

Giuseppe Calabi, Rosellina Zollino

Caveat emptor: come si tutelano l'acquirente e il venditore nel caso di vendita di opera d'arte non autentica

(doi: 10.7390/15096)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 2, luglio 2004

Ente di afferenza:

()

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

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

Licenza d'uso

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

***Caveat emptor*: come si tutelano l'acquirente e il venditore nel caso di vendita di opera d'arte non autentica**

di [Giuseppe Calabi e Rossella Zollino](#)

Sommario: [1. Introduzione.](#) - [2. Istituti giuridici rilevanti in astratto.](#) - [3. Evoluzione degli orientamenti concernenti la qualificazione della vendita di opera d'arte non autentica in relazione alla presa di coscienza del *proprium* dell'oggetto d'arte.](#) - 3.1. Applicazione della disciplina dell'annullamento: il primo risalente orientamento: negazione di tutela all'acquirente per la aleatorietà del contratto conseguente alla oggettiva incertezza sulla paternità effettiva dell'opera d'arte. - 3.2. Applicazione della disciplina dell'annullamento: il secondo risalente orientamento: negazione di tutela all'acquirente in quanto l'incertezza oggettiva sulla paternità rende irrilevante per mancanza del carattere dell'essenzialità l'errore sulla stessa. - 3.3 Applicazione della disciplina dell'annullamento: il terzo orientamento risalente e la teoria della rilevanza dell'errore che cade sullo stato della critica: una prima tutela dell'acquirente. - 3.4. Applicazione della disciplina della mancanza di qualità promesse o essenziali. - 3.5. Applicazione della disciplina della risoluzione del contratto per consegna di *aliud pro alio*. - [4. Stato attuale della giurisprudenza in materia di vendita di opera d'arte non autentica.](#) - [5. *Quantum* risarcibile nell'ipotesi di risoluzione del contratto di vendita di opera d'arte non autentica.](#) - [6. Azione di risoluzione e azione di annullamento: vantaggi e svantaggi per l'acquirente.](#) - [7. Azione di annullamento proposta dal venditore: teoria della *communis opinio*; critiche, osservazioni.](#) - [8. Conclusione.](#)

1. Introduzione

Il presente intervento si propone di illustrare, schematicamente e senza pretesa di esaustività, le problematiche connesse alla qualificazione degli effetti giuridici scaturenti dal contratto di vendita avente ad oggetto l'alienazione di un'opera d'arte, focalizzando l'attenzione sugli istituti giuridici che l'ordinamento italiano appresta a tutela dei contraenti nel caso in cui l'opera d'arte, successivamente alla conclusione del contratto, risulti non autentica [1].

Per facilità di esposizione nella nozione di "non autenticità" ricomprenderemo in genere l'assenza di corrispondenza tra l'opera effettivamente trasferita e quella oggetto del contratto sotto il profilo della paternità e/o attribuzione dell'opera stessa (per esempio: opera falsa, opera la cui paternità è attribuita ad autore diverso da quello che risulta dall'opera e/o dal contratto; opera la cui attribuzione data per certa risulta invece dubbia e/o controversa).

2. Istituti giuridici rilevanti in astratto

Essendo la fattispecie oggetto di indagine caratterizzata dalla divergenza tra bene trasferito e bene dedotto in contratto, gli istituti giuridici che vengono astrattamente in considerazione e di cui si deve poi verificare l'applicabilità in concreto sono: la disciplina dei vizi della cosa venduta di cui agli artt. 1490 ss. c.c.; la disciplina della risoluzione del contratto per mancanza di qualità promesse o essenziali di cui all'art. 1497 c.c.; la disciplina della risoluzione del contratto per inadempimento consistente nella consegna di *aliud pro alio*, di cui agli artt. 1453 e ss. c.c.; la disciplina dell'annullamento per vizi del consenso di cui agli artt. 1427 ss. c.c. ed, in particolare, per dolo (art. 1439 c.c.) o per errore sull'identità dell'oggetto della prestazione o su una qualità dello stesso (art. 1429, n. 2, c.c.).

3. Evoluzione degli orientamenti concernenti la qualificazione della vendita di opera d'arte non autentica in relazione alla presa di coscienza del **proprium** dell'oggetto d'arte

La dottrina e la giurisprudenza hanno variamente qualificato la fattispecie in esame, riconducendola ora all'una ora all'altra delle categorie teoricamente prospettabili (con la sola esclusione della applicazione della disciplina dei vizi della vendita, non costituendo la non autenticità vizio redibitorio) [2].

L'evoluzione della elaborazione delle problematiche connesse alla vendita di opera d'arte non autentica, se da un lato ha costituito l'ovvio riflesso del ripensamento di più ampie e generiche categorie civilistiche, dall'altro ha coinciso con la presa di coscienza della necessità, posta la peculiarità dell'oggetto d'arte come oggetto di scambio - peculiarità che dipende principalmente dalla incertezza sulla sua esatta identità e dal fatto che, soprattutto per le opere antiche, l'identità dell'opera d'arte dipende da una valutazione, quella dell'esperto, che per quanto diligentemente resa, altro non è se non giudizio, opinione, suscettibile come tale di mutamento - di "adattare", se così si può dire, a tale peculiarità gli istituti giuridici, ed in particolare quelli della vendita, concepiti in riferimento a beni di certa ed immutabile identità e non a beni, come l'oggetto d'arte, la cui identità è, o può essere, in continuo divenire.

3.1. *Applicazione della disciplina dell'annullamento: il primo risalente orientamento: negazione di tutela all'acquirente per la aleatorietà del contratto conseguente alla oggettiva incertezza sulla paternità effettiva dell'opera d'arte*

La consapevolezza del *proprium* dell'oggetto d'arte è ben presente anche nella giurisprudenza e nella dottrina più risalenti.

La giurisprudenza, tuttavia, nel primo approccio al problema, ravvisando nella oggettiva incertezza della materia e nella difficoltà di giungere alla sicura attribuzione di un'opera ad un determinato autore un carattere di aleatorietà, respinge sistematicamente le domande di annullamento proposte dagli acquirenti, in base al principio che a causa dell'oggettiva incertezza sulla paternità di un'opera, l'errore su di essa non produce l'annullamento del contratto in quanto non rilevante, giungendo così - rifiutato anche l'inquadramento della fattispecie nella categoria dell'inadempimento sul presupposto che "il fatto che l'autore sia diverso può reagire sulla conclusione e non sulla esecuzione del contratto" - all'ingiustificato estremo di lasciare l'acquirente sprovvisto di qualsiasi tutela.

3.2. *Applicazione della disciplina dell'annullamento: il secondo risalente orientamento: negazione di tutela all'acquirente in quanto l'incertezza oggettiva sulla paternità rende irrilevante per mancanza del carattere dell'essenzialità l'errore sulla stessa*

L'orientamento che riconosce alla vendita dell'opera d'arte il carattere dell'aleatorietà - fortemente

avversato dalla dottrina, convinta che l'incertezza oggettiva sulla paternità dell'opera d'arte non è in grado di incidere sulla classificazione del contratto, inficiandone il carattere commutativo e provocandone la traslazione nella categoria dei contratti aleatori - rimane isolato e viene ben presto superato da un orientamento successivo che, pur indagando l'essenzialità dell'errore in un contesto del tutto svincolato dai dettami di una valutazione volta a ricondurre la fattispecie entro i caratteri dell'aleatorietà, giunge comunque a negare tutela all'acquirente, respingendo le domande di annullamento sul presupposto che l'incertezza oggettiva sulla paternità dell'opera rende l'errore sulla stessa irrilevante. Scrive a questo proposito il Tribunale Milano: "L'errore deve essere innanzitutto essenziale. [...] Astrattamente non può esservi dubbio, dottrina e giurisprudenza concordi riconoscono, che per un'opera d'arte l'autenticità sia qualità sostanziale indipendentemente dall'influenza che possa avere sul suo valore; ma occorre anche considerare che l'errore presuppone una obiettiva certezza sulla sostanza della cosa, e tale elemento manca nella determinazione dell'autore di un'opera d'arte quando non soccorrano elementi probatori documentali e dati storici che consentano di stabilire con assoluta certezza la paternità. Non può pertanto essere fatto valere come causa di annullamento del contratto l'errore in cui una parte pretenda di essere incorsa circa la paternità di un'opera d'arte di cui è controverso l'autore" [3].

3.3. *Applicazione della disciplina dell'annullamento: il terzo orientamento risalente e la teoria della rilevanza dell'errore che cade sullo stato della critica: una prima tutela dell'acquirente*

Una progressiva maturazione del panorama giurisprudenziale si rintraccia invece in quella impostazione che, sulla scorta di una autorevole dottrina, rivendica per l'errore spazi operativi assai ben definiti, precisando che una erronea rappresentazione della realtà deve concernere l'apprezzamento espresso all'epoca in cui il contratto è stato perfezionato, incapaci come sono eventuali eventi futuri, primo tra tutti un mutamento nelle convinzioni dei critici, di determinare un'alterazione dell'equilibrio originario. Espressione di questo orientamento è la sentenza che, in una fattispecie in cui si discuteva dell'annullabilità di un contratto avente per oggetto un dipinto ritenuto di scarso valore e che dopo la pulitura effettuata dal compratore era risultato, invece, di rilevante valore, afferma che perché l'errore sia configurabile in materia di autenticità d'opera d'arte è necessario fare riferimento all'"apprezzamento di intenditori che non può non essere rapportato ad una certa epoca e cioè al momento in cui il contratto è stato stipulato, perché è a tale momento che si riferisce l'equilibrio previsto dalle parti ed è allora che la libertà di consenso deve essere tutelata, e nulla rileva quindi se per eventi futuri, quali in materia, la mutazione del gusto artistico o il progresso degli studi, quell'equilibrio possa modificarsi", concludendo per l'annullamento del contratto medesimo, sussistendo dell'errore anche il requisito della riconoscibilità, in base al rilievo che "secondo il parere dei consulenti ed anche dei vari intenditori che hanno avuto agio di osservare il dipinto, e cioè secondo quella che in materia suol denominarsi *communis opinio*, è che trattasi di un'opera di straordinario valore artistico e non vi ha dubbio che in tanto X si decise a vendere la tavola per la cifra esigua di lire 20.000, in quanto non si rese conto del valore anzidetto e credette fosse il dipinto di scarsa o nessuna attribuzione o importanza" [4].

L'orientamento testé citato riecheggia la tesi di quella parte della dottrina che riconosce una limitata tutela all'acquirente, individuando a tal fine la rilevanza dell'errore sulla base di un giudizio relativistico. Nella costruzione teorica proposta da Sacco, infatti, il punto di incidenza dell'errore si sposta dalla paternità effettiva dell'opera al diverso elemento individuato nello stato attuale (al momento della conclusione del contratto) della critica d'arte sul punto della paternità del quadro. Quest'ultima deve ritenersi fatto giudizialmente non accertabile come fatto storico e quindi del tutto irrilevante; ne consegue che non può ritenersi errore determinante del consenso quello che cade sulla effettiva paternità dell'opera, ma solo quello che si riferisce alle risultanze cui sia pervenuta la critica in ordine alla attribuzione dell'opera stessa.

La tesi della *communis opinio* è stata esplicitamente disconosciuta dalla corte di cassazione che ha affermato che "la rilevanza della effettiva paternità dell'opera non può essere astrattamente negata, ma deve essere di volta in volta stabilita in base al contenuto del contratto e a seconda che tale paternità sia stata espressamente o anche solo implicitamente, ma inequivocabilmente indicata, assumendo la

funzione di elemento decisivo di identificazione dell'oggetto [5] o di una sua qualità essenziale [6] o sia stata invece solo supposta dall'una o dall'altra parte assumendo il carattere di elemento incidente sul processo di formazione della volontà negoziale" [7].

3.4. Applicazione della disciplina della mancanza di qualità promesse o essenziali

E' intorno agli anni cinquanta, invece, che si afferma l'orientamento che ritiene applicabile alla fattispecie della vendita di opera d'arte non autentica la disciplina della risoluzione del contratto per mancanza delle qualità promesse o essenziali all'uso cui è destinata.

Secondo questo approccio il difetto di autenticità non costituisce un vizio della volontà, ma una mancanza di qualità che si concreta nell'assoluta impossibilità di destinare la cosa al suo uso normale o considerato come tale dalle parti, ciò pur restando ferma l'identità della cosa compravenduta e quindi senza che ricorra l'ipotesi più estesa dell'*aliud pro alio* [8].

Tale inquadramento, sicuramente apprezzabile in quanto ha costituito il primo tentativo di spostare la rilevanza della questione dal piano della formazione del consenso a quello dell'esecuzione del contratto, presenta tuttavia il limite di esporre l'acquirente al rischio di non poter azionare o di poter azionare con difficoltà la riconosciuta tutela a causa dei brevi termini di decadenza e di prescrizione previsti dall'art. 1495 c.c. per l'azione in esame (denuncia dei vizi al venditore entro otto giorni dalla scoperta; prescrizione dell'azione in ogni caso entro un anno dalla consegna) e che mal si conciliano con le peculiarità dell'oggetto d'arte, tanto è vero che l'applicabilità della disciplina in questione alla vendita di opera d'arte non autentica è stata poi spesso espressamente esclusa dalla giurisprudenza di legittimità [9].

Questa soluzione, inoltre, negherebbe in teoria all'acquirente l'*actio quanti minoris*, prevista dall'ordinamento esclusivamente in materia di vizi redibitori e non in materia di difetto di qualità (né di *aliud pro alio*). Non mancano, però, i sostenitori della tesi contraria, secondo cui l'acquirente può trattenere l'opera d'arte non autentica in base all'effettivo valore, certamente minore di quello pagato per l'opera ritenuta autentica, operando uno *jus variandi* del rapporto contrattuale. Né manca chi, infine, in base ad una tesi mediatrice, inquadra nell'ambito del *quanti minoris* il risarcimento del danno ottenuto dal compratore che rappresenta pur sempre in tali casi una riduzione del prezzo originario.

3.5. Applicazione della disciplina della risoluzione del contratto per consegna di "aliud pro alio"

La svolta nell'elaborazione della materia *de qua* comincia ad attuarsi a partire dagli anni sessanta quando la suprema corte, discostandosi dall'orientamento all'epoca prevalente in giurisprudenza e, soprattutto, in dottrina, eleva l'elemento dell'autenticità dell'opera d'arte a connotato essenziale di identificazione e qualificazione del bene, riconoscendo l'applicabilità alla fattispecie in questione della disciplina della risoluzione del contratto per consegna di *aliud pro alio*. Scrive la cassazione: "l'essere un'opera d'arte di un determinato autore è un elemento sostanziale che è connaturato con l'opera stessa, cui conferisce quella specifica individualità che impedisce di assumere il requisito dell'autenticità come una semplice qualità della cosa [...] onde la sua mancanza importa che la cosa sia diversa sostanzialmente e non solo qualitativamente" [10].

E' evidente la portata innovativa di una simile impostazione.

La dottrina, infatti, tradizionalmente esclude la configurabilità dell'*aliud pro alio* quando sia stata promessa una cosa specifica. Ove sussista una divergenza tra il risultato traslativo realizzato e quello programmato, essa è risolta facendo alternativamente riferimento o alla disciplina dei vizi della volontà o a quella prevista per i vizi della cosa, ma non alla disciplina dell'*aliud pro alio*, dato che la sostanziale divergenza tra l'oggetto pattuito e quello consegnato, pur determinando una mancanza di qualità, non sarebbe tale da

determinare un'alterazione nell'economia del contratto e quindi una mutazione del *genus* pattuito. Pertanto la soluzione dell'*aliud pro alio datum* viene dalla dottrina ritenuta applicabile alla fattispecie in questione solo quando è pattuita un'opera autentica e viene consegnato un falso e non anche in tutte le altre, più sfumate, ipotesi, che, non risolvendosi l'identità dell'opera d'arte solo nell'alternativa autentico-falso, pure si è soliti ricomprendere nella nozione di "non autenticità".

La cassazione, invece, definitivamente discostandosi da tale orientamento, nella consapevolezza della peculiarità dell'oggetto d'arte, che "o è quello che deve o è altro", riconosce che "l'appartenenza di un quadro all'autore indicato dai contraenti assume, nell'intendimento delle parti e secondo il comune apprezzamento di tali rapporti nel campo socio-economico, valore di mezzo specifico di identificazione della cosa venduta con carattere sostanziale, per cui, ove tale appartenenza risulti successivamente insussistente, deve ritenersi che la cosa trasferita è diversa da quella oggetto del contratto e non già la stessa cosa affetta da vizi redibitori o da mancanza di qualità promesse, con la conseguenza che compete all'acquirente l'azione di inadempimento per consegna di *aliud pro alio* e non l'azione redibitoria prevista dall'art. 1495 c.c." [11], sottolineando, quindi, che l'autenticità opera come criterio di individuazione dell'oggetto del contratto, tale per cui la sua mancanza comporta la diversità sostanziale e non solo qualitativa della cosa trasferita, pur nella sua identità materiale, solo nell'ipotesi in cui essa sia stata espressamente o anche implicitamente, ma inequivocabilmente dichiarata dal venditore o pattuita tra le parti.

Sulla scorta di tale importante precisazione e nell'intento di individuare un criterio discretivo per l'applicazione al caso specifico dell'una o dell'altra delle discipline astrattamente applicabili, si è sostenuto che troverebbe sempre applicazione la disciplina dell'annullamento per vizi del consenso nel caso in cui la vendita dell'opera d'arte sia avvenuta senza alcuna dichiarazione o garanzia da parte del venditore circa la paternità dell'opera; mentre troverebbe sempre applicazione la disciplina della risoluzione nel caso in cui tale dichiarazione o garanzia abbiano accompagnato la vendita.

Con la conseguenza, vigendo la previsione di cui all'art. 2 della legge 20 novembre 1971, n. 1062 (confluito nell'art. 63 del testo unico sui beni culturali e ambientali, e sostanzialmente confermato dall'art. 64 del recente codice dei beni culturali e paesaggistici) - che impone a chi esercita l'attività di vendita al pubblico di opere od oggetti d'arte di rilasciare all'acquirente copia fotografica dell'opera o dell'oggetto con retroscritta dichiarazione di autenticità e indicazione della provenienza, recante la firma del venditore - che sarebbe sempre esperibile il rimedio della risoluzione per inadempimento nelle ipotesi in cui il venditore per la sua qualità sia tenuto al rilascio della suddetta garanzia, e anche nel caso di mancato rilascio in concreto dell'attestato medesimo; inosservanza che, secondo certa giurisprudenza [12] legittimerebbe di per sé l'acquirente a chiedere la risoluzione del contratto, costituendo un inadempimento di non scarsa importanza.

In realtà, come ha chiarito la cassazione [13], la materia rifugge da rigide classificazioni, dovendosi avere riguardo alla volontà, di volta in volta, espressa dalle parti nel regolamento contrattuale e che l'interprete deve indagare e ricostruire facendo uso delle norme di ermeneutica di cui agli artt. 1362 ss. c.c.

A tale proposito, dando risposta agli interrogativi che erano sorti in merito, nella medesima sentenza la suprema corte ha chiarito che "la consegna al compratore di un'opera d'arte degli attestati di qualità in possesso del venditore, essendo un atto dovuto, secondo l'art. 2 legge n. 1062/1971, non può costituire di per sé comportamento valutabile, ai sensi dell'art. 1362, comma 2, c.c. per l'accertamento della volontà negoziale di individuare l'oggetto del contratto (o una sua qualità essenziale) attraverso la specificazione dell'autore dell'opera" [14].

In tal modo la corte, ovviamente, non ha inteso affatto degradare gli obblighi imposti dalla legge al mercante d'arte, ma ha piuttosto inteso sottolineare la necessità di affidare ad altri meno esteriori elementi la determinazione della volontà delle parti in ordine alla identificazione dell'oggetto dello scambio, dovendosi a tal fine dare rilevanza non, appunto, al fatto in sé del rilascio dell'attestato di autenticità, ma al riferimento operato dalle parti (o eventualmente non operato) al giudizio sulla paternità dell'opera espresso nell'attestato consegnato, dovendo ritenersi che attraverso quel riferimento le parti abbiano

voluto inequivocabilmente indicare la paternità dell'opera e cioè, in altri termini, esprimere al riguardo la propria comune volontà.

4. Stato attuale della giurisprudenza in materia di vendita di opera d'arte non autentica

Attualmente, dunque, escluso che l'inautenticità dell'opera d'arte costituisca vizio ex art. 1490 c.c. (non afferendo ad imperfezioni inerenti al processo di produzione, fabbricazione, conservazione e non essendo una imperfezione o alterazione materiale della cosa) o difetto di qualità ex art. 1497 c.c. (non integrando l'ipotesi di consegna di cosa dello stesso genere, ma inclusa in una specie o sottogeneri diversi), pur se qualche sentenza ancora si pronuncia in tal senso, gli orientamenti in materia sono i seguenti:

a) quello che ritiene applicabile la disciplina della risoluzione del contratto per inadempimento, sul presupposto che, nel caso in cui l'autenticità dell'opera sia stata implicitamente o esplicitamente pattuita o sia stata garantita, la vendita di opera d'arte non autentica costituisca un *aliud pro alio*;

b) quello che ritiene applicabile la disciplina dell'annullamento per vizi del consenso, "essendo da ritenere, al riguardo, che in tema di vendita di opera d'arte, l'errore di uno, o di entrambi i contraenti sull'autenticità dell'opera negoziata e sulla effettiva identità del relativo autore può, senz'altro, dare luogo, a mente dell'art. 1428 c.c., alla caducazione del contratto perché comporta che questo debba intendersi concluso per effetto di una falsa rappresentazione della identità e delle qualità essenziali del relativo oggetto avuta da una o da tutte e due le parti al momento della stipulazione dell'accordo" [15].

L'inquadramento della fattispecie nell'ambito dell'una o dell'altra disciplina discende quindi, non da rigide ed aprioristiche classificazioni, ma dal concreto atteggiarsi della volontà delle parti [16], alla cui ricostruzione, come si diceva, l'interprete dovrà procedere, in base alle norme di cui agli artt. 1362 e ss. c.c., per appurare se nel caso specifico le parti abbiano implicitamente o esplicitamente dedotto in contratto la paternità dell'opera, dando così ad essa il valore di elemento di identificazione dell'oggetto del contratto, ed aprendo quindi, la strada, nel caso di accertata difformità tra risultato traslativo programmato e risultato traslativo effettivamente realizzato, alla risoluzione del contratto per inadempimento ovvero se essa sia stata solo supposta dall'una o dall'altra parte, assumendo il carattere di elemento incidente sul processo di formazione della volontà negoziale, aprendo, conseguentemente, la strada, nel medesimo caso di non corrispondenza tra assetto di interessi divisato e assetto di interessi realizzato, all'annullamento del contratto per vizio del consenso.

5. **Quantum** risarcibile nell'ipotesi di risoluzione del contratto di vendita di opera d'arte non autentica

Segnata, nel caso di accertata non autenticità dell'opera, la sorte del contratto, che non potrà se non essere la sua caducazione, l'applicazione dell'una o dell'altra disciplina rileva ai fini della individuazione del tipo di danno risarcibile.

Nel caso di annullamento del contratto, infatti, il danno risarcibile è limitato al solo interesse contrattuale negativo: agendo per l'annullamento del contratto, quindi, l'acquirente potrà chiedere, oltre alla restituzione del prezzo, solo il rimborso delle spese effettuate in ragione della vendita.

Nel caso di risoluzione del contratto, invece, il danno risarcibile è comprensivo dell'interesse contrattuale positivo: agendo per la risoluzione del contratto, quindi, l'acquirente potrà chiedere, oltre alla restituzione del prezzo, il risarcimento del lucro cessante cioè della perdita subita a causa dell'inadempimento.

In materia di entità del danno risarcibile in seguito all'avvenuta risoluzione del contratto di vendita di opera d'arte non autentica l'orientamento della giurisprudenza è, sostanzialmente, unanime. "Poiché la

risoluzione del contratto per inadempimento comporta l'obbligo del contraente inadempiente di rifondere all'altra parte, a titolo di risarcimento del danno, anche il lucro che abbia perduto in conseguenza della mancata esecuzione della prestazione, non vi è dubbio che, nel caso di risoluzione, per inadempimento del venditore, della compravendita di un quadro dichiarato d'autore, rivelatosi non autentico, deve essere riconosciuto al compratore il diritto non soltanto alla restituzione del prezzo versato, ma anche al risarcimento del maggior valore che il quadro avrebbe avuto se fosse stato autentico, ma tale principio [...] in caso di colpa non può essere applicato anche per il maggior valore acquistato dal quadro dopo la vendita, che non è prevedibile" [17]. In altri termini, in caso di risoluzione del contratto di vendita di opera d'arte non autentica, il danno risarcibile è costituito dalla differenza tra il prezzo pattuito e il maggior valore che il quadro, se autentico, avrebbe conseguito, dovendosi fare riferimento per la determinazione della plusvalenza al momento della vendita, nel caso di colpa del venditore inadempiente e al momento della liquidazione del danno nel caso di dolo del venditore.

Tale orientamento non ha mancato di suscitare le critiche di una parte della dottrina che, ritenendo questa impostazione non conforme ai principi degli equilibri sinallagmatici, pur sempre sottesi al rimedio solutorio, considerato che al momento della conclusione del contratto è dato presumere che il compratore abbia convenuto un prezzo non discordante con il valore dell'opera, propone criteri di determinazione del danno alternativi, suggerendo, in particolare di parametrare il danno subito dall'acquirente di opera d'arte non autentica al mancato miglior utilizzo della somma pagata a titolo di corrispettivo.

Si è, infine, osservato che se, invece, il danno risarcibile deve essere, come vuole la giurisprudenza, individuato nella differenza tra il prezzo pattuito e il maggior valore che l'opera d'arte avrebbe avuto se autentica, è inevitabile concludere che, nelle ipotesi in cui, per le vicende del mercato, tale incremento di valore non si sia verificato in concreto o addirittura si sia verificata in concreto una diminuzione della quotazione dell'autore rispetto al momento della stipulazione del contratto, la pretesa risarcitoria dell'acquirente dovrà restare circoscritta alla corresponsione degli interessi sulla somma versata a titolo di prezzo e all'eventuale maggior danno.

6. Azione di risoluzione e azione di annullamento: vantaggi e svantaggi per l'acquirente

In ogni caso, a prescindere dalla entità del danno risarcibile, poiché il rimedio della risoluzione del contratto offre all'acquirente la possibilità di chiedere anche il risarcimento dell'interesse contrattuale positivo, è evidente che, rivelatasi non autentica l'opera acquistata, l'acquirente troverà più conveniente agire con l'azione di risoluzione per *aliud pro alio datum*, piuttosto che con l'azione di annullamento per errore.

Tale azione ha, quindi, per l'acquirente un valore residuale, potendo essere, tutt'al più, proposta in via subordinata nel medesimo giudizio instaurato per la risoluzione del contratto, in quelle ipotesi in cui, non essendo esplicita la pattuizione relativa alla autenticità dell'opera o essendo stata effettuata la vendita senza alcuna precisazione al riguardo, il giudice potrebbe ritenere non provata la consegna di una cosa "altra" rispetto a quella dedotta in contratto, a causa della diversa paternità, potendo in tal modo l'acquirente ottenere, in caso di vittoria, almeno la caducazione del contratto con conseguente restituzione del prezzo pagato e rimborso delle spese sostenute per la vendita.

7. Azione di annullamento proposta dal venditore; teoria della **communis opinio**; critiche, osservazioni

L'azione di annullamento per errore costituisce, invece, l'unico rimedio giuridico al quale può ricorrere il venditore nell'ipotesi in cui abbia interesse a far venire meno gli effetti del contratto di vendita di opera d'arte, interesse che nel venditore sorge quando, risultata la non autenticità dell'opera cioè una paternità dell'opera diversa da quella ritenuta dal venditore al momento della conclusione del contratto, l'opera

abbia acquistato un ingente valore. Ciò è appunto avvenuto in due vicende oggetto di importanti sentenze.

Nel primo caso [18], il venditore di un dipinto che dopo la pulitura effettuata dal compratore si era rivelato di ingente valore chiede l'annullamento del contratto, sostenendo di essersi determinato alla vendita dell'opera in base ad una falsa rappresentazione della realtà costituita dalla paternità del quadro. La sentenza accoglie la domanda, annullando il contratto.

Nel secondo caso [19], i venditori di una statua originariamente riconosciuta opera del Maestro della Cappella Pellegrini, e dopo la vendita attribuita a Jacopo della Quercia, uno dei maggiori esponenti del trecento senese, chiedono l'annullamento del contratto, adducendo di aver prestato il consenso alla conclusione del contratto per errore, essenziale e riconoscibile dalla controparte, e cioè sul ritenuto ed esternato presupposto della attribuibilità della paternità della statua al Maestro della Cappella Pellegrini. La sentenza della cassazione accoglie la domanda, e riforma la decisione di appello, ritenendo incongruamente e insufficientemente motivata la negazione in essa contenuta della materiale riscontrabilità nella situazione controversa di un errore degli alienanti sulla qualità della cosa negoziata, suscettibile in astratto di determinare l'invalidazione della vendita oggetto della controversia in base alla disciplina dei vizi del consenso, e rinvia al primo giudice per l'accertamento del requisito della riconoscibilità.

La questione è di notevole interesse, in quanto il fatto che a chiedere l'annullamento sia l'alienante, e non - come di solito avviene - l'acquirente, sposta e non di poco i termini del problema, offrendo all'interprete l'occasione, sgomberato il campo da ipotesi di inadempimento, di un approfondimento critico in relazione al ruolo che la categoria dell'errore può rivestire nell'ipotesi di vendita di opera d'arte non autentica.

Se per definizione tradizionalmente intendiamo l'errore come una falsa rappresentazione della realtà, le coordinate da seguire per pervenire ad una esatta qualificazione della fattispecie sono: l'errore e la realtà in cui questo errore si innesta, perché nessuna valutazione può tenere conto di un errore e considerarlo essenziale, se non si conoscono a fondo i tratti caratterizzanti della realtà in cui questo è destinato ad interagire.

Occorre, dunque, indagare a fondo "la realtà in cui matura un errore in tema di autenticità di un'opera d'arte perché è una realtà assai dinamica e priva di certezze. In particolare in tema di opere antiche, lo scenario in cui è destinato a proiettarsi l'errore come tale è una realtà dominata da una obiettiva incertezza circa l'attribuibilità di un'opera ad un determinato autore e dove l'impossibilità di provarne in concreto il più delle volte la paternità effettiva influisce non poco sul piano della qualificazione degli effetti giuridici scaturenti dal contratto. Così proprio perché in tali casi tecnicamente nessuna perizia è in grado di fornire la prova certa della paternità dell'opera, [...] la verifica di quale spazio possa essere attribuito alla possibilità di impugnare il contratto per errore impone di indagare preventivamente su quali circostanze è giusto che cada un'ipotesi di errore e se rispetto ad esse sia o meno tollerabile un oggettivo accertamento giudiziale" [20].

E' stato, pertanto, autorevolmente sostenuto [21] che solo prendendo le mosse dal grado di controllabilità di certi fatti, è possibile dispiegare la reale efficacia dell'errore in tema di autenticità di opere d'arte e che, pertanto, l'errore sulla paternità dell'opera d'arte potrà assumere rilevanza solo in quanto abbia ad oggetto un fatto giuridico quale è lo "stato attuale della critica", elemento questo sì suscettibile di essere accertato giudizialmente in un dato momento storico.

Il ragionamento è semplice: se il giudizio di valore della critica sulla paternità di un'opera d'arte costituisce un "fatto controllabile", si è allora definita la realtà su cui è destinata ad innestarsi in materia la falsa rappresentazione e l'errore rilevante non è più, quindi, l'errore sulla paternità effettiva dell'opera d'arte, ma, dato che il fatto accertabile è solo lo stato della critica, l'errore sullo stato della critica (sulla paternità dell'opera) al momento della conclusione del contratto.

Dall'altro canto poiché lo stato attuale della critica è un giudizio di valore come tale suscettibile in ogni momento di essere modificato, con la conseguenza che l'attribuzione di paternità è sempre soggetta al

rischio di essere anch'essa modificata, sorge il problema di quale valenza attribuire ad eventuali scoperte successive che vengano a mutare la *communis opinio* circa la paternità dell'opera.

La risposta sembra scontata: il contrasto tra ciò che il soggetto riteneva al momento della conclusione del contratto e le convinzioni maturate successivamente alla luce di fatti ed elementi nuovi - intendendosi per nuovi fatti ed elementi venuti ad esistenza dopo la conclusione del contratto e che, quindi, in quanto tali, non facevano e non potevano fare parte del patrimonio conoscitivo a disposizione del dichiarante al momento della determinazione e manifestazione del consenso - non comporta come conseguenza una rappresentazione erronea. "L'errore giuridicamente concepibile tollera solo una certezza presente e riveste i contenuti di una falsa rappresentazione soltanto rispetto a fatti conosciuti o conoscibili al momento della conclusione dell'accordo a nulla rilevando eventuali fatti sopravvenuti in termini di alterazione di una precedente *communis opinio*" [22]. Corollario di tale teoria è che non potrà considerarsi viziata da errore la vendita di un dipinto di cui muta l'attribuzione di paternità in virtù di acquisizioni successive. "A nulla rileveranno eventuali acquisizioni future, dato che si tratta di variazioni frutto della emersione di nuovi elementi, rispetto ai quali, al momento del perfezionamento dell'accordo, non vi era stata possibilità di un intimo convincimento, e quindi parlare di volontà viziata rappresenta una aberrazione giuridica" [23].

La teoria della *communis opinio*, tuttavia - come è stato rilevato - può avere validità solo in relazione alle opere note, rispetto alla cui paternità si è formata e, quindi, esiste una *communis opinio*. Non è di alcun aiuto alla soluzione della problematica dell'errore nel caso di opere per le quali non esiste uno "stato della critica", con la conseguenza che, a rigore, seguendo tale teoria, si dovrebbe escludere l'applicabilità della normativa sull'errore in tutti i casi in cui la critica non abbia avuto modo di formare un proprio convincimento sulla paternità di un'opera.

Consentirebbe di superare tale limite operativo la tesi sostenuta da altra parte della dottrina, secondo la quale l'errore sulla paternità dell'opera d'arte si risolve in un errore sulle circostanze di fatto che sono state assunte dalle parti come indizi della paternità. In tal caso, infatti, pur mancando uno stato della critica, si potrebbe comunque fare ricorso all'annullamento per errore tramite il riferimento alle circostanze di fatto su cui i contraenti abbiano fondato la loro valutazione.

Al di là dei suoi limiti operativi, e della considerazione che la giurisprudenza ha, più volte, disconosciuto espressamente [24] o implicitamente [25] la teoria della *communis opinio*, non si può non osservare che la riflessione cui essa induce circa il ruolo che può rivestire l'errore nel caso di vendita di opera d'arte, posta la peculiarità dell'identità dell'oggetto d'arte per il dinamismo che la caratterizza, non solo è di altissimo rilievo sistematico, ma, soprattutto, lascia, qualora non si vogliano accogliere le conclusioni cui essa perviene, senza risposta o in attesa di una risposta alternativa, la questione sottesa alla sua stessa elaborazione, e cioè la questione della necessità, se si vuole dare un corretto rilievo giuridico all'errore nella vendita di opera d'arte, di individuare e fissare, ancorandola ad un dato momento storico, una realtà dell'opera d'arte di cui l'errore possa essere una falsa rappresentazione.

8. Conclusione

Possiamo, dunque, in conclusione, e alla luce del diritto vivente, tracciare la dinamica del rapporto tra venditore ed acquirente sia nel caso in cui l'acquirente acquisti un'opera d'arte che risulti poi non autentica sia nel caso in cui il venditore alieni un'opera d'arte di cui poi muti la attribuzione (in questo senso anch'essa non autentica), aumentandone conseguentemente in modo ingente il valore.

Nel caso di vendita di opera d'arte non autentica, dunque, l'acquirente, interessato alla caducazione degli effetti del contratto, può agire in via principale con l'azione di cui all'art. 1453 c.c., chiedendo la risoluzione del contratto per consegna di *aliud pro alio* e il conseguente risarcimento del danno, ed in via subordinata (per tutelarsi dalla eventualità che il giudice non ritenga provato che la autenticità dell'opera sia stata pattuita dalle parti o garantita del venditore) con l'azione di cui all'art. 1429, n. 2, c.c., chiedendo l'annullamento del contratto per errore sull'identità dell'oggetto della prestazione e il conseguente

risarcimento del danno, oltre, in entrambi i casi, alla restituzione della somma pagata a titolo di corrispettivo della vendita.

Al fine di risultare vittorioso rispetto alla domanda proposta in via principale, egli dovrà dimostrare innanzitutto l'esistenza della obbligazione, cioè che l'autenticità dell'opera è stata pattuita esplicitamente o implicitamente ovvero garantita dall'alienante e, l'inadempimento, cioè la mancata corrispondenza tra l'opera dedotta in contratto ed identificata dalla pattuita o garantita attribuzione di paternità e quella effettivamente a lui trasferita.

Al fine di ottenere il risarcimento del danno, egli dovrà poi dimostrare l'effettiva esistenza del medesimo. Se si segue l'orientamento giurisprudenziale prevalente in materia, e di cui sopra si è dato conto, egli dovrà dimostrare l'effettiva sussistenza della differenza tra il prezzo pattuito e il valore che la cosa avrebbe avuto se autentica, essendo possibile il ricorso a criteri equitativi per la liquidazione del danno nel caso di difficoltà di tradurre la suddetta plusvalenza in un preciso ammontare.

Il venditore, per resistere alla domanda contro di lui proposta in via principale, potrà eccepire la mancata pattuizione circa la autenticità dell'opera e quindi l'insussistenza dell'obbligazione che l'attore pretende inadempita. Egli potrebbe sostenere anche ed in subordine che nella fattispecie non ricorre una ipotesi di risoluzione per inadempimento ma, tutt'al più, di annullamento del contratto per errore, anche bilaterale, sull'oggetto del medesimo, mirando così ad evitare non la inevitabile caducazione del contratto, ma, almeno, la condanna al risarcimento dell'interesse contrattuale positivo.

Per evitare, invece, la condanna al risarcimento conseguente alla eventuale risoluzione del contratto il venditore dovrà, in base all'art. 1218 c.c., provare che l'inadempimento non è a lui imputabile, non essendo a tal fine sufficiente la prova della sua buona fede soggettiva, ma essendo necessaria la prova positiva che non è imputabile a sua negligenza l'errore che lo ha indotto a vendere e consegnare l'opera attribuendola ad un determinato autore.

Per risultare vittorioso rispetto alla domanda proposta in via subordinata l'acquirente dovrà invece provare l'errore in cui sia incorso nonché la essenzialità e riconoscibilità del medesimo e cioè che controparte, usando la normale diligenza, avrebbe potuto e avrebbe, quindi, dovuto accorgersi della falsa rappresentazione della realtà in cui al momento della formazione del consenso l'altra parte incorreva. Per ottenere il risarcimento del danno conseguente all'annullamento l'acquirente dovrà fornire la prova delle spese che sostiene di avere effettuato in ragione della vendita e di cui chiede il rimborso.

Il venditore, per resistere alla domanda contro di lui proposta in subordine, potrà negare la sussistenza dell'errore ovvero dei suoi requisiti ed in particolare della riconoscibilità.

Nel caso di vendita di opera d'arte non autentica, tuttavia, come abbiamo visto, anche il venditore può avere interesse alla caducazione degli effetti del contratto. In tal caso, il venditore può agire con l'azione di cui all'art. 1429, n. 2, c.c., chiedendo l'annullamento del contratto per errore-vizio e la restituzione dell'opera venduta (nonché l'eventuale risarcimento dell'interesse contrattuale negativo).

Al fine di risultare vittorioso il venditore dovrà provare l'esistenza della falsa rappresentazione della realtà nonché la sua essenzialità e riconoscibilità.

L'acquirente, per resistere alla domanda contro di lui proposta, dovrà provare la non esistenza dell'errore ovvero la mancanza in esso dei requisiti della essenzialità e/o della riconoscibilità. Egli potrebbe anche chiedere il risarcimento dell'interesse contrattuale negativo nel denegato caso di accoglimento della domanda.

Posto che spesso, le situazioni di conflitto che possono nascere quando successivamente alla conclusione del contratto l'opera d'arte venduta si scopra non autentica sono convenzionalmente risolte dalle parti con la introduzione nel regolamento contrattuale di clausole che ripartiscono equamente tra acquirente e venditore il "rischio" (che l'opera non sia autentica), prevedendo, entro un definito termine prescrizione che le parti, osservando una determinata procedura, possano addivenire consensualmente

e stragiudizialmente allo scioglimento del contratto con conseguente restituzione rispettivamente del prezzo e dell'opera venduta, quella testé descritta è la dinamica del rapporto venditore-acquirente così come il diritto vivente consente di individuare nell'ordinamento giuridico italiano.

Note

[1] In argomento si possono vedere: G. Amorth, *In tema di errore nella compravendita di opere d'arte antiche*, in *Foro Italiano*, 1948, I, 679; M. Bianca, *La vendita e la permuta* in *Trattato Vassalli*, Torino, 1972; A. Caccia, *L'errore e l'inadempimento nella compravendita di dipinti antichi*, in *Vita Notarile*, 1985, 993; P.L. Carbone, *La vendita di opere d'arte non autentiche*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1994, I, 1, 410; M. Costanza, *Commercio e circolazione delle opere d'arte*, Padova, 1999; V. De Sanctis, *La protezione delle opere dell'ingegno*, Milano, 1999; F. Di Ruzza, *Vendita d'opera d'arte non autentica e risarcimento del danno*, in *Giurisprudenza Italiana*, 1985, I, 1, 520; M. Fabiani, *Il falso letterario, artistico o musicale*, in *Diritto d'autore*, 1992, 320; Id., *Riproduzione di opera d'arte non autenticata dall'autore e diritto di paternità intellettuale*, in *Giurisprudenza italiana*, 1985, I, 2, 81; A. Fragola, *Il falso d'autore*, in *Diritto d'autore*, 1980, 259; A. Mansi, *La tutela dei beni culturali*, Padova, 1998; Id., *Il nuovo testo unico per i beni culturali e ambientali*, Padova, 2000; V. Pietrobon, *L'errore nella dottrina del negozio giuridico*, Padova, 1963; D. Rubino, *La compravendita*, in *Trattato di diritto civile*, a cura di Cicu e Messineo, Milano, 1962; R. Sacco, G. De Nova, *Il contratto*, Torino, 1993.

[2] Per l'esplicita esclusione cfr. Cass. 26 gennaio 1977, n. 392, in *Massimario Giustizia civile*, 1977.

[3] Trib. Milano, 12 giugno 1947, in *Giurisprudenza Italiana*, 1948, I, 2, 193.

[4] App. Roma, 23 novembre 1948, in *Rivista di diritto commerciale*, 1949, II, 192, con nota di R. Sacco, *L'errore sulla paternità del quadro*.

[5] Cass., 11 marzo 1974, n. 639 in *Giustizia civile*, 1974, 868; Cass., 14 ottobre 1960, n. 2737, in *Foro Italiano*, 1960, I, 1914.

[6] Cass., n. 1923/1969.

[7] Cass., 3 luglio 1993, n. 7299, in *Diritto d'autore*, 1994, 425.

[8] Cass., n. 1923/1969, cit.; Trib. Roma, 18 aprile 1952.

[9] Cfr., per tutte, Cass., n. 392/1977, cit.

[10] Cass., 14 ottobre 1960, n. 2737.

[11] Cass., n. 392/1977, cit. Conformi: Cass., n. 2737/1960, cit.; Cass., n. 639/1974, cit.; Cass., n. 7299/1993, cit.

[12] Cfr. Cass., 15 febbraio 1985, n. 1300, in *Massimario Giustizia civile*, 1985.

[13] Cass., n. 7299/1993, cit.

[14] Cass., n. 7299/1993, cit.

[15] Cass., 2 febbraio 1998, n. 985, in *Responsabilità civile e previdenziale*, 2000, 1093, e in *Contratti*, n. 5/1998, 441, con nota di F. Volpe.

[16] Cfr., oltre a Cass. civ., n. 7299/1993, cit., anche App. Bologna, 4 gennaio 1993.

[17] App. Firenze, 18 marzo 1988. Conformi: Cass., n. 7299/1993, cit.; Cass., 16 aprile 1984, n. 2457, in *Massimario Giustizia civile*, 1984; Cass., 14 novembre 1983, n. 2457, in *Giurisprudenza Italiana*, 1985, I, 1, 520; Trib. Milano, 18 marzo 1996.

[18] Deciso App. Roma, 23 novembre 1948, cit.

[19] Deciso da Cass. n. 985/1998, cit.

[20] F. Volpe, *Nota*, cit.

[21] R. Sacco, *L'errore*, cit.

[22] F. Volpe, *Nota*, cit.

[23] F. Volpe, *Nota*, cit.

[24] Come in Cass., n. 7299/1993, cit.

[25] Cass., n. 985/1998, cit.; App. Roma, 23 novembre 1948, cit.

copyright 2004 by [Società editrice il Mulino](#)

[inizio pagina](#)