



Freedom, Security & Justice:  
European Legal Studies

*Rivista giuridica di classe A*

2022, n. 2

EDITORIALE  
SCIENTIFICA



## DIRETTORE

**Angela Di Stasi**

Ordinario di Diritto Internazionale e di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
Titolare della Cattedra Jean Monnet 2017-2020 (Commissione europea)  
"Judicial Protection of Fundamental Rights in the European Area of Freedom, Security and Justice"

## COMITATO SCIENTIFICO

**Sergio Maria Carbone**, Professore Emerito, Università di Genova  
**Roberta Clerici**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale privato, Università di Milano  
**Nigel Lowe**, Professor Emeritus, University of Cardiff  
**Paolo Mengozzi**, Professore Emerito, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - già Avvocato generale presso la Corte di giustizia dell'UE  
**Massimo Panebianco**, Professore Emerito, Università di Salerno  
**Guido Raimondi**, già Presidente della Corte EDU - Presidente di Sezione della Corte di Cassazione  
**Silvana Sciarra**, Professore Emerito, Università di Firenze - Giudice della Corte Costituzionale  
**Giuseppe Tesauo**, Professore f.r. di Diritto dell'UE, Università di Napoli "Federico II" - Presidente Emerito della Corte Costituzionale †  
**Antonio Tizzano**, Professore Emerito, Università di Roma "La Sapienza" - Vice Presidente Emerito della Corte di giustizia dell'UE  
**Ennio Triggiani**, Professore Emerito, Università di Bari  
**Ugo Villani**, Professore Emerito, Università di Bari

## COMITATO EDITORIALE

**Maria Caterina Baruffi**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Verona  
**Giandonato Caggiano**, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre  
**Alfonso-Luis Calvo Caravaca**, Catedrático de Derecho Internacional Privado, Universidad Carlos III de Madrid  
**Pablo Antonio Fernández-Sánchez**, Catedrático de Derecho Internacional, Universidad de Sevilla  
**Inge Govaere**, Director of the European Legal Studies Department, College of Europe, Bruges  
**Paola Mori**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università "Magna Graecia" di Catanzaro  
**Lina Panella**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Messina  
**Nicoletta Parisi**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Catania - già Componente ANAC  
**Lucia Serena Rossi**, Ordinario di Diritto dell'UE, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna - Giudice della Corte di giustizia dell'UE



## COMITATO DEI REFERES

**Bruno Barel**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Padova  
**Marco Benvenuti**, Ordinario di Istituzioni di Diritto pubblico, Università di Roma "La Sapienza"  
**Raffaele Cadin**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Roma "La Sapienza"  
**Ruggiero Cafari Panico**, Ordinario f.r. di Diritto dell'Unione europea, Università di Milano  
**Ida Caracciolo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università della Campania - Giudice dell'ITLOS  
**Federico Casolari**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna  
**Luisa Cassetti**, Ordinario di Istituzioni di Diritto Pubblico, Università di Perugia  
**Giovanni Cellamare**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Bari  
**Marcello Di Filippo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Pisa  
**Rosario Espinosa Calabuig**, Catedrático de Derecho Internacional Privado, Universitat de València  
**Ana C. Gallego Hernández**, Profesora Ayudante de Derecho Internacional Público y Relaciones Internacionales, Universidad de Sevilla  
**Pietro Gargiulo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Teramo  
**Giancarlo Guarino**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Elsbeth Guild**, Associate Senior Research Fellow, CEPS  
**Victor Luis Gutiérrez Castillo**, Profesor de Derecho Internacional Público, Universidad de Jaén  
**Ivan Ingravallo**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Bari  
**Paola Ivaldi**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Genova  
**Luigi Kalb**, Ordinario di Procedura Penale, Università di Salerno  
**Luisa Marin**, Marie Curie Fellow, European University Institute  
**Simone Marinai**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa  
**Fabrizio Marongiu Buonaiuti**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Macerata  
**Daniela Marrani**, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Rostane Medhi**, Professeur de Droit Public, Université d'Aix-Marseille  
**Stefano Montaldo**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Torino  
**Violeta Moreno-Lax**, Senior Lecturer in Law, Queen Mary University of London  
**Claudia Morviducci**, Professore Senior di Diritto dell'Unione europea, Università Roma Tre  
**Michele Nino**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Anna Oriolo**, Associato di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Leonardo Pasquali**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Pisa  
**Piero Pennetta**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Emanuela Pistoia**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Teramo  
**Concetta Maria Pontecorvo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Pietro Pustorino**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università LUISS di Roma  
**Santiago Ripol Carulla**, Catedrático de Derecho internacional público, Universitat Pompeu Fabra Barcelona  
**Gianpaolo Maria Ruotolo**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università di Foggia  
**Teressa Russo**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Alessandra A. Souza Silveira**, Diretora do Centro de Estudos em Direito da UE, Universidad do Minho  
**Angel Tinoco Pastrana**, Profesor de Derecho Procesal, Universidad de Sevilla  
**Chiara Enrica Tuo**, Ordinario di Diritto dell'Unione europea, Università di Genova  
**Talitha Vassalli di Dachenhausen**, Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università di Napoli "Federico II"  
**Alessandra Zanobetti**, Ordinario di Diritto Internazionale, Università "Alma Mater Studiorum" di Bologna

## COMITATO DI REDAZIONE

**Francesco Buonomenna**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Angela Festa**, Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università della Campania "Luigi Vanvitelli"  
**Caterina Fratea**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Verona  
**Anna Iermano**, Ricercatore di Diritto Internazionale, Università di Salerno  
**Angela Martone**, Dottore di ricerca in Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno  
**Michele Messina**, Associato di Diritto dell'Unione europea, Università di Messina  
**Rossana Palladino** (*Coordinatore*), Ricercatore di Diritto dell'Unione europea, Università di Salerno

*Revisione linguistica degli abstracts a cura di*

**Francesco Campofreda**, Dottore di ricerca in Diritto Internazionale, Università di Salerno



Rivista quadrimestrale on line "Freedom, Security & Justice: European Legal Studies"  
www.fsjeurostudies.eu

Editoriale Scientifica, Via San Biagio dei Librai, 39 - Napoli

CODICE ISSN 2532-2079 - Registrazione presso il Tribunale di Nocera Inferiore n° 3 del 3 marzo 2017



## **Indice-Sommario** **2022, n. 2**

### **Éditorial**

Mandat d'arrêt européen et défaillances de l'État de droit: une analyse en deux étapes p. 1  
*Lucia Serena Rossi*

### **Saggi e Articoli**

La responsabilità civile dell'impresa transnazionale per violazioni ambientali e di diritti umani:  
il contributo della proposta di direttiva sulla *due diligence* societaria a fini di sostenibilità p. 10  
*Gabriella Carella*

La condizione giuridica dello straniero e il godimento dei diritti sociali fondamentali: la recente  
giurisprudenza costituzionale (e il dialogo con la Corte di Lussemburgo) p. 42  
*Armando Lamberti*

Il contenzioso tra Ucraina e Federazione russa davanti alla Corte europea dei diritti dell'uomo p. 88  
*Riccardo Pisillo Mazzeschi*

Dalla protezione internazionale alla protezione immediata. L'accoglienza degli sfollati  
dall'Ucraina come cartina di tornasole della proposta di trasformazione p. 101  
*Emanuela Pistoia*

Il Consiglio d'Europa e gli effetti giuridico-istituzionali della guerra in Ucraina sul sistema p. 124  
convenzionale  
*Guido Raimondi*

Luci e ombre della Convenzione di Nicosia p. 140  
*Tullio Scovazzi*

In Search of the Legal Boundaries of an "Open Society". The Case of Immigrant Integration in p. 151  
the EU  
*Daniela Vitiello*

### **Commenti e Note**

Il difficile bilanciamento tra sicurezza nazionale e tutela dei diritti fondamentali nella "*data*  
*retention saga*" dinanzi alla Corte di giustizia p. 188  
*Giovanna Naddeo*



La sesta direttiva antiriciclaggio e la sua attuazione nell'ordinamento italiano: alcune considerazioni p. 218

*Matteo Sommella*

Il Panopticon digitale. I *cookies* tra diritto e pratica nell'Unione europea

p. 241

*Flavia Zorzi Giustiniani*



## LUCI E OMBRE DELLA CONVENZIONE DI NICOSIA\*

Tullio Scovazzi\*\*

SOMMARIO: 1. Un recente trattato in materia di reati contro i beni culturali. – 2. Gli aspetti sostanziali della Convenzione di Nicosia. – 3. Le riserve e le disposizioni insufficienti. – 4. Considerazioni conclusive.

### 1. Un recente trattato in materia di reati contro i beni culturali

I beni culturali presentano alcune caratteristiche che rendono particolarmente difficile la prevenzione e repressione degli illeciti ad essi relativi<sup>1</sup>. Organizzazioni criminali<sup>2</sup> operano in un mercato clandestino che ha spesso carattere ramificato<sup>3</sup> e internazionale e che coinvolge acquirenti molto facoltosi. Le transazioni sono frequentemente anonime o confidenziali e possono con relativa facilità coinvolgere operatori che agiscono in modo apparentemente legale, come antiquari e case d'asta. Negli ultimi anni, la rete interconnessa ha facilitato le transazioni, ivi comprese quelle illegali<sup>4</sup>. Alcuni criminali

---

\* Rielaborazione della relazione tenuta al convegno “Consiglio d’Europa e Convenzione europea dei diritti umani. La Presidenza italiana del Comitato dei Ministri e le conseguenze della Guerra in Ucraina nel contesto giuridico europeo” (Università degli Studi di Salerno, 29 aprile 2022).

\*\* Ordinario f.r. di Diritto Internazionale, Università degli Studi di Milano-Bicocca. Indirizzo e-mail: [tullio.scovazzi@unimib.it](mailto:tullio.scovazzi@unimib.it).

<sup>1</sup> Sui reati collegati ai beni culturali cfr. P.G. FERRI, *The Illicit Traffic of Cultural Objects and the Current Changes in its Evaluation*, in Ministero per i Beni e le Attività Culturali, *International Meeting on Illicit Traffic of Cultural Property*, Roma, 2010; S. MANACORDA, D. CHAPPELL (eds.), *Crime in the Art and Antiquities World – Illegal Traffic in Cultural Property*, New York, 2011; S. MANACORDA, A. VISCONTI (a cura di), *Beni culturali e sistema penale*, Milano, 2013.

<sup>2</sup> Come segnala il preambolo della Convenzione qui considerata, “organised crime is involved in the trafficking of cultural property”.

<sup>3</sup> Come rileva P.G. FERRI, *Riflessioni sulla tutela dei beni culturali*, in *La diplomazia culturale – Forza del dialogo, potere della cultura: le opportunità per l’Italia*, Roma, 2013, p. 185, il crimine organizzato è “un fenomeno frequente nel mercato dell’arte, altamente specializzato e bisognoso di diverse qualifiche e competenze, dai tombaroli e dai ladri, ai mediatori, agli spedizionieri e autisti, agli ufficiali di dogana, agli esperti, restauratori, impiegati nelle case d’asta etc. Tutta gente che lavora sovente assieme, ma con compiti ripartiti, in una dimensione transnazionale e frequentemente con un legame di tipo piramidale quando operano sul territorio di origine dei beni, ove avvengono le acquisizioni illegali degli oggetti culturali da destinare all’esportazione illecita. Mentre il legame diviene di tipo funzionale allorché gli associati operano in territorio estero, ove vengono ad esempio compiuti gli *expertise* per certificare l’autenticità e aumentare il prezzo dei beni medesimi; ove si opera per favorire il loro riciclaggio, al fine di dare ai beni una provenienza apparentemente lecita”.

<sup>4</sup> Come segnala il preambolo della Convenzione qui considerata, “unlawfully excavated and illicitly exported or imported cultural property is increasingly being sold in many different ways, including through antique shops and auction houses, and over the internet”.

agiscono senza riguardi per il valore culturale e ideale dei beni, frammentando e alterando reperti autentici per meglio occultarli oppure fabbricando e immettendo falsi sul mercato. Per di più, negli ultimi tempi è ricomparso il fenomeno dell'iconoclastia, con casi di distruzione di beni culturali per motivi di intolleranza religiosa o ideologica<sup>5</sup>.

Resta il fatto che gli Stati hanno un diverso atteggiamento in materia di beni culturali, a seconda che la propria legislazione intenda prevalentemente tali beni come l'espressione dello spirito e dell'identità di una nazione oppure come merci liberamente circolanti sui mercati. Non è sorprendente che questa difformità di concezioni, che divide anche gli Stati europei, si rifletta anche sul piano penale.

Un tentativo di instaurare un regime uniforme in materia penale è stato messo in atto con la Convenzione del Consiglio d'Europa sui reati relativi ai beni culturali (Nicosia, 3 maggio 2017)<sup>6</sup>, promossa dai ministri responsabili per il patrimonio culturale degli Stati membri di questa organizzazione internazionale. Diversamente dalla precedente Convenzione europea sui reati relativi ai beni culturali (Delfi, 23 giugno 1985), che è stata pure adottata nell'ambito del Consiglio d'Europa, ma che è rimasta lettera morta<sup>7</sup>, la Convenzione di Nicosia è entrata in vigore il 1° aprile 2022<sup>8</sup> e vincola oggi sei Stati, tra cui anche l'Italia<sup>9</sup>. Non a caso, in Italia, proprio nello stesso periodo, i reati contro il patrimonio culturale sono stati riveduti e le sanzioni inasprite con la legge 9 marzo 2022, n. 22<sup>10</sup>.

---

<sup>5</sup> Come segnala il preambolo della Convenzione qui considerata, “terrorist groups are involved in the deliberate destruction of cultural heritage and use the illicit trade of cultural property as a source of financing”.

<sup>6</sup> Qui di seguito: Convenzione di Nicosia. In merito cfr. E. MOTTESE, *La lotta contro il danneggiamento e il traffico illecito di beni culturali nel diritto internazionale – La Convenzione di Nicosia del Consiglio d'Europa*, Torino, 2020, secondo cui la Convenzione di Nicosia mostra “la disgregazione delle barriere tra diritto internazionale pubblico e privato così come di quelle tra diritto internazionale e diritto nazionale ed il contestuale proliferare di modelli definibili fors'anche di *governance* transnazionale” (p. 42). Vedi anche A. CHANAKI, A. PAPATHANASSIOU, *The Council of Europe Convention on Offences Relating to Cultural Property Eventually Enters into Force: A New Tool to the Arsenal of International Criminal Law Responses to the Trafficking of Cultural Property*, in *EJIL:Talk!*, 14 aprile 2022 (formato elettronico).

<sup>7</sup> Nessuno Stato è parte della Convenzione di Delfi.

<sup>8</sup> Per la sua entrata in vigore, la Convenzione di Nicosia richiedeva la manifestazione del consenso a vincolarsi da parte di cinque Stati, di cui almeno tre membri del Consiglio d'Europa (art. 27, par. 3), che nel caso specifico sono stati Lettonia, Grecia, Messico, Cipro, Ungheria. Si noti che della Convenzione di Nicosia possono essere parti, oltre che gli Stati membri del Consiglio d'Europa, anche gli Stati non membri che abbiano partecipato alla sua elaborazione (art. 27, par. 1) o che siano stati invitati dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa, previo consenso unanime degli Stati parti alla Convenzione (art. 28, par. 1). Queste disposizioni sono state inserite per riflettere il carattere mondiale del traffico illecito di beni culturali. Volendo essere precisi, si segnala che gli Stati aventi titolo in base all'art. 27, par. 1, sono tre, ossia Giappone, Messico e Santa Sede. Paradossale il caso della Russia, espulsa dal Consiglio d'Europa il 16 marzo 2022: se in precedenza aveva titolo per diventare parte alla Convenzione di Nicosia, ha ancora titolo per diventarne parte, in quanto Stato non membro (ora) avente partecipato alla sua elaborazione (allora).

<sup>9</sup> La Convenzione di Nicosia è stata ratificata dall'Italia il 1° aprile 2022 ed è in vigore per questo Stato dal 1° luglio 2022.

<sup>10</sup> *Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana*, 22 marzo 2022, n. 68. Si segnala, ad esempio, la nuova contravvenzione di “possesso ingiustificato di strumenti per il sondaggio del terreno o di apparecchiature per la rilevazione dei metalli”.

La Convenzione di Nicosia ha vari meriti e un solo, ma grave, difetto, come si cercherà di mettere in luce con le brevi considerazioni che seguono.

## 2. Gli aspetti sostanziali della Convenzione di Nicosia

I principali trattati multilaterali relativi al traffico illecito di beni culturali, vale a dire la Convenzione sui mezzi per proibire e prevenire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illeciti di beni culturali (Parigi, 1970) e la Convenzione UNIDROIT sui beni culturali rubati o illegalmente esportati (Roma, 1995), non contengono disposizioni specifiche sul piano penale o processuale penale. È quindi merito della Convenzione di Nicosia avere colmato una lacuna, rafforzando la regolamentazione internazionale del settore dei beni culturali con riguardo agli aspetti penalistici<sup>11</sup>.

In caso di conflitto armato, alcune norme penali, sostanziali e procedurali, vertenti sui reati contro i beni culturali e sui relativi procedimenti, sono contenute nel secondo Protocollo (L'Aja, 1999) alla Convenzione sulla protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato (L'Aja, 1954). Si deve pertanto intendere che la Convenzione di Nicosia, che si applica sia in tempo di pace che in tempo di guerra, costituisca un'integrazione e un supplemento a tali norme per quanto riguarda gli Stati che siano parti a entrambi i trattati<sup>12</sup>.

Come indica l'art. 1, la Convenzione di Nicosia mira a prevenire e a reprimere i due principali tipi di reato concernenti i beni culturali, vale a dire la distruzione e il traffico illecito. Si noti che i due tipi di reato hanno un presupposto completamente diverso. Mentre la distruzione, che comprende anche il danneggiamento, implica disprezzo per il bene culturale, il traffico illecito implica il suo apprezzamento, sia pure come mezzo per procurarsi un utile. La Convenzione di Nicosia mira anche a rafforzare la capacità della giustizia di affrontare i reati contro i beni culturali e a promuovere la cooperazione internazionale a questo riguardo.

La Convenzione di Nicosia si applica a un insieme sufficientemente ampio di beni culturali mobili e immobili (art. 2, par. 1). I primi includono ogni bene, situato in terra o sottacqua, che sia designato da uno Stato<sup>13</sup> come importante per l'archeologia, la

---

<sup>11</sup> Come segnala il rapporto esplicativo alla Convenzione di Nicosia, "the Convention aims to build on instruments relating to cultural property such as the 1970 UNESCO Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property and the 1995 UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects in order to make sure that Convention is highly compatible with relevant existing international and supranational legally binding standards. As none of these international instruments deal with criminal law issues, the Convention thereby enhances law enforcement capacity by requiring State Parties to implement several important provisions concerning cultural property into their criminal law, further ensuring the ability to investigate, prosecute, sentence and/or extradite persons suspected or convicted of offences falling under the ambit of the Convention" (par. 12).

<sup>12</sup> Ossia la Convenzione di Nicosia e il secondo Protocollo.

<sup>13</sup> Per la precisione, la designazione deve essere fatta o da uno Stato parte alla Convenzione di Nicosia o da uno Stato parte alla Convenzione del 1970 sui mezzi per proibire e prevenire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illeciti di beni culturali.

preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza e che rientri in un elenco di undici categorie<sup>14</sup> (art. 2, par. 2, lett. a). I secondi includono ogni monumento, edificio, sito o struttura, situato in terra o sottacqua, che sia designato da uno Stato<sup>15</sup> come importante per l'archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza o che sia inserito nelle liste previste dalla Convenzione sulla protezione del patrimonio mondiale culturale e naturale (Parigi, 1972)<sup>16</sup> (art. 2, par. 2, lett. b).

La Convenzione di Nicosia fa obbligo agli Stati parte di prevedere come reato una serie di condotte relative a beni culturali e precisamente: il furto e altre forme di appropriazione indebita (art. 3), lo scavo e la rimozione illecita, se intenzionali (art. 4), l'importazione illecita (art. 5), l'esportazione illecita (art. 6), l'acquisizione di beni culturali rubati (art. 7), il collocamento sul mercato di beni culturali rubati (art. 8), la falsificazione di documenti relativi a beni culturali mobili (art. 9), la distruzione e il danneggiamento, se intenzionali (art. 10). Se anche non espressamente previsto come reato, è chiaro che il traffico illecito di beni culturali integra facilmente almeno una delle condotte previste come reato dalla Convenzione di Nicosia<sup>17</sup>.

Altre disposizioni significative della Convenzione di Nicosia riguardano la complicità e il tentativo (art. 11), la giurisdizione (art. 12, che prevede l'obbligo di uno Stato parte di stabilire la propria giurisdizione se il reato è compiuto sul suo territorio, a bordo di una nave battente la sua bandiera o di un aeromobile da esso registrato o da un suo cittadino), la responsabilità delle persone giuridiche (art. 13), le sanzioni (art. 14, che prevede che esse siano effettive, proporzionate e deterrenti), le circostanze aggravanti (art. 15), le indagini (art. 18), la cooperazione internazionale in materia penale (art. 19), le misure preventive a livello interno (art. 20) e internazionale (art. 21). È infine stabilita l'istituzione di un Comitato delle Parti, incaricato di sorvegliare l'attuazione della convenzione, identificare problemi, formulare opinioni e fare raccomandazioni (art. 24).

### 3. Le riserve e le disposizioni insufficienti

Il grosso difetto della Convenzione di Nicosia sta nel fatto che le principali sue norme sono contraddette dalla possibilità di formulare riserve. Come è noto, la riserva, in base alla Convenzione sul diritto dei trattati (Vienna, 1969), è una dichiarazione unilaterale,

---

<sup>14</sup> La Convenzione di Nicosia qui riprende le categorie di beni culturali elencate nell'art. 1 della Convenzione del 1970 sui mezzi per proibire e prevenire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illeciti di beni culturali.

<sup>15</sup> Per la precisione, la designazione deve essere fatta o da uno Stato parte alla Convenzione di Nicosia o da uno Stato parte alla Convenzione del 1970 sui mezzi per proibire e prevenire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento illeciti di beni culturali.

<sup>16</sup> Si tratta della Lista del Patrimonio Mondiale e della Lista del Patrimonio Mondiale in Pericolo. In tali liste possono tuttavia essere inseriti soltanto i beni culturali immobili che presentino un "valore universale eccezionale" ("outstanding universal value").

<sup>17</sup> "However, as outlined in the Explanatory Report, these Articles have been designed to complement each other and thus ensure the criminalization of the different components of the phenomenon of trafficking of cultural property, taking due account of its transnational and multifaceted nature" (così A. CHANAKI, A. PAPATHANASSIOU, *op. cit.*).

con la quale uno Stato, nel momento in cui esprime il proprio consenso a vincolarsi a un trattato, esclude o modifica l'effetto giuridico di alcune sue disposizioni, per quanto riguarda la loro applicazione nei suoi confronti<sup>18</sup>.

Sta di fatto che l'art. 30, par. 1, della Convenzione di Nicosia consente le riserve che riguardano cinque disposizioni della convenzione stessa: "Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, declare that it avails itself of one or more of the reservations provided for in Articles 4, 5, 10, 11 and 12, paragraph 3, of this Convention. No other reservation may be made in respect of any provision of this Convention"<sup>19</sup>.

Come rivela lo stesso rapporto esplicativo, la possibilità di fare riserve è stata il prezzo da pagare per raggiungere un compromesso tra gli Stati più rigorosi in tema di reati contro il patrimonio culturale e gli Stati più permissivi, in modo da raggiungere un'auspicata ampia partecipazione alla futura convenzione: "The reservations listed in paragraph 1 of this article [= Art. 30] have been introduced in the Convention with regard to Articles for which unanimous agreement was not reached among the drafters, despite the efforts achieved in favour of compromise. These reservations aim at enabling the largest possible ratification of the Convention, whilst permitting Parties to preserve some of their fundamental legal concepts"<sup>20</sup>.

Rimane però il dubbio se, in conseguenza della possibilità di riserve, alcuni fondamentali esigenze della tutela penale dei beni culturali siano state effettivamente preservate. È quindi il caso di esaminare più in dettaglio la portata delle riserve ammesse.

Benché il par. 1 dell'art. 4 faccia obbligo agli Stati parti di istituire il reato di scavo e rimozione illecita di beni culturali<sup>21</sup>, il par. 2 ammette la possibilità di una riserva, con la quale ogni Stato parte può dichiarare che tale condotta sarà da esso punita con sanzioni non penali: "Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right to provide for non-criminal sanctions, instead of criminal sanctions for the conduct described in paragraph 1 of this article"<sup>22</sup>.

---

<sup>18</sup> Si veda la definizione di "riserva", data dall'art. 2, lett. d, della Convenzione di Vienna. Il regime delle riserve è previsto negli articoli da 19 a 23 della stessa convenzione.

<sup>19</sup> Una conseguenza dell'effetto reciproco delle riserve (cfr. l'art. 21, par. 1, lett. b, della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati) è l'art. 30, par. 3, della Convenzione di Nicosia: "A Party which has made a reservation in respect of a provision of this Convention may not claim the application of that provision by any other Party; it may, however, if the reservation is partial or conditional, claim the application of that provision in so far as it has itself accepted it".

<sup>20</sup> Par. 155 del rapporto esplicativo.

<sup>21</sup> "Each Party shall ensure that the following conducts constitute a criminal offence under its domestic law, when committed intentionally: a. the excavation on land or under water in order to find and remove cultural property without the authorisation required by the law of the State where the excavation took place; b. the removal and retention of movable cultural property excavated without the authorisation required by the law of the State where the excavation took place; c. the unlawful retention of movable cultural property excavated in compliance with the authorisation required by the law of the State where the excavation took place".

<sup>22</sup> La riserva è stata fatta dall'Ungheria ("Hungary reserves the right to provide for non-criminal sanctions, instead of criminal sanctions for the conduct described in Article 4, paragraph 1, subparagraph a, on the

In pratica, il par. 2 consente di annullare gran parte dell'effetto deterrente del par. 1 e proprio in riferimento a un reato che è commesso nel territorio di alcuni paesi ricchi di reperti archeologici. Non è poi sufficientemente chiaro in che cosa possano consistere queste sanzioni non penali<sup>23</sup>.

Benché il par. 1 dell'art. 5 faccia obbligo alle parti di istituire il reato di importazione illegale di beni culturali<sup>24</sup>, il par. 2 ammette la possibilità di una riserva, con la quale ogni Stato può dichiarare che tale condotta sarà da esso punita con sanzioni non penali: "Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right to provide for non-criminal sanctions, instead of criminal sanctions for the conduct described in paragraph 1 of the present article"<sup>25</sup>.

In pratica, il par. 2 consente di annullare gran parte dell'effetto deterrente del par. 1 e proprio in riferimento a un reato frequentemente commesso negli Stati destinatari del commercio illecito di beni culturali. Anche in questo caso non è sufficientemente chiaro in che cosa possano consistere queste sanzioni non penali<sup>26</sup>.

Benché il par. 1 dell'art. 10 faccia obbligo agli Stati parti di istituire il reato di distruzione e danneggiamento intenzionali di beni culturali<sup>27</sup>, il par. 2 ammette la possibilità di una riserva, con la quale ogni Stato parte può dichiarare che tale reato non sarà da esso istituito, in nessun caso oppure nel caso in cui la distruzione o il

---

basis of Article 4, paragraph 2, of the Convention, provided that the conduct carried out does not constitute a criminal offence under section 4 of Act C of 2012 on the Criminal Code").

<sup>23</sup> "Article 4 paragraph 2 provides for the possibility of any State to declare that it reserves the right not to provide for criminal sanctions for the offences described in Article 4 paragraph 1, as long as the non-criminal sanctions provided for are effective, proportionate and dissuasive" (rapporto esplicativo, par. 44). Ma l'art. 4, par. 2, non dice affatto che le sanzioni non penali debbano essere effettive, proporzionate e dissuasive. Né vale un riferimento all'art. 14, par. 1, che parla di sanzioni effettive, proporzionate e dissuasive, ma soltanto per le "criminal offences".

<sup>24</sup> "Each Party shall ensure that, when committed intentionally, the importation of movable cultural property, the importation of which is prohibited pursuant to its domestic law on the grounds that it has been: a. stolen in another State; b. excavated or retained under circumstances described in Article 4 of this Convention; or c. exported in violation of the law of the State that has classified, defined or specifically designated such cultural property in accordance with Article 2 of this Convention, constitutes a criminal offence under its domestic law where the offender knew that the cultural property had been stolen, excavated or exported in violation of the law of that other State".

<sup>25</sup> La riserva è stata fatta dall'Ungheria ("Hungary reserves the right to provide for non-criminal sanctions, instead of criminal sanctions for the conduct described in Article 5, paragraph 1, on the basis of Article 5, paragraph 2, of the Convention, provided that the conduct carried out does not constitute a criminal offence under section 4 of Act C of 2012 on the Criminal Code") e dalla Lettonia ("In accordance with Article 5, paragraph 2, of the Convention, the Republic of Latvia declares that it reserves the right to provide for non-criminal sanctions if the imported cultural object or archive document, document with archival value or copies thereof are not recognised as criminally obtained and their importation has not caused material damage").

<sup>26</sup> Vale, *mutatis mutandis*, quanto osservato nella nota 23.

<sup>27</sup> "Each Party shall ensure that the following conducts constitute a criminal offence under its domestic law, when committed intentionally: a. the unlawful destruction or damaging of movable or immovable cultural property, regardless of the ownership of such property; b. the unlawful removal, in whole or in part, of any elements from movable or immovable cultural property, with a view to importing, exporting or placing on the market these elements under the circumstances described in Articles 5, 6 and 8 of this Convention".

danneggiamento siano dovuti al proprietario del bene: “Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right not to apply paragraph 1 of the present article, or to apply it only in specific cases or conditions in cases where the cultural property has been destroyed or damaged by the owner of the cultural property or with the owner’s consent”<sup>28</sup>.

In pratica, il par. 2 consente di annullare del tutto l’effetto deterrente del par. 1. Il fatto che la distruzione o il danneggiamento siano dovuti al proprietario non dovrebbe valere per giustificare l’illecito, in quanto la tutela dei beni culturali costituisce un interesse pubblico, che supera qualsiasi atteggiamento individuale. La riserva prevista retrocede invece il diritto di proprietà su beni culturali a un antiquato *ius utendi et abutendi*. Ma, a parte il caso del proprietario, sembrerebbe che la riserva stessa consenta comunque a uno Stato parte di esonerare da reato la distruzione o il danneggiamento di beni culturali da chiunque commessi<sup>29</sup>. Risulta assolutamente misterioso come si possa conciliare l’affermazione che i beni culturali appartengono ai popoli e costituiscono un’unica e importante testimonianza della loro cultura e identità (così il preambolo della Convenzione di Nicosia) e, nello stesso tempo, consentire di non sanzionare la loro distruzione, fosse anche fatta dal solo proprietario.

Benché il par. 1 dell’art. 11 faccia obbligo agli Stati parti di sanzionare la complicità nei reati previsti dalla Convenzione di Nicosia<sup>30</sup>, il par. 3 ammette la possibilità di una riserva, con la quale ogni Stato parte può dichiarare che tale disposizione non sarà da esso applicata riguardo al reato di scavo clandestino di beni culturali: “Any State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right not to apply, or to apply only in specific cases or conditions, the provision of paragraph 1 of the present article in respect of offences defined in Article 4, paragraph 1, sub-paragraph a”.

In pratica, il par. 3 consente di annullare del tutto l’effetto deterrente del par. 1. Viene ancora in rilievo un reato che è commesso nel territorio di alcuni paesi ricchi di reperti archeologici, ma che vede complici e mandanti spesso residenti nel territorio di altri

---

<sup>28</sup> La riserva è stata fatta dalla Lettonia (“In accordance with Article 10, paragraph 2, of the Convention, the Republic of Latvia declares that it reserves the right to impose non-criminal sanctions if, due to the destruction, damage or transfer of an archive document, a document with archival value or its replacement copy, as well as the movement of a cultural object, no material damage has been caused, as well as if the cultural object has been destroyed or damaged due to a variety of protection, maintenance, refurbishment, repair or use regulations specifically regulated in the special laws and Cabinet of Ministers regulations”).

<sup>29</sup> Così almeno leggendo il testo ufficiale inglese dell’art. 10, par. 2, dove manca una virgola tra la parola “conditions” e le parole “in cases”. Invece, nel testo ufficiale francese dell’art. 10, par. 2, la virgola tra le corrispondenti parole “conditions” e “quand” c’è. La presenza o l’assenza della virgola cambia il significato della norma. Il rapporto esplicativo presuppone (par. 69) che la riserva sia consentita soltanto se responsabile della distruzione o del danneggiamento sia il proprietario.

<sup>30</sup> “Each Party shall ensure that the intentional aiding or abetting the commission of a criminal offence referred to in this Convention also constitutes a criminal offence under its domestic law”.

Stati<sup>31</sup>. Questo conferma come alcuni Stati abbiano difficoltà ad accettare che lo scavo clandestino di beni culturali equivalga a un furto.

Benché il par. 1 dell'art. 12 faccia obbligo agli Stati parti di esercitare la propria giurisdizione penale quando un proprio cittadino sia imputato di un reato previsto dalla Convenzione di Nicosia<sup>32</sup>, il par. 3 consente di non farlo: "Each State may, at the time of signature or when depositing its instrument of ratification, acceptance, approval or accession, by a declaration addressed to the Secretary General of the Council of Europe, declare that it reserves the right not to apply, or to apply only in specific cases or conditions, the jurisdiction rules laid down in paragraph 1, sub-paragraph d of the present article"<sup>33</sup>.

In pratica, il par. 3 consente di annullare del tutto l'effetto deterrente del par. 1 e di garantire una sorta di immunità ai propri cittadini (cosa particolarmente allettante quando pochi reati del genere siano commessi nel territorio di uno Stato e alcuni cittadini dello Stato stesso siano dediti alla commissione di tali reati all'estero).

Si tratta di riserve che, per quanto ammesse dalla Convenzione di Nicosia, sono compatibili con l'oggetto e lo scopo della Convenzione stessa e con la preservazione di alcuni fondamentali requisiti della tutela penale dei beni culturali? Chi scrive ha un'opinione negativa in proposito.

Alla falla aperta con la possibilità di riserve si aggiunge il fatto che alcune disposizioni della Convenzione di Nicosia appaiono formulate in modo insufficiente rispetto all'esigenza di reprimere condotte lesive dei beni culturali.

L'art. 5, par. 1<sup>34</sup>, fa obbligo di sanzionare l'importazione illecita di beni culturali solo se il responsabile "sapeva" ("knew") che il bene era stato rubato, scavato o esportato in violazione del diritto di un altro Stato. La prova di una simile conoscenza è, nella maggior parte dei casi, estremamente difficile da raggiungere. La norma avrebbe potuto essere ampliata, aggiungendo il caso in cui il responsabile avrebbe dovuto sapere il carattere illecito dell'importazione, se avesse esercitato la dovuta vigilanza e attenzione.

Analogamente, il par. 1 dell'art. 7<sup>35</sup> fa obbligo agli Stati parti di sanzionare l'acquisizione di beni culturali rubati o illecitamente scavati, importati o esportati, nel caso in cui il responsabile "sapeva" di tale illecita provenienza, mentre il par. 2 dello

---

<sup>31</sup> Il rapporto esplicativo offre una spiegazione meno malevola: "The intention of the drafters is to allow State Parties to take due account of the specificities of their domestic legal system in differentiating between different levels of severity of offences also in respect of whether to criminalise the aiding and abetting of offences committed by another person" (par. 62).

<sup>32</sup> "Each Party shall take the necessary measures to establish jurisdiction over the criminal offences referred to in this Convention, when the offence is committed: (...) d. by one of its nationals".

<sup>33</sup> La riserva è stata fatta dalla Grecia ("The Hellenic Republic declares, in accordance with Article 12, paragraph 3, of the Convention, that it reserves the right to apply the jurisdiction rules laid down in paragraph 1, sub-paragraph d, of Article 12, only in respect of offences committed by one of its nationals abroad under the terms and conditions specified in Article 6 of the Greek Penal Code").

<sup>34</sup> *Supra*, nota 24.

<sup>35</sup> "Each Party shall ensure that the acquisition of movable cultural property that has been stolen in accordance with Article 3 of this Convention or has been excavated, imported or exported under circumstances described in Articles 4, 5 or 6 of this Convention constitutes a criminal offence under its domestic law where the person knows of such unlawful provenance".

stesso articolo si limita a formulare una raccomandazione di prendere le misure necessarie, nel caso in cui il responsabile avrebbe dovuto sapere dell'illecita provenienza, se avesse esercitato la dovuta vigilanza e attenzione. "Each Party shall consider taking the necessary measures to ensure that the conduct described in paragraph 1 of the present article constitutes a criminal offence also in the case of a person who should have known of the cultural property's unlawful provenance if he or she had exercised due care and attention in acquiring the cultural property".

La stessa deludente formulazione del secondo paragrafo è ripresa nell'art. 8, riguardante la collocazione sul mercato di beni culturali rubati o illecitamente scavati, importati o esportati.

Sembra evidente che il carattere non vincolante del par. 2 dell'art. 7 e dell'art. 8 della Convenzione di Nicosia può giocare a vantaggio di quei collezionisti o antiquari e titolari di case d'aste che acquisiscono o mettono in vendita beni culturali rubati o scavati ed esportati illegalmente.

#### 4. Considerazioni conclusive

Si auspica da più parti una rafforzata cooperazione internazionale in materia penale per una migliore protezione dei beni culturali. Lo conferma la risoluzione 69/196 del 18 dicembre 2014, con la quale l'Assemblea Generale delle Nazioni Unite ha adottato le Linee guida internazionali sulle misure di prevenzione del crimine e di giustizia penale relative al traffico di beni culturali e alle altre infrazioni collegate e ha incoraggiato vivamente gli Stati ad applicare tali Linee guida per rafforzare la cooperazione internazionale in questo settore<sup>36</sup>. Lo conferma la risoluzione 2347 (2017) del 24 marzo 2017, con la quale il Consiglio di Sicurezza delle Nazioni Unite ha, tra l'altro, invitato gli Stati membri a stabilire misure effettive sul piano nazionale a livello legislativo e operativo e in conformità agli obblighi internazionali per prevenire e reprimere i reati relativi ai beni culturali e a valutare la designazione di tali attività, se operate da gruppi criminali o terroristi, come reati gravi alla luce della Convenzione contro il crimine organizzato transnazionale (Palermo, 2000)<sup>37</sup>.

Progressi significativi in materia di reati commessi contro i beni culturali nel corso di un conflitto armato sono stati realizzati per quanto riguarda l'attacco contro tali beni, che è un crimine di guerra in base all'art. 8, par. 2, lett. e, iv<sup>38</sup>, dello Statuto della Corte Penale Internazionale (Roma, 1998). Con la sentenza del 27 settembre 2016, la Corte ha condannato a nove anni di reclusione il cittadino maliano Ahmad al Faqi al Mahdi,

---

<sup>36</sup> Le Linee guida sono richiamate nel preambolo della Convenzione di Nicosia.

<sup>37</sup> Par. 9.

<sup>38</sup> "Other serious violations of the laws and customs applicable in armed conflicts not of an international character, within the established framework of international law, namely, any of the following acts: (...) Intentionally directing attacks against buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not military objectives".

riconosciuto colpevole del crimine di guerra della distruzione di monumenti storici e di edifici destinati alla religione, situati a Timbuctù<sup>39</sup>.

Al di là del caso specifico dei conflitti armati, minori progressi sono stati finora realizzati in materia di reati contro i beni culturali in generale<sup>40</sup>. È discutibile che la Convenzione di Nicosia, malgrado i suoi obiettivi, possa costituire un progresso. Lo sforzo di conciliare le posizioni di tutti gli Stati partecipanti al negoziato si è tradotto, grazie al meccanismo delle riserve, in un livellamento al minimo comune denominatore e nel rischio di un insufficiente effetto deterrente. Tutto dipenderà da quanti Stati destinatari principali del commercio di beni culturali decideranno di diventarne parte e da quante e quali riserve essi faranno.

**ABSTRACT:** La Convenzione del Consiglio d'Europa sui reati relativi ai beni culturali (Nicosia, 2017), oggi in vigore per sei Stati, si propone instaurare un regime uniforme in materia penale in un settore dove la prevenzione e repressione dei principali reati (traffico illegale e distruzione) presenta particolari difficoltà. In realtà, si riflette anche in materia penale il diverso atteggiamento che hanno gli Stati (compresi gli Stati europei) in materia di beni culturali, a seconda che la propria legislazione intenda prevalentemente tali beni come l'espressione dello spirito e dell'identità di una nazione oppure come merci liberamente circolanti sui mercati. Di conseguenza, la Convenzione di Nicosia, accanto a norme che prevedono tipi uniformi di reato e che favoriscono la cooperazione in materia penale tra gli Stati parte, ammette anche la possibilità di fare riserve che sostanzialmente vanificano alcune dei suoi principali obblighi e contiene alcune disposizioni insufficienti a garantire un adeguato effetto deterrente.

**KEYWORDS:** Consiglio d'Europa – reati contro i beni culturali – diritto uniforme – cooperazione internazionale in materia penale – riserve.

## LIGHTS AND SHADES OF THE NICOSIA CONVENTION

**ABSTRACT:** The Council of Europe Convention on Offences Relating to Cultural Property (Nicosia, 2017), which is today in force for six States, aims to establish a uniform regime in a field where the prevention and suppression of the main crimes (illegal trafficking and destruction) presents several difficulties. In fact, the different attitude of States, including European States, as regards cultural property has its

---

<sup>39</sup> Con l'ordinanza del 7 agosto 2017, la Corte Penale Internazionale ha condannato al-Mahdi al risarcimento dei danni, valutati in 2.700.000 euro.

<sup>40</sup> Si noti che nessun reato contro i beni culturali è considerato un crimine contro l'umanità secondo lo Statuto della Corte Penale Internazionale.

consequences also in criminal matters, depending on whether domestic legislation understands cultural property as the expression of the spiritual and cultural identity of a nation or as goods freely circulating in markets. As a result, the Nicosia Convention, together with provisions that establish uniform types of crimes and enhance cooperation in criminal matters among States parties, allows Parties to cast reservations that essentially nullify some of its main obligations and contains some provisions that seem inadequate to ensure a sufficient deterrent effect.

**KEYWORDS:** Council of Europe – Offences against cultural property – Uniform law – International cooperation in criminal matters – Reservations.