

## Prassi normativa

### L'APPLICABILITA' DEL C.D. "DIRITTO DI SEGUITO" ALLE PRIME VENDITE DELLE OPERE D'ARTE EFFETTUATE DALLE GALLERIE PER CONTO DELL'ARTISTA IN QUALITA' DI MANDATARIE

Il diritto di seguito garantisce all'autore dell'opera d'arte (o, in mancanza, ai suoi eredi) il diritto a ricevere una percentuale del prezzo ricavato per ogni (ri)vendita dell'opera d'arte effettuata con l'intervento di professionisti del mercato dell'arte, con esclusione della prima cessione perfezionata direttamente dall'artista.

Grande rilievo riveste la problematica relativa alla riscossione da parte della SIAE del compenso per il diritto di seguito nel caso (frequente) di prime vendite eseguite dalle gallerie che ricevono in consegna l'opera dall'artista senza trasferimento della relativa proprietà e la vendono in nome proprio ma per conto dell'artista sulla base di un mandato senza rappresentanza, o *consignment agreement* (c.d. mercato primario dell'arte contemporanea). La questione, assai dibattuta fra i professionisti dell'arte, è attualmente al centro di un "tavolo di lavoro" istituito fra i rappresentanti delle principali gallerie italiane operanti sul mercato primario e la SIAE, la quale in passato ha sostenuto l'applicabilità del diritto di seguito anche nella predetta ipotesi sulla scorta di una (discutibile) interpretazione della normativa fiscale.

Il diritto di seguito è il diritto dell'autore dell'opera d'arte (o, in mancanza, dei suoi eredi per i settanta anni dopo la sua morte) a **ricevere una parte del prezzo ottenuto per ogni vendita dell'opera originale cui partecipi un professionista del mercato dell'arte** (gallerie, case d'asta, mercanti d'arte) **successiva alla prima cessione effettuata direttamente dall'autore** (al momento dell'immissione sul mercato dell'opera d'arte per la prima volta).

La finalità è di garantire all'artista o agli eredi di **partecipare all'incremento di valore (economico) delle opere d'arte rispetto al prezzo di vendita iniziale**, ovvero di godere del successo delle opere una volta che le stesse siano fuoriuscite dalla sfera di "controllo" dell'artista per effetto del passaggio di proprietà all'acquirente.

Il diritto in questione è stato introdotto a livello europeo dalla direttiva 2001/84 CE, recepita nel nostro ordinamento con il D.Lgs. n. 118/2006 che ha modificato la legge sul diritto d'autore (n. 633/1941, artt. 144 ss.).

Secondo la normativa italiana, il diritto di seguito è dovuto in presenza di vendite successive alla "*prima cessione*" effettuata dall'autore di **opere d'arte originali** e costituisce un diritto **inalienabile** che non può formare oggetto di rinuncia da parte dell'artista e degli eredi.

In base al **principio di reciprocità**, il diritto di seguito è dovuto anche agli artisti che siano cittadini di paesi terzi solo nel caso in cui la legislazione di tali paesi preveda lo stesso diritto di seguito a favore degli artisti cittadini italiani. Al riguardo, si segnala che, a livello mondiale, manca uniformità nel ri-

conoscimento del diritto, non regolamentato in paesi di primaria rilevanza per il mercato dell'arte, quali Svizzera, Stati Uniti d'America (con esclusione dello stato della California), Giappone e Corea del Sud.

Sono **escluse dall'applicazione del diritto di seguito**:

(i) le vendite effettuate direttamente fra privati senza l'intervento di un professionista del mercato dell'arte in qualità di venditore, acquirente o intermediario;

(ii) le transazioni di opere d'arte di valore inferiore all'importo di 3.000= euro;

(iii) le transazioni che abbiano ad oggetto opere acquistate dal professionista direttamente dall'artista nei tre anni precedenti la vendita e il cui prezzo non superi l'importo di 10.000,00= euro.

Il **compenso** per il diritto di seguito a beneficio dell'artista o degli eredi:

- viene **riscosso dalla S.I.A.E. (Società Italiana degli Autori ed Editori) per conto di tutti gli artisti anche non associati all'ente**;
- è pari ad una **percentuale sul prezzo della vendita** dell'opera d'arte **differenziata per fascia di prezzo, non può essere in ogni caso superiore all'importo di 12.500,00= euro**. Nello specifico:
  - 4% per fascia di prezzo tra 3.000= e 50.000= euro;
  - 3% per fascia di prezzo tra 50.001= e 200.000= euro;
  - 1% per fascia di prezzo tra 200.001= e 350.000 euro;
  - 0,5% per fascia di prezzo tra 350.001= e 500.000 euro;
  - 0,25% superiore a 500.000= euro.

Per espressa previsione normativa, il compenso per il diritto di seguito è posto **a carico del venditore**, sia esso privato o professionista (art. 152, comma primo, legge n. 633/1941). Tuttavia **il soggetto tenuto ad effettuare materialmente il pagamento è individuato nel professionista** del mercato dell'arte che interviene nella vendita: su quest'ultimo grava infatti l'obbligo di dichiarare i dati della transazione, prelevare e trattenere dal

prezzo di vendita il compenso dovuto a titolo di depositario ed, infine, di versare il relativo importo alla S.I.A.E. entro il termine di novanta giorni dall'effettuazione della vendita.

Il **professionista è quindi obbligato in solido con il venditore** per il pagamento del diritto di seguito (art. 152, comma quarto, legge n. 633/1941) e risponde direttamente in caso di mancato versamento del compenso da parte del venditore.

Su tale assetto normativo si inserisce la recente **decisione della Corte di Giustizia Europea** di data 26.1.2015 (causa C-41/14) che ha ammesso la possibilità che l'onere di pagamento del diritto di seguito possa essere in via convenzionale fatto gravare sull'**acquirente finale**.

La Corte (partendo dal caso specifico sottoposto alla Corte di Cassazione francese circa la legittimità di una clausola delle condizioni di vendita di *Christie's France* che poneva l'onere di pagamento in capo all'acquirente) ha infatti chiarito che la direttiva sul diritto di seguito 84/2001 **non vieta accordi fra le parti volti a ripartire l'onere di pagamento del compenso**. In particolare, ha rilevato che la direttiva "*non osta a che il debitore del diritto di seguito, designato come tale dalla normativa nazionale, sia questi il venditore o un professionista del mercato dell'arte che interviene nella transazione, possa concordare con qualsiasi altro soggetto, compreso l'acquirente finale, che quest'ultimo sopporti in definitiva, in tutto o in parte, il costo del diritto delle successive vendite, purché tale accordo contrattuale non pregiudichi in alcun modo gli obblighi e le responsabilità incombenti sul debitore nei confronti dell'autore*".

La sentenza riconosce quindi alle parti la facoltà di derogare contrattualmente alle previsioni legislative nazionali che pongono il pagamento del diritto di seguito in capo al venditore.

Anche sulla scorta di tale decisione, risulta una prassi comune in uso presso le case d'aste l'inserimento fra le **condizioni di vendita** della clausola che pone l'obbligo di pagamento del diritto di seguito in capo all'acquirente.

\*\*\*

Una problematica assai dibattuta fra gli operatori del mercato è l'**applicabilità del diritto di seguito alle vendite nell'ambito del c.d. mercato primario dell'arte contemporanea** (vale a dire il mercato in cui le opere d'arte originali sono vendute per la prima volta) **attuata dalle gallerie che ricevono in consegna l'opera senza acquistarla e la vendono per conto dell'artista sulla base di un mandato senza rappresentanza.**

Le gallerie che operano sul mercato primario trattano artisti viventi, in particolare opere di giovani artisti.

In vista della vendita dell'opera d'arte, le gallerie seguono due strade alternative:

(i) la galleria può **optare per l'acquisto della proprietà dell'opera dall'artista pagando il prezzo pattuito per poi rivenderla a distanza di tempo**, confidando nel maggior margine di prezzo (c.d. *markup*) da realizzare in futuro. **In tale ipotesi è indubbio che il diritto di seguito sia applicabile**, essendo in presenza di una transazione effettuata con l'intervento di un operatore professionale in veste di venditore. Nella prassi l'acquisto della proprietà dell'opera da parte della galleria per poi rivenderla costituisce tuttavia una eventualità del tutto residuale;

(ii) l'ipotesi di gran lunga più frequente si rinviene nella **consegna dell'opera da parte dell'artista alla galleria per la prima vendita sul mercato senza alcun passaggio di proprietà in capo alla galleria**. L'artista affida l'opera d'arte alla galleria affinché curi una serie di attività di promozione finalizzate alla vendita (organizzazione mostre, pubblicazione cataloghi fino alla partecipazione alle spese di produzione delle opere stesse in taluni casi) oltre che il perfezionamento della vendita dell'opera stessa per suo conto. Il prezzo dell'opera d'arte è preventivamente concordato con l'artista e la galleria deve ad esso attenersi in fase di vendita. Sul ricavato ottenuto dalla vendita la galleria tratterrà poi una percentuale a titolo di compenso per l'attività svolta.

Il rapporto contrattuale fra artista e galleria è inquadabile nell'ambito del **mandato a vendere senza rappresentanza** (anche detto, nella prassi internazionale, **consignment agreement**).

Nell'ambito di tale rapporto, per la vendita dell'opera **la galleria agisce in nome proprio ma per conto dell'artista.**

L'opera non viene acquistata dalla galleria ma solamente consegnata. L'artista rimane dunque il solo proprietario delle opere d'arte in consegna alla galleria sino alla loro vendita al collezionista: **una volta perfezionata la vendita il passaggio di proprietà avviene direttamente dall'artista al compratore.**

Tale operazione di vendita configurerebbe quindi a tutti gli effetti una **"prima cessione" effettuata direttamente dall'artista, come tale esente dall'obbligo di pagamento del diritto di seguito.**

\*\*\*

Ad oggi **mancono delle linee guida da parte della S.I.A.E.** ai fini dell'applicabilità del diritto di seguito all'ipotesi sopra delineata di vendita da parte della galleria che opera in qualità di mera mandataria dell'artista senza acquistare l'opera.

Si sono quindi verificati casi in cui l'ente S.I.A.E. ha chiesto anche in tale ipotesi il pagamento del diritto di seguito. Ciò principalmente sulla scorta di un'interpretazione della **disciplina fiscale** (artt. 2 e 3 D.P.R. 633/1972), in base alla quale nel mandato di vendita senza rappresentanza sarebbe rinvenibile una doppia cessione che comporta una **doppia fatturazione ai fini IVA**. In particolare: 1) la galleria fattura al compratore dell'opera l'intero importo pattuito; 2) l'artista fattura alla galleria l'importo della vendita detratta la commissione spettante alla galleria.

Tale impostazione risulta aversata dalla dottrina formatosi sul punto<sup>1</sup> che ha precisato come debbano ritenersi esenti dall'applicazione del diritto di seguito le prime vendite effettuate dalle gallerie per conto dell'autore in veste di mandatarie senza rappresentanza: **la doppia fatturazione prevista dalla disciplina fiscale non significa "doppia**

<sup>1</sup> SILVIA STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato primario*, Summit Arte e cultura Il Sole 24 ore, Milano, 10.4.2014; ENRICO DEL SASSO – SILVIA STABILE, *Il diritto di seguito nel mercato primario dell'arte contemporanea*, Il diritto industriale, n. 6/2012.

**“vendita”** poiché è solamente ai fini IVA che nel rapporto di mandato si individuano due distinte cessioni, mentre il trasferimento della proprietà è uno solo (ossia direttamente dall'artista all'acquirente).

Per dirimere tale aspetto controverso ed ottenere delle precise direttive da parte della S.I.A.E., nel gennaio 2013 è stato istituito un **tavolo di lavoro fra i rappresentanti di 83 gallerie operanti nel mercato primario e la direzione centrale della SIAE** con la partecipazione del Ministero per i beni e le attività culturali (MIBACT).

In attesa delle linee guida ufficiali, **possono per il momento individuarsi, a livello di best practices formatesi fra gli operatori del mercato, degli accorgimenti da seguire da parte delle gallerie operanti sul mercato primario** al fine di dimostrare, in presenza di eventuali accertamenti da parte della S.I.A.E., che la galleria agisce in base ad un mandato senza rappresentanza per conto degli artisti e che pertanto le vendite perfezionate costituiscono (prime) vendite perfezionate direttamente fra artista e acquirente collezionista.

La galleria dovrà essere in grado di comprovare documentalmente:

- (i) la sussistenza di un contratto scritto di mandato a vendere senza rappresentanza (o *consignment agreement*) fra l'artista e la galleria;
- (ii) il regolare mantenimento di un registro, anche elettronico, di carico e scarico del magazzino (art. 39 D.P.R. 633/1972), dal quale risulti che l'opera consegnata dall'artista è stata trattenuta in mero deposito ai fini della vendita e non è stata registrata fra gli *asset* come bene proprio della galleria;
- (iii) la documentazione fiscale relativa ad ogni singola operazione di vendita effettuata per conto dell'artista, in particolare: (a) la fattura di vendita per il prezzo di cessione dell'opera emessa dalla galleria a favore del collezionista compratore; (b) la fattura, con data posteriore rispetto a quella emessa dalla galleria al collezionista, emessa dall'artista a favore della galleria riportante il prezzo della vendita dell'opera detratta la percentuale spettante alla galleria a titolo di commissioni per le attività svolte.

Tali “norme di comportamento” formatesi nella prassi dei professionisti del mercato dovranno auspicabilmente trovare conferma nelle linee guida S.I.A.E. in fase di emanazione. Si tratta in ogni caso di **adempimenti minimi** che, qualora disattesi, potrebbero portare a qualificare le prime vendite (eseguite con l'intervento della galleria in veste di mera mandataria) come seconde vendite, queste ultime sicuramente soggette alla riscossione del diritto di seguito.

**ULTERIORI INFORMAZIONI SU QUESTO ARGOMENTO O SU FATTISPECIE CORRELATE POSSONO ESSERE RICHIESTE A:**

avv. Fabrizio Marchionni e avv. Massimiliano Fiori  
+39 0461 23100 – 260200 - 261977

[fm@slm.tn.it](mailto:fm@slm.tn.it)

#### DISCLAIMER

Le Newsletter di SLM rappresentano uno strumento di informazione gratuito a disposizione di tutti coloro che siano interessati a riceverle (newsletter@slm.tn.it). Le Newsletter di SLM non possono in alcun caso essere considerate pareri legali, né possono essere ritenute idonee a risolvere casi specifici in assenza di una preventiva valutazione della fattispecie concreta da parte di un legale.

#### INFORMATIVA EX ART. 13 D. LGS. 196/2003 (Codice Privacy) ED ART. 12 a 22 REGOLAMENTO UE 679/2016 (Regolamento)

Le Newsletter di SLM sono inviate esclusivamente a soggetti ("interessati") che hanno liberamente fornito i propri dati personali in ragione di rapporti professionali intercorsi con SLM, o in occasione di convegni, seminari, master (o eventi di altro genere), o all'atto della navigazione e/o registrazione in questo sito web e/o attraverso messaggi di posta elettronica, per la finalità di ottenere aggiornamenti giuridici ed informazioni sull'attività di SLM.

I dati usati per l'invio delle newsletter si limitano all'indirizzo email dell'interessato e ad eventuali dati anagrafici (nome e cognome, denominazione e ragione sociale, sede o domicilio) e di reperibilità, forniti dall'interessato stesso o raccolti da SLM presso pubblici registri o elenchi (es. professionali) e/o su pagine internet.

A tal fine i dati possono essere trattati con o senza l'ausilio di mezzi elettronici e/o telematici ed essere utilizzati e comunicati per la finalità sopra indicata ai dipendenti e collaboratori di SLM, incaricati e/o responsabili del trattamento e non a terzi. In caso di necessità, per attività legate alla manutenzione della parte tecnologica del sito SLM, i dati possono essere trattati da incaricati di Maciej Michno, responsabile del trattamento dei dati ai sensi dell'art. 29 del Codice Privacy e 28 del Regolamento.

Idonee misure di sicurezza sono osservate per prevenire la perdita di dati, usi illeciti o non corretti ed accessi non autorizzati.

Il conferimento dei dati è facoltativo ed il rifiuto a fornire i dati stessi comporta soltanto

l'impossibilità di ottenere i servizi di SLM ed in particolare il servizio newsletter.

I dati forniti sono trattati nel rispetto dei diritti degli interessati, dei requisiti e delle modalità previsti dal d.lgs. 30 giugno 2003 n. 196 (Codice) e dal Regolamento UE 679/2016 (Regolamento). La durata del trattamento perdurerà a tempo indeterminato fino a quando l'interessato non revochi validamente il consenso se precedentemente prestato, oppure fino a quando l'interessato non comunichi l'opposizione all'ulteriore trattamento per finalità di invio newsletter.

L'interessato ha i diritti previsti dall'art. 7 del Codice e tra cui il diritto, in ogni momento di: i) ottenere la conferma dell'esistenza o meno dei dati che lo riguardano e la loro comunicazione, nonché di conoscerne l'origine; ii) ottenere l'aggiornamento, la rettifica, l'integrazione dei medesimi e verificarne l'esattezza. L'interessato può inoltre chiedere la limitazione del trattamento, la cancellazione, la trasformazione in forma anonima, la portabilità dei dati o il blocco dei dati trattati in violazione di legge, nonché opporsi in ogni caso, per motivi legittimi, al loro trattamento e proporre reclamo ad un'autorità di controllo.

Il titolare del trattamento è Studio Legale Marchionni & Associati (SLM), con sede in Trento, Viale San Francesco d'Assisi n. 8 ed i trattamenti dei dati connessi al servizio Newsletter hanno luogo presso la predetta sede e, in limitati casi di stretta necessità, presso la sede del terzo manutentore tecnico sopra indicato Maciej Michno - Consulenza Web, UX, informatica, con sede in Trento, via dei Guarigioni 18.

L'interessato può rivolgersi, tramite l'indirizzo email rv@slm.tn.it, per esercitare i diritti sopra indicati e per ottenere ulteriori informazioni.

Il considerando 47 al Regolamento indica che un interesse legittimo del titolare, idoneo a costituire una valida base giuridica del trattamento dei dati personali, può essere costituito dalla finalità marketing diretto.

Cionondimeno, chi avesse ricevuto o ricevesse le Newsletter di SLM per errore oppure desiderasse non ricevere più comunicazioni di questo tipo in futuro o comunque intendesse revocare il consen-

so prestatato al trattamento può comunicarlo in ogni momento inviando una email a [rv@slm.tn.it](mailto:rv@slm.tn.it) oppure cliccando il tasto "annulla iscrizione" posto in calce a ciascuna newsletter.

Per maggiori informazioni su privacy and cookies policy si veda anche in calce a ciascuna pagina del sito SLM