

Giuseppe Severini

Immaterialità dei beni culturali?

(doi: 10.7390/76265)

Aedon (ISSN 1127-1345)

Fascicolo 1, gennaio-aprile 2014

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

L'articolo è messo a disposizione dell'utente in licenza per uso esclusivamente privato e personale, senza scopo di lucro e senza fini direttamente o indirettamente commerciali. Salvo quanto espressamente previsto dalla licenza d'uso Rivisteweb, è fatto divieto di riprodurre, trasmettere, distribuire o altrimenti utilizzare l'articolo, per qualsiasi scopo o fine. Tutti i diritti sono riservati.



Aedon

Rivista di arti e diritto *on line*

quadrimestrale diretto da Marco Cammelli

numero 1, 2014, Issn 1127-1345 home indice ricerca risorse web

I beni immateriali tra regole privatistiche e pubblicistiche - Atti Convegno Assisi (25-27 ottobre 2012)

Immaterialità dei beni culturali?

di [Giuseppe Severini](#)

Sommario: [1. Un bisogno di norme?](#) - [2. La questione della condensazione simbolica del patrimonio culturale immateriale.](#)

Immateriality of Cultural Heritage?

Is it necessary to adopt a restrictive legislation to regulate the so-called *Intangible Cultural Heritage*? Until now, the legislator has considered that there is no such a need, even if the Italian Testo Unico (1999) and the Codice dei beni culturali gave him the opportunity to develop the issue. In 2008, the UNESCO Conventions for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage (Paris, 3 november 2003) and for the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions (Paris, 20 october 2005) have been recalled as *Expressions of Collective Cultural Identity* by the *Codice* (Article 7-bis). This express provision concern different themes from those typical of Cultural Heritage Law, whose institutions refers to tangible assets. A law for intangible assets, if it is really necessary, should have other institutions. The enhancement of collective cultural identity deserves attention and politics. But it is necessary to beware of creating an excessive legislation and confusing different areas, as the Author enlightens providing some examples. Questions concerning the significance of cultural transformation of the society arise on this issue. The legislator should also be cautious about introducing restrictive rules for copyright and collective monopoly of intangible assets, which - in a context of freedom - not belong to anyone in particular but to everyone. Otherwise, would emerge a dangerous mercantile drift on this issue.

Keywords: Intangible Cultural Heritage; Expressions of Collective Cultural Identity; Copyright and Collective Monopoly.

1. Un bisogno di norme?

Le leggi corrispondono a esigenze realmente avvertite nel corpo sociale. Quando si dice che ci si trova di fronte a un vuoto giuridico, significa che un certo spazio dovrebbe essere, a detta di qualcuno, occupato da norme. Ma se quello spazio viene poi occupato da norme, gli si toglie la caratterizzazione sua propria che è di essere spazio di libertà. Le norme del resto cosa fanno? *Nòmos* da *némein*, ripartire, mettere ordine: ripartire i pascoli, ripartire i terreni e assegnarli, dare a qualcuno diritti esclusivi e a qualcun altro obblighi, doveri, divieti; che corrispondono quelle nuove facoltà, potestà, interessi tutelati, ecc.. Riempire un preteso spazio vuoto con norme è un'operazione in qualche maniera, comunque, restrittiva per i più, per gli altri cui è negato il nuovo "diritto".

Ma lo spazio delle libertà, di ciò che è fino a quel momento accessibile a tutti e comune a tutti come a ciascuno, è esso davvero un disvalore, un elemento di negatività? Oppure - se non nuoce - è un dato positivo cui tutti possono attingere e un fattore socialmente propulsivo? Non vorrei azzardare pascoli abusivi in fondo altrui, ma sono gli industrialisti ad avvertirci che la *privativa* (da *privare*) è sovente arma a doppio taglio: se da un lato incentiva la creazione dell'intelletto individuale, dall'altro depaupera gli altri dell'accessibilità ai suoi risultati, una volta monopolizzati; il che ne può anche fare un freno allo sviluppo generale. Sicché è sempre bene avere, di fronte all'idea di nuove private, opportune e sensate cautele di base.

Al tempo stesso, ricordo che sia nel Testo unico dei beni culturali e ambientali del 1999, sia nel Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004, sono state poste chiare disposizioni di apertura - per riprendere una metafora di Calamandrei: delle ammorsature - a un possibile intervento successivo del legislatore per ampliare il novero dei beni culturali. L'art. 4 del Testo unico, operando come termine passivo per un eventuale rinvio *ab extra*, faceva riferimento a eventuali nuove categorie di beni culturali, individuabili dalla legge successiva "come beni culturali in quanto testimonianza avente valore di civiltà". Altrettanto poi fa ora l'art. 2, comma 2, del Codice quando parla di "altre cose

individuate dalla legge o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà".

Dal 1999 a oggi sono passati ben tredici anni, ma il legislatore mai si è nemmeno posto la questione di introdurre realmente nell'ordinamento l'opportunità di avvalersi di questa offerta e integrare quel corpo normativo, che pur gli è stata così manifestamente e ripetutamente fatta (rammento che proprio per questo nacque la disposizione del 1999, e su sollecitazione parlamentare, per dare apertura eventuale ai temi di cui oggi si tratta).

Se, come ho ricordato, le leggi corrispondono a esigenze realmente avvertite, questo significa che di tali esigenze avvertite nel corpo sociale in realtà, a ben vedere, non ve ne erano davvero o non ve ne erano abbastanza. E non ne sono sopravvenute. Se in tutto questo tempo un asserito bisogno di ulteriore tutela giuridica non ha prodotto norme o tentativi di norme, ormai significa che, se si entra nel mondo dell'effettività e del realismo, non si sono manifestati, o manifestati adeguatamente, interessi comunemente sentiti o stimati davvero meritevoli di una tutela che colmasse quel preteso spazio vuoto di diritto.

Vero è piuttosto che nel diritto internazionale - con tutte le sue deficitarie caratterizzazioni in termini di rappresentatività sociale - si registra ormai la presenza di queste due convenzioni Unesco per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale e per la protezione e la promozione delle diversità culturali, adottate a Parigi il 3 novembre 2003 e il 20 ottobre 2005.

Ad esse fa riferimento (ma è il legislatore successivo che deve avere la parola del dettaglio su questo), il Codice con l'art. 7-*bis*, introdotto con il secondo decreto legislativo integrativo e correttivo, il d.lgs. n. 62 del 2008. Queste due convenzioni internazionali, per usare il linguaggio dell'Unesco, si riferiscono al patrimonio culturale immateriale. Ma bene la novella al Codice, ad evitare improprie sovrapposizioni, parla di espressioni di identità culturale collettiva. Sarebbe comunque stato davvero sufficiente l'uso quel linguaggio per dire che esiste un *quid commune* con i beni culturali che conosciamo? Per "patrimonio culturale" dobbiamo intendere quello cui si riferisce la nostra legge, con tutti i noti caratteri di realtà e di normatività (e il patrimonio culturale è distinto in beni culturali e beni paesaggistici per la tassonomia del Codice), oppure dobbiamo includervi anche l'immateriale?

Credo che qui sia il caso, ancora una volta, di immaginare ancora una riflessione - del resto ritornante - sulla dilatazione, forse eccessiva che, grazie alle scienze sociali, ha la parola "culturale" oggi.

Questa dilatazione, naturalmente, deriva dai vari campi semantici - nelle scienze e nelle lingue: quello italiano, quello tedesco, quello francese - occupati dalla parola "cultura". Una parola da diverse accezioni; e a seconda che domini l'interesse per le scienze sociali, questa accezione tende a diventare pervasiva. Tutto è cultura se si propende per l'idea orizzontale di cultura, la cultura che è espressione di un'intera civiltà. Anche l'agricoltura è cultura, l'ingegneria è cultura, la medicina è cultura. Cosa, in questa prospettiva, non è cultura? Tutte le espressioni di identità collettiva, per dirla con l'art. 7-*bis* del Codice, alla fine sono cultura. Bruno Cavallo e Tommaso Alibrandi, pur sottolineando la valenza storicistica, da tempo hanno messo in guardia i giuristi dalle insidie di banalizzazione e dal rischio di scadimento che comporta una nozione giuridica così aperta di bene culturale: e richiamando un'osservazione di Tullio De Mauro, rilevano che nella direzione di identificare cultura e storia sta il rischio di dissolvere la gestione della cultura nella gestione di tutt'intera la vita sociale.

Così dilatando l'idea, infatti, si rischia di perderne il baricentro, il concetto stesso, per stemperarla, appunto, nel tutto. Un esempio: qui ad Assisi, in quella direzione, a 900 metri da qui, gli affreschi di Giotto alla Basilica Superiore. Per citare invece uno dei casi di patrimonio culturale immateriale: il pane di spezie della Croazia settentrionale, che è classificato dall'Unesco come un esempio di bene culturale immateriale; ma ha davvero un *quid commune* con gli affreschi di Giotto? Il pane di spezie della Croazia settentrionale o il fado che si canta nei quartieri popolari di Lisbona hanno davvero bisogno di quella stessa qualificazione giuridica e di quella stessa disciplina giuridica?

Di fronte a una domanda di questo genere, invece che offrire una risposta, posso solo formulare altre domande, perché la criticità è metodo e il mestiere del giurista è anzitutto di ripartire in senso logico cose e concetti.

Anzitutto, la realtà pratica. Riguardo a queste due convenzioni, l'Italia ha saputo dar seguito con due esempi, o meglio due e mezzo. Il terzo, che si chiama dieta mediterranea, non è proprio dell'Italia, è comune anche ad altri Paesi. Uno è il canto a tenore dei pastori sardi, un altro è l'opera dei pupi siciliani. Sono, attualmente, in pre-candidatura da parte dell'Italia anche altre espressioni del patrimonio culturale immateriale. Cito tra queste, anzitutto, perché le viene data priorità, la pizza napoletana. Poi alcune di quelle che una volta si chiamavano feste folcloristiche, e ne metto due ombre: la Festa dei Ceri di Gubbio e il Calendimaggio di Assisi, e altre rappresentazioni di macchine portate a spalla: ce ne sono molte, da quella di Viterbo ad altre.

Ce ne sono due che, invece, sono state trattenute subito all'ingresso per dissuasione operata dallo stesso ufficio del Ministero per i beni e le attività culturali, che le ha trovate critiche. Una è la Giostra del Saracino di Arezzo, perché non è - cerco di essere fedele alle parole che sono state utilizzate - "attenta al dialogo interculturale". Il Saracino non è in linea con il dialogo interculturale, il suo Buratto non è in linea con il dialogo interculturale. Sicché occorre un approfondimento circa il conflitto storico, perché l'Italia possa candidare la Giostra del Saracino a essere iscritta in questo elenco. Per inciso, parrebbe che l'Imam di Firenze abbia dato il suo apprezzamento per la presenza effettiva di un dialogo interculturale nella città di Arezzo, ma non lo ha riferito alla Giostra del Saracino. Un altro è il caso più noto a tutti, perché è stato oggetto di attenzione in senso negativo da parte di una ministra, ed è il Palio di Siena. Ma a Siena non se ne sono curati più di tanto, hanno ritenuto di fare a meno dell'iscrizione nella lista dell'Unesco e di conservare il loro Palio. E tant'è.

Se consideriamo la struttura degli istituti previsti dal nostro diritto dei beni culturali da centotré anni a questa parte, se prendiamo il Codice e, anziché aprirlo dal primo articolo, lo apriamo dall'ultimo e andiamo a ritroso, ci balza all'occhio tutta una serie di istituti: i limiti alla circolazione in ambito internazionale, l'onere dell'autorizzazione per gli interventi trasformativi e così via; ne cito due (è necessario citarli tutti?) che in nulla si possono adattare a questi che vengono chiamati "beni culturali immateriali" o "espressioni di identità collettiva". Per i beni culturali immateriali, semmai, si può parlare di valorizzazione, che non implica un rapporto di esclusiva, che non è correlata a doverosità altrui. De resto, se fosse tutela, di cosa si dovrebbe occupare? di ablazione, ma di cosa? delle imitazioni e usurpazioni? delle alterazioni, falsificazioni, ecc.? o della mera e sociale dispersione? E' chiaro che quest'idea richiede, per natura e per obiettivi, la messa a punto di strumentazioni e di istituti adeguati e diversi da quelli delle cose. Si attagliano solo a cose materiali, ad es., la dichiarazione, l'immodificabilità non autorizzata, la prelazione, l'espropriazione, i limiti all'esportazione, la tutela penale, ecc. Qui è questione di rapporto all'immaterialità dei beni, a interessi diversi da quello di proprietà materiale, e semmai, soprattutto, di un'attività di promozione e di valorizzazione. Non va bene per incongruenza la disciplina del Codice. Non solo: contro una disciplina restrittiva dell'immateriale sorgono poi non pochi principi costituzionali di libertà fondamentali, che danno spazio al naturale potenziale spontaneo di trasformazione culturale e sociale.

Semmai si possono immaginare salvaguardie promozionali del tipo da garantire o di valorizzazione della sua conoscenza. Ma comunque, se si vuol vedere la cosa in termini giuridici, si porranno questioni come la perimetrazione dei casi, l'identificazione delle caratteristiche, le amministrazioni competenti e responsabili e così via. Tutti temi che comunque riportano al tema di base: a cosa serve la legge? E serve davvero qui una legge?

2. La questione della condensazione simbolica del patrimonio culturale immateriale

Anche qui, però, da pratici è bene procedere per esempi concreti. Uno è notissimo, è il caso del vino friulano Tocai, che non si può chiamare più Tocai perché la rivendica del nome da parte ungherese lo ha impedito. Analoga è la vicenda che tocca il Vinsanto da parte greca (Xantos). A proposito dei Ceri di Gubbio, c'è un tratto recente: all'inizio di settembre 2012 il sindaco di Gubbio ha scritto - in disparte l'art. 7 della Costituzione - all'Arcivescovo di Ancona per dire: "In relazione al Palio della Santa Croce di sabato 15 settembre, svoltosi nel Comune di Ancona, Rione Pietralacroce, ci sono immotivate similitudini con la nostra festa, conosciuta in tutto il mondo per la sua unicità. Vi chiedo, per evitare sovrapposizioni non possibili, di assicurare l'intera città di Gubbio affinché possano essere apportate profonde modifiche al Palio in località Pietralacroce, evitando qualsiasi tipo di imitazione". Non entro nel merito, il Sindaco di Gubbio avrà le sue buone ragioni. Ma il dato porta a capire come nell'idea di appropriazione della sintesi simbolica di un evento così ci sia c'è una deriva divisiva. Nella realtà sono eventi comuni alla tradizione di una popolazione, ma che non appartengono a nessuno, come ben dice il Tribunale di Milano in una sentenza del 1992 che riguarda il Palio di Siena. Sono manifestazioni che non hanno un signore e quindi prive di un centro di imputazione, né quanto a responsabilità civile, né quanto a rivendicazioni di esclusiva.

Vogliamo fare un salto e guardare a cosa è accaduto anni fa sul piano delle relazioni internazionali? C'è un caso importante, bisogna spostarsi un po' di più e andare nei Balcani. E' il caso della Repubblica di Macedonia. La Repubblica di Macedonia, secondo diversi Paesi tra cui l'Italia, non ha diritto di chiamarsi Repubblica di Macedonia e viene chiamata con un acronimo, FYROM, che vuol dire Former Yugoslav Republic of Macedonia, cioè ex Repubblica Jugoslava di Macedonia, perché sul piano internazionale il governo greco ha svolto un'azione per impedire alla Repubblica di Macedonia di chiamarsi "Macedonia", perché "Macedonia" è una provincia settentrionale della Grecia.

Ma sempre a questo riguardo c'è di più, c'è la questione della bandiera, la sintesi simbolica di un popolo. Qui bisogna andare a toccare qualcosa che parte, invece, dai beni culturali in senso stretto. Negli anni '70, presso una cittadina della Macedonia greca, Vergina, fu scoperta la tomba che si disse subito di Filippo II, il padre di Alessandro Magno. Le ceneri erano in un'urna bellissima, in oro. Questa urna era caratterizzata da una stella, o sole, a sedici punte, chiamata la "stella di Vergina", "stella argeade", della dinastia degli Argeadi, "stella di Filippo II" e così via. In breve, questa stella è diventata una specie di secondo simbolo nazionale greco, lo si trova dappertutto, anche sulle bustine di zucchero. Cosa è accaduto però? Nel 1992, quando si è smembrata la Jugoslavia, la neo-costituita Repubblica di Macedonia ha dato a sé stessa una bandiera a sfondo rosso, rappresentante esattamente la stella di Vergina, la stella argeade. Il governo greco, con lo stesso spirito con cui non accettava che la Repubblica di Macedonia chiamasse sé stessa "Repubblica di Macedonia", ha svolto un'azione sul piano diplomatico. Ma non basta. Il governo greco, nel 1995, per registrare come sua la stella di Vergina inviò una *petition* all'Organizzazione mondiale per la proprietà intellettuale (OMPI) per ottenere i diritti esclusivi della proprietà intellettuale sulla stella. In sostanza, una mercantilizazione - come altro dire? - di un segno che si assume come segno di identità nazionale. Questo è un altro esempio molto significativo del carattere che può assumere la giuridicizzazione, e dunque la privativa, e la divisività, di uno spazio simbolico che si pretende vuoto di diritto. Poi la Repubblica di Macedonia, tramite il Governo degli Stati Uniti, si è accordata con il Governo greco e ha cambiato bandiera, a titolo provvisorio; non, però, le sue province interne, che continuano a utilizzarla.

Come si vede, questo tema della culturalizzazione del marchio, dell'appropriazione di ciò che è comune, di ciò che è indistinto, manifesta diversi elementi di criticità, sui quali è forse bene riflettere e in profondità. La questione, al fondo, è proprio a cosa serve la legge e a cosa serve il diritto. C'è davvero necessità di un intervento del diritto, di una ripartizione in situazioni giuridiche soggettive di questi oggetti? E non si rischia di fare dello stesso diritto, del fatto di aver posto una disciplina giuridica, una sorta di *brand*, o di *testimonial* per quello che in realtà è solo un obiettivo di un *marketing* turistico? Una norma autopromozionale? E' una deriva di cui noi giuristi ci dobbiamo

preoccupare.

Andiamo a questo art. 19, sul diritto alla registrazione, comma 3, [d.lgs. 10 febbraio 2005, n. 30 \(Codice della proprietà industriale\)](#), come modificato dall'art. 12, comma 1, d.lgs. 13 agosto 2010, n. 131, secondo cui "anche le amministrazioni dello Stato, delle regioni, delle province e dei comuni possono ottenere registrazioni di marchio, anche aventi ad oggetto elementi grafici distintivi tratti dal patrimonio culturale, storico, architettonico o ambientale del relativo territorio; in quest'ultimo caso, i proventi derivanti dallo sfruttamento del marchio a fini commerciali, compreso quello effettuato mediante la concessione di licenze e per attività di merchandising, dovranno essere destinati al finanziamento delle attività istituzionali o alla copertura degli eventuali disavanzi pregressi dell'ente".

L'art. 19 è contenuto non in una normativa organica sul patrimonio culturale, come il Codice dei beni culturali e del paesaggio, ma in una tutt'altra normativa, il Codice della proprietà industriale. Sottolineo l'aggettivo industriale. Altrove, in Francia, l'analogo Codice si chiama della proprietà intellettuale. Qui, a sottolineare la dimensione economicistica quel Codice è della proprietà industriale. E' l'art. 19, così come modificato dalla novella di questo art. 12, comma 1, d.lgs. n. 131 del 2010. Questa novella è posta in un testo che ha la sua base nella legge 23 luglio 2009, n. 99 e nel decreto legislativo che ne deriva. Quella legge era nota ai pratici come il "collegato energetico", perché conteneva disposizioni riguardanti la produzione di energia elettrica. Da lì, fu tradotta nella novella dell'art. 19.

Allora andiamo ai lavori preparatori. La norma nasce da un emendamento presentato durante la penultima lettura in Senato da due senatori. Il testo di questo emendamento è stato poi recepito nella legge delegata. La legge delegata dice qualcosa che non è esattamente ciò che si potrebbe dire che dice o sembra dire la legge delega alla legge delegata. E' buona regola interpretativa che i decreti legislativi delegati vadano interpretati leggendo la norma delegante, altrimenti si rischia di attribuire alla norma delegata un significato diverso da quello dell'oggetto della delega o dai suoi principi e criteri direttivi. La norma delegante diceva che "i Comuni hanno la possibilità di ottenere il riconoscimento di un marchio e utilizzarlo per fini commerciali, per identificare con elementi grafici distintivi il patrimonio culturale, storico, architettonico, ambientale del relativo territorio". Come si può vedere, c'è una certa differenza con la norma delegata. Quando si è scritta questa disposizione e quei senatori l'hanno presentata, a cosa pensavano? E' immaginabile pensassero a quelli che sono dei *logo* già utilizzati in buona parte da alcuni enti locali. Noi, con lo sguardo di oggi, possiamo pensare allo scoiattolo di Cortina d'Ampezzo o alla scritta "Cortina" o al leone barbuto con la "V" a radice quadrata, di Venezia, al "marchio della Città di Venezia" che il Comune di Venezia commissionò al designer francese Philippe Starck. O più recentemente, al capitello stilizzato con la scritta "Roma", con la Lupa capitolina. Ma si faccia attenzione. Sono nuovi segni che evocano, che si richiamano sì al patrimonio, ma che non comportano appropriazione del patrimonio, imputazione di questo patrimonio immateriale in capo all'ente territoriale, cioè sottrazione del riferimento del patrimonio territoriale in capo alla collettività, alla sua comunanza indistinta. Anni fa, a proposito della Festa dei Ceri di Gubbio, avvenne che un turista, che aveva partecipato da spettatore alla festa, cadendo, si era fatto male e aveva chiamato in giudizio vuoi il Comune di Gubbio, vuoi l'Università dei Muratori, come organizzatori. Ma la sua domanda fu respinta perché non era imputabile, riferibile a queste due figure, la padronanza della festa e dell'organizzazione della festa. Era di nessuno. Ed essendo di nessuno, è di tutti.

Per questo avverto difficoltà a vedere una concentrazione di imputazione e un diritto di esclusiva in capo a qualcuno, privativa della disponibilità da parte degli altri.

La fruizione significa godimento per finalità non economiche. L'utilizzazione simbolica per finalità economiche è tutt'altra cosa. Prendo spunto dalla nota "tragedia dei beni comuni", che bene cita il Prof. Bartolini. Ricordiamo l'uso di questo paradosso, che a sua volta sintetizza la storia delle proprietà collettive in Gran Bretagna, dagli *enclosures act*. Non vorrei che muovendo dai beni comuni si finisse, con percorso non lineare, per additare nella privativa non solo pubblica, ma forse anche di un concessionario da parte del pubblico, l'esclusiva disponibilità di un qualcosa che fino a oggi è da sempre appartenuto a tutti. Ricordiamoci, in analogia, quella vicenda delle proprietà collettive, della divisione dei campi e così via.

Quindi, con il dovuto rispetto e l'attenzione per l'importanza che questi fatti sociali hanno e per la positività degli interventi a loro valorizzazione, perché di valorizzazione essenzialmente si tratta, ho cautela prima di pensare a un intervento autoritativo e privativo. Diversamente, andremmo oltre misura, o rischieremmo di andare oltre misura.

Lasciatemi dire una cosa: ho salutato il *chairman*, l'ho fatto da *discussant*. Anche la lingua italiana è un patrimonio culturale immateriale.

