



Corso di laurea in Giurisprudenza

Cattedra di Diritto internazionale

La restituzione di beni culturali e diritto internazionale.
Prospettive e limiti

Prof. Donato Greco

RELATORE

Prof. Roberto Virzo

CORRELATORE

Erminia Romeo
Matr. 164013

CANDIDATA

Anno Accademico 2023/2024

“Chi garantirà che il David di Donatello sarà ancora in piedi
o che Monna Lisa sorriderà ancora?”

(Monuments Men, 2014)

INDICE

<i>Introduzione</i>	5
---------------------------	---

CAPITOLO I

L'OBBLIGO DI RESTITUZIONE DI BENI CULTURALI NEL DIRITTO INTERNAZIONALE CONVENZIONALE E I SUOI LIMITI

1. Introduzione.....	9
2. La Convenzione dell'Aia del 1954 e i suoi Protocolli.....	11
3. La Convenzione UNESCO del 1970.....	14
4. La Convenzione UNIDROIT del 1995.....	19
5. I limiti derivanti dal principio di intertemporalità con riguardo al caso dei marmi del Partenone.....	22
6. Contestazione del principio: la posizione della Sierra Leone.....	28

CAPITOLO II

L'OBBLIGO DI RESTITUZIONE NEL DIRITTO INTERNAZIONALE CONSUETUDINARIO

1. I Principi della Conferenza di Washington del 1998 e la restituzione dei beni culturali confiscati dai nazisti.....	31
2. Caso Altmann v. Republic of Austria.....	43
3. I beni culturali coloniali. La prassi statale.....	46
4. La prassi museale e il suo valore giuridico.....	54

CAPITOLO III

DIRITTI UMANI E RESTITUZIONE

1. Introduzione.....	65
2. Il diritto alla proprietà (culturale) e l'Atleta Vittorioso di Lisippo.....	68
3. Il diritto alla vita privata e familiare come diritto all'identità culturale.....	75
4. Il principio di autodeterminazione culturale.....	76
5. Il diritto di partecipare alla vita culturale.....	80
6. Restituzione e alternative secondo la relational cultural justice.....	82

CAPITOLO IV

LA RESTITUZIONE DEI BENI CULTURALI E I DIRITTI DEI POPOLI INDIGENI

1. Introduzione.....	91
2. Diritti umani e beni culturali indigeni.....	92
3. Convenzioni OIL n. 107 e n. 169.....	101
4. United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP).....	102
5. Native American Graves Protection and Repatriation Act (NAGPRA).....	107
<i>Conclusioni</i>	111
<i>Bibliografia</i>	116

INTRODUZIONE

Nel panorama del diritto internazionale, la questione della restituzione di beni culturali riveste un'importanza nevralgica, suscitando accesi dibattiti e interrogativi storici, etici e legali anche in ragione della rilevanza degli interessi coinvolti. Tant'è che, come incisivamente sottolineato, il traffico illecito dei beni in esame è “nella *top five* dei grandi settori in cui opera la criminalità organizzata, assieme al traffico di stupefacenti e al traffico di armi: quindi, non è un fenomeno episodico ma è un fenomeno sotto l'attenzione internazionale”¹.

La presente tesi si propone un'approfondita disamina di argomenti quali l'obbligo di restituzione dei beni culturali nel diritto internazionale convenzionale e i suoi limiti; l'obbligo di restituzione nel diritto internazionale consuetudinario; la correlazione tra fenomeno restitutorio e tutela dei diritti umani, anche con particolare riferimento ai diritti dei popoli indigeni. Segnatamente, il lavoro svolto tende a fornire una visione approfondita e critica del complesso quadro giuridico vigente in materia, evidenziandone le lacune e le interpretazioni che ne consentono il possibile superamento, al fine di dare un ulteriore contributo al già complesso e variegato dibattito accademico. L'elaborato illustra ed esamina, inoltre, i più rilevanti e recenti casi di restituzione, con specifico riguardo alle dispute e alle controversie che ne sono scaturite e che tuttora sono in corso. Mira poi a esplorare gli sviluppi in materia, valutandone le sfide e le prospettive future.

È indubbio che il tema oggetto d'esame si riveli particolarmente attuale, pur affondando le sue radici in un passato lontano. Basti pensare in proposito che la prima ipotesi di restituzione di beni culturali viene associata al lavoro svolto da Antonio Canova per recuperare i beni culturali saccheggianti dagli eserciti di Napoleone Bonaparte in Italia tra il 1796 e il 1798 e collocati nel Museo del Louvre di Parigi, secondo un “progetto di centralizzazione” dello stesso². L'artista, che operò su incarico di Papa Pio VII e con il supporto del diplomatico inglese William Richard Hamilton,

¹ M. D'Albenzio, *Da Napoleone a oggi: depredatori e depredati di opere d'arte*, in parmateneo.it, 2021

² F. Francioni, *Cultural Heritage*, in *The Max Planck encyclopedia of public international law*. Oxford University Press, 2013.

riuscì a riportare in Italia 249 opere tra cui la nota statua marmorea di *Apollo del Belvedere* (realizzata da Giovanni Angelo Montorsoli), il *Gruppo scultoreo di Laocoonte e i suoi figli* e il celebre dipinto *La Trasfigurazione* (di Raffaello Sanzio), ancora oggi conservati nei Musei Vaticani di Roma. E non solo: Canova si rivelò talmente efficiente nelle fasi di catalogazione e imballaggio che fu ribattezzato ironicamente dal principe Talleyrand da “ambasciatore” a “imballatore”³. Dunque, Antonio Canova non soltanto ha plasmato il marmo con una maestria senza pari, ma ha anche lasciato un'impronta indelebile nella storia della restituzione dei beni culturali, contraddistinguendosi per la sua cura e la sua perseveranza.

Non pare superfluo, prima di addentrarsi nella trattazione, fare una premessa di carattere generale sulle nozioni di base di riferimento. In primo luogo, va evidenziato che la definizione stessa del lemma “beni culturali” può variare leggermente a livello nazionale e internazionale e il suo contenuto viene quindi specificato di volta in volta dai singoli strumenti giuridici che lo richiamano. Difatti, se ci riferiamo al termine italiano, secondo il Codice dei beni culturali, esso sta ad indicare “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”⁴, e ne viene specificato ulteriormente il contenuto all’art.10. In particolare, tale ultima disposizione distingue tra i beni di proprietà pubblica o di proprietà di persone giuridiche private senza fine di lucro che, per essere considerati “beni culturali”, devono presentare un generico interesse culturale; e i beni di proprietà privata che, per essere considerati tali, devono invece presentare un interesse culturale eccezionale o particolarmente importante⁵. Nel linguaggio delle Convenzioni internazionali, invece, i termini inglesi di riferimento sono *cultural property* (Convenzione dell’Aia del 1954 e i suoi Protocolli; Convenzione UNESCO del 1970) e *cultural objects* (Convenzione UNIDROIT del 1995) per il cui contenuto (specificato dalle stesse normative) si rimanda a quanto esplicitato nel capitolo I. Bisogna invece tenere distinto il termine *cultural heritage* (traducibile in italiano come “patrimonio culturale”) che si riferisce al complesso di

³ I. Merli, *Canova: riportò in Italia le opere rubate da Napoleone*, in focus.it, 2022.

⁴ D.Lgs.42/2004, art. 2, co. 2.

⁵ *Ibidem*, art. 10.

risorse culturali, sia tangibili che intangibili, ereditate dal passato e che vengono tramandate alle generazioni future; questo include monumenti, siti archeologici, opere d'arte, tradizioni orali, pratiche culturali, conoscenze e abilità artigianali, non ch  altri aspetti della cultura umana che hanno valore storico, artistico o scientifico⁶. Dunque, tale nozione risulta pi  ampia rispetto a quella di “bene culturale” poich  ricomprende, oltre agli oggetti tangibili, anche gli aspetti immateriali della cultura come le tradizioni orali, le pratiche rituali, le espressioni artistiche, il cibo tradizionale, la musica, la danza.

È importante considerare che in risposta alle condotte illecite aventi ad oggetto i beni culturali (come ad esempio i furti, le rimozioni in tempo di guerra, le esportazioni illecite) sono previste delle forme di riparazione: la restituzione (“restitution”), il ritorno (“return”) e il rimpatrio (“repatriation”). Tali termini indicano delle pratiche molto simili, al punto che vengono anche utilizzati intercambiabilmente, sicch  alcuni autori sono arrivati a ridimensionare la rilevanza delle questioni terminologiche⁷. Va notato, perch , che talvolta le fonti scritte sottolineano la differenza tra le espressioni in esame. Cos  ad esempio (come si vedr  in seguito approfonditamente) la Convenzione UNIDROIT del 1995 associa l’obbligo di *restituzione* al furto di beni culturali; diversamente l’obbligo di *ritorno* rappresenta - secondo la stessa- la conseguenza dell’esportazione illecita⁸. È stato affermato che il termine *repatriation* (“rimpatrio”) atterrebbe invece a una peculiare ipotesi di restituzione o di ritorno grazie alla quale i beni culturali coinvolti ritornano al loro Paese di origine⁹.

Occorre inoltre definire preliminarmente quelli che sono i principali modelli giuridici di responsabilit  applicabili alla questione della restituzione di beni culturali, ossia: (i) *interactional justice model*; (ii) *structural justice model*; (iii) *relational justice model*¹⁰. Il primo modello - quello della giustizia interattiva/interazionale - si

⁶ UNESCO. "Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention." Paris, 2019.

⁷ T. Scovazzi, *Repatriation and Restitution of Cultural Property: Relevant Rules of International Law*, in *Encyclopedia of Global Archaeology*, Springer, 2014.

⁸ 1995 UNIDROIT Convention, art. 1.

⁹ C. A. Roehrenbeck, *Repatriation of Cultural Property—Who Owns the Past? An Introduction to Approaches and to Selected Statutory Instruments*, in *International Journal of Legal Information*: Vol. 38: Iss. 2, Article 11, 2010.

¹⁰ C. Stahn, *Confronting colonial objects. Histories, legalities and access to culture*, Oxford University Press, 2023.

basa sulla responsabilità per un torto commesso nel passato, che va riconosciuto e a cui va posto rimedio. Di conseguenza, la restituzione è dovuta come forma di riparazione materiale o simbolica. Segue lo schema dell'illecito civile, alla cui stregua chi ha commesso il torto è responsabile nei confronti di chi lo ha subito. Bisogna tenere conto che dal punto di vista giuridico, esistono due modi per sindacare un'ingiustizia avvenuta nel passato: valutarla in base agli standard legali dell'epoca di verifica (in linea con il principio di irretroattività) ovvero, diversamente, agli standard legali contemporanei¹¹. Da qui il connesso principio di intertemporalità e i limiti che ne discendono, affrontati specificamente nel capitolo I par. 5.

Il secondo modello - ossia della giustizia strutturale - ascrive la responsabilità alle relazioni strutturali presenti e al dovere di porre fine alla ripetizione delle ingiustizie (come, ad esempio, lo sfruttamento o l'arricchimento indebito). Secondo tale approccio, l'ingiustizia storica deve essere affrontata perché è ancora in corso e dunque viene percepita come un'ingiustizia "viva". Esso trascende gli schemi binari vittima-perpetratore inscritti nei modelli classici di responsabilità e lega quest'ultima a forme di partecipazione più ampie e attuali di *agency* (come la contribuzione all'acquisizione illecita o la testimonianza della stessa) prescindendo dall'accertamento della legalità o meno dell'azione secondo gli standard dell'epoca¹². Tale modello assume rilevanza nel contesto dei beni culturali coloniali, dove risulta essenziale eliminare le disuguaglianze e i danni creati dalle condizioni coloniali, come si vedrà nel capitolo II. par. 2 e 3.

Il terzo modello - della giustizia relazionale - fonda la responsabilità sul legame tra beni e persone e sui diritti di accesso alla cultura. Trova riconoscimento nell'ambito della tutela dei diritti umani, che creano l'obbligo positivo di adottare le misure per proteggere l'esercizio delle libertà (culturali); dunque, questo approccio riconosce le richieste di restituzione come rivendicazioni di identità da parte delle comunità. Esso si fonda sul criterio dell'importanza culturale, piuttosto che sul diritto di proprietà¹³. A questo modello e all'incidenza che rivestono i diritti umani sulla questione della restituzione dei beni culturali sarà dedicato il capitolo III.

¹¹ *Ibidem.*

¹² *Ibidem.*

¹³ *Ibidem.*

CAPITOLO I

L'obbligo di restituzione di beni culturali nel diritto internazionale convenzionale e i suoi limiti

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La Convenzione dell'Aia del 1954 e i suoi Protocolli. – 3. La Convenzione UNESCO del 1970. – 4. La Convenzione UNIDROIT del 1995. – 5. I limiti derivanti dal principio di intertemporalità con riguardo al caso dei *marmi del Partenone*. – 6. Contestazione del principio: la posizione della Sierra Leone.

1. Introduzione

L'obbligo di restituzione dei beni culturali nel contesto del diritto internazionale è volto, per un verso, a preservare il patrimonio culturale mondiale e, per l'altro, a garantire il rispetto delle identità culturali delle Nazioni. Nonostante la sua centralità sul piano artistico e giuridico, si tratta tuttavia di un principio che non è privo di sfide. In un contesto globale complesso, vari sono i fattori che condizionano la restituzione dei beni culturali e le sue modalità: si pensi, ad esempio, alle eventuali contese territoriali tra gli Stati coinvolti, alle questioni sulla proprietà legale dei beni, agli eventuali ostacoli politici e diplomatici e, non ultimo, alle normative nazionali e internazionali che disciplinano l'intero settore. Oltre a ciò, non può trascurarsi che in taluni casi le vicende restitutorie affondano le loro radici in dinamiche predatorie e di saccheggio intercorse nell'ambito di conflitti armati risalenti, ovvero risultano connesse a contesti di traffico illegale in tempo di pace. Proprio in merito a quest'ultima ipotesi, deve sottolinearsi che, qualora riguardino movimenti transfrontalieri di beni culturali, tali vicende implicano il coinvolgimento di almeno due sistemi giuridici nazionali, vale a dire quello dello Stato di origine e quello dello Stato di destinazione. In tali casi, la coesistenza di più Stati protagonisti, pone allora stringenti interrogativi conseguenti alle differenze normative dei soggetti coinvolti, ciascuno dei quali concepisce e disciplina l'intero settore dei beni culturali in modo diverso. In primo luogo, la stessa definizione che ciascuno Stato attribuisce ai concetti di "bene culturale", "traffico illegale", può costituire un significativo *discrimen* nell'applicazione delle singole normative; ovvero, gli Stati possono orientarsi

diversamente nella definizione della posizione degli acquirenti in buona fede, nelle ipotesi di furto di beni¹⁴: ed invero, se si tratta di oggetti culturali rinvenuti fortuitamente o nel corso di scavi e successivamente rimossi, la Legislazione nazionale può diversamente disciplinare le singole fattispecie in relazione all'individuazione dell'effettivo proprietario. Oltre a ciò, a seconda delle singole legislazioni statali sulla circolazione dei beni, occorre considerare il diverso impatto che esse possono sortire in tema di importazione e di esportazione dei beni culturali, a seconda che questi siano considerati o meno liberi di circolare, come la maggioranza dei beni, cosiddetti comuni¹⁵. È allora evidente che soltanto un regime normativo univoco, generalmente accettato e adottato in ambito internazionale, consentirebbe di superare le problematiche poste dalle peculiarità delle legislazioni dei singoli Stati per disciplinare i movimenti internazionali di beni culturali.

In ambito internazionale, gli strumenti di diritto pattizio vigenti in materia di restituzione dei beni culturali, volti a tale obiettivo sono costituiti dalla Convenzione dell'Aia del 1954 e i suoi Protocolli (in particolare il primo), dalla Convenzione UNESCO del 1970 e dalla Convenzione UNIDROIT del 1995, che tuttavia presentano ancora dei limiti e che spesso si sono rivelati in concreto inadeguati. Risulta dunque cruciale esaminare attentamente le lacune e le sfide nell'attuazione dell'obbligo di restituzione dei beni culturali al fine di sviluppare e proporre approcci più mirati ed efficaci per la protezione e conservazione del patrimonio culturale mondiale. Tale approdo non può prescindere innanzitutto dalla necessità di promuovere la cooperazione tra gli Stati, dal rafforzamento dei meccanismi di applicazione delle leggi esistenti e dallo studio e superamento delle questioni di fondo legate alla proprietà e alla gestione dei beni culturali. Dunque, solo attraverso un impegno collettivo volto alla formulazione di una valida e univoca risposta a livello internazionale è possibile affrontare in modo adeguato le sfide che ne derivano.

¹⁴ *Supra*, nota 7.

¹⁵ *Ibidem*.

2. La Convenzione dell'Aia del 1954 e i suoi Protocolli

La protezione del patrimonio culturale in tempo di guerra è disciplinata dalla Convenzione per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, stipulata all'Aia il 14 maggio 1954, entrata in vigore il 7 agosto 1956. La Convenzione, costituente la risposta immediata agli incommensurabili danni cagionati dalla Seconda Guerra mondiale, si pone in successione temporale rispetto alla Quarta Convenzione di Ginevra del 1949, con la quale si era inteso proibire, in linea generale, il saccheggio e la rappresaglia contro i beni delle persone protette¹⁶.

Per definire l'oggetto della tutela, la Convenzione dell'Aia utilizza il termine "*cultural property*", includendo in tale lemma non solo i beni culturali, mobili e immobili, di grande importanza per il patrimonio culturale di ciascun popolo (*id est*, i monumenti, i siti archeologici, gli edifici di interesse artistico o storico, le opere d'arte, i manoscritti), ma anche gli edifici funzionali alla preservazione ed esibizione di tali beni (musei e grandi biblioteche) e, onnicomprensivamente, i "*centri che contengono monumenti*"¹⁷.

Nel Preambolo della Convenzione è stabilito che il danneggiamento di uno dei beni indicati, appartenente a un qualunque popolo, comporta il danneggiamento del patrimonio culturale dell'intera umanità, perciò stesso meritevole di tutela internazionale¹⁸. Da tale principio discende che gli Stati aderenti alla Convenzione sono destinatari di un duplice obbligo: in primo luogo, salvaguardare, in tempo di pace, i suddetti beni situati sui rispettivi territori contro i prevedibili effetti di un conflitto armato¹⁹ e secondariamente, rispettare, in tempo di guerra, i beni collocati sul territorio di ciascuno Stato contraente, astenendosi da qualsiasi atto di ostilità contro di essi²⁰. Al fine di offrire una tutela efficace, la Convenzione si applica non solo alle situazioni di conflitto armato *tout court*, ma si estende anche alle ipotesi di occupazione totale o parziale di territori²¹.

¹⁶ The Convention on the Protection of Civilian Persons in Time of War (Geneva, 1949), art.33.

¹⁷ The 1954 Hague Convention, art.1.

¹⁸ *Ibidem*, Preamble.

¹⁹ *Ibidem*, art.3.

²⁰ *Ibidem*, art.4.

²¹ *Ibidem*, art.5.

Il secondo capitolo è poi dedicato alla protezione speciale di alcune tipologie di beni²², che devono essere iscritti nel “Registro internazionale dei beni culturali sotto protezione speciale” e ai quali deve essere riconosciuta l’immunità.

I due Protocolli aggiuntivi alla Convenzione - adottati rispettivamente il 14 maggio 1954 ed il 19 marzo 1999 - sono stati introdotti al fine di integrarne il contenuto e le modalità operative. In tema di restituzione dei beni culturali in caso di conflitto armato, assume particolare rilevanza il Primo Protocollo, che regola anzitutto l’importazione e l’esportazione dei beni ricompresi nella nozione di “*cultural property*” come definita all’art.1 della Convenzione dell’Aia del 1954. Ciascuno Stato parte assicura di prendere in custodia i suddetti beni che siano stati importati nel proprio territorio, direttamente o indirettamente, da un territorio occupato²³ e si impegna ad impedirne l’esportazione da un territorio occupato durante un conflitto armato²⁴. Nell’eventualità in cui l’esportazione comunque si verifichi, i beni non possono essere tratti “as war reparations”²⁵, ma devono essere restituiti, una volta concluse le ostilità. In tali casi, viene tuttavia riconosciuta una *indemnity* ai detentori in buona fede dei beni che debbano essere restituiti in linea con tale principio²⁶.

Il Primo Protocollo affronta inoltre la questione della restituzione dei beni depositati all’estero a scopo protettivo durante un conflitto armato disponendo che, alla fine delle ostilità, essi debbano essere restituiti allo Stato da cui provengono²⁷.

Il Secondo Protocollo della Convenzione dell’Aia del 1954 dispone in aggiunta che, nel contesto di un’occupazione, lo Stato occupante è tenuto a vietare e prevenire, in relazione al territorio occupato, qualsiasi esportazione illecita, altra rimozione o trasferimento di proprietà di beni culturali (“any illicit export, other removal or transfer of ownership of cultural property”)²⁸. Questo obbligo si estende agli scavi archeologici, salve eccezioni²⁹, e a qualsiasi alterazione o mutamento di destinazione d’uso, idonei a celare o distruggere prove culturali, storiche o scientifiche di un bene³⁰.

²² *Ibidem*, art.8.

²³ First Protocol to the 1954 Hague Convention, s. I (2).

²⁴ *Ibidem*, s I (1).

²⁵ *Ibidem*, s I (3).

²⁶ *Ibidem*, s I (4).

²⁷ *Ibidem*, s II (5).

²⁸ Second Protocol to the 1954 Hague Convention, art. 9 par. 1 (a).

²⁹ *Ibidem*, art. 9 par. 1 (b).

³⁰ *Ibidem*, art. 9 par. 1(c).

In tale solco, in considerazione della disciplina in esame, anche l'Organizzazione delle Nazioni Unite ha ribadito l'importanza di affrontare la questione della restituzione dei beni culturali rimossi in tempo di guerra o durante un'operazione militare. Lo stesso Consiglio di Sicurezza dell'ONU si è, infatti, pronunciato rispetto alla restituzione dei beni culturali illecitamente rimossi dal territorio iracheno durante la prima Guerra del Golfo, dopo il 6 agosto 1990. Con la Risoluzione n. 1483 del 2003, al fine di proteggere il patrimonio culturale iracheno, il Consiglio ha sollecitato la Comunità internazionale ad adottare misure appropriate per facilitare la restituzione alle Istituzioni irachene dei propri beni culturali e di altri oggetti di importanza archeologica, storica, culturale, scientifica e religiosa illegalmente rimossi dal Museo Nazionale Iracheno, dalla Biblioteca Nazionale e da altre sedi in Iraq. Con la stessa risoluzione, il Consiglio ha inoltre vietato il commercio o il trasferimento di beni culturali, invitando l'UNESCO (Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la Scienza e la Cultura), l'Interpol e altre organizzazioni internazionali a prestare la loro assistenza in fase di attuazione³¹. Anche l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite, nella risoluzione n. 58/17 adottata il 3 dicembre 2003 ha invitato tutti gli organismi, i programmi, i fondi, le agenzie e le altre organizzazioni intergovernative competenti, a collaborare con l'UNESCO per affrontare la questione della restituzione dei beni culturali ai Paesi d'origine e fornire un sostegno adeguato. Con tale risoluzione, l'Assemblea ha evidentemente riconosciuto l'importanza della Convenzione dell'Aia del 1954 e del Secondo Protocollo in materia, invitando gli Stati, non ancora parti, ad aderirvi e a promuoverne l'attuazione³².

Risultano tuttavia evidenti i limiti all'applicazione della Convenzione del 1954 e dei suoi due Protocolli. In primo luogo occorre sottolineare che, seppure la Convenzione non preveda una clausola di non retroattività, la dottrina prevalente ne ha escluso l'applicazione retroattiva e sostenuto l'applicabilità dall'entrata in vigore, in coerenza con quanto disposto, in via generale, dalla Convenzione di Vienna sul Diritto dei Trattati del 1969 (CVDT), secondo cui - salvo diverse disposizioni espressamente previste - le disposizioni non vincolano una parte in relazione a qualsiasi atto o fatto che abbia avuto luogo o a qualsiasi situazione che abbia cessato

³¹ S/RES/1483 (2003), par.7.

³² A/RES/58/17.

di esistere prima della data di entrata in vigore del trattato nei confronti della parte stessa (“Unless a different intention appears from the treaty or is otherwise established, its provisions do not bind a party in relation to any act or fact which took place or any situation which ceased to exist before the date of the entry into force of the treaty with respect to that party”³³). Ad ulteriore sostegno dell’opzione ermeneutica, la dottrina richiama quanto disposto dagli Articoli sulla Responsabilità degli Stati per Atti Internazionalmente Illeciti del 2001 (ARSIWA) in tema di irretroattività della responsabilità degli Stati per violazione di un obbligo internazionale. A mente di tali articoli, infatti, un atto di uno Stato non costituisce violazione di un obbligo internazionale, a meno che lo Stato non fosse vincolato dall’obbligo medesimo al momento in cui si è verificato l’atto (“An act of a State does not constitute a breach of an international obligation unless the State is bound by the obligation in question at the time the act occurs”³⁴). In secondo luogo, la Convenzione dell’Aia (con i suoi Protocolli) ha un ambito di applicazione circoscritto, dal momento che è diretta a disciplinare situazioni che si verificano in contesti bellici o di tensione e nel corso di un conflitto armato.

3. La Convenzione UNESCO del 1970

La Convenzione UNESCO, sottoscritta il 14 novembre 1970 ed entrata in vigore il 24 aprile 1972 è il primo documento internazionale volto a contrastare il traffico illecito dei beni culturali e disciplina gli strumenti volti a proibire e prevenire l’importazione, l’esportazione e il trasferimento di proprietà illecito di beni culturali.

Già dal Preambolo della Convenzione, le parti definiscono espressamente i beni culturali tutelati, indicandoli come *uno degli elementi fondamentali della civiltà e della cultura nazionale*, l’apprezzabilità del cui valore postula necessariamente un’accurata opera di informazione sull’origine, sulla storia e sul contesto tradizionale degli stessi³⁵.

L’art. 1 della Convenzione definisce “beni culturali”, quei beni che “a titolo religioso o profano, sono designati da ciascuno Stato come importanti per

³³ The Vienna Convention on the Law of Treaties, art. 28.

³⁴ The Articles on the Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, art. 13.

³⁵ The UNESCO 1970 Convention, Preamble.

l'archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza e che appartengono alle categorie" (specificamente indicate), così definendo il concetto di "cultural property".³⁶ Ai sensi della Convenzione, sono considerati parte del patrimonio culturale di ciascuno Stato i beni che presentano un collegamento specifico con uno Stato determinato, ossia: i beni culturali creati dall'ingegno individuale o collettivo di cittadini o residenti dello Stato interessato; i beni culturali ritrovati sul territorio nazionale; i beni culturali acquisiti da missioni archeologiche, etnologiche o di scienze naturali, con il consenso delle autorità statali; i beni culturali che sono stati oggetto di uno scambio liberamente concordato; i beni culturali ricevuti in dono o acquistati legalmente con il consenso delle autorità statali³⁷.

La tutela di tali beni si fonda essenzialmente sui tre principi di prevenzione, restituzione e cooperazione internazionale, funzionali a fronteggiare fenomeni di importazione, esportazione e trasferimento di proprietà illeciti perché contrari alla Convenzione in esame³⁸. A tal fine, gli Stati parti sono tenuti a adottare una serie di misure: anzitutto assicurano di istituire nei loro territori uno o più servizi nazionali per la protezione del patrimonio culturale, con funzioni specifiche e con personale qualificato³⁹. Inoltre (art. 6), si impegnano ad introdurre un apposito certificato che

³⁶ *Ibidem*, art. 1. in cui si indicano i seguenti beni: a) collezione ed esemplari rari di flora e fauna, di mineralogia e di anatomia; oggetti che rappresentino un interesse paleontologico; b) i beni riguardanti la storia, ivi compresa la storia della scienza e della tecnica, la storia militare e sociale nonché la vita dei leaders, dei pensatori, degli scienziati e degli artisti nazionali e gli avvenimenti di importanza nazionale; c) il prodotto di scavi archeologici (regolari e clandestini) e di scoperte archeologiche; d) gli elementi provenienti dallo smembramento di monumenti artistici o storici e da luoghi archeologici; e) oggetti d'antiquariato che abbiano più di cento anni quali le iscrizioni, le monete e i sigilli incisi; f) materiale etnologico; g) i beni d'interesse artistico quali: i) quadri, pitture e disegni fatti interamente a mano su qualsiasi supporto e con qualsiasi materiale (esclusi i disegni industriali e i prodotti manufatti decorati a mano), ii) opere originali di arte statuaria e di scultura in qualunque materiale, iii) incisioni, stampe e litografie originali, iv) assemblaggi e montaggi artistici originali, in qualunque materiale; h) manoscritti rari e incunaboli, libri, documenti e pubblicazioni antichi d'interesse particolare (storico, artistico, scientifico, letterario, ecc.) isolati o in collezioni; i) francobolli, marche da bollo e simili, isolati o in collezione; j) archivi, compresi gli archivi fonografici, fotografici e cinematografici; k) oggetti di mobilia aventi più di cento anni e strumenti musicali antichi.

³⁷ *Ibidem*, art. 4.

³⁸ *Ibidem*, art. 3.

³⁹ *Ibidem*, art. 5.

garantisca la conformità dell'esportazione ai Regolamenti e all'autorizzazione dello Stato esportatore, con divieto di esportazione dei beni in assenza di tale certificato⁴⁰.

All'art. 7 della Convenzione UNESCO, gli Stati contraenti si impegnano ad adottare - compatibilmente con la normativa nazionale - tutte le misure necessarie a impedire che musei e istituzioni omologhe dislocati sul proprio territorio acquisiscano beni culturali esportati illegalmente e provenienti da un altro Stato contraente dopo l'entrata in vigore della Convenzione; nonché a informare, per quanto possibile, lo Stato di origine, parte della Convenzione, delle eventuali offerte di tali beni culturali, esportati illecitamente⁴¹. Gli Stati contraenti assumono inoltre l'obbligo di proibire l'importazione di qualsiasi bene culturale rubato in un museo o in un monumento pubblico, civile o religioso, o in altre omologhe istituzioni, situati sul territorio di un altro Stato parte della Convenzione, a condizione che il bene sia parte dell'inventario di tale istituzione. In caso di importazione illecita di un bene culturale, gli Stati contraenti si impegnano, su richiesta dello Stato parte d'origine, ad adottare le misure che ne permettano il recupero e la restituzione. Quanto alle modalità, lo Stato richiedente è tenuto a presentare la richiesta di recupero e restituzione del bene attraverso gli uffici diplomatici e a fornire le prove necessarie. È importante specificare inoltre che, qualora ci si trovi in presenza di un acquirente in buona fede o di un terzo che vanti un titolo valido sul bene, la restituzione dello stesso è subordinata al pagamento di un equo indennizzo a carico dello Stato richiedente.⁴²

Ancora, ai sensi dell'art. 13 della Convenzione, gli Stati parti si obbligano a prevenire i trasferimenti di proprietà di beni culturali che possano favorirne la relativa importazione o esportazione illecita. Gli Stati contraenti, inoltre, si assumono l'impegno di: assicurare che i loro servizi competenti cooperino per facilitare una rapida restituzione dei beni culturali esportati illecitamente; ammettere le azioni di recupero di beni culturali perduti o rubati, intentate da o per conto dei legittimi proprietari; riconoscere il diritto indefettibile di ogni Stato Parte di dichiarare inalienabili alcuni beni culturali e di facilitarne il recupero nei casi in cui siano stati esportati⁴³.

⁴⁰ *Ibidem*, art. 6.

⁴¹ *Ibidem*, art. 7 (a).

⁴² *Ibidem*, art. 7 (b).

⁴³ *Ibidem*, art. 13.

L'art. 15 specifica che la Convenzione non preclude la possibilità degli Stati parti di concludere accordi speciali, né di continuare ad applicare quelli stipulati in materia di restituzione prima dell'entrata in vigore della Convenzione⁴⁴.

Tali essendo i principi sottesi alla Convenzione UNESCO e nonostante la portata applicativa, la disciplina da questa predisposta non è sfuggita alle critiche della dottrina. In ordine al disposto dell'art. 6 - relativo all'obbligo di rilascio del certificato di conformità dell'esportazione ai Regolamenti e all'autorizzazione dello Stato esportatore - è stato ad esempio rilevato che, a fronte di tale obbligo gravante sullo Stato esportatore, la norma non stabilisce specularmente "l'obbligo dello Stato di destinazione di vietare l'importazione di beni culturali non accompagnati da questo certificato"⁴⁵. Precipitato logico di tale formulazione è un esponenziale onere di sorveglianza gravante sullo Stato esportatore nei confronti dello Stato importatore. Oltre a ciò, è stato evidenziato il limitato ambito di applicazione della Convenzione, dal momento che, ad esempio, il divieto di importazione è previsto esclusivamente per beni illecitamente sottratti in circostanze di luogo e di fatto specificamente previste (*id est*, le acquisizioni di beni culturali custoditi in musei, monumenti pubblici religiosi o laici e istituzioni analoghe che siano stati rubati e che siano stati inventariati), con la conseguenza che i beni di proprietà privata e i beni oggetto di scavi clandestini risultano privi di tutela in tal senso, in evidente contraddizione con i principi enunciati nel Preambolo e con la disposizione dell'art. 1 della Convenzione. Altro limite è costituito dal fatto che, per la messa in atto della Convenzione UNESCO è necessaria una legge nazionale di attuazione, non avendo dignità di fonte sovranazionale direttamente applicabile nei singoli Stati contraenti. Inoltre, gli obblighi previsti dalla Convenzione a carico dei singoli Stati sono stati definiti "*soft*" poiché non prevedono espressamente speciali strumenti di esecuzione, al netto della diplomazia culturale e delle commissioni rogatorie internazionali regolamentate⁴⁶.

Infine, anche le norme contenute nella Convenzione UNESCO non hanno effetto retroattivo, in ragione di quanto previsto dai sopra citati art. 28 CVDT e 13 ARSIWA.

⁴⁴ *Ibidem*, art.15.

⁴⁵ T. Scovazzi, *Meriti e limiti dei trattati multilaterali sulla restituzione di beni culturali illecitamente esportati*, in Liber amicorum Angelo Davì: La vita giuridica internazionale nell'età della globalizzazione, Editoriale Scientifica, 2019.

⁴⁶ C. Titi, *The Parthenon Marbles and International Law*, Springer, 2023.

È la stessa Convenzione, inoltre, a stabilire una limitazione temporale, come si evince dalle *Linee Guida per l'attuazione della Convenzione UNESCO del 1970*. In ogni caso, in forza dell'art.7 della Convenzione UNESCO del 1970, uno Stato parte può chiedere il recupero e la restituzione di ogni bene culturale esportato illegalmente, rimosso illegalmente o rubato, importato in un altro Stato parte solo *dopo* l'entrata in vigore della Convenzione in questione⁴⁷, sebbene con ciò non legittimi le transazioni illecite, di qualsiasi natura, avvenute prima della sua entrata in vigore⁴⁸. All'art.15, la Convenzione non impedisce agli Stati membri di concludere tra loro accordi particolari o di proseguire l'esecuzione di accordi già conclusi, concernenti la restituzione di beni culturali esportati illegalmente, rimossi illegalmente o rubati, importati in un altro Stato parte prima dell'entrata in vigore della stessa ("a mutually acceptable agreement which is in accordance with the spirit and the principles of the Convention, taking into account all the relevant circumstances")⁴⁹. A tal riguardo, risulta emblematica la dichiarazione firmata congiuntamente dall'Italia e dalla Libia il 4 luglio 1998, in base alla quale "the two sides express their desire and determination to boost their relations on new bases, i.e. equality, mutual respect and cooperation in all fields in a way that will secure the interest and prosperity of the two people and will contribute to peace and stability in the Mediterranean region as well as to its economic development and the prosperity of its people"⁵⁰. In virtù di tale documento, l'Italia si è impegnata a restituire tutti i manoscritti, i documenti, i resti archeologici trasferiti in Italia durante e dopo l'occupazione in Libia, conformemente alla Convenzione UNESCO del 1970, al fine di mitigare gli impatti dell'epoca coloniale.

Le Linee Guida hanno altresì previsto che, nel caso in cui non sia possibile applicare la Convenzione UNESCO del 1970, né sia possibile raggiungere un accordo, gli Stati parti dell'UNESCO possano appellarsi al Comitato Intergovernativo per la Promozione del Ritorno dei Beni Culturali ai Paesi di Origine o la loro Restituzione in

⁴⁷ UNESCO, 'Operational Guidelines for the Implementation of the Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property', para 101.

⁴⁸ *Ibidem*, para 102.

⁴⁹ *Ibidem*, para 103.

⁵⁰ Joint Communiqué between Italy and Libya - 4 July 1998.

caso di Appropriazione Illecita (ICPRCP) per la restituzione di un bene culturale di particolare importanza⁵¹.

4. La Convenzione UNIDROIT del 1995

La Convenzione UNIDROIT sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, firmata a Roma il 24 giugno 1995 – ratificata dall'Italia con L. n. 213 del 7 giugno 1999 - ed entrata in vigore il 1° luglio 1998, è stata adottata al fine di integrare la Convenzione UNESCO del 1970, sul piano della disciplina della restituzione dei beni culturali, sia pubblici che privati⁵².

L'obiettivo della Convenzione è espressamente dichiarato sin dal Preambolo, nel quale si afferma che “Convinti dell'importanza fondamentale della protezione del patrimonio culturale e degli scambi culturali per promuovere la comprensione tra i popoli, nonché della diffusione della cultura per il benessere dell'umanità ed il progresso della civiltà”, “Sottolineando che la [...] Convenzione ha come obiettivo di agevolare la restituzione ed il ritorno dei beni culturali e che la messa in atto, in alcuni Stati, di rimedi come l'indennizzo, necessari per assicurare la restituzione o il ritorno di detti beni, non implica che tali rimedi debbano essere adottati in altri Stati”, nonché “consapevoli del fatto che la [...] Convenzione non rappresenta di per sé una soluzione ai problemi posti dal traffico illecito, ma che dà inizio ad un processo volto a rafforzare la cooperazione culturale internazionale ed a conservare il suo ruolo al commercio lecito e agli accordi interstatali negli scambi culturali”, riconoscendo “che l'attuazione della [...] Convenzione dovrebbe essere accompagnata da altre misure efficaci in favore della protezione dei beni culturali, come l'elaborazione e l'utilizzazione di registri, la protezione materiale dei siti archeologici e la cooperazione, tecnica”, fine ultimo della Convenzione è stabilire minime regole giuridiche comuni volte a garantire la restituzione e il ritorno di detti beni tra gli Stati contraenti⁵³.

⁵¹ *Supra*, nota 47, para 104.

⁵² G. Giardini, *The principle of international restitution of cultural property in the 1954 Hague Convention: the UNIDROIT contribution*, in *Uniform Law Review*, Vol. 23, Issue 1, 2018.

⁵³ The 1995 UNIDROIT Convention, Preamble.

La Convenzione UNIDROIT tutela i beni culturali (“*cultural objects*”) che, come enunciato all’art.2 (per motivi religiosi o laici), siano importanti per l’archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l’arte o la scienza e appartengano a una delle categorie elencate nell’Allegato⁵⁴. Il documento in esame esalta la differenza tra “*restitution*” e “*return*”: la prima, avente ad oggetto i beni culturali rubati, la seconda afferente ai beni culturali esportati illegalmente⁵⁵; riservando la trattazione degli stessi rispettivamente ai capitoli 2 e 3. A questo punto, occorre chiarire anzitutto quando, ai dichiarati fini della Convenzione, un bene possa considerarsi “*stolen*”, ossia rubato. L’art. 3 dispone che debba considerarsi come tale un bene che sia stato scavato illegalmente o scavato legalmente, ma trattenuto illegalmente, secondo la normativa nazionale. In tali casi la Convenzione prevede inequivocabilmente che il possessore dell’oggetto debba restituirlo al legittimo proprietario.

Anche la Convenzione UNIDROIT, come la Convenzione UNESCO del 1970, riconosce il pagamento di un equo indennizzo al possessore in buona fede di un bene che debba essere restituito, purché costui dimostri di aver esercitato la *due diligence* richiesta nell’acquisizione del bene⁵⁶. La Convenzione, inoltre, indica i criteri per poter valutare la *due diligence* del possessore del bene e tra questi annovera, ad esempio, la natura delle parti e il prezzo pagato⁵⁷.

Per quanto concerne il ritorno dei beni culturali esportati illegalmente, è importante specificare che in tale categoria rientrano quei beni culturali che, esportati *temporaneamente* in forza di un permesso (per esposizione, ricerca o restauro), non siano stati restituiti in conformità ai termini stabiliti dalla concessione⁵⁸. La Convenzione dispone altresì che ciascuno Stato parte possa appellarsi direttamente all’Autorità competente di un altro Stato contraente per ottenere il ritorno del bene esportato illegalmente, senza dover ricorrere agli strumenti diplomatici⁵⁹. Diversamente dai beni rubati, il ritorno dei beni esportati illegalmente è disposto soltanto qualora lo Stato richiedente dimostri che la rimozione del bene dal suo territorio pregiudichi in modo significativo i seguenti interessi: la conservazione fisica

⁵⁴ *Ibidem*, art.2.

⁵⁵ *Ibidem*, art.1.

⁵⁶ *Ibidem*, art. 4 (1).

⁵⁷ *Ibidem*, art. 4 (4).

⁵⁸ *Ibidem*, art. 5 (2).

⁵⁹ *Ibidem*, art. 5 (1).

del bene o del suo contesto; l'integrità di un oggetto complesso; la conservazione di informazioni (ad esempio di carattere scientifico o storico); l'uso tradizionale o rituale dell'oggetto da parte di una comunità tribale o indigena; oppure quando la stessa Convenzione stabilisca che tale oggetto ha importanza culturale significativa⁶⁰.

In via generale, la richiesta di ritorno, come anche quella di restituzione, deve essere presentata entro tre anni dal momento in cui il richiedente è venuto a conoscenza del luogo in cui il bene culturale è situato e dell'identità del suo possessore, e in ogni caso entro cinquant'anni dal momento della rimozione⁶¹. Anche con riguardo ai beni esportati illegalmente, quando essi vengano restituiti, viene assicurato un equo indennizzo al possessore in buona fede, ignaro dell'illegalità dell'esportazione⁶². Pure in tali casi, ai fini della valutazione della condotta del possessore deve tenersi conto delle circostanze dell'acquisizione (ad esempio, l'assenza di un certificato di esportazione previsto dalla legge dello Stato richiedente)⁶³. La Convenzione dispone che, in alternativa all'indennizzo e in accordo con lo Stato richiedente, il possessore del bene possa decidere di mantenere la proprietà del bene oppure di trasferire la proprietà a un terzo residente nello Stato richiedente⁶⁴.

Diversamente dalla Convenzione UNESCO del 1970, la Convenzione UNIDROIT del 1995 è auto-esecutiva e non necessita di alcuna legislazione di attuazione dei singoli Stati aderenti. Tuttavia, anche tale Convenzione presenta dei limiti: anzitutto non ha efficacia retroattiva, in base agli artt. 28 CVDT e 13 ARSIWA e alla lettera della stessa Convenzione. Sul punto, la stessa prevede infatti che, le disposizioni contenute nei capitoli 2 e 3, si applichino in esclusiva a quei beni culturali che siano stati rispettivamente rubati o esportati illegalmente *dopo* l'entrata in vigore della stessa⁶⁵. Ciononostante, tale intesa non legittima le transazioni illegali, di qualunque natura, avvenute *prima* della sua entrata in vigore, né preclude il diritto di richiedere la restituzione di un bene culturale rubato o esportato illegalmente prima di detta data, in base ai rimedi disponibili al di fuori del quadro in esame⁶⁶. Un limite

⁶⁰ *Ibidem*, art. 5 (3).

⁶¹ *Ibidem*, art. 3 (3), 5 (5).

⁶² *Ibidem*, art. 6 (1).

⁶³ *Ibidem*, art. 6 (2).

⁶⁴ *Ibidem*, art. 6 (3).

⁶⁵ *Ibidem*, art. 10 (1), (2).

⁶⁶ *Ibidem*, art. 10 (3).

ulteriore è legato alla scarsa adesione degli Stati alla Convenzione in esame, dalla quale sono assenti i principali Paesi di mercato⁶⁷.

5. I limiti derivanti dal principio di intertemporalità con riguardo al caso dei marmi del Partenone

Per verificare l'impatto e l'efficacia degli strumenti giuridici che regolano la restituzione dei beni culturali a livello internazionale, prendiamo ora in esame il caso relativo ai marmi del Partenone, vicenda che ha sollecitato l'attenzione dei principali Enti di diritto internazionale.

Dopo l'Università di Heidelberg e il Museo Antonino Salinas di Palermo, anche Papa Francesco ha deciso di restituire, di propria iniziativa, i tre marmi del Partenone conservati all'interno dei Musei Vaticani⁶⁸, spinto dall'intento di fornire il proprio contributo alla ricostruzione dell'identità culturale greca. La consegna dei manufatti da parte del Vaticano, nel marzo del 2023, ha rappresentato un'importante sollecitazione per la Grecia a persistere nella pretesa di restituzione degli altri frammenti conservati nel British Museum di Londra, a partire dal 1816, nonostante la controversa disciplina posta a base dei rapporti tra i due Stati (Grecia e Regno Unito), ancora oggi non del tutto risolta. Infatti, le posizioni dei due Stati coinvolti sembrerebbero ricalcare in parte i due opposti concetti di "cultural nationalism" e "cultural internationalism", delineati da John Henry Merryman, che tradizionalmente compongono il dibattito sulla restituzione dei beni culturali.

Il "cultural nationalism" si fonda sull'idea che i beni culturali appartengano alla Nazione che li ha creati, in questo caso la Grecia. Come affermato da Merryman, il nazionalismo culturale si basa sul rapporto tra proprietà culturale e definizione culturale, nel senso che i beni culturali, che raccontano la Storia di un popolo, assumono estrema importanza per la definizione e l'espressione culturale, per l'identità condivisa della stessa comunità, di talché un popolo privato dei suoi artefatti sarebbe culturalmente impoverito ("at its best cultural nationalism is based on the

⁶⁷ *Supra*, nota 46.

⁶⁸ C. Titi, *Parthenon Marbles: A Loan to Greece is Not Repatriation*, in GreekReporter.com, 2024.

relation between cultural property and cultural definition. For a full life and a secure identity, people need exposure to their history, much of which is represented or illustrated by objects. Such artifacts are important to cultural definition and expression, to shared identity and community (...) A people deprived of its artifacts is culturally impoverished”⁶⁹. Diversamente, il “cultural internationalism” sostiene che i beni culturali appartengono all’intera umanità, con la conseguenza che la loro allocazione, piuttosto che essere determinata da questioni politiche, di origine o di proprietà, dovrebbe invece essere individuata alla stregua di principi più elevati, quali quelli di conservazione, integrità, distribuzione o accesso⁷⁰, principi ribaditi nel caso di specie da parte del Regno Unito.

Tanto premesso, passando ad analizzare nello specifico la questione d’interesse, lo Stato Grecia sostiene che i marmi del Partenone, di rispettiva provenienza, costituiscano un tesoro saccheggiato dal Regno Unito e, come tale, debba essere restituito e conservato all’interno del Museo dell’Acropoli ad Atene. La *ratio* della restituzione risiederebbe proprio nell’importanza storica e culturale dei marmi, che rappresentano un formidabile esempio di architettura greca e un importante legame tra i greci moderni e i loro antenati, come sostenuto nel 1986 da Melina Mercouri, Ministro della Cultura Greca “you must understand what the Parthenon Marbles mean to us. They are our aspirations and our name. They are the essence of Greekness”⁷¹. Dovendo dunque essere i marmi considerati elementi costitutivi della Nazione greca, i sostenitori di tale teoria affermano che la loro funzione e il loro valore potrebbero essere esaltati e apprezzati esclusivamente se collocati nel relativo contesto originario.

Per converso, il Regno Unito sostiene che i marmi debbano rimanere nel British Museum, istituzione che svolge e ha svolto un ruolo centrale nella conservazione degli stessi, sottolineando che, ove le sculture del Partenone non fossero state, come avvenuto, trasferite nel Museo e ivi conservate e custodite, sarebbero andate incontro a una sorte infausta finendo, alternativamente, danneggiate dagli Ottomani o dallo smog di Atene, oppure saccheggiate dai francesi o dai tedeschi⁷². Ad ulteriore sostegno

⁶⁹ P. Soirila, *Indeterminacy in the cultural property restitution debate*, in *International Journal of Cultural Policy*, 28:1, 1-16, 2022.

⁷⁰ *Ibidem*.

⁷¹ J. Leitzel, *Athens or London? The Parthenon Marbles and economic efficiency*, in *Social Sciences & Humanities Open*, 2022.

⁷² *Supra*, nota 69.

di tale posizione, il Regno Unito evidenzia la funzione cd. educativa dell'esposizione nel British Museum, che rende possibile un impareggiabile confronto e fruizione globali: le sculture greche sono collocate accanto alle opere di altre importanti culture, garantendo così una visione completa delle forme artistiche di tutto il mondo⁷³. Ma il rifiuto di riportare i marmi ad Atene, invero, viene giustificato precipuamente sulla base della loro legittima acquisizione secondo le leggi del tempo; come ha affermato nel 1983 Richard Nugent, membro della Camera dei Lord “the legal ownership is beyond all doubt”⁷⁴, statuizione ribadita e assentita dal primo ministro Boris Johnson nel 2022.

Secondo la versione inglese, fu infatti Lord Thomas Elgin, ambasciatore britannico presso l'Impero Ottomano, che al tempo governava la Grecia, a vendere le sculture al governo britannico. Lord Elgin sostenne all'uopo d'aver ricevuto il permesso legale dal Sultano, nella forma di un *firman* in lingua ottomana, il cui manoscritto originale è però andato perduto, pur residuandone documenti attestanti l'esistenza, costituenti - secondo tale teoria - una traduzione in italiano ed una traduzione in inglese dell'atto originale⁷⁵. Tuttavia, stando a quanto riportato nel testo in lingua italiana, sarebbe stata autorizzata la rimozione di “qualche pezzo di pietra”, consentendo la spedizione di singoli resti trovati tra le macerie, giammai le grandi manovre disposte da Lord Elgin. Tale lettura ha indotto a ritenere dunque più che probabile che l'attestato originale, asseritamente smarrito, non fosse in realtà un mandato ufficiale proveniente dal Sultano in carica⁷⁶.

La Grecia ha comunque sostenuto che Elgin abbia abusato della sua posizione - evidenziando il fatto che all'epoca non era uno Stato autonomo - e ha viepiù disconosciuto il diritto di proprietà rivendicato dalla Gran Bretagna.

In ogni caso, il Comitato parlamentare incaricato al tempo di verificare la correttezza delle azioni di Elgin aveva espletato un'indagine piuttosto superficiale sulla scorta della quale era stato approvato il British Museum Act del 1816, con il quale si stabiliva che la collezione sarebbe stata chiamata “Marmi di Elgin” e “Collezione di Elgin”. Con lo stesso provvedimento Elgin stesso era stato nominato fiduciario del

⁷³ *Supra*, nota 69.

⁷⁴ *Supra*, nota 46.

⁷⁵ *Supra*, nota 69.

⁷⁶ *Supra*, nota 71.

British Museum (titolo che sarebbe stato poi attribuito ai suoi discendenti) ed era stato fissato il prezzo di acquisto nella somma di circa quattro milioni di sterline attuali. La collezione, trasferita dall'Ambasciatore al British Museum, comprendeva una cinquantina di lastre del fregio del Partenone, quindici metope e diciassette frontoni, rimossi dal sito con modalità che avevano cagionato gravi danni al complesso monumentale originale. Ancora oggi, in base alle disposizioni del British Museum Act del 1963, è vietato qualsiasi tipo di concessione dei marmi in questione da parte del Regno Unito e, conseguentemente, la contesa è ancora aperta.

Dal 2014 l'UNESCO ha accolto l'istanza della Grecia di intercedere e prestare i suoi buoni uffici per una mediazione non vincolante tra le due Nazioni, tuttavia incontrando notevoli difficoltà. Invero, i ripetuti incontri tra il Presidente del Consiglio di amministrazione del Regno Unito, George Osborne e il Premier greco Kyriakos Mitsotakis, non hanno ancora condotto ad alcuna soluzione: Osborne si mostra disposto a *prestare* per un breve periodo un terzo della collezione, ma siffatta eventualità non soddisfa la Grecia, convinta che un "prestito" non è un "rimpatrio" e che tale offerta sia in realtà un *escamotage* inidoneo a risolvere la questione di fondo della proprietà dei beni⁷⁷.

Risulta evidente, al contempo, che gli strumenti giuridici esistenti - ossia la Convenzione dell'Aia del 1954 (e i suoi Protocolli), la Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione UNIDROIT del 1995 - non si sono dimostrati efficaci a garantire la restituzione dei marmi al Paese d'appartenenza. Oltre al fatto che la Gran Bretagna non è uno Stato parte della Convenzione UNIDROIT del 1995, il limite più evidente di tale situazione è legato all'irretroattività dei Trattati internazionali citati: come già sottolineato essi non hanno effetto retroattivo in base agli artt. 28 CVDT e 13 ARSIWA, di talché non possono essere applicati direttamente alla annosa *querelle* in corso, che affonda le sue radici in più di duecento anni fa⁷⁸.

Al riguardo, al fine di delimitare l'ambito temporale di applicazione delle norme, soccorre il *principio di intertemporalità*: si tratta di una regola di diritto secondario; dunque, la risoluzione delle controversie dipende dall'applicazione delle norme di

⁷⁷ *Supra*, nota 68.

⁷⁸ *Supra*, nota 46.

diritto primario su cui si basa. Tale regola non è costitutiva di diritti o responsabilità tra gli Stati, ma consente esclusivamente di risolvere i conflitti temporali tra leggi⁷⁹.

La teoria del diritto intertemporale è stata elaborata per la prima volta dal Giudice Huber nel caso *Island of Palmas* del 1928. Il *dictum* di Huber consta di due enunciati: il primo fa riferimento alla contemporaneità o, in altri termini, all'irretroattività, e prevede che un'azione o uno stato di fatto debba essere apprezzato alla luce del diritto ad esso contemporaneo; ciò comporta che i relativi effetti giuridici saranno sempre valutati in base alla legge in vigore al momento del loro verificarsi. Tale regola si applica ai *fatti che creano diritti*, perciò definiti come “circostanze chiuse”, i cui effetti giuridici vengono denominati “questioni chiuse”. La non retroattività viene considerata l'essenza della stabilità e per questo motivo viene sancita dal principio intertemporale delle circostanze chiuse⁸⁰.

Tuttavia, a volte, i fatti giuridici non producono un effetto giuridico unico in un periodo di tempo delimitabile, ma comportano conseguenze che incidono sulla persistenza di un diritto, di uno *status* o di un rapporto giuridico. Da qui, il secondo enunciato di Huber, in base al quale il modo in cui la Legge disciplina le circostanze che influiscono su tali questioni - definite “aperte” - può mutare nel tempo; risulta quindi necessario considerare qualsiasi evoluzione della legge applicabile⁸¹. Huber evidenzia, dunque, la differenza tra la “creazione” dei diritti e la “esistenza” dei diritti medesimi.

Così, secondo la regola delle “circostanze chiuse”, la conclusione valida di un Trattato non è suscettibile di rivalutazione giuridica, purché i fatti giuridici in qualsiasi momento fossero tali da poter “creare” un trattato valido in quel momento (“as long as the juridical facts at any point in time were such that they could ‘create’ a valid treaty at said point in time”⁸²). Diversamente, in termini di “questione aperta”, se un diritto può essere rivendicato da un Trattato valido, dev'essere continuamente rivalutato, secondo lo stato attuale del diritto (“whether a right can be claimed from a valid treaty

⁷⁹ L. Zhenni, *International intertemporal law*, in *California Western International Law Journal*, 48(2), 341-398, 2018.

⁸⁰ M. Gruber, *Time for Reappraisal? The Intertemporal Principle of International Law Examined*, in *Australian International Law Journal*, 26, 91-110, 2019.

⁸¹ *Ibidem*.

⁸² *Ibidem*.

must continually be re-evaluated according to the current state of the law”⁸³). Mentre il primo enunciato di Huber viene generalmente accettato a livello internazionale, il secondo desta parecchie perplessità, considerato altresì che la Risoluzione del 1975 dell’*Institut de Droit International* sul problema intertemporale nel diritto internazionale pubblico, tratta nel dettaglio l’uno, senza però accennare minimamente al significato dell’altro paradigma⁸⁴.

Il primo enunciato del principio di intertemporalità rappresenterebbe un limite alla restituzione nel caso dei marmi del Partenone. Infatti, bisogna tenere in considerazione che, oggi, la condotta di Elgin costituirebbe senza dubbio una violazione della legge: non soltanto della Convenzione UNESCO del 1970, ma anche della normativa dell’Inghilterra e del Galles, alla luce di quanto disposto dal *Dealing in Cultural Objects (Offences) Act* del 2003⁸⁵. Quest’ultima Legge considera reato l’acquisizione, la cessione, l’importazione o l’esportazione di beni culturali “contaminati”, nonché l’accordo o l’organizzazione finalizzata a tale scopo o a scopi connessi⁸⁶. La stessa Legge definisce “contaminato” qualsiasi bene culturale soggetto a rimozione, scavo o commercio disonesto nel Regno Unito e altrove⁸⁷. Tuttavia, applicando il primo enunciato del *dictum* di Huber - secondo cui un fatto giuridico deve essere valutato alla luce del diritto ad esso contemporaneo, e non di quello in vigore nel momento in cui sorge o deve essere risolta una controversia in merito⁸⁸ - nel caso dei marmi del Partenone, la legge applicabile sarebbe quella dell’inizio del diciannovesimo secolo e non quella attuale.

Parte della dottrina sostiene che il secondo enunciato del principio di intertemporalità, viceversa, potrebbe dirimere la materia del contendere, se applicato al caso di specie: mentre, infatti, la rimozione dei marmi (circostanza chiusa) è soggetta alla legge dell’epoca, la loro conservazione (circostanza aperta) nel British Museum dovrebbe essere considerata alla luce del diritto internazionale

⁸³ *Ibidem*.

⁸⁴ S. Wheatley, *Revisiting the Doctrine of Intertemporal Law*, in *Oxford Journal of Legal Studies*, Vol. 41, No. 2, pp. 484-509, 2021.

⁸⁵ *Supra*, nota 46.

⁸⁶ *Dealing in Cultural Objects (Offences) Act 2003 Chapter 27*, art. 3.

⁸⁷ *Ibidem*, art. 2.

⁸⁸ *Supra*, nota 84.

contemporaneo e dei correlativi obblighi imposti in relazione al patrimonio culturale rimosso illegalmente⁸⁹.

6. Contestazione del principio: la posizione della Sierra Leone

Particolarmente innovativa risulta poi la posizione assunta dalla delegazione della Sierra Leone nella dichiarazione *Permanent mission of the Republic of Sierra Leone to the United Nations* resa il 13 aprile 2023. Difatti la Sierra Leone ridimensiona l'ambito di applicazione del principio di intertemporalità, proponendo delle deroghe.

Per definire il contenuto di tale principio, la Missione Permanente fa riferimento al contenuto degli Articoli sulla Responsabilità degli Stati per Atti Illeciti Internazionali del 2001 (*Obbligo internazionale in vigore per uno Stato*), elaborati dalla Commissione del Diritto Internazionale (*International Law Commission, ILC*). In particolare, richiama l'art. 13 secondo cui “un atto di uno Stato non costituisce una violazione di un obbligo internazionale, a meno che lo Stato non sia vincolato dall'obbligo in questione al momento in cui l'atto è compiuto”⁹⁰. Inoltre, la stessa Missione Permanente pone in rilievo la tendenza di molti Stati ad appellarsi all'applicazione non retroattiva del diritto internazionale, pur di negare un obbligo giuridico di condotte riparatorie, da adottare - eventualmente - soltanto in ossequio a mere ragioni politiche⁹¹.

La Sierra Leone, però, riconosce che il principio di intertemporalità è soggetto ad eccezioni in due casi specifici, richiamando in proposito la risoluzione 73/262 dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite. Innanzitutto, il principio incontra una deroga allorché l'azione è ancora in corso e permane nel periodo in cui il diritto internazionale la considera come *violazione*⁹². In altre parole, se un'azione inizia prima che diventi una violazione del diritto internazionale e prosegue anche dopo che tale violazione è stata riconosciuta, il principio intertemporale può essere derogato per considerare tutta l'azione unitariamente e come integrante la violazione. La seconda

⁸⁹ *Supra*, nota 46.

⁹⁰ Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, art. 13.

⁹¹ Permanent mission of the Republic of Sierra Leone to the United Nations Statement, par. 14 (2023).

⁹² *Ibidem*, par.15.

deroga opera quando le conseguenze dirette e continuative dell'atto illecito si protraggono nel periodo in cui esso e le sue conseguenze sono considerate illecite a livello internazionale⁹³. Questo significa che, anche se un'azione non integra alcuna violazione del diritto internazionale al momento della sua commissione, qualora i suoi effetti dannosi si protraggano nel tempo fino a quando l'azione stessa e le sue conseguenze diventano una violazione, il principio intertemporale può essere derogato per considerare l'intera sequenza di eventi come una violazione.

Orbene, proprio in ragione di ciò, la posizione della Sierra Leone offre un'ulteriore sponda per prospettare come doverosa la restituzione dei marmi sotto il secondo profilo derogatorio enucleato. Infatti, ponendo l'attenzione sulle *conseguenze* dell'atto tuttora immanenti, viene in rilievo la custodia dei marmi, che perdura allorquando l'apprensione che l'ha originata, sia ritenuta illecita dai Trattati perché costituente condotta predatoria, di talché, per il diritto internazionale, si impone il ripristino dello *status quo ante* ovvero la riconsegna dei reperti alla Grecia, Nazione cui spettano, quale avente diritto alla restituzione.

Va anche ricordato che, per ampliare l'area delle deroghe al principio esaminato, il Relatore speciale Tendayi Achiume ha poi sollecitato gli Stati membri e i giuristi internazionali “to do more to explore the application of the intertemporal principle’s exceptions”⁹⁴ ovvero ad adoperarsi ulteriormente per contravvenire al principio stesso.

Bisogna considerare, oltretutto, che il diritto non è una disciplina autonoma e avulsa dalla realtà in cui opera, ma rispecchia necessariamente il contesto sociale e politico che regola. È quindi importante prendere in esame, oltre alle opinioni degli esperti giuridici, anche le istanze e iniziative dettate dalla coscienza collettiva⁹⁵. Così, sempre più spesso gli Stati e i musei restituiscono i beni culturali acquisiti illegalmente nel passato ispirandosi proprio a principi etici, indipendentemente dal fatto che siano obbligati a farlo in base a Convenzioni non retroattive e senza fare riferimento alla situazione politica del Paese d'origine all'epoca⁹⁶. Alla luce di tali considerazioni si è sostenuto che, per garantire la restituzione dei marmi alla Grecia, sarebbe sufficiente

⁹³ *Ibidem.*

⁹⁴ *Ibidem*, par. 16.

⁹⁵ A. V. Arnould, *How to Illegalize Past Injustice: Reinterpreting the Rules of Intertemporality*, in *European Journal of International Law*, Volume 32, Issue 2, May 2021, Pages 401–432.

⁹⁶ *Supra*, nota 46.

l'applicazione della normativa attualmente in vigore a tutela del patrimonio culturale collettivo, risolvendo la contesa dei reperti rimossi da Atene in linea con i principi etici odierni⁹⁷.

In conclusione: la vicenda della restituzione dei marmi del Partenone rimane ancora oggi irrisolta a causa delle lacune della normativa internazionale in tema di restituzione dei beni culturali, sebbene si registri un cambiamento di atteggiamento, a livello internazionale, capace di condizionare inevitabilmente il diritto: le società si evolvono, la legge cambia di conseguenza⁹⁸.

⁹⁷ D. Fincham, *The Parthenon Sculptures and Cultural Justice*, in 23 *Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal* 943, 2013.

⁹⁸ *Supra*, nota 68.

CAPITOLO II

L'OBBLIGO DI RESTITUZIONE NEL DIRITTO INTERNAZIONALE CONSUETUDINARIO

SOMMARIO: 1. I Principi della Conferenza di Washington del 1998 e la restituzione dei beni culturali confiscati dai nazisti. – 2. Caso *Altmann v. Republic of Austria*. – 3. I beni culturali coloniali. La prassi statale. – 4. La prassi museale e il suo valore giuridico.

1. I Principi della Conferenza di Washington del 1998 e la restituzione dei beni culturali confiscati dai nazisti

La restituzione di beni culturali non è regolata esclusivamente da fonti di rango pattizio, ma assume altresì rilevanza nell'ambito del diritto internazionale consuetudinario. In tale contesto, l'obbligo di restituzione si fonda su politiche e prassi statali che riconoscono il diritto dei legittimi proprietari di recuperare i suddetti beni che siano stati sottratti in violazione del diritto internazionale.

Dalla definizione di “consuetudine” offerta dall'art. 38 dello Statuto della Corte Internazionale di Giustizia - che la definisce come “una pratica generale accettata quale diritto” - è dato evincere che essa si compone di due elementi: 1) la ripetizione costante di un comportamento da parte della generalità degli Stati (*diurnitas*) e 2) la convinzione generale che tale comportamento sia conforme a diritto (*opinio iuris ac necessitatis*)⁹⁹. Quanto al primo aspetto, l'obbligo di restituzione si è evoluto nel corso dei secoli attraverso la prassi degli Stati, cristallizzandosi in un *corpus* di norme consuetudinarie, generalmente accettate dalla Comunità internazionale. In merito al secondo aspetto, tale obbligo si basa sulla convinzione della maggior parte degli Stati che la restituzione dei beni culturali trafugati sia un imperativo morale e giuridico.

Tanto premesso, oggi i due elementi costitutivi del diritto internazionale consuetudinario - ossia la prassi statale e l'accettazione come diritto (*opinio iuris*) - sostengono il principio secondo cui il patrimonio culturale di particolare importanza,

⁹⁹ N. Ronzitti, *Diritto Internazionale*, G. Giappichelli Editore, 2019.

illegalmente rimosso dal suo contesto originario, può essere restituito al luogo di provenienza, indipendentemente dal momento della sua rimozione¹⁰⁰.

È importante evidenziare che le norme non vincolanti in materia, come dichiarazioni, risoluzioni, raccomandazioni, principi, linee guida, progetti di articoli o di conclusioni, possono contribuire allo sviluppo di norme consuetudinarie; ed è la stessa Commissione di Diritto Internazionale delle Nazioni Unite che, al paragrafo 2 della conclusione 12 del Progetto di conclusioni sull'identificazione del diritto internazionale consuetudinario, afferma: “[a] resolution adopted by an international organization or at an intergovernmental conference may provide evidence for determining the existence and content of a rule of customary international law, or contribute to its development”¹⁰¹.

Come incisivamente evidenziato da taluni autori, il rapporto che lega gli atti di soft law al diritto internazionale consuetudinario è in parte assimilabile a quello che si instaura tra quest'ultimo e il diritto internazionale pattizio¹⁰². Detta correlazione, in particolare, può essere ravvisata in quattro ipotesi. Anzitutto, qualora una risoluzione replichi una norma consuetudinaria, l'atto di soft law può assumere “efficacia dichiarativa”; inoltre, si può parlare di “efficacia dichiarativa di dettaglio” delle risoluzioni qualora esse contribuiscano a precisare nel dettaglio una norma consuetudinaria¹⁰³. E ancora, un atto di soft law può produrre un’“efficacia cristallizzante” nel senso di accelerare il processo di emersione di una consuetudine *in statu nascendi*; ovvero, infine, determinare un “effetto generatore” di una nuova consuetudine, in assenza di una prassi statale di sostegno¹⁰⁴.

In linea con le considerazioni svolte, i Principi della Conferenza di Washington applicabili alle opere d'arte confiscate dai nazisti risultano idonei a contribuire alla formazione del diritto internazionale consuetudinario e rappresentano una pietra miliare nel contesto della restituzione di quei beni culturali che, durante il periodo

¹⁰⁰ *Supra*, nota 46.

¹⁰¹ Draft conclusions on identification of customary international law 2018, conclusion 12, par. 2.

¹⁰² D. Greco, *Soft law e diritto internazionale generale*, in *Rassegna di diritto pubblico europeo* 1/2021, 2021.

¹⁰³ *Ibidem*.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

dell'Olocausto (1933 -1945), furono sequestrati o trafugati o dispersi, come conseguenza diretta della persecuzione (dunque, in relazione causale con essa)¹⁰⁵.

Si narra che Adolf Hitler fosse ossessionato dall'arte, tanto che nella sua campagna di sterminio delle comunità ebraiche, attuata in tutta Europa, era contemplata l'appropriazione di milioni di opere d'arte provenienti da collezioni private di famiglie ebraiche e da musei; complessivamente, il suo programma di confisca è ancora oggi considerato il più grande spostamento di arte nella Storia dell'umanità¹⁰⁶. Ed infatti, il numero di beni culturali oggetto di vendita forzata o spoliazione violenta durante la Seconda Guerra Mondiale fu assolutamente enorme: in Francia furono depredati circa trentacinquemila dipinti, mentre nella parte orientale dell'Europa, i beni culturali depredati furono più di due milioni¹⁰⁷.

Gli "Alleati della seconda guerra mondiale" (ossia i Paesi che si coalizzarono contro le potenze dell'Asse - principalmente Stati Uniti, Unione Sovietica e Regno Unito) erano coscienti delle dimensioni delle operazioni furtive commesse in danno di milioni di opere d'arte nel corso del conflitto tanto che, il 5 gennaio del 1943 con la Dichiarazione di Londra, invitarono le Nazioni neutrali a non commerciare le opere d'arte confiscate dai nazisti¹⁰⁸. Inoltre, i comandanti dell'esercito americano nominarono i *Monuments Men*, ossia dei curatori d'arte incaricati di rintracciare i legittimi proprietari delle opere trafugate e di restituirle. Tuttavia, la Dichiarazione di Londra non trovò totale applicazione e il rimpatrio delle opere d'arte saccheggiate avvenne in modo imperfetto, finendo per lo più nelle mani dei Musei pubblici occidentali o nelle collezioni private. D'altro canto, le stesse condotte dei *Monuments Men* non si rivelarono impeccabili: gli stessi curatori si resero responsabili dello smarrimento di alcuni beni culturali appartenenti alle vittime dell'Olocausto, come è dato leggere nel Rapporto della Commissione Presidenziale sui beni dell'Olocausto negli Stati Uniti, inviato al Presidente Bill Clinton nel 2000. Inoltre, alcuni di essi risultarono addirittura responsabili della distruzione di opere d'arte, per lo più di quelle

¹⁰⁵ A. Webber, L. Simmons, H. Newman, *Sotheby's Talks: Lost Pictures, Lost Lives – Stories of Restitution*, in sothebys.com, 2023.

¹⁰⁶ L. M. Kaye, *The Restitution of Nazi-Looted Art and Other Cultural Property: Have We Gone Too Far or Not Far Enough?*, in *New German Critique* 130, Vol. 44, No. 1, 2017.

¹⁰⁷ *Supra*, nota 105.

¹⁰⁸ *The Lasting Impact of the Washington Principles and Best Practices for the Restitution of Nazi-Confiscated Art – United States Department of State* (2024).

create dai *leader* nazisti¹⁰⁹. Bisogna, infine, ricordare che non raramente gli stessi soldati dell'Esercito Regolare statunitense si accaparravano le opere d'arte come veri e propri *souvenir*¹¹⁰. Le ingenti proporzioni delle perdite di opere d'arte, dunque, appaiono in tutta la loro evidenza, tenuto conto delle opere sequestrate dai tedeschi e di quelle sparite, per negligenza o per colpa degli americani. Ciononostante, la maggior parte dei beni culturali confiscati dai nazisti risulta, ad oggi, pressoché recuperata in Austria e in Germania, grazie ai Principi sanciti nel 1998 dalla Conferenza di Washington, anche se resta ancora molto lavoro da fare¹¹¹. Si tratta di direttive formulate in seno alla Conferenza di Washington sui beni dell'epoca dell'Olocausto, tenutasi a Washington DC il 3 dicembre 1998, organizzata dal Dipartimento di Stato degli Stati Uniti e dal Museo memoriale dell'Olocausto degli Stati Uniti, alla quale avevano partecipato i Rappresentanti di quaranta Paesi, oltre a tredici Organizzazioni Non Governative, Musei e Case d'Asta¹¹².

I Principi di Washington assumono particolare importanza nell'ambito della restituzione dei beni culturali, avendo inaugurato la “*new era of restitution*” e riconosciuto al saccheggio commesso dai nazisti rango di vero e proprio “crimine contro l'umanità”, sull'assunto che privare un individuo delle sue proprietà e del suo patrimonio culturale, significa privarlo della propria identità¹¹³. Essi sono costituiti da un insieme di linee guida non vincolanti, che nel corso degli anni hanno trovato sempre più frequente applicazione da parte degli Stati che, ispirati da ideali etici e morali, hanno inteso comporre le più disparate controversie correlate alla restituzione delle opere d'arte trafugate dai nazisti. Scopo fondamentale dei Principi è dunque favorire soluzioni eque, anche mediante il ricorso ad accordi stragiudiziali che considerino primariamente il drammatico contesto storico nel quale si sono realizzati gli spossessamenti in parola e le relative molteplici difficoltà connesse alla restituzione.

¹⁰⁹ J. Petropoulos, *Five Uncomfortable and Difficult Topics Relating to the Restitution of Nazi-Looted Art*, in *New German Critique* 130, Vol. 44, No. 1, 2017.

¹¹⁰ *Ibidem*.

¹¹¹ *Supra*, nota 105.

¹¹² A. Webber, R. Aronowitz, M. Porter, S. E. Eizenstat, *Reflecting on Restitution: 25 Years of the Washington Principles on Nazi Confiscated Art*, in *christies.com*, 2023.

¹¹³ *Ibidem*.

Il primo principio stabilisce che le opere d'arte confiscate dal regime nazista e non restituite successivamente, debbano essere identificate¹¹⁴; infatti solo attraverso una corretta e puntuale collocazione dei beni culturali - all'epoca dislocati nei più svariati territori - ed un esatto riconoscimento dei legittimi proprietari - operazioni, queste, non prive di insidie - può darsi avvio a un concreto processo di restituzione di detti beni. Tale enunciato, dunque, evoca necessariamente il senso di responsabilità della società, chiamata a confrontarsi con la Storia e con il passato, al fine di correggere gli errori commessi e incoraggia una maggiore consapevolezza rispetto all'origine e alla provenienza delle opere che arricchiscono collezioni pubbliche e private di tutto il mondo.

Il secondo principio richiede che i dati e gli archivi rilevanti siano resi accessibili ai ricercatori, in conformità alle direttive del Consiglio Internazionale degli Archivi¹¹⁵. Con questo principio, dunque, si sottolinea l'importanza della reperibilità delle informazioni significative in materia, per la ricerca e lo sviluppo accademico. L'adesione alle direttive del Consiglio Internazionale degli Archivi garantirebbe poi un quadro normativo che incentiva una piena accessibilità e un'appropriata gestione delle evidenze storiche e delle informazioni archivistiche, contribuendo così alla preservazione della memoria collettiva e alla ricerca storica.

Il terzo principio stabilisce che devono essere resi disponibili risorse e personale, in grado di facilitare l'identificazione delle opere d'arte confiscate dal regime nazista e non restituite successivamente¹¹⁶. Il principio rivela, dunque, un impegno pratico e tangibile nei processi di identificazione e di restituzione dei beni ai proprietari legittimi, da assumere non soltanto in senso latamente riparatorio, ma anche e soprattutto al fine di onorare la memoria delle vittime dell'Olocausto e per preservarne l'eredità culturale.

Il quarto principio di Washington prevede che, nell'ambito dell'individuazione di opere d'arte confiscate dal regime nazista e non restituite successivamente, occorre tener conto delle inevitabili lacune o ambiguità inerenti alla loro provenienza, in ragione del tempo trascorso e delle particolari circostanze legate all'Olocausto¹¹⁷. Esso

¹¹⁴ 1998 Washington Conference Principles on Nazi-Confiscated Art, Principle I.

¹¹⁵ *Ibidem*, Principle II.

¹¹⁶ *Ibidem*, Principle III.

¹¹⁷ *Ibidem*, Principle IV.

riflette una consapevolezza delle complicazioni e delle sfide che possono emergere nell'individuazione e restituzione dei beni culturali sequestrati nel contesto di interesse. E invero, non possono trascurarsi le atrocità e le violazioni dei diritti umani commesse durante il periodo nazista, che hanno spesso determinato dispersioni e distorsioni delle proprietà culturali e artistiche. Inoltre, in molti casi, le documentazioni ufficiali o le prove concrete della loro provenienza sono andate perdute o sono state alterate nel corso degli anni. L'enunciato invita, in definitiva, ad assumere un approccio prudente nel processo di identificazione e restituzione.

Il quinto principio stabilisce che vadano intrapresi gli "sforzi necessari" a rendere pubbliche le opere d'arte confiscate dal regime nazista e successivamente non restituite, nonché a reperire i proprietari dell'anteguerra o i loro eredi¹¹⁸. Esso richiede un impegno tangibile in termini di trasparenza e di prontezza delle istituzioni, per consentire ai diretti interessati di rivendicare le loro proprietà e per ricercare attivamente i legittimi proprietari o i loro eredi.

Il sesto principio richiede che siano intrapresi gli "sforzi necessari" per elaborare un Registro Centrale di informazioni in merito¹¹⁹. Esso rappresenta un passo fondamentale verso una gestione più efficace e coordinata dei dati riguardanti le opere d'arte confiscate durante il regime nazista e successivamente non restituite e riflette l'importanza di un approccio sistematico e organizzato nel trattare tali questioni.

Il settimo principio di Washington sostiene che i proprietari dell'anteguerra o i loro eredi vadano incoraggiati a manifestarsi e a rendere note le proprie rivendicazioni riguardo a opere d'arte confiscate dal regime nazista e non restituite successivamente¹²⁰. Con tale principio si è inteso dunque promuovere la partecipazione attiva dei legittimi proprietari o dei loro eredi nel processo di restituzione, dal momento che a tali soggetti viene riconosciuto il diritto di rivendicare la proprietà, il cui esercizio è facilitato dalla creazione di un ambiente favorevole per la collaborazione e la cooperazione tra le Istituzioni culturali, i Governi e le vittime dell'Olocausto o le loro famiglie.

¹¹⁸ *Ibidem*, Principle V.

¹¹⁹ *Ibidem*, Principle VI.

¹²⁰ *Ibidem*, Principle VII.

L'ottavo principio dispone che, qualora i proprietari dell'anteguerra o gli eredi di un'opera d'arte confiscata dal regime nazista e successivamente non restituita siano identificati, vadano tempestivamente intraprese misure adeguate a proporre una soluzione giusta ed equa, al netto delle ovvie variabili conseguenti alle specificità dei singoli casi¹²¹. Tale principio, dunque, enfatizza in primo luogo la necessità di agire prontamente qualora siano stati individuati i legittimi proprietari, in modo che essi possano ricevere giustizia senza ulteriori ritardi. In ogni caso, è necessario considerare le circostanze specifiche del caso concreto, quali ad esempio: il titolo originale, il tempo e il luogo del "saccheggio nazista" e le relative modalità (come la confisca o la vendita forzata), l'interesse immateriale o il valore monetario del bene, l'interesse del pubblico in generale¹²².

Il nono principio prevede che, qualora i proprietari dell'anteguerra o gli eredi di un'opera d'arte confiscata dal regime nazista non possano essere identificati, vadano comunque intraprese tempestivamente misure idonee a proporre una soluzione giusta ed equa¹²³. Con tale enunciato si vuole, cioè, garantire l'adozione di un rimedio efficace, equo, giusto e immediato, anche in assenza di un'esatta identificazione specifica dei legittimi proprietari o dei loro eredi.

Il decimo principio richiede che le Commissioni e gli altri Organi, istituiti per identificare le opere d'arte confiscate dal regime nazista e per trattare le questioni concernenti il diritto di proprietà, siano composti in modo equilibrato¹²⁴. Il principio è posto a garanzia di una rappresentanza bilanciata e imparziale all'interno degli Organi competenti, postulando che questi ultimi siano composti da membri rappresentativi di una vasta gamma di interessi e prospettive al fine di adottare decisioni giuste e obiettive.

Infine, l'undicesimo principio di Washington dispone che le Nazioni vadano sollecitate a elaborare processi nazionali funzionali all'attuazione dei principi enunciati, soprattutto se legati ai meccanismi alternativi per risolvere le questioni riguardanti il diritto di proprietà¹²⁵. Esso, perciò, propone di incoraggiare le Nazioni a

¹²¹ *Ibidem*, Principle VIII.

¹²² E. Campfens, *Nazi-looted art: A Note in Favour of Clear Standards and Neutral Procedures*, in *Art Antiquity and Law*, 22(4), 315-346, 2017.

¹²³ *Supra*, nota 114, Principle IX.

¹²⁴ *Ibidem*, Principle X.

¹²⁵ *Ibidem*, Principle XI.

sviluppare sistemi interni che facilitino l'applicazione dei principi ai casi concreti, secondo un approccio personalizzato e contestualizzato. Le singole Nazioni sono chiamate ad allinearsi ai principi, specie per quanto attiene ai meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie legate alla proprietà, come ad esempio l'arbitrato e la mediazione, idonei a scongiurare lunghi e costosi contenziosi.

I Principi in esame sono stati rafforzati dalla Dichiarazione di Terezin del 2009 sui beni dell'epoca dell'Olocausto e sulle questioni correlate. Tale Dichiarazione, tenendo presenti i Principi della Conferenza di Washington, esorta le Parti interessate a garantire che i loro sistemi giuridici o i processi alternativi, facilitino soluzioni giuste ed eque per quanto riguarda le opere d'arte confiscate, con l'ulteriore garanzia di rapidità e coerenza con le singole esperienze giuridiche¹²⁶. Successivamente, nel novembre 2022, si è tenuta a Praga la Conferenza Terezin II, che ha riaffermato il contenuto della Dichiarazione di Terezin.

L'ambasciatore statunitense Stuart E. Eizenstat - principale redattore dei Principi di Washington - ha evidenziato l'impatto duraturo dei principi in questione affermando: "the fact that there are still arts being returned under the Washington Principles all indicate that these voluntary principles have had a lasting impact beyond anything we could have imagined at that time"¹²⁷. Tanto premesso, non può non considerarsi che, ad oggi, pochi Paesi hanno attuato uno qualsiasi dei Principi di Washington e, anche quando questi trovano una qualche applicazione, peraltro con estrema lentezza, non si ravvisa un grado sufficiente di coerenza o prevedibilità nell'esito di qualsiasi richiesta di restituzione o di risarcimento¹²⁸. Ciò è dovuto innanzitutto alla vaghezza e alla genericità della formulazione dei suddetti principi, che spesso è risultata poco chiara e scarsamente dettagliata.

Così, per chiarire la portata degli stessi e per favorirne l'attuazione pratica, il 5 marzo del 2024 sono state presentate le *Best Practices* per i Principi della Conferenza di Washington sull'arte confiscata dai nazisti, anche esse delle misure non vincolanti. Tali buone prassi sottolineano il valore storico e identitario dei beni culturali in argomento, stabilendo che "the objects should not be seen as collection items but as

¹²⁶ 2009 Terezin Declaration on Holocaust Era Assets and Related Issues.

¹²⁷ *Supra*, nota 112.

¹²⁸ *Ibidem*.

part of the collective memory of the Jewish people”¹²⁹. Esse forniscono anzitutto una definizione di alcune nozioni adottate dai Principi in esame: spiegano che con il lemma “*arte*”, si intende indicare, in questo contesto, la proprietà culturale delle vittime dell’Olocausto e di altre vittime della persecuzione nazista. L’*arte*, quindi, può consistere in dipinti, in altre opere d’arte visiva e decorativa, pergamene sacre, oggetti sinagogali e cerimoniali, nonché afferire a biblioteche, manoscritti, archivi, registrazioni e strumenti musicali appartenenti a singoli individui e a comunità, Organizzazioni e Istituzioni ebraiche e non¹³⁰.

Le locuzioni “*confiscato dai nazisti*” e “*saccheggiato dai nazisti*” si riferiscono a ciò che è stato saccheggiato, confiscato, sequestrato e spoliato dai nazisti, dai fascisti e dai loro collaboratori durante l’Olocausto. Le modalità adoperate per tali condotte predatorie, possono essere varie tra cui, a titolo esemplificativo ma non esaustivo, il furto, la coercizione, la confisca e la cessione, nonché le vendite forzate e le vendite sotto costrizione¹³¹. È importante specificare che nel contesto storico in esame, la vendita di opere d’arte e beni culturali da parte di un soggetto perseguitato può essere considerata equivalente a un trasferimento involontario di proprietà in base alle circostanze della vendita¹³².

Per “*soluzione giusta ed equa*” - richiamata dai Principi VIII e IX - si intende una soluzione che sia a favore innanzitutto delle vittime dell’Olocausto e delle altre vittime della persecuzione nazista, nonché dei loro eredi. Richiamando la Dichiarazione di Terezin, viene stabilito che, in linea di principio, la precipua misura giusta ed equa è la restituzione, che deve avvenire in conformità con le leggi vigenti nello Stato e senza necessità di rimborso¹³³. Altri rimedi possono essere l’istituzione di Fondi di risarcimento o la creazione di programmi culturali che permettano al pubblico di fruire delle opere in esame.

Le *Best Practices* forniscono inoltre delucidazioni rispetto ai processi di individuazione da condurre in merito ai beni culturali in esame, disponendo che i governi debbano incoraggiare la ricerca sulla provenienza e i progetti per rendere

¹²⁹ Best Practices for the Washington Conference Principles on Nazi-confiscated Art (2024), lett. O.

¹³⁰ *Ibidem*, lett. A.

¹³¹ *Ibidem*, lett. B.

¹³² *Ibidem*, lett. C.

¹³³ *Ibidem*, lett. D, E, F.

disponibili su internet le informazioni al riguardo¹³⁴. È dunque prevista la pubblicazione sul *web* di archivi pubblici e privati, di Registri di commercianti e di inventari di collezioni pubbliche e private, accessibili a tutti i ricercatori e richiedenti. Inoltre, per evitare possibili conflitti di interesse, la ricerca sulla provenienza deve essere condotta da un Ente di ricerca indipendente¹³⁵. Gli Stati sono poi incoraggiati a creare un organismo indipendente di esperti, a cui sia possibile accedere unilateralmente, competente a giudicare i casi riguardanti i beni culturali e a giungere o raccomandare una decisione vincolante o non vincolante, da rendere pubblica. Sono inoltre incitati a adottare dei meccanismi alternativi di risoluzione delle controversie¹³⁶. Bisogna considerare che, ad oggi, molti Paesi europei non hanno condotto ricerche sulla provenienza delle loro collezioni d'arte, come riportato dal rapporto del governo statunitense sul *JUST Act* del 2020¹³⁷.

Oltre a ciò, le *Best Practices* suggeriscono alcune modalità per favorire e rendere possibile la restituzione dei beni culturali che si trovino in collezioni statali o private. Anzitutto, esse esortano i Paesi a prendere in considerazione la possibilità di “fare eccezione a barriere”, come i regolamenti contro la de-accezione dalle collezioni statali; gli Statuti di prescrizione, in modo che decorrano solo dal momento in cui gli eredi hanno ragionevolmente avuto notizia della confisca durante il periodo della guerra; e altri ostacoli¹³⁸. Così hanno fatto nel primo caso il Regno Unito e la Francia e nel secondo gli Stati Uniti con l'*HEAR Act*¹³⁹.

Viene poi stabilito che gli Stati e le Istituzioni debbano pubblicare *online* informazioni e statistiche complete sulle ricerche intraprese, sulle opere d'arte identificate e sulle soluzioni giuste ed eque raggiunte, come la restituzione o il risarcimento¹⁴⁰. Stati e Istituzioni sono inoltre chiamati ad istituire Punti di Contatto

¹³⁴ *Ibidem*, lett. G.

¹³⁵ *Ibidem*, lett. H.

¹³⁶ *Ibidem*, lett. I, J.

¹³⁷ The Lasting Impact of the Washington Principles and Best Practices for the Restitution of Nazi-Confiscated Art – United States Department of State (2024).

¹³⁸ Best Practices for the Washington Conference Principles on Nazi-confiscated Art (2024), lett. K.

¹³⁹ *Supra*, nota 137.

¹⁴⁰ *Supra*, nota 138, lett. L.

Centrali per fornire informazioni, consulenza e supporto in riferimento a qualsiasi domanda riguardante l'arte, i documenti, gli archivi e le rivendicazioni¹⁴¹.

Per quanto riguarda la questione di chi debbano essere i destinatari della restituzione, le *Best Practices* distinguono due ipotesi: a) con riferimento ai beni culturali spogliati, rispetto ai quali non sia possibile identificare i legittimi proprietari o i relativi eredi, viene riconosciuta l'urgente necessità di lavorare sui modi per raggiungere una soluzione "giusta ed equa", anche se a tal proposito non esiste ancora un modello universale da seguire¹⁴²; b) viceversa, con riguardo ai beni culturali che siano accertati essere di proprietà delle Comunità Ebraiche, si stabilisce che gli stessi debbano essere restituiti a una Comunità, un'Istituzione o un'Organizzazione già esistente al tempo e/o costituita successivamente per il popolo ebraico nel suo complesso¹⁴³.

Pur riconoscendo che le *Best Practices* rappresentano indubbiamente un passo in avanti nell'applicazione dei Principi in esame, incrementando la consapevolezza del pubblico, la trasparenza e la pubblicità di molte opere, bisogna comunque considerare che restano pur sempre dei limiti pratici di base: in particolare, l'identificazione delle opere d'arte sottratte e la necessità di individuarne i legittimi proprietari o i loro eredi, può rivelarsi un processo complicato, specie quando le opere siano state cedute a Musei o a collezionisti privati, ovvero quando il trascorrere del tempo impedisca di tracciare e verificare i documenti originali¹⁴⁴. È inoltre prassi comune che molti commercianti non siano disposti a condividere l'identità degli acquirenti, il che rende ancora più arduo risalire alla provenienza¹⁴⁵. Risulta altresì difficile rintracciare i successori dei proprietari, tenendo conto che molti eredi diretti non sono sopravvissuti, mentre altri - cosiddetti "eredi ridenti" - poiché temporalmente distanti dal defunto, ignorano o comunque non mostrano di subirne la perdita, tanto da ingenerare il dubbio che possano essere considerati legittimi *tout court*¹⁴⁶. In aggiunta, i procedimenti di

¹⁴¹ *Ibidem*, lett. M.

¹⁴² *Ibidem*, lett. N.

¹⁴³ *Ibidem*, lett. O.

¹⁴⁴ B. A. Marek, *The foreign sovereign immunities act and international comity: is exhaustion of domestic remedies required for nazi-looted art claims?*, in *Iowa Law Review*, 106(2), 943-970, 2021.

¹⁴⁵ C. Hickley, *A painting looted at least once, from Hitler, is on the block*, in *The New York Times*, 2023.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

ricerca della provenienza e di restituzione dei beni culturali possono richiedere risorse finanziarie ed umane considerevoli, che le piccole gallerie e i proprietari privati non sono in grado di sostenere¹⁴⁷. Ciò induce a porsi l'interrogativo se le Istituzioni pubbliche e i Governi debbano assumere un impegno economico maggiore per garantire la restituzione, specialmente tenuto conto del fatto che, nel tempo, le opere contestate hanno acquisito un maggiore valore esponenziale, accrescendo così la posta in gioco per tutte le parti coinvolte¹⁴⁸. Bisogna poi sottolineare che l'ambito di impiego di tali Principi è circoscritto ai soli beni culturali confiscati durante l'Olocausto, escludendo così la possibilità di consentire la restituzione dei beni sottratti in altri contesti storici o geografici. Inoltre, l'applicazione dei Principi può variare, considerando che la procedura per la rivendicazione dell'"arte" muta in modo significativo da Paese a Paese, esponendo a un difetto di coerenza le singole restituzioni¹⁴⁹.

Il dato più importante da tenere in considerazione è che sia i Principi di Washington che le relative *Best Practices* sono misure non vincolanti, essendo volte ad orientare gli Stati verso determinati obiettivi e pratiche, senza stabilire veri e propri obblighi legali in capo agli stessi. Ciò comporta che le società e i Governi hanno facoltà di non aderire o di non rispettare tali Principi, senza alcuna diretta conseguenza giuridica. Dunque, poiché i Principi hanno valenza di semplici suggerimenti, l'implementazione di pratiche in linea con gli stessi è frutto degli sforzi in buona fede dei firmatari¹⁵⁰. Ad esempio, Austria, Francia, Germania, Paesi Bassi e Regno Unito hanno istituito delle Commissioni Nazionali per facilitare la ricerca delle opere d'arte nelle collezioni pubbliche e per garantirne la restituzione. Inoltre, negli Stati Uniti, diverse Istituzioni private hanno stabilito dei codici etici relativi alle ricerche e alle donazioni. Più nel dettaglio, l'*American Alliance of Museums* (AAM) ha creato il sito web *Nazi-Era Provenance Portal* che elenca 30.000 beni culturali che sono stati oggetto di scambio in Europa tra il 1933 e il 1945 in 179 Musei. Vari direttori di Musei d'arte negli Stati Uniti, in Canada e in Messico hanno poi fondato l'*Association of Art*

¹⁴⁷ *Ibidem*.

¹⁴⁸ *Supra*, nota 144.

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ M. Halgren, *25 Years of the Washington Principles: The Strides and Stumbles in Reclaiming Nazi-Confiscated Art*, in Center for art law, 2023.

Museum Directors, che fornisce un Registro *online* recante le opere note come confiscate e il Museo nel quale esse si trovano¹⁵¹. Anche gli operatori privati del mercato dell'arte si stanno attivando in linea con i Principi di Washington, come le principali Case d'Asta *Christie's* e *Sotheby's*¹⁵². Per tale ragione, è stato sostenuto che, nonostante le insidie nella ricerca della provenienza e le lacune nella catena di proprietà che ancora affliggono il processo di recupero di molte opere d'arte, la predisposizione e l'impegno collettivo attuali verso la questione possano costituire lo slancio per un futuro in cui la restituzione dei beni culturali saccheggianti dai nazisti sia testimonianza di intento a correggere le ingiustizie storiche¹⁵³.

2. Caso *Altmann v. Republic of Austria*

Il caso *Altmann v. Republic of Austria* è stato uno delle controversie più significative nel contesto delle opere d'arte confiscate dai nazisti e ha portato alla restituzione di varie opere realizzate da Gustav Klimt, tra cui l'iconico ritratto di *Adele Bloch-Bauer I*.

Il dipinto richiamato, anche detto "La donna in oro" per nascondere l'identità ebraica, fu realizzato dall'artista nel 1907 e ritraeva Adele Bloch-Bauer, membro dell'*élite* intellettuale viennese e attiva mecenate. Quest'ultima morì nel 1925, lasciando un testamento in cui chiedeva al marito Ferdinand Bloch di donare i cinque quadri di Klimt presenti nella loro casa - ossia *Adele Bloch-Bauer I*, *Adele Bloch-Bauer II*, *Houses in Unterach on the Attersee*, *Apple Tree I* e *Birch Forest* - al Museo Nazionale dello Stato *Austrian Gallery Belvedere*¹⁵⁴. All'epoca del rogito testamentario, tuttavia, il Tribunale stabilì che i dipinti menzionati non dovessero essere ricompresi nell'asse ereditario della testatrice Adele, ma piuttosto appartenessero al marito Ferdinand che, a sua volta, nel suo ultimo testamento, lasciò tutto in eredità ai suoi tre nipoti. Dopo l'Anschluss del 1938, Ferdinand fuggì in Svizzera mentre i funzionari nazisti sequestrarono la vasta collezione di opere d'arte

¹⁵¹ *Ibidem*.

¹⁵² *Ibidem*.

¹⁵³ A. Bonaiuto, *WYWH: Restitution of Nazi-Looted Art: The Next 25 Years*, in Center for Art Law, 2024.

¹⁵⁴ B. L. Hay, *Nazi-Looted Art and the Law. The American Cases*, Springer, 2017.

nella sua abitazione; in particolare l'Avvocato delle SS, Erich Führer entrò in possesso dei dipinti di Klimt e ne cedette tre - tra cui *Adele Bloch-Bauer I* - alla Galleria Belvedere, vendendo invece la quarta opera al *Vienna City Museum* e la quinta ad un commerciante privato. Anche queste ultime opere, tuttavia, furono successivamente cedute alla Galleria Belvedere¹⁵⁵. Immediatamente dopo la guerra, gli eredi di Ferdinand pretesero la restituzione dei Klimt, ma la Galleria austriaca rifiutò, sostenendo falsamente di averli ricevuti in eredità dai coniugi Bloch-Bauer prima della guerra.

Maria Altmann - nipote di Ferdinand e una delle eredi nominate nel suo testamento - aveva lasciato l'Austria nel 1938 e si era stabilita a Los Angeles. Venuta a conoscenza di una serie di denunce che accusavano i Musei austriaci di contenere opere d'arte rubate o estorte alle famiglie ebraiche durante e dopo la guerra, presentò una richiesta alla Commissione per la restituzione dei dipinti sottratti allo zio durante la guerra. La sua richiesta suscitò una notevole opposizione politica poiché le tele - in particolare l'*Adele Bloch-Bauer I* - erano considerate alla stregua di veri e propri tesori nazionali. Così, la Commissione rifiutò di restituire i quadri, ritenendo che la richiesta nel testamento di Adele avesse creato in capo a Ferdinand un obbligo legale vincolante di lasciare le opere citate proprio alla Galleria Belvedere¹⁵⁶.

Nel 1999, Maria Altmann intentò una causa presso i Tribunali austriaci, ma le fu comunicata l'improcedibilità del giudizio, a meno che ella non avesse versato 1,6 milioni di dollari. A quel punto la donna decise di abbandonare la causa in Austria e, nel 2000, si rivolse alla Corte Federale di Los Angeles, appellandosi alle eccezioni previste dal *Foreign Sovereign Immunities Act* che consentono, in alcuni casi, di condurre il contenzioso sotto la giurisdizione dei Tribunali americani¹⁵⁷. Così, nel 2000, la Corte Suprema degli Stati Uniti affermò la giurisdizione dei Tribunali statunitensi sul singolo caso. Le parti affidarono infine la questione a un Arbitrato vincolante in Austria, composto da tre Giudici: due scelti dalle rispettive controparti e uno neutrale.

¹⁵⁵ *Ibidem.*

¹⁵⁶ *Ibidem.*

¹⁵⁷ *Ibidem.*

Dopo anni di contenziosi legali e di negoziati, il 16 gennaio 2006, il Governo austriaco decise di restituire i dipinti, in coerenza con quanto disposto dalla Legge austriaca sulla restituzione del 1998¹⁵⁸. Tale successo è da ricondurre specialmente alle argomentazioni adottate dagli eredi di Ferdinand e al supporto fornito dai Principi di Washington, cui l’Austria aveva aderito. Questi ultimi hanno infatti creato una pressione internazionale a ispirarsi agli standard morali fissati, contribuendo a legittimare la causa della famiglia Bloch-Bauer agli occhi della comunità internazionale.

Le cinque opere di Klimt furono poi esposte, per volontà di Maria Altmann, nel *Los Angeles County Museum of Art*. Poco dopo, il *Ritratto di Adele Bloch-Bauer I* fu venduto per una somma di 135 milioni di dollari, quota vertiginosa specie al tempo, con la condizione che fosse permanentemente esposto al pubblico nella *Neue Galerie* di New York. Gli altri quattro dipinti invece, per volontà della stessa Altmann, furono affidati alla Casa d’Asta *Christie’s* per la vendita. In merito alla vicenda, la stessa Altmann ebbe ad affermare: “these paintings, their restitution, the subsequent display in Los Angeles and New York, along with extensive media coverage, have informed millions of people that, in this particular case, justice prevailed. Now that we have achieved this, we have entrusted Christie’s with placing these remaining paintings in important collections through their November auction (...)”¹⁵⁹.

Orbene, bisogna tenere in considerazione che l’applicazione dei Principi di Washington risulta cruciale per la fase della vendita delle opere: infatti, molteplici istituzioni specializzate - come la stessa *Christie’s* - si impegnano ad adottare misure ragionevoli ed appropriate per evitare che gli oggetti rubati circolino nel mercato dell’arte e, in particolare, per risolvere le questioni di provenienza prima di porre in vendita gli oggetti, così garantendo soluzioni giuste ed eque in linea con i suddetti Principi¹⁶⁰.

La soluzione di questo caso fu particolarmente rilevante non soltanto da un punto di vista economico (garantendo agli eredi Bloch-Bauer il riconoscimento del valore monetario dei dipinti), ma anche sotto il profilo, per così dire, morale. Prima di allora

¹⁵⁸ Christie’s sale of Impressionist and Modern Art, in christies.com, 2006.

¹⁵⁹ *Ibidem*.

¹⁶⁰ Our Guidelines for Nazi-era Art Restitution Issues, in christies.com, 2024.

infatti, molti richiedenti cercarono di recuperare il loro patrimonio culturale per poi arrendersi a causa degli ostacoli incontrati. Oggi invece il successo di Maria Altmann assurge a precedente esemplare: il fatto che da erede abbia partecipato attivamente al processo di restituzione, come richiesto dai Principi di Washington, e che la sua perseveranza abbia portato al risultato giustamente sperato, ispira le altre famiglie e la collettività in generale ad assumere coraggiosamente analoghe iniziative e a persistere per la restituzione dei beni culturali di propria appartenenza¹⁶¹.

3. I beni culturali coloniali. La prassi statale

I beni culturali coloniali rappresentano un'eredità complessa e spesso controversa del colonialismo, durante il quale molte Nazioni europee hanno sfruttato le risorse e le usanze dei popoli colonizzati in tutto il mondo. Essi includono una vasta gamma di oggetti (tra cui, opere d'arte, manufatti archeologici, reperti etnografici, documenti storici) acquisiti durante tale periodo storico e che spesso vengono conservati nei Musei e nelle Istituzioni culturali delle Nazioni colonizzatrici.

In tale ambito, assume rilevanza la cosiddetta *Transitional justice*, che mira a trasformare le società che hanno subito gravi violazioni dei diritti umani, promuovendo la responsabilità, la verità, la riparazione e la riconciliazione come elementi chiave per il superamento del passato e la costruzione di un futuro più giusto. Seppure tale teoria si sia affermata in materia di violenza contro le persone, nel caso in cui il bene culturale rappresenti un riflesso dell'identità umana o una forma di consenso sociale, è possibile estenderla alla violenza contro gli oggetti, poiché deriva automaticamente un pregiudizio all'identità, alla cultura o alla dignità¹⁶².

I principi chiave della Giustizia di transizione “establishing the facts and conditions that made such violations possible, the acknowledgement of responsibility and public apology or the memorialization and restoration of dignity” risultano determinanti per le pratiche curatoriali e per i quadri etici che si stanno affermando in

¹⁶¹ The story of Gustav Klimt's Adele Bloch-Bauer, the woman in gold, in christies.com, 2016.

¹⁶² J. M. Selimovic, *The Stuff from the Siege: Transitional Justice and the Power of Everyday Objects in Museums*, in *International Journal of Transitional Justice*, Volume 16, Issue 2, July 2022, Pages 220–234, 2022.

relazione alle collezioni coloniali. Ad esempio, la ricerca sulla provenienza di un bene culturale coloniale non deve, secondo tali principi, limitarsi a rintracciare le origini e le forme di acquisizione dell'oggetto, ma deve estendersi a ricercare la verità sulla storia dello stesso, inaugurando un impegno futuro. In questo processo risulta dunque essenziale, da un lato, coinvolgere le Comunità colpite e, dall'altro, incentivare la riforma delle strutture museali, al fine di scongiurare la riproduzione di pratiche coloniali e discriminatorie¹⁶³.

Sulla base di tali premesse, tra gli Stati oggi va sempre più affermandosi la tendenza ad adottare linee guida o documenti programmatici per garantire la restituzione dei beni culturali coloniali in un'ottica rivoluzionaria, idonei a contribuire alla formazione del diritto consuetudinario nel caso in cui vengano seguiti come prassi dai singoli Stati in modo generalizzato. Questi strumenti mirano a stabilire dei criteri etici per affrontare la complessità delle storie coloniali e per colmare il vuoto lasciato dall'assenza di quadri di riferimento concordati a livello internazionale, come i Principi di Washington. Essi, infatti, rappresentano uno sforzo innovativo per identificare soluzioni giuste ed eque in riferimento ai beni culturali coloniali coinvolti, adottando una metodologia flessibile e guidata dal basso verso l'alto, in cui le decisioni, le azioni o le politiche vengono sviluppate partendo dalle esigenze e dalle esperienze delle comunità interessate, attraverso un dialogo costante¹⁶⁴.

È chiaro che tale tentativo risulta più arduo rispetto all'identificazione di principi comuni valevoli per le opere d'arte saccheggiate dai nazisti, poiché il colonialismo stesso è un processo più complesso ed esteso nel tempo, che si manifesta in varie forme e che apre questioni spinose, come quelle attinenti alla responsabilità dei colonizzatori o alla tutela dell'identità dei popoli colonizzati¹⁶⁵. Inoltre, bisogna considerare che in tale contesto risulta più difficile individuare esattamente a chi restituire gli oggetti rispetto all'arte saccheggiata dai nazisti: piuttosto che a singoli individui o a famiglie specifiche, spesso gli artefatti appartengono a Comunità più ampie. Per di più, può succedere che per ragioni politiche interne, le Comunità di origine non richiedano la

¹⁶³ *Supra*, nota 10.

¹⁶⁴ *Ibidem*.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

restituzione degli oggetti ovvero che le condizioni del ritorno risultino particolarmente stringenti in virtù di leggi antiche¹⁶⁶.

È anche possibile che oggetti reali siano sottoposti a rivendicazioni concorrenti in una Comunità di origine, come nel caso della prua della canoa di *Prince Lock Priso Bell*, contesa dal nipote dello stesso principe e da Paul Mbappe, capo ufficiale della famiglia reale Bele Bele. Di conseguenza il Museo etnologico di Monaco (*Museum Fünf Kontinente*), che non riuscì a determinare il destinatario, si trovò nell'impossibilità di restituirla¹⁶⁷.

In altri casi, gli interessi della Comunità possono entrare in conflitto con quelli dello Stato, come accaduto nella vicenda concernente la Bibbia e la frusta del *leader* della resistenza del popolo *Nama*. Tale popolo infatti, lottò per l'indipendenza, guidato dal capo Hendrick Witboii. Gli oggetti in questione furono sottratti dalle forze tedesche nel 1893 e poi furono oggetto di negoziazione dal Governo namibiano per ottenerne la restituzione. Ciò sollevò le preoccupazioni della Comunità dei Nama circa la possibilità che lo Stato si assumesse i meriti dei loro sacrifici, ritraendo Witboii come un eroe della resistenza nazionale ed emarginando il loro ruolo¹⁶⁸. Così *l'Associazione dei leader tradizionali Nama* (NATLA) chiese di partecipare direttamente ai negoziati, piuttosto che rappresentata dal Governo namibiano, intraprendendo un'azione legale per ottenere la sospensione della restituzione fino alla risoluzione delle questioni relative alla proprietà. La Commissione ritenne però che la controversia rientrasse nella giurisdizione interna della Namibia¹⁶⁹ e, nel 2019, i reperti furono restituiti allo Stato e poi esposti nel Museo di Gideon, città natale di Witboii. A tal riguardo, vari strumenti - come il Rapporto Sarr-Savoy e la *Dutch guidance on colonial collections* - hanno affermato che il rimpatrio è, in linea di principio, un processo interstatale, per cui è per lo più il Governo del singolo Stato ad agire come rappresentante della

¹⁶⁶ K. Brown, *The Big Move to Berlin's Humboldt Forum Has Begun, as Pressure for Restitution of Colonial-Era Objects Grows*, in Artnet News, 2018.

¹⁶⁷ *Supra*, nota 10.

¹⁶⁸ W. Apoh, A. Mehler, *Mainstreaming the Discourse on Restitution and Repatriation within African History, Heritage Studies and Political Science*, in *Contemporary Journal of African Studies*, 7(1):1-16, 2020.

¹⁶⁹ Constitutional Court for the State of Baden-Württemberg, Nama Traditional Leaders Association, Order, 1 VB 14/19 (21 February 2019).

Comunità di provenienza e, in caso di restituzione, la proprietà si trasferisce allo Stato che ha l'autorità sull'area da cui proviene il bene culturale¹⁷⁰.

Nonostante gli ostacoli evidenziati, le nuove Linee Guida e i Codici Museali sulle collezioni coloniali hanno compiuto un notevole passo in avanti per i Paesi maggiormente coinvolti.

Quanto alla prassi statale, in Francia, nel 2017 il Presidente Emmanuel Macron ha dichiarato che la colonizzazione è un crimine contro l'umanità e si è attivato per consentire la restituzione dei beni culturali coloniali al Paese d'origine. In particolare, ha commissionato a Felwin Sarr - economista e scrittore senegalese - e Bénédicte Savoy - storica dell'arte francese - il documento “*Rapport sur la restitution du patrimoine culturel africain. Vers une nouvelle éthique relationnelle*” (pubblicato il 28 novembre 2018) che fornisce raccomandazioni, analisi e linee guida in materia di beni culturali africani. Una volta ricevuto il rapporto, ha poi annunciato la restituzione al Benin di ventisei tesori saccheggianti, restituzione avvenuta nel 2021 con una cerimonia svoltasi presso il *Musée du Quai Branly*. Fino ad allora, i Governi francesi avevano rifiutato qualsiasi forma di rimpatrio, sulla base della natura non retroattiva della Convenzione UNESCO del 1970, oltre che in virtù della Legge francese, che sancisce l'inalienabilità dei beni parte del patrimonio culturale nazionale. In aggiunta, erano state fatte valere delle ragioni di tipo culturale: infatti, gli studiosi francesi avevano a lungo considerato le ex colonie francesi come centrali per l'identità della Nazione¹⁷¹. Dunque, l'impulso di Macron e il Rapporto sulla restituzione del patrimonio culturale africano che promuove una nuova etica relazionale si sono dimostrati cruciali per un cambio di rotta. In particolare, gli autori del documento sopra citato hanno affermato che “parlare apertamente di restituzione significa parlare di giustizia, di riequilibrio, di riconoscimento, di restauro e di riparazione, ma soprattutto: è un modo per aprire una strada verso la creazione di nuove relazioni culturali basate su una nuova riflessione etica”¹⁷². Il documento si articola in tre parti: (1) Restituzione, (2) Restituzione e riscossione, (3) Restituzione accompagnatoria.

¹⁷⁰ *Supra*, nota 10.

¹⁷¹ F. Boehme, *Normative Expectations and the Colonial Past: Apologies and Art Restitution to Former Colonies in France and Germany*, in *Global Studies Quarterly*, vol. 2, issue 4. 2022.

¹⁷² Sarr & Savoy, *Rapport sur la restitution du patrimoine culturel africain. Vers une nouvelle éthique relationnelle*, 2018.

Anzitutto, vengono individuati gli elementi fondamentali del reinserimento, ossia: (i) le considerazioni legate al processo, (ii) i criteri contestualizzati per valutare la giustizia delle restituzioni, (iii) la ricostruzione della memoria e la risocializzazione degli oggetti, (iv) le misure per prevenire il ripetersi del fenomeno, come la riforma della Legge. La restituzione, dunque, deve essere un processo che conduce alla verità e alla contestualizzazione, a garanzia di tutti i beni culturali prelevati con la forza o acquisiti a condizioni inique¹⁷³. Gli studiosi, quindi, raccomandano di agevolare la restituzione di tutte le opere d'arte alle Comunità di provenienza qualora gli Stati africani lo richiedano, per poter riparare alle ingiustizie storiche, promuovere la cooperazione con le ex colonie e raggiungere un equilibrio tra i possedimenti di entrambi i continenti.

La seconda parte traccia il processo da seguire per ottenere delle restituzioni efficaci: innanzitutto viene richiesto ai Musei pubblici francesi di elaborare inventari dettagliati di tutte le opere d'arte subsahariane in loro possesso, garantendo la massima trasparenza. Gli elenchi devono poi essere trasmessi ai Paesi africani interessati e, nel caso in cui questi ultimi non rispondano, si presume la mancata volontà di collaborazione. Viene specificato che gli inventari in questione vanno completati e resi accessibili *online* entro la primavera del 2019. Infine, a partire dal novembre 2022, la Francia è tenuta a restituire tutte le opere d'arte reclamate¹⁷⁴.

La terza parte del Rapporto propone come aggirare la Legge nazionale sulla inalienabilità dei beni in esame: sottolinea che detto testo era destinato esclusivamente a proteggere la proprietà nazionale, osservando che gli oggetti africani in argomento non sono mai appartenuti alla Francia e, quindi, non hanno mai fatto parte del suo patrimonio nazionale. Un altro *escamotage* proposto è quello di far leva sulla “legge d’eccezione”, già utilizzata nel 2010 per restituire sedici *teste Maori* alla Nuova Zelanda. Viene poi accolta l’idea delle “restituzioni temporanee” come soluzione transitoria finché non vengano emanate delle disposizioni legali che consentano la restituzione definitiva all’Africa¹⁷⁵.

¹⁷³ *Supra*, nota 10.

¹⁷⁴ C. Cassan, *The Sarr-Savoy Report & Restituting Colonial Artifacts*, in Center for art law, 2019.

¹⁷⁵ *Ibidem*.

Tuttavia, il rapporto Sarr-Savoy non ha risolto tutti i dibattiti: Alexandre Giquello, esperto d'arte primitiva presso la Casa d'Aste francese *Binoche et Giquello*, ha sostenuto che in realtà il novanta per cento dei beni africani è stato acquisito attraverso vendite regolari e di baratto, donazioni o scambi durante l'epoca della colonizzazione¹⁷⁶; mentre il Presidente del Museo *Quai Branly* diffida dalle proposte di “restituzione massima” del rapporto, che pregiudicherebbe in maniera definitiva i Musei “it sidelines museums in favor of specialists in historical reparations”¹⁷⁷. A tal riguardo Savoy e Sarr hanno chiarito che nessuno degli interlocutori africani consultati per il rapporto ha proposto di evacuare i musei occidentali, sostenendo viceversa che sono le pressioni sociali interne ed esterne alla Francia a spostare l'opinione pubblica, aprendo la strada a espressioni di rammarico e restituzione. Pur riflettendo questa forma di sensibilità collettiva, il rapporto presenta tuttavia dei limiti evidenti: l'ambito di applicazione dello stesso è circoscritto alla restituzione dei soli beni culturali di origine africana e in più si tratta comunque di un documento che non ha efficacia vincolante¹⁷⁸.

A differenza della Francia, la Germania vantava un impero coloniale temporalmente più breve e geograficamente più piccolo. Nonostante la sua enfasi sulla precedente identità coloniale sia meno evidente, anche essa ha fatto dei progressi in ambito di giustizia transizionale¹⁷⁹.

Nel 2019 i sedici Ministeri Culturali degli Stati tedeschi, il Ministero degli Esteri e le Associazioni rappresentanti città e comuni, hanno emanato un insieme di Linee Guida per la restituzione di beni culturali provenienti da contesti coloniali (“*Richtlinien zur Rückgabe von Kulturgut aus kolonialen Kontexten*”). Nello specifico, essi hanno concordato di collaborare con i Musei per assicurare la restituzione dei reperti acquisiti ingiustamente nel periodo coloniale¹⁸⁰. Tale accordo è stato stabilito a livello governativo e quindi rientra nella sfera della prassi statale; inoltre viene sottolineato che i Musei pubblici in Germania sono principalmente finanziati e posti sotto la responsabilità degli Stati tedeschi piuttosto che del Governo Federale.

¹⁷⁶ *Ibidem.*

¹⁷⁷ *Supra*, nota 171.

¹⁷⁸ *Ibidem.*

¹⁷⁹ *Ibidem.*

¹⁸⁰ C. F. Schuetze, *Germany Sets Guidelines for Repatriating Colonial-Era Artifacts*, in *The New York Times*, 2019.

Quanto agli oneri dei Musei stessi che possiedono nelle loro collezioni gli oggetti coloniali, le Linee Guida affermano che essi sono tenuti a produrre degli inventari e a renderli pubblici per assicurare ai richiedenti di accedervi, su un piano di parità. Oltre a ciò, l'Accordo in parola specifica l'obiettivo primario che si prefigge: garantire a tutte le persone la possibilità di interagire con il proprio patrimonio culturale e di trasmetterlo alle generazioni future¹⁸¹.

In coerenza con tali disposizioni, nel 2022 il Ministro degli Esteri tedesco, Annalena Baerbock, ha proceduto alla restituzione di venti *bronzi del Benin* che erano stati acquisiti dagli inglesi nel periodo coloniale come bottino di guerra e poi rivenduti alla Germania, per correggere gli errori del passato. Con il termine “bronzi del Benin” si intendono migliaia di sculture e manufatti realizzati tra il Quattrocento e l'Ottocento nel regno dell'Africa occidentale del Benin, che nel 1897 fu trasformato in un Protettorato dell'Impero britannico e oggi corrisponderebbe all'attuale Stato nigeriano di Edo. La Nigeria, indipendente dal 1960, chiedeva da tempo che le Istituzioni occidentali restituissero i bronzi, dapprima saccheggianti dalle truppe britanniche e successivamente entrati in loro possesso¹⁸².

Anche in questo caso, sono stati evidenziati limiti con riferimento alla normativa in esame: gli esperti hanno infatti sostenuto che si tratta pur sempre di un atto di *soft law*, non vincolante e che dunque non creerebbe alcun quadro legale affidabile; altro ostacolo importante, nell'ambito delle richieste legali, atterrebbe alla rappresentanza dei gruppi di popoli, tribù o famiglie che possedevano tali oggetti, poiché risulta difficile individuare i possibili portavoce¹⁸³. Altre figure hanno invece sottolineato i vantaggi che conseguono alla normativa in questione: ad esempio il senatore di Berlino responsabile della cultura Klaus Lederer, ha sostenuto che l'accordo si è rivelato importante anzitutto per il riconoscimento dell'ingiustizia coloniale e ha inoltre costituito il primo passo in un processo di discussione, che gli Stati federati della Germania devono seguire¹⁸⁴. Alla luce di ciò, possiamo dedurre che il cammino verso la restituzione degli oggetti coloniali in Germania è ancora in fase di sviluppo e

¹⁸¹ *Ibidem*.

¹⁸² *La Germania ha restituito alla Nigeria venti statue rubate nel periodo coloniale*, in *ilpost.it*, 2022.

¹⁸³ *Supra*, nota 180.

¹⁸⁴ *Supra*, nota 180.

presenta delle sfide significative; ciononostante, si sta affermando una crescente consapevolezza dell'importanza di affrontare il passato coloniale e di intraprendere delle azioni concrete per affrontare le ingiustizie storiche.

Procedendo a esaminare la prassi statale dei Paesi Bassi, deve rilevarsi come questi, con il loro ricco passato coloniale, siano stati al centro di accesi dibattiti riguardanti i beni culturali prelevati durante il periodo di dominio coloniale, specialmente in Indonesia, in Suriname e nelle isole dei Caraibi.

Nel 2021, il Governo olandese ha pubblicato le nuove Linee Guida per la determinazione delle richieste di restituzione dei manufatti da parte delle ex colonie. Si tratta pur sempre di misure non vincolanti che ricalcano le conclusioni del Comitato consultivo cd. *Advisory Committee on the National Policy Framework for Colonial Collections*. Nel relativo rapporto del 2020 è stato evidenziato che la gestione delle richieste di restituzione di beni culturali non è tanto una questione legale, quanto etica, in ragione dei limiti previsti dalla stessa Legislazione nazionale e internazionale ossia, in particolare, i termini di prescrizione fissati nella Legge olandese e il carattere irretroattivo delle Convenzioni internazionali. Il Comitato raccomanda anzitutto al Ministro dell'Istruzione, della Cultura e delle Scienze di riconoscere l'ingiustizia commessa nei confronti delle popolazioni degli ex territori coloniali, cui siano stati sottratti gli oggetti culturali e di dimostrarsi inoltre disponibile a rettificare tale prevaricazione¹⁸⁵.

La restituzione deve essere assicurata incondizionatamente nel caso in cui sia il Paese di appartenenza a richiederla e se ne possa dimostrare la provenienza; se invece quest'ultima è incerta, la restituzione deve essere contemplata qualora i beni in questione rivestano una particolare importanza culturale, storica o religiosa per il Paese di origine. Il Comitato incoraggia inoltre a prendere in considerazione le richieste di restituzione di oggetti culturali in possesso dello Stato olandese e provenienti da Paesi di origine colonizzati da altre potenze (europee)¹⁸⁶.

Viene stabilito che la decisione sulla richiesta di restituzione di un bene culturale in possesso dello Stato olandese, deve essere assunta dal Ministro dell'Istruzione, della

¹⁸⁵ Council for Culture, Report, Advisory Committee on the National Policy Framework for Colonial Collections, Guidance on the way forward for colonial collections (22 January 2021).

¹⁸⁶ *Ibidem*.

Cultura e delle Scienze, sulla base di un parere pubblico di un Comitato consultivo indipendente ed esperto. Il Comitato raccomanda poi al Ministro di richiamare l'attenzione dei Musei sulla loro responsabilità di ricercare la storia della provenienza degli oggetti culturali coloniali in loro possesso, garantendone l'accessibilità ai Paesi d'origine e promuovendo una cooperazione a livello museale. Infine, suggerisce, possibilmente tramite l'UNESCO, di investire nello scambio di conoscenze e opinioni con le altre ex potenze coloniali europee e di incoraggiare ulteriori cooperazioni internazionali con i Paesi che condividono la stessa mentalità¹⁸⁷.

In linea con tali disposizioni, a luglio del 2023, il Ministero della Cultura ha annunciato che i Paesi Bassi avrebbero rimpatriato 484 opere d'arte collocate per lo più al *Rijksmuseum* e al Museo Nazionale Olandese delle Culture del Mondo. I principali oggetti di interesse erano il *tesoro di Lombok* - proveniente dall'Indonesia - e un cannone riccamente decorato, utilizzato per accogliere i visitatori del Re di Kandy, proveniente dallo Sri Lanka. Al riguardo, Gunay Uslu - allora Segretario di Stato per la cultura e i media nei Paesi Bassi - ha affermato trattarsi di un momento decisivo: “è la prima volta che, sulla base del parere della Commissione per le collezioni coloniali, restituiamo oggetti che non avrebbero mai dovuto trovarsi nei Paesi Bassi. Ma non stiamo solo restituendo oggetti: stiamo iniziando un periodo in cui lavoreremo più intensamente con l'Indonesia e lo Sri Lanka”. In ogni caso, è stato giustamente sottolineato che si è trattato di un passo importante, ma pur soltanto del primo *step*, perché i Paesi Bassi possiedono circa 270.000 oggetti dell'epoca coloniale. È stato evidenziato che un'ulteriore difficoltà consiste nel definire se e quali Comunità, piuttosto che gli Stati, abbiano diritto a un risarcimento¹⁸⁸.

4. La prassi museale e il suo valore giuridico

Anche i Musei hanno assunto un ruolo attivo nell'ambito della restituzione di beni culturali. Bisogna considerare che il concetto di “Museo”, nel corso dei secoli, ha subito un'evoluzione significativa: mentre tradizionalmente contraddistingueva un

¹⁸⁷ *Ibidem*.

¹⁸⁸ S. Boztas, ‘Historic moment’ as Dutch return 484 colonial looted objects, in dutchnews.nl, 2023.

luogo di conservazione statica, successivamente ha assunto l'accezione di Istituzione dinamica e interattiva che riflette e si adatta ai cambiamenti culturali, sociali e tecnologici. Di conseguenza, il ruolo attribuito ai Musei si è ampliato notevolmente, passando dalla mera esposizione di collezioni alla promozione dell'educazione, della ricerca, dell'inclusione sociale e della sensibilizzazione ambientale. Due movimenti, in particolare, hanno messo in discussione il modo in cui i Musei sono stati concepiti e hanno operato a lungo: la *New Museology* e il *Participatory Museum*.

Il primo movimento si è affermato a partire dagli anni Settanta, quando i tagli ai finanziamenti hanno messo in crisi le Istituzioni museali. L'attenzione, dunque, si è spostata dalle collezioni e dai metodi di lavoro ai visitatori e allo scopo educativo e comunicativo dei Musei. Conseguentemente, questi ultimi hanno ridefinito il loro ruolo nella società e le loro relazioni con gli *stakeholders*. Il termine “nuova museologia” descrive una pratica museale che “enfattizza la paternità, sostituendo la precedente voce istituzionale anonima” e promuove dunque l'inclusione della società civile in tutti gli aspetti dell'impianto museale¹⁸⁹.

Per quanto riguarda il secondo movimento, Nina Simon - direttrice esecutiva del *Santa Cruz Museum of Art and History* in California - ha sviluppato il concetto di “museo partecipativo” per promuovere il contributo della Comunità allo sviluppo dei contenuti museali, pur riconoscendo il timore generalizzato dei professionisti di entrare in nuove relazioni con il pubblico, con il rischio di perdere il controllo. Ma, nonostante la resistenza di alcuni esperti del settore, si è fatta strada tra i Musei la richiesta di pensare a nuovi modi per coinvolgere i visitatori nella creazione e nello sviluppo delle mostre¹⁹⁰.

L'evoluzione del concetto di museo ha portato all'affermarsi di modelli vari e innovativi, basti pensare ai cd. “musei a cielo aperto” dove le opere d'arte sono esposte all'esterno e si fondono con la natura e il contesto circostante. Così, se osserviamo i musei a livello globale, ci accorgiamo che sono incredibilmente diversi tra di loro, seppure sia individuabile un'identità di base. È per questo che risulta difficile - e al tempo stesso essenziale - fornire una definizione comune di “museo”, al fine di

¹⁸⁹ J. A. Orange, *Translating Law into Practice: Museums and a Human Rights Community of Practice*, in *Human Rights Quarterly* 38, 706-735, 2016.

¹⁹⁰ *Ibidem*.

cogliere la realtà del museo in tutta la sua complessità e per delinearne una disciplina. La definizione deve riflettere i valori, i presupposti e il linguaggio del periodo storico corrente, considerando le peculiarità dei musei moderni e garantendo una totale parità tra gli stessi e la comunità¹⁹¹.

Ad agosto 2022, a Praga, l'Assemblea Generale Straordinaria dell'ICOM (*International Council of Museums*, Organizzazione Internazionale non governativa), ha approvato la proposta della nuova definizione di museo: “un museo è un’istituzione permanente senza scopo di lucro al servizio della società che ricerca, raccoglie, conserva, interpreta ed espone il patrimonio materiale e immateriale. Aperti al pubblico, accessibili e inclusivi, i musei promuovono la diversità e la sostenibilità. Operano e comunicano in modo etico, professionale e con la partecipazione delle comunità, offrendo esperienze diversificate per l’educazione, il divertimento, la riflessione e la condivisione delle conoscenze”¹⁹². Possiamo notare che la definizione ampiamente riconosciuta, pone ora al centro l’interesse del pubblico, in accordo con la spinta della società civile e dei professionisti museali a concentrarsi sul modo in cui i Musei possono servire la collettività.

Scopo fondamentale dell’Organizzazione è quello di collegare i Musei di diverse Nazioni e culture, facilitando la cooperazione internazionale e contribuendo alla promozione della comprensione interculturale. A tal proposito, l’Assemblea Generale dell’ICOM adottò nel 1986 e rivisitò nell’ottobre del 2004 l’*ICOM Code of Ethics for Museums* che riflette i principi generalmente accettati dalla Comunità museale internazionale¹⁹³. Le Linee Guida e i principi in esso contenuti sono fonti di *soft law*; dunque, il rispetto dello standard fissato si basa su un meccanismo di adesione volontaria e ogni Museo è libero di aderire o meno alle prescrizioni del Codice Etico dell’ICOM. Va notato che numerose legislazioni hanno attinto, talvolta in modo sostanziale, alla definizione di “museo” dettata dall’ICOM e l’hanno trasposta nella legge nazionale, attribuendole forza normativa. Inoltre, come ricorda l’ICOM Francia,

¹⁹¹ ICOM International Council of Museums (2017) *The Challenge of Changing the Museum Definition*.

¹⁹² *Museum Definition – International Council of Museums*, in: icom.museum.

¹⁹³ *ICOM Code of Ethics for Museums*, Preamble.

“la definizione di museo dell’ICOM è inclusa nei suoi statuti, e quindi serve come riferimento in molti Paesi che non hanno un corpus legislativo”¹⁹⁴.

L’*ICOM Code of Ethics for Museums* afferma anzitutto che i Musei sono responsabili delle loro collezioni e che sono tenuti a osservare l’obbligo di *due diligence* per quanto attiene alla verifica della provenienza e della storia degli oggetti. Esso rappresenta una forma di autoregolamentazione e stabilisce degli standard minimi generali, lasciando, però, margini di discrezionalità ai Musei nazionali con riferimento alla gestione delle restituzioni e allo sviluppo di codici etici¹⁹⁵.

Il Codice sottolinea l’importanza delle collezioni dei Musei che riflettono il patrimonio naturale e culturale delle Comunità di provenienza e il cui valore trascende la proprietà ordinaria, presentando forti affinità con l’identità nazionale, regionale, locale, etnica, religiosa o politica. Per questo motivo, i Musei sono chiamati ad adempiere allo specifico obbligo di lavorare in stretta collaborazione sia con le Comunità di origine, sia con quelle in cui si trovano a operare; essi sono dunque invitati a promuovere la condivisione delle informazioni riguardanti le loro collezioni con le Istituzioni e le Organizzazioni culturali degli Stati di provenienza e a tenere in considerazione la possibilità di instaurare delle *partnerships* con gli stessi¹⁹⁶.

I Musei devono inoltre mostrarsi pronti ad avviare un dialogo per il ritorno dei beni culturali allo Stato o al popolo d’origine. La procedura si deve svolgere in modo imparziale, sulla base di principi scientifici, professionali e umanitari, tenendo conto della Legislazione locale, nazionale e internazionale applicabile e dando precedenza a un’eventuale azione a livello governativo o politico. Dunque, qualora uno Stato o un popolo d’origine chieda la restituzione di un oggetto o di un esemplare di cui si dimostri l’appartenenza al patrimonio culturale o naturale di quel Paese e che l’esportazione o il trasferimento dello stesso siano avvenuti in violazione dei principi delle Convenzioni internazionali e nazionali, il Museo interessato è invitato (se legalmente libero di farlo) ad adottare misure tempestive e responsabili per cooperare alla sua restituzione¹⁹⁷. Bisogna infatti sottolineare che le acquisizioni dei suddetti beni

¹⁹⁴ M. Cornu, *Thinking of the museum as a legal category: what are the issues around definition?*, in *icom-musees.fr*, 2020.

¹⁹⁵ *Supra*, nota 10.

¹⁹⁶ ICOM Code of Ethics for Museums.

¹⁹⁷ *Ibidem*.

da parte delle Istituzioni museali devono sempre avvenire nel pieno rispetto di tutte le Leggi e le Convenzioni che ne regolano l'importazione, l'esportazione e il trasferimento e che proibiscono l'acquisto di oggetti provenienti da territori occupati¹⁹⁸.

Nel caso in cui le attività museali coinvolgano una Comunità contemporanea o il suo patrimonio, le acquisizioni devono essere effettuate solo sulla base di un consenso informato e reciproco, senza comprometterne gli interessi. Inoltre, l'utilizzo da parte dei Musei delle collezioni provenienti da Comunità contemporanee richiede pur sempre il rispetto della dignità umana e delle tradizioni e deve essere finalizzato alla promozione del benessere umano, dello sviluppo sociale e della tolleranza. Infine, i Musei sono invitati a creare un ambiente favorevole a sostegno della Comunità, a riconoscere il loro contributo e a promuovere un rapporto armonioso tra la stessa e il personale del museo¹⁹⁹.

Il Codice non è privo di limiti: si tratta di una misura non vincolante (come già specificato) e che talvolta risulta ambigua in riferimento all'applicazione pratica dei principi contenuti. Ciononostante, presenta degli aspetti positivi: esso detta degli standard etici globali, applicabili universalmente, indipendentemente dalla geografia o dal contesto culturale, favorendo l'armonizzazione delle politiche museali in tutto il mondo e promuovendo una sensibilizzazione collettiva in tema di restituzione di beni culturali.

Nel 2013 il Codice è stato integrato dall'*ICOM Code of Ethics for Natural History Museums*, strumento non vincolante, istituito dal Comitato internazionale per i Musei di storia naturale dell'ICOM (NATHIST), in collaborazione con il Comitato etico dell'ICOM (ETHCOM). Esso si rivolge ai "Musei di storia naturale", per tali intendendosi tutte le Istituzioni che raccolgono, espongono e ricercano materiali raccolti o estratti dal "mondo naturale" e detta gli standard per i resti umani o il materiale etnografico sensibile, compresi gli oggetti paleontologici, conservati nelle collezioni museali²⁰⁰.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

¹⁹⁹ *Ibidem*.

²⁰⁰ ICOM Code of Ethics for Natural History Museums (2013).

Oltre ai Codici appena trattati - che assumono rilevanza a livello universale - dobbiamo considerare che la prassi museale si sta facendo sempre più strada nelle pratiche nazionali dei singoli Stati. Ad esempio, la *Smithsonian Institution* ha adottato una Dichiarazione volta a orientare le attività del complesso museale di Washington DC²⁰¹; la *German Museum Association* ha invece adottato una Raccomandazione, al fine di gestire i delicati processi di conservazione e restituzione dei resti umani²⁰², che possiedono un valore profondo, sia in termini culturali che spirituali. Essi sono infatti testimoni della storia e dell'identità di un Popolo e restituirli rappresenta una forma di rispetto e di giustizia nei confronti delle famiglie o delle Comunità di provenienza.

Così, sempre in tema di restituzione di beni culturali coloniali, numerosi Musei nazionali hanno adottato delle Linee Guida e delle politiche che si spingono oltre i parametri generali dell'*ICOM Code of Ethics*, fornendo una guida più accurata rispetto alle "vaghe" previsioni del Codice²⁰³. In particolare, prendiamo in esame le *Guidelines for German Museums* (adottati in Germania nel 2021 dalla *German Museum Association*), i *Dutch National Museum of World Cultures Principles* (stabiliti dal *National Museum of World Cultures* nei Paesi Bassi nel 2019), la *Arts Council England Guidance* e le *2020 Oxford Procedures* (sviluppate rispettivamente dall'*Institute of Art and Law* e dall'*Oxford Museum* in Inghilterra nel 2020), i *Belgian Ethical Principles for the Management and Restitution of Colonial Collections* (preparati da un *Independent Group of Experts* in Belgio nel 2021 e integrati successivamente dalla *Belgian Law on the Legal Framework for Restitution and Return*).

Tali strumenti, pur presentando ciascuno le proprie peculiarità, condividono dei tratti comuni: essi estendono alcune delle disposizioni dei Principi di Washington ai beni culturali coloniali, rivolgono una maggiore attenzione alla natura strutturale delle violenze coloniali ed evidenziano l'esigenza di stabilire una nuova base per la legittimazione della proprietà sui beni culturali coloniali, alla luce sia degli illeciti passati che dei legami contemporanei con gli oggetti in questione. Riflettono, inoltre,

²⁰¹ Smithsonian Ethical Returns Working Group, Values and Principles Statement (2022).

²⁰² German Museum Association, Recommendations for the Care of Human Remains in Museums and Collections (2021).

²⁰³ *Supra*, nota 10.

tre importanti principi: trasparenza e ricerca di provenienza post-coloniale, ritorno dei beni basato su giustizia ed equità, approccio partecipativo²⁰⁴.

Quanto al primo principio (*trasparenza e ricerca di provenienza post-coloniale*), esso si sostanzia nell'esigenza di una contestualizzazione storica e culturale dei beni e delle collezioni, nonché di una ricerca proattiva della loro provenienza, in linea con quanto disposto dai Principi di Washington. Le parole chiave sono dunque "proattività" e "trasparenza". La *proattività* richiede di tenere conto sia delle culture delle Comunità di provenienza dei beni culturali, sia del ruolo svolto dalle Potenze coloniali del tempo. La necessità di sviluppare un nuovo metodo di ricerca proattiva è sottolineata in particolare nelle *German Guidelines*, nei *Dutch NMVW Principles*, nei *Belgian Principles* e nella *Arts Council Guidance*; diversamente le *Oxford Procedures* riservano le scelte circa le modalità di ricerca della provenienza alla discrezionalità dei singoli Musei. Inoltre - come evidenziano i *Belgian Principles* - risulta essenziale la diversificazione dei metodi di ricerca, ad esempio avvalendosi delle fonti orali di informazione (oltre ai documenti scritti) ovvero delle prove circostanziali o contestuali²⁰⁵. La *trasparenza* richiede, inoltre, di compilare degli inventari e di procedere alla digitalizzazione delle collezioni al fine di consentire la condivisione delle informazioni rilevanti. Chiaramente, l'*open access* e la riconnessione digitale con i beni non rappresentano un sostituto della restituzione, bensì un contributo²⁰⁶.

Un esempio innovativo è rappresentato dal progetto "*Digital Benin*", avente ad oggetto i bronzi del Benin che, ricordiamo, essere stati saccheggiate dalle truppe britanniche alla fine del XIX secolo e dispersi a livello internazionale. Essi sono così diventati una pietra di paragone per testare la disponibilità dei Musei europei a restituire il patrimonio saccheggiato in Africa in epoca coloniale. Questo progetto di digitalizzazione è stato supportato dal *Benin Dialogue Group*, di cui sono membri il *British Museum* (di Londra), il *Weltmuseum Wien* (di Vienna), il *Pitt Rivers Museum* (dell'Università di Oxford) e l'*Ethnology Museum* (di Berlino). Esso è anche stato visto di buon occhio dagli studiosi nigeriani, come ha affermato il Professore Kokunre Eghafona: "il saccheggio è stato come un libro fatto a pezzi e poi le pagine sono state

²⁰⁴ *Ibidem.*

²⁰⁵ *Ibidem.*

²⁰⁶ *Ibidem.*

messe in posti diversi. Riunirle in un unico luogo è fantastico”²⁰⁷. Il relativo sito *web*, reso disponibile a novembre 2022, riunisce tutti gli oggetti, le fotografie storiche e il ricco materiale di documentazione proveniente dalle collezioni di tutto il mondo per fornire una panoramica completa dei manufatti depredati dal Regno del Benin. La piattaforma digitale ricollega la relativa documentazione alle storie orali, alle ricerche, al contesto storico, al catalogo fondamentale della lingua Edo, ai nomi di provenienza, alla mappa del Regno del Benin e alle collezioni museali, in linea con i principi di trasparenza e di proattività. Ad oggi, essa collega i dati di 5.285 oggetti di 136 istituzioni in 20 Paesi²⁰⁸. Se da una parte il *Digital Benin* risulta uno strumento utile per far circolare le informazioni e per aiutare le future generazioni nigeriane a “riconnettersi” con la loro storia, dall’altra non è privo di limiti. È stato infatti evidenziato che non è di per sé una piattaforma a favore della restituzione, perciò, pur se idonea ad accelerare il processo di restituzione, non garantisce in ogni caso che le Istituzioni si convinceranno a procedere. È stato inoltre sostenuto che la prospettiva “Edo-centrica” adottata nel progetto, proprio come quella euro-centrica, può ingenerare l’insorgenza di controversie; ed è fondamentale sottolineare che i bronzi, che eventualmente si trovano in collezioni private, restano escluse dal *Digital Benin*, poiché quest’ultimo fornisce soltanto informazioni relative alle collezioni museali²⁰⁹.

Proseguendo con l’analisi delle Linee Guida degli Stati sopra elencati, un altro principio condiviso è quello che affonda le sue radici nei *criteri di giustizia e di equità* per garantire le condotte restitutorie di beni culturali coloniali. In particolare, vengono individuati due parametri: (i) il ritorno in base al contesto di acquisizione, compresa l’appropriazione indebita; (ii) i criteri legati all’importanza culturale dell’oggetto e al diritto di accesso delle Comunità alla cultura²¹⁰. Così, ad esempio, le *German Guidelines* sottolineano che la decisione finale circa la restituzione o meno di un oggetto spetta ai Musei e agli Enti che li controllano, che dovranno esercitare un bilanciamento tra la preservazione della collezione del Museo e il significato politico, emotivo, spirituale che viene attribuito al bene culturale in esame dai richiedenti.

²⁰⁷ C. Hickley, *Digital Benin: A Milestone on the Long, Slow Journey to Restitution*, in *The Art Newspaper*, 2020.

²⁰⁸ Digitalbenin.org.

²⁰⁹ B. Philips, *Can Digital Benin Reconnect Future Nigerians with Their History?*, in *Art Review*, 2022.

²¹⁰ *Supra*, nota 10.

Dunque, le Linee Guida suggeriscono gli aspetti rilevanti nel processo decisionale, individuando quando la restituzione di un bene risulti appropriata. Anzitutto, stabiliscono quando sia opportuno procedere alla restituzione e ciò avviene in due casi: in primo luogo, quando le circostanze di acquisizione sono considerate illecite al momento stesso dell'acquisizione ovvero in ragione degli standard etici odierni; secondariamente, quando si tratta di un bene che, al momento della sua rimozione dalla Comunità di origine, aveva un particolare significato religioso o culturale, ancora oggi apprezzabile. Viene specificato che ogni caso deve essere valutato in base alle sue peculiarità, nel rispetto dei criteri di “*justice, equity, and good conscience*”, eventualmente ricorrendo alla consultazione di specialisti (etnologi, storici, avvocati, antropologi ecc.)²¹¹. Similmente, i *Dutch NMVW Principles* consentono la restituzione nei casi in cui i beni culturali siano stati raccolti o acquisiti in violazione degli standard legali del tempo, ovvero nelle circostanze in cui i richiedenti siano stati separati dai beni in questione contro la loro volontà, ad esempio per mancato consenso, violenza o difetto dell'autorità dell'ex possessore di disporre dell'oggetto. In aggiunta, prevedono la restituzione nei casi in cui i beni culturali abbiano un valore (culturale, patrimoniale, religioso) per le Nazioni/Comunità d'origine, tale che la conservazione continuata non possa essere in alcun modo giustificata²¹². Viceversa, le *Oxford Procedures* si sono dimostrate più restrittive: difatti, per consentire la restituzione, richiedono sia delle circostanze illegittime di acquisizione, sia “un legame genuino o una continuità culturale” con l'oggetto da parte della Comunità richiedente²¹³. La *Arts Council Guidance* pone invece l'accento sulla proprietà, stabilendo che il richiedente possa ottenere la restituzione del bene qualora sia in grado di dimostrare un diritto di proprietà sull'oggetto più forte di quello del Museo (ad esempio, nei casi in cui l'oggetto sia stato rubato o sottratto senza autorizzazione), in coerenza con una legge esistente al tempo. Allo stesso modo, menziona tra i criteri etici di valutazione delle richieste di restituzione, sia le circostanze non etiche della rimozione, sia il significato che l'oggetto assume per il richiedente²¹⁴.

²¹¹ Guidelines for German Museums 2021.

²¹² Dutch NMVW Principles.

²¹³ 2020 Oxford Procedures.

²¹⁴ Arts Council England Guidance.

Il terzo principio insito nelle Linee Guida in argomento, attinente agli *approcci partecipativi*, riflette l'idea dell'*ICOM Code of Ethics*, secondo cui i Musei sono chiamati a lavorare in stretta collaborazione con le Comunità e si spinge oltre; difatti, gli strumenti in esame sottolineano la necessità di sviluppare le condizioni strutturali per consentire il confronto tra gli stessi, in condizioni di uguaglianza per correggere le ingiustizie del passato²¹⁵. Così, le *German Guidelines* richiedono il dialogo con le Comunità interessate in uno spirito di “partnership, understanding and reconciliation” e sulla base dei valori di “mutual respect and communication on equal terms”²¹⁶; similmente, i *Dutch NMVW principles* specificano che la restituzione può avere successo soltanto se avviene in un contesto di *open dialogue* e nell'osservanza degli standard di “respect, transparency and timeliness”²¹⁷. I *Belgium Principles* definiscono invece la nozione di “uguaglianza” come il punto di partenza per rinnovare la collaborazione tra le Istituzioni del patrimonio culturale e le Comunità di origine²¹⁸.

Tuttavia, tali principi talvolta non vengono attuati al livello pratico: dobbiamo comunque considerare che i Musei sono i diretti interessati e perciò non bisogna dare per scontato che essi siano sempre predisposti a rinunciare in buona fede a parti delle loro collezioni²¹⁹. Inoltre, se analizziamo i negoziati sulla restituzione nei casi concreti, ci accorgiamo che, nella maggioranza dei casi, le condizioni di dialogo rimangono disomogenee e che spesso le relazioni di proprietà esistenti attribuiscono alle Istituzioni detentrici il potere di determinare lo *status* degli oggetti. Altro ostacolo è poi rappresentato dalla natura interstatale dei processi di rimpatrio, che comporta che gli interessi culturali delle Comunità di origine vengano mediati dagli Stati coloniali successori²²⁰. In conclusione, se da un lato le Linee Guida esaminate forniscono dei parametri utili e orientano gli Stati verso condotte restitutorie fondate sugli ideali di trasparenza, proattività, giustizia, equità e partecipazione, dall'altro rimangono inefficaci rispetto ad alcune sfide, quali la rappresentazione degli interessi delle Comunità locali nei negoziati o la risoluzione di rivendicazioni conflittuali²²¹.

²¹⁵ *Supra*, nota 10.

²¹⁶ *Supra*, nota 211.

²¹⁷ *Supra*, nota 212.

²¹⁸ Belgian Ethical Principles.

²¹⁹ *Supra*, nota 46.

²²⁰ *Supra*, nota 10.

²²¹ *Supra*, nota 10.

Particolarmente controversa è la questione concernente il valore giuridico da attribuire alla prassi museale. È stato sostenuto che, in base a quanto disposto dal Secondo Rapporto²²² e dalle Conclusioni²²³ della Commissione di diritto internazionale sull'identificazione del diritto internazionale consuetudinario, quest'ultimo ha origine unicamente dalla prassi statale, ovvero dalle pratiche generalizzate adottate da Organi dello Stato che, in quanto tali, ne esercitano le funzioni (legislative, esecutive, giudiziarie).

Tanto premesso, va evidenziato che anche la prassi museale concorre alla formazione del diritto internazionale consuetudinario sotto un duplice profilo. In primo luogo, i Musei nazionali sono essi stessi "organi dello Stato" che realizzano finalità pubbliche (di promozione, custodia e tutela dei beni culturali) e - come tali - la condotta restitutoria da loro spontaneamente assunta per ragioni etiche diventa di rimando "prassi statale", per provenienza e immedesimazione organica. Sotto altro profilo, a prescindere dalla natura pubblica o meno dei Musei, la rispettiva prassi concorre alla creazione del diritto internazionale consuetudinario per acquiescenza: la prassi di ridare i beni acquisiti illegittimamente ai Paesi d'origine diventa "una particolare norma di comportamento" tollerata e assentita dagli Stati, che per ciò stesso, vi prestano adesione recependo di fatto la regola non scritta si consolidasi. Di talché, le pratiche museali di restituzione diventano prassi statale, anche perché per darvi concreta attuazione non si può prescindere da una certa collaborazione tra Stati e Musei. In definitiva, esiste senz'altro la generalizzata e reiterata usanza di restituire i beni culturali acquisiti illegalmente, una prassi statale che è una realtà concreta quantunque la si faccia dipendere ora da un cambiamento di rotta dei Musei - che mutano d'iniziativa le politiche di provenienza e restituzione dei beni - ora da un impulso degli Stati motivato da ragioni etiche²²⁴.

²²² ILC, 'Second Report on Identification of Customary International Law by Special Rapporteur Michael Wood', UN Doc A/CN.4/672 (22 May 2014).

²²³ ILC, 'Conclusions on Identification of Customary International Law' (2018).

²²⁴ *Supra*, nota 46.

CAPITOLO III

DIRITTI UMANI E RESTITUZIONE

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il diritto alla proprietà (culturale) e l’*Atleta Vittorioso* di Lisippo. – 3. Il diritto alla vita privata e familiare come diritto all’identità culturale. – 4. Il principio di autodeterminazione culturale. – 5. Il diritto di partecipare alla vita culturale. – 6. Restituzione e alternative secondo la *relational cultural justice*.

1. Introduzione

Nel quadro della tutela internazionale dei diritti umani, i diritti culturali sono considerati *diritti di seconda generazione* poiché di recente formazione²²⁵. In tale ambito si è parlato di “diritto ai beni culturali”, in relazione al quale assume rilevanza la nozione di *patrimonio culturale dell’umanità* che include i beni di origine e interesse nazionale (considerati parte integrante dell’evoluzione storica e culturale dell’umanità) e i beni “transnazionali” che superano i confini nazionali, assumendo importanza per vaste comunità di individui appartenenti a Stati diversi. Tali beni possono avere sia un carattere materiale che immateriale (come, ad esempio, le tradizioni culturali e le manifestazioni dell’ingegno)²²⁶. Inoltre, il concetto di patrimonio culturale rientra nella più ampia nozione di *patrimonio comune dell’umanità*²²⁷. La Convenzione per la protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale (1972), in particolare, rende gli Stati destinatari di una serie di obblighi (di cooperazione, assistenza, controllo e *due diligence*) per assicurare la protezione e la conservazione dei beni culturali *di riconosciuto valore universale eccezionale*²²⁸.

Tuttavia, è ancora dubbio che il generico “diritto ai beni culturali” e i diritti soggettivi derivanti dal principio del patrimonio culturale dell’umanità configurino effettivamente dei diritti umani autonomi ed è altresì questionabile che essi siano oggetto di norme pattizie con efficacia diretta e, in quanto tali, suscettibili di azione

²²⁵ P. Pustorino, *Tutela internazionale dei diritti umani*, Cacucci Editore, 2022.

²²⁶ *Ibidem*.

²²⁷ *Ibidem*.

²²⁸ *Ibidem*.

legale a livello nazionale o internazionale²²⁹. Ciò rileva perché la Corte europea dei diritti dell'uomo, in quanto corte di giurisdizione specializzata, è competente a giudicare solo le richieste (individuali e interstatali) attinenti a presunte violazioni dei diritti umani sanciti espressamente dalla Convenzione europea dei diritti dell'uomo (CEDU) e dai suoi Protocolli; perciò, il complesso di argomentazioni giuridiche che possono essere dedotte risulta limitato²³⁰. Inoltre, la Corte europea dei diritti dell'uomo, diversamente dalla Corte interamericana dei diritti umani, non ha riconosciuto il diritto alla protezione del patrimonio culturale come un diritto attivo (ossia un diritto che possa fondare una richiesta) ma solamente come diritto passivo (vale a dire come difesa dello Stato)²³¹.

Ciò premesso, si è affermata una nuova tendenza a “umanizzare” il diritto dei beni culturali, focalizzando l’attenzione sugli interessi della comunità e dei singoli individui²³². Così, il Consiglio per i diritti umani in una risoluzione del 2007 ha affermato che “il patrimonio culturale è una componente importante dell'identità culturale di comunità, gruppi e individui e della coesione sociale, per cui la sua distruzione intenzionale può avere conseguenze negative sulla dignità umana e sui diritti umani”, dando così avvio a un approccio basato sui diritti umani (*human rights based approach*) ravvisabile a livello europeo nella Convenzione di Faro²³³. Tale modello consente di mettere l'individuo e i valori umani al centro di un concetto ampio e trasversale di patrimonio culturale. Dunque, non si tratta più solo di una questione di diritto dei beni culturali, ma anche del "diritto intrinseco a partecipare alla vita culturale"²³⁴. Com'è stato osservato dagli studiosi, negli ultimi anni sembra esserci un visibile progresso nel diritto internazionale dalla protezione del patrimonio culturale in quanto tale verso una tutela in chiave di diritti umani, in considerazione del suo valore fondamentale per i popoli e gli individui anche in relazione alla (ri)costruzione

²²⁹ *Ibidem*.

²³⁰ *Supra*, nota 46.

²³¹ *Supra*, nota 46.

²³² E. Campfens, *Whose Cultural Objects? Introducing Heritage Title for Cross-Border Cultural Property Claims*, in *Netherlands International Law Review*, Springer, 2020.

²³³ *Ibidem*.

²³⁴ Ethical Principles for the Management and Restitution of Colonial Collections in Belgium, in restitutionbelgium.be/en/report, 2021.

della loro identità culturale²³⁵. Difatti, una caratteristica importante del concetto di patrimonio culturale è il suo legame con gli individui, le comunità, i popoli e l'umanità perché non presenta solamente una dimensione oggettiva, ma anche una dimensione soggettiva (in termini di percezione, identità, appartenenza); ed è proprio tale legame intrinseco a giustificare la protezione e la conservazione del patrimonio culturale a livello nazionale e internazionale²³⁶.

Bisogna considerare che, applicare gli schemi tipici della materia dei diritti umani a quella dei beni culturali, implicherebbe numerosi vantaggi. Anzitutto, attribuire il carattere dell'universalità (che contraddistingue i diritti umani) ai beni culturali può servire a sottolineare un interesse e una responsabilità condivisi e universali per la loro salvaguardia²³⁷. Inoltre, adottare un approccio centrato sui diritti umani, che per definizione spesso si fondano su valori immateriali, consentirebbe di mettere in risalto le qualità intangibili dei beni culturali e le relazioni che li legano agli individui rendendoli "living heritage embodied people"²³⁸. Viepiù, richiamare la centralità delle persone e dei popoli (propria della tutela internazionale dei diritti umani) nel contesto della protezione internazionale dei beni culturali, favorirebbe il superamento della tradizionale prospettiva Stato-centrica in materia²³⁹.

Infine, tale approccio può servire a supportare eventuali pretese restitutorie fatte valere da parte di singoli o comunità di appartenenza con riguardo ai beni culturali sottratti; la restituzione, infatti, non solo risponde a un'esigenza etica di riconciliazione ma consente altresì l'accesso delle popolazioni al loro patrimonio²⁴⁰.

In particolare, secondo i sostenitori dell'impostazione in esame, i beni culturali possono essere collocati nelle categorie di altri diritti umani tutelati espressamente dai trattati internazionali in materia in ragione di specifici aspetti comuni. Seguendo tale linea di pensiero, rilevano prima di tutto il diritto alla proprietà, il diritto alla vita

²³⁵ Y. Donders, *Cultural Heritage and Human Rights*, in F. Francioni & A.F. Vrdoljak (eds.) *The Handbook of International Cultural Heritage Law* (379-406). Oxford: Oxford University Press, 2020.

²³⁶ *Ibidem*.

²³⁷ *Supra*, nota 232.

²³⁸ J. Fraser, *Cultural heritage in transit: intangible rights as human rights*, in *Human Rights Quarterly*, 37(2), 556-561, 2015.

²³⁹ S. Mackenzie, D. Yates, *Trafficking cultural objects and human rights*, in L. Weber, E. Fishwick, & M. Marmo (Authors), *The Routledge international handbook of criminology and human rights* (pp. 246-256). London: Routledge Taylor & Francis Group, 2017.

²⁴⁰ *Supra*, nota 234.

privata e familiare, il diritto all'autodeterminazione, il diritto di partecipare alla vita culturale e, infine, i diritti delle minoranze in termini di rispetto delle identità e diversità culturali (sull'argomento v. *infra*, capitolo IV)²⁴¹. In misura ridotta, risultano attinenti alla materia dei beni culturali la libertà di religione (art. 9 CEDU) con riferimento alla protezione di luoghi di culto storici, rituali religiosi e arte sacra; la libertà di espressione (art. 10 CEDU) in termini di creazione e diffusione di forme d'arte, nonché di preservazione della diversità culturale e della memoria storica. E infine il diritto all'istruzione (art. 26 par. 2 Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo; art. 13 par. 1 Patto sui diritti economici, sociali e culturali) inteso come promozione della conoscenza artistica e valorizzazione dei beni culturali per le generazioni future²⁴².

2. Il diritto alla proprietà (culturale) e l'*Atleta Vittorioso di Lisippo*

Il diritto alla proprietà è protetto dall'articolo 1 del Protocollo n.1 CEDU, che sancisce il diritto di ogni persona al pacifico godimento dei propri beni ("*possessions*"), affermando che "nessuno può essere privato dei suoi beni se non nell'interesse pubblico e alle condizioni previste dalla legge e dai principi generali del diritto internazionale"²⁴³. Lo stesso articolo specifica, inoltre, che lo Stato conserva il diritto di "applicare le leggi che ritiene necessarie per controllare l'uso della proprietà in conformità con l'interesse generale"²⁴⁴. Alla luce di tale disposizione, è indubbio anzitutto che, per quanto riguarda i beni culturali, qualora i legittimi proprietari li perdano a causa di un'espropriazione ingiustificata, tale perdita possa costituire di per sé una violazione del diritto di proprietà²⁴⁵. Così, nel caso *Catholic Archdiocese of Alba Iulia v Romania* (2012) la Corte europea dei diritti dell'uomo ha stabilito una violazione dell'art.1 Protocollo n.1 CEDU da parte della Romania in ragione della prolungata mancata esecuzione dell'ordine di restituzione dei beni contestati. In particolare, è stata sottolineata l'importanza culturale e storica dei beni in questione

²⁴¹ *Supra*, nota 232.

²⁴² *Ibidem*.

²⁴³ First Protocol to the ECHR, art 1(1).

²⁴⁴ *Ibidem*, art 1(2).

²⁴⁵ *Supra*, nota 232.

(una biblioteca e un museo astronomico) che erano di proprietà dell'associazione ed erano stati confiscati durante il regime comunista rumeno²⁴⁶.

Bisogna inoltre considerare che, secondo la Corte europea dei diritti dell'uomo, la nozione di "*possessions*" (ex art. 1 Protocollo n.1 CEDU) ha un significato autonomo che prescinde dalla classificazione formale nel diritto interno e va oltre la proprietà di beni fisici, così "certain other rights and interests constituting assets can also be regarded as 'property rights', and thus as 'possessions' for the purposes of this provision"²⁴⁷. Si consideri al riguardo il caso *Beyeler v. Italy*. Tale controversia ha coinvolto il gallerista svizzero Ernst Beyeler in merito all'acquisizione e alla successiva espropriazione del celebre dipinto di Vincent Van Gogh "*Le jardinier*". Beyeler aveva acquistato il quadro citato nel 1977 attraverso un intermediario, ma senza rivelare al venditore la propria identità come acquirente finale; di conseguenza il proprio nome non compariva nella dichiarazione di vendita pervenuta al Ministero italiano per i beni culturali. Solamente nel 1983, il Ministero italiano scoprì l'identità del vero acquirente dell'opera. Il 2 maggio 1988, quest'ultimo vendette l'opera a una società americana (che voleva a sua volta destinarlo a una collezione veneziana) ma il 24 novembre 1988 l'Italia esercitò il diritto di prelazione, acquistando il quadro²⁴⁸. Beyeler quindi presentò un ricorso alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, sostenendo che l'espropriazione del dipinto costituisse una violazione del suo diritto di proprietà garantito dall'art.1 del Protocollo n. 1 CEDU. La Corte considerò anzitutto che la lettera dell'art.1 era applicabile al caso di specie. Sostenne, in primo luogo, che vari elementi di diritto e di fatto provavano che il sig. Beyeler fosse titolare di un interesse patrimoniale riconosciuto nel diritto italiano (seppure revocabile in determinate condizioni). Sottolineò, inoltre, che tra l'acquisto dell'opera e l'esercizio del diritto di prelazione da parte dello Stato il ricorrente si era trovato nella situazione di possesso prolungato dell'opera e evidenziò che in diverse circostanze le autorità lo avevano considerato come vero proprietario. Dunque, concluse che l'interesse del

²⁴⁶ *Supra*, nota 46.

²⁴⁷ ECtHR Guide on Article 1 of Protocol No. 1 to the European Convention on Human Rights.

²⁴⁸ Case of *Beyeler v. Italy* (Application no. 33202/96).

ricorrente costituiva un bene (“*possession*”) ai sensi dell’articolo 1 Protocollo n.1 CEDU che, nel caso di specie, era stato violato²⁴⁹.

Tuttavia, resta ancora da vedere se i tribunali competenti saranno mai disposti a riconoscere una violazione dei diritti umani in relazione a beni culturali perduti nel lontano passato²⁵⁰. Con riguardo alla questione dei *marmi del Partenone* (di cui si è ampiamente discusso nel capitolo I par. 5) nel 2016 la Corte europea dei diritti dell’uomo ha respinto il ricorso presentato da un’associazione ateniese nel caso in questione. Segnatamente, la Corte ha ritenuto inammissibile la richiesta *ratione tempore* e *ratione materiae*, reputando che nessuno degli articoli invocati “facesse sorgere in capo a un’associazione nella posizione del richiedente il diritto di ottenere la restituzione dei Marmi alla Grecia o che il Regno Unito sia coinvolto in una mediazione internazionale”. Ciononostante, dal momento che la materia interessata è in continua evoluzione, questa opzione non dovrebbe essere scartata frettolosamente²⁵¹.

Assai rilevante è il caso che attiene all’*Atleta Vittorioso* (o *Atleta di Fano* o *Victorious Youth*), la scultura bronzea datata tra il IV e il II secolo a.c. e attribuita all’autore greco Lisippo, che di recente è stata oggetto di una sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo proprio riguardo al diritto di proprietà ex art. 1 Protocollo 1 CEDU.

Tale vicenda ha avuto inizio nell’agosto del 1964, quando la statua venne fortuitamente ritrovata dai pescatori Romeo Pirani e Guido Ferri nel corso di una sessione di pesca a strascico nel mar Adriatico, a 32 miglia nautiche dalla costa italiana. La caricarono a bordo, attraccarono al porto di Fano e, senza dichiararlo, nascosero la scultura nel cortile di un loro conoscente²⁵². Così facendo, innanzitutto violarono il Codice della navigazione che impone, per chiunque trovi relitti in mare, l’obbligo di riportarne il rinvenimento all’autorità marittima più vicina entro tre giorni dalla

²⁴⁹ *Ibidem*.

²⁵⁰ *Supra*, nota 232.

²⁵¹ *Supra*, nota 232.

²⁵² C. Dettelbach, *Victorious Youth: Ownership dispute over the “Getty Bronze” continues*, in Center for art law, 2018.

scoperta²⁵³; al contempo si resero responsabili del reato di contrabbando secondo la legge doganale dell'epoca²⁵⁴. I due pescatori, inoltre, nell'attesa di trovare un acquirente, seppellirono la statua in un campo, vendendola un mese dopo al mercante d'arte Giacomo Barbetti, che la custodì in una chiesa a Gubbio fino alla fine del 1965, per poi offrirla in vendita a potenziali investitori²⁵⁵.

In quel contesto un compratore europeo, intuendo il valore reale dell'oggetto, segnalò ai carabinieri l'esistenza del bronzo ma, al momento della perquisizione della chiesa, Barbetti si era già dato alla fuga portando via con sé l'opera²⁵⁶. Nel 1966 quest'ultimo, insieme ai suoi complici e alla coppia di pescatori, fu accusato e processato per traffico di beni esportati illegalmente, ma la condanna venne annullata mancando la prova che la statua fosse stata trovata nelle acque italiane o che rivestisse importanza storica²⁵⁷.

Sembra probabile che, nel frattempo, il bronzo fosse stato illegalmente esportato dall'Italia al Brasile, insieme a una spedizione di apparecchiature mediche, prima di riapparire nel 1969 a Londra, nelle mani del nuovo acquirente *Consorzio d'Arte Artemix Ltd*, con sede in Lussemburgo. Heinz Herzer, membro del Consorzio, demandò ad un esperto la stima del bronzo, portato così all'attenzione di J. Paul Getty (fondatore del J. Paul Getty Museum Trust)²⁵⁸. Rapito dall'imponenza della statua, quest'ultimo iniziò le trattative per un contratto di custodia con Thomas Hoving (ex direttore del Metropolitan Museum of Art) ma, prima di firmare, svolse un'attenta ricerca sulla provenienza del bene, esigendo prova *per tabulas* del chiaro titolo sull'opera e interrompendo immediatamente le negoziazioni quando Herzer non riuscì a procurare la documentazione richiestagli²⁵⁹. Di conseguenza, il bronzo fu venduto a un altro acquirente avente sede in Lussemburgo e solo nel 1977, dopo la morte del

²⁵³ Regio decreto 30 marzo 1942, n. 327, art. 510 co.1 “Chi trova fortuitamente relitti in mare, o dal mare rigettati in località del demanio marittimo, entro tre giorni dal ritrovamento, o dall'approdo della nave se il ritrovamento è avvenuto in corso di navigazione deve farne denuncia all'autorità marittima più vicina e, quando sia possibile, consegnare le cose ritrovate al proprietario, o, se questi gli sia ignoto e il valore dei relitti superi le lire 50 (euro 0,03), all'autorità predetta”.

²⁵⁴ Legge 25 settembre 1940, n. 1424, art. 99.

²⁵⁵ *Supra*, nota 252.

²⁵⁶ *Ibidem*.

²⁵⁷ *Ibidem*.

²⁵⁸ *Ibidem*.

²⁵⁹ *Ibidem*.

magnate Getty, Burton Fredericksen (l'allora curatore capo del museo Getty) acquistò l'*Atleta Vittorioso* per la cifra di \$3.95 milioni, inaugurando il suo arrivo al museo con una mostra di immediato successo²⁶⁰.

Nel 1989 l'Italia presentò la sua prima richiesta formale al Getty Museum per la restituzione del bronzo, incontrando tuttavia un netto rifiuto. Di conseguenza, la controversia venne portata davanti all'AG italiana e nel 2010 il G.I.P. presso il Tribunale di Pesaro dispose la confisca della statua, provvedimento prontamente impugnato dal museo, nuovamente confermato nel maggio 2012 e soggetto a nuova impugnazione²⁶¹. Dopo l'articolata battaglia legale, a giugno 2018 il G.I.P. di Pesaro ordinò la confisca immediata dell'opera, resa definitiva dalla sentenza emessa dalla Corte di cassazione nel 2019, una pronuncia che - come affermato dall'allora Ministro per i beni e le attività culturali, Alberto Bonisoli - "dimostra come sia possibile, nonostante iter lunghi e articolati, riconoscere i giusti diritti per poter ottenere la restituzione di importanti opere del patrimonio culturale nazionale trafugate dal nostro Paese"²⁶².

La complessità della vicenda è data dalle molteplici questioni legali correlate. Anzitutto la prima riguarda l'applicabilità della legge italiana al caso di specie (in particolare gli artt. 822, 826 del Codice civile e la Legge 1089/1939), alla cui stregua ogni manufatto trovato nel territorio nazionale è di proprietà dello Stato e di conseguenza deve essere dichiarato alle autorità competenti. A tal riguardo il G.I.P. di Pesaro concluse che, sebbene verosimilmente il bronzo fosse stato trovato al di fuori delle acque territoriali del nostro Paese, comunque doveva trovare applicazione la legge italiana dal momento che il reato d'interesse (esportazione illegale) era stato consumato nel territorio nazionale. In aggiunta richiamò quanto affermato in una precedente sentenza dal Tribunale di Sciacca, a mente della quale la rete da pesca di una barca battente bandiera italiana (come nel caso *de quo*) costituisce un'estensione del territorio italiano²⁶³. A fronte di tale impostazione, peraltro, furono addotti argomenti contrari: innanzitutto si è sostenuto che l'opera era stata trovata e recuperata

²⁶⁰ *Ibidem*.

²⁶¹ *Ibidem*.

²⁶² M. Mascolo, *L'Atleta di Fano e altre opere: l'arte "italiana" che torna in patria*, in *tuttanatastoriasaa.it*, 2019.

²⁶³ *Supra*, nota 252.

in acque internazionali; inoltre, la sentenza Sciacca era sempre stata seguita *cum grano salis* dall'Italia poiché ritenuta problematica e controvertibile. Bisognava poi considerare che il manufatto era stato portato al Getty Museum in California (dunque fuori dall'Italia) prima della conclusione dell'acquisto e pertanto, in virtù della regola *lex rei sitae*, avrebbe potuto applicarsi anche la legge statunitense, ferma restando l'inapplicabilità dei trattati internazionali²⁶⁴.

Altra questione giuridica dibattuta attiene alla condotta assunta dal Getty Museum, ossia alla diligenza e accuratezza prestate nella fase di ricerca, quando Fredericksen acquistò l'opera nel 1977. A tal proposito il giudice italiano concluse per la negligenza del museo poiché il gruppo Artemis non aveva un titolo chiaro sulla statua (esportata illegalmente dall'Italia al Brasile prima della vendita) e di conseguenza i titoli delle transazioni successive risultavano nulli²⁶⁵. Dal canto proprio il Getty Museum, con le ripetute impugnazioni, dimostrò strenuamente di non voler rinunciare alla preziosa opera, sì da sottolineare che “la scoperta accidentale da parte di cittadini italiani non rende la statua un oggetto italiano”²⁶⁶. Sostenne, inoltre, che il ritrovamento della statua fosse avvenuto in acque internazionali e che poi fosse stata legalmente acquistata dal museo, evidenziando che - mentre l'opera assumeva un'importanza indiscussa per la sua collezione - viceversa non aveva alcuna rilevanza archeologica specifica per l'Italia e, dunque, risultava ingiustificata qualsiasi pretesa di restituzione²⁶⁷. Così, sebbene la sentenza del 2019 della Corte di cassazione avesse respinto integralmente il ricorso avverso il provvedimento di confisca emesso in favore dell'Italia dal Tribunale di Pesaro nel giugno 2018, il museo statunitense rifiutò comunque di restituire l'opera, presentando ricorso alla Corte Europea dei Diritti dell'Uomo il 28 giugno 2019.

In particolare, invocato l'articolo 1 del Protocollo n. 1 CEDU (diritto alla proprietà), i ricorrenti sostennero che il provvedimento fosse illegittimo poiché non legalmente prevedibile; che la statua non facesse parte del patrimonio culturale italiano

²⁶⁴ *Ibidem.*

²⁶⁵ *Ibidem.*

²⁶⁶ *Ibidem.*

²⁶⁷ *Ibidem.*

(e quindi lo scopo della misura ablatoria fosse illegittimo); e che la confisca imponesse un onere eccessivo²⁶⁸.

Nella decisione resa il 2 maggio 2024 la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha anzitutto accertato una chiara base giuridica per l'ordine di confisca della statua, ravvisabile all'art. 174 del Codice dei beni culturali e del paesaggio (d.lgs. n.42/2004) e compatibile con lo stato di diritto e, di conseguenza, misura prevedibile dai ricorrenti. Ha inoltre osservato che la mancanza nella legge italiana (e di molti altri Stati europei) della previsione di un termine per le azioni di recupero dei beni culturali persi o rubati concede una certa flessibilità di manovra alle Autorità²⁶⁹. Ha poi ribadito che la protezione del patrimonio culturale e artistico di un Paese rappresenta un obiettivo legittimo ai fini della Convenzione, tenuto anche conto che vari strumenti internazionali sottolineano l'importanza di proteggere i beni culturali dall'esportazione illecita. In particolare, come da argomentazioni già espresse della Corte di cassazione, ha ritenuto che le autorità italiane abbiano ragionevolmente dimostrato l'appartenenza della statua allo Stato, legittimando così l'ordine di confisca emesso "nell'interesse pubblico o generale" con l'obiettivo di proteggere il patrimonio culturale italiano e in coerenza con l'art. 1 Protocollo 1 CEDU. Per di più, con riguardo alla condotta del Getty Museum, la Corte ne ha confermato la negligenza per aver acquistato la statua in assenza di prove della sua legittima provenienza e cosciente delle rivendicazioni delle autorità italiane sulla stessa²⁷⁰. Inoltre, la Corte ha tenuto a stigmatizzare il fatto che le autorità italiane, nel caso di specie, si siano trovate ad operare in un vuoto legislativo poiché nessuno degli strumenti internazionali esistenti era applicabile, in virtù del principio di irretroattività. Dunque, valutati l'ampio margine di apprezzamento statale nel determinare ciò che rientra nell' "interesse pubblico" e il forte consenso internazionale ed europeo riguardo l'importanza di garantire la restituzione dei beni culturali esportati illecitamente, nonché considerata la condotta negligente del museo statunitense, la Corte ha concluso ritenendo

²⁶⁸ ECHR 106 (2024), *The J. Paul Getty Trust and Others v. Italy* (application no. 35271/19).

²⁶⁹ *Ibidem*.

²⁷⁰ *Ibidem*.

proporzionata la confisca ed escludendo qualsiasi violazione dell'art.1 Protocollo 1 CEDU²⁷¹.

3. Il diritto alla vita privata e familiare come diritto all'identità culturale

La riconducibilità dei beni culturali nell'ambito di tutela dei diritti umani è stata ancorata da taluni all'art. 8 CEDU²⁷². Siffatta disposizione recita: “ogni persona ha diritto al rispetto della sua vita privata e familiare, del suo domicilio e della propria corrispondenza”²⁷³. Nel sancire tale enunciato, vieta qualsiasi ingerenza della pubblica autorità nell'esercizio del diritto contemplato, eccetto nel caso in cui sia prevista dalla legge e risulti al contempo necessaria per garantire la protezione di altri valori fondamentali, quali la sicurezza nazionale, la pubblica sicurezza, il benessere economico del paese, la difesa dell'ordine e la prevenzione dei reati, la protezione della salute o della morale, la protezione dei diritti e delle libertà altrui²⁷⁴.

La nozione di “vita privata” è ampia e non esiste una sua definizione univoca ed esaustiva. Include certamente l'integrità individuale e può “abbracciare molteplici aspetti dell'identità fisica e sociale della persona”, tenendo conto degli sviluppi collettivi e tecnologici²⁷⁵. È stata dunque paventata l'ipotesi di far rientrare nell'ambito di tutela anche l'identità culturale, considerato che la Corte europea dei diritti dell'uomo ha riconosciuto il diritto delle comunità minoritarie ed etniche alla propria identità²⁷⁶. Così, sempre in riferimento al caso dei *marmi del Partenone*, si è sostenuto che tale chiave di lettura garantirebbe “il diritto alla restituzione di un simbolo iconico dell'identità culturale di un popolo come le sculture del Partenone”²⁷⁷. Tuttavia, la Corte europea dei diritti dell'uomo, in occasione del ricorso presentato dalla già menzionata associazione greca per la restituzione dei manufatti, ha escluso la possibilità che "l'articolo 8 dia origine a un diritto generale alla protezione del

²⁷¹ *Ibidem*.

²⁷² *Supra*, nota 232.

²⁷³ European Convention on Human Rights, art. 8 par.1.

²⁷⁴ *Ibidem*, art.8 par.2.

²⁷⁵ Corte Europea dei Diritti dell'Uomo (2021) Guida all'articolo 8 della Convenzione europea sui diritti dell'uomo.

²⁷⁶ *Supra*, nota 46.

²⁷⁷ *Ibidem*.

patrimonio culturale" della natura sostenuta nel caso²⁷⁸. Tale indirizzo è stato ribadito nel più recente caso *Ahunbay e altri c. Turchia* (2019) in cui la Corte europea dei diritti dell'uomo ha negato l'esistenza di un diritto individuale universale alla tutela di un particolare patrimonio culturale²⁷⁹. Pur riconoscendo che vi fosse una convergenza di vedute a livello europeo e internazionale sulla necessità di proteggere l'accesso al patrimonio culturale, ha precisato che la tutela in questione andrebbe ricondotta alle situazioni e alle normative relative, rispettivamente, ai diritti delle minoranze (di preservare la propria cultura) e ai diritti dei popoli indigeni (di conservare, controllare e proteggere il proprio patrimonio culturale). Di conseguenza ha sostenuto che, secondo il diritto internazionale corrente, i diritti afferenti al patrimonio culturale appaiono intrinsecamente legati alla condizione specifica delle persone che beneficiano dell'esercizio dei diritti delle minoranze e dei popoli indigeni e non tanto a un diritto generalmente riconosciuto²⁸⁰.

4. Il principio di autodeterminazione culturale

In materia di protezione dei diritti umani, il principio di autodeterminazione dei popoli ha permesso di equiparare, sotto il profilo teorico, la dimensione individuale e quella collettiva di tutela, così da rappresentare una svolta notevole in quanto tradizionalmente i soli diritti collettivi tutelati in materia erano quelli attribuiti alle minoranze²⁸¹. Trattasi di principio che conferisce ai popoli la libertà di scegliere il proprio sistema di governo (cd. autodeterminazione interna) e la libertà da ogni dominazione altrui, in particolare dal dominio coloniale (cd. autodeterminazione esterna) al fine di ottenere un maggiore sviluppo sociale, culturale ed economico²⁸². Nella sua dimensione interna, ha trovato riconoscimento soltanto in trattati internazionali specifici come, ad esempio, i due Patti dell'ONU, l'uno sui diritti civili e politici e l'altro sui diritti economici, sociali e culturali. Diversamente, nella sua dimensione esterna, è stato riaffermato dalla Corte internazionale di giustizia nel

²⁷⁸ *Ibidem*.

²⁷⁹ *Supra*, nota 275.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ *Supra*, nota 225.

²⁸² Unrepresented United Nations (UUN, 2020) Cosa si intende per diritto di autodeterminazione.

parere del 22 luglio 2010 sulla Conformità al diritto internazionale della dichiarazione di indipendenza del Kosovo²⁸³. Bisogna considerare che, anche se tradizionalmente tale diritto è letto esclusivamente in termini di indipendenza, in realtà può assumere configurazioni ulteriori rispondenti alle aspirazioni dei popoli e coerenti con i principi di integrità territoriale e di sovranità. Va inoltre sottolineato che la sua efficacia è correlata alla necessaria convergenza di elementi politici, economici, sociali e culturali²⁸⁴. In particolare, il principio di autodeterminazione culturale riconosce il diritto delle comunità e dei popoli di conservare, sviluppare e gestire il proprio patrimonio culturale e, nello specifico ambito della restituzione dei beni culturali rimossi in epoca coloniale, può essere invocato per sostenere le richieste di ripristino dell'accesso dei popoli al loro patrimonio culturale e supportato dall'obbligo morale di correggere gli squilibri storici, oltretutto di riparare alle ingiustizie subite dai popoli coloniali²⁸⁵.

In questo contesto, l'*accordo olandese-indonesiano* firmato nel 1975, legato al desiderio di risolvere le questioni pendenti relative alla sovranità e all'autonomia della Nuova Guinea occidentale, può essere considerato un esempio di perfetta riuscita applicativa del principio²⁸⁶. In quell'anno il governo olandese accettò di intensificare la cooperazione e di istituire un team di esperti culturali olandesi e indonesiani. A novembre il team congiunto si incontrò per la prima volta a Giava e, durante due settimane di intenso lavoro, visitò diversi siti storici, musei e monumenti, portando all'elaborazione del testo finale della Raccomandazione Congiunta che dichiarava quanto segue: “le due delegazioni riconoscono che oggetti e reperti specifici, direttamente collegati a persone di grande importanza storica e culturale o a eventi storici cruciali in Indonesia, dovrebbero essere trasferiti al paese d'origine.” La parola “trasferimento” (“overdracht”) fu intenzionalmente utilizzata al fine di evitare il termine “restituzione” (“teruggave”), che avrebbe implicato e presupposto

²⁸³ *Supra*, nota 225.

²⁸⁴ *Supra*, nota 282.

²⁸⁵ A. Caligiuri, *The irreparability of colonialism. Legal aspects concerning the restitution of cultural property removed during colonial occupation*, in *Questions of International Law*, 2024.

²⁸⁶ *Ibidem*.

un'acquisizione illegale. Ciò condusse a un considerevole numero di “trasferimenti”, parte di una prima fase di attuazione²⁸⁷.

Inoltre, un'applicazione più ampia del principio di autodeterminazione culturale si ritrova nella Convenzione di Vienna del 1983 sulla successione degli Stati in materia di beni, archivi e debiti dello Stato. Nello specifico, all'art. 15, viene affermato che "i beni mobili, che appartenevano al territorio cui si riferisce la successione degli Stati e che sono diventati proprietà dello Stato predecessore durante il periodo di dipendenza, passano allo Stato successore" e che "i beni mobili dello Stato predecessore [...] alla cui creazione ha contribuito il territorio dipendente, passano allo Stato successore in proporzione al contributo del territorio dipendente". Inoltre, in coerenza con quanto disposto dalla lettera dell'art. 28 par. 4, lo Stato predecessore è chiamato a cooperare con lo Stato successore nel recupero dei beni perduti dal territorio dipendente di origine, a cui quest'ultimo è succeduto. È stato notato che tali disposizioni rappresentano un valido fondamento per determinare le richieste di restituzione o di rimpatrio; tuttavia, va evidenziato che la Convenzione in esame è stata ratificata solamente da sette Stati²⁸⁸.

Un altro importante strumento internazionale ispirato al principio in esame è la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui diritti dei popoli indigeni del 2007, che riconosce il diritto dei popoli indigeni alla conservazione e alla protezione del loro patrimonio culturale e sottolinea l'importanza della restituzione dei beni culturali rimossi e del rimpatrio di oggetti cerimoniali e resti umani²⁸⁹ (tema approfondito nel capitolo successivo).

Il principio dell'autodeterminazione culturale, infine, è stato ripreso anche dalla giurisprudenza italiana in relazione alla restituzione alla Libia della *Venere di Cirene*, scultura marmorea acefala, e copia romana di età adrianea di un originale ellenistico, rimossa in epoca coloniale durante l'occupazione italiana della Libia (1911-1943). In particolare, l'opera fu trovata a Cirene nel 1913 dai soldati italiani e nel 1915 fu spedita in Italia, per poi essere esposta nel Museo Nazionale delle Terme di Roma.

²⁸⁷ K. Stutje, *The history of the Indonesian Dutch restitution debate: Working paper*, in pure.knaw.nl, 2022.

²⁸⁸ *Supra*, nota 285.

²⁸⁹ *Ibidem*.

Con il Trattato di pace del 1947, l'Italia rinunciò a tutte le rivendicazioni sulla Libia, che dichiarò la propria indipendenza il 24 dicembre 1951²⁹⁰, e nel 1989 le autorità libiche chiesero per la prima volta la restituzione della Venere di Cirene, frutto di negoziati culminati nel Comunicato congiunto del 4 luglio 1998 che sanciva la restituzione di tutti i beni culturali sottratti alla ex colonia italiana. Peraltro, la scultura fu anche oggetto di un accordo *ad hoc* del 2000, a seguito del quale il Ministero per i Beni e le Attività Culturali italiano approvò il decreto ministeriale del 1° agosto 2002 per la sua rimozione dal territorio nazionale e la conseguente restituzione alla Libia. Avverso tale decreto Italia Nostra (organizzazione non governativa italiana) propose ricorso al TAR del Lazio al fine di ottenerne l'annullamento, respinto nel 2007 confermando l'obbligo di restituzione²⁹¹. Italia Nostra impugnò altresì la sentenza di reiezione davanti al Consiglio di Stato, che il 23 giugno 2008 confermò la decisione del TAR, sicché la Venere di Cirene venne definitivamente restituita alla Libia il 30 agosto 2008. Nella sentenza del Consiglio di Stato è stabilito che l'obbligo internazionale di restituzione dei beni culturali sottratti indebitamente in tempo di guerra o di occupazione coloniale è il corollario dell'interazione tra il principio che vieta l'uso della forza (sancito dall'art. 2 par. 4 della Carta delle Nazioni Unite) e il principio di autodeterminazione dei popoli (sancito dagli artt. 1 par. 2 e 55 della Carta delle Nazioni Unite)²⁹². In particolare, viene evidenziato che "l'autodeterminazione comprende anche l'identità e il patrimonio storico e culturale associato al territorio di ciascuno Stato sovrano o, comunque, appartenente a una popolazione soggetta a un governo straniero; ne consegue che la tutela di questa identità culturale -territoriale comporta, a carico di chi la viola, anche con un precedente uso della forza riconducibile a dominazioni coloniali o a eventi bellici risalenti nel tempo, l'obbligo di restituire i beni culturali in cui si concretizza il contenuto ideale identitario violato"²⁹³. Secondo i giudici amministrativi, gli accordi italo-libici del 1998 e del 2000 avrebbero dovuto essere considerati strumenti di attuazione di un obbligo di restituzione già operativo in virtù del diritto internazionale generale. Ciononostante, il principio di

²⁹⁰ A. Chechi, A. L. Bandle, M. A. Renold, *Case Venus of Cyrene – Italy and Libya*, in Platform ArThemis (<http://unige.ch/art-adr>), Art-Law Centre, University of Geneva, 2013.

²⁹¹ *Ibidem*.

²⁹² *Ibidem*.

²⁹³ *Supra*, nota 285.

autodeterminazione culturale a tutt'oggi non sembra ricevere effettivo riconoscimento da parte dei membri della comunità internazionale come norma consuetudinaria²⁹⁴.

5. Il diritto di partecipare alla vita culturale

Il diritto di partecipare alla vita culturale è espressamente sancito dall'art. 27 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani, che al comma 1 recita: "Ogni individuo ha diritto di prendere parte liberamente alla vita culturale della comunità, di godere delle arti e di partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici"²⁹⁵. Tradizionalmente, in virtù di tale disposizione, il diritto ad avere una propria vita culturale viene riconosciuto esclusivamente a coloro che appartengono ad una minoranza²⁹⁶. È un diritto previsto anche dall'art. 15 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali che al comma 1 lett. a) afferma: "Gli Stati Parti del presente Patto riconoscono il diritto di ogni individuo a partecipare alla vita culturale"²⁹⁷. In origine il concetto di "cultura", oggetto della presente norma, rispecchiava una nozione "materialistica" e perciò ne veniva evidenziata l'importanza da un punto di vista meramente materiale, trascurandone il ruolo nella costruzione dell'identità della persona²⁹⁸. Negli ultimi decenni, tuttavia, numerosi studiosi hanno rimarcato l'importanza di delineare una nozione più ampia di cultura di derivazione "antropologica", che tende a ricomprendere il modo di vivere di una persona o di un gruppo²⁹⁹. Particolarmente innovativa è l'accezione proposta dalla *Dichiarazione di Friburgo* (2007) sostenendo che, proprio tramite la cultura, "una persona o un gruppo esprime la propria umanità e i significati che dà alla propria esistenza e al proprio sviluppo"³⁰⁰, sì da valorizzare il legame intercorrente tra la cultura e l'identità della persona. Secondo questo orientamento, i beni culturali sono oggetto del diritto a partecipare alla vita culturale (e dunque riconducibili nell'ambito dei diritti umani)

²⁹⁴ *Ibidem*.

²⁹⁵ Universal Declaration of Human Rights, art. 27 par. 1.

²⁹⁶ M. Ferri, *L'evoluzione del diritto di partecipare alla vita culturale e del concetto di diritti culturali nel diritto internazionale*, in *La Comunità Internazionale*, Vol. 69, Fasc. 2, pp. 211-236, 2014.

²⁹⁷ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, art. 15 par. 1 lett. a).

²⁹⁸ *Supra*, nota 296.

²⁹⁹ *Ibidem*.

³⁰⁰ Fribourg Declaration, art. 2, lett. a).

poiché non si esauriscono in un substrato materiale e tangibile, ma si estendono oltre, quali “vectors of identity, values and meaning”³⁰¹, come affermato dalla Dichiarazione Universale dell’UNESCO sulla diversità culturale (2001). Rimandano, dunque, a significati, riferimenti e ideali che aiutano il singolo a sviluppare la propria identità³⁰² e, in questa prospettiva, i beni culturali veicolano i valori in cui ciascuna persona può riconoscersi e di conseguenza identificarsi³⁰³.

Alcuni studiosi (come William Logan) hanno affermato con convinzione che l’art 22 (in generale) e l’art. 27 (più nello specifico) della Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo riconoscono le questioni attinenti al patrimonio culturale come diritti umani³⁰⁴. Ciò trova conferma anche nel *General Comment n. 21* adottato dal Comitato sui diritti economici, sociali e culturali a novembre 2009 che, analizzando l’art. 15 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali, ha affermato che il diritto in questione determina l’obbligo degli Stati di rispettarlo, proteggerlo e realizzarlo. Pertanto, secondo l’interpretazione dominante, ciascuno Stato è tenuto precipuamente a proteggere i beni culturali da condotte che pregiudicherebbero la partecipazione alla vita culturale (quali ad esempio il traffico illecito) e, se si considerano le disposizioni citate e l’interpretazione fornita, è evidente che nel segmento della tutela internazionale dei diritti umani esiste una chiara base per considerare l’accesso al patrimonio culturale e il suo godimento come parte integrante dei diritti umani garantiti³⁰⁵.

Quanto alla tutela del diritto in esame Farida Shaheed, esperta indipendente delle Nazioni Unite nel campo dei diritti culturali, nel *Rapporto del 21 marzo 2011* sottolinea che considerare l’accesso e il godimento del patrimonio culturale come un diritto umano è un approccio necessario e complementare alla conservazione e alla salvaguardia dello stesso. Risulta inoltre indispensabile prendere in considerazione i diritti degli individui e delle comunità in relazione a tale oggetto o manifestazione, collegando il patrimonio culturale con la sua fonte di produzione³⁰⁶. Dunque, è evidente che la violazione o l’impedimento del diritto di partecipare alla vita culturale,

³⁰¹ Universal Declaration on Cultural Diversity, art. 8.

³⁰² *Supra*, nota 296.

³⁰³ *Ibidem*.

³⁰⁴ B. M. Rakić, *Cultural heritage – right, identity and dignity*, in *Sociological Review*, vol. LIV (2020), no. 4, pp. 1210–1259, 2020.

³⁰⁵ *Ibidem*.

³⁰⁶ *Ibidem*.

declinato come diritto ad accedere e a godere dei beni culturali, costituisce una condotta illecita che viola i diritti umani e che potrebbe, tra le varie soluzioni, giustificare una richiesta di restituzione (ad esempio in caso di furto o di esportazione illecita).

6. Restituzione e alternative secondo la *relational cultural justice*

Come già accennato nella parte introduttiva, tra i modelli giuridici di responsabilità applicabili alla questione della restituzione di beni culturali vi è quello della giustizia culturale relazionale (*relational cultural justice*) in coordinazione con l'approccio basato sui diritti umani (*human rights based approach*) trattato finora, che mette al centro l'identità e l'importanza culturale, piuttosto che il diritto di proprietà. Secondo siffatto modello, la restituzione (o il ritorno) non è un evento bensì un processo, che non riguarda solo gli oggetti ma le loro connessioni con le persone e lo sviluppo delle modalità di gestione dei beni culturali³⁰⁷. Inoltre, supera la scelta binaria tra "restituzione" o "non restituzione" e propone un metodo che si fonda su tre elementi: i) la necessità di trovare una nuova base contemporanea di consenso; ii) lo sviluppo di procedure più inclusive, in linea con i diritti di accesso alla cultura; iii) le strategie per dare delle nuove possibilità ai beni coinvolti, anche nella fase successiva alla condotta restitutoria³⁰⁸.

Quanto al primo aspetto, l'esigenza di stabilire nuove forme di consenso diventa impellente anzitutto riguardo ai beni culturali che in passato siano stati ottenuti mediante condotte illecite, quali il furto o la coercizione, violando la legge e gli standard umani; in questi casi la premessa è quella di rimediare alle ingiustizie del passato³⁰⁹. Inoltre, una ridefinizione in tal senso è necessaria per adeguarsi ai principi di sviluppo dell'identità culturale, accesso alla cultura, integrità culturale e protezione del patrimonio culturale immateriale, affermati dal recente approccio basato sui diritti umani³¹⁰. La nota positiva di questo nuovo passo è che consente di riconsiderare lo

³⁰⁷ *Supra*, nota 10.

³⁰⁸ *Ibidem*.

³⁰⁹ *Ibidem*.

³¹⁰ A. Vrdojak, *International Law, Museums and the Return of Cultural Objects*, in Cambridge University Press, 301-302, 2007.

status contemporaneo dei beni culturali, lasciando spazio ai rimedi più vari in considerazione sia della natura, del valore e del significato degli oggetti in questione sia in base alle violazioni e ai torti subiti³¹¹. In particolare, per poter individuare la soluzione più adeguata a riorganizzare le relazioni con i beni culturali coinvolti, risulta utile classificarli in base ai valori o ai significati di cui sono portatori ossia: a) un significato culturale (legato alle loro funzioni estetiche e artistiche ma anche spirituali o scientifiche); b) un valore sociale (connesso ai diritti di identità culturale, accesso ed educazione); c) un valore economico (che ricomprende il valore di mercato e i benefici derivanti dal possesso)³¹². Ciò consente di individuare soluzioni alternative alla restituzione vera e propria, talora idonee a ristabilire un rapporto significativo col bene d'interesse.

Una prima soluzione, riconosciuta dalla Smithsonian Institution³¹³, è rappresentata dall'*accordo di gestione condivisa* del bene culturale che legittima rapporti di proprietà plurale qualora il bene rivesta una certa importanza culturale per più persone. Tale modello può risultare utile a conservare e a esporre temporaneamente gli oggetti in un luogo diverso dallo Stato o comunità d'origine nell'eventualità di conflitti o crisi umanitarie, garantendone così una piena tutela. Inoltre, nei contesti coloniali questo sistema è stato adottato per sancire una responsabilità congiunta, concordare le modalità di conservazione e per facilitare l'accesso al bene a scopi rituali o cerimoniali³¹⁴.

La seconda soluzione è quella di ricorrere a *prestiti temporanei o permanenti*, permettendo di fatto la restituzione (anche definitiva) senza alterare il titolo di proprietà dei beni culturali e consentendo altresì di aggirare il principio di inalienabilità che ne vieta la deaccessione in numerosi Paesi (come la Francia e il Regno Unito)³¹⁵. Così la Nigeria, che nel 2002 ha concluso un accordo di prestito a lungo termine rinnovabile con il museo francese Quay Branly avente ad oggetto le statuette di terracotta della cultura Nok³¹⁶. Peraltro, il linguaggio del prestito può risultare in

³¹¹ *Supra*, nota 10.

³¹² *Supra*, nota 10.

³¹³ Smithsonian Ethical Returns Working Group, Values and Principles Statement (3 May 2022) Principles 7 and 8.

³¹⁴ *Supra*, nota 10.

³¹⁵ *Supra*, nota 10.

³¹⁶ *Supra*, nota 285.

contrasto con la visione di proprietà tipica di alcuni Stati, come già evidenziato in relazione al caso dei Marmi del Partenone e rispetto al quale la proposta di prestito di George Osborne (Presidente del Consiglio di amministrazione del Regno Unito) è stata interpretata dalla Grecia come un *escamotage* per evitare la questione di fondo legata alla proprietà dei manufatti. Per conciliare le posizioni divergenti sono state dunque proposte delle alternative al prestito effettivo come il deposito, il prestito iniziale con prospettive di restituzione, l'uso di repliche, l'accordo di curatela congiunta o di partenariato³¹⁷.

Altra opzione è quella di concludere degli *accordi di restituzione reciprocamente vantaggiosi*, che prevedono condizioni convenienti come, ad esempio, la possibilità di ospitare una mostra prima di ridare gli oggetti e di riceverli in prestito, ovvero l'ottenimento di oggetti comparabili in cambio della restituzione, andando così a soddisfare gli interessi sia dello Stato richiedente che del Paese detentore³¹⁸.

Un'ulteriore soluzione è rappresentata dalla *circolazione dei beni culturali* che tendenzialmente non viene vista di buon occhio se proposta in sostituzione della restituzione poiché porta con sé il rischio di causare un distacco dell'oggetto dalla comunità d'origine³¹⁹. Ciononostante, è evidente che il passaggio di un bene culturale da un luogo all'altro porta con sé dei vantaggi sia in termini di arricchimento delle collezioni, che di promozione del dialogo interculturale. In particolare, consente ai musei di creare delle reti di collaborazione internazionale, facilitando gli scambi temporanei di opere d'arte e le mostre condivise, aumentando la visibilità e la valorizzazione del patrimonio e stimolando piani di ricerca comuni. Così è avvenuto, ad esempio, nel 2011 quando l'Università di Yale e l'Universidad Nacional de San Antonio Abad del Cusco decisero di cooperare e sviluppare congiuntamente dei programmi associati per l'esposizione, la conservazione e lo studio delle collezioni di Machu Picchu³²⁰. La circolazione, inoltre, può facilitare la riconnessione con gli oggetti tramite prestiti: ad esempio, il Museo Nazionale del Mali, localizzato nella

³¹⁷ *Supra*, nota 10.

³¹⁸ S. Falkoff, *Mutually-Beneficial Repatriation Agreements: Returning Cultural Patrimony, Perpetuating the Illicit Antiquities Market*, in 16 *Journal of Law and Policy* 265-304, 274, 2008.

³¹⁹ F. Driver, M. Nesbitt, C. Cornish, *Mobile Museums: Collections in Circulation*, UCL Press, 2021.

³²⁰ *Supra*, nota 285.

capitale Bamako, presta regolarmente oggetti rituali, parte della sua collezione, alle rispettive comunità per praticare specifici rituali, dopodiché li riporta al suo interno per garantirne la conservazione³²¹. Si noti che in Africa è d'uso ovunque disseminare gli oggetti culturali in musei, scuole e comunità per usi rituali e ciò determina una "esplosione spaziale del patrimonio culturale" che in ciascun sito viene ad esercitare una funzione specifica (creativa, pedagogica, spirituale)³²². Di recente, in linea con la tendenza alla mobilitazione ("mobility turn") nelle varie discipline, è stata proposta la creazione di musei mobili, ossia musei itineranti, che portano esposizioni culturali, artistiche o scientifiche direttamente alle persone, di frequente in aree dove l'accesso ai musei tradizionali (e dunque ai beni culturali) è limitato o inesistente; ad esempio, Nana Oforiatta Ayim ne ha istituito uno per il Ghana³²³.

Un'altra modalità che supera la restituzione fisica degli oggetti è la cosiddetta *restituzione epistemica*, per tale intendendosi la condivisione della conoscenza. Essa presenta diverse sfaccettature: *in primis* riguarda la restituzione e/o condivisione degli archivi che, configurando dei depositi di storia del Paese, risultano strettamente interconnessi con i beni culturali³²⁴. Inoltre, in considerazione delle vicende infauste che nel tempo si sono abbattute sui beni culturali (come, ad esempio, i saccheggi coloniali) e che hanno distrutto tradizioni di conoscenza ad essi associate, la restituzione epistemica prevede la restituzione della conoscenza (cd. know-how)³²⁵. Quest'ipotesi risponde alla specifica esigenza di garantire alle generazioni contemporanee la possibilità di preservare e continuare le tradizioni ereditate. In terzo luogo, viene promossa la restituzione della documentazione visiva a sfondo razziale con riguardo a tutti i film, gli archivi e le foto plasmati da visioni razziali che hanno comportato un travisamento delle storie o delle identità dei beni in questione³²⁶.

Un'ulteriore alternativa alla restituzione è rappresentata dalla *donazione*, che implica il trasferimento della proprietà del bene culturale e a cui è possibile procedere anche molto tempo dopo l'acquisizione dello stesso. Ad esempio, nel 2008 l'occhio di

³²¹Felwine Sarr, Bénédicte Savoy (2018) *The Restitution of African Cultural Heritage. Toward a New Relational Ethics*.

³²² *Ibidem*.

³²³ *Supra*, nota 319.

³²⁴ *Supra*, nota 10.

³²⁵ *Ibidem*.

³²⁶ *Ibidem*.

una statua di Amenhotep III è stata donata prima da parte di un privato al museo Antikenmuseum in Svizzera e poi da quest'ultimo allo Stato egiziano per ricongiungimento al resto della statua. È stato però evidenziato che il sistema della donazione non sempre risulta adeguato poiché presuppone che il concedente ne sia il legittimo proprietario, cosa che la controparte spesso rifiuta di riconoscere³²⁷.

Infine, è importante soffermarsi sulla *restituzione digitale* e sull'uso degli *NFTs*. Negli ultimi decenni la digitalizzazione ha trasformato i settori più vari, dalla comunicazione all'arte, permettendo di convertire informazioni e processi in chiave telematica e facilitando la gestione e la condivisione di dati. L'accesso digitale ai beni culturali è un mezzo importante per garantire la trasparenza e la conoscenza del significato culturale degli stessi, nonché per promuovere la ricerca sulla loro provenienza³²⁸. Un esempio rappresentativo è il progetto "Digital Benin" sostenuto dal Benin Dialogue Group che mira a offrire una visione d'insieme dei manufatti sottratti dal Regno del Benin (v. *retro*, capitolo II par. 4). Chiaro è che questo fenomeno porta con sé una serie di sfide ancora aperte proprio perché non si tratta di un processo neutrale, bensì di un cambiamento radicale. Difatti, gli oggetti vengono smaterializzati e ciò influenza il modo in cui saranno gestiti dalle istituzioni; per esempio, come sottolineato da Joanna Sassoon, le collezioni fotografiche sono "ridotte a, e gestite come, banche dati di immagini, intese come rappresentazioni non complicate, trasparenti e passive della verità" e comporta una perdita del rispettivo ruolo e significato fotografico³²⁹. Inoltre, bisogna considerare che la digitalizzazione può causare problemi di privacy o involgere questioni religiose, ad esempio in riferimento a oggetti sacri e resti umani³³⁰. È stato anche sostenuto che la digitalizzazione potrebbe ritorcersi contro i beni culturali, rendendoli un surrogato digitale e svalutandoli³³¹. Il loro valore, infatti, potrebbe risultare diminuito proprio perché basato sull'accesso

³²⁷ M. Cornu, M. A. Renold, *New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution*, in *International Journal of Cultural Property*, 17:1-31, 2010.

³²⁸ *Supra*, nota 10.

³²⁹ T. Odumosu, *The Crying Child: On Colonial Archives, Digitization, and Ethics of Care in the Cultural Commons*, in *Current Anthropology*, volume 61, supplement 22, 2020.

³³⁰ *Ibidem*.

³³¹ L. Lixinski, *Digital Heritage Surrogates, Decolonization, and International Law: Restitution, Control, and the Creation of Value as Reparations and Emancipation*, in 6(2) *Santander Art and Culture Law Review* 65-86, 2020.

d'élite o di pochi, anziché globale, essendo ineludibile il problema delle asimmetrie digitali tra gli Stati (concernenti le risorse disponibili per effettuare la digitalizzazione), che configurano una forma di discriminazione³³². Per ovviare a qualsivoglia inconveniente è stata avanzata la proposta di creare un terzo spazio per gli oggetti digitalizzati, lasciando alle comunità d'origine la libertà di scegliere a chi garantire l'accesso e come gestirli. Un esempio è il "Reciprocal Research Network", creato dal Museo di Antropologia della Università della Columbia Britannica, in collaborazione con le comunità indigene³³³.

Un discorso a parte va riservato all'uso degli NFTs (non-fungible tokens), ossia la creazione e condivisione di codici digitali delle opere d'arte, che rende possibile una "restituzione virtuale". Proprio a tale scopo Chidi Nwaubani, designer visionario, ha ideato il progetto *Looty* che produce NFTs di beni culturali saccheggianti e ne effettua la vendita, destinando il 20% del ricavato al Looty Fund (che garantisce borse di studio per giovani artisti africani)³³⁴. Il programma prende il nome dal famoso cane pechinese che fu sottratto dal Palazzo D'estate in Cina (vicino Beijing) nel 1860 e regalato alla regina Vittoria per integrare la sua collezione di cani a corte. Tale appellativo fa riferimento al modo in cui l'animale è stato acquisito: "to loot" significa proprio "saccheggiare" e senz'altro si addice all'iniziativa proposta dall'artista. Il progetto, in particolare, si avvale di un processo interamente legale che prevede l'invio di rappresentanti presso le istituzioni ove si trovano questi artefatti saccheggianti per catturarli digitalmente, renderli in 3D e infine creare degli NFTs³³⁵. Il primo lancio ha ad oggetto una collezione di venticinque NFTs di bronzi del Benin basati sulla testa di Oba conservata al British Museum, rilasciata come serie unica di disegni 1:1; nasce dal desiderio dello stesso Nwaubani di poter ammirare le opere d'arte del suo gruppo etnico di appartenenza in una modalità accessibile a chiunque dal momento che, come ha fatto notare lo stesso artista, non tutti hanno la possibilità di comprare il biglietto aereo, andare in Inghilterra e prenotare l'albergo per recarsi a vederle dal vivo³³⁶. Al riguardo, è stato evidenziato che la restituzione virtuale, anche se non sostituisce la

³³² *Ibidem.*

³³³ *Supra*, nota 10.

³³⁴ A. R. Abrams, *Meet Looty, a New Project That Infiltrates Museums, Makes NFTs From Stolen Objects, and Sells Them to Fund Young African Artists*, in artnet.com, 2022.

³³⁵ *Ibidem.*

³³⁶ *Ibidem.*

restituzione fisica, aiuta a compensarne la mancanza: come affermato da Nwaubani “that physical gap that we’ve had, we can now catch up in the digital realm”³³⁷. Quella esposta costituisce solamente una prima fase attuativa; il prossimo step prevede la costruzione di un museo virtuale nel Metaverso per custodire e ospitare gli artefatti recuperati, nella speranza di estendere il progetto a livello globale³³⁸. Tuttavia, è importante sottolineare che fino ad ora la creazione di NFTs è stata regolamentata in modo approssimativo e comunque tali strumenti non attribuiscono la proprietà legale o i diritti d’autore rispetto ai beni culturali, ma si limitano a conferire la proprietà di un codice di transazione digitale, cioè il collegamento ipertestuale ai file con l’opera d’arte³³⁹. Risulta perciò necessario lo sviluppo di una normativa *ad hoc* atta a gestire al meglio il fenomeno della trasformazione digitale, che ormai da anni orienta le nostre vite.

Le varie opzioni trattate fin qui rappresentano tutte delle valide alternative alle condotte restitutorie *strictu sensu* intese, com’è stato confermato nei casi concreti. Ciononostante, vi sono delle ipotesi in cui il particolare significato culturale e sociale dei beni da tutelare impone necessariamente la restituzione fisica (o quantomeno la custodia o la comproprietà); ciò anche in virtù dell’autenticità degli oggetti, fondamentale per la testimonianza storica, che richiede di estendere l’impegno oltre la mera restituzione digitale³⁴⁰. D’altronde, in molti casi l’ubicazione stessa dei beni risulta parte integrante della cultura poiché serve a capirne appieno il valore artistico o a percepirne il valore spirituale. I resti umani, ad esempio, vanno restituiti alla comunità d’origine proprio per assicurare i legami con gli antenati, i diritti *post-mortem* e una sepoltura rispettosa delle pratiche religiose³⁴¹. Inoltre, bisogna considerare che la restituzione fisica risulta l’unica, insieme alla comproprietà, in grado di garantire il pieno valore economico dei beni in termini di proprietà, sviluppo del turismo e prestigio delle collezioni³⁴². Dunque, in definitiva, la scelta rispetto alla soluzione da adottare per riorganizzare le relazioni con i beni culturali cambia di caso

³³⁷ M. Chen, *With Looty, The Case For Digital Repatriation Gains A New Ally: NFTs*, in jingculturecrypto.com, 2022.

³³⁸ *Supra*, nota 334.

³³⁹ *Supra*, nota 10.

³⁴⁰ *Ibidem*.

³⁴¹ *Ibidem*.

³⁴² *Ibidem*.

in caso e, comunque, le ipotesi in cui la restituzione può essere del tutto bypassata risultano (ad oggi) poche.

Il modello della giustizia culturale relazionale implica altresì lo sviluppo di procedure di restituzione più inclusive, distanziandosi dall'approccio classico che preclude la restituzione nei casi in cui vi siano dubbi rispetto al destinatario legittimo. Dispone che l'individuazione del beneficiario debba essere orientata in modo proattivo, coinvolgendo le parti interessate, e richiede una revisione della sequenza tradizionale delle restituzioni (presentazione delle richieste, ricerca della provenienza nelle istituzioni detentrici, trasferimento degli oggetti)³⁴³. Peraltro, è ovvio che prendere in considerazione il passato, i sentimenti e le pretese di molte persone rende più complicati i negoziati, ma è altrettanto indubbio che garantisca una tutela più attenta e coerente con i diritti di accesso alla cultura.

Altro obiettivo della giustizia culturale relazionale è quello di dare delle nuove possibilità ai beni coinvolti, anche dopo le restituzioni effettive. Spesso, infatti, sono necessarie delle tattiche di "riconnesione" tra gli oggetti e le comunità di origine avvalendosi di impianti museali, percorsi educativi, rituali e opere contemporanee ovvero delle strategie di "disconnessione", che servono a tener viva la memoria dell'ingiustizia legata alla sottrazione nelle ex potenze coloniali o nelle istituzioni detentrici³⁴⁴. È dunque fondamentale un cambio di angolazione che reinterpreti il concetto stesso di restituzione e si spinga oltre, come ha affermato Felwine Sarr "return of objects does not mean restoring them as they once were, but reinvesting them with social functions"³⁴⁵.

In definitiva, lo *human rights based approach* e la *relational cultural justice* risultano idonei, dal punto di vista teorico, a risolvere le questioni legate alla restituzione dei beni culturali seppure, nella pratica, vi sia ancora molto da fare. I limiti legati ai modelli alternativi enunciati attengono innanzitutto al fatto che essi richiedano un'analisi approfondita caso per caso e un totale coinvolgimento dei soggetti interessati, comportando un ingente impiego di risorse e di tempo. Oltre a ciò, le

³⁴³ *Ibidem.*

³⁴⁴ *Ibidem.*

³⁴⁵ "Return of objects does not mean restoring the mas they once were, but reinvesting them with social functions" F. Sarr (2021) *Restitution of African Heritage: History, Memory, Traces, Re-Appropriation.*

percezioni delle relazioni e delle ingiustizie culturali sono altamente soggettive e di conseguenza possono variare notevolmente tra i diversi attori coinvolti, specie a livello internazionale, complicando il quadro in generale. Infine, l'universalismo proprio dei diritti umani può entrare in conflitto con il relativismo culturale determinato dalle tradizioni e dalle regole caratteristiche delle comunità locali coinvolte.

Nonostante le difficoltà evidenziate, peraltro, trattasi di approcci che offrono comunque prospettive promettenti, contribuendo a rafforzare le comunità di origine dei beni culturali e attribuendo loro una forte voce nei processi decisionali. Inoltre, servono a promuovere la giustizia sociale, favorendo una maggiore consapevolezza delle ingiustizie storiche e contemporanee e un dialogo più equo tra le parti coinvolte. Ma soprattutto, infine, possono portare a delle soluzioni olistiche e inclusive, rispettose dei diritti umani fondamentali, nonché orientate secondo dinamiche relazionali e culturali.

CAPITOLO IV
LA RESTITUZIONE DEI BENI CULTURALI E I DIRITTI
DEI POPOLI INDIGENI

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Diritti umani e beni culturali indigeni. – 3. Convenzioni OIL n. 107 e n. 169. – 4. United Nations Declaration of the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP). – 5. Native American Graves Protection and Repatriation Act (NAGPRA).

1. Introduzione

Un esame mirato e dettagliato deve essere riservato all'argomento della restituzione dei beni culturali appartenenti ai popoli indigeni, in considerazione dei valori e delle usanze che tali oggetti incorporano.

A tal fine, è necessario definire preliminarmente alcuni concetti di base. In primo luogo, è importante fornire la nozione di *popoli indigeni*, per tali intendendosi coloro che vivono in Stati indipendenti e discendono dagli abitanti radicati in quei territori *anteriormente* alla loro conquista o colonizzazione, ovvero alla fissazione delle attuali frontiere; spesso sono gli stessi popoli indigeni a definirsi come tali in virtù del principio della autoidentificazione³⁴⁶. Inoltre, in tale contesto, lo stesso concetto di *bene culturale* assume una veste inedita che racchiude in sé un significato storico e fortemente spirituale “a social praxis of historical and spiritual significance, characterised as human or non-human made, that encompasses shared meaning through ritualised connectivity – each object having its imprints of memories and journeys”³⁴⁷, e che presenta un legame ancestrale con il Paese di origine. È importante sottolineare al riguardo che, a differenza dei beni culturali coloniali che sono associati al periodo della colonizzazione da parte di una potenza straniera, i beni culturali indigeni sono legati alle culture autoctone preesistenti. In realtà, gli oggetti sono molto

³⁴⁶ *Supra*, nota 225.

³⁴⁷ L. Cameron, ‘Reclaiming their stories’: A study of the spiritual content of historical cultural objects through an Indigenous creative inquiry, in *Australian Archaeology*, 2024.

più di semplici reliquie del passato: essi sono percepiti dalle popolazioni indigene come entità vive, con storie e conoscenze da condividere³⁴⁸.

“La mia cultura non è un costume”³⁴⁹ è uno degli enunciati dei *Sámi* e di molte altre comunità indigene in tutto il mondo, a evidenziare quanto la cultura sia parte integrante della vita e dell’esistenza di tali popoli e come, riguardo ai relativi oggetti d’interesse, possano porsi innumerevoli questioni quali la protezione dall’appropriazione culturale, la preservazione degli usi passati e presenti, il rispetto delle diversità culturali³⁵⁰. Di conseguenza, i beni culturali indigeni rientrano nell’ambito di tutela dei diritti umani (nelle categorie dei diritti civili e politici e dei diritti culturali) e sono oggetto di due atti *ad hoc*: la UN Declaration on the Rights of Indigenous People (UNDRIP) e il Native American Graves Protection and Repatriation Act (NAGPRA).

2. Diritti umani e beni culturali indigeni

L’approccio nei confronti dei popoli indigeni a livello internazionale è iniziato lentamente a cambiare tra la fine degli anni '60 e l’inizio degli anni '70, quando gli organismi internazionali hanno cominciato a riconoscere esplicitamente i loro diritti quali diritti delle minoranze; così, nel 1982 fu creato un Gruppo di lavoro sulle popolazioni indigene (WGIP) all’interno dell’allora Sottocommissione per la prevenzione della discriminazione e la protezione delle minoranze³⁵¹. In particolare, nel complesso dei diritti civili e politici, hanno assunto rilevanza il diritto all’autodeterminazione dei popoli, il diritto alla non discriminazione e all’uguaglianza sostanziale e la libertà di religione.

³⁴⁸ *Ibidem*.

³⁴⁹ B. Kramvig, A. B. Flemmen, *Turbulent indigenous objects: Controversies around cultural appropriation and recognition of difference*, in *Journal of Material Culture* 2019, Vol. 24(1) 64–82, 2019.

³⁵⁰ *Ibidem*.

³⁵¹ J. Scott, F. Lenzerini, *International indigenous and human rights law in the context of trade in indigenous cultural heritage*, in *Elgaronline*, 2012.

Quanto al *diritto all'autodeterminazione*, previsto all'art. 1 del Patto internazionale sui diritti civili e politici³⁵², va evidenziato che per le popolazioni indigene, come per le minoranze, ci si riferisce alla relativa dimensione *interna* che attribuisce loro un certo grado di autonomia nello sviluppo delle rispettive istituzioni senza però mettere in discussione l'integrità dello Stato territoriale in cui risiedono³⁵³. Con specifico riguardo ai beni culturali si noti che per i popoli indigeni il diritto in esame è legato al possesso di un'identità culturale distinta, separata da quella della maggioranza; così, per mantenere autentica la loro cultura, i gruppi indigeni hanno spesso rivendicato la restituzione dei manufatti di appartenenza³⁵⁴. Tuttavia, è stato anche sostenuto che in questi casi la base legale per una pretesa restitutoria non sia ravvisabile nella disposizione dell'art. 1 poiché ciò comporterebbe una violazione delle regole interpretative generali dettate dall'art. 31 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati³⁵⁵.

Passando ad analizzare il *principio di non discriminazione*, quest'ultimo non trova riconoscimento sotto forma di diritto isolato ma piuttosto funge da "ombrello"³⁵⁶, a copertura degli altri diritti più specifici. Difatti, richiede a ciascuno Stato di assicurare il godimento dei diritti umani a tutti gli individui che si trovino sul territorio senza alcuna distinzione e viene richiamato dall'art. 2 par. 1 del Patto internazionale sui diritti civili e politici³⁵⁷ e dall'art. 2 par. 2 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali³⁵⁸. Al riguardo è stato giustamente sottolineato, in primo luogo, che molte forme contemporanee di discriminazione sono radicate proprio nelle

³⁵² International Covenant on Civil and Political Rights, art.1 par.1: "All peoples have the right of self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development".

³⁵³ *Supra*, nota 225.

³⁵⁴ V. Tümsmeyer, *Repatriation of Sacred Indigenous Cultural Heritage and the Law. Lessons from the United States and Canada*, Springer, 2022.

³⁵⁵ *Ibidem*.

³⁵⁶ *Ibidem*.

³⁵⁷ *Supra*, nota 352, art.2 par.1: "Each State Party to the present Covenant undertakes to respect and to ensure to all individuals within its territory and subject to its jurisdiction the rights recognized in the present Covenant, without distinction of any kind, such as race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status".

³⁵⁸ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, art.2 par.2: "The States Parties to the present Covenant undertake to guarantee that the rights enunciated in the present Covenant will be exercised without discrimination of any kind as to race, colour, sex, language, religion, political or other opinion, national or social origin, property, birth or other status".

differenze culturali e, in secondo luogo, che il principio in esame implica oltre all'uguaglianza formale (davanti alla legge) anche quella sostanziale³⁵⁹. Quest'ultima si fonda sul presupposto che per raggiungere una vera uguaglianza tra gruppi diversi di persone bisognerà trattarli in modo differente; così, gli Stati dovranno adottare le misure temporanee necessarie a correggere le condizioni che impediscono o pregiudicano il godimento dei diritti dei popoli indigeni previsti dall'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici, tra cui il diritto di godere della propria cultura³⁶⁰ (purché le stesse misure siano basate su criteri ragionevoli e oggettivi)³⁶¹. Ancora, il Comitato per l'eliminazione della discriminazione razziale ha emanato la Raccomandazione generale n. 23 sui diritti dei popoli indigeni invitando gli Stati a "riconoscere e rispettare la cultura, la storia, la lingua e il modo di vita distinti degli indigeni come arricchimento dell'identità culturale dello Stato e promuoverne la conservazione"³⁶² e ad "assicurare che le comunità indigene possano esercitare i loro diritti di praticare e rivitalizzare le tradizioni culturali e i costumi e di preservare e praticare le rispettive lingue"³⁶³. In particolare, i diritti appena citati, per essere effettivi, implicano un uso continuativo dei beni culturali indigeni, giustificando pertanto un'eventuale pretesa di rimpatrio³⁶⁴. Similmente, l'art. 5 (e) (vi) della Convenzione internazionale sull'eliminazione di ogni forma di discriminazione razziale obbliga gli Stati a garantire pari diritti di partecipazione alle attività culturali; di conseguenza possono trovarsi ad adottare misure legislative e politiche distinte per garantire che i popoli indigeni godano concretamente di questo diritto, anche in termini di accesso al proprio patrimonio culturale³⁶⁵.

³⁵⁹ *Supra*, nota 354.

³⁶⁰ *Supra*, nota 352, art.27: "In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language".

³⁶¹ HRCee, General Comment No.23, para 6.2.

³⁶² CERD General Recommendation No.23 [1997] U.N. Doc. A/52/18, annex V at 122, para 4, lett.a.

³⁶³ *Ibidem*, para 4, lett.e.

³⁶⁴ *Supra*, nota 354.

³⁶⁵ *Supra*, nota 354.

Con riguardo alla *libertà di religione*, è prevista espressamente da tre fonti principali: l'art. 18 del Patto internazionale sui diritti civili e politici³⁶⁶, l'art. 18 della Dichiarazione universale sui diritti umani³⁶⁷ e la Dichiarazione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di intolleranza e di discriminazione basate sulla religione o sul credo³⁶⁸. Secondo quanto previsto dalle predette normative, il diritto in esame garantisce anzitutto la libertà di adottare o abbandonare una credenza religiosa; lo Stato deve quindi riconoscere le confessioni religiose tradizionali e assicurarsi altresì che i singoli indigeni, che desiderino aderire a un altro credo, non siano ostacolati dal gruppo³⁶⁹. È inoltre proibita qualsiasi azione coercitiva volta a condizionarne le scelte perché adottino una determinata religione (sia direttamente, attraverso la minaccia di sanzioni penali, sia indirettamente, limitando l'accesso ad alcuni servizi ai membri di un certo gruppo religioso)³⁷⁰. Come ha osservato il relatore speciale sulla libertà di religione Heiner Bielefeldt, per rendere effettiva l'autonomia della scelta, lo Stato deve assicurare ai componenti della minoranza delle condizioni favorevoli a preservare e sviluppare ulteriormente la vita e l'identità della propria comunità religiosa³⁷¹.

Un altro aspetto della libertà religiosa attiene al diritto di manifestare la propria religione (in privato o in pubblico, come individuo o come comunità), che ricomprende

³⁶⁶ *Supra*, nota 352, art. 18: “1. Everyone shall have the right to freedom of thought, conscience and religion. This right shall include freedom to have or to adopt a religion or belief of his choice, and freedom, either individually or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief in worship, observance, practice and teaching. 2. No one shall be subject to coercion which would impair his freedom to have or to adopt a religion or belief of his choice. 3. Freedom to manifest one's religion or beliefs may be subject only to such limitations as are prescribed by law and are necessary to protect public safety, order, health, or morals or the fundamental rights and freedoms of others. 4. The States Parties to the present Covenant undertake to have respect for the liberty of parents and, when applicable, legal guardians to ensure the religious and moral education of their children in conformity with their own convictions”.

³⁶⁷ Universal Declaration of Human Rights, art. 18: “Everyone has the right to freedom of thought, conscience and religion; this right includes freedom to change his religion or belief, and freedom, either alone or in community with others and in public or private, to manifest his religion or belief in teaching, practice, worship and observance”.

³⁶⁸ UN Special Rapporteur on Freedom of Religion or Belief, Framework for Communications – International Standards on freedom of religion or belief, available at: <http://www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomReligion/Pages/Standards.aspx>.

³⁶⁹ *Supra*, nota 354.

³⁷⁰ *Supra*, nota 354.

³⁷¹ Report of the Special Rapporteur on freedom of religion or belief [24.12.2012] U.N. Doc. A/HRC/22/51, para 24.

gli atti rituali e cerimoniali e le usanze³⁷². In merito gli Stati hanno l'obbligo di "compiere i massimi sforzi, in conformità con la loro legislazione nazionale e con il diritto internazionale dei diritti umani e umanitario, per assicurare che i luoghi, i siti, i santuari e i simboli religiosi siano pienamente rispettati e protetti e per adottare misure aggiuntive nei casi in cui siano vulnerabili alla profanazione o alla distruzione"³⁷³. Ciò presuppone anzitutto la protezione dell'accesso ai siti e alle risorse qualora sia necessario a manifestare la propria credenza religiosa; tuttavia, la facoltà degli indigeni di accedere ai siti d'interesse può essere soggetta a restrizioni governative ai sensi dell'art. 18 (3) del Patto internazionale sui diritti civili e politici³⁷⁴. Peraltro, questo diritto è rilevante anche per le richieste di rimpatrio dei gruppi indigeni nella misura in cui l'oggetto reclamato rientri nella categoria dei "simboli religiosi"³⁷⁵. È stato poi sostenuto che il diritto di manifestare include anche la libertà di "fabbricare, acquisire e utilizzare in misura adeguata gli articoli e i materiali necessari relativi ai riti o alle usanze di una religione o di un credo"³⁷⁶; per tutelare questa libertà gli Stati dovrebbero senz'altro implementare i divieti di esportazione dei manufatti religiosi senza il certificato di partecipazione pubblica della comunità interessata; inoltre, se gli oggetti si trovano in istituzioni pubbliche o che ricevono finanziamenti pubblici, essi sono chiamati a garantire l'esistenza di linee guida che impediscano la profanazione dell'oggetto o la sua distruzione senza il consenso della comunità³⁷⁷. La profanazione può essere correlata anzitutto alla vendita del bene culturale indigeno: in questo caso la proprietà privata potrebbe metterne a repentaglio l'integrità sacra sia per lo standard di cura impiegato, sia per il fatto che verrà maneggiato dal nuovo proprietario anziché da un custode³⁷⁸. In altri casi, è riconducibile all'esposizione al pubblico: esibire l'oggetto può essere proibito dalle usanze indigene, il che porta a episodi in cui i manufatti vengono nascosti nei magazzini dei musei, non esposti né rimpatriati³⁷⁹.

³⁷² HRCee, General Comment No. 22, Para 4.

³⁷³ Art.6(a), (c) 1981 GA Declaration, Human Rights Council Resolution 6/37 para 9(e).

³⁷⁴ *Supra*, nota 366.

³⁷⁵ *Supra*, nota 354.

³⁷⁶ Art.6(c) 1981 GA Declaration, Human Rights Council Resolution 6/37 para 9(e).

³⁷⁷ *Supra*, nota 354.

³⁷⁸ *Supra*, nota 354.

³⁷⁹ *Supra*, nota 354.

Si consideri, infatti, che il più delle volte questi oggetti sacri sono legati a rituali ed usi specifici. Ad esempio, ogni anno nella tribù degli *Zuni* i membri dei clan dell'Orso e del Cervo scolpiscono due divinità della guerra che, secondo la tradizione, garantiscono la sicurezza, la salute e il successo dell'intera tribù; dopo un anno queste statuette devono essere collocate in santuari nascosti dedicati alla decomposizione dei loro corpi³⁸⁰. Se tale processo non venisse osservato, secondo gli *Zuni* ne conseguirebbero delle conseguenze devastanti per la comunità; dunque, quando i collezionisti rimuovono illecitamente gli dèi della guerra dai loro santuari e li portano altrove, si ritiene che i poteri distruttivi intrinseci ad essi possano scatenarsi nell'ambiente naturale, provocando conflitti armati, terremoti, inondazioni e altri eventi violenti³⁸¹. Di conseguenza, la loro conservazione nei musei e nelle collezioni private va contro le credenze degli *Zuni* e questi ultimi sostengono che, non prevedendo la restituzione, influisce sulla capacità di preservare il loro stile di vita, se non addirittura la loro stessa sopravvivenza³⁸².

Infine, l'ultimo elemento che attiene alla libertà di religione è il diritto di insegnare il proprio credo e di garantire l'educazione religiosa e morale dei propri figli³⁸³. Anche se *prima facie* non sembra ravvisabile alcun legame tra le richieste di rimpatrio e il diritto menzionato, esiste in realtà una connessione reciproca qualora gli insegnamenti religiosi dipendano dalla disponibilità di specifici oggetti sacri necessari per le cerimonie e i rituali (come, ad esempio, gli abiti tradizionali)³⁸⁴.

Sia nel diritto internazionale dei beni culturali che in quello dei diritti umani una posizione centrale è rivestita dalla protezione della *diversità culturale*. Nel primo ambito, la tutela è volta a ridurre l'intolleranza tra le culture e a proteggere le diverse espressioni e forme di patrimonio³⁸⁵. Siffatta protezione e la conseguente garanzia di farvi accesso comportano a loro volta l'obbligo di assicurare l'applicazione dell'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (diritto delle minoranze di godere della propria cultura) e dell'art. 15 (1) (a) del Patto internazionale sui diritti economici,

³⁸⁰ S. E. Esterling, *Indigenous cultural property and international law. Restitution, rights and wrongs*, Routledge, 2024.

³⁸¹ *Ibidem*.

³⁸² *Ibidem*.

³⁸³ Art. 5, 6 (d)(e) 1981 Declaration GA, Art.13(3) ICESCR, Art.18(4) ICCPR.

³⁸⁴ *Supra*, nota 354.

³⁸⁵ *Supra*, nota 354.

sociali e culturali (diritto di partecipare alla vita culturale). La tutela della diversità culturale, quindi, è diventata uno dei concetti che collegano il patrimonio culturale e i diritti umani³⁸⁶.

In termini di diritti umani, l'importanza della diversità culturale risiede nel riconoscimento implicito di altre culture (minoritarie o indigene) e del loro diritto a una coesistenza pacifica con quelle dominanti; la difesa di tal ultimo principio è quindi “un imperativo etico inseparabile dal rispetto della dignità umana”³⁸⁷. È proprio la compresenza delle culture indigene con le altre culture dominanti che spiega il legame tra diversità culturale, diritti culturali e dibattito sul rimpatrio, considerato che il rispetto che va riconosciuto ugualmente a tutte le culture supporta il controllo degli indigeni sui propri oggetti religiosi³⁸⁸.

Più nello specifico, tra i diritti culturali assume rilevanza, in primo luogo, il *diritto delle minoranze di godere della propria cultura*³⁸⁹. L'art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici opera come *lex specialis* dell'art. 18 dello stesso Patto (libertà di religione) e dell'art. 15 (1) (a) del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali (diritto di partecipare alla vita culturale) ed è applicabile solo a determinate minoranze, vale a dire quelle “etiche, religiose o linguistiche” (tra cui rientrano i popoli indigeni)³⁹⁰. È stato anche sostenuto che la disposizione in esame riconosce indirettamente un diritto all'identità culturale, considerato che la formulazione stessa “godere della propria cultura” implicherebbe il diritto all'autoidentificazione con il gruppo scelto e il diritto di considerarsi diversi dai membri di altre comunità culturali³⁹¹. Di conseguenza, l'art. 27 sembrerebbe ricomprendere anche il diritto degli indigeni a sviluppare e mantenere la propria cultura in forma di patrimonio culturale, materiale e immateriale. Coerentemente, gli Stati devono astenersi dall'assumere condotte volte all'alterazione, al

³⁸⁶ *Supra*, nota 354.

³⁸⁷ Shaheed F (2010) Report of the independent expert in the field of cultural rights on the conceptual and legal framework of her mandate. UN General Assembly, A/HRC/14/36.

³⁸⁸ *Supra*, nota 354.

³⁸⁹ *Supra*, nota 352, art. 27: “In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practise their own religion, or to use their own language”.

³⁹⁰ *Supra*, nota 354.

³⁹¹ Inter American Court in *XákmokKásek Indigenous Community v Paraguay*, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. C.) No. 214, para 37.

danneggiamento, alla distruzione o alla profanazione di oggetti o spazi culturali di significativa importanza per la pratica e la realizzazione della cultura di un popolo (obbligo negativo) e sono altresì chiamati a proteggere i diritti della minoranza contro tali interferenze da parte di terzi (obbligo positivo)³⁹². Tuttavia, bisogna anche considerare che gli Stati possono limitare il diritto in questione in virtù della clausola generale di limitazione inclusa nel Patto internazionale dei diritti civili e politici, che consente una deroga in caso di emergenza pubblica. In ogni caso, qualsiasi restrizione deve essere valutata in base alla situazione concreta, fondarsi su una giustificazione ragionevole oltreché obiettiva e risultare conforme agli altri diritti umani³⁹³.

Il Comitato per i Diritti Umani delle Nazioni Unite ha adottato una concezione ampia di “cultura” e “pratiche culturali” in riferimento ai popoli indigeni e all’art. 27³⁹⁴; in linea con questa tendenza, è stato sostenuto che il diritto all’accesso e all’uso del patrimonio culturale sacro rientri nell’ambito di applicazione dell’art. 27 cit. e che, di conseguenza, il *rimpatrio* dei relativi oggetti costituisca una misura idonea a garantirne la sopravvivenza e lo sviluppo religioso e culturale³⁹⁵. L’esigenza di garantire una protezione aggiuntiva ai beni culturali delle comunità indigene deriva dal fatto che le politiche statali tendono a focalizzarsi sulla conservazione del patrimonio culturale condiviso dalla maggioranza³⁹⁶. In particolare, si è affermata la necessità di assicurare alle predette comunità l’accesso e l’uso di oggetti o siti religiosi di proprietà pubblica o sotto il controllo pubblico e, di conseguenza, un eventuale rifiuto (a meno che non sia motivato dalle restrizioni previste dal Patto sui diritti civili e politici) integra la violazione dell’art. 27; non sembrerebbero qualificarsi, viceversa, come misura statale obbligatoria gli esercizi di rimpatrio, meramente facoltativi³⁹⁷.

Sempre con riguardo ai diritti culturali, va menzionato altresì il *diritto di partecipare alla vita culturale* come previsto dall’art. 15 (1) (a) del Patto

³⁹² *Supra*, nota 354.

³⁹³ *Ibidem*.

³⁹⁴ Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of Indigenous Peoples, S. James Anaya, U.N. Doc. A/HRC/9/9 [11.08.2008], pp. 7–8.

³⁹⁵ *Supra*, nota 354.

³⁹⁶ *Ibidem*.

³⁹⁷ *Ibidem*.

internazionale sui diritti economici, sociali e culturali³⁹⁸. Oltre alle considerazioni già ampiamente svolte (v. *infra*, capitolo III par. 5), è importante evidenziare taluni aspetti ulteriori rilevanti per i popoli indigeni. In primo luogo, la partecipazione presuppone il diritto di *accesso* all'istruzione, alle informazioni, alle risorse e al patrimonio culturale indigeni; in secondo luogo, include il *contributo alla vita culturale* quale diritto di essere coinvolti nella creazione delle espressioni spirituali, materiali, intellettuali ed emotive della comunità³⁹⁹. Una restrizione di questo diritto comporta una violazione dell'art. 15 laddove impedisca di seguire le proprie tradizioni culturali e religiose e non rientri tra le limitazioni della clausola generale prevista dall'art. 4 del Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali⁴⁰⁰.

Il Comitato per i diritti economici, sociali e culturali ha sottolineato che i popoli indigeni "hanno il diritto di agire collettivamente per garantire il rispetto del loro diritto a mantenere, controllare [e] proteggere [...] il loro patrimonio culturale"⁴⁰¹ e ciò include anche le trattative per il rimpatrio. In particolare, nelle linee guida sulla forma e sul contenuto dei rapporti che devono essere presentati dagli Stati parte dei trattati internazionali sui diritti umani (2009), viene specificato che ciascuno Stato è chiamato a fornire informazioni sull'infrastruttura istituzionale per promuovere la partecipazione popolare e l'accesso alla vita culturale; a migliorare l'accesso al patrimonio culturale dell'umanità (anche attraverso le nuove tecnologie dell'informazione come Internet); indicare le misure adottate per proteggere la diversità culturale; assicurare la protezione degli interessi morali e materiali dei popoli indigeni relativi al loro patrimonio culturale e alle loro conoscenze tradizionali⁴⁰².

Tali linee guida sottolineano, inoltre, che l'accesso al patrimonio deve essere disponibile e alla portata di tutti, su base non discriminatoria⁴⁰³. Bisogna considerare

³⁹⁸ *Supra*, nota 352, art.15 par.1 lett. (a): "The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone to take part in cultural life".

³⁹⁹ CESCR, General Comment No 21.

⁴⁰⁰ *Supra*, nota 358, art.4: "The States Parties to the present Covenant recognize that, in the enjoyment of those rights provided by the State in conformity with the present Covenant, the State may subject such rights only to such limitations as are determined by law only in so far as this may be compatible with the nature of these rights and solely for the purpose of promoting the general welfare in a democratic society".

⁴⁰¹ *Supra*, nota 399.

⁴⁰² HRI/GEN/2/Rev.6 Compilation of Guidelines on the form and content of reports to be submitted by States Parties to the International Human Rights Treaties.

⁴⁰³ *Supra*, nota 354.

che il patrimonio culturale ha un valore monetario, educativo e sociale non soltanto per la popolazione indigena ma anche per la maggioranza; di conseguenza la complessità dell'interazione tra il concetto di patrimonio culturale e l'art. 15 rende ardua qualsiasi deduzione interpretativa ai fini del rimpatrio degli oggetti indigeni. In particolare, ci si chiede in che misura gli oggetti necessari alle comunità indigene per mantenere e affermare la propria cultura possano essere rivendicati anche dal resto della collettività come parte dell'affermazione storica di un'identità culturale costruita nel tempo, valutazione che richiede un attento bilanciamento⁴⁰⁴.

3. Convenzioni OIL n. 107 e n. 169

L'Organizzazione Internazionale del Lavoro è stata la prima organizzazione intergovernativa ad occuparsi dei diritti degli indigeni. Nel 1957 adottò la Convenzione n. 107 sui popoli indigeni e tribali che, sebbene riflettesse i presupposti paternalistici e orientati all'assimilazione dell'epoca, rappresentò un inedito contributo finalizzato a segnalare la necessità di attenzione e cooperazione internazionale nei confronti dei popoli indigeni⁴⁰⁵. Nel 1989 la stessa Convenzione fu però oggetto di una riformulazione attraverso l'adozione della Convenzione n. 169 sui diritti dei popoli indigeni e tribali che mirava proprio a superare l'approccio assimilazionista contenuto nella precedente disposizione. Entrambe le Convenzioni si rivelarono fortemente innovative in quanto andarono ben oltre il tradizionale orientamento dell'OIL in materia di diritto del lavoro, prevedendo una partecipazione generale al processo decisionale, nonché il diritto alle risorse e il rispetto del diritto consuetudinario indigeno⁴⁰⁶.

In particolare, la Convenzione n. 169 obbliga i governi a sviluppare una strategia in collaborazione con le popolazioni indigene "promuovendo la piena realizzazione dei diritti sociali, economici e culturali di questi popoli nel rispetto della loro identità sociale e culturale, dei loro costumi e tradizioni e delle loro istituzioni"⁴⁰⁷, lasciando aperta la scelta riguardo alle modalità specifiche di tutela dei diritti culturali.

⁴⁰⁴ Supra, nota 354.

⁴⁰⁵ *Ibidem*.

⁴⁰⁶ *Ibidem*.

⁴⁰⁷ ILO Convention No. 169, art. 2.

Ribadisce, inoltre, l'applicabilità dei trattati sui diritti umani ai popoli indigeni⁴⁰⁸ e prevede la possibilità per gli Stati di adottare delle misure speciali volte alla salvaguardia delle culture di quei popoli⁴⁰⁹, quale potrebbe essere il rimpatrio volontario di oggetti sacri⁴¹⁰. Si sofferma, poi, sul rispetto dell'integrità delle pratiche, delle istituzioni e dei valori indigeni⁴¹¹ e conferisce ai popoli indigeni il diritto di esercitare il controllo sul proprio sviluppo economico, sociale e culturale⁴¹². Sottolinea, infine, che i popoli indigeni "hanno il diritto di mantenere le proprie usanze e istituzioni, laddove queste non siano incompatibili con i diritti fondamentali definiti dal sistema giuridico nazionale e con i diritti umani riconosciuti a livello internazionale"⁴¹³.

In questo contesto non sono previsti espressamente degli obblighi di restituzione da parte della Convenzione n. 169 dell'OIL, ad oggi ratificata soltanto da pochi Paesi. Ciò sembra suggerire che, sebbene si stia affermando un crescente riconoscimento dei diritti indigeni, trattasi di un approccio limitato all'adozione di strumenti non vincolanti (come l'UNDRIP), mentre ancora molti Stati sono refrattari alla ratifica di una Convenzione vincolante (come quelle dell'OIL)⁴¹⁴.

4. United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples (UNDRIP)

Attualmente il principale strumento di diritto internazionale sui diritti degli indigeni è la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui Diritti dei Popoli Indigeni (UNDRIP), di portata universale. È stata adottata nel 2007 all'esito di un processo di redazione assai lungo e inusuale, tant'è che le prime bozze sono state elaborate in stretta collaborazione con dei rappresentanti delle comunità indigene. Va evidenziato che si tratta di una fonte di *soft law*, sebbene alcuni studiosi abbiano sostenuto che

⁴⁰⁸ *Ibidem*, art. 3.

⁴⁰⁹ *Ibidem*, art. 4.

⁴¹⁰ *Supra*, nota 354.

⁴¹¹ *Supra*, nota 407, art.5.

⁴¹² *Ibidem*, art. 7.

⁴¹³ *Ibidem*, art. 8.

⁴¹⁴ *Supra*, nota 354.

certe disposizioni assumono carattere vincolante e che taluni elementi fanno ormai parte del diritto consuetudinario internazionale⁴¹⁵.

La Dichiarazione inserisce i diritti umani nel vissuto dei popoli indigeni in modo esaustivo. Quanto al *diritto all'autodeterminazione* si è affermato che, nella sua dimensione interna, ha raggiunto lo status di diritto consuetudinario e, seppur non imponga direttamente il rimpatrio, è senz'altro alla base delle disposizioni che se ne occupano (come gli articoli 11 e 12 UNDRIP). È richiamato agli articoli 3⁴¹⁶, 4⁴¹⁷, 5⁴¹⁸ e 32 par. 1⁴¹⁹ riguardo alla determinazione dello statuto politico e allo sviluppo economico, sociale e culturale; ma anche in riferimento all'autonomia di governo, ai mezzi di finanziamento, alle istituzioni politiche, giuridiche, economiche, sociali e culturali e infine all'uso delle terre e delle risorse.

L'art. 11 al paragrafo 1 afferma il diritto dei popoli indigeni di praticare le proprie tradizioni e usanze culturali e di *rivitalizzarle*, nel caso in cui queste ultime siano state interrotte dalle politiche di assimilazione e dalla sottrazione degli oggetti coinvolti; ciò include il mantenimento, la protezione e lo sviluppo delle manifestazioni passate, presenti e future delle loro culture⁴²⁰. Inoltre il paragrafo 2 dispone: “Gli Stati dovranno provvedere a un risarcimento per mezzo di meccanismi efficaci – che possono implicarne la *restituzione* – messi a punto di concerto con i popoli indigeni, per quanto riguarda i beni culturali, intellettuali, religiosi e spirituali che siano stati loro sottratti senza il loro libero, previo e informato consenso oppure in violazione

⁴¹⁵ *Ibidem*.

⁴¹⁶ UNDRIP, art. 3: “Indigenous peoples have the right to self-determination. By virtue of that right they freely determine their political status and freely pursue their economic, social and cultural development”.

⁴¹⁷ *Ibidem*, art. 4: “Indigenous peoples, in exercising their right to self-determination, have the right to autonomy or self-government in matters relating to their internal and local affairs, as well as ways and means for financing their autonomous functions”.

⁴¹⁸ *Ibidem*, art. 5: “Indigenous peoples have the right to maintain and strengthen their distinct political, legal, economic, social and cultural institutions, while retaining their right to participate fully, if they so choose, in the political, economic, social and cultural life of the State”.

⁴¹⁹ *Ibidem*, art. 32 par. 2.: “States shall consult and cooperate in good faith with the indigenous peoples concerned through their own representative institutions in order to obtain their free and informed consent prior to the approval of any project affecting their lands or territories and other resources, particularly in connection with the development, utilization or exploitation of mineral, water or other resources”.

⁴²⁰ *Ibidem*, art. 11 par. 1.

delle loro leggi, tradizioni e costumi”⁴²¹, dunque prevedendo esplicitamente le condotte restitutorie come opzione possibile. La disposizione in esame si concentra sulle espropriazioni contemporanee e non prevede in termini espliciti la retroattività⁴²².

L’art. 12 paragrafo 1 sancisce il diritto di manifestare, praticare, sviluppare e insegnare le proprie tradizioni spirituali e religiose, i costumi e le cerimonie⁴²³. Ciò integra il diritto di mantenere, proteggere e avere *accesso* (in forma riservata) ai propri siti religiosi e culturali, che talvolta possono anche trovarsi su terreni pubblici o privati non indigeni. Lo stesso paragrafo comprende anche il diritto all’uso e al controllo degli oggetti cerimoniali, rispetto ai quali i praticanti indigeni potrebbero incontrare delle difficoltà sia con riguardo alla disponibilità dei materiali necessari per creare i loro oggetti sacri, sia nel caso in cui questi non siano più sotto il loro controllo effettivo⁴²⁴. È altresì previsto il diritto al *rimpatrio* delle rispettive spoglie (resti umani)⁴²⁵. Il paragrafo 2 del medesimo articolo dispone specificamente che “Gli Stati devono cercare di consentire l’accesso e/o il rimpatrio degli oggetti cerimoniali e delle spoglie in loro possesso per mezzo di meccanismi giusti, trasparenti ed efficienti stabiliti di concerto con i popoli indigeni in questione”⁴²⁶. Mentre risulta evidente un consenso diffuso circa il diritto al rimpatrio in caso di resti umani, non sembra esservene altrettanto, in chiave sentita e uniforme, né tra gli Stati né tra i musei quanto agli oggetti cerimoniali, rispetto ai quali il più delle volte viene riconosciuto solo un diritto limitato all’uso e al controllo. Per quest’ultimi oggetti è stato spesso sottolineato che l’importante è “rivitalizzarne” la tradizione, rivitalizzazione che non necessariamente richiede un rimpatrio completo ma per la quale spesso risulta sufficiente il semplice accesso⁴²⁷.

L’art. 18 riconosce il diritto dei popoli indigeni “a partecipare nei processi decisionali sulle questioni che possono riguardare i loro diritti, attraverso dei rappresentanti scelti tra loro in accordo con le proprie procedure, come anche a

⁴²¹ *Ibidem*, art. 11 par. 2.

⁴²² *Supra*, nota 354.

⁴²³ *Supra*, nota 416, art. 12 par. 1.

⁴²⁴ *Supra*, nota 354.

⁴²⁵ *Supra*, nota 423.

⁴²⁶ *Supra*, nota 416, art. 12 par. 2.

⁴²⁷ *Supra*, nota 354.

mantenere e sviluppare le loro proprie istituzioni decisionali indigene”⁴²⁸. I Relatori speciali delle Nazioni Unite, nel contesto della controversia sul coinvolgimento dei popoli *Ovaherero* e *Nama* nei negoziati interstatali tra Germania e Namibia (febbraio 2023), hanno riconosciuto che i suddetti diritti di partecipazione possono creare in capo agli Stati l’obbligo di includere i rappresentanti dei gruppi minoritari e indigeni nella fase di negoziato sul rimpatrio⁴²⁹. Ne consegue che l’UNDRIP contesta espressamente la logica della restituzione esclusiva tra gli Stati in relazione a quegli oggetti che risultano essenziali per l’autodeterminazione culturale o politica delle comunità indigene, suggerendo che questi ultimi debbano essere i beneficiari delle condotte restitutorie⁴³⁰. Questa prospettiva è supportata parimenti dalla Dichiarazione di Mataatua sui Diritti di Proprietà Culturale e Intellettuale dei Popoli Indigeni (1993) che dispone: “indigenous cultural objects held in museums and other institutions must be offered back to their traditional owners”⁴³¹.

L’art. 31 paragrafo 1 conferisce ai popoli indigeni il diritto di mantenere, controllare, proteggere e sviluppare il proprio patrimonio culturale, le conoscenze tradizionali e le espressioni culturali tradizionali⁴³², accogliendone una definizione ampia e riconoscendo la diversità delle espressioni culturali indigene. Il paragrafo 2 specifica altresì che sia gli Stati che i popoli indigeni devono concorrere alla realizzazione dei diritti culturali⁴³³. Infatti, alle comunità indigene può essere richiesto di sviluppare il quadro necessario o di adattare alcuni elementi; devono inoltre rispettare gli standard internazionali sui diritti umani e partecipare attivamente⁴³⁴.

⁴²⁸ *Supra*, nota 416, art. 18.

⁴²⁹ UN OHCHR, Joint Communication from Special Procedures, AL DEU 1/2023, 23 February 2023, 8.

⁴³⁰ *Supra*, nota 10.

⁴³¹ Maatua Declaration on Cultural and Intellectual Property Rights of Indigenous Peoples, art. 2.14.

⁴³² *Supra*, nota 416, art. 31 par. 1: “Indigenous peoples have the right to maintain, control, protect and develop their cultural heritage, traditional knowledge and traditional cultural expressions, as well as the manifestations of their sciences, technologies and cultures, including human and genetic resources, seeds, medicines, knowledge of the properties of fauna and flora, oral traditions, literatures, designs, sports and traditional games and visual and performing arts. They also have the right to maintain, control, protect and develop their intellectual property over such cultural heritage, traditional knowledge, and traditional cultural expressions”.

⁴³³ *Ibidem*, art. 31 par. 2.

⁴³⁴ *Supra*, nota 354.

Nel 2020 il Meccanismo di esperti sui diritti dei popoli indigeni ha pubblicato un rapporto sul rimpatrio di oggetti cerimoniali, resti umani e patrimonio culturale immateriale⁴³⁵ ai sensi dell'UNDRIP. È il rapporto stesso a suggerire di utilizzare la Dichiarazione come fonte principale per il rimpatrio dei beni culturali indigeni, definendolo come “the main instrument guiding the assessment of indigenous peoples’ claims and the development of transparent mechanisms for repatriation at the national and international level”⁴³⁶. Il documento non propone uno specifico metodo di restituzione, ma invita gli Stati, i musei, le comunità indigene e i vari attori internazionali a garantire lo sviluppo di meccanismi di rimpatrio che rispettino l'UNDRIP; in questo modo, gli elementi della Dichiarazione che hanno ormai assunto forza vincolante nel diritto internazionale serviranno come standard minimo per il rimpatrio, mentre gli altri fungeranno da parametri raccomandati da seguire in chiave aggiuntiva ⁴³⁷.

Tra le restituzioni menzionate dal rapporto, appare particolarmente significativo il rimpatrio in Cile nel 2010 dei resti di cinque antenati *Kawésqar*, originariamente conservati presso l'Università di Zurigo⁴³⁸. La vicenda ebbe inizio nel 1881 quando gli indigeni furono rapiti nella Terra del Fuoco dall'uomo d'affari tedesco Carl Hagenbeck, che li portò in Europa per esporli in pubblico nei circhi e nelle fiere in Francia, Germania e Svizzera, proprio come fossero fenomeni da baraccone. Arrivati a Zurigo nel 1882 si ammalarono e, nonostante l'assistenza medica svizzera, morirono di polmonite e morbillo⁴³⁹. I loro resti furono conservati nella collezione dell'Istituto Antropologico dell'Università di Zurigo e nel 2008 attirarono l'attenzione del documentarista Hans Mulchi e dello storico Christian Báez durante la realizzazione del film “Calafate Zoologicós Humanos”⁴⁴⁰. Successivamente furono identificati dall'antropologo svizzero Christoph Zollikofer che supportò il loro rimpatrio a patto

⁴³⁵ Human Rights Council, Report of the Expert Mechanism on the Rights of Indigenous Peoples, Repatriation of ceremonial objects, human remains and intangible cultural heritage under the United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples, U.N. Doc. A/HRC/45/35 [21.07.2020].

⁴³⁶ *Ibidem*.

⁴³⁷ *Supra*, nota 354.

⁴³⁸ *Supra*, nota 435.

⁴³⁹ S. Bradley, *Chile repatriates tribal remains from Zurich*, in swissinfo.ch, 2010.

⁴⁴⁰ *Ibidem*.

che fossero restituiti ai discendenti dei Kawésqar⁴⁴¹. Così, nel 2010 i resti dei cinque indigeni vennero riportati in Cile e la Presidente cilena Michelle Bachelet, alla luce delle prove attestanti che il governo cileno permise il rapimento dei Kawésqar, dichiarò che il suo Paese si era reso colpevole di negligenza di fronte a tali abusi, esprimendo il suo impegno a rimediare e a correggere i soprusi fatti⁴⁴². I corpi furono quindi condotti sull'isola di Karukinká per una sepoltura tradizionale ossia unendo i resti con l'olio e riponendoli in pelli di leone marino, avvolti in cesti di giunco, per poi darvi sepoltura nelle grotte dell'isola⁴⁴³.

Anche alla luce del caso esaminato risulta evidente che, specie quando si tratta di restituzione di resti umani, si impongono precise prescrizioni da osservare. Anzitutto, è essenziale rispettare le pratiche tradizionali, culturali e spirituali, delle comunità durante il processo di restituzione; inoltre risulta necessario garantire la massima trasparenza e collaborazione tra le istituzioni, che li detengono, e i popoli di origine. Infine, avere a che fare con dei resti umani comporta riflessioni etiche, che includono il riconoscimento delle ingiustizie storiche e l'impegno a non perpetuarle per l'avvenire.

5. Native American Graves Protection and Repatriation Act (NAGPRA)

La Legge sulla Protezione e il Rimpatrio delle Tombe dei Nativi Americani (Native American Graves Protection and Repatriation Act, NAGPRA), firmata nel novembre 1990 dal Presidente degli Stati Uniti George H.W. Bush, afferma il diritto dei discendenti in linea diretta delle tribù indiane e delle organizzazioni dei nativi hawaiani alla custodia di resti umani, nonché di oggetti funerari, sacri e del patrimonio culturale dei nativi americani conservati in musei o agenzie federali ovvero in musei che ricevono fondi federali⁴⁴⁴. Di conseguenza impone a tutti i dipartimenti, le agenzie o gli enti federali degli Stati Uniti di elaborare dei riassunti e degli inventari dei materiali dei nativi americani sotto il rispettivo controllo; richiede, inoltre, di agire in

⁴⁴¹ *Ibidem.*

⁴⁴² *Ibidem.*

⁴⁴³ *Ibidem.*

⁴⁴⁴ J. Watkins, *Repatriation Acts: The Politics of Repatriation in North America*, in C. Smith (ed.), *Encyclopedia of Global Archaeology*, Springer, 2014.

maniera uniforme in circostanze di scoperte involontarie e di scavi intenzionali relativi ai resti umani condotti su terre federali o tribali⁴⁴⁵. L'esigenza di dettare in materia dei parametri ispirati ai principi di sovranità, autodeterminazione e autonomia culturale è derivata dalla diffusa profanazione dei luoghi di sepoltura dei nativi americani, dalla mercificazione degli oggetti sacri e dai frequenti scavi non autorizzati di resti ancestrali, riflessi del modello di espropriazione coloniale e di annientamento culturale che ha macchiato permanentemente la storia delle comunità indigene del Nord America⁴⁴⁶.

In particolare, il NAGPRA prevede tre criteri per il rimpatrio di un oggetto funerario non associato, un oggetto sacro e un oggetto del patrimonio culturale: l'accertamento della discendenza o dell'affiliazione culturale per identificare le tribù che ne vantano il diritto; l'accertamento dell'identità dell'oggetto come bene culturale; l'allegazione di prove atte a dimostrare che il museo o l'agenzia federale non hanno il diritto di possesso sul bene culturale⁴⁴⁷

Nel gennaio 2024 sono entrati in vigore i nuovi regolamenti per l'attuazione del NAGPRA, finalizzati ad accelerare i processi di restituzione e ad attribuire una maggiore autorità di gestione del patrimonio ai governi delle nazioni native⁴⁴⁸. Il cambiamento più evidente attiene al fatto che - prima di qualsiasi esposizione, accesso o ricerca su resti umani o oggetti culturali - i musei devono ottenere l'autorizzazione dei governi delle tribù; inoltre viene riconosciuto ai discendenti diretti dei proprietari originari la possibilità di pronunciarsi circa le modalità di gestione ed esposizione degli oggetti d'interesse⁴⁴⁹. È stato anche osservato che gli standard introdotti hanno avuto un impatto positivo sulle tempistiche delle condotte restitutorie, come ha affermato Sara Gonzales, professoressa associata di antropologia all'Università di Washington e curatrice presso il Burke Museum: “by best estimates, before this revision to the NAGPRA regulations, it was expected to take about 200 years or more to successfully complete repatriation...that time is [now] shortened to a more reasonable time

⁴⁴⁵ *Ibidem*.

⁴⁴⁶ C. Killian, *Ask SAM: Navigating NAGPRA Challenges in Museums, with a Focus on the Seattle Art Museum*, in Center for art law, 2024.

⁴⁴⁷ K. F. Gibbon, *The New NAGPRA: 'traditional knowledge' in, artifacts out*, in Cultural Property News, 2024.

⁴⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁴⁹ *Ibidem*.

frame”⁴⁵⁰. Difatti, mentre prima non veniva menzionata alcuna scadenza e si parlava di un futuro indefinito, con la revisione è stato disposto che i musei e le istituzioni pubbliche devono disporre degli inventari aggiornati dei resti umani entro il 2029, accelerando notevolmente l’iter⁴⁵¹. Al contempo autorevoli studiosi hanno sostenuto che trattasi di disposizioni atte a suscitare un atteggiamento di chiusura sia da parte dei collezionisti privati sia da parte dei musei: le nuove regole, infatti, scoraggiano i collezionisti privati di opere d’arte indigene dal donarle ai musei per esporle al pubblico nel timore che diventino soggette a imprevedibili richieste tribali; i musei, d’altro canto, sono chiamati a rispettare dei tempi di restituzione drasticamente ridotti, ma senza avere a disposizione i fondi all’uopo necessari⁴⁵². Secondo questa impostazione, in un futuro prossimo i visitatori dei musei degli Stati Uniti troveranno definitivamente chiuse le gallerie che un tempo contenevano maschere, ceramiche, sculture e costumi tipici poiché negato il consenso ad esporli⁴⁵³.

La complessità dell’attuazione del NAGPRA si evince dagli articolati dibattiti che stanno coinvolgendo il *Seattle Art Museum*, istituzione situata nel Pacifico nordoccidentale che ha custodito a lungo manufatti indigeni e resti ancestrali. In particolare, è sorta una controversia in merito a tre copricapi, un pugnale e un bastone di origine *Tlingit*, rispetto ai quali è stata mossa al museo l’accusa di non aver consultato adeguatamente il popolo di provenienza in merito alla cura e alla conservazione degli oggetti in questione, con conseguente rimozione definitiva degli stessi⁴⁵⁴. Orbene, attenersi ai nuovi standard del NAGPRA significa raggiungere un dialogo completo ed effettivo con le comunità indigene, rispettare appieno i protocolli tribali e fare i conti con dilemmi legali ed etici, specialmente laddove le rivendicazioni di proprietà risultino ambigue o siano oggetto di contestazione. Ne derivano così forti tensioni tra conformità legale, autonomia istituzionale, sovranità indigena e gestione etica, che rendono necessario un approccio più olistico e inclusivo alla governance museale⁴⁵⁵.

⁴⁵⁰ *Supra*, nota 446.

⁴⁵¹ *Ibidem*.

⁴⁵² *Supra*, nota 447.

⁴⁵³ *Ibidem*.

⁴⁵⁴ *Supra*, nota 446.

⁴⁵⁵ *Ibidem*.

In definitiva, il quadro giuridico illustrato, avente ad oggetto il rimpatrio dei beni culturali indigeni, rappresenta senza dubbio una “guida” per orientarsi in un contesto assai complesso e ne sono conseguiti casi di effettiva restituzione, cercando di contemperare e bilanciare i vari interessi in gioco, le questioni etiche e culturali. Ciononostante, come già evidenziato, si avverte una certa ritrosia degli Stati ad impegnarsi in maniera vincolante rispetto alle questioni in esame. Le difficoltà sono dettate anzitutto dalle evidenti differenze di culture e tradizioni tra le comunità indigene e gli Stati ospitanti i beni; inoltre, si riconnettono al peculiare valore religioso insito negli oggetti contesi, ma anche al legame affettivo e spirituale che connota i resti umani. Altrettante perplessità si correlano al fatto che il rimpatrio non riguarda solo i diritti degli individui indigeni, che reclamano il bene di loro appartenenza nel caso in cui sia custodito in un museo, ma anche i diritti culturali della collettività in generale⁴⁵⁶. In aggiunta si pongono delicate questioni in merito alla proprietà degli oggetti esaminati, considerato che spesso i titoli di proprietà rivendicati dalle popolazioni indigene trovano fonte e fondamento in regole non scritte e nel possesso o l’uso prolungato nel tempo⁴⁵⁷. Per le ragioni esposte si impone un esame approfondito di ogni singolo caso concreto, un attento bilanciamento dei contrapposti diritti coinvolti e una collaborazione quanto più possibile attiva di tutti i soggetti interessati.

⁴⁵⁶ *Supra*, nota 354.

⁴⁵⁷ *Supra*, nota 225.

CONCLUSIONI

Il mondo dei beni culturali è stato popolato concretamente da “personaggi alla *Indiana Jones*”: saccheggiatori professionisti sotto le spoglie di collezionisti, militari e curatori, archeologi e accademici che hanno sottratto tesori di eccezione, di continente in continente⁴⁵⁸. Ma nel mondo reale, che va ben oltre la rappresentazione cinematografica, condotte simili non possono essere giustificate né dal punto di vista giuridico, né etico.

L’analisi condotta riguardo agli istituti di diritto internazionale rilevanti in materia di restituzione di beni culturali ha tuttavia denotato numerosi limiti. Sebbene la Convenzione dell’Aia del 1954 (e i suoi Protocolli), la Convenzione UNESCO del 1970 e la Convenzione UNIDROIT del 1995 prevedano espressamente degli obblighi di restituzione (o ritorno) derivanti dal furto o dall’esportazione illecita di tali beni, nel corso della trattazione sono stati evidenziati, in primo luogo, l’ambito di applicazione circoscritto delle disposizioni vigenti e, in secondo luogo, gli ostacoli derivanti dal principio di intertemporalità (in termini di irretroattività), che in molti casi osta a qualsivoglia condotta restitutoria. È chiaro che tali esiti, alla luce dei recenti sviluppi sociali e politici, non sono condivisibili e non vi si può prestare adesione. Da un punto di vista etico, è fondamentale tenere conto del valore intrinseco dei beni culturali (artistico, emotivo, spirituale, educativo, identificativo, storico) e/o del contesto di acquisizione, che talvolta implica un obbligo morale di rimediare alle ingiustizie passate e prevenirne di future, come nel caso dei beni sottratti durante l’occupazione nazista o all’epoca del colonialismo. Tali considerazioni militano a favore della restituzione al legittimo proprietario o alla comunità d’origine; così si è registrato un nuovo orientamento a livello internazionale in virtù del quale sempre più di frequente gli Stati e i musei di propria sponte decidono di rendere i beni acquisiti illegalmente in passato a prescindere dall’esistenza di norme vincolanti, valevoli all’epoca dei fatti.

⁴⁵⁸A. Mattez, *When Did Everyone Start Talking About Heritage Restitution? And What Does International Law Have to Do with This?*, in *Völkerrechtsblog*, 2024.

Si è evidenziata l'importanza degli atti di *soft law*, come ad esempio i Principi di Washington applicabili ai beni confiscati o saccheggianti dai nazisti e la Dichiarazione delle Nazioni Unite sui Diritti dei Popoli Indigeni (UNDRIP) in materia di rimpatrio dei beni culturali indigeni, resti umani compresi. È stato osservato come le norme non vincolanti possano contribuire allo sviluppo di norme consuetudinarie, con efficacia “dichiarativa”, “dichiarativa di dettaglio”, “cristallizzante” o “generatrice”. Così, in materia di restituzione dei beni culturali coloniali, si è dato atto della particolare rilevanza assunta dalla prassi statale in termini di adozione sistematica di linee guida e documenti programmatici (come, ad esempio, il Rapporto Sarr- Savoy francese). Al contempo, anche alla luce della significativa evoluzione del concetto di museologia, è stato richiamato l'affermarsi di una viva prassi museale esitata nell'adozione di codici museali ispirati al Codice Etico per i Musei dell'ICOM. È stato poi sottolineato che siffatte misure non vincolanti, seppure presentino difficoltà applicative, risultano in definitiva utili a orientare gli Stati nei processi di restituzione.

Per colmare le lacune della normativa internazionale applicabile alle questioni d'interesse, è stato altresì proposto di adottare uno *human rights based approach* che, come visto, consente di estendere gli schemi tipici della disciplina dei diritti umani ai beni culturali e ha trovato conferma in recentissimi casi di restituzione. Ciò è indice della diffusione di un approccio più duttile e concreto, alla cui stregua è stato sostenuto che “il diritto dei beni culturali dovrebbe essere studiato come un diritto che in qualche modo è permeato e infiltrato progressivamente da altri settori del diritto internazionale, in particolare il diritto dell'ambiente e i diritti umani. È un invito per noi internazionalisti ad allargare lo sguardo su tutte le implicazioni”⁴⁵⁹.

L'adozione di una tale prospettiva più elastica (il connesso modello della *relational cultural justice*), porta anche a ridefinire il concetto di “restituzione”, da intendere in senso ampio: non si tratta di un mero evento, bensì di un iter procedurale complesso, che implica un pieno coinvolgimento delle parti interessate e richiede l'impiego di strategie di “riconessione” o “disconnessione” con i beni culturali, anche dopo l'effettiva condotta restitutoria. Inoltre, invita a prendere in considerazione

⁴⁵⁹ M. d'Albenzio, *Da Napoleone a oggi: depredatori e depredati di opere d'arte*, in parmateneo.it, 2021.

soluzioni diverse dalla restituzione vera e propria, che in alcuni casi rappresentano una valida alternativa in vista dell'obiettivo perseguito. A tal proposito, in particolare, sono stati esaminati l'accordo di gestione condivisa; i prestiti temporanei o permanenti; gli accordi di restituzione reciprocamente vantaggiosi; la circolazione dei beni culturali e la restituzione epistemica; la donazione; la restituzione digitale e l'uso degli *NFTs*. I vantaggi che vi si correlano, come detto, sono innumerevoli, pur se tali misure in molti casi sono inidonee a sostituire appieno la restituzione *strictu senso* intesa in ragione del particolare significato culturale, sociale, spirituale o economico del bene coinvolto.

Infine, è stata evidenziata la necessità di operare un attento bilanciamento tra i vari interessi coinvolti, non soltanto dello Stato d'origine ma anche dello Stato di destinazione e della collettività in generale. Al riguardo è stato incisivamente sostenuto che “qualunque rimedio ‘a somma zero’, come quelli a cui porta l'applicazione del diritto, sembra condurre a soluzioni inevitabilmente contrarie agli uni o agli altri interessi, tra loro contrastanti ma tutti legittimi e meritevoli di considerazione, che entrano in gioco nelle richieste di restituzione di beni culturali”⁴⁶⁰. Proprio per questo si rende necessaria la ricerca di una soluzione da adattare caso per caso, di compromesso tra le parti coinvolte e che tenga conto sia dell'esigenza culturale che di quella sociale della generalità⁴⁶¹. L'esigenza culturale si fonda sull'aspirazione di preservare e ripristinare (per quanto possibile) l'integrità dei contesti culturali generali, mentre l'esigenza sociale generale richiede di dare priorità alla restituzione di quei beni che hanno un'importanza fondamentale in virtù della loro autenticità e insostituibilità⁴⁶².

Un risultato simile può ottenersi solo mediante l'impiego di schemi di risoluzione delle controversie versatili e non rigidi, che garantiscano la restituzione o consentano di adottare dei rimedi alternativi, anche prendendo in considerazione standard non giuridici⁴⁶³. E, nello specifico, ci si riferisce al negoziato, all'arbitrato e alla mediazione.

⁴⁶⁰ B. Mauro, *La restituzione dei Beni Culturali: necessario un approccio più “flessibile”*, in collezionedatiffany.com, 2020

⁴⁶¹ L. Pacelli, *Restituzione dei beni culturali: a che punto siamo?*, in The journal of cultural heritage crime, 2021.

⁴⁶² *Ibidem*.

⁴⁶³ *Supra*, nota 460.

Quanto alla prima ipotesi, i Paesi interessati possono impegnarsi in negoziati diretti a discutere nel merito le prove storiche, la legittimità delle rivendicazioni e le condizioni della restituzione⁴⁶⁴. La negoziazione può sfociare nella conclusione di accordi bilaterali aventi ad oggetto la restituzione del bene conteso o l'adozione di soluzioni alternative, più frequenti essendo ad oggi rara la restituzione vera e propria a seguito di accordi bilaterali⁴⁶⁵.

Similmente raro l'utilizzo dell'arbitrato internazionale, contemplato tra i metodi di risoluzione pacifica delle controversie e che si caratterizza per la vincolatività della decisione (lodo arbitrale)⁴⁶⁶.

Infine, la mediazione internazionale può portare alla concretizzazione di un accordo diretto tra le parti risolutivo della lite. Sono le organizzazioni internazionali o le istituzioni specializzate nel settore dei beni culturali a mediare tra le parti della controversia, facilitando un dialogo costruttivo e una soluzione adeguata⁴⁶⁷. In particolare, un ruolo centrale è all'uopo rivestito dal Consiglio internazionale dei musei (ICOM) e dal Comitato intergovernativo per la promozione della restituzione dei beni culturali (ICPRCP) dell'UNESCO⁴⁶⁸. Quest'ultimo incoraggia le cooperazioni tra gli Stati e favorisce le restituzioni in maniera proattiva. Nondimeno è importante sottolineare che, trattandosi di un comitato intergovernativo, le decisioni non sono prerogativa esclusiva delle Nazioni Unite, ma vi partecipano i rappresentanti dei vari Stati, il che è particolarmente significativo⁴⁶⁹.

In conclusione, la questione della restituzione di beni culturali in ambito internazionale coinvolge una moltitudine di attori chiamati a porre rimedio ai limiti residuati a livello normativo e alle lacune sistematiche di cui si è detto. Oltre alle già menzionate organizzazioni internazionali, che svolgono un ruolo fondamentale nel raggiungimento di soluzioni stragiudiziali, anche gli Stati nazionali rivestono un ruolo cruciale, sia come Paesi detentori dei beni d'interesse, che come Paesi richiedenti. Invero è fondamentale che i governi collaborino attivamente, non solo aderendo alle Convenzioni internazionali ma anche promuovendo dialoghi aperti e improntati ad

⁴⁶⁴ *Supra*, nota 285.

⁴⁶⁵ *Ibidem*.

⁴⁶⁶ *Ibidem*.

⁴⁶⁷ *Ibidem*.

⁴⁶⁸ *Ibidem*.

⁴⁶⁹ C. Titi, *Les marbes du Parthénon et droit international*, youtube.com., 2024.

assoluta trasparenza. Inoltre, il coinvolgimento delle comunità locali, degli studiosi e dei professionisti del settore museale è determinante per assicurare che le iniziative di restituzione rispettino appieno le esigenze e le legittime aspettative delle popolazioni direttamente coinvolte.

Non meno importante è il ruolo dei singoli: collezionisti, commercianti d'arte, accademici e privati possono contribuire attivamente alla causa attraverso la sensibilizzazione collettiva e la denuncia di traffici illeciti d'arte di cui vengano a conoscenza. In un'epoca in cui la globalizzazione ha reso più evidente l'interconnessione tra i popoli, risulta cruciale la promozione del rispetto dei beni culturali secondo un approccio che guarda ai diritti umani. Di conseguenza, la restituzione di siffatti beni richiede uno sforzo mirato, coeso e multidimensionale, che coinvolga tutti i consociati ai più diversi livelli. Solo attraverso la cooperazione internazionale, il dialogo tra i governi, il coinvolgimento delle comunità e l'azione consapevole dei singoli sarà possibile affrontare efficacemente le sfide connesse a questo importante tema e garantire realmente le legittime aspettative di tutela e valorizzazione del patrimonio culturale di tutte le nazioni.

BIBLIOGRAFIA

APOH W., MEHLER A., *Mainstreaming the Discourse on Restitution and Repatriation within African History, Heritage Studies and Political Science*, in *Contemporary Journal of African Studies*, 7(1):1-16, 2020.

ARNAULD A. V., *How to Illegalize Past Injustice: Reinterpreting the Rules of Intertemporality*, in *European Journal of International Law*, Volume 32, Issue 2, Pages 401–432, 2021.

BOEHME F., *Normative Expectations and the Colonial Past: Apologies and Art Restitution to Former Colonies in France and Germany*, in *Global Studies Quarterly*, vol. 2, issue 4. 2022.

CAMERON L., *'Reclaiming their stories': A study of the spiritual content of historical cultural objects through an Indigenous creative inquiry*, in *Australian Archaeology*, 2024.

CAMPFENS E., *Nazi-looted art: A Note in Favour of Clear Standards and Neutral Procedures*, in *Art Antiquity and Law*, 22(4), 315-346, 2017.

CAMPFENS E., *Whose Cultural Objects? Introducing Heritage Title for Cross-Border Cultural Property Claims*, in *Netherlands International Law Review*, Springer, 2020.

CORNU M., RENOLD M. A., *New Developments in the Restitution of Cultural Property: Alternative Means of Dispute Resolution*, in *International Journal of Cultural Property*, 17:1–31, 2010.

DONDERS Y., *Cultural Heritage and Human Rights*, in F. Francioni & A.F. Vrdoljak (eds.) *The Handbook of International Cultural Heritage Law* (379-406). Oxford: Oxford University Press, 2020.

DRIVER F., NESBITT M., CORNISH C., *Mobile Museums: Collections in Circulation*, UCL Press, 2021.

ESTERLING S.E., *Indigenous cultural property and international law. Restitution, rights and wrongs*, Routledge, 2024.

FALKOFF S., *Mutually-Beneficial Repatriation Agreements: Returning Cultural Patrimony, Perpetuating the Illicit Antiquities Market*, in *16 Journal of Law and Policy* 265-304, 274, 2008.

FERRI M., *L'evoluzione del diritto di partecipare alla vita culturale e del concetto di diritti culturali nel diritto internazionale*, in *La Comunità Internazionale*, Vol. 69, Fasc. 2, pp. 211-236, 2014.

FINCHAM D., *The Parthenon Sculptures and Cultural Justice*, in 23 Fordham Intellectual Property, Media and Entertainment Law Journal 943, 2013.

FRANCIONI F., *Cultural Heritage*, in The Max Planck encyclopedia of public international law. Oxford University Press, 2013.

FRASER J., *Cultural heritage in transit: intangible rights as human rights*, in Human Rights Quarterly, 37(2), 556-561, 2015.

GIARDINI G., *The principle of international restitution of cultural property in the 1954 Hague Convention: the UNIDROIT contribution*, in Uniform Law Review, Vol. 23, Issue 1, 2018.

GRECO D., *Soft law e diritto internazionale generale*, in Rassegna di diritto pubblico europeo 1/2021, 2021.

GRUBER M., *Time for Reappraisal? The Intertemporal Principle of International Law Examined*, in Australian International Law Journal, 26, 91-110, 2019.

HAY B.L., *Nazi-Looted Art and the Law. The American Cases*, Springer, 2017.

KAYE L. M., *The Restitution of Nazi-Looted Art and Other Cultural Property: Have We Gone Too Far or Not Far Enough?*, in New German Critique 130, Vol. 44, No. 1, 2017.

KRAMVIG B., FLEMMEN A. B., *Turbulent indigenous objects: Controversies around cultural appropriation and recognition of difference*, in Journal of Material Culture 2019, Vol. 24(1) 64–82, 2019.

LEITZEL J., *Athens or London? The Parthenon Marbles and economic efficiency*, in Social Sciences & Humanities Open, 2022.

LIXINSKI L., *Digital Heritage Surrogates, Decolonization, and International Law: Restitution, Control, and the Creation of Value as Reparations and Emancipation*, in 6(2) Santander Art and Culture Law Review 65-86, 2020.

MACKENZIE S., YATES D., *Trafficking cultural objects and human rights*, in L. Weber, E. Fishwick, & M. Marmo (Authors), The Routledge international handbook of criminology and human rights (pp. 246-256). London: Routledge Taylor & Francis Group, 2017.

MAREK B. A., *The foreign sovereign immunities act and international comity: is exhaustion of domestic remedies required for nazi-looted art claims?*, in Iowa Law Review, 106(2), 943-970, 2021.

ODUMOSU T., *The Crying Child: On Colonial Archives, Digitization, and Ethics of Care in the Cultural Commons*, in Current Anthropology, volume 61, supplement 22, 2020.

- ORANGE J.A., *Translating Law into Practice: Museums and a Human Rights Community of Practice*, in *Human Rights Quarterly* 38, 706-735, 2016.
- PACELLI L., *Restituzione dei beni culturali: a che punto siamo?*, in *The journal of cultural heritage crime*, 2021.
- PETROPOULOS J., *Five Uncomfortable and Difficult Topics Relating to the Restitution of Nazi-Looted Art*, in *New German Critique* 130, Vol. 44, No. 1, 2017.
- PUSTORINO P., *Tutela internazionale dei diritti umani*, Cacucci Editore, 2022.
- RAKIĆ B. M., *Cultural heritage – right, identity and dignity*, in *Sociological Review*, vol. LIV (2020), no. 4, pp. 1210–1259, 2020.
- ROEHRENBECK C.A., *Repatriation of Cultural Property—Who Owns the Past? An Introduction to Approaches and to Selected Statutory Instruments*, in *International Journal of Legal Information: Vol. 38: Iss. 2, Article 11*, 2010.
- RONZITTI N., *Diritto Internazionale*, G. Giappichelli Editore, 2019.
- SCOVAZZI T., *Meriti e limiti dei trattati multilaterali sulla restituzione di beni culturali illecitamente esportati*, in *Liber amicorum Angelo Davì: La vita giuridica internazionale nell'età della globalizzazione*, Editoriale Scientifica, 2019.
- SCOVAZZI T., *Repatriation and Restitution of Cultural Property: Relevant Rules of International Law*, in *Encyclopedia of Global Archaeology*, Springer, 2014.
- SELIMOVIC J.M., *The Stuff from the Siege: Transitional Justice and the Power of Everyday Objects in Museums*, in *International Journal of Transitional Justice*, Volume 16, Issue 2, July 2022, Pages 220–234, 2022.
- SOIRILA P., *Indeterminacy in the cultural property restitution debate*, in *International Journal of Cultural Policy*, 28:1, 1-16, 2022.
- STAHN C., *Confronting colonial objects. Histories, legalities and access to culture*, Oxford University Press, 2023.
- TITI C., *The Parthenon Marbles and International Law*, Springer, 2023.
- TÜNSMEYER V., *Repatriation of Sacred Indigenous Cultural Heritage and the Law: Lessons from the United States and Canada*, Springer, 2022.
- VRDOJAK A., *International Law, Museums and the Return of Cultural Objects*, in *Cambridge University Press*, 301-302, 2007.
- WATKINS J., *Repatriation Acts: The Politics of Repatriation in North America*, in C. Smith (ed.), *Encyclopedia of Global Archaeology*, Springer, 2014.

WHEATLEY S., *Revisiting the Doctrine of Intertemporal Law*, in Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 41, No. 2, pp. 484-509, 2021.

ZHENNI L., *International intertemporal law*, in California Western International Law Journal, 48(2), 341-398, 2018.