

ADR: UN'ALTERNATIVA NELLA RISOLUZIONE DELLE DISPUTE IN AMBITO ARTISTICO E CREATIVO. L'ARBITRATO E LA MEDIAZIONE di Elisa Carollo

[Redazione](#)

Spesso il mondo del diritto si trova in difficoltà nell'affrontare le mille peculiarità legate all'arte, soprattutto in riferimento alle questioni di proprietà intellettuale, quanto poi a tutte quelle che possono emergere nelle pratiche di business quotidiano quali compravendite, prestiti e passaggi di proprietà.

Il diritto dell'arte è, infatti, una materia multidimensionale e quanto mai ricca di sfumature.

La potremmo definire quasi "dialettica", in senso hegeliano, ovvero molte questioni trovano risoluzione solo in un delicato equilibrio fra l'esamina delle peculiarità del caso e il confronto con leggi esistenti e casi pregressi, per giungere a un livello "superiore" di correttezza nei criteri del presente giudizio. Per questo è difficile per il mondo del diritto trovare come in altri ambiti una risposta univoca e "oggettiva" sulla

base delle sole leggi esistenti. Questo tanto più nel più rigido sistema della *civil law* che caratterizza l'ordinamento giuridico italiano, così come quello di tanti paesi d'Europa, ma anche nell'apparente maggiore flessibilità della *common law* anglosassone.

Se prendiamo in considerazione anche pochi casi nel settore, ci renderemo presto conto di come i giudici si trovano il più delle volte sprovvisti delle competenze specifiche in materia per risolvere le controversie su questioni relative ad esempio all'autenticità, alle condizioni dell'opera o alla sua provenienza. Tutto ciò che possono fare è affidarsi a periti ed esperti, la cui opinione potrebbe comunque essere soggetta a fallibilità e a potenziali pressioni e/ o conflitti di interessi.

Dobbiamo poi considerare come, in un mondo dell'arte sempre più globale e sempre più interconnesso, nella maggior parte dei casi queste dispute vedono il coinvolgimento di parti con nazionalità e sistemi giuridici diversi, fra cui è necessario "mediare".

Ulteriore esigenza comune nel settore (siano soggetti pubblici o privati a essere coinvolti) è poi quella di mantenere il caso nell'assoluta riservatezza, onde non intaccare la reputazione dell'istituzione, del soggetto o della stessa opera e il conseguente valore del bene nel mercato.

Infine, problema non da poco sono le tempistiche di un normale procedimento giudiziale - in Italia, più che mai -

che spesso si rivelano del tutto infattibili e proibitive quando è necessaria una risoluzione quanto più celere, come nel caso di mostre o fiere che si succedono con rapidità una dopo l'altra in tutto il mondo.

Una risposta a tutti questi ostacoli può essere offerta dalle ADR (Alternative Disputes Resolution), ossia una serie di tecniche e procedimenti di risoluzione di controversie legali alternative rispetto al giudizio ordinario amministrato dagli organi giurisdizionali pubblici, che negli ultimi anni hanno visto crescente popolarità e applicazione nel settore dell'arte.

Nello specifico, due sono le principali procedure di ADR: la mediazione e l'arbitrato.

La mediazione è disciplinata dal D.Lgs. 28/2010, che la definisce come "l'attività, comunque denominata, svolta da un terzo imparziale e finalizzata ad assistere due o più soggetti nella ricerca di un accordo amichevole per la composizione di una controversia, anche con formulazione di una proposta per la risoluzione della stessa". La mediazione richiede, dunque, la presenza di un mediatore, ossia un soggetto terzo che non imponga nessuna decisione ma che cooperi con le parti al fine di trovare una soluzione alla controversia.

L'arbitrato è un ulteriore strumento di risoluzione delle controversie alternativo alla via giudiziaria ordinaria. La sua caratteristica fondamentale è la possibilità per le parti di

scegliere i soggetti che decideranno la lite (arbitri o collegio arbitrale) tra tecnici ed esperti della materia. L'ordinamento giuridico italiano distingue tra arbitrato irrituale e rituale, quest'ultimo oggetto di nostro interesse è disciplinato dagli articoli 806 e ss. del codice di procedura civile secondo cui "le parti possono far decidere da arbitri le controversie tra di loro insorte che non abbiano per oggetto diritti indisponibili, salvo espresso divieto di legge". La decisione finale mediante la quale si conclude l'arbitrato rituale è chiamato lodo arbitrale e vincola le parti della lite alla sua osservanza ai sensi dell'art. 824 bis del codice di procedura civile. A seguito della sottoscrizione di numerose convenzioni internazionali, il lodo arbitrale può essere riconosciuto ed eseguito in gran parte del mondo. Ciò rappresenta un importante vantaggio nella risoluzione di controversie che coinvolgono parti di nazionalità diverse, così come spesso avviene nel mondo dell'arte. È possibile utilizzare l'arbitrato se le parti hanno inserito, nel contratto o nello statuto sociale, una clausola arbitrale oppure, qualora la lite sia già insorta, abbiano redatto un compromesso.

Al di là della procedura scelta nel caso concreto, il vantaggio centrale dei metodi ADR per il mondo dell'arte rimane sicuramente la celerità di risoluzione della controversia. Ad esempio, la durata media del procedimento di mediazione per il raggiungimento dell'accordo è di circa 3 mesi, con una percentuale di successo del 82% (secondo quanto pubblicato dalla Camera Arbitrale di Milano).

Probabilmente i casi più noti di applicazione dell'ADR nel settore arte sono quelli relativi alla cosiddetta "lotted art", ovvero le restituzioni di opere a seguito delle razzie naziste o degli spogli delle conquiste coloniali, che sono spesso caratterizzate da un complesso conflitto di interessi fra un soggetto privato (gli eredi) e una parte pubblica (un'istituzione o i singoli stati). Questo è stato il caso della famosa "Woman in Gold", un capolavoro di Gustav Klimt, il Ritratto di Adele Bloch-Bauer I (1907), restituito all'erede dallo stato austriaco dopo l'appello alla Corte Suprema Americana, numerosi rinvii e la risoluzione della controversia conclusasi tramite mediazione, o dell'altrettanta complessa questione (dal valore di ben 24.5 milioni di euro) relativa ai diritti su un capolavoro di Henri Matisse, Il ritratto di Greta Moll (1908), conteso fra i legittimi eredi e la National Gallery di Londra.

Non è dunque un caso che negli ultimi anni siano nate da varie organizzazioni internazionali iniziative e strumenti volti a promuovere l'uso dell'ADR.

La prima di tutte risale al 1899, quando fu stabilita la Permanent Court of Arbitration (PAC) come organizzazione intergovernativa per risolvere controversie internazionali che coinvolgono più Stati diversi.

Nel 1966 invece fu l'organizzazione a sfondo economico della World Bank Group a fondare l'ICSID (International Center for Settlement of Investment Disputes), creando a sua volta un meccanismo di arbitrato più specifico, volto a

risolvere le sole dispute i fra Stati e cittadini riguardanti gli investimenti.

Sulla stessa linea, e più inerente al settore arte, nel 2006 la World Intellectual Property Organization (WIPO) e l'International Council of Museums (ICOM) hanno sviluppato uno speciale procedimento di mediazione internazionale per le controversie aventi a oggetto arte e patrimonio culturale (WIPO-ICOM Art & Cultural Heritage Mediation project), la risoluzione dei conflitti avviene sulla base delle WIPO-ICOM Mediation Rules (che fanno riferimento al codice etico dell' ICOM) e con l'impiego di esperti d'arte come mediatori imparziali, scelti dalle parti nell'Elenco dei mediatori di ICOM-WIPO.

Anche l'UNESCO, ha creato nel 1978 un Comitato (Intergovernmental Committee for Promoting the Return of Cultural Property to Its Countries of Origin) volto a facilitare i negoziati bilaterali per la conclusione di controversie relative alla restituzione o al ritorno di beni culturali di provenienza illecita attraverso gli strumenti della mediazione e conciliazione. Nello specifico, tutti gli Stati che hanno aderito alla Convenzione del 1970 possono far uso di questo strumento intergovernativo per promuovere il rientro dei beni culturali mediante il ricorso alla procedura di mediazione con un gruppo esperti nominato dagli stessi Stati membri dell'UNESCO.

Lo scorso giugno 2018 il Netherlands Arbitration Institute (l'Istituto Arbitrale dei Paesi Bassi) e l'associazione no-

profit Authentication in Art Foundation hanno fondato la Corte di Arbitrato per l'arte (CAfA - Court for Arbitration for Art), con un focus specifico sulle controversie aventi ad oggetto questioni di autenticità, provenienza, contrattualistica e copyright. La Corte è composta da avvocati internazionali con dimostrata esperienza nel campo del diritto dell'arte, essa inoltre punta a creare a breve anche un gruppo di esperti più tecnici e imparziali (Technical Process Advisor) che possano assistere la Corte su aspetti più complessi di natura meramente tecnica.

Infine, anche un'altra importante istituzione europea come l'Art-Law Centre dell'Università di Ginevra è impegnata a promuovere attivamente i metodi ADR, avendo creato anche una piattaforma digitale di libera consultazione "ArThemis", che offre un ampio database di informazioni su dispute in materia di arte, ma con un focus particolare relativo alle controversie risolte tramite i metodi ADR, analizzandone i criteri decisionali. Tuttavia questo virtuoso progetto che potrebbe essere ben utile in pari modo alla comunità artistica e legale si concentra per ora sui soli casi di restituzioni.

In Italia la Camera Arbitrale di Milano, con il sostegno dell'Associazione Antiquari d'Italia e dell'Associazione Nazionale Gallerie d'Arte Moderna e Contemporanea (ANGAMC), ha avviato nel 2015 una specifica sezione ADR Arte per risolvere dispute nel settore.

Il procedimento di ADR Arte è basato sulla mediazione e

può essere attivato secondo due modalità. La prima è regolamentata dal D.Lgs. n. 28/2010 che regola la mediazione civile e commerciale italiana. La seconda modalità è, invece, definita dal regolamento delle Fast Track Mediation Rules (FTMR): un set di regole base (del tutto indipendenti dal D.Lgs n. 28/2010), che rende le parti capaci di adattare le procedure alle proprie esigenze, come per esempio scegliere il luogo della mediazione o richiedere un mediatore con specifiche competenze, come spesso richiedono le pratiche nel mondo dell'arte.

Secondo i dati aggiornati, dal 2015 al dicembre 2018, i casi di mediazione in arte sono aumentati da 33 a 55; in particolare nel 30% dei casi le parti hanno trovato un accordo già alla prima sessione.

Gli ambiti più comuni di disputa? Sono preponderanti le locazioni, le successioni ereditarie e i diritti reali, mentre subito a seguire i casi relativi a divisioni, contratti finanziari, diffamazione a mezzo stampa, la compravendita di beni mobili/immobili e categorie residuali.

I dati evidenziano tuttavia l'applicazione dell'ADR in crescita soprattutto per beni di un valore medio-basso: sono in aumento infatti le dispute per valori inferiori ai 20.000 EUR (+25%) e fra i 50.000,01 – 150.000,00 EUR (+25%), mentre è limitato il ricorso a questi per dispute di valore superiore al milione (-8%).

In ogni caso, i metodi ADR vedono in Italia ancora

un'applicazione limitata rispetto ad altri Paesi, anche per la rara inclusione all'interno dei contratti del settore arte di clausole relative alla risoluzione del contratto mediante ricorso all'arbitrato. Ciò è spiegato dalla scarsa familiarità con queste opzioni da parte degli stessi operatori di settore.

Al contrario, le maggiori case d'asta includono sempre nei loro contratti una formula che impone che ogni questione che possa emergere con il compratore venga prima tentata di risolvere attraverso la mediazione, prima di avviare qualsiasi procedimento giudiziario.

Per questo l'educational e un'azione di sensibilizzazione capace di coinvolgere e arrivare ai professionisti, è quanto mai consigliabile oggi, se non necessaria. È, infatti, evidente che il mondo dell'arte non può più ignorare l'esistenza di procedure di risoluzione alternativa delle controversie, che permetterebbero di dare una risposta molto più rapida e indolore a molte delle persistenti inadeguatezze e criticità che spesso caratterizzano gli ordinari procedimenti giudiziari nazionali, incapaci di rispondere altrimenti alle peculiarità di un settore in costante evoluzione.

Elisa Carollo

Associate di Loconte&Partners di Milano