

# Le opere d'arte sotto lo sguardo del giurista

(scultura, pittura, fotografia, cinematografia)

a cura di  
**Pasquale Costanzo**



è il marchio editoriale dell'Università di Genova



Con il patrocinio del Ministero della Cultura

In copertina:

La scultura, prodotto dell'arte di avanguardia del suo tempo (1923), è famosa anche per aver costituito l'oggetto di un caso giudiziario incentrato, appunto, sulla sua qualificazione o meno come opera d'arte ai fini del pagamento della tassa d'importazione negli Stati Uniti.

Il processo Brâncuși vs. United States presso la U.S. Customs Court, Third Division si concluse il 26 novembre 1928, considerando la scultura come un'opera d'arte: «In the meanwhile there has been developing a so-called new school of art, whose exponents attempt to portray abstract ideas rather than imitate natural objects. Whether or not we are in sympathy with these newer ideas and the schools which represent them, we think the facts of their existence and their influence upon the art worlds as recognized by the courts must be considered».

© 2022 GUP

I contenuti del presente volume sono pubblicati con la licenza  
Creative commons 4.0 International Attribution-NonCommercial-ShareAlike.



Alcuni diritti sono riservati.

ISBN: 978-88-3618-186-5 (versione a stampa)

ISBN: 978-88-3618-187-2 (versione eBook)

Pubblicato a dicembre 2022

Realizzazione Editoriale

**GENOVA UNIVERSITY PRESS**

Via Balbi, 6 – 16126 Genova

Tel. 010 20951558 – Fax 010 20951552

e-mail: [gup@unige.it](mailto:gup@unige.it)

<https://gup.unige.it>



Stampato presso il  
Centro Stampa  
Università degli Studi di Genova - Via Balbi 5, 16126 Genova  
e-mail: [centrostampa@unige.it](mailto:centrostampa@unige.it)

MAURO GRONDONA, LUCA OLIVERI

## L'ACCERTAMENTO GIUDIZIALE DELL'AUTENTICITÀ DI UN'OPERA D'ARTE\*

SOMMARIO: 1. Il problema e l'impostazione dell'analisi – 2. L'incontro tra arte e diritto – 3. Accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte e funzionalità rimediale – 4. Azione di accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte e interesse ad agire – 5. Ammissibilità della domanda di accertamento e tutela di una situazione giuridica di vantaggio (anche potenziale) – 6. Domanda di accertamento, libertà di manifestazione del pensiero, responsabilità extracontrattuale dell'esperto.

### 1. *Il problema e l'impostazione dell'analisi*

Lo scopo del presente contributo è il seguente: muovendo (e guardando comunque a esso quale prospettiva di sfondo) dal generale (e assai discusso) problema del diritto all'accertamento giudiziale dell'opera d'arte, ci si soffermerà, attraverso un'analisi casistica, sulla delicata questione del rapporto tra accertamento giudiziale dell'opera d'arte e tutela rimediale, concludendo con qualche succinto rilievo in tema di responsabilità civile del critico (tema, quest'ultimo, meritevole di un'indagine *ad hoc*, muovendosi esso a cavallo tra necessità della ricerca scientifica, che, come tale, ben può mettere in discussione risultati apparentemente definitivi – in questo senso, forse, la più importante qualità di un ricercatore è il coraggio di sbagliare –, e necessità di un apparato rimediale che non solo risarcisca il danno cagionato dal critico d'arte, e in generale dall'esperto, ma che soprattutto incentivi quel massimo rigore tecnico-professionale, nel momento dell'esercizio dell'attività di giudizio, onde, a monte, evitare *in radice* la produzione del danno).

Occorre allora meglio precisare che lo sguardo di chi scrive non si focalizzerà sugli aspetti patologici insorti all'interno dei rapporti contrattuali tra venditore e acquirente dell'opera d'arte, nonché sui rimedi contrattuali all'uopo esperibili<sup>1</sup>, ma si rivolgerà, da un lato, alla questione della ammissibilità della domanda di accertamento di autenticità dell'opera d'arte, qualora essa sia fatta oggetto di

\* Il lavoro è il frutto della discussione e della riflessione congiunta degli Autori. In ogni modo, M. Grondona è autore dei §§ 1-2; L. Oliveri è autore dei §§ 3-6. Il tema è infatti oggetto del contributo di G. AFFERNI, *La tutela del compratore in caso di vendita di un'opera d'arte contraffatta, retro*, in questo Volume.

contestazione da parte di terzi (rimedio che, in prospettiva funzionale, tende a garantire una piena tutela del diritto di proprietà, onde supplire a ciò che sarebbe invece configurabile come un ingiustificato vuoto di tutela, contrario al principio di cui all'art. 24 Cost.); dall'altro lato, si affronteranno alcuni profili che emergono di fronte alla fattispecie della responsabilità extracontrattuale del soggetto esperto d'arte: sia quando esso rivesta il ruolo di perito, ausiliare del giudice, sia quando abbia prodotto un danno al terzo acquirente, il quale abbia riposto affidamento sull'attestazione di autenticità di una determinata opera, poi rivelatasi invece falsa.

In sintesi, può anticiparsi che il dibattito, a volte un po' rattenuto, si muove, non senza difficoltà, se non tra due dilemmi, certamente tra due prospettive (che sono anche esigenze) differenti. E ciò perché, da un lato, c'è l'esigenza del cosiddetto mondo (e mercato) dell'arte di proteggere (dalla responsabilità, dal risarcimento del danno, e, non ultimo, dal discredito professionale) nella maniera più forte quelle prese di posizione 'scientifiche' che hanno inciso sul prezzo di un'opera d'arte (e sulla fortuna dell'opera d'arte), ma che poi si sono rivelate fallaci; dall'altro lato, c'è l'ovvia esigenza (anche questa, tanto culturale, quanto economica) di proteggere (appunto attraverso il ricorso all'istituto della responsabilità civile) gli affidamenti che gli appassionati d'arte hanno riposto nella parola e nello scritto del competente.

Il sistema italiano della responsabilità civile (artt. 2043-2059 cod. civ.) è perfettamente adeguato per poter offrire una risposta soddisfacente, in chiave risarcitoria. Tutto sta, naturalmente, nell'intendersi circa i presupposti del ragionamento rimediabile: presupposti apprezzabili, come tali, solo nella chiave della politica del diritto, cioè riflettendo sugli interessi (non solo individuali, ma sociali, cioè collettivi) in conflitto.

Ad avviso di chi scrive, tanto nell'interesse del mercato dell'arte (un interesse che andrebbe connotato in termini di espansione, attrattività, affidabilità), quanto nell'interesse degli acquirenti (spesso appassionati ma non competenti: e da questo punto di vista, la solidità economica non fa venir meno l'esigenza di un apparato rimediabile assai rigoroso), il regime della responsabilità civile dovrebbe essere orientato (o ri-orientato) in vista di un'efficiente (anche in chiave allocativa) responsabilizzazione dell'esperto d'arte.

## *2. L'incontro tra arte e diritto*

Ora la crescente centralità sociale dell'arte, in generale, e la circostanza che l'arte assume oggi il ruolo, ovvero il testimone, o, ancora meglio, la cifra di una creatività del soggetto particolarmente intensa (da cui una fortissima espansione artistica, o comunque proiettata alla conquista, non sempre facile, della dimen-

sione artistica), a dispetto delle consuete (una contraddizione solo apparente come del resto la storia sociale dell'arte mostra con linearità), ma del tutto infondate, doglianze circa il tramonto dell'arte (è facile replicare, infatti, che l'arte, come la lingua, come il diritto, in chiave fenomenologica, non è altro se non una proiezione sociale dell'essere umano), hanno fatto sì che anche il mondo del diritto, soprattutto in questi ultimi tempi, mostrasse una particolare attenzione (financo editoriale)<sup>1</sup> per la dimensione artistica<sup>2</sup>.

Un'attenzione non solo tecnica, in senso stretto (così alludendosi al diritto dell'arte: 'Art Law'), ma culturale, in senso ampio (così alludendosi al rapporto tra arte e diritto, e, non ultime, alle loro interconnessioni: 'Law and Art'), nella piena consapevolezza – senza qui voler spingersi, con qualche azzardo, all'applicazione del criterio dell'interpretazione figurale, che pure, a ben vedere, ma con maggiore perizia, rispetto a quella di chi scrive, potrebbe tentarsi – che arte e diritto, in quanto pilastri della dimensione sociale, costituiscono strumenti di continua scoperta, e dunque di comprensione, dell'elemento etico (nelle sue differenti declinazioni) insito in ogni contesto cui partecipi l'essere umano<sup>3</sup>.

Naturalmente – e come a tutti ben noto –, quando il diritto incontra una dimensione (anche normativa, basti pensare al tema dei canoni artistici e alle dispute sul bello) diversa da esso (se non altro per il linguaggio utilizzato e per le finalità che connotano, in termini, quando non oppositivi, almeno distintivi, arte e diritto), nasce subito una classica questione. Se il diritto, cioè, per svolgere al meglio la sua propria, e comunque tradizionale, funzione regolatoria e sanzionatoria (secondo una terminologia, e dunque una connotazione concettuale, non del tutto soddisfacente, oggi, posto che la funzione primaria del diritto risulta essere quella 'promozionale del sé', rispetto alla dimensione sociale – funzione in gran parte basata, su incentivi e disincentivi; sì che il classico binomio 'precetto & sanzione' non sembra del tutto appagante), sia tendenzialmente chiamato ad accogliere (eventualmente eticizzando, dunque storicizzando e contestualizzando) ciò che accade nel mondo dell'arte. Ovvero se, all'opposto, sia tendenzialmente chiamato a porre dei limiti (fondando il giudizio giuridico su di una assunzione di valore preconstituito all'interprete,

<sup>1</sup> In particolare, può segnalarsi la recentissima *LawArt. Rivista di Diritto, Arte, Storia* (ed. Giappichelli), [www.lawart.it/HomePage](http://www.lawart.it/HomePage).

<sup>2</sup> Cfr. F. BOSETTI, *Per uno studio dei rapporti tra "arte" e diritto privato*, in ID. (a cura di), *Arte e diritto privato. Teoria generale e problemi operativi*, Pisa, Pacini, 2021, 1 ss.

<sup>3</sup> Rimane fondamentale il seguente volume (chi scrive ha sott'occhio la 4ª ed.): J.H. MERRYMAN and A.E. ELSENS, *Law, Ethics and the Visual Arts*, London/The Hague/New York, Kluwer Law International, 2002 (fourth ed.), tutto proiettato sulla «ethical consciousness» (*Introduction*, xv) di chiunque (produttore, fruitore, commerciante, acquirente, organizzatore) entri in contatto con la dimensione artistica: e si v. spec. i capp. 1, 3, 4, 5. Ma va altresì vista B. CARNEVALI, *Le apparenze sociali. Una filosofia del prestigio*, Bologna, il Mulino, 2012.

o perché oggettivato nel sistema, o, comunque, perché da esso logicamente deducibile), appropriandosi così (anche) della distinzione tra arte e non-arte, del resto già governando (sempre con maggior difficoltà, invero) la distinzione tra diritto e non-diritto<sup>4</sup>.

Se, allora, una delle possibili domande, appunto a cavallo tra l'arte e il diritto, attiene alla funzione, in senso ampio, normativa del diritto rispetto all'arte, e quindi attiene al se il diritto debba (e in che limiti, e in che modo) favorire l'arte come tale, oppure se il diritto debba piuttosto difendere, contro l'arte, ciò che da essa (o meglio, da una sua espressione, soggettivamente contestabile ma oggettivamente rappresentabile, e anzi già esistente e fruibile) possa venire pregiudicato, questa stessa domanda, nella prospettiva tecnica del giurista, e in particolare del civilista, può essere riformulata e ripartita nelle seguenti: a che cosa serve, giuridicamente, l'accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte? E ancora: come, l'autenticità, rileva nell'ambito giuridico? E infine: come si può reagire, di fronte alla non autenticità dell'opera d'arte?

Vedremo subito che si tratta di domande piuttosto complesse; esse richiedono (o meglio richiederebbero: in questa sede ci limiteremo a sollevare alcuni aspetti della tematica, senza dubbio meritevoli di ulteriori approfondimenti; e infatti si tratta di materia in rapido movimento) una classica riflessione a largo raggio, che, cioè, non si limiti a esprimere il punto di vista interno, del diritto civile; al contrario, si tratta di questioni che, andando a incidere sull'arte e quindi (inevitabilmente) sul concetto di arte e sul mercato dell'arte<sup>5</sup>, producono un consequenziale effetto conformativo della funzione del diritto, il quale, come sempre, si muove tra un'esigenza di protezione espansiva e di protezione restrittiva degli interessi in gioco.

### 3. *Accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte e funzionalità rimediale*

La tensione cui si è alluso è perfettamente evidente con riguardo alla prima (nonché principale) questione di cui intendiamo occuparci: l'accertamento giudiziale dell'autenticità di un'opera d'arte<sup>6</sup>.

<sup>4</sup> Del resto, che le cose siano ben più complesse, anche in riferimento alla distinzione tra diritto e non-diritto, emerge molto bene da un saggio giustamente famoso: N. LUHMANN, *La costituzione come acquisizione evolutiva*, in G. ZAGREBELSKY, P.P. PORTINARO, J. LUTHER (a cura di), *Il futuro della costituzione*, Torino, Einaudi, 1996, 83 ss.

<sup>5</sup> Cfr. le considerazioni di A. BARENGHI, *L'attribuzione di opera d'arte. Vero o falso?*, in *Corr. giur.*, 8-9/2019, 1093 ss.

<sup>6</sup> Cfr., anche in prospettiva più ampia, F. BOSETTI, *Autentiche, perizie, archiviazioni di opere materiali delle arti figurative: verità e responsabilità tra diritto e arte*, in *Danno e resp.*, 2/2021, 148 ss.; si v. anche G. FREZZA, *Blockchain, autenticazioni e arte contemporanea*, in *Dir. fam. pers.*, 2/2020, 491 ss.

Conviene partire da un caso concreto, deciso dalla Corte d'appello di Milano il 4 maggio 2020<sup>7</sup>.

L'oggetto della controversia può così riassumersi: una persona cita in giudizio, davanti al Tribunale di Milano, la fondazione Lucio Fontana. L'attore in giudizio è il proprietario di una scultura; egli chiede al giudice di condannare la fondazione al rilascio di una dichiarazione di autenticità (documento che in gergo usa chiamarsi appunto 'autentica') di quella determinata opera d'arte.

Davanti al tribunale si costituisce la fondazione, che chiede, tra l'altro (ma è il punto che a noi qui interessa), il rigetto della domanda avente per oggetto l'accertamento della autenticità.

Come procede il giudice, trovandosi di fronte a una questione giuridica che tocca un tema tecnico come l'arte? La risposta è ovvia: nominando un consulente tecnico. Questi ritiene che non sussistano elementi sufficienti per attribuire quell'opera a Fontana.

Il tribunale rigetta pertanto la domanda del proprietario della scultura in quanto infondata nel merito: la scultura, infatti, non può attribuirsi, con ragionevole certezza, a Fontana.

Ma ciò che per noi è di primario interesse è la sentenza della Corte d'appello, che conferma la pronuncia del giudice di primo grado e che si sofferma sulla questione del 'se' possa costituire oggetto di un giudizio l'accertamento della autenticità di un'opera.

Probabilmente, per il non giurista (e certo i lettori non tutti giuristi saranno), questa domanda è quasi incomprensibile, nel senso che la risposta non potrebbe che essere affermativa. Si potrebbe dire, infatti: il processo serve anche (o primariamente) per stabilire se una certa opera sia autentica oppure no.

In realtà, la risposta del giurista è maggiormente variegata (e infatti la giurisprudenza, nel corso degli anni, ha presentato alcune oscillazioni)<sup>8</sup>, e un apparente punto fermo è che la domanda di accertamento – appunto la domanda formulata in giudizio con la quale chiedere l'accertamento di una determinata situazione –, per poter essere ammissibile, deve avere a oggetto una situazione giuridicamente rilevante (diciamo, per comodità espressiva, un diritto soggettivo), rispetto alla quale le parti del processo non concordano. Donde la necessità che intervenga un giudice, nella sua terzietà decisoria.

Ora, questa risposta non è certo isolata, né in dottrina né in giurisprudenza, e nell'ambito artistico trova numerose conferme<sup>9</sup>.

<sup>7</sup> App. Milano (sezione specializzata in materia di impresa), 4 maggio 2020, n. 1054.

<sup>8</sup> Sulla questione va ora visto il contributo monografico di G. FREZZA, *Arte e diritto fra autenticazione e accertamento*, Napoli, ESI, 2019, e in particolare il cap. 2, interamente dedicato all'accertamento giudiziale dell'autenticità dell'opera d'arte, 73 ss.

<sup>9</sup> V. da ultimo M.F. GUARDAMAGNA, *Il "diritto" all'accertamento giudiziale dell'autenticità dell'opera d'arte*, in F. BOSETTI (a cura di), *Arte e diritto privato*, cit., 173 ss.

Ma, nella prospettiva di queste pagine, la risposta conforme alla mera tecnica giuridica non è del tutto soddisfacente, non foss'altro perché il diritto e lo strumentario giuridico non sono fini ma mezzi di tutela e protezione di ogni interesse qualificabile come giuridicamente rilevante. Dunque, lo specifico rimedio (in questo caso l'azione di accertamento) deve essere pensato rispetto alla funzione (anche in chiave economica) di protezione che è chiamato a svolgere per realizzare determinati obiettivi. Si potrebbe altresì dire che la funzionalità dei rimedi discende dagli obiettivi di tutela perseguiti e perseguibili. Ma tali obiettivi di tutela non possono, se non altro oggi, essere come tali oggettivabili; al contrario, si concretizzano progressivamente nell'incontro tra forme delle giuridicità e sostanza delle situazioni che invocano una tutela.

Torniamo allora alla sentenza della Corte d'Appello milanese, interrogandoci sulla funzionalità del rimedio e sulle utilità che da quel rimedio (l'accertamento della autenticità, ovvero della non autenticità, dell'opera d'arte, appunto) possono essere ricavate.

Questa è del resto la strada seguita dai giudici, i quali, molto opportunamente (ma potremmo anche dire inevitabilmente, se si adotta una determinata prospettiva), innestano una stretta (invero inscindibile) connessione tra titolarità giuridica e rilevanza economica dell'opera d'arte.

Tale connessione serve per rigettare l'eccezione formulata dalla fondazione (che poi, nel merito – lo ribadiamo –, l'opera d'arte non sia stata attribuita a Fontana, e che quindi la pretesa dell'attore sia stata respinta, non è il punto decisivo, che consisteva invece nell'ammissibilità, o no, della domanda di accertamento vertente sull'autenticità di un'opera d'arte). Una classica eccezione formalistica, nel senso di tener distinti, e anzi separati, aspetti che invece sono fortemente interconnessi: da un lato, la dimensione formale della titolarità di un diritto su di un bene e, dall'altro lato, la dimensione sostanziale della rilevanza economica, non solo, in sé, della titolarità, ma della stessa circolazione, dell'opera d'arte. Del resto, lo scambio, non solo contrattuale, può essere spiegato a partire dalla differenza soggettiva di valore che si attribuisce allo stesso bene; e allora è singolare che si tenti di limitare, da parte del diritto, la possibilità di un accertamento che, come tale, è solo il *prius* di una fase, almeno potenziale, più ampia. Accertare, infatti, l'autenticità, o meno, di un'opera d'arte, significa incidere sul patrimonio del soggetto che sull'opera ha un titolo giuridico, con ovvie conseguenze anche sul rapporto tra valore d'uso e valore di scambio.

#### *4. Azione di accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte e interesse ad agire*

All'interno di questa specifica prospettiva, c'è un passaggio della sentenza milanese che è importante richiamare, perché il giudice, è vero – e come già ricordato –, condivide l'assunto per cui la domanda giudiziale di accertamento, per risultare



ammissibile, deve essere volta ad affermare un diritto oggetto di contestazione e non, invece, ad accertare una situazione meramente fattuale, ma poi – e nonostante l'espresso richiamo del principio di separatezza –, rispetto all'azione di accertamento, ragiona, condivisibilmente, in chiave funzionale, così affermando che l'attore ha certamente interesse ad agire, nel momento in cui proponga (come appunto ha proposto in primo grado) una domanda di accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte.

Ora, a ben guardare, anche il principio consolidato che la Corte richiama richiederebbe forse qualche precisazione, e al limite una revisione critica: è ovvio che i fatti che entrano nel processo sono situazioni strumentali all'accertamento della sussistenza di un determinato interesse giuridicamente rilevante. In tutti i casi il processo si conclude con l'accertamento di una determinata situazione giuridica; ma la situazione giuridica, dunque l'interesse giuridicamente rilevante che la connota; dunque, ancora, la fattispecie materiale sulla quale si appoggia la qualificazione giuridica è sempre il punto di partenza dell'analisi del giudice. Ecco che, allora, la rigida distinzione, ribadita dalla Corte, tra accertamento di un diritto e accertamento di un fatto non sembra fino in fondo convincente – e del resto è appunto la stessa Corte d'appello a smentirla, condivisibilmente, come vedremo tra un momento –, a meno che non si intenda riferirsi a fatti qualificati come irrilevanti, nel senso che non sono destinati, in quel processo, ad assumere una rilevanza giuridica.

In realtà, l'accento posto tradizionalmente sulla distinzione tra accertamento del fatto (non ammissibile) e accertamento del diritto (ammissibile) esprime una esasperazione non solo processualistica di una dimensione (quella fattuale e quella giuridica) che invece è fortemente unitaria, appunto perché è la dimensione del fatto, dunque dell'interesse, che muove i meccanismi giuridici, in questa prospettiva in chiave rimediabile.

##### *5. Ammissibilità della domanda di accertamento e tutela di una situazione giuridica di vantaggio (anche potenziale)*

Il punto centrale dell'argomentazione della Corte milanese, pertanto, è che anche la domanda di accertamento avente a oggetto un fatto è ammissibile, sempreché l'accertamento del fatto sia funzionale alla tutela di un diritto oggetto di contestazioni da parte di terzi; contestazioni, precisa la Corte, concretamente idonee a pregiudicare l'esercizio di quel diritto. Se non fosse ammissibile l'azione di accertamento, ci troveremmo di fronte a un vuoto di tutela, da cui la lesione dell'art. 24 Cost.

Nel caso di specie, infatti, l'attore non aveva chiesto l'accertamento dell'autenticità di quella scultura per ragioni giuridicamente irrilevanti o comunque non funzionalmente riconducibili al rimedio invocato. Era vero l'esatto contra-

rio; egli, infatti, aveva agito contro la fondazione Fontana proprio perché essa negava l'autenticità di quella scultura. Ed è evidente che, se l'autenticità, o meno, di un'opera d'arte, incide non solo sul valore affettivo o sul valore soggettivo attribuito dal collezionista al bene, ma è il presupposto della determinazione del prezzo dell'opera (anche perché il mercato dell'arte è certamente un mercato esteso ma non è un mercato generalista, ed è perciò ovvio che nella formazione del prezzo assumono una diretta rilevanza le quotazioni degli esperti, a loro volta fondate sulle attestazioni di autenticità; se è così, non è difficile concludere che la rilevanza giuridica dell'autenticità è *in re ipsa*), allora, e tornando a insistere sulla funzione dell'accertamento di un fatto, è ovvio che accertare l'autenticità di un'opera d'arte significa accertare una classica situazione strumentale.

Ogni fatto materialmente rilevante (in questo caso, economicamente rilevante) è un fatto giuridicamente rilevante, rispetto all'interesse, o dedotto in giudizio, o comunque oggetto di qualificazione giuridica (nel processo e attraverso il processo).

In questa linea, anche il successivo rilievo della Corte è perfettamente coerente con quanto appena rilevato: di fronte alla contestazione operata dalla fondazione, si era prodotto un oggettivo stato di incertezza, con riferimento al contenuto del diritto di proprietà su quell'opera d'arte (*rectius*, su quel bene, posto che poi si è stabilito che non poteva essere attribuito a Fontana), se non altro perché il prezzo di mercato di quel bene sarebbe molto diminuito (ammesso che un prezzo di mercato potesse continuare ad essere configurabile).

#### 6. *Domanda di accertamento, libertà di manifestazione del pensiero, responsabilità extracontrattuale dell'esperto*

A questo punto del discorso, è altresì interessante soffermarsi su un elemento dell'eccezione formulata dalla fondazione, onde sostenere la tesi che l'attore in giudizio non era legittimato a proporre domanda di accertamento. Al proposito, viene non perspicuamente richiamata la libertà di manifestazione del pensiero. Il che, in certa misura, sorprende.

Ora, che l'attività critica, e dunque il parere tecnico, rientri tra le manifestazioni del pensiero, *nulla quaestio*. Tuttavia, occorre precisare almeno quanto segue: richiamare la protezione costituzionale della manifestazione del pensiero serve anche, o soprattutto, per deresponsabilizzare il giudizio tecnico dell'esperto; il che è criticabile, di nuovo, in chiave funzionale: un'attività critica tendenzialmente deresponsabilizzata – posto che, in questa linea, dare un giudizio critico non altro è se non esprimere un'opinione – danneggia non solo l'arte in sé, ma anche il mercato dell'arte, e dunque i diritti di proprietà esistenti sui beni artistici; e tutto ciò anche (ma il tema richiederebbe ovviamente robusti ampliamenti

d'indagine) nella chiave della funzione sociale della proprietà privata. In sintesi: è indubitabile che esercitare la critica artistica, come ogni altra forma critica, significhi manifestare un'opinione; ma l'argomentazione cui ricorre la fondazione (nessun giudice potrebbe condannare un soggetto esperto a esprimere la sua opinione circa l'autenticità di un'opera d'arte) è molto debole proprio all'interno della stessa funzione rimediale: si arriverebbe all'assurdo di negare l'operatività di un rimedio la cui efficacia funzionale è invece indubitabile, perché volta a proteggere una situazione soggettiva di vantaggio, a rilevanza anche (o primariamente) economica.

Infatti, come del resto in tutti gli altri casi in cui è stata proposta domanda di accertamento dell'autenticità dell'opera d'arte, non si è agito per ragioni strettamente scientifiche, o artistiche, o estetiche, ma si è agito per ragioni spiccatamente economiche, e il diritto è in questo senso appunto un meccanismo (uno strumento che opera in chiave rimediale) di ordinamento dell'assetto degli interessi economici, collegando la titolarità giuridica del bene con la rilevanza economica di esso.

C'è poi una seconda ragione di evidente debolezza, nella prospettazione dell'eccezione, da parte della fondazione, della carenza di interesse ad agire in capo al proprietario di quell'opera. Infatti, se un giudizio è insorto, allora è in atto una diversa valutazione dei fatti e delle situazioni giuridiche coinvolte: dunque c'è un conflitto. Se è così, è ovvio che la richiesta di accertamento dell'opera d'arte viene avanzata onde superare non già la resistenza altrui (come se la fondazione si opponesse, in quanto tale, a rilasciare un'attestazione di autenticità), ma per superare la circostanza (evidentemente decisiva) per cui la controparte processuale (qui, appunto, la fondazione) negava l'autenticità dell'opera.

È allora chiaro che la situazione (sostanziale e processuale) non può essere rappresentata nel senso che la fondazione non intendesse esprimere un'opinione sull'opera; al contrario, la fondazione l'aveva già espressa, negandone l'autenticità. A questo punto, il proprietario della scultura, del tutto fondatamente (fondatamente, rispetto al procedimento attivato e dunque al rimedio invocato), chiede al giudice di accertare, nel contraddittorio tra le parti (ma nelle vicende a forte connotato tecnico, come la nostra, il contraddittorio vuole in sostanza dire che la vertenza non potrà che essere decisa in base all'intervento di soggetti esperti), se quella scultura fosse, o no, di Fontana.

Che rilevanza assume, allora, l'altisonante richiamo alla libertà di manifestazione del pensiero? Nessuna.

E tuttavia, lo scudo, per dir così, del diritto fondamentale alla libertà di espressione è stato usato in più occasioni proprio per negare ingresso all'azione di accertamento<sup>10</sup>.

<sup>10</sup> Cfr. infatti la massima di Trib. Roma, 6 giugno 2002, in *DeJure Giuffrè*: «La formulazione di giu-

Tra gli altri, ad esempio, è interessante (anche perché tocca diversi profili contrattuali molto delicati) il caso deciso dal Tribunale di Roma nel 2016<sup>11</sup>, in cui, naturalmente, si verteva di nuovo in tema di ascrivibilità, o meno, a un certo artista di una determinata opera d'arte.

Era accaduto che il proprietario di un'opera avesse chiesto a una fondazione il rilascio dell'autentica. La fondazione non aveva rifiutato di svolgere una perizia, e quindi di esprimere la propria opinione scientificamente circostanziata, ma aveva chiesto al proprietario di sottoscrivere un contratto. Si trattava di un contratto di prestazione d'opera professionale che conteneva una cosiddetta clausola di manleva, della fondazione, da ogni responsabilità, nel caso in cui fosse poi venuta a emersione una realtà artistica, e in particolare attribuzionale, diversa da quella affermata dalla fondazione.

Lasciamo, in questa sede, da parte i profili contrattuali e limitiamoci a svolgere qualche considerazione circa l'azione di accertamento. Di fronte alla richiesta di sottoscrivere il contratto, il proprietario non solo rifiuta, ma cita in giudizio la fondazione, al fine di ottenere una sentenza di accertamento circa l'autenticità dell'opera.

Il tribunale – non convincentemente, sotto il profilo dell'ammissibilità dell'azione di accertamento –, osserva che, dal mancato accordo tra le parti circa la perizia (il contratto *de quo* non venne infatti concluso), non sorge il diritto del proprietario a vedersi riconosciuta in giudizio l'autenticità dell'opera. Ora, che non sorga questo diritto dalla mera circostanza che le parti non si sono trovate d'accordo nello stipulare un contratto volto, appunto, a raccogliere un giudizio tecnico circa l'attribuzione dell'opera, è verissimo, anzi ovvio. Tuttavia, nel nostro

dizi sull'autenticità di un'opera d'arte costituisce espressione del diritto costituzionalmente protetto alla libera manifestazione del pensiero. Ne consegue che la redazione di un "expertise", indirizzato a persona diversa dal proprietario dell'opera, nel quale si sollevano dubbi sull'autenticità di quest'ultima, non costituisce un atto illecito, a condizione che l'affermazione della falsità non appaia "ictu oculi" infondata». Cfr. anche, se pure con toni più sfumati e nel merito condivisibile, Trib. Milano (sez. proprietà industriale e intellettuale), 14 luglio 2012, n. 8626, in *Danno e resp.*, 3/2014, 287 ss., con il commento di C. GABBANI, *Responsabilità aquiliana da errato parere sulla datazione di un'opera d'arte: la portata giustificativa dell'art. 21 Cost.*: «È arrecato *non iure* il danno cagionato dal parere circa la datazione di un'opera d'arte emesso dalla fondazione dedicata all'autore dell'opera d'arte. L'ente deve essere ritenuto responsabile in via extracontrattuale qualora, formulando colposamente un parere errato, cagioni un danno a terzi. Deve escludersi la colposità di un parere motivato, prudente, fondato su dati scientifici e su adeguate competenze professionali». Affermazioni, non c'è dubbio, condivisibili e che, dunque, a ben vedere, non dovrebbero essere lette nel senso di una portata giustificativa dell'art. 21 Cost., norma che, infatti, nell'economia della motivazione, non ha giocato alcun ruolo. Il ragionamento del giudice, correttamente, è tutto orientato all'accertamento di una eventuale responsabilità *ex art. 2043 cod. civ.* dell'esperto. Negare che, nel caso concreto, alcuna colpa sia configurabile, è tutt'altro dal dire che l'art. 21 Cost. copre condotte fonte di danno per i terzi e censurabili dal punto di vista della carenza rigore professionale.

<sup>11</sup> Trib. Roma, 14 giugno 2016, n. 12029, in *DeJure Giuffrè*.

caso emerge la circostanza fondamentale per cui la difesa della fondazione aveva nel merito affermato che la domanda circa l'attribuzione dell'opera d'arte era infondata perché, a suo giudizio, l'opera non era di quell'artista.

Anche la pretesa sul versante dell'attore era stata costruita in senso opposto ma nella stessa logica, e infatti l'attore chiedeva che fosse accertata l'autenticità dell'opera d'arte, presupponendola, dunque.

In realtà, qui ci troviamo di nuovo in un'ipotesi in cui l'autenticità, o meno, dell'opera d'arte non può che incidere sul valore economico del bene, e dunque sul suo valore di scambio.

Affermare, allora, come fa il tribunale, che non esiste alcuna norma, nel nostro ordinamento, che preveda il diritto di agire in giudizio per ottenere il rilascio di un'attestazione di autenticità, o per ottenere una perizia su di un'opera d'arte, sembra un'affermazione che, come già osservato, si muove in una prospettiva che dissocia fatto e diritto, interesse materiale e qualificazione giuridica, interesse economico e rilevanza giuridica di quell'interesse economico.

Ragionando, infatti, non già sul piano strutturale, ma funzionale, l'azione di accertamento serve appunto a far venire meno, grazie alla forza del giudicato, quel dissenso che è all'origine della controversia, appunto perché, nella prospettiva sostanziale, anche qui si discuteva dell'autenticità/non autenticità di un'opera d'arte.

Il richiamo, non opportuno, alla libertà di manifestazione del pensiero, dunque, non solo agisce come limite alla possibilità giuridica di ottenere un *quid pluris* di certezza sul versante dell'attribuzione dell'opera (che naturalmente è il cuore di ogni opera d'arte), ma produce altresì conseguenze (la giurisprudenza più recente sembra maggiormente sensibile a superare queste rigidità, nonostante, sotto tale profilo, il mondo dell'arte si muova invece in una direzione spesso opposta, di chiusura) sul versante della responsabilità dell'esperto<sup>12</sup>.

Ecco perché, poco sopra, si è fatto cenno alla deresponsabilizzazione dell'esperto: è come se l'ambito tecnico delle perizie aventi a oggetto opere d'arte fosse il regno di un soggettivismo attribuzionista che, invece, in altri ambiti scientifici non si ritrova. Ma l'attribuzione dell'opera d'arte non è attività che attiene, in senso proprio, alla critica d'arte (qui intesa in senso estetico), quanto piuttosto alla filologia, attività qui rilevante rispetto alle caratteristiche oggettive dell'opera, che lo sguardo scientifico è chiamato a cogliere.

Pertanto, il parere dell'esperto non può non produrre conseguenze rilevanti sotto il profilo risarcitorio quando, ovviamente senza considerare l'ipotesi più

<sup>12</sup> In argomento, v. A. DONATI, *Autenticità, authenticité, authenticity dell'opera d'arte. Diritto, mercato, prassi virtuose*, in *Riv. dir. civ.*, 4/2015, 987 ss.; C. LEANZA, *Arte, diritto e responsabilità civile*, in *Resp. civ. prev.*, 3/2020, 1016 ss.; ma soprattutto, ora, anche per la bibliografia, M. MARIANI, *La responsabilità civile del critico d'arte*, in F. BOSETTI (a cura di), *Arte e diritto privato*, cit., 199 ss.

grave del dolo, dimostri una preparazione tecnica insufficiente, o comunque una carente applicazione di quel metodo scientifico che – se applicato correttamente – avrebbe potuto condurre al successo attribuzionale. Su questo versante, tuttavia, si deve registrare una certa oscillazione giurisprudenziale, confortata da una parte significativa della dottrina, volta ad attenuare il più possibile la responsabilità del soggetto esperto.

Probabilmente – e proprio in un mondo artistico caratterizzato non solo da espansione, ma da iperproduzione, nonché dalla moltiplicazione dei generi artistici –, l'obiettivo di una ragionevole certezza, in punto attribuzione, con le ovvie ricadute sul piano della responsabilità civile, sarebbe invece auspicabile.