritrovamenti effettuati, includendovi «*any person who gave notice under section 8A in respect of the treasure*».

<sup>40</sup> Sul punto v. il par. 71 *Code of Practice*.

I dati statistici testimoniano un aumento del numero dei reperti denunciati dopo l'approvazione del *Treasure Act* e l'istituzione dei "*Finds Liaison Officers*"<sup>41</sup>, risultati positivi che non hanno influenzato le legislazioni dei c.d. "Paesi fonte", accorati a politiche restrittive in relazione al pagamento dei premi.

In Spagna ed Italia, ad esempio, la ricompensa non può eccedere rispettivamente il 50 per cento del valore stabilito da una perizia legale<sup>42</sup> o dal Ministero<sup>43</sup>.

Con riferimento alla normativa spagnola l'art. 44 della ley 25 giugno 1985, n. 16 ha introdotto una "*excepción*" alle norme del codice civile sul tesoro<sup>44</sup>, statuendo l'appartenenza al «*dominio público*» di tutti gli oggetti e i resti «*que posean los valores que son propios del Patrimonio Histórico*

*Español*», rinvenuti nel sottosuolo in conseguenza di scavi o per pura casualità<sup>45</sup>. Lo scopritore ha l'obbligo di comunicare agli organi deputati il ritrovamento effettuato, restando responsabile dei reperti, secondo le norme sul "*depósito legal*", fino a quando gli stessi non vengono consegnati alle autorità competenti<sup>46</sup>. La violazione da parte dello scopritore dei doveri di denuncia/comunicazione e di custodia determina la perdita del diritto alla ricompensa. Analogamente, in Italia, l'art. 90 del Codice dei beni culturali prevede un obbligo a carico dello scopritore di cose immobili o mobili di farne denuncia entro ventiquattro ore alle autorità competenti<sup>47</sup> e di provvedere alla loro conservazione temporanea<sup>48</sup>.

Il diritto al premio non si matura se le operazioni di ricerca sono state condotte senza il consenso del proprietario o del possessore del fondo<sup>49</sup>.

<sup>41</sup> Sui *Finds Liaison Officers* (Flos) v. il par. 5 del presente scritto. Sui risultati conseguiti v. i Report pubblicati sul sito del "*Portable Antiquities Scheme*" all'indirizzo <http://www.finds.org.uk>.

<sup>42</sup> Sul punto v. l'art. 44, terzo comma, della *Ley* del 25 giugno 1985 n. 16, relativa al *Patrimonio Histórico Español*.

<sup>43</sup> L'art. 92 del Codice dei beni culturali prevede il pagamento, a carico del Ministero, di una ricompensa per le scoperte fortuite di beni archeologici, mobili o immobili. Il premio, non superiore al quarto del valore delle cose ritrovate, dovrà essere corrisposto «a) al proprietario dell'immobile dove è avvenuto il ritrovamento; b) al concessionario dell'attività di ricerca, ai sensi dell'articolo 89; c) allo scopritore fortuito che ha ottemperato agli obblighi previsti dall'articolo 90. Il proprietario dell'immobile che abbia ottenuto la concessione di ricerca, prevista dall'articolo 89, ovvero sia scopritore della cosa, ha diritto ad un premio non superiore alla metà del valore delle cose ritrovate». Il premio «può essere corrisposto in denaro o mediante rilascio di parte delle cose ritrovate». Il Codice non esclude la possibilità di ottenere «a richiesta, un credito di imposta di pari ammontare». Sulle determinazioni della ricompensa v. l'art. 93 del Codice.

<sup>44</sup> L'art. 351 del *Código civil* stabilisce che «*El tesoro oculto pertenece al dueño del terreno en que se hallare. Sin embargo, cuando fuere hecho el descubrimiento en propiedad ajena, o del Estado, y por casualidad, la mitad se aplicará al descubridor. Si los efectos descubiertos fueren interesantes para las ciencias o las artes, podrá (entendemos facultad y no deber) el Estado adquirirlos por su justo precio, que se distribuirá en conformidad a lo declarado*».

<sup>45</sup> Sul punto v. l'art. 44, terzo comma, della *Ley* n.16 del 25 giugno 1985, relativa al *Patrimonio Histórico Español*.

<sup>46</sup> Lo stesso articolo 44 stabilisce l'obbligo a carico dello "*descubridor*" di «*comunicar a la Administración competente su descubrimiento en el plazo máximo de treinta días e inmediatamente cuando se trate de hallazgos casuales*».

<sup>47</sup> L'art. 90 del Codice dei beni culturali stabilisce che la denuncia di ritrovamento può essere presentata al soprintendente o il sindaco ovvero all'autorità di pubblica sicurezza. Il soprintendente ha l'obbligo di informare anche i carabinieri preposti alla tutela del patrimonio culturale. Come ha chiarito la Cassazione l'obbligo di denuncia permane «fino al momento in cui non venga adempiuto ovvero non venga accertata l'omissione» e «non può essere trasferito non può essere trasferito ad un successivo 'detentore' del bene, sul quale graverà soltanto l'obbligo di custodia e conservazione, perché la "situazione tipica" della "scoperta" del bene si esaurisce istantaneamente». Sul punto Cassazione Penale, 18 luglio 2016, n. 30383.

<sup>48</sup> Lo scopritore ha facoltà di procedere alla rimozione delle cose mobili «delle quali non si possa altrimenti assicurare la custodia». L'art. 90 del Codice dei beni culturali prevede l'onere del Ministero di rimborsare le spese sostenute per la custodia e la rimozione.

<sup>49</sup> Cfr. l'art. 92, comma 3, del Codice dei beni culturali.

#### 4. La Loi 2016-925.

Nella legislazione francese si rinvencono numerose affinità con le disposizioni vigenti in Italia e Spagna, ma con alcune sostanziali particolarità in relazione al regime proprietario.

Il *Code du patrimoine* prevede l'obbligo di segnalare alle autorità competenti la scoperta di "monuments" o "ruines", "substructioncs", "mosaiques", "elements de canalisations antique", "vestiges d'habitation ou de sépulture anciennes", "inscriptions", "objets" che presentano interesse per la "préhistoire, l'histoire, l'art, l'archéologie ou la numismatique"<sup>50</sup>.

Come accade in Italia e Spagna nessuno può avviare ricerche archeologiche, scavi e sondaggi finalizzati alla ricerca di reperti antichi senza l'autorizzazione amministrativa<sup>51</sup> che, in Francia, viene rilasciata, a seconda della tipologia di intervento effettuato, su parere del *Conseil National de la Recherche Archéologique* (Cnra) o delle *Commissions Interrégionales de la Recherche Archéologique* (Cira).

L'interesse a conservare il patrimonio culturale francese ha trovato nell'istituto della "archeologie preventive" il perno delle politiche pubbliche

volte a promuovere la scoperta e la conservazione dei reperti custoditi nel sottosuolo<sup>52</sup>.

L'approvazione della *Loi* 17 gennaio 2001, n° 2001-44 ha reso possibile imporre su suoli pubblici o privati attività di diagnostica e successivamente di scavo laddove devono essere eseguite opere potenzialmente in grado di danneggiare elementi appartenenti al patrimonio archeologico<sup>53</sup>.

I materiali ritrovati nel corso delle operazioni di "archeologie preventive", fino all'entrata in vigore della Legge sulla "liberté de création, l'architecture et le patrimoine"<sup>54</sup>, venivano suddivisi in "parts égales" tra lo Stato e il proprietario del terreno<sup>55</sup>. I ritrovamenti fortuiti restavano,

<sup>52</sup> Secondo l'art. L521-1 del *Code du patrimoine* l'archeologia preventiva mira a garantire «à terre et sous les eaux, dans les délais appropriés, la détection, la conservation ou la sauvegarde par l'étude scientifique des éléments du patrimoine archéologique affectés ou susceptibles d'être affectés par les travaux publics ou privés concourant à l'aménagement. Elle a également pour objet l'interprétation et la diffusion des résultats obtenus».

<sup>53</sup> L'*Institut national des recherches archéologiques préventives* (Inrap) è un ente pubblico che assicura «l'exploitation scientifique des opérations d'archéologie préventive et la diffusion de leurs résultats. Il concourt à l'enseignement, à la diffusion culturelle et à la valorisation de l'archéologie». Cfr. l'art. L523-1 del *Code du patrimoine*.

Sul punto v. F. Giligny, *Heritage Management from Science to Commodification*, in P.F. Biehl, C. Prescott (Eds), *Heritage in the Context of Globalization Europe and the Americas*, New York, 2013, p. 29, che sottolinea come «one of the new legislation's main impacts was on the system of employment for archaeologists through the creation of a public research establishment (Inrap) operating under the authority of the French Ministries of Culture and Research. This establishment carries out most of the archaeological evaluations and excavations in France».

<sup>54</sup> Il testo della legge, approvata il 7 luglio 2016, è reperibile all'indirizzo <http://www.legifrance.gouv.fr>. La legge è entrata in vigore il 9 luglio 2016.

<sup>55</sup> L'Articolo L523-14 del *Code du patrimoine*, abrogato dalla *Loi* n. 2016-925, stabiliva che: «si, à l'issue d'un délai d'un an à compter de la réception du rapport de fouilles mentionné à l'article L523-11, le propriétaire n'a pas exprimé une intention contraire, il est réputé avoir renoncé à la propriété des vestiges qui lui étaient échus par le partage. La propriété de ces vestiges est alors transférée à titre gratuit à l'Etat». La suddivisione

<sup>50</sup> Cfr. l'art. 531-14 del *Code du Patrimoine*. Colui che opera il ritrovamento o il proprietario dell'area interessata dalla scoperta «sont tenus d'en faire la déclaration immédiate au maire de la commune, qui doit la transmettre sans délai au préfet. Celui-ci avise l'autorité administrative compétente en matière d'archéologie. Si des objets trouvés ont été mis en garde chez un tiers, celui-ci doit faire la même déclaration». Al proprietario compete l'onere della «conservation provisoire des monuments, substructions ou vestiges de caractère immobilier découverts sur ses terrains. Le dépositaire des objets assume à leur égard la même responsabilité».

<sup>51</sup> Sul punto v. l'art. L531-1 del *Code du patrimoine* che sottolinea come «nul ne peut effectuer sur un terrain lui appartenant ou appartenant à autrui des fouilles ou des sondages à l'effet de recherches de monuments ou d'objets pouvant intéresser la préhistoire, l'histoire, l'art ou l'archéologie, sans en avoir au préalable obtenu l'autorisation. La demande d'autorisation doit être adressée à l'autorité administrative; elle indique l'endroit exact, la portée générale et la durée approximative des travaux à entreprendre».

invece, acquisti alla disponibilità del proprietario "du fonds" e dello scopritore<sup>56</sup>, fatta salva comunque la facoltà dello Stato di agire in rivendica<sup>57</sup>, corrispondendo una "indemnité" normalmente commisurata al valore del bene<sup>58</sup>. Questo regime ha lasciato per lungo tempo un ampio spazio di agibilità ai privati, i quali hanno avuto la possibilità di divenire assegnatari di una parte del patrimonio ritrovato.

La Loi 2016-925 ha di fatto semplificato il sistema e consolidato le prerogative pubbliche sui ritrovamenti archeologici, avvicinando la disciplina francese a quella italiana e spagnola.

In particolare, con riferimento a beni "mobiliers", viene sancita l'inapplicabilità degli articoli 552 e 716<sup>59</sup> del *Code civil* sia in presenza di

---

dei ritrovamenti tra lo Stato e il proprietario avveniva anche nel caso di operazioni di ricerca archeologica "programmée", eseguite da e per conto dello stato, secondo le «*règles du droit commun*». Cfr. l'art. L531-11 del *Code du patrimoine*, ora abrogato.

<sup>56</sup> Se lo scopritore è un soggetto diverso dal proprietario avrà diritto a ricevere la metà di quanto rinvenuto. La nozione di scoperta fortuita non è chiaramente definita nel diritto francese. La giurisprudenza utilizza diversi parametri valutativi come la presenza di metal detector o il luogo scelto per la ricerca. Sul nozione di scoperta fortuita v. F. Terré, P. Simler, *Droit civil: les biens*, Paris, 2014, passim.

<sup>57</sup> Sul punto v. gli articoli L531-5 e L531-16 del *Code du patrimoine*, abrogati dalla Loi n. 2016-925. Cfr. W. Faber, B. Lurger (Eds), *National Reports on the Transfer of Movable in Europe*, Berlin, 2011, p. 26.

<sup>58</sup> La valutazione dei reperti dovrà essere adeguata anche nel caso di esportazione, qualora lo Stato avvii la procedura di "offre d'achat". In ordine alla politica di gestione dei beni archeologici in Francia v. F. Benhamou, D. Thesmar, *Valoriser le patrimoine culturel de la France*, Paris, 2011, passim; M. Cornu, J. Fromageau, C. Wallaert, *Dictionnaire comparé du droit du patrimoine culturel*, Paris, 2012, passim. Anche qualora le attività di scavo dovessero essere intraprese direttamente dallo Stato al proprietario del suolo spetterà la metà dei reperti ritrovati.

<sup>59</sup> Ai sensi dell'art. 716 del *Code civil* è considerato *trésor* ogni bene, «cachée» o «enfouie», scoperto in maniera fortuita, rispetto al quale nessuno «peut justifier sa propriété». Nello stesso articolo è precisato che il tesoro appartiene a colui che lo trova nel proprio fondo, mentre «si le trésor est trouvé dans le fonds d'autrui, il appartient pour

scoperte compiute a seguito di apposite "opération archéologique" sia nell'ipotesi di rinvenimenti fortuiti, purché i ritrovamenti siano stati effettuati su terreni acquisiti dopo l'entrata in vigore della legge<sup>60</sup>. Il nuovo regime ha introdotto nel primo caso una presunzione di appartenenza allo Stato dal momento della scoperta, nel secondo caso dal momento in cui si rinviene un interesse scientifico alla conservazione di quanto è stato fortuitamente ritrovato.

Anche i beni archeologici scoperti su terreni acquistati prima dell'entrata in vigore della legge 2016-925 sono stati sottoposti a restrizioni. Essi, infatti, sono affidati in custodia agli uffici dello Stato per il tempo necessario allo loro studio scientifico, che non può comunque superare i cinque anni. Il privato, proprietario o scopritore, deve esercitare i suoi diritti sui materiali ritrovati secondo un preciso iter amministrativo, la cui violazione determina la perdita della proprietà dei beni archeologici e il loro trasferimento a titolo gratuito allo Stato<sup>61</sup>. I beni in

---

*moitié à celui qui l'a découvert, et pour l'autre moitié au propriétaire du fonds».*

<sup>60</sup> Le restrizioni riguardano anche i beni archeologici "immobiliers". La Loi n. 2016-925 prevede, infatti, che «*les dispositions de l'article 552 du code civil relatives aux droits du propriétaire du sol ne sont pas applicables aux biens archéologiques immobiliers mis au jour à la suite d'opérations archéologiques ou de découvertes fortuites réalisées sur des terrains dont la propriété a été acquise après la publication de la loi n° 2001-44 du 17 janvier 2001 relative à l'archéologie préventive. Ces biens archéologiques immobiliers appartiennent à l'Etat dès leur mise au jour à la suite d'opérations archéologiques ou en cas de découverte fortuite*».

<sup>61</sup> Sul punto l'articolo L541-5 del *Code du patrimoine* che prevede l'obbligo dello Stato di notificare i «*leurs droits au propriétaire du terrain et, en cas de découverte fortuite, à l'inventeur. Si, à l'issue d'un délai d'un an à compter de cette notification, le propriétaire et, en cas de découverte fortuite, l'inventeur n'ont pas fait valoir leurs droits, une nouvelle notification leur est adressée dans les mêmes formes. Si, à l'issue d'un délai d'un an à compter de cette nouvelle notification, le propriétaire et, en cas de découverte fortuite, l'inventeur n'ont pas fait valoir leurs droits, la propriété des biens archéologiques mobiliers mis au jour est transférée à titre gratuit à l'Etat*». Il proprietario del terreno e "l'inventeur" possono esercitare i

questione possono, inoltre, essere oggetto di specifiche prescrizioni volte a garantirne la conservazione e l'accessibilità da parte dei servizi statali<sup>62</sup>.

## 5. La legislazione inglese

L'approvazione della *Loi* 2016-925, nell'attribuire allo Stato la proprietà dei beni archeologici, ha di fatto aumentato l'omogeneità normativa esistente in Europa, evidenziando le singolarità che caratterizzano il diritto inglese dove le disposizioni sulla tutela dei beni archeologici restano assai poco restrittive, in linea con l'approccio liberale che caratterizza in Inghilterra la circolazione dei beni mobili di interesse storico-artistico<sup>63</sup>.

La differenziazione tra *Ancient Monuments, Historic Buildings*<sup>64</sup> e *cultural objects* rappresenta l'asse portante intorno al quale si sviluppa la moderna legislazione, la quale prevede solo per le prime due tipologie di beni forme di catalogazione, note come "*Scheduled Monuments*" e "*Listed Building*"<sup>65</sup>.

Le norme prescrittive sono, invece, assai poco limitate per quanto riguarda i *cultural objects*, di proprietà privata, e l'esiguità dei vincoli coinvolge anche i reperti archeologici. Infatti, il proprietario di un fondo può intraprendere,

---

loro diritti in modo autonomo. Il soggetto che si assume l'iniziativa divide con lo stato la proprietà dei beni archeologici "*mobiliers*" secondo «*les règles de droit commun*».

<sup>62</sup> Cfr. l'articolo L541-5 del *Code du patrimoine*, come modificato dall'articolo 70 della *Loi* 2016-925.

<sup>63</sup> Sulla genesi del modello inglese v. M. Graziadei, *I beni culturali: alcuni temi e motivi di interesse comparatistico*, in G. Alpa, G. Conte, V. Di Gregorio (cur.), *I beni culturali nel diritto. Problemi e prospettive*, Napoli, 2010, p. 26.

<sup>64</sup> Il novero degli *scheduled monuments* include siti preistorici, costruzioni medievali, fino a prodotti più recenti dell'attività dell'uomo, quali le miniere di carbone.

<sup>65</sup> La classificazione come "*Scheduled Monuments*" e "*Listed Building*" viene operata dal *Secretary of State for Culture, Media and Sport*. Informazioni dettagliate possono essere reperite sul sito dell'*Historic England* all'indirizzo <http://historicengland.org.uk>.

senza alcuna autorizzazione, campagne di scavo e trattenere i materiali ritrovati, sempre che gli stessi non rientrino nella categoria classificabile come "*treasure*".

Colui che intende utilizzare un metal detector dovrà munirsi di un «*written consent*», secondo quanto dispone la *section 42 of the Ancient Monuments and Archaeological Areas Act* del 1979, soltanto in alcune località ritenute di rilevante interesse quali: «(a) *the site of a scheduled ancient monument or of any monument under the ownership or guardianship of the Secretary of State or a local authority by virtue of this Act; or (b) situated in an area of archaeological importance*»<sup>66</sup>.

In questi casi la pianificazione dei lavori deve coinvolgere le organizzazioni governative note come *Historic England* e *Cadw*<sup>67</sup>, competenti rispettivamente per l'Inghilterra e per il Galles.

Al di fuori delle «*protected places*»<sup>68</sup> chi scopre un reperto ha facoltà di segnalare il ritrovamento ai "*Finds Liaison Officers*" (Flos)<sup>69</sup>, che operano all'interno di una struttura organizzativa nota come "*Portable Antiquities Scheme*" (Pas), coordinata dal *Department of Britain, Europe and Prehistory* del *British Museum*<sup>70</sup>.

---

<sup>66</sup> Sul punto v. nota 39.

<sup>67</sup> L'*Historic England* e il *Cadw* sono organismi pubblici. L'*Historic England*, dal mese di aprile 2015, ha assorbito una parte delle competenze dell'*English Heritage*, al quale resta il compito di occuparsi della *National Heritage Collection* e di oltre 400 luoghi storici. Il *Cadw*, invece, è «*the Welsh Government's historic environment service*» che si adopera per rendere «*accessible and well-protected*» il patrimonio storico del Galles. Le espressioni sono tratte dal sito dell'organizzazione all'indirizzo <http://cadw.gov.wales>. In Scozia è competente l'organizzazione nota come *Historic Scotland*.

<sup>68</sup> L'espressione è utilizzata nella *section 42 of the Ancient Monuments and Archaeological Areas Act* 1979.

<sup>69</sup> I *Finds Liaison Officers* sono dislocati, in modo omogeneo, nel territorio dell'Inghilterra e del Galles.

<sup>70</sup> Il *Portable Antiquities Scheme* (Pas) è un progetto finanziato dal *Department for Culture, Media and Sport* (Dcms) e avviato fin dal 1997. Come si legge nel sito del Pas, il suo scopo principale è quello di registrare e documentare la «*great many objects were being found by members of the public which were not 'treasure', but which were nonetheless im-*

I Flos hanno il compito di fornire informazione sui materiali ritrovati e di sensibilizzare l'opinione pubblica sul valore dei reperti storici, incoraggiando i cittadini a rendere disponibili le loro scoperte attraverso la catalogazione all'interno di un apposito database<sup>71</sup>.

Questa sistema, per quanto sia puramente volontario<sup>72</sup>, ha prodotto significativi risultati, con la schedatura di migliaia di manufatti e l'identificazione di siti sconosciuti, i quali, in molti casi, hanno consentito agli archeologici di rivedere il quadro delle conoscenze esistenti sulla storia inglese. Nel solo 2015<sup>73</sup>, ad esempio, sono stati registrati 82.272 ritrovamenti<sup>74</sup> e rinvenute preziose testimonianze del passato come una villa romana nel *south-west Wiltshire*<sup>75</sup>.

---

*portant in building up knowledge of the archaeology and history of England and Wales*». Sull'importanza del Pas v. H. Hamerow, D.A. Hinton, S. Crawford (Eds), *The Oxford Handbook of Anglo-Saxon Archaeology*, Oxford, 2011, p. 1036.

<sup>71</sup> Il database, disponibile dal 1999, registra le caratteristiche dell'oggetto (dai materiali alla datazione), descrive la sua funzione e indica il luogo del ritrovamento. Non tutte le informazioni sono liberamente accessibili. Viene registrato ogni reperto precedente al 1700 circa, mentre viene operata una selezione per gli oggetti più recenti.

<sup>72</sup> In Irlanda del Nord e in Scozia è obbligatorio segnalare alle autorità i reperti.

<sup>73</sup> Si tratta del dato più recente rinvenibile sul Portable Antiquities Scheme website all'indirizzo <http://www.finds.org.uk>.

<sup>74</sup> Come riferisce il *Portable Antiquities Annual Report 2015* il novanta per cento dei reperti sono stati ritrovati da *metal-detectorists*. La collaborazione tra i *Finds Liaison Officers* e i *clubs* di *metal-detecting* è costante, garantendo il funzionamento del sistema creato con il *Portable Antiquities Scheme*. I reperti attualmente schedati sono 1.248.531. Sul punto v. i dati rinvenibili all'indirizzo <http://www.finds.org.uk>.

<sup>75</sup> Questo ritrovamento è citato nel *Portable Antiquities Annual Report* del 2015 all'indirizzo <http://finds.org.uk/publications/reports/2015>. Una testimonianza delle scoperte operate attraverso il *Portable Antiquities Scheme* è portata da M. Lewis, *The Artefactual Evidence for the Urbanisation of Medieval England: understanding the contribution of metal finds recorded through the Portable Antiquities Scheme*, in B. Jervis, L. G. Broderick, I. Grau So-

Le informazioni contenute nel database sono fruibili dagli utenti in modo differenziato a seconda del livello di accessibilità garantita al proprio account. Sugli oltre 8000 contatti censiti poco meno di un migliaio posso prendere visione della totalità dei dati del Pas, i quali si rivelano di fondamentale importanza per le ricerche accademiche e le campagne di scavo<sup>76</sup>.

Il successo del "*Portable Antiquities Scheme*" è essenzialmente legato all'appoggio dei *metal-detectorists*, i quali riuniti in associazioni, collaborano con i *Finds Liaison Officers* e godono dell'apprezzamento delle autorità governative poiché contribuiscono, come si sottolinea nel paragrafo 27 del *Code of Practice*, alla «*discovering*» di «*many objects of great importance for the nation's heritage*»<sup>77</sup>.

Le autorità inglesi sembrano, tuttavia, sottovallutare i possibili rischi legati alla conduzione di scavi da parte di soggetti non qualificati<sup>78</sup>. Nell'ordinamento mancano, infatti, norme coattive che impongano la formazione obbligatoria per i *metal detectorists* e/o il rilascio di speciali

---

logestoa (Eds), *Objects, Environment, and Everyday Life in Medieval Europe*, 2016 Turnhout, pp. 157-185.

<sup>76</sup> Il Report relativo al solo anno 2015 indica che i dati ricavabili del Pas «*has been used in 528 research projects, including 25 pieces of large-scale research and 110 PhDs*». Attualmente sono registrati 8846 utenti, dei quali solo poco più di 990 hanno il pieno accesso ai dati del Pas. Questi dati sono tratti dall'indirizzo <http://www.finds.org.uk>.

<sup>77</sup> Il par. 27 del *Code of Practice* sottolinea che: «*the Government recognises that metal detectorists have been responsible for discovering many objects of great importance for the nation's heritage and this Act is not intended in any way to restrict the activities of responsible, law-abiding detectorists*». Nel *Code of Practice* il Governo sprona i *metal-detectorists* a rispettare la legge e ad ispirare la propria condotta al codice di autoregolamentazione redatto *National Council for Metal Detecting*.

<sup>78</sup> Sulle questioni che ancora dividono *archaeologists* e *detectorists* v. M. Lewis, *A Detectorist's Utopia? Archaeology and Metal-Detecting in England and Wales*, in *Open Archaeology*, 2016, 2, pp. 127-139, reperibile all'indirizzo <http://www.degruyter.com>.

autorizzazioni per procedere allo scavo dei materiali archeologici.

L'assenza di queste previsioni sembra vulnerare l'efficienza del sistema protettivo britannico, il quale merita comunque di essere segnalato per il suo tentativo di operare un compromesso tra i diritti proprietari e la fruizione pubblica del patrimonio storico<sup>79</sup>.

## 6. La sperimentazione di nuove forme di tutela

La regolamentazione dei beni archeologici in Inghilterra, pur con i sottolineati rilievi critici, può rappresentare un modello per i Paesi che hanno eccessivamente irrigidito le misure di protezione, "nazionalizzando" i beni custoditi nel sottosuolo.

La riserva a favore dello Stato non sempre, infatti, ha rappresentato un efficace strumento di lotta al traffico clandestino e ha indirizzato, in molte aree geografiche, dall'Italia all'America Latina, la domanda di reperti antichi verso canali non legali, alimentando un business milionario che difficilmente può essere ridimensionato con la sola repressione penale<sup>80</sup>.

<sup>79</sup> Si tratta della medesima logica che caratterizza anche la politica di controllo sulle esportazioni dei beni culturali inglesi, con l'adozione dei c.d. "Waverley criteria" e l'introduzione di agili meccanismi amministrativi per il rilascio delle licenze, specie se l'esportazione riguarda oggetti che non presentano «*special or rare features of form, size, material, decoration, inscription or iconography and which are not in an especially fine condition for the type of object*». L'espressione è tratta dalla *Guidance to Exporters of Archaeological Objects*, punto 9, b, reperibile su <http://www.artscouncil.org.uk>.

<sup>80</sup> M. Kremer, T. Wilkening, *Protecting Antiquities: A Role for Long-Term Leases?*, 2014, p. 2, sottolineano che «*export bans may exacerbate the risk that antiquities will be destroyed. (...) bans may weaken incentives to reveal or maintain antiquities in private hands, and may create incentives to loot them or remove them from state control altogether by selling them on the international black market*». Il testo è reperibile all'indirizzo <http://scholar.harvard.edu>. Nella medesima direzione v. anche C. Cronin, *3D Printing: Cultural Property as Intellectual Property*, 39 Colum. J.L. & Arts 1, 2015, passim, che evidenzia come: «*governments' assertions of ownership to all*

L'obiettivo di tutelare le zone di rinvenimento ed impedire la decontestualizzazione dei ritrovamenti<sup>81</sup> dovrebbe spingere i "Paesi fonte" a ricercare nuovi strumenti di contrasto ai trafficanti d'arte, aumentando, ad esempio la disponibilità di reperti lecitamente acquistabili sul mercato.

Ciò può avvenire sia lasciando al proprietario del suolo e/o allo scopritore i beni che non appaiono significativi per il patrimonio nazionale, analogamente a quanto avviene in Inghilterra ed avveniva in Francia prima della *Loi* 2016-925, sia gestendo direttamente la vendita dei beni meno rilevanti.

In quest'ottica, i Paesi più esposti al traffico clandestino potrebbero consorziarsi e costituire una borsa internazionale delle cose d'arte alla quale conferire i beni che non appaiono essenziali per la storia nazionale, a partire dai reperti

---

*ancient cultural artifacts found on private land reflect a paternalist view that state dominion over these objects is necessary to safeguard the particular psychic significance they hold for the nation's current and future citizenries. In fact, these assertions of ownership have not only promoted clandestine excavations and an illegal market in which to sell their findings but have also ascribed to objects a distorted political significance*». Esprime posizioni diverse N.J. Brodie, *Historical and social perspectives on the regulation of the international trade in archaeological objects: the examples of Greece and India*, 38 Vanderbilt Journal of Transnational Law 1051, 2005, passim.

<sup>81</sup> L'incremento del traffico illecito di oggetti d'arte verificatosi negli ultimi anni dimostra che il rigore delle normative non è direttamente proporzionale al raggiungimento di risultati soddisfacenti dal punto di vista della protezione. Il traffico di beni culturali costituisce, su scala planetaria, uno delle principali forme di introito della criminalità organizzata. Sul punto v. S. Beltrametti, *Dati e analisi sul traffico illecito di beni culturali*, Aedon, 2013, passim; Z. Veres, *The Fight Against Illicit Trafficking of Cultural Property: The 1970 UNESCO Convention and the 1995 UNIDROIT Convention*, Santa Clara J. Int'l L., 12 (2014), p. 91. Sul dibattito internazionale relativo a questi temi v. da ultimi: A. Checchi, *The Settlement of International Cultural Heritage Disputes*, Oxford, 2014, passim; J. Blake, *International Cultural Heritage Law*, Oxford, 2015, passim; G. Dari-Mattiacci, C. Guerriero, *Law and Culture: A Theory of Comparative Variation in Bona Fide Purchase Rules*, Oxf. J. Leg. Stud. (2015) 35 (3), pp. 543-574.

archeologici di minore rilevanza. Nel caso dell'Italia potrebbero essere liberati i depositi delle Sovraintendenze dove giacciono milioni di reperti archeologici alcuni dei quali di scarso valore, sia scientifico che economico.

La maggior parte di questi beni, una volta studiati, restano per sempre nei depositi, non essendo rilevanti al di là della documentazione, mentre potrebbero utilmente confluire in un canale lecito di vendita, diretto a sottrarre risorse al mercato nero e a finanziare un sistema statale di rilevazione della proprietà culturale.

La registrazione delle opere più importanti e delle loro transazioni può rappresentare un ulteriore efficace strumento per dipanare la zona grigia fatta di "opacità e silenzi" che circonda la vendita degli oggetti d'arte e in particolare dei materiali archeologici.

La catalogazione dei beni dovrebbe garantire agli acquirenti la possibilità di controllare la legittimità del titolo prima di effettuare un acquisto. Si tratta di immaginare, per le opere e i materiali che superano determinate soglie di valore, un sistema obbligatorio di registrazione delle transazioni con il rilascio di attestati in grado di identificare l'oggetto compravenduto.

In questo modo la trascrizione nel registro, possibile esclusivamente laddove sia chiaro il titolo di provenienza o siano identificabili gli elementi giustificativi del possesso, diventa un requisito necessario per la circolazione giuridica, pur non assumendo efficacia costitutiva del diritto se non dopo un periodo più o meno lungo, utile ad effettuare verifiche e riscontri da parte degli organi di polizia. Trascorso questo lasso di tempo l'iscrizione assumerebbe carattere costitutivo e diverrebbe opponibile a terzi.

La ricostruzione della catena dei trasmettitori presuppone, evidentemente, la riforma delle legislazioni nazionali che tutelano il possessore in buona fede e che consentono, anche per oggetti rubati o esportati illegalmente, di costitui-

re titoli di proprietà autonomi dal diritto nazionale del Paese di provenienza dei beni<sup>82</sup>.

In questo senso la bonifica del mercato dell'arte si lega, in modo inscindibile, alla ricerca di più alti standard di uniformazione a livello internazionale e ad un intervento di direzione più penetrante da parte dello Stato. L'ideazione di un pubblico registro delle opere e dei materiali di interesse culturale si inserisce, de iure condendo, in queste auspicabili linee di tendenza.

---

<sup>82</sup> Sul punto v. da ultimi: A. Checchi, cit, passim; J. BLAKE, *International* cit, passim; G. Dari-Mattiacci, C. Guerriero, cit., pp. 543-574.