LE IDENTITÀ CULTURALI NEI RECENTI STRUMENTI UNESCO
Un approccio nuovo alla costruzione della pace?

a cura di LAUSO ZAGATO
con la collaborazione di SIMONA PINTON

LE IDENTITÀ CULTURALI
NEI RECENTI STRUMENTI UNESCO
Un approccio nuovo alla costruzione della pace?

a cura di
LAUSO ZAGATO

con la collaborazione di
SIMONA PINTON

CEDAM ……..

La pubblicazione del presente volume è stata resa possibile dal contributo della Regione Veneto, della Provincia di Venezia, del Comune di Venezia

COPYRIGHT

INDICE

Abbreviazioni bibliografiche p. VII
Altre abbreviazioni e sigle p. XI

INDIRIZZI AUGURALI

Fausta BRESSANI
Dirigente Regionale della Direzione Beni Culturali,
Regione Veneto p. XVII
Luana ZANELLA
Assessore alla cultura, Comune di Venezia p. XIX
Rita ZANUTEL
Assessore alla pace e alla cooperazione internazionale,
Provincia di Venezia p. XI
Maurizio RISPOLI
Coordinatore del Corso di laurea specialistica EGART p. XXIII

NOTA DEL CURATORE p. XXVII

PARTE PRIMA
IDENTITÀ, PATRIMONIO CULTURALE, AMBIENTE: LE DIVERSE DISCIPLINE SCIENTIFICHE AFFRONTANO IL MONDO NUOVO

La distruzione intenzionale del patrimonio culturale come strumento di umiliazione dell'identità dei popoli
Federico LENZERINI, Università di Siena p. 3

La Convenzione sulla protezione del patrimonio culturale intangibil
Lauso ZAGATO, Università di Venezia p. 27

Gli indigeni, noi, la pace. Una critica dei concetti di cultura nelle Convenzioni UNESCO
Daniele GOLDONI – Università di Venezia p. 71

Salvaguardia del patrimonio culturale immateriale e possibili effetti collaterali: etnomimesi ed etnogenesi
Maria Luisa CIMINELLI - Università di Venezia p. 99

La tutela della identità culturale a fronte dei cambiamenti climatici nel diritto internazionale
Simona PINTON – Università di Padova p. 123

PARTE SECONDA
IDENTITÀ E TUTELA DELLE DIVERSITÀ CULTURALI

Convenzione sulla diversità culturale e diritto internazionale dei diritti umani
Laura PINESCHI – Università di Parma p. 159

La Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità culturale e regole WTO
Andrea GATTINI – Università di Padova p. 191

Lotta per la cultura e articolazione delle differenze
Giuseppe PATELLA - Università di Roma "Tor Vergata" p. 209

I limiti del riconoscimento delle popolazioni indigene australiane. La politica del sentimento e la costruzione della volontà nazionale australiana
Franca TAMISARI - Università di Venezia p. 219

Stato nazionale e diritti delle minoranze nelle nuove costituzioni di alcuni Paesi dell'Europa balcanica
Maurizio CERMEL – Università di Venezia p. 247

Profili internazionalprivatistici dei nuovi strumenti UNESCO
Alessandra LANCIOTTI – Università di Perugia p. 285

Bibliografia generale p. 309
Nota sugli autori p. 347

ABBREVIAZIONI BIBLIOGRAFICHE

AAS	Australian Aboriginal Studies
AFDI	Annuaire Français de Droit International
AIDA	Annali italiani del diritto d'autore
AIDI	Annuaire de l'Institut de droit international
AILR	American Indian Law Review
AJA	The Australian Journal of Anthropology
AJIL	The American Journal of International Law
Am.Ant.	American Anthropologist
Am.Eth.	American Ethnologist
Am. Indian L. Rev.	American Indian Law Review
Am. UILR	American University International Law Review
Am.ULR	American University Law Review
Ant. For.	Anthropological Forum
Ant.Mus.	Antropologia museale
Ant.Tod.	Anthropology Today
Ariz. JICL	Arizona Journal of International and Comparative Law
Atl.Mon.	The Atlantic Monthly
AU	Annuaire Unidroit
Boston UILJ	Boston University International Law Journal
Boston ULR	Boston University Law Review
Cardozo AELJ	Cardozo Art & Entertainment Law Journal
Cardozo JICL	Cardozo Journal of International and Comparative Law
CGCE, Racc.	Corte di giustizia delle Comunità europee, Raccolta della giurisprudenza della Corte e del Tribunale di primo grado
Chapman LR	Chapman Law Review
CI	La Comunità internazionale
CLR	Connecticut Law Review
Crit.Inq.	Critical Inquiry
CS	Comunicazioni e studi dell'Istituto di diritto internazionale e straniero dell'Università di Milano
Cult.An.	Cultural Analysis

Cult.Ant.	Cultural Anthropology
Curr.Ant.	Current Anthropology
CYIL	Canadian Yearbook of International Law
CJTL	Columbia Journal of Transnational Law
Dig.Disc.Pubbl.	Digesto delle discipline pubblicistiche
Dir.Aut.	Diritto d'autore
Dir.Uomo	I diritti dell'uomo – Cronache e battaglie
Dir.Imm.Citt.	Diritto, immigrazione e cittadinanza
Dir.Ind.	Il diritto industriale
Dir.Mar.	Diritto marittimo
Dir.Reg.	Il diritto della regione
Dir.Tras.	Diritto dei trasporti
DUDI	Diritti umani e diritto internazionale
ED	Enciclopedia del diritto
EIPR	European Intellectual Property Review
EJIL	European Journal of International Law
EJLS	European Journal of Legal Studies
EJML	European Journal of Migration and Law
ELR	Environmental Law Reporter
Emory ILR	Emory International Law Review
Env.L	Environmental Law
EPL	Environmental Policy and Law
FI	Il Foro italiano
FELR	Fordham Environmental Law Review
GAOR	United Nations, General Assembly, Official Record
Geo LJ	The Georgetown Law Journal
GU	Gazzetta Ufficiale
GUCE	Gazzetta Ufficiale delle Comunità Europee
HHRJ	Harvard Human Rights Journal
HILJ	Harvard International Law Journal
HJIL	Heidelberg Journal of International Law
HRLR	Human Rights Law Review
JCE	Journal of Cultural Economics
JLREL	Journal of Land Resources & Environmental Law
ICJ Pleadings	International Court of Justice. Pleadings, Oral Arguments, Documents
ICJ Reports	International Court of Justice. Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders

ICLQ	International and Comparative Law Quarterly
IHM	Intangible Heritage Messenger
ILM	International Legal Materials
Ind.JGLS	Indiana Journal of Global Legal Studies
Int.Org.	International Organizations
IJCP	International Journal of Cultural Property
IJIH	International Journal of Intangible Heritage
IJMCL	The International Journal of Marine and Coastal Law
IJMGR	International Journal on Minority and Group Rights
IJMig.GR	International Journal of Migration and Group Rights
IYIL	The Italian Yearbook of International Law
JASAL	Journal of the Association for the Study of Australian Literature
JCE	Journal of Cultural Economics
JDI	Journal du droit international
JELL	Journal of Environmental Law and Litigation
JIEL	Journal of International Economic Law
JRAI	Journal of the Royal Anthropological Institute
JWT	Journal of World Trade
LJIL	Leiden Journal of International Law
Mich. JIL	Michigan Journal of International Law
MPYUNL	Max Planck Yearbook of United Nations Law
Mus.Int.	Museum International
NRJ	Natural Resources Journal
NssDI	Novissimo digesto italiano
NYIL	Netherlands Yearbook of International Law
Pol.St.	Political Studies
PRLPJ	Pacific Rim Law and Policy Journal
PYIL	Polish Yearbook of International Law
RdC	Recueil des Cours de l'Académie de droit international de la Haye
RBDI	Revue belge de droit international
RECIEL	Review of European Community and International Environmental Law
RDC	Rivista di diritto civile
RCDIP	Revue critique de droit international privé
RDI	Rivista di diritto internazionale

RDIPP	Rivista di diritto internazionale privato e processuale
RDU	Revue de droit uniforme
RGA	Rivista giuridica dell'ambiente
RGDIP	Revue générale de droit international public
RGE	Rivista giuridica dell'edilizia
RHDI	Revue hellénique de droit international
RICR/IRRC	Revue international de la Croix Rouge/International Review of Red Cross
RIDA	Revue internationale du droit d'auteur
RIDE	Revue internationale de droit économique
RIDU	Rivista internazionale dei diritti dell'uomo
Riv.Tur.	Rivista del turismo
SMSR	Studi e materiali di storia delle religioni
Stanford JIL	Standford Journal of International Law
Stanford JIS	Standford Journal of International Studies
UCLA JELP	UCLA Journal of Environmental Law and Policy
UNTS	United Nations Treaty Series
Vanderbilt JTL	Vanderbilt Journal of Transnational Law
Vermont LR	Vermont Law Review
VJIL	Virginia Journal of International Law
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches Recht und Völkerrecht

ALTRE ABBREVIAZIONI E SIGLE

AG/GA	Assemblea generale/ General Assembly
CADU	Convenzione americana dei diritti umani
CDI/ILC	Commissione di diritto internazionale/ International Law Commission
CdE	Consiglio d'Europa
CdS/SC	Consiglio di sicurezza/ Security Council
CE	Comunità europea
CEDU	Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali
CESCR	Committee on Economic Social and Cultural Rights
Comitato intergovernativo	Comitato intergovernativo per la protezione e la promozione della diversità delle espressioni culturali
Commissione IDU	Commissione interamericana dei diritti umani
Consiglio TRIPS	Consiglio del Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights Agreement
Convenzione de l'Aja del 1954	Convenzione dell'Aja sulla protezione del patrimonio culturale in caso di conflitto armato
Convenzione del 1970	Convenzione contro le importazioni e le esportazioni illecite di beni culturali.
Convenzione UNESCO del 1972/ WHC	Convenzione sul patrimonio mondiale culturale e naturale/ World Heritage Convention

COP	Conference of State Parties
Convenzione UNESCO del 2003	Convenzione per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile
Convenzione UNESCO del 2005	Convenzione sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali
Corte EDU	Corte europea dei diritti dell'uomo
Corte IDU	Corte interamericana dei diritti umani
Dichiarazione americana del 1948	Dichiarazione americana sui diritti e doveri dell'uomo
Dichiarazione universale del 1948	Dichiarazione universale dei diritti umani
Dichiarazione UNESCO del 2001	Dichiarazione universale sulla diversità culturale
Dichiarazione UNESCO del 2003	Dichiarazione concernente la distruzione intenzionale del patrimonio culturale
DSB	Dispute Settlement Body/ Organo di risoluzione delle controversie
DSU	Dispute Settlement Understanding/Memorandum di Intesa sulla risoluzione delle controversie
ICCPR	Patto internazionale sui diritti civili e politici
ICESCR	Patto internazionale sui diritti economici, sociali e culturali
ICOMOS	International Council on Monuments and Sites
Cig/ICJ	Corte internazionale di giustizia/International Court of Justice
IPCC	Intergovernmental Panel on Climate Change
IUCN	International Union for Conservation of Nature

NU/UN	Nazioni Unite/United Nations
OIG	Organizzazioni internazionali governative
OING	Organizzazioni internazionali non governative
OMC/WTO	Organizzazione mondiale del commercio/World Trade Organization
OMPI/WIPO	Organizzazione mondiale della proprietà intellettuale/World Intellectual Property Organization
ONG	Organizzazioni non governative
PE	Parlamento europeo
SG	Segretario generale NU/UN Secretary General
TUE	Trattato sull'Unione europea
UE	Unione europea
UNESCO	United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization
UNFCCC	United Nations Framework Convention on Climate Change
UNDP	United Nations Development Programme
UNEP	United Nations Environment Programme

INDIRIZZI INAUGURALI

FAUSTA BRESSANI
Dirigente Regionale della Direzione Beni Culturali

La questione del rapporto tra cultura e sviluppo umano è nel nostro tempo più che mai al centro del dibattito, sotto la spinta evidente di fattori che muovono dall'analisi del processo di rapida trasformazione attualmente in atto, con il continuo innesco di sempre nuove dinamiche culturali; si tratta di un rapporto complesso e ricco di sfaccettature, carico di forti ripercussioni anche sul piano politico e ideologico, che segna un nodo cruciale in quello che per noi rappresenta il concetto stesso di civiltà.

In questo senso la particolare attenzione che l'Unesco ha dedicato alla problematica, in un percorso che in realtà ha avuto origine parecchio addietro, già dagli anni settanta, e si è via via sviluppato nel tempo, fino a produrre le formulazioni ufficiali più recenti – *in nuce* con il testo sulla salvaguardia del patrimonio culturale intangibile del 2003, poi, più compiutamente, con la convenzione sulle diversità culturali del 2005 – rispecchia senza dubbio un interesse focale per la situazione dei Paesi in via di sviluppo. L'intento è di ribadire ed estendere il principio della tutela dei diritti, laddove le condizioni politiche, economiche e sociali spesso generano il rischio di emarginazione o di soggezione di gruppi culturali, con il sussistere di una concreta minaccia per la diversità delle relative espressioni.

Ma il tema si impone oggi anche per una serie di riflessioni d'altra natura, che dall'osservazione dei fenomeni macroscopici, evidenti a livello internazionale, può scendere a inquadrare ambiti geografici e sociali sempre più circoscritti, per trovare applicazione anche nel 'microcosmo' costituito da un territorio come quello veneto, con la sua realtà composita e multiforme, retaggio della sua stessa storia, antica e recente.

In una società come la nostra, che può a buon diritto considerare sincretismo, incrocio e contaminazione quali parti integranti del proprio patrimonio genetico, la sfida più difficile è forse oggi non tanto quella dell'emancipazione di espressioni culturali soccombenti, quanto piuttosto quella dell'armoniosa integrazione fra identità culturali diverse ed eterogenee, nel segno di un libertarismo che favorisca l'apertura non solo all'incontro e al rispetto reciproco, ma

anche e soprattutto al dialogo e allo scambio dei rispettivi valori intellettuali, civili e umani.

È dunque in questa prospettiva che, ribadisco il mio indirizzo augurale per il convegno del 10-11 maggio 2007, e formulo l'auspicio che il presente volume, contenente gli esiti di quei lavori, contribuisca a confermare e sottolineare l'importanza delle risoluzioni adottate dall'UNESCO, e possa arricchire la discussione e concorrere all'affermarsi di un principio di convivenza multiculturale, nella salvaguardia e insieme nella promozione di ciascuna diversità.

LUANA ZANELLA
Assessore alla Cultura del Comune di Venezia

È con grande convinzione e piacere che ho accolto a suo tempo la proposta del prof. Lauso Zagato di collaborare al convegno svoltosi nel maggio 2007 nell'aula Magna dell'Università Ca' Foscari a Ca' Dolfin; ciò a ribadire l'impegno della nostra amministrazione nella promozione di una cultura della pace vera, non inficiata da vuote e generiche espressioni ideologiche, ma tesa al lavoro duro e sapiente della ricerca di pratiche politiche e strumenti giuridici utili ad affrontare gli scenari dei conflitti armati della contemporaneità.

Ringrazio, quindi, l'Università di Ca' Foscari, la Fondazione Venezia per la ricerca sulla pace Onlus, il CIRDU, le autorevoli relatrici e relatori i cui contributi, raccolti oggi in questo nuovo volume, ci consentono di affrontare in modo maggiormente consapevole e approfondito il tema della protezione e salvaguardia delle differenti culture, il cui patrimonio materiale e immateriale è stato ed è oggetto di aggressione, o a rischio, a causa dei conflitti armati, e non solo.

A questo proposito, non da ora, il Comune di Venezia, il sindaco Massimo Cacciari ed io stessa abbiamo preso posizioni nette e iniziative pubbliche forti. Nel volume da me curato, *L'altra guerra del Kosovo, il patrimonio della cristianità serbo ortodossa da salvare* (ed. Casadeilibri), viene raccontata l'intricata emblematica storia dei conflitti interetnici e interreligiosi e il ruolo centrale giocatovi dal patrimonio culturale che, come la popolazione civile, diviene obiettivo strategico militare. E' nel cuore della vecchia Europa, dopo la caduta del muro di Berlino, che queste contraddizioni così potenti quanto impreviste si sono rivelate, tanto da mettere in ginocchio l'Unione Europea, rivelandone la fragilità e disparità politica rispetto all'alleato USA. Ma, com'è noto, saranno i fondamenti stessi del diritto internazionale a vacillare, non solo in rapporto alle vicende balcaniche ma, progressivamente con maggior intensità, in relazione all'invasione dell'Afghanistan e dell'Iraq. È bene, perciò, che qui si vada a fondo delle questioni, con un approccio interdisciplinare e aperto al confronto, è bene che l'UNESCO venga chiamata in causa e invitata a ripensare, come d'altronde sta facendo, gli strumenti giuridici di cui necessita e ai supporti che sono indispensabili perché la sua funzione e missione siano adeguatamente svolti. La *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*

dell'Aia (1954), infatti, non ha certo preservato i monasteri e i luoghi sacri del culto cristiano serbo ortodosso dalla devastazione perpetrata dagli estremisti albanesi kosovari, nonostante il "protettorato" NATO – ONU, e nemmeno lo splendido complesso della Moschea Hadum di Gjakova, duramente attaccato dai serbi nel marzo del 1999, né, precedentemente, il ponte di Mostar o la Biblioteca di Sarajevo, città simbolo della convivenza interreligiosa e interetnica. Le guerre di fine secolo, gli interventi armati del nuovo secolo inaugurano una rinnovata strategia dell'aggressione delle città, con cui bisogna fare i conti: la *politica dell'urbicidio* (descritta da Gianfranco Bettin nel corso del convegno internazionale "Guerra e beni culturali", svoltosi a Venezia nel marzo del 2000, a cura dello IUAV e dell'Università degli studi di Trieste). Altri danni, spesso letali, che Alessandro Bianchi dell'Istituto Centrale per il Restauro di Roma definisce *iatrogeni*, sono da attribuirsi agli interventi maldestri operati nel momento del recupero e restauro di monumenti e centri urbani ad opera di organismi internazionali e della cooperazione, compresa quella umanitaria, succubi dell'improvvisazione e superficialità metodologica, come pure, purtroppo, della speculazione e del *mega business* della ricostruzione.

Concludo con un sincero augurio di prosecuzione di un proficuo lavoro, da parte mia e dell'amministrazione che rappresento, unito all'espressione di profonda gratitudine per il rigore e la passione che accompagnano e segnano la vostra opera, resa così ancora più importante e preziosa per la nostra comunità.

RITA ZANUTEL
Assessore alla pace e alla cooperazione internazionale
Provincia di Venezia

In questo periodo di globalizzazione si sta verificando un cambiamento epocale nelle specificità culturali dei popoli che vivono sul nostro pianeta. Assistiamo a un processo crescente di omologazione a livello planetario, che disperde ed annulla le diversità esistenti nelle culture tradizionali. In particolare, espressioni culturali tipiche dei Paesi in via di sviluppo vengono minacciate dai modelli dei Paesi che hanno risorse economiche e finanziarie maggiori. Dirigenti politici, spesso all'insaputa dei loro popoli, rappresentanti delle istituzioni finanziarie internazionali, dirigenti delle multinazionali e i grandi media spingono a una sempre maggiore liberalizzazione, alla mercificazione di tutte le attività umane. Nemmeno la cultura sembra sfuggire a questa logica perversa e impoverente; proprio per questo, il confronto/scontro tra UNESCO e Organizzazione mondiale del commercio avviato con la Convenzione del 2005 di cui tanto si parla nelle pagine che seguono, costituisce una prima, significativa reazione a questa tendenza. Affermare che la cultura non è una merce, ma è un grande bene comune costituisce a mio avviso una discriminante fondamentale nella concezione delle relazioni umane e sociali.

Le culture non sono immutabili nel tempo, ma in continua trasformazione e adattamento alle nuove realtà. Le memorie individuali e collettive si ripresentano tra tradizione e innovazione. Non si tratta solo di assicurare la sopravvivenza di espressioni culturali minacciate dal processo di globalizzazione e neppure di promuoverle per combatterne la musealizzazione; occorre piuttosto garantire le condizioni per una loro rigenerazione continua.

La principale sfida di oggi riguarda la convivenza tra persone di diverse culture, diverso credo religioso, diverse tradizioni. Il banco di prova per la diversità culturale è costituito primariamente dall'immigrazione.

Gli esempi d'odio etnico degli anni '90 sono ancora di monito e non riguardano solo poche nazioni multietniche. Spesso ammettere la diversità culturale sembra desiderabile in astratto, ma in pratica rimane la convinzione che tale diversità indebolisce lo Stato, minaccia la coesione sociale.

Nelle attuali società multietniche e multiculturali dovrebbe essere garantito un approccio basato sulle libertà culturali. Si tratta di poter

affermare la propria identità culturale, lasciando contemporaneamente che le espressioni si rigenerino sollecitate dai nuovi contesti. La libertà culturale e una promozione dello scambio interculturale possono produrre un'affermazione delle diversità in senso dinamico ed evolutivo.

Le convenzioni dell'UNESCO per la protezione della diversità delle espressioni culturali e per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale sono di grande importanza.

Prevedere la solidarietà internazionale, affermare l'importanza della cooperazione, permettendo alle diverse etnie di partecipare al mercato globale senza snaturare le loro origini, garantire alle minoranze esistenti nei paesi di immigrazione di essere maggiormente tutelate e di essere riconosciute attraverso l'adozione di misure finalizzate alla conservazione, salvaguardia e valorizzazione delle loro diversità, sono condizioni che sicuramente contribuiscono alla costruzione della pace e di una condizione di sicurezza vera per tutti i cittadini. Allo scontro delle culture e delle civiltà devono essere opposte le diversità in dialogo, nella prospettiva di un mondo più aperto, più creativo e più democratico.

Il Seminario su "Le identità culturali nei recenti strumenti UNESCO: un approccio nuovo alla costruzione della pace?", e il presente volume che ne presenta i risultati, rappresentano un'opportunità per arricchire la conoscenza e il confronto su temi che considero di particolare rilevanza per il futuro dell'umanità.

MAURIZIO RISPOLI
Coordinatore del Corso di laurea specialistica EGART

Nella mia qualità di precedente Rettore dell'Università Ca' Foscari, ma soprattutto come coordinatore del corso di laurea magistrale in Economia e Gestione delle Arti e delle Attività Culturali, formulo l'augurio che i contributi raccolti nel presente volume contribuiscano allo sviluppo di un proficuo confronto, convergente verso l'identificazione di atteggiamenti e comportamenti positivi, utili al diffondersi di un approccio nuovo alla costruzione della pace, con il ricorso al concetto di identità culturale. Proprio sul concetto di cultura e sul suo uso nelle analisi economico-manageriali ho dovuto recentemente riflettere nell'analizzare i risultati di una ricerca sul campo che viene condotta per conto de "La Fondazione di Venezia", con cadenza annuale, volta a misurare il turismo culturale che è indotto da eventi di varia rilevanza, l'attrattore necessario per fare aumentare continuamente le presenze di turisti a Venezia.

A tale proposito e anticipando alcune riflessioni successive, mi permetto di suggerire la preferenza per l'impiego del termine *cultura* rispetto al termine *arte* e quindi pensare all'offerta di prodotti culturali e non di prodotti artistici dal momento che appare assai arduo identificare con certezza, di volta in volta, ciò che è artistico e ciò che è "soltanto" culturale.

Accantonato il problema della corretta identificazione di ciò che è definibile come artistico che ci porterebbe assai lontano, si pone tuttavia un ulteriore interrogativo: si tratta veramente e in ogni caso di eventi definibili come culturali? Le presentazione della ricerca portava a sviluppare alcuni dubbi, tenendo conto anche della loro numerosità nell'arco di un anno, ma una risposta accettabile alla domanda che abbiamo appena formulato dipende, ovviamente, dal significato che intendiamo attribuire all'aggettivo "culturale".

Oggi dovrebbe esserci concordanza nel riconoscere che, ad esempio, anche un evento sportivo o un convegno di esperti su aspetti strettamente tecnici della produzione industriale sono definibili culturali, in quanto espressione del modello evolutivo dell'organizzazione sociale, politica, produttiva e più in generale, della storia di un Paese, ma è questo ciò che si voleva cogliere con la ricerca alla quale ci si è riferiti? Per prima cosa, dovremmo domandarci se potrebbe essere di qualche ausilio, per capire meglio i fenomeni, sostituire l'aggettivo culturale con l'aggettivo artistico, come

sottoinsieme certamente meno ampio ma ovviamente più omogeneo. Forse potremmo scartare e abbandonare nell'analisi tutto ciò che il senso comune e la conoscenza specifica non considerano espressione artistica. Già, "ma qui è l'intoppo", in quanto a questo punto, si aprirebbe immediatamente una discussione, certamente non nuova, ma anche non risolvente, volta a chiarire il discrimine fra ciò che è artistico e ciò che non lo è.

Non mi è possibile in questa sede misurarmi con un tema così complesso e insidioso, rispetto al quale mi sento veramente inadeguato. Mi sento comunque di utilizzare il termine culturale nel significato che gli viene correntemente attribuito nel lessico italiano oggi, cioè: "pertinente al complesso delle cognizioni, delle tradizioni (linguistiche, filosofiche, scientifiche, letterarie, artistiche), dei procedimenti tecnici, dei comportamenti, trasmessi e usati sistematicamente e caratterizzanti un particolare gruppo sociale di individui (nazione o popolo)".

Come si può constatare, questa scelta definitoria non appare lontana dal testo della Convenzione UNESCO per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile, entrata in vigore il 20 aprile 2006. In particolare la convenzione nella sua formulazione comprende "pratiche, rappresentazioni, espressioni, conoscenze e saperi – così come gli strumenti, gli oggetti, i manufatti, e gli spazi culturali associati ad essi – che la comunità, i gruppi, e, in alcuni casi, gli individui riconoscono come facenti parte del loro patrimonio culturale. Tale patrimonio culturale intangibile, è trasmesso di generazione in generazione, è costantemente ricreato dalle Comunità e dai gruppi interessati in conformità al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia, e fornisce loro un senso di identità e di continuità, promuovendo così il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana".

Secondo l'UNESCO il patrimonio culturale, così come è stato definito, si manifesta attraverso cinque ambiti dell'attività umana e cioè: tradizioni ed espressioni orali, incluso il linguaggio, intesi come veicolo del patrimonio culturale intangibile; arti dello spettacolo; pratiche sociali, riti e feste; conoscenze e pratiche concernenti la natura e l'universo; artigianato tradizionale.

Non dobbiamo infine dimenticare la parte tangibile, materiale, del patrimonio culturale che viene conservata nel tempo e diventa occasione, mezzo e luogo di riconoscimento di un passato comune, a livelli diversi della grande evoluzione umana e ambientale che

dovrebbe portarci a un rapporto fra le nazioni diverso dal passato. Includiamo quindi, nella nostra analisi, i siti archeologici, i musei come esposizioni permanenti, le biblioteche e egli archivi, i complessi monumentali, le chiese, i palazzi, le case non definite e definibili come palazzi e tuttavia rilevanti dal punto di vista culturale, i complessi architettonici che evocano l'immagine di musei all'aperto.

Forse sono andato oltre il ruolo che ricopro in questa occasione, ma credo mi giustifichi il genuino interesse che coltivo nei confronti di una parte rilevante della nostra vita individuale e collettiva, spesso trascurata e comunque non messa a fuoco sufficientemente, che dovrebbe, in prospettiva, rivelarsi utile se non determinante nella costruzione della pace, ovunque nel nostro mondo.

NOTA DEL CURATORE

Il presente volume comprende la rielaborazione degli interventi svolti durante il Seminario su "Le identità culturali nei recenti strumenti UNESCO: uno strumento nuovo per la costruzione della pace?", svoltosi a Venezia, presso l'Aula Magna di Ca' Dolfin dell'Università Ca' Foscari, nei giorni 10 e 11 aprile 2007.

Tale evento è stato organizzato dal Dipartimento di Scienze giuridiche, dal Corso di laurea specialistica EGART e dalla SIE (Società italiana di estetica), con la collaborazione del Centro interdipartimentale di ricerca sui diritti umani (CIRDU), della Fondazione Venezia per la ricerca sulla pace Onlus e di ICARE (International Center for Art Economics), e con il patrocinio della Regione Veneto, della Provincia e del Comune di Venezia, di Europa Direct e dell'Unioncamere/Eurosportello del Veneto[1]. Soprattutto, esso ha goduto di una partecipazione ampia, continuativa e appassionata da parte degli studenti: quelli di Egart in primo luogo, come era ovvio, ma anche di altri Corsi di laurea, in particolare delle Facoltà di Economia e di Lettere. Di più, le conseguenze di quell'evento si sono tradotte nell'anno successivo in tesi e tesine su temi fino a quel momento raramente toccati, ma la cui attualità è stata ben colta dai nostri studenti. È quanto permette di ritenere che il volume che presentiamo potrà proficuamente essere utilizzato quale materiale integrativo in vari insegnamenti (non solo giuridici), senza nulla perdere del proprio carattere scientifico.

Il volume è il frutto di un lavoro organizzativo paziente e complesso, per il quale è stato decisivo il contributo della dottoressa Simona Pinton. A impresa conclusa, ben si può dire di avere attraversato vittoriosamente il difficile "girone di ritorno" che un'esperienza interdisciplinare come questa comporta: nel senso che al momento di vivido ed esaltante confronto di saperi e linguaggi del Seminario è seguito il duro sforzo di trovare un denominatore comune ai differenti protocolli di scrittura, redazione di apparati di citazioni, etc. Ci si augura non solo di esserne venuti a capo, ma di avere anzi

[1] E' questa l'occasione, scusandosi per il ritardo, per ringraziare quanti hanno contribuito materialmente al buon esito di quell'evento: dalla segreteria del Dipartimento di Scienze giuridiche, al CDE Venezia, alla struttura di Europa Direct (Comune di Venezia).

acquisito soluzioni e moduli che si manifesteranno validi anche per l'avvenire.

Il curatore coglie l'occasione per ringraziare la Prof.ssa Laura Picchio Forlati per l'invito ad inserire il volume nella prestigiosa collana da Lei promossa. Un ringraziamento caloroso va poi alle Istituzioni rappresentative, Regione, Provincia, Comune, il cui generoso aiuto permette la pubblicazione dell'opera, per estendersi poi ai rappresentanti dei vari Enti organizzatori e cooperanti che, tutti, hanno arricchito il Seminario, nei loro interventi di apertura, di spunti del massimo interesse, contribuendo in modo decisivo alla iniziale creazione di una "aura" favorevole per il successivo svolgimento dei lavori[2].

Per finire, una parola sui tempi di uscita del volume: la speranza era di fare un po' prima, ma non è stato possibile. Ci si augura che lo sforzo fatto dagli autori non ne venga penalizzato. I contributi, per quanto riguarda la consultazione dei siti web, sono infatti aggiornati – quando non diversamente specificato - al 15 luglio 2008; né era ragionevole e prudente procedere ad un ulteriore giro di aggiornamenti finali[3]. Anche per questo neo chiediamo la comprensione del lettore.

17 novembre 2008

[2] Non potendo dare qui spazio a tutti gli indirizzi inaugurali portati al Seminario, si è a malincuore operata una cernita, optando per i rappresentanti degli Enti che più continuativamente hanno operato, fin dall'inizio, per rendere possibile l'iniziativa cui il presente volume si riferisce.

[3] Ci si limiterà a fornire i nuovi dati relativi ai Paesi ratificanti le due Convenzioni. Per quanto riguarda la Convenzione UNESCO del 2003 gli Stati parte sono oggi 104: a Ucraina (27 maggio), Ciad (17 giugno) e Sudan (19 giugno), si sono ancora aggiunti Svizzera (16 luglio), Lesotho (29 luglio), Qatar (1 settembre), Papua Nuova Guinea (12 settembre), Slovenia (18 settembre), Barbados (2 ottobre).
Gli Stati Parte alla Convenzione UNESCO del 2005 sono nel frattempo divenuti 93: i nuovi sono Svizzera (16 luglio), Etiopia (2 settembre), Barbados (2 ottobre), Burundi (14 ottobre), Congo (22 ottobre).

PARTE PRIMA

IDENTITÀ, PATRIMONIO CULTURALE, AMBIENTE: LE DIVERSE DISCIPLINE SCIENTIFICHE AFFRONTANO IL MONDO NUOVO

LA DISTRUZIONE INTENZIONALE DEL PATRIMONIO CULTURALE COME STRUMENTO DI UMILIAZIONE DELL'IDENTITÀ DEI POPOLI

FEDERICO LENZERINI - UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI SIENA

SOMMARIO: 1. Introduzione. - 2. L'intento discriminatorio quale *ratio* della distruzione intenzionale del patrimonio culturale: il crimine di "persecuzione culturale". - 3. Distruzione intenzionale dei beni culturali come offesa per l'umanità complessivamente intesa. - 4. La Dichiarazione UNESCO del 2003 sulla distruzione intenzionale del patrimonio culturale: analisi critica. - 5. Il divieto di distruzione intenzionale del patrimonio culturale quale principio di diritto internazionale generale. - 6. Conclusione.

1. Quando, nell'agosto del 1944, le truppe naziste – incalzate dall'esercito alleato – tentavano con ogni mezzo di impedirne l'accesso nella città di Firenze, tra gli espedienti intrapresi a tal fine decisero di abbattere tutti i ponti che collegavano i due lati della città, divisi dal fiume Arno. Tuttavia, colto da un paradossale, irrazionale e strategicamente sconsiderato impeto di ammirazione e rispetto per la bellezza della creatività umana, il Fuhrer stesso decise che il Ponte Vecchio fosse risparmiato, ordinando che ne fossero distrutti soltanto gli accessi che lo collegavano ai due versanti della città[1]. In un breve istante di incoerenza, un capolavoro del patrimonio culturale aveva suscitato un barlume di umanità in un dittatore che di tale sentimento

[1] Si veda GIANNINI G., "La Resistenza. Le giornate di Firenze", http://cronologia.leonardo.it/storia/a1943ii.htm. I ponti di Firenze furono effettivamente fatti saltare nella notte tra il 3 e il 4 agosto. Dal punto di vista strategico, la scelta di risparmiare il Ponte Vecchio si rivelò poi suicida, in quanto tale ponte giocò un ruolo di primo piano nella battaglia per la liberazione di Firenze (completata il 1° settembre): fu infatti attraverso il corridoio vasariano che i partigiani riuscirono a stabilire, fin dal 5 agosto, un contatto telefonico con il comando alleato (*ibidem*).

rappresentava l'antitesi per eccellenza (essendosi macchiato – in modo assolutamente abietto, impietoso, sistematico e crudelmente ponderato – dei più orrendi ed intollerabili crimini contro il genere umano) e che stava scrivendo, con sadica determinazione, le ultime frasi di una delle pagine più buie della storia – come un animale feroce ferito a morte che, prima di spirare, cerca di infliggere ai propri uccisori gli ultimi terribili colpi di artiglio.

Eppure, nel corso della storia, in altre innumerevoli occasioni i capolavori del genere umano non sono riusciti – seppure con la loro grandiosità e bellezza – a restare immuni dall'azione distruttiva delle forze belligeranti o di quella, figlia dell'odio e dell'intolleranza, di gruppi etnici o religiosi determinati da motivazioni di carattere discriminatorio. In tal senso, è opportuno premettere che, in linea di principio, gli episodi di distruzione dei beni culturali possono essere suddivisi in tre diverse categorie. La prima (assai diffusa ma nella maggior parte dei casi ignorata) include le situazioni che si producono nel contesto dell'attuazione di opere pubbliche o programmi di sviluppo – o anche, più semplicemente, nella realizzazione di attività economiche (incluse le speculazioni edilizie) – che comportano il "sacrificio" più o meno consapevole, e più o meno "inevitabile", di siti di rilevanza culturale situati nell'area in cui ha luogo l'attività. Tali forme di distruzione del patrimonio culturale passano nella maggior parte dei casi sotto silenzio, e generalmente non integrano comunque profili giuridici di interesse internazionalistico, rimanendo circoscritte all'ambito interno, salvo nei casi in cui coinvolgano beni di particolare valore ed importanza tali da rientrare sotto l'ambito di operatività delle convenzioni internazionali pertinenti (in particolare la Convenzione UNESCO del 1972)[2].

La seconda categoria è determinata dalle situazioni in cui la distruzione di beni culturali avviene in modo non intenzionale, quale "effetto collaterale" delle attività belliche compiute in un determinato territorio. In tali casi, benché la forma di distruzione in oggetto sia proibita dal diritto internazionale, sia pattizio che consuetudinario[3], è di solito possibile sottrarsi alla responsabilità che ne scaturirebbe invocando il concetto di necessità militare. Sebbene, infatti, l'applicabilità di tale ultimo concetto presupponga che il

[2] *Convention Concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*, 16 novembre 1972, http://www.unesco.org.
[3] Si veda *infra*, testo corrispondente alla nota 49.

comportamento dello Stato agente sia caratterizzato da un ragionevole grado di diligenza ed attenzione nell'adoperarsi per cercare di risparmiare i beni culturali dagli effetti dei bombardamenti, in termini pratici è generalmente assai arduo – salvo che in situazioni di palese negligenza o in caso di comportamenti chiaramente dolosi – stabilire se la necessità militare invocata fosse o meno effettivamente presente nel caso di specie.

La terza forma di distruzione del patrimonio culturale è quella perpetrata intenzionalmente, in genere con lo scopo deliberato di infliggere un pregiudizio alle comunità umane che riflettono la propria identità nei beni sottoposti a distruzione. È questa la fattispecie che, dal punto di vista giuridico, solleva le questioni maggiormente interessanti, e che costituirà quindi l'oggetto del presente contributo.

Come già anticipato, nel corso della storia i casi di distruzione intenzionale del patrimonio culturale sono stati molto frequenti. Attraverso i secoli, infatti, la pratica in esame ha costantemente costituito una delle armi più potenti e – allo stesso tempo – meno appariscenti disponibili allo scopo di mortificare l'identità culturale di un popolo. La comunità internazionale, tuttavia, non ha preso pienamente coscienza di ciò fino a quando non è stata messa di fronte ad un atto di distruzione del patrimonio culturale particolarmente clamoroso che, per le particolari contingenze che lo hanno caratterizzato, ha avuto una risonanza globale. Si tratta dell'abbattimento deliberato e pianificato dei due grandi Buddha della valle di Bamiyan, in Afghanistan, da parte del regime dei Talebani nel marzo del 2001. Le statue in questione, esempio unico dell'architettura buddista risalente ai primi secoli dopo Cristo, sono state demolite con fredda determinazione – ed in dispregio degli appelli provenienti da ogni parte del mondo affinché fossero risparmiate – in quanto rappresentavano un simbolo di una tradizione religiosa e spirituale diversa dall'Islam. Tale evento, in realtà, ha costituito soltanto la punta di un *iceberg* consistente nell'organizzazione e nell'attuazione di un piano assai più esteso, finalizzato all'eliminazione dal territorio afgano di tutte le testimonianze culturali estranee alla religione islamica[4], piano che sarebbe probabilmente passato inosservato ai più se i Buddha di

[4] Sul caso dei Buddha di Bamiyan si vedano FRANCIONI F., LENZERINI F., "The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law", in EJIL, 2003, p. 619 ss.

Bamiyan fossero stati risparmiati. In precedenza, neppure i gravissimi episodi di distruzione del patrimonio culturale compiuti nel corso della guerra civile dei Balcani, nei primi anni'90 del XX secolo, avevano persuaso la comunità internazionale a reagire in modo concreto contro tale forma di mortificazione dell'umanità, pur essendo stato percepito che la gravità di tali episodi era amplificata dal fatto di essere strettamente connessi con le pratiche genocidarie perpetrate dalle fazioni belligeranti. Una ricerca svolta su 277 moschee situate nell'area del conflitto in oggetto ha mostrato che, di esse, ben 255 (ovvero il 92%) sono state distrutte (136) o gravemente danneggiate (119) dai bombardamenti. Un destino non dissimile è stato riservato alle 57 chiese cattoliche oggetto della medesima ricerca, il 75% delle quali sono state pesantemente danneggiate (30) o distrutte (13)[5]. Per non parlare dell'antica città di Dubrovnik, bombardata e danneggiata, nel dicembre del 1991, dalle forze montenegrine (alleate dei serbi), o del ponte di Mostar, abbattuto nel novembre del 1993 in quanto considerato un elemento di unione tra le comunità mussulmana e croata conviventi in tale città. In tutto ciò, l'elemento di maggiore gravità è indubbiamente rappresentato dalla componente della selettività, costantemente presente in tali atti, come evidenziato in modo chiaro dalle modalità con cui essi sono stati perpetrati[6]; tale componente rende infatti palese come essi non abbiano costituito un effetto casuale ed involontario delle attività belliche, bensì il frutto di un progetto accuratamente pianificato ed organizzato al fine precipuo di mortificare l'identità ed il senso di appartenenza delle comunità che si intendevano colpire tramite la distruzione dei loro simboli spirituali e culturali[7].

---

[5] Si veda http://hague.bard.edu/reports/BosHeritageReport-AR.pdf.

[6] *Ibidem.*

[7] Un altro celebre evento in cui, nel corso del XX secolo, la comunità internazionale ha assistito alla commissione di atti di distruzione di beni culturali finalizzati esattamente all'annichilimento dell'identità di una comunità umana è rappresentato dal celebre *Pogrom di Istanbul* (spesso riferito anche con la locuzione "eventi di settembre"). Nell'occasione, il 6 e 7 settembre 1955, la minoranza greca che viveva nella città turca fu oggetto di un attacco sistematico e deliberato finalizzato alla pulizia etnica di tale comunità ad Istanbul. Tra le modalità usate per perpetrare tale crimine, oltre all'uccisione di 16 persone, allo stupro di centinaia di donne e all'esercizio della violenza fisica su migliaia di uomini – tutti di origine greca – vi fu anche la distruzione di 70 chiese, 20 monasteri, 36 scuole e 3 cimiteri – oltre a diverse migliaia di abitazioni e negozi – appartenenti alla minoranza greca. Cfr. "Pogrom d'Istanbul", *Wikipedia*, http://it.wikipedia.org/wiki/Pogrom_d'Istanbul; VERTZAYIAS

La caratteristica appena evidenziata, del resto, in genere connotava anche gli episodi di distruzione del patrimonio culturale perpetrati nell'antichità. Le modalità con cui essi erano commessi, le motivazioni che spingevano gli autori degli stessi ad agire e il comportamento di coloro che si ergevano a difesa dei siti colpiti (sollecitati in tal senso non dal loro significato artistico o dalla loro bellezza esteriore, bensì dal valore intrinseco e spirituale che essi assumevano per le comunità che vi rispecchiavano la propria identità) consentono infatti di comprenderne pienamente la *ratio* ed il reale significato. Illuminante in tal senso è il celebre caso della distruzione del tempio di Serapide, ad Alessandria d'Egitto, ordinata dall'imperatore romano Teodosio nel 391 d.c. allo scopo di eliminare dalla memoria l'ultimo rifugio dei pagani nell'Impero ormai convertito alla religione cristiana. Il tempio, definito dalla letteratura classica come un "simbolo dell'eternità di Roma"[8], fu distrutto dopo che alcuni seguaci dei riti pagani vi si erano rifugiati, facendo prigionieri alcuni cristiani e costringendoli ad adorare i loro dei. I cristiani – inizialmente assai riluttanti ad agire contro il tempio in quanto terrorizzati dalla credenza che, qualora la statua di Serapide fosse stata abbattuta, il mondo si sarebbe ingoiato in se stesso e il cielo sarebbe caduto – furono infine determinati ad assediarlo da un ordine perentorio del Vescovo di Alessandria. Una volta fatta irruzione nel tempio, abbattuta la statua e constatato che la temuta profezia non si era avverata, essi sfogarono la propria rabbia su tutti i simboli pagani disponibili, fondendo e trasformando in utensili quelli in metallo. Il tempio di Serapide fu abbattuto, e al suo posto furono costruiti una chiesa ed un altare per i martiri. Anche gli altri templi pagani di Alessandria subirono una sorte analoga, venendo rasi al suolo "colonna dopo colonna"[9]. L'elemento maggiormente significativo di tutta la vicenda, ai fini del presente lavoro, è rappresentato dal fatto che i pagani, piuttosto che darsi alla fuga e mettere in salvo la propria vita, preferirono morire difendendo il tempio, consci che la sua distruzione avrebbe significato l'annientamento della loro identità

C., "'The events of September' of 1955", http://byzantinos.com/div_html_filer/The_events_of_September1955.html.

[8] Si veda AMMIANUS MARCELLINUS, *The Later Roman Empire: A.D. 354-378* (XXII.16) (trd. HAMILTON W., Penguin Books, London, 1986).

[9] http://penelope.uchicago.edu/~grout/encyclopaedia_romana/greece/paganism/serapeum.html.

religiosa e, *a fortiori*, culturale. Ciò dimostra chiaramente come, già all'epoca, il patrimonio culturale fosse percepito quale elemento fondamentale dell'identità dei popoli.

2. Come evidenziato dagli esempi sommariamente descritti nel paragrafo precedente, nella stragrande maggioranza dei casi gli atti di distruzione intenzionale del patrimonio culturale non sono fini a se stessi. La *ratio* di tali atti risiede infatti nell'intento discriminatorio qualificato dalla volontà di indurre o favorire l'umiliazione e la mortificazione delle comunità che si riflettono nel suddetto patrimonio, determinando conseguentemente un indebolimento del senso di appartenenza, unità e orgoglio di tali comunità, che a sua volta, nei casi peggiori, può addirittura degenerare nell'annullamento dell'identità culturale delle stesse. Ora, appare lapalissiano come da tale connotazione consegua che la distruzione deliberata del patrimonio culturale giunge ad integrare una soglia di gravità ben più alta rispetto a quella determinata dal pregiudizio che la pratica in questione è suscettibile di causare alla sensibilità di ciascun essere umano per la perdita del bene distrutto in base al suo valore estetico, artistico, architettonico e, in generale, culturale. In altre parole, si va oltre al pregiudizio causato al bene culturale in quanto tale e al complesso delle sensazioni positive che esso era suscettibile di indurre nei confronti di qualsiasi essere umano, in quanto ciò che viene messo a rischio è un valore ben più prezioso, ovvero l'identità di una o più comunità umane. Queste ultime divengono il bersaglio di atti deliberatamente finalizzati ad infliggere loro gravi sofferenze di natura psicologica e spirituale, giungendo in ultima analisi ad integrare il concetto di persecuzione. Come egregiamente sintetizzato dal Tribunale Penale per la Ex-Jugoslavia con riguardo alla distruzione di beni culturali utilizzati per l'esercizio e la manifestazione di una credenza religiosa, tale pratica,

> "when perpetrated with the requisite discriminatory intent, amounts to an attack on the very religious identity of a people. As such, it manifests a nearly pure expression of the notion of 'crimes against humanity', for all humanity is indeed injured by the destruction of a unique religious culture and its concomitant cultural objects […] the destruction and wilful damage of

institutions dedicated to […] religion or education, coupled with the requisite discriminatory intent, may amount to an act of persecution"[10].

Il Tribunale penale per la Ex-Jugoslavia, quindi, fa rientrare la condotta in questione nella categoria dei crimini contro l'umanità, sebbene la distruzione del patrimonio culturale non sia contemplata dallo Statuto del Tribunale tra i crimini in questione (elencati dall'art. 5), ma soltanto tra le violazioni delle leggi e consuetudini di guerra, nelle forme di "seizure of, destruction or wilful damage done to institutions dedicated to religion, charity and education, the arts and sciences, historic monuments and works of art and science" [art.3(d)][11]. L'elemento qualificante che determina l'innalzamento della soglia di gravità della distruzione del patrimonio culturale – da "semplice" violazione delle regole dei conflitti armati a crimine contro l'umanità – è esattamente quello della persecuzione, la quale, essendo perpetrata in ragione dei tratti distintivi culturali della comunità (o delle comunità) nei cui confronti è attuata, può essere efficacemente definita con la locuzione "persecuzione culturale".

Il crimine di "persecuzione culturale" trova dunque la propria *ratio* nel fatto stesso che la modalità consistente nel produrre un danno alla cultura è utilizzata al fine precipuo di cagionare, nei confronti di una determinata comunità, una ferita profonda al suo senso di appartenenza e alla sua identità quale gruppo culturale contraddistinto da certe caratteristiche specifiche che lo rendono unico e distinto da tutti gli altri. Si tratta quindi di un crimine che lede – in primo luogo – il diritto di ciascuna comunità di preservare e trasmettere alle generazioni future la propria identità culturale (diritto di natura collettiva, in quanto concretamente esercitabile dai membri di una determinata comunità soltanto in comunione con i propri consociati)[12]. A tale proposito occorre chiarire che il concetto di "distruzione del patrimonio culturale", ai fini della definizione del crimine in oggetto,

[10] Cfr. *Prosecutor* v. *Kordic and Cerkez*, sentenza del 26 febbraio 2001. http://www.un.org/icty/kordic/trialc/judgement/kor-tj010226e.pdf, par. 207.

[11] Per lo Statuto del Tribunale penale per la Ex-Jugoslavia, http://www.un.org/icty/legaldoc-e/index-t.htm.

[12] Il carattere collettivo del diritto in esame è chiaramente dimostrato dal fatto che il crimine di persecuzione culturale è generalmente indirizzato non nei confronti di individui specifici, bensì verso tutti coloro che appartengono ad un determinato gruppo, in ragione di tale appartenenza. Il bersaglio del persecutore è quindi il gruppo quale entità etnica e culturale, come dimostrato dal fatto che chi agisce – normalmente – non conosce l'identità delle sue vittime e neppure la loro consistenza numerica.

deve essere interpretato in senso assai lato. In particolare, la locuzione "patrimonio culturale" deve essere intesa come corrispondente a "manifestazioni culturali", incluse, almeno in principio, quelle intangibili. Analogamente, la parola "distruzione" deve essere concepita in modo da non essere necessariamente limitata agli atti di annientamento di un bene tangibile ed in senso esclusivamente "materiale", bensì come comprendente anche le pratiche idonee ad impedire ad una comunità di potere esercitare le attività da essa percepite come fondamentali per esprimere e realizzare la propria identità, o anche soltanto a condurre alla banalizzazione di un'espressione culturale o allo svuotamento della stessa del suo valore simbolico e/o spirituale per le comunità che in essa si identificano. Un esempio di tale ultima situazione è fornito da alcuni riti dei Nativi Americani (in particolare la *sun dance* e la *ghost dance*) che, nel corso del XX secolo, sono stati oggetto di costante ostruzionismo da parte del governo degli USA, a seguito del quale il significato spirituale di essi – trasformati da espressioni dell'identità e della fierezza delle tribù che vi si rispecchiavano a semplici manifestazioni folkloristiche – è andato in massima parte perduto, e con esso anche una parte dell'identità culturale delle comunità interessate[13].

Configurata in base ai parametri appena enucleati, la distruzione intenzionale del patrimonio culturale diviene quindi uno strumento formidabile per annichilire l'identità culturale di una comunità, la quale costituisce un prerequisito indispensabile per il godimento di numerosi diritti umani internazionalmente riconosciuti, aventi valenza sia collettiva che individuale. Negli ultimi decenni il diritto dell'individuo al mantenimento della propria identità culturale è infatti assurto al rango di prerogativa fondamentale nell'ambito dell'ordinamento di diritto internazionale, anche se la rilevanza giuridica di tale diritto è in massima parte apprezzabile in via indiretta, in quanto esso – come appena rilevato – si pone quale condizione irrinunciabile per l'effettiva realizzazione di alcuni diritti individuali ormai consolidati nel contesto di tale ordinamento. L'"archetipo" dell'evoluzione che ha condotto allo sviluppo del diritto all'identità culturale nel senso appena illustrato può essere individuato nell'art.27

[13] Si veda LENZERINI F., "Intangible Cultural Heritage in Danger: A Part of the Human Memory that Is Disappearing" (con traduzione in giapponese), in *Symposium: The Transmission and Present State of Cultural Heritage*, Japan-Italy Association of World Heritage Studies, Kyoto, 2002, p.72 ss., par. 2.1.

del ICCPR[14], il quale afferma il diritto delle persone appartenenti a minoranze etniche, religiose e linguistiche di godere della propria cultura, di professare e praticare la propria religione e di usare il proprio linguaggio, in comunità con gli altri membri del proprio gruppo[15]. Come rilevato dal Comitato dei diritti umani delle NU, le persone protette da tale disposizione sono quelle che appartengono ad un gruppo e condividono – in modo collettivo – una cultura, una religione o un linguaggio[16]. La violazione del diritto in questione può assumere una varietà di forme molto ampia ed eterogenea, ma in tutti i casi essa si risolve nell'infrazione di prerogative individuali che il diritto internazionale annovera nel ristretto catalogo dei diritti umani fondamentali. Un esempio evidente di tale realtà è stato recentemente fornito dalla Corte IDU, nel caso di una comunità indigena del Suriname che si era vista precludere la possibilità di onorare i propri morti in modo conforme alle proprie tradizioni. La Corte ha rilevato che la condotta in questione, della quale si era reso responsabile il governo nazionale, aveva integrato una violazione dell'art.5(1) della CADU[17] – che sancisce il diritto individuale all'integrità fisica, mentale e morale – a danno dei membri della suddetta comunità. Tale conclusione è stata raggiunta in ragione del fatto che

"[i]f the various death rituals are not performed according to N'djuka tradition, it is considered a profound moral transgression, which will not only anger the spirit of the individual who died, but also may offend other ancestors of the community […]. This leads to a number of 'spiritually-caused illnesses' that become manifest as actual physical maladies and can potentially affect the entire natural lineage […] one of the greatest sources of suffering for the Moiwana community members is that they do not know what has happened to the remains of their loved ones, and, as a result, they

[14] ICCPR, 1966, UNTS, vol. 999, p. 171 ss.
[15] Una norma pressoché identica (con la differenza principale di essere riferita specificamente ai bambini) è sancita dall'art.30 della Convenzione delle NU del 1989 sui diritti del fanciullo (*Convention on the Rights of the Child*, 20 novembre 1989, NU, AG Ris. 44/25, 1989).
[16] Cfr. Human Rights Committee, General Comment No. 23, *The Rights of Minorities* (Art. 27), 6 April 1994, http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/fb7fb12c2fb8bb21c12563ed004df111?Opendocument, par. 5.1.
[17] Cfr. *American Convention on Human Rights*, 1969, OAS Treaty Series n. 36.

cannot honor and bury them in accordance with fundamental norms of N'djuka culture"[18].

Appena due giorni dopo avere emesso la decisione appena citata, la Corte ha ulteriormente sviluppato il proprio orientamento relativo al nesso tra identità culturale (quale prerogativa di carattere *collettivo*) e diritti fondamentali, affermando l'esistenza di un legame tra il diritto al rispetto e alla preservazione di tale identità e quello fondamentale alla vita (quale diritto supremo e presupposto indispensabile per il godimento di tutti gli altri diritti umani internazionalmente riconosciuti)[19]. Il diritto all'identità culturale è stato anche reputato – sempre dalla Corte IDU – come strettamente connesso a quello di proprietà (concepito – sulla base di un significato che trascende quello che è ad esso tipicamente riconosciuto negli ordinamenti giuridici interni – come un diritto avente un significato collettivo)[20], nonché al diritto alla salute prescritto dall'art.12 del ICESCR[21], la cui

[18] Cfr. *Case of Moiwana Village* v. *Suriname*, Series C n. 124, sentenza del 15 giugno 2005, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf, par. 98 ss. Nella sua opinione separata, il giudice Cançado Trinidade ha ulteriormente elaborato il ragionamento della Corte rilevando che, affinché la memoria collettiva della comunità indigena *Moiwana* sia effettivamente preservata contro l'oblio, è necessario che i membri della medesima abbiano la possibilità di onorare adeguatamente i propri morti, condizione, questa, indispensabile affinché sia salvaguardato il loro diritto alla vita *latu sensu*, che include il diritto all'identità culturale. Quest'ultimo, a sua volta, trova espressione nel legame di solidarietà dei membri della comunità in oggetto con i congiunti deceduti (cfr. par. 92 dell'opinione separata).

[19] Cfr. *Yakye Axa Indigenous Community vs. Paraguay*, Series C n. 125, sentenza del 17 giugno 2005, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_ing.pdf, in particolare para. 164 e 168. Si veda anche l'opinione dissidente congiunta dei giudici Cançado Trindade e Ventura Robles, i quali notano che "[l]a identidad cultural tiene raíces históricas, y, en las circunstancias del presente caso de la *Comunidad Indígena Yakye Axa*, encuéntrase vinculada a la tierra ancestral. Pero lo que amerita aún mayor énfasis es el hecho de que la identidad cultural es un componente o agregado del propio derecho a la vida *lato sensu*; así, si se afecta la identidad cultural se afecta inevitablemente el propio derecho a la vida de los miembros de la referida comunidad indígena" (par. 18).

[20] Cfr. *Awas Tingni Mayagna (Sumo) Indigenous Community v. Nicaragua*, sentenza del 31 agosto 2001, http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/AwasTingnicase.html, par. 146; *Case of Moiwana Village* v. *Suriname*, *supra*, nota 18, in particolare par. 101; *Yakye Axa Indigenous Community* v. *Paraguay*, *supra*, nota 19, para. 124, 135, 140, 147 e 203; *Sawhoyamaxa Indigenous Community* v. *Paraguay*, sentenza del 29 marzo 2006, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_146_ing.pdf, par. 118 ss.

[21] Cfr. ICESCR, 1966, UNTS, vol. 993, p. 3 ss.

realizzazione presuppone l'adozione di misure *culturalmente appropriate*[22].

Recentemente, lo stretto collegamento esistente tra la distruzione del patrimonio culturale e i diritti umani è stato anche enfatizzato dal Consiglio dei Diritti Umani delle NU, il quale ha espressamente riconosciuto che

> "cultural heritage is an important component of the cultural identity of communities, groups and individuals, and of social cohesion, so that its intentional destruction may have adverse consequences on human dignity and human rights […] intentional destruction of cultural heritage may constitute advocacy and incitement to national, racial or religious hatred and thereby violates fundamental principles of international human rights law"[23].

Nell'ambito della ricostruzione appena compiuta è opportuno enfatizzare un ulteriore aspetto. Sebbene, infatti – come già rilevato – gli atti di distruzione del patrimonio culturale, in quanto finalizzati all'annichilimento dell'identità culturale di una o più comunità (c.d. *etnocidio*), si traducano normalmente nell'inflizione alle vittime di sofferenze di natura psicologica e spirituale, occorre non trascurare il fatto che tali sofferenze sono talvolta suscettibili di tramutarsi in "actual physical maladies", come sottolineato dalla Corte IDU[24]. Nel mondo reale questa evenienza è suscettibile di verificarsi molto più frequentemente di quanto normalmente non si immagini, in considerazione del legame molto forte che esiste tra il benessere fisico e quello morale e spirituale della persona. Si tenga inoltre conto che gli effetti in oggetto sono solitamente suscettibili di prodursi nei confronti di *tutti* i (o della maggior parte dei) membri della comunità colpita. Di conseguenza, non è inverosimile sostenere che in certi casi la distruzione intenzionale del patrimonio culturale possa addirittura costituire un elemento di una fattispecie di genocidio – il cui concetto, ai sensi dell'art.2 lett. c) della Convenzione del 1948 specifica in

---

[22] Cfr. Comitato sui Diritti Economici, Sociali e Culturali, General Comment N.14 (2000), *The Right to the Highest Attainable Standard of Health* (article 12 of the ICESCR), UN Doc. E/C.12/2000/4 dell'11 agosto 2000, par. 27.

[23] Si veda la Ris. 6/11 del 28 settembre 2007, "Protection of Cultural Heritage as an Important Component of the Promotion and Protection of Cultural Rights", Preambolo, settima alinea e par. 3.

[24] Si veda *supra*, testo corrispondente alla nota 18.

materia[25], include gli atti "[d]eliberately inflicting on the group conditions of life calculated to bring about its physical destruction in whole or in part". Ciò, naturalmente, a condizione che sia integrato l'elemento del dolo specifico – indispensabile per la sussistenza del crimine in oggetto[26] – ovvero che la condotta in questione sia perpetrata al fine deliberato di condurre all'eliminazione fisica della comunità contro la quale si agisce.

Che tale ricostruzione non sia inverosimile è del resto dimostrato dalla *mens rea* sottostante agli atti di distruzione di beni culturali perpetrati nel corso della guerra civile jugoslava[27], i quali, andando ad aggiungersi alle stragi di civili e agli stupri sistematici, avevano esattamente lo scopo di contribuire all'eliminazione dell'etnia nemica indebolendone il senso di appartenenza e di identità.

3. Il brano tratto dalla sentenza *Kordic* e *Cerkez* del Tribunale penale per la Ex-Jugoslavia riprodotto alla fine del par.2 include un'affermazione quanto mai significativa: "all humanity is […] injured by the destruction of a unique religious culture and its concomitant cultural objects"[28]. Il principio espresso in tale passaggio è che – com'è evidente – il pregiudizio che scaturisce da un atto di distruzione di un bene culturale, nonché dal conseguente danno che si produce nei confronti dell'identità delle comunità che attribuivano al bene in questione un valore simbolico e spirituale particolarmente importante, non esaurisce i propri effetti deleteri nei confronti di tali comunità, ma si proietta sull'umanità intera, anch'essa offesa dalle conseguenze determinate da un siffatto atto. Tale principio è stato successivamente ribadito dal Tribunale in termini ancora più espliciti; in particolare, nel caso *Jokić*, relativo al bombardamento della città antica di Dubrovnik, i giudici hanno dichiarato che

---

[25] *Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, UN AG Ris. 260 (III) A del 9 dicembre 1948.

[26] L'indispensabilità dell'elemento del dolo specifico per la costruzione del crimine del genocidio è sancita dallo stesso art.2 della Convenzione del 1948 e confermata – anche per ciò che concerne il diritto consuetudinario – dalla prassi nettamente prevalente; si veda, ultimamente, la sentenza resa dalla Cig il 26 febbraio 2007, *Case Concerning the Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro),* http://www.icj-cij.org/docket/files/91/13685.pdf, par. 187 ss.

[27] Si veda *supra*, par. 1.

[28] Si veda *supra*, testo corrispondente alla nota 10.

"the crime of destruction or wilful damage done to institutions dedicated to religion, charity, education, and the arts and sciences, and to historic monuments and works of art and science […] represents a violation of values especially protected by the international community […] The shelling attack on the old town [of Dubrovnik] was not only an attack against the history and heritage of the region, but *also against the cultural heritage of humankind*"[29].

Nell'affermare tale principio, il Tribunale aggiunge la propria voce ad una prassi conforme che consta di numerose manifestazioni, a partire da alcuni passaggi contenuti nei trattati internazionali maggiormente rilevanti – e maggiormente ratificati – in tema di cultura e patrimonio culturale. Tra essi emerge il celebre inciso incluso nella seconda alinea del Preambolo della Convenzione de L'Aja del 1954[30], il quale afferma solennemente che "damage to cultural property belonging to any people whatsoever means damage to the cultural heritage of all mankind, since each people makes its contribution to the culture of the world". In termini analoghi, la Convenzione UNESCO del 1972 dichiara solennemente che "deterioration or disappearance of any item of the cultural or natural heritage constitutes a harmful impoverishment of the heritage of all the nations of the world"[31]. Affermazioni analoghe sono contenute, con riferimento all'oggetto specifico di cui si occupano, nelle convenzioni sul patrimonio subacqueo del 2001[32], UNESCO del 2003[33] e UNESCO del 2005[34]. L'interesse generale dell'umanità per la

[29] Cfr. *Prosecutor* v. *Jokić*, sentenza del 18 marzo 2004, http://www.un.org/icty/jokic/trialc/judgement/jok-sj040318e.pdf, para 46 e 51 (corsivo aggiunto).

[30] *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, 14 maggio 1954, http://www.unesco.org. Si veda anche l'alinea successiva, che esprime il principio in base al quale "the preservation of the cultural heritage is of great importance for all peoples of the world".

[31] *Convention concerning the Protection of the World Cultural and Natural Heritage*, cit., Preambolo, seconda alinea.

[32] *Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage*, 2 novembre 2001. http://www.unesco.org. In particolare, la prima alinea del Preambolo afferma "the importance of underwater cultural heritage as an integral part of the cultural heritage of humanity and a particularly important element in the history of peoples, nations, and their relations with each other concerning their common heritage".

[33] *Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage*, 17 ottobre 2003, *ibidem*; la Convenzione riconosce lo stretto legame esistente tra patrimonio culturale immateriale e diritti umani, ed enfatizza "the invaluable role of the intangible cultural heritage as a factor in bringing human beings closer together and ensuring

salvaguardia del patrimonio culturale è inoltre confermato dal fatto che la proibizione della pratica oggetto del presente contributo costituisce oggi un principio consolidato sia nell'ambito del diritto internazionale umanitario che di quello penale[35], nonché dalla prassi manifestata dagli Stati contestualmente alla distruzione dei Buddha di Bamiyan nel 2001, caratterizzata dalla condanna universale e incondizionata di tale atto da parte dell'intera comunità internazionale (inclusa la comunità islamica non fondamentalista)[36].

4. Come rilevato nel primo paragrafo, è stato soltanto a seguito della distruzione deliberata dei Buddha di Bamiyan, in Afghanistan, che la comunità internazionale si è infine determinata ad intervenire sul piano normativo, avviando un negoziato *ad hoc* in sede UNESCO finalizzato alla produzione di uno strumento specifico in materia.

A tale proposito, tra le alternative disponibili si è infine optato per lo strumento della dichiarazione. Ciò per due ordini di motivi. Anzitutto, sono stati privilegiati gli aspetti della "speditezza" e della necessità di trasmettere un messaggio di condanna forte e di immediata percettibilità da parte dell'intera comunità internazionale. La dichiarazione, infatti, è uno strumento che, una volta adottato, entra immediatamente in vigore e, specialmente quando costituisce l'esternazione diretta di un organismo internazionale che rappresenta l'intera comunità degli Stati (come è effettivamente l'UNESCO), produce dei doveri giuridici i quali – pur non corrispondendo ad obblighi nel senso tecnico del termine – solitamente si rivelano un mezzo di pressione assai efficace nei confronti degli Stati (i quali difficilmente potranno astenersi dall'uniformarvisi). Lo strumento

---

exchange and understanding among them" (si veda la tredicesima alinea del Preambolo).

[34] *Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, 20 ottobre 2005, *ibidem*; il Preambolo della Convenzione afferma che la diversità culturale – la quale, "flourishing within a framework of democracy, tolerance, social justice and mutual respect between peoples and cultures, is indispensable for peace and security at the local, national and international levels […] [and] for the full realization of human rights and fundamental freedoms proclaimed in the Universal Declaration of Human Rights and other universally recognized instruments" (si vedano la quarta e la quinta alinea) – "should be cherished and preserved for the benefit of all" (si veda la seconda alinea).

[35] Cfr. FRANCIONI F., LENZERINI F., *The Destruction of the Buddhas of Bamiyan*, cit., p. 632 ss.

[36] *Ibidem*, pp. 621 e 627.

convenzionale, al contrario, pur producendo veri e propri obblighi a carico degli Stati, non è comunque suscettibile di generarli in modo istantaneo, e in ogni caso si pone quale meccanismo idoneo ad espletare i propri effetti soltanto per gli Stati che accettino espressamente di esserne vincolati; di conseguenza, il trattato presuppone implicitamente che i paesi che non lo ratificano possano sentirsi autorizzati a non attenersi alle regole da esso dettate.

Il secondo motivo per il quale è stato scelto lo strumento della dichiarazione è da individuare nella convinzione che i tipi di condotta che si intendevano stigmatizzare attraverso l'atto normativo in questione fossero già vietati sulla base del diritto consuetudinario e pattizio pertinente, e che non vi fosse quindi bisogno di fissare nuovi obblighi giuridici, bensì soltanto di ribadire in modo forte e solenne vincoli a carico degli Stati già esistenti nell'ordinamento giuridico internazionale[37].

Il 17 ottobre 2003, non senza una certa precipitazione, la Conferenza Generale dell'UNESCO ha adottato la Dichiarazione concernente la distruzione intenzionale del patrimonio culturale[38]. Essa, pur rappresentando uno strumento sicuramente apprezzabile dal punto di vista delle intenzioni e della *ratio* che ne hanno determinato la conclusione – nonché in relazione alla funzione di "monito" che intende espletare – lascia piuttosto perplessi per ciò che concerne il contenuto[39]. La necessità di raggiungere un compromesso tra le posizioni più progressiste e quelle più conservatrici che si sono scontrate in sede di negoziato – in un lasso di tempo piuttosto breve – ha infatti finito per favorire decisamente le seconde, tanto che – ad un'attenta analisi – sorge la sensazione che le norme della

[37] Il presente autore ha partecipato ai negoziati a cui si fa riferimento nel testo, prima come esperto indipendente dell'UNESCO e successivamente quale membro della delegazione diplomatica italiana. Nella funzione di esperto ha provveduto all'elaborazione, insieme con il Prof. Francesco Francioni, dell'Istituto Universitario Europeo di Firenze, di uno studio preliminare commissionato dal Direttore Generale dell'UNESCO – intitolato "The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law" – sul quale è stata basata la Dichiarazione successivamente adottata. Parte di tale studio è confluito nel lavoro citato nella nota 4 (pubblicato sull'EJIL).

[38] *UNESCO Declaration Concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage*, http://www.unesco.org.

[39] Per un commento critico della Dichiarazione si veda LENZERINI F., "The UNESCO Declaration Concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage: One Step Forward and Two Steps Back", in IYIL, 2003, p.131 ss.

Dichiarazione costituiscano – più che un'evoluzione – un'involuzione del diritto internazionale vigente. Ciò che avrebbe dovuto costituire una condanna forte e perentoria degli atti di distruzione deliberata del patrimonio culturale si risolve infatti nel mero riconoscimento, da parte della comunità internazionale "[of] the importance of the protection of cultural heritage" e nella riaffermazione dell'impegno di "fight against its intentional destruction in any form so that such cultural heritage may be transmitted to the succeeding generations"[40]. Ancora più deludente è la norma che enuclea i doveri gravanti sugli Stati in relazione alla materia oggetto della Dichiarazione[41]; in tale disposizione si rileva che essi *dovrebbero* ("*should*"): prendere tutte le misure appropriate al fine di "prevent, avoid, stop and suppress acts of intentional destruction of cultural heritage, wherever such heritage is located"; adottare le misure normative, amministrative, educative e tecniche idonee – nei limiti in cui ciò sia permesso dalle loro risorse economiche – allo scopo di proteggere il patrimonio culturale; tentare di promuovere il rispetto per il patrimonio culturale da parte della società; aderire alle convenzioni internazionali pertinenti. La Dichiarazione, inoltre, evita accuratamente di offrire qualsiasi spunto per il progresso della materia che ne costituisce l'oggetto, limitandosi a ribadire principi ormai consolidati nel diritto internazionale consuetudinario (in particolare il divieto di distruzione dei beni culturali nel corso dei conflitti armati)[42], e adottando una "non-posizione" sulle questioni un po' più controverse (soprattutto in relazione alla proibizione – a carico dello Stato territoriale – di distruggere il patrimonio culturale situato sul proprio territorio)[43]. Tutto questo con l'uso rigoroso dei verbi nel modo condizionale, facendo sì che la forza giuridica di norme già di per se stesse non vincolanti (in quanto contenute in una dichiarazione) divenga ancora più evanescente.

---

[40] Si veda l'art.I.
[41] Si veda l'art.III.
[42] Si veda l'art.V.
[43] In tal senso, si veda l'art.IV, in base al quale "[w]hen conducting peacetime activities, States should take all appropriate measures to conduct them in such a manner as to protect cultural heritage", in conformità con i principi e gli obiettivi degli strumenti internazionali pertinenti. Quello che avrebbe dovuto costituire lo scopo principale della Dichiarazione, consistente nella condanna ferma ed incondizionata delle condotte di distruzione del patrimonio culturale perpetrate dagli Stati entro i propri rispettivi territori, è quindi realizzato in modo piuttosto insoddisfacente.

Ai fini della materia oggetto del presente lavoro, sebbene la Dichiarazione affermi solennemente che

"cultural heritage is an important component of the cultural identity of communities groups and individuals, and of social cohesion, so that its intentional destruction may have adverse consequences on human dignity and human rights"[44],

essa si presenta, in gran parte, come un'occasione perduta. La Dichiarazione privilegia infatti una connotazione del valore del patrimonio culturale statica e ormai datata, che non tiene conto – fatta salva l'affermazione appena riprodotta – dell'importanza di tale patrimonio quale elemento fondamentale dell'identità delle singole comunità che danno ad esso vita e che in esso si riflettono. Ciò risulta evidente in modo particolare ove si tenga conto di una modifica apportata nel corso dell'ultima fase dei negoziati alle norme probabilmente più significative dell'intera Dichiarazione, ovvero gli artt.VI e VII, che regolano rispettivamente la responsabilità degli Stati e quella individuale scaturenti dagli atti di distruzione intenzionale del patrimonio culturale[45]. Da tali norme è stato infatti cancellato – nella parte in cui fanno cenno al patrimonio culturale "of great importance for humanity"[46] – il riferimento aggiuntivo a "such cultural heritage which is of special interest for the community derectly affected by such destruction", incluso in un precedente progetto della Dichiarazione[47]. La nozione di patrimonio culturale che costituisce il parametro di riferimento ai fini dell'interpretazione del significato delle norme della Dichiarazione corrisponde quindi – apparentemente

[44] Si veda la quinta alinea del Preambolo.

[45] L'art.VI, rubricato "State responsibility", dispone quanto segue: "[a] State that intentionally destroys or intentionally fails to take appropriate measures to prohibit, prevent, stop, and punish any intentional destruction of cultural heritage of great importance for humanity, whether or not it is inscribed on a list maintained by UNESCO or another international organization, bears the responsibility for such destruction, to the extent provided for by international law". Il testo dell'art. VII ("Individual criminal responsibility") è invece il seguente: "States should take all appropriate measures, in accordance with international law, to establish jurisdiction over, and provide effective criminal sanctions against, those persons who commit, or order to be committed, acts of intentional destruction of cultural heritage of great importance for humanity, whether or not it is inscribed on a list maintained by UNESCO or another international organization".

[46] Si veda la nota precedente.

[47] Il testo di tale progetto è disponibile presso il presente autore.

– ad un concetto stereotipato e in un certo senso vetusto di tale patrimonio, valutato essenzialmente sulla base del proprio valore artistico, architettonico ed estetico. Tutto ciò non tiene conto dell'evoluzione dell'importanza del patrimonio culturale non soltanto sulla base di una presunta percezione "universale" del valore dello stesso, ma anche secondo un'accezione "decentrata" di esso quale espressione fondamentale dell'identità e della diversità dei popoli – veicolo di arricchimento reciproco per tutti i componenti del genere umano – riconosciuta oggi dalle convenzioni sul patrimonio culturale intangibile e sulla diversità delle espressioni culturali e fondamentale prerequisito per il godimento effettivo di numerosi diritti umani individuali. Tale mancanza è comunque parzialmente temperata – paradossalmente – dalla genericità della terminologia utilizzata; ciò in quanto la locuzione "of great importance for humanity" – interpretata in modo evolutivo (ovvero tenendo conto di tutte le componenti del patrimonio culturale che sono di grande importanza per l'umanità nel momento storico in cui l'interpretazione ha luogo) – è suscettibile di comprendere anche gli elementi del patrimonio in oggetto che non erano nella mente dei negoziatori al momento dell'adozione della Dichiarazione. In altre parole, le manifestazioni del patrimonio culturale che (pur non essendo suffragate da un riconoscimento del proprio valore a livello universale) rivestono un carattere fondamentale per l'identità di una comunità umana specifica saranno suscettibili di essere incluse nell'ambito di applicazione degli artt. VI e VII della Dichiarazione una volta che il processo giuridico finalizzato al riconoscimento dell'importanza della diversità culturale quale entità composta dalla somma di tali manifestazioni sia consolidato, processo che – nel presente periodo storico – se non ultimato, è *perlomeno* in una fase molto avanzata.

5. A prescindere dal contenuto della Dichiarazione UNESCO del 2003, può essere oggi ragionevolmente sostenuto che gli atti di distruzione intenzionale del patrimonio culturale rientrano tra le condotte che – come è stato rilevato dal Tribunale penale per la Ex-Jugoslavia nel già citato caso *Kordic* e *Cerkez* – "[have] […] already been criminalised under customary international law"[48]. Ora, se è vero che tale equazione può ritenersi ormai consolidata in relazione alla distruzione dei beni culturali perpetrata nell'ambito dei conflitti

[48] Si veda il par.206.

armati[49], meno chiara è la situazione per ciò che concerne lo stesso tipo di condotta commessa in tempo di pace[50]. Ciò posto, la soluzione positiva è condivisibile per almeno due ordini di ragioni. In primo luogo, la prassi sommariamente descritta nel paragrafo 3 – particolarmente omogenea ed orientata univocamente[51] – assume rilievo non soltanto in quanto tale, ma anche come dimostrazione dell'esistenza di un convincimento, da parte degli Stati, dell'obbligatorietà giuridica del dovere di astenersi dal commettere atti di distruzione deliberata del patrimonio culturale – integrando quindi anche il secondo requisito del diritto internazionale consuetudinario, ovvero l'*opinio juris*. A sostegno di tale posizione soccorre anche l'alto numero di ratifiche che contraddistingue le convenzioni pertinenti[52], circostanza, questa, che dimostra

[49] Cfr., tra gli altri, NALHIK S. E., "La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé", in RdC, 1967, vol. I, pp. 89 e 145; FRIGO M., *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 62; CARDUCCI G., "L'obligation de restitution des biens culturels et des objects d'art en cas de conflit armé: droit coutumier et droit conventionel avant et après la Convention de La Haye de 1954", in RGDIP, 2000, p. 289; FRANCIONI F., "Principi e criteri ispiratori per la protezione internazionale del patrimonio culturale", in FRANCIONI F., DEL VECCHIO A., DE CATERINI P., *Protezione internazionale del patrimonio culturale: interessi nazionali e difesa del patrimonio comune della cultura*, Giuffrè, Milano, 2000, p. 13; GIOIA A., "The Development of International Law Relating to the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict: The Second Protocol to the 1954 Hague Convention", in IYIL, 2001, p. 26; ZAGATO L., *La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato all'alba del secondo Protocollo 1999*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 206.

[50] Per una voce che nega che il divieto di distruzione del patrimonio culturale si sia consolidato in una norma di diritto consuetudinario valevole anche in tempo di pace si veda O' KEEFE R., "World Cultural Heritage: Obligations to the International Community as a Whole?", in ICLQ, 2004, p. 208.

[51] Si noti che tale prassi non consta soltanto degli esempi citati nel par.3, essendo suffragata da numerose altre manifestazioni di assoluto rilievo. Tra le altre, può essere ricordata la Ris. 55/254 del 31 maggio 2001 dell'AG delle NU, nella quale sono condannati "all acts of threats of violence, destruction, damage or endangerment, directed against religious sites as such, that continue to occur in the world" (par. 1) e in cui tutti gli Stati sono chiamati "to extert their utmost efforts to ensure that religious sites are fully respected and protected […] and to adopt adequate measures aimed at preventing such acts or threats of violence" (par. 2). Si veda anche la Ris. 6/11 del 28 settembre 2007 del Consiglio dei Diritti Umani, cit. *supra*, nota 23, par. 5 ("States bear responsibility for intentional destruction or failure to take appropriate measures to prohibit, prevent, stop and punish any such destruction of cultural heritage of great importance for humanity, to the extent provided for by international law").

[52] In particolare, la Convenzione de L'Aja del 1954 è stata ratificata, al 10 settembre 2007, da 118 Stati,

chiaramente l'adesione da parte dell'intera comunità internazionale al principio in base al quale "deterioration or disappearance of […] cultural […] heritage constitutes a harmful impoverishment of the heritage of all the [peoples] of the world"[53]. In secondo luogo – in termini di logica giuridica – appare evidente come, se è vero che la distruzione intenzionale del patrimonio culturale è proibita durante i conflitti armati, *a maggior ragione* dovrà esserlo in tempo di pace, quando in generale c'è maggior rispetto per il diritto e la condotta in esame non può essere neppure invocata come necessaria al fine di infliggere al nemico un'umiliazione idonea ad indebolire le sue difese spirituali, e, *a fortiori*, facilitare la sua sconfitta. Certo, contro tale argomentazione si potrebbe obbiettare che la proibizione consuetudinaria esista in tempo di guerra in quanto ciò che si va a colpire con gli atti di distruzione del patrimonio culturale sono beni *appartenenti* ad uno Stato diverso da quello agente, mentre in tempo di pace il comportamento in oggetto sarebbe necessariamente rivolto nei confronti di entità situate nel territorio del governo che mette in atto la condotta distruttiva, trattandosi quindi di fattispecie che andrebbero sussunte nell'ambito dell'esercizio da parte degli Stati della propria *domestic jurisdiction*. Questa ricostruzione è in realtà legata ad una visione del diritto internazionale che – almeno rispetto alla materia del patrimonio culturale – è ormai superata, essendo oggi tale patrimonio sottratto alla sovranità dello Stato territoriale in cui è collocato. Ciò è chiaramente dimostrato dallo sviluppo che ha contraddistinto la materia in esame negli ultimi decenni, in base al quale il suddetto patrimonio è oggi salvaguardato non nell'interesse individuale degli Stati, bensì in quello generale della comunità internazionale complessivamente intesa. Inoltre, l'obiezione sopra ipotizzata è incoerente con il fatto che la proibizione della distruzione intenzionale del patrimonio culturale in tempo di guerra è oggi estesa anche ai conflitti interni[54], nei quali l'atto distruttivo non è perpetrato

---

http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=13637&language=E. La Convenzione UNESCO del 1972 è stata ratificata, al 30 agosto 2007, da 185 Stati, http://portal.unesco.org/la/convention.asp?KO=13055&language=E. La Convenzione UNESCO del 2003 sul patrimonio culturale intangibile, al 19 giugno 2008 (ovvero dopo meno di cinque anni dalla sua adozione), è stata ratificata da 97 Stati. http://portal.unesco.org/la/convention.asp?language=E&KO=17116.

[53] Si veda il Preambolo della Convenzione UNESCO del 1972, *supra*, testo corrispondente alla nota 31.

[54] Cfr. LENZERINI F., *The UNESCO Declaration*, cit., p. 139 s.

da parte di un esercito straniero a scapito dello Stato "proprietario" del patrimonio in oggetto, trattandosi di una fattispecie che esaurisce i propri effetti nell'ambito dei confini del paese in cui i beni distrutti sono collocati.

Una volta chiarito il punto appena trattato, rimane da indagare sull'estensione del principio di diritto internazionale consuetudinario in oggetto in relazione al tipo di patrimonio culturale incluso nell'ambito di operatività dello stesso. In tal senso, è abbastanza evidente come il principio in questione si estenda a tutte le forme di patrimonio culturale che la comunità internazionale reputa degne di essere salvaguardate. Alla luce di quanto rilevato nei paragrafi precedenti, in linea di principio non sarebbe irragionevole sostenere che il divieto di distruzione intenzionale del patrimonio culturale avente lo status di principio di diritto consuetudinario si estenda non soltanto alle grandi opere dell'arte e dell'architettura universalmente riconosciute come eccezionali, ma anche a tutte le manifestazioni di tale patrimonio che, pur non avendo tale valore universale eccezionale, risultano comunque fondamentali per l'identità di una comunità umana. È tuttavia opportuno cercare di non cadere nell'errore di trascurare il dato fattuale della prassi internazionale, la quale non sembra consentire di sostenere la conclusione appena enucleata in modo così esteso ed incondizionato. In particolare, l'analisi di tale prassi sembra mostrare che, per poter ritenere che la distruzione del patrimonio culturale (secondo l'accezione lata di tale concetto abbracciata nel paragrafo 2) – non importa se perpetrata nel corso di un conflitto armato o in tempo di pace – sia proibita dal diritto consuetudinario, occorre che il patrimonio colpito dalla pratica in esame sia caratterizzato da una sufficiente "percettibilità" esterna, ovvero che possa essere facilmente riconosciuto quale entità avente un'evidente rilevanza culturale da parte di un osservatore estraneo alle comunità delle quali il patrimonio in questione incorpora un elemento fondamentale dell'identità. Una volta che tale condizione sia soddisfatta, non sussistono ragionevoli dubbi sul fatto che si rientri nell'ambito della proibizione consuetudinaria della distruzione deliberata del patrimonio culturale. Anzi, la prassi esaminata in questa sede dimostra chiaramente come sia esattamente l'intento di colpire l'identità di un popolo – sottostante alla maggior parte degli atti di distruzione deliberata di beni culturali – a fare sì che la pratica in questione raggiunga una soglia di gravità particolarmente alta. Infatti, l'enfasi posta dalle fonti sopra esaminate sulla funzione religiosa alla

quale sono devoti i siti che più di frequente vengono sottoposti ad atti di ostilità comprova in modo palese che la forma di distruzione del patrimonio culturale che suscita maggiore repulsione alla comunità internazionale è esattamente quella perpetrata al fine di colpire l'identità ed il senso di appartenenza delle comunità che si rispecchiano in tale patrimonio, essendo in genere proprio l'identità religiosa l'elemento preminente di quella culturale. La condanna da parte della comunità internazionale della distruzione intenzionale del patrimonio culturale trascende quindi l'elemento della distruzione in quanto tale, volendo salvaguardare un valore più "alto", ovvero l'identità dei popoli. È quindi evidente che, nella misura in cui il diritto internazionale consuetudinario vieta la distruzione in oggetto, tale divieto riguarderà *prima di tutto* i casi in cui tale abietta pratica sia perpetrata al fine di mortificare l'identità e il senso di appartenenza di una comunità umana.

6. Nei templi birmani, dove monaci e fedeli scalzi ricoprono di lamine d'oro le statue del Buddha; nelle moschee, in cui si prega con il volto rivolto verso la Mecca; nelle chiese cristiane, in cui ci si prostra sotto la croce grondante di sangue del Redentore; davanti agli altari del popolo N'djuka, dove si svolgono i riti di sepoltura e di celebrazione dei morti; nei cimiteri, dove chi riposa "vive […] anche sotterra, quando gli sarà muta l'armonia del giorno, se può destarla con soavi cure nella mente de' suoi"[55], e chi ne è escluso "errar vede il suo spirto fra 'l compianto de' templi acherontei"[56]; in tutti questi e altri innumerevoli luoghi, nella ripetizione continua ed apparentemente meccanica di riti antichi e accuratamente cadenzati, donne e uomini danno un senso profondo e spirituale alla loro vita, trascendendo la loro condizione effimera di esseri mortali ed esprimendo la parte più profonda di se stessi e delle comunità di cui fanno parte. Sono soprattutto questi gli spazi che fanno parte del patrimonio culturale dell'umanità, inteso non tanto nella sua connotazione esteriore – ovvero quale espressione di stili artistici o architettonici che assume un significato essenzialmente visuale ed esternamente percettibile – ma soprattutto nell'accezione olistica ed interiorizzata di siti in cui scorre la linfa vitale dell'identità culturale delle diverse comunità umane. Come si è potuto verificare nelle

[55] FOSCOLO U., *Dei Sepolcri*, Bettoni, Brescia, 1807, pp. 34-38.
[56] *Ibidem*, pp. 53-56.

pagine che precedono, è proprio quando è finalizzata a colpire quest'ultima accezione del patrimonio culturale (circostanza che si verifica nella stragrande maggioranza dei casi in cui sia perpetrata intenzionalmente) che la distruzione dello stesso raggiunge una soglia di gravità particolarmente alta, tale da essere addirittura qualificata come crimine contro l'umanità.

La presa di coscienza della necessità di riconoscere un livello di protezione adeguato al patrimonio culturale nel suo significato di espressione e ragione fondamentale dell'identità dei popoli – nonché la prassi scaturita da tale presa di coscienza – ha certamente costituito una conquista di straordinaria importanza nel contesto dell'evoluzione dell'ordinamento giuridico internazionale contemporaneo. Tale processo, tuttavia, è ancora lontano dall'essere compiuto.

Di conseguenza, occorre in particolare universalizzare l'approccio adottato dalla Corte IDU nel riconoscere l'importanza fondamentale dei diritti culturali quali prerogative essenziali ed irrinunciabili per la realizzazione dell'identità di ogni essere umano e, *a fortiori*, per il godimento dei diritti primari basilari che costituiscono il nucleo essenziale dell'idea stessa di dignità umana. Per tale ragione, il passo maggiormente significativo che la comunità internazionale dovrà compiere nel prossimo futuro consisterà nel favorire la condivisione generalizzata della percezione in base alla quale gli atti di distruzione dei beni culturali debbano essere considerati intollerabili non soltanto quando siano perpetrati nei confronti di grandi opere d'arte o capolavori dell'ingegno umano (su cui la prassi pertinente si è fino ad adesso concentrata), bensì anche nel caso in cui vadano a colpire siti culturali meno appariscenti, i quali, pur non essendo facilmente percettibili "esternamente", rivestono comunque un'importanza fondamentale per le singole comunità umane che in essi realizzano le proprie aspirazioni e riflettono la propria identità spirituale e culturale.

LA CONVENZIONE SULLA PROTEZIONE DEL PATRIMONIO CULTURALE INTANGIBILE

LAUSO ZAGATO, UNIVERSITÀ CA' FOSCARI

SOMMARIO: Introduzione. - 1. La Convenzione UNESCO del 2003: gradualismo.. - 2. .. o discontinuità? - *Sezione prima*: VERSO LA CONVENZIONE: UN SINGOLARE PROCESSO DI AVVICINAMENTO. – 3. L'età del folklore e il suo fallimento. - 4. I programmi lanciati negli anni '90. – 5. La Conferenza generale UNESCO del 2003. - *Sezione seconda*: OGGETTO E CAMPO D'APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE. – 6. Nozione di patrimonio intangibile. – 7. Campo d'applicazione soggettivo. – 8. Campo d'applicazione oggettivo. – 9. Rapporti con altri strumenti. - *Sezione terza*: CONTENUTO. – 10. L'obbligo di salvaguardia: a livello nazionale. – 11. La salvaguardia a livello internazionale: a) il sistema delle Liste. – 12. (*segue*); b): cooperazione ed assistenza. - *Sezione quarta*: PROFILI ISTITUZIONALI. – 13. Organi. – 14. Raffronto con la Convenzione del 1972. - *Sezione quinta*: ASPETTI CRITICI. – 15. Meccanismi di controllo. – 16. Patrimonio culturale intangibile "dell'umanità"? 17. Lingua e patrimonio intangibile. – 18. Musealizzazione o patrimonio vivente? - *Sezione sesta*: RAPPORTO CON ALTRI SISTEMI. – 19. Convenzione UNESCO del 2003 e tutela internazionale della proprietà intellettuale. – 20. Convenzione e tutela del patrimonio/identità culturale dei popoli indigeni. 21. Convenzione *e* diritti umani o.. Convenzione *nel* sistema di protezione internazionale dei diritti umani? - CONCLUSIONI. - 22. – La febbrile attività del Comitato intergovernativo. – 23. Centralità della dimensione premiale.

INTRODUZIONE

1. La Convenzione UNESCO del 2003 offre, nel Preambolo, l'immagine di sé quale evento conclusivo di un percorso graduale svolto dall'UNESCO per completare il quadro degli strumenti giuridici pattizi posti a protezione del patrimonio culturale[1]. Tale schema interpretativo è condiviso dalla prevalente dottrina[2].

---

[1] In particolare il terzo considerando fa riferimento alla "profonda interdipendenza tra il patrimonio culturale intangibile e il patrimonio culturale materiale e i beni naturali".

[2] Parla di "vide comblè" SCOVAZZI T., *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2007, p. 122; non diversamente D'HORVILLE H.,

E' tuttavia forte la suggestione a ricercare piuttosto l'origine del nuovo strumento nella ri-acquisita centralità della questione identitaria dopo la caduta del muro di Berlino[3]. Proprio la consapevolezza diffusa a livello internazionale della drammaticità della nuova situazione dà ragione sia del formarsi di un rapido consenso su di un Progetto di Convenzione preparata da un gruppo di esperti tra il 2002 e l'estate 2003, sia della fulminea approvazione del testo finale a seguito di una discussione oltremodo ridotta in sede di 32° Conferenza generale UNESCO[4]; ciò in netto contrasto, lo si vedrà[5], con l'inanità dei lunghi sforzi precedenti.

2. A favore della lettura proposta, giocano intanto i risultati[6] della Conferenza di Helsinki del '95 dei Ministri del CdE responsabili della protezione del patrimonio culturale; la Dichiarazione finale prese atto con franchezza della ristrettezza delle definizioni correnti di patrimonio culturale[7]. In quella sede fu soprattutto la delegazione svedese a porre esplicitamente la centralità della dimensione politica del patrimonio culturale: "il patrimonio culturale costituisce un processo di deliberata continuità che è in definitiva una selezione e ri-selezione degli elementi significativi ricevuti dal passato: non una

---

"Intangibile Cultural Heritage: A Public Good of a Special Kind", in UNESCO (ed.), *Globalization and Intangibile Cultural Heritage*, Paris, 2005 (Atti della Conferenza svoltasi a Tokyo il 26-27 agosto 2004), secondo cui (p. 144) "the current focus on intangibile heritage is the outcome of a long process" iniziatosi addirittura con la *Carta di Venezia* del 1964.

[3] Tale fenomeno ha portato con sé, questo è chiaro, aspetti anche tragici: v. il contributo di Federico Lenzerini, in questo volume.

[4] Nell'analisi che segue, il Progetto verrà richiamato solo per i punti che presentino apprezzabili differenze con il testo definitivo.

[5] V. oltre, para 3-5.

[6] Sul ruolo dell'identità culturale nei nuovi conflitti armati si diffonde ZAGATO L., *La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato all'alba del secondo Protocollo 1999*, Giappichelli, Torino, 2007, *passim* e in particolare p. 242 ss. Ivi per più ampi richiami bibliografici.

[7] IVth European Conference of Ministers Responsible for the Cultural Heritage, Helsinki, 30-31 May 1995, Doc. MPC-4(96)1 rev. to MPC-4(96)15; il testo finale uscito dalla Conferenza reca il titolo *The Cultural Heritage – an Economic and Social Challenge*. V. anche i contributi delle delegazioni finlandese: *Cultural Heritage – a Key to the Future* (Strasbourg, 1996) DOC MPC-4(96)7 p. 1 e ceca: *Enhancement of the Cultural Heritage of Central and Eastern Europe* (Strasbourg, 1996), Doc. MPC-4(96)5, p. 3.

continuità necessaria, ma la continuità desiderata (voluta, decisa, scelta politicamente)"[8].

In senso convergente operava il monito dottrinale[9] alla necessità di apprezzare la valenza politica della nozione di patrimonio culturale, tangibile e non: ciò non tanto per il rilievo, del resto ovvio, che le decisioni circa il patrimonio culturale, tangibile e intangibile, hanno importanti conseguenze politiche; quanto perchè, a monte, la stessa identificazione del patrimonio culturale costituisce atto politico, alla luce della sua relazione simbolica con la cultura e la società in generale[10]. E' quanto conferma come la crescita di importanza del patrimonio culturale intangibile lungo l'arco degli anni '90 rappresenti ben più che il momento di maturazione di un lungo processo di progressiva presa di coscienza da parte degli Stati della necessità di dotarsi di uno strumento *ad hoc;* è piuttosto il risultato di una discontinuità, ovvero la presa d'atto della centralità che beni e manifestazioni culturali – e la loro eventuale distruzione - rivestono nei nuovi conflitti identitari[11].

Sezione prima: VERSO LA CONVENZIONE: UN SINGOLARE PROCESSO DI AVVICINAMENTO

3. La Convenzione per la tutela del patrimonio culturale intangibile è stata conclusa a Parigi il 17 ottobre 2003[12].

---

[8] Il documento – *Aspects of Heritage and Education* (Strasbourg, 1996), DOC MPC-4(96)5 p. 3 - affermava che comunque "if properly used, the cultural heritage provides an identity and a measure of stability for multi-ethnic societies and in periods marked by mobility and rapid change".

[9] BLAKE J., "On Defining the Cultural Heritage", in ICLQ, 1999, pp. 63-85, *passim*.

[10] BLAKE J., *On Defining*, cit., p. 68. In altre parole c'è sempre un potere, a livello statuale e/o intergovernativo, che si arroga il diritto, e l'onere, di stabilire cosa è patrimonio culturale ai fini della sua protezione e salvaguardia. Per considerazioni simili – sia pure funzionali ad una analisi che sfocia in conclusioni ben diverse circa l'opportunità stessa della Convenzione in esame – v. il contributo di Maria Luisa Ciminelli, in questo volume.

[11] Con quali conseguenze allora sul rapporto tra la Convenzione e gli strumenti a tutela dei diritti umani, si tratterà di valutare più avanti: v. oltre, par. 21.

[12] *Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage*, Paris, 17 ottobre 2003,. http://www.portal.unesco.org. La Convenzione è entrata in vigore il 20 aprile 2006, novanta giorni dopo il deposito del 30 strumento di ratifica, accettazione o adesione da parte della Romania (accettazione). I Paesi parte sono attualmente 95, dopo che il 21 maggio 2008 si è legato il Portogallo (ratifica). Solo 25 tra tali Paesi sono europei, comprendendo la Turchia; parte di questi (Albania, Armenia,

Le prime riflessioni UNESCO sulla necessità di stabilire uno strumento per la tutela del patrimonio culturale intangibile risalgono tuttavia agli inizi degli anni'70. In particolare era della Bolivia nel 1973 la proposta che l'Organizzazione si impegnasse ad elaborare un Protocollo alla *Universal Copyright Convention*[13], onde proteggere le arti popolari e il patrimonio culturale delle nazioni. Iniziava così un decennio di sforzi congiunti UNESCO-OMPI[14], che avrebbe prodotto nel 1982 le *Model Provisions for National Laws on the Protection of Expressions of Folklore Against Illicit and Other Prejudicial Actions*[15], e poco altro. Le strade delle due organizzazioni si separarono tuttavia negli anni '80. Nella sua 23° Conferenza generale (ottobre 1985), l'UNESCO optò per l'elaborazione di una Raccomandazione che sposasse il c.d. approccio globale; di qua la

---

Bielorussia, Croazia, Islanda, Macedonia, Moldavia, Monaco, Norvegia, Turchia) non appartiene alla UE; degli altri la più parte è costituita da Paesi di recente ingresso (Lituania, Lettonia, Estonia, Cipro, Romania, Bulgaria, Slovacchia, Ungheria), mentre tra i Paesi appartenenti al nucleo storico della UE solo di recente Francia (luglio 2006), Spagna (ottobre 2006), Grecia (gennaio 2007), Italia (ottobre 2007) e da ultimo il Portogallo hanno raggiunto Belgio e Lussemburgo, tra i primi a ratificare lo strumento. Sui problemi legati alla legge che dà applicazione nell'ordinamento italiano alla Convenzione si sofferma PAPA A., "L'influenza del diritto internazionale e comunitario sulla tutela dei beni culturali nell'ordinamento italiano", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, San Ginesio, 22-23 settembre 2006, Giuffré, Milano, 2008, p. 493 ss.

[13] Convenzione universale sul diritto d'autore conclusa a Ginevra il 6 settembre 1952 e rivista a Parigi il 24 luglio 1971. Della Convenzione sono attualmente parte 100 Stati, della versione modificata di Parigi solo 24. Per prime informazioni sull'argomento DESBOIS H., "L'évolution du droit d'auteur dans les relations internationales depuis la Conférence de Bruxelles (1948)", in RIDA, 1974, pp. 292-405 e FRANCON A., "Les actes de Paris portant révision des conventions internationales sur la propriété littéraire et artistique", in AFDI, 1974, pp. 626-636.

[14] Si sofferma in particolare su questa fase AIKAWA N., "An Historical Overview of the Preparation of the UNESCO International Convention for the Safeguarding of the Intangibile Cultural Heritage", in Mus.Int*.,* 2004, pp. 137-149.

[15] A loro volta, le *Model Provisions* si fondavano sull'esperimento delle leggi-tipo regionali sul diritto d'autore. V. *Legge-tipo sul diritto d'autore ad uso dei paesi in via di sviluppo*, adottata a Tunisi a conclusione dei lavori del gruppo di esperti riunitosi dal 22 febbraio al 3 marzo 1976. Il testo della Legge-tipo è pubblicata in Dir.Aut., 1977, pp. 119-127. Sull'argomento si sofferma DIETZ A., *Urheberrecht und Entwicklungslander*, Munchen, 1981, p. 44 ss. V. anche ZAGATO L., "Sul trattamento dei PVS in materia di diritto d'autore", in FORLATI L., ZAGATO L. (a cura di), *Cultura e innovazione*, Quaderni di AIDA, n. 2, Giuffré, Milano, 2000, pp. 29-100 (in part. 44-48).

Raccomandazione sulla salvaguardia della cultura tradizionale e del folklore, adottata all'unanimità alla Conferenza generale del 1989, ma rivelatasi ben presto strumento largamente deficitario[16]. Non rimaneva allora che prendere atto dell'impossibilità di forzare, a fini di protezione del patrimonio intangibile, le regole di protezione della proprietà intellettuale[17].

4. La riflessione conseguente ai ripetuti fallimenti attraversava l'arco degli anni '90, portando per un lato l'UNESCO a varare nel 1992 l'*Intangibile Cultural Heritage Program*; per l'altro lato suscitando una maggiore attenzione a livello internazionale per la protezione del *traditional knowledge*. Le articolazioni più significative del *Program* sono il progetto *Living Human Treasures* e il programma intitolato *Proclamazione dei capolavori del patrimonio orale e intangibile dell'umanità.* Il primo, richiamando l'esperienza legislativa giapponese e coreana degli anni '50[18], dà riconoscimento ufficiale – attraverso la creazione di una Lista *ad hoc* - ai "portatori umani" che incarnano particolari abilità, competenze, conoscenze tradizionali, ripromettendosi di facilitarne la trasmissione alle future generazioni. Il secondo è stato varato nel 1997 su proposta di Arabia Saudita, Capo Verde Libano, Spagna, Emirati Arabi Uniti, Venezuela. La proclamazione dei capolavori – ad opera di una giuria internazionale stabilita dalla stessa UNESCO - prevista su base

[16] *Recommendation on the Safeguarding of Traditional Culture and Folklore*, adottata alla 25° Conferenza generale UNESCO, il 15 novembre 1989. V. oltre, nota 22, e ancora oltre, para 6 e 18.

[17] V. oltre, para 19-20.

[18] Il varo del progetto UNESCO ha avuto luogo a seguito della proposta coreana presentata al Comitato esecutivo UNESCO il 30 giugno 1993; a seguito di tale richiesta il Comitato – 142° sessione – invitava gli Stati membri "to establish where appropriate a system of 'living cultural properites' (living human treasures) in their respective countries, and to submit the list of living cultural 'properties' to the UNESCO Secretariat": *Establishing of a Living Cultural Property (Living Human Treasures)*, UNESCO (142 EX/18, § 12 (5). Le prime legislazioni nazionali sono del Giappone (1954), della Corea (1964), delle Filippine (1972). I dati sull'evoluzione della legislazione nazionale si trovano nelle *Guidelines for the Establishment of National "Living Human Treasures" System*, elaborate dalla Korean National Commission for UNESCO, 2002. Sulla normativa vigente in tale Paese v. JONGSUNG Y, "Korean Cultural Property Protection Law with Regard to Korean Intangible Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 180-188. Per quanto riguarda il Giappone, v. GARCES CANG V., "Cultural heritage and Its Stakeholders: The Case of Japan", in IJCP, 2007, pp. 45-55.

biennale, ha in effetti avuto luogo nel 2001, 2003 e 2005. Entrambe le iniziative – ma soprattutto la seconda, che unisce alquanto confusamente forme di espressione culturale tradizionale e popolare, specifici spazi culturali e quant'altro - suscitarono un aspro dibattito negli ambienti specialistici, relativo all'oggetto della tutela come al meccanismo di scelta dei destinatari (e degli items)[19].

Quanto all'approfondimento della tutela del *traditional knowledge*, rilevano in proposito l'art. 8 lett. *j*) della Convenzione di Rio sulla Biodiversità[20] e il Progetto di Dichiarazione delle NU sui diritti dei popoli indigeni del 1994, redatto dal Gruppo di Lavoro sui Popoli Indigeni nel 1999[21].

5. La 30° Conferenza generale UNESCO approvava (ottobre '99)[22] una Risoluzione[23] che impegnava l'organizzazione a svolgere

---

[19] V. oltre, para 19-20.

[20] *UN Convention on Biological Diversity* adottata a Rio il 5 giugno 1992 ed entrata in vigore sul piano internazionale il 29 dicembre 1993 (in RDI 1992, pp. 828-849, integrata dal *Cartagena Protocol* (*Biosafety Protocol*) del 29 gennaio 2000, in RDI, 2001, pp. 829-849.

[21] V. *Draft UN Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, *Report of the Working Group on the Indigenous Peoples*, adopted by the Commission on Human Rights, Sub-commission on Prevention of Discrimination and Protection of Minorities, 45™ Session, 26 agosto 1994, in ILM, 1995, vol. 24, p. 5451 ss. Per un approfondimento di tale Progetto – del quale rilevano ai nostri fini in particolare gli art. 8, 12-14, 29 – e una panoramica sulle cause della mancata adozione, v. ZAGATO L. "Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale", e ID., "Appunti su *traditional knowledge* dei popoli indigeni e diritti di proprietà intellettuale", in CIMINELLI M.L. (a cura di) *La negoziazione delle appartenenze*, F. Angeli, Milano, 2006, p. 46 ss. e, rispettivamente, pp. 75-95. Per i più recenti sviluppi, v. oltre, par. 20.

[22] Pochi mesi prima si era tenuto un importante Convegno allo *Smithsonian Institute* di Washington, dedicato ad un *Global Assessment* sulla Raccomandazione del 1989. In tale occasione veniva condotta una conclusiva disamina critica di tale documento. La deficienza più grave di questo andava individuata nell'eccessivo accento posto su prodotto e documentazione invece che sui produttori e sul processo di produzione del patrimonio intangibile; ciò in contrasto con la necessità di focalizzare invece l'attenzione sulla protezione delle comunità viventi e delle loro libere manifestazioni culturali. Nella terminologia uscita da quel Convegno, bisognava misurarsi con una dimensione più dinamica delle tradizioni culturali viventi e incarnate nella comunità, incoraggiando la partecipazione delle popolazioni 'proprietarie' e attrici delle rappresentazioni culturali stesse. V. MCCANN A., "The 1989 Recommendation Ten Years on: Towards a Critical Analysis", in SEITEL P. (ed.), *Safeguarding Traditional Cultures. A Global Assessment*, *UNESCO's Smithsonian Center for Folklife and Cultural Heritage*, pp. 57-161. Una critica altrettanto rigorosa e convergente è operata

uno studio sulla possibile elaborazione di uno strumento normativo *ad hoc* sulla protezione del Patrimonio intangibile. Lo studio, pubblicato nel 2001, si espresse nel senso della necessità di uno strumento integralmente nuovo. L'altra ipotesi in astratto perseguibile, quella cioè di un Protocollo facoltativo allegato alla Convenzione UNESCO del 1972[24], avrebbe richiesto di intervenire a fondo sul sistema di definizioni offerto da tale Convenzione; si trattava quindi di una soluzione impraticabile[25]. Essendo poi prevalsa, nelle tappe preparatorie[26] della 31° Conferenza generale, la scelta di approfondire intanto la nozione di patrimonio intangibile, la Conferenza generale dell'ottobre 2001 si limitò ad approvare una Dichiarazione[27].

Dall'inizio del 2002 iniziava così una nuova fase di intenso impegno da parte di gruppi di esperti, di nomina governativa e non[28].

---

da BLAKE J. nel rapporto 2001 (oltre, nota 24), pp. 37-38, là dove l'Autrice nota che la Raccomandazione del 1989 non fa neppure cenno al problema dell'autorizzazione da parte dei "tradition-holders" all'utilizzo del proprio patrimonio da parte di terzi.

[23] 30 C/25 B.2(a)(iii).

[24] BLAKE J., *Developing a New Standard-Setting Instrument for the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage. Elements for Consideration*, UNESCO, 2001, pp. 1-93.

[25] Lo studio raccomandava inoltre di non ripetere i vecchi errori, cercando inopportune commistioni con il sistema internazionale di protezione della proprietà intellettuale. V. oltre, par. 19.

[26] In particolare, oltre alla Tavola rotonda internazionale di Torino della primavera 2001 (che consentiva di porre un particolare accento sul riconoscimento dei profili etici del riconoscimento culturale), la 161 sessione dell'*Executive Board* UNESCO del maggio di quell'anno.

[27] *UNESCO Universal Declaration on Cultural Diversity*, 2 November 2001. La scelta del rinvio era dettata anche dalla necessità di evitare una sovrapposizione con la Convenzione sulla protezione del patrimonio subacqueo approvata in tale Conferenza: v. *Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage* (31 Session, Doc. 31/C 64, del 31 ottobre 2001). La Convenzione entrerà in vigore a seguito del deposito del 20° strumento di ratifica: attualmente ne sono stati depositati 17.

[28] Non è opportuno seguirne le singole fasi, salvo per quanto riguarda la vicenda del c.d. Glossario. Deciso nel *Meeting* UNESCO svoltosi a Rio de Janeiro dal 22 al 24 gennaio 2002 – *Intangibile Cultural Heritage; Priority Domain for an International Convention* – il glossario, in realtà una lista di definizioni relative al patrimonio culturale intangibile con il fine di superare l'ostacolo rappresentato dall'improponibilità di molte delle nozioni utilizzate nella Raccomandazione del 1989, venne preparato da un Comitato di esperti nella sede dell'organizzazione a Parigi nell'estate di quell'anno, e pubblicato in agosto. Il Glossario ha fatto da base alla parte definitoria (ma non solo) della Convenzione UNESCO del 2003; ciò se pure, a causa del suo carattere di *work in progress*, non figura quale Allegato alla Convenzione, come pure era stato proposto. Quando necessario, si farà riferimento a tale documento di lavoro in relazione alle situazioni in cui, per il bene e per il male, il testo finale se ne discosta. V. VAN ZANTEN W. (ed.), *Glossary Intangible Cultural*

Né in tali occasioni, né nel Progetto definitivo preparato dagli esperti nel *meeting* di giugno 2003, venivano peraltro affrontati alcuni tra i principali problemi precedentemente incontrati dall'UNESCO nella materia[29]; il dibattito restava concentrato esclusivamente sui profili istituzionali del nuovo strumento, nonché sulla sorte della Lista dei capolavori del patrimonio orale e intangibile dell'umanità[30]. Malgrado ciò, il Progetto[31] venne poi approvato in sede di 32° Conferenza generale con pochissime modificazioni. La rapidità del procedimento, se per un verso conforta il giudizio precedentemente espresso circa l'irrompere sulla scena di un fattore di discontinuità[32], per l'altro verso costituisce indizio della presenza di importanti problemi rimasti irrisolti[33].

Sezione seconda: OGGETTO E CAMPO D'APPLICAZIONE DELLA CONVENZIONE

6. Al centro dell'analisi vanno poste innanzitutto le *definizioni* di cui all'art. 2.

Alla stregua del par. 1 prima parte, si intendono per "patrimonio culturale intangibile" pratiche, rappresentazioni, espressioni, conoscenze e saperi – così come strumenti, oggetti, manufatti e spazi culturali associati a dette pratiche e saperi – che le comunità, i gruppi e, in alcuni casi, gli individui, riconoscono come facenti parte del proprio patrimonio culturale. Tale patrimonio culturale intangibile "trasmesso di generazione in generazione, è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi interessati in conformità al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia, e fornisce loro un senso di identità e continuità, promuovendo così il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana".

Prendendo le distanze dalla Raccomandazione del 1989, il testo enfatizza il carattere vivente, localizzato, autoriproducentesi, del

---

Heritage, The Hague, 2002, pp. 17+iii. Sull'importanza dello strumento di lavoro v. ID., "Constructing New Terminology for Intangible Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 36-43.

[29] In senso convergente SCOVAZZI T., op.cit., p. 136.

[30] V. oltre, par. 18.

[31] V. LANKARANI L., "L'avant-projet de Convention de l'UNESCO pour la salvagarde du patrimoine culturel immateriel. Evolution et interrogations", in AFDI, 2002, pp. 624-656.

[32] V. *supra*, par. 2.

[33] V. oltre, par. 15 ss.

patrimonio culturale intangibile. Si tratta di un autentico *shift* paradigmatico, già per questo meritevole di apprezzamento; resta naturalmente da vedere quanto lo strumento sia all'altezza delle intenzioni così solennemente annunciate.

Le manifestazioni del patrimonio culturale intangibile sono sottoposte ad una duplice condizione di riconoscimento di meritevolezza: esse devono risultare compatibili con gli strumenti esistenti di tutela dei diritti umani così come con le necessità di rispetto reciproco tra comunità, gruppi e individui, e garantire uno sviluppo sostenibile. Rimandando a più avanti il necessario approfondimento della prima condizione di meritevolezza[34],.la seconda – la garanzia dello sviluppo sostenibile cioè - non appare pregnante in relazione ad un patrimonio che in un modo o nell'altro è comunque in pericolo, e quindi necessitante di assistenza a livello internazionale e nazionale[35].

7. A chi spetta identificare cosa costituisce il patrimonio culturale intangibile? Alla stregua dell'art. 2(1) si potrebbe intendere che tale compito spetti a comunità, gruppi e, in alcuni casi, individui. Ci si troverebbe allora in presenza di una autentica rivoluzione: gli Stati parte alla Convenzione si impegnerebbero a salvaguardare e rispettare un patrimonio che, per ognuno di essi, è lasciato ad entità sub-statuali identificare.

In realtà la previsione in esame va raccordata a quella di cui alla Sez. 3 (artt. 11-15), dedicata agli obblighi di salvaguardia del patrimonio culturale intangibile a livello nazionale; alla stregua dell'art. 11 l'obbligo di salvaguardia incombe – lett. *a*) – sugli Stati parte, con il contributo – lett. *b*) - alla identificazione e definizione degli elementi che costituiscono il patrimonio intangibile da parte comunità, gruppi e "rilevanti organizzazioni internazionali non-governative". E' quanto dire che la competenza delle entità sub-statuali nell'individuazione delle manifestazioni del patrimonio intangibile è di tipo sussidiario. Quanto invece all'individuazione delle manifestazioni del patrimonio culturale intangibile da sottoporre

[34] V. oltre, par. 21.

[35] V. KURIN R., "Safeguarding Intangible Cultural Heritage in the 2003 UNESCO Convention: A Critical Appraisal", in Mus.Int., 2004, pp. 70-71: nel contesto della Convenzione "sustainability .. is an ideal to be achieved, not an eligibility requirement for action".

a protezione internazionale (Sez. 4, artt. 16-18)[36], il relativo potere di proposta spetta solo agli Stati[37].

Ancora, va approfondito il richiamo alla necessità del rispetto reciproco "tra comunità, gruppi e individui"[38]. Certo, il richiamo agli individui si spiega alla stregua del citato progetto *Human Living Treasures*. All'inserimento di una caratterizzazione individuale in questa materia è peraltro attribuibile anche un diverso significato. La dimensione individuale in materia di patrimonio culturale intangibile, nella civiltà della rete, ha infatti un senso preciso: chiama in causa le c.d. *comunità elettive*, la partecipazione cioè degli individui, *uti singuli*, all'esperienza di realtà culturali comuni costruite da gruppi di fatto; insomma, processi e prodotti culturali condivisi (o comunque indivisi) posti in essere da un insieme di soggettività per il resto ben distinte ed autonome, diversamente quindi da quanto avviene nel caso del gruppo etnico, culturale, religioso, etc. Si va dai riti della setta, alla cultura della curva tra il pubblico degli stadi, ad altri esempi possibili[39].

Non si vuol dire con questo che i delegati alla 32 Conferenza UNESCO di Parigi (e prima di loro gli estensori del Progetto) accarezzassero un simile progetto, né tanto meno si ha notizia che il Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio intangibile in occasione delle sue prime riunioni[40] si sia impegnato a stabilire criteri utili sotto il profilo indicato. Il rilievo non è tuttavia decisivo, anzi; costituisce infatti una acquisizione della disciplina internazionalistica[41] il *favor* per l'interpretazione obiettiva di un Trattato piuttosto che per la ricerca delle intenzioni reali degli estensori originari del testo. Non è allora temerario ritenere trattarsi

---

[36] Ivi compresa la tutela del patrimonio culturale che "necessita di essere urgentemente salvaguardato" (art. 17).
[37] V. comunque oltre, para 22-23.
[38] V. oltre, par. 21.
[39] V. KURIN R., *Safeguarding*, cit., che parla (p. 69) di "rap music, Australian cricket.. karaoke bars".
[40] V. oltre, Conclusioni.
[41] Alla stregua degli artt. 31-33 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. In particolare l'art. 31 stabilisce che "un trattato deve essere interpretato in buona fede secondo il senso ordinario da attribuire ai termini del trattato nel loro contesto". V. sull'argomento: CONFORTI B., *Diritto internazionale*, IV ed., Editoriale Scientifica, Napoli, 2006, pp. 95-100; RONZITTI N., *Introduzione al diritto internazionale*, II ed., Giappichelli, Torino, 2007, pp. 194-198; SCOVAZZI T., *Corso di diritto internazionale*, II, Giuffré, Milano, 2006, pp. 50-76.

solo di questione di tempo prima che da qualcuno venga rivendicato il riconoscimento, alla stregua della Convenzione, di manifestazioni culturali identitarie da parte di comunità elettive[42].

8. Il par. 2 dell'art. 2 definisce, in termini non esaustivi, il campo d'applicazione oggettivo della Convenzione; in altre parole, i domini in cui si deve manifestare, al fine di godere della protezione da quella garantita, il patrimonio intangibile. Si tratta per l'esattezza di cinque diversi ambiti di attività, due soli dei quali, arti dello spettacolo – lett. *b*) – e pratiche sociali, eventi rituali e festivi – lett. *c*) – compaiono, nel testo definitivo, nella identica formulazione presente nel Progetto; altri due ambiti conoscono significative modificazioni, mentre l'ultimo, quello di cui alla lett. *e*), costituisce una novità assoluta uscita dai lavori della Conferenza generale dell'ottobre 2003.

Cominciamo dalla lett. *a*), che nel testo definitivo si riferisce a "tradizioni ed espressioni orali, incluso il linguaggio, intesi come veicolo del patrimonio culturale intangibile". Viene così introdotto *ex novo* nel testo convenzionale il linguaggio, peraltro solo in quanto "veicolo del patrimonio culturale intangibile". Si tratta di uno dei profili sotto i quali il Progetto aveva subito le critiche maggiori. Parte della dottrina si era spinta anzi ad asserire la "intrinseca illogicità" dell'esclusione del linguaggio dall'ambito di applicazione della Convenzione[43]: in tal modo, questa avrebbe finito per rappresentare un passo indietro rispetto sia alla Raccomandazione dell'89 che alla Dichiarazione del 2001 sulla diversità culturale. Anche nella versione definitiva peraltro la lingua come tale resta estranea alla tutela convenzionale; donde la necessità di tornare più avanti sull'argomento[44].

La lettera *d*) fa riferimento a "conoscenze e pratiche relative alla natura e all'Universo"; rispetto al progetto, la novità è costituita dall'inserimento dell'espressione "e all'Universo". La nuova formulazione esprime, sia pure in modo indiretto, la necessità di tutelare il patrimonio culturale dei popoli indigeni. Si tratta dell'unica concessione strappata ai Paesi più attenti ad impedire quanto più

[42] D'altro canto, dopo che nei secondi anni '90 una delegazione di *afrikaaner* si è presentata a Ginevra per essere accreditata dal sottocomitato delle NU per la tutela dei popoli indigeni, rivendicando per sè lo *status* di minoranza indigena discriminata, il termine "temerarietà" va bandito dal nostro campo d'indagine.

[43] Sul punto LANKARANI A., *L'avant-projet*, cit., *passim*.

[44] V. oltre, par. 17.

possibile l'utilizzo stesso del termine indigeno nel testo convenzionale[45].

All'ultima lettera - la *e*) - l'art. 2 par. 2 della Convenzione individua una nuova tipologia di manifestazione del patrimonio culturale intangibile: nel testo italiano, "l' artigianato tradizionale".

La fattispecie non è assimilabile agli "strumenti, oggetti, manufatti" di cui al par. 1: in quest'ultima ipotesi viene in rilievo l'associazione di beni tangibili con manifestazioni intangibili nella formazione di un patrimonio culturale intangibile. Nell'ipotesi ora in esame il rapporto tra pratiche e saperi e prodotti dell'artigianato sarebbe invece diretto e necessario. La categoria dell'artigianato tradizionale di cui all'art. 2 par. 2 lett. *e*) rappresenterebbe di conseguenza qualcosa di nuovo: non vi sarebbero né sovrapposizioni, né attrazioni di stampo "olistico"[46] nel patrimonio intangibile di oggetti che altrimenti ne rimarrebbero fuori. La tutela sarebbe assicurata ai prodotti materiali per sé[47]; donde la curiosità per l'atteggiarsi relativamente a questa nuova categoria di beni mobili[48].

La versione ufficiale inglese della Convenzione definisce tuttavia l'ambito di attività in esame come *traditional craftsmanship*. Il riferimento è quindi non ai prodotti materiali per sé (*handicraft*), ma alle abilità ed alle particolari specializzazioni di coloro che tali prodotti sanno creare. Siamo allora nel solco, ben più conforme allo spirito della Convenzione ed alle attuali linee di tendenza dell'UNESCO, di tutela (delle conoscenze) dei portatori di conoscenza tradizionale, di cui la disposizione costituisce una ulteriore determinazione.

---

[45] Oltre al richiamo indiretto di cui all'art. 2 par. 2 lett. d), il termine comunità indigene compare solo al considerando VI, che ne riconosce il ruolo importante per "la salvaguardia, la manutenzione e il ripristino" del patrimonio culturale intangibile. V. oltre, par. 20.

[46] Sul (dubbio) carattere "olistico" della Convenzione v. oltre, par. 18.

[47] Ricordiamo che fino alla Convenzione UNESCO del 2003 la protezione delle opere dell'artigianato tradizionale non era prevista da alcuno strumento di tutela del patrimonio culturale vigente a livello internazionale. Piuttosto, in alcuni Stati sono presenti strumenti *sui generis* di tutela della proprietà industriale, per lo più riconducibili all'area del marchio: per una recente disamina v. ZAGATO L., Appunti su *traditional knowledge*, cit. *passim.*

[48] Si pensi alle ricadute impreviste che ne deriverebbero, *in primis* sullo stesso mercato interno UE.

9. L'art.3 si occupa dei rapporti con altri strumenti internazionali; la lett. a) stabilisce che nulla nella Convenzione può essere interpretato nel senso di "alterare lo status o diminuire la protezione dei beni dichiarati parte del patrimonio culturale secondo la Convenzione del 1972" cui una parte del patrimonio culturale sia "direttamente associata". Alla stregua della successiva lett. b) invece restano impregiudicati "i diritti e gli obblighi degli Stati contraenti derivanti da qualsiasi strumento internazionale correlato ai diritti della proprietà intellettuale o all'uso di risorse biologiche ed ecologiche di cui sono parte".

Rimandando a più avanti ogni valutazione sulla assoluta primazia così stabilita in capo agli strumenti di cui alla lett. b), giova soffermarsi sui problemi che la presenza di beni materiali nel patrimonio culturale intangibile di cui al precedente art. 2 può creare. Quando si tratti di beni immobili – in particolare siti, artificiali o naturali, utilizzati per cerimonie, ma più in generale "spazi culturali" di cui all'art. 2 par. 1 - l'art. 3 sub a) indica la prevalenza in ogni caso della Convenzione UNESCO del 1972, e dunque della protezione e dello "status" garantiti dall'essere parte di una delle sue due Liste[49].

Ove si tratti invece di beni mobili – in particolare strumenti, oggetti e manufatti associati al patrimonio culturale intangibile di cui all'art. 2 par. 1 - si pongono problemi di sovrapposizione con le Convenzioni del 1970 e del 1995[50], problemi sulla cui soluzione la Convenzione UNESCO del 2003 non offre indicazioni[51].

Sezione terza: CONTENUTO DELLA PROTEZIONE

10. L'art. 1 indica alle lettere a) e b) le finalità della Convenzione, consistenti nell'assicurare rispettivamente la *salvaguardia* e il *rispetto* del patrimonio culturale intangibile[52]. Con ciò il nuovo strumento

[49] V. anche oltre, par. 21.

[50] Rispettivamente *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*, Paris, 14 November 1970 - in UNESCO, *Conventions and Recommendations of UNESCO Concerning Protection of Cultural Heritage*, Paris, 1983, p. 59 ss., in UNTS, vol. 823, p. 231 ss. e in ILM, 1971, pp. 289 ss. - e *Convenzione dell'UNIDROIT sui beni culturali rubati o esportati illecitamente*, aperta alla firma a Roma il 24 giugno 1995, in ILM, 1995, p. 1326 ss. e in RDI, 1995, p. 839 ss.

[51] V. il contributo di Alessandra Lanciotti, in questo volume.

[52] Le rimanenti finalità indicate dall'articolo in esame sono il rafforzamento della coscienza dell'importanza del patrimonio intangibile – assicurandone il mutuo

intende ricollegarsi alla Convenzione dell'Aja del 1954; questa, agli artt. 3 e 4, pone appunto in capo agli Stati Parte i due obblighi indicati, il secondo dei quali ha ormai acquisito statuto di norma consuetudinaria[53].

Il richiamo al *rispetto* è peraltro nella Convenzione UNESCO del 2003 meramente formale[54], dal momento che il nuovo strumento disciplina la sola *salvaguardia* del patrimonio culturale intangibile. L'obbligo di salvaguardia posto in capo agli Stati parte costituisce dunque l'architrave del sistema convenzionale di tutela. Alla stregua dell'art. 2 par. 3 si intendono per salvaguardia "le misure volte a garantire la vitalità del patrimonio culturale immateriale, ivi compresa l'identificazione, la documentazione, la ricerca, la preservazione, la protezione, la promozione, la valorizzazione, la trasmissione, in particolare attraverso un'educazione formale e informale, come pure il ravvivamento dei vari aspetti" di tale patrimonio. La salvaguardia è prevista a livello sia nazionale (Sez. 3, artt. 11-15) che internazionale (Sezz. 4 e 5, artt. 16-24).

Cominciando dal livello nazionale, alla stregua dell'art. 11 ciascuno Stato deve – lett. *a*) - adottare "i provvedimenti necessari" a garantire la tutela del patrimonio culturale intangibile presente nel suo territorio e in particolare - lett. *b*) - scegliere, dal complesso delle misure di cui all'art. 2 par. 3, quelle atte a *identificare* e *definire* "i vari elementi del patrimonio culturale immateriale presente sul suo territorio, con la partecipazione di comunità, gruppi e organizzazioni non governative rilevanti". La disposizione è chiara nella parte in cui non lascia spazio a suggestioni di interpretazione in senso élitario: l'obbligo di salvaguardia copre l'intero patrimonio culturale intangibile esistente nello Stato. Meno chiara la norma risulta invece nella parte in cui delinea un non meglio precisato obbligo di *definizione* degli elementi di detto patrimonio culturale, obbligo cui invero non è fatto cenno né all'art. 2 par. 3 né altrove.

---

apprezzamento – a livello locale, nazionale e internazionale, e rispettivamente, la promozione della cooperazione e del sostegno internazionali alla protezione del patrimonio in esame.

[53] Sull'argomento, anche in relazione alle diverse posizioni dottrinali, v. ZAGATO L., *La protezione*, cit., p. 206 ss.; ID., "La protezione dei beni culturali nei conflitti armati: il rapporto tra diritto generale e accordo nel solco del secondo Protocollo 1999", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, cit., pp. 339-376.

[54] La stessa nozione di rispetto rimane anzi priva di autonomo contenuto definitorio, e ricompare solo all'art. 14. V. oltre, nota successiva.

Obblighi strumentali al corretto assolvimento dell'obbligo di salvaguardia sono per un verso compilazione e costante aggiornamento dell'inventario (art. 12); per l'altro verso le misure di cui all'art. 13, che ogni Stato Parte "compirà ogni sforzo per" realizzare. Tra queste, oltre a istituzione di organi competenti *ad hoc*, promozione di studi scientifici, tecnici e artistici per la salvaguardia del patrimonio immateriale – lett. *b*) e *c*) - spicca l'impegno, di cui alla lett. *a*), di "adottare una politica generale volta a promuovere la funzione del patrimonio culturale intangibile nella società e a integrare la salvaguardia di detto patrimonio nei programmi di pianificazione". Il punto più controverso dell'art. 13 è l'ultimo – lett. *d*) – relativo alle misure legali, tecniche ed amministrative volte a favorire la creazione o il rafforzamento di istituzioni nazionali per la gestione e la valorizzazione del patrimonio in esame. Tra i compiti di queste ultime rientrano la divulgazione del patrimonio, la creazione di centri di documentazione e più in generale la garanzia dell'accesso al patrimonio culturale intangibile, pur nel rispetto delle "prassi consuetudinarie che disciplinano l'accesso agli aspetti specifici" di tale patrimonio. Per i motivi che si indicheranno[55], gli obiettivi indicati appaiono, nella loro combinazione, velleitari.

Gli obblighi strumentali degli Stati in materia di patrimonio intangibile comprendono ancora (art. 14), la promozione di programmi specifici di educazione e formazione, di costruzione di abilità e competenze *ad hoc*, informazione costante del pubblico sui pericoli che minacciano il patrimonio intangibile, promozione della "educazione relativa alla protezione degli spazi naturali e ai luoghi della memoria, la cui esistenza è necessaria ai fini dell'espressione" del patrimonio culturale intangibile[56]. A chiusura della Sezione 3, l'art. 15 pone in capo agli Stati contraenti l'obbligo di "fare ogni sforzo per" favorire la più ampia partecipazione possibile di comunità, gruppi (e individui) alla creazione, mantenimento e trasmissione del patrimonio culturale intangibile.

Il tenore di alcune disposizioni, in particolare l'obbligo imposto ad ogni Stato Parte – art. 13 lett. *a*) - di "adottare una politica generale

[55] V. oltre, par. 20.

[56] Ed è solo all'interno di tale blocco di obblighi strumentali alla salvaguardia che ritroviamo quell'obbligo di *rispetto* tanto solennemente annunciato all'art. 1 e poi sparito. Gli Stati – art. 14 lett. *a*) - devono adoperarsi attraverso tutti i mezzi necessari per assicurare "riconoscimento, rispetto per, e rafforzamento del patrimonio culturale intangibile nella società".

volta a promuovere la funzione del patrimonio culturale intangibile nella società", consente poi di individuare nel testo della Convenzione un implicito obbligo di *stand-still* in capo agli Stati Parte. Questi hanno cioè l'obbligo di astenersi da misure che mettano a repentaglio il mantenimento del patrimonio intangibile, o comunque ne rendano più difficile la salvaguardia.

11. Agli obblighi operanti a livello nazionale, corrisponde a livello internazionale, per gli Stati parte alla Convenzione, quello di cui all'art. 29 par. 1. Questo dispone che gli Stati parte sottopongano al Comitato intergovernativo, nelle forme e con la periodicità che questo deciderà, rapporti sulle misure legislative, amministrative e "altre" adottate per l'applicazione a livello nazionale della Convenzione. In tal modo la 32° Conferenza generale dimostra di aver fatto tesoro delle passate esperienze, in particolare dell'insufficiente adeguamento all'obbligo di salvaguardia ad opera degli Stati parte alla Convenzione dell'Aja del 1954[57]. In luogo di disposizioni indeterminate, il nuovo strumento fornisce indicazioni puntuali sulle misure con cui gli Stati devono dare applicazione all'obbligo in esame.

La salvaguardia a livello internazionale si articola poi attraverso il sistema delle Liste (Sez. 4, artt. 16-18) e la cooperazione e assistenza internazionale (Sez. 5, artt. 19-24).

Il sistema delle Liste ha il proprio fondamento nella struttura istituzionale (Sez. 2, artt. 4-10, e Sez. 7, artt. 25-28) prevista per assicurare a livello internazionale il conseguimento delle finalità della Convenzione. In particolare spetta al Comitato intergovernativo per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile istituire, aggiornare e pubblicare "una Lista rappresentativa del patrimonio culturale intangibile dell'umanità", su proposta degli Stati interessati (art. 16 par. 1). A tal fine il Comitato deve sottoporre all'Assemblea generale degli Stati Parte[58], per l'approvazione, i criteri relativi all'istituzione, all'aggiornamento e alla pubblicazione di tale Lista rappresentativa (par. 2). Analogo procedimento è previsto, all'art. 17, per la Lista del

[57] Fino alle innovazioni introdotte con l'art. 5 del secondo Protocollo del 1999, che stabilisce in che cosa debbano consistere le misure di salvaguardia che ogni Stato parte deve prendere. L'art. 3 di quella Convenzione lasciava invece agli Stati Parte la stessa individuazione delle misure da prendere ai fini della salvaguardia. V. ZAGATO L., *La protezione*, cit., pp. 36-37 e 44 ss.

[58] V. oltre, par. 13.

patrimonio culturale che necessita di essere urgentemente salvaguardato. Detto articolo prevede peraltro, al successivo par. 3, la possibilità che in caso di estrema urgenza il Comitato intergovernativo iscriva nella Lista di propria iniziativa, previa semplice consultazione dello Stato interessato, una voce del patrimonio culturale intangibile appartenente a quest'ultimo. Ciò avverrà dopo che saranno stati approvati dall'Assemblea generale "criteri obiettivi" per stabilire in che cosa consista la "estrema urgenza"[59].

L'art. 18 funge da cerniera con la successiva Sezione 5, dedicata a "programmi, progetti e attività per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile". Il Comitato, sulla base delle proposte presentate dagli Stati Parte, selezionerà e promuoverà periodicamente progetti, programmi e attività nazionali, sub-regionali e regionali, che a suo avviso meglio riflettano i principi e gli obiettivi della Convenzione; ciò sulla base di criteri approvati dall'Assemblea generale, dietro proposta dello stesso Comitato, e "tenendo particolarmente conto delle esigenze dei Paesi in via di sviluppo". A tale scopo il Comitato riceverà, esaminerà e approverà inoltre le richieste di assistenza internazionale degli Stati contraenti per l'elaborazione delle proposte in discorso[60].

12. La salvaguardia a livello internazionale comporta poi una attività di *cooperazione* e *assistenza* del Comitato nei confronti degli Stati. Più esattamente, la cooperazione internazionale comprende (art. 19 par. 1) lo scambio di informazioni ed esperienze e la promozione di iniziative congiunte tra gli Stati parte, nonchè un meccanismo centralizzato di assistenza agli stessi "nei loro sforzi volti a salvaguardare il patrimonio culturale intangibile"; a tale meccanismo sono dedicati gli artt. 20-24. Prima però gli Stati riconoscono solennemente – art. 19 par. 2 – che la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile "è d'interesse generale per l'umanità", impegnandosi a tal fine "a cooperare a livello bilaterale, sub-regionale, regionale e internazionale".

Dominus dell'assistenza internazionale è il Comitato intergovernativo: questo, in base all'art. 20, potrà perseguire, oltre agli

[59] Donde un'ulteriore conferma del carattere non elitario della Convenzione UNESCO del 2003.

[60] Art. 18(2). In base al successivo par. 3, il Comitato intergovernativo "accompagnerà la realizzazione di tali progetti, programmi e attività, divulgando le prassi migliori secondo le modalità da lui determinate".

obiettivi già indicati nella Convenzione[61], qualsiasi altro scopo esso possa ritenere necessario. L'assistenza potrà assumere una varietà di forme, e verrà concessa secondo procedure che spetta al Comitato istituire (art. 22): la relativa richiesta può essere rivolta non solo da ciascuno degli Stati parte separatamente, ma anche congiuntamente da due o più Stati (art. 23). Detta assistenza sarà regolamentata da un accordo tra Stato fruitore dell'assistenza e Comitato, tramite il quale lo Stato assumerà l'obbligo di cofinanziamento, nei limiti delle proprie possibilità, delle misure di assistenza che gli vengono fornite, nonché di fare rapporto (art. 24 par. 3) sull'uso fatto delle misure di assistenza concessegli.

La disposizione di cui all'art. 23 pone problemi collegati all'individuazione dello Stato/degli Stati beneficiari. E ciò per un duplice ordine di motivi. In primo luogo lo Stato beneficiario può essere più di uno: le ipotesi tipiche riguardano la comunanza di tradizioni culturali tra più Paesi e la presenza di gruppi autoctoni/minoranze culturali irradiate in più di uno Stato, mentre gioca un ruolo di crescente importanza il problema del patrimonio culturale dei migranti. La questione del collegamento tra salvaguardia della tradizione culturale e fenomeno migratorio si affacciava nel Progetto, per poi sparire dal testo definitivo della Convenzione[62].

In secondo luogo, resta da individuare il *rattachement* tra patrimonio culturale intangibile e Stato destinatario dell'assistenza internazionale: l'art. 24 opera un generico riferimento ad accordi tra Comitato e Stato Contraente interessato. Il criterio individuato dall'art

[61] E cioè: salvaguardia del patrimonio iscritto nella Lista del patrimonio intangibile che necessita di essere urgentemente salvaguardato; preparazione degli inventari (*ex* artt.11 e 12); supporto per programmi, progetti e attività intraprese a livello nazionale, subregionale e regionale (*ex* art. 18).

[62] La prassi consentirà di verificare se, entro quali limiti e con quali conseguenze il nuovo strumento interagisca con le normative che regolano le migrazioni. Il problema è affrontato da NETTLEFORD R., "Migration, Transmission and Maintenance of the Intangible Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 78-83 e da GÖßWALD U., "Born in Europe: An International Programme on Representing Migrant Experiences in European Museums", in IJCH, 2007, pp. 137-144. L'autore citato per primo in particolare approfondisce i modi e le tattiche con cui gli sradicati e gli oppressi, o gli esuli, mantengono il ricordo: centralità dello *story-telling* come oralità ricca e creativa, non come mera trasmissione. L'attenzione dell'autore si appunta sulle culture caraibiche, ma nel quadro rientrano anche i carnevali del Centro e Sud America. Sull'argomento, per quanto riguarda in particolare il formarsi dell'identità culturale della comunità afro-americana, l'opera tuttora insuperata è RAWICK G., *Lo schiavo americano dal tramonto all'alba*, Feltrinelli, Milano, 1973, pp. 1-243.

23 par. 1, quello cioè della presenza attuale del patrimonio culturale intangibile nel territorio dello Stato (o degli Stati) interessato/i, corrisponde *grosso modo* al criterio indicato dalla Convenzione del '72, che è quello dello Stato in cui il bene si trova; si diparte dalle *Model Provisions* UNESCO/OPMI, che prevedevano un sistema di autorizzazione allo sfruttamento commerciale di tali espressioni che poteva essere concesso solo da parte dello Stato parte "di origine e provenienza" dell'espressione stessa[63].

Sezione quarta: PROFILI ISTITUZIONALI

13. Organi della Convenzione (Sez. 2, artt. 4-10) sono l'Assemblea generale degli Stati Parte (art. 4), il Comitato intergovernativo per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile (artt. 5-8) e il Segretariato (art. 10).

L' Assemblea generale degli Stati parte, che si riunisce di norma ogni due anni, costituisce l'organo sovrano della Convenzione: la sua prima riunione si è svolta a Parigi dal 27 al 29 giugno 2006, ed è stata dedicata alla preparazione del regolamento di procedura ed alla elezione dei 18 membri del primo Comitato intergovernativo[64].

Il Comitato intergovernativo per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile – composto da 18 membri nella prima fase successiva all'entrata in vigore della Convenzione, di 24 membri dopo il superamento di cinquanta tra ratifiche e adesioni - viene eletto dall'Assemblea generale per quattro anni sulla base dei principi della rappresentanza geografica "equitable" e della rotazione; una parte dei membri viene rinnovata ogni due anni (artt. 5-6)[65]. Gli Stati devono scegliere come rappresentanti persone qualificate nella materia.

---

[63] V. *supra*, par. 3.

[64] Per l'elezione degli altri sei membri del Comitato, resasi necessaria dopo che il numero di Stati parte ha raggiunto il numero necessario, si è svolta una sessione speciale, a Parigi, il 9 novembre 2006 V. *The Intangibile Heritage Messenger* (IHM) n.3, Agosto 2006, http://www.unesco.org/culture/ich. La seconda sessione ordinaria dell'Assemblea generale, svoltasi dal 16 al 19 giugno 2008 a Parigi, ha provveduto al parziale rinnovo dei membri del Comitato e approvato i criteri e le Direttive operazionali elaborate dal Comitato per la formazione delle Liste; ha inoltre scelto il simbolo della Convenzione. V. oltre, para 22-23.

[65] A tal fine si è fatto ricorso al criterio stabilito nelle *Rules of Procedure* per la formazione del Comitato della Convenzione del 1972. Gli Stati membri alla Convenzione sono divisi in cinque gruppi: Europa occidentale e Nord-America (I) – Europa orientale (II) – America latina e Carabi (III) - Asia e Pacifico (IV), mentre il

Tra i compiti del Comitato spiccano, lo si è visto, quelli di cui alle Sezioni 5 e 6 della Convenzione: preparazione delle *Linee operative* contenenti i criteri per la scelta della *Lista rappresentativa del Patrimonio culturale intangibile dell'Umanità* e della *Lista del patrimonio culturale intangibile che necessita di essere urgentemente salvaguardato*, nonché per l'istituzione, aggiornamento e pubblicazione di tali Liste; concessione dell'assistenza internazionale ex artt. 19 ss. Il Comitato deve inoltre presentare all'Assemblea proposte per la gestione del Fondo, e più in generale attivarsi per il reperimento di risorse economiche, promuovere gli obiettivi della Convenzione e il controllo della loro applicazione, formulare raccomandazioni (agli Stati parte) e presentare direttive operative (all'Assemblea). Deve ancora (art. 30) prendere in esame i rapporti inviati dagli Stati membri e presentare un rapporto all'Assemblea generale, rapporto destinato ad essere sottoposto all'attenzione della Conferenza generale dell'UNESCO. Il Comitato risponde all'Assemblea generale, ma può istituire, su base temporanea, qualsiasi organo consultivo reputi necessario, invitare alle sue riunioni a fini di consultazione organismi pubblici e privati, nonché persone fisiche (art. 8) competenti nella materia. Infine, spetta al Comitato proporre all'Assemblea l'accreditamento delle principali ONG competenti nel settore, stabilendo criteri e modalità di tale accreditamento (art. 9).

Da ultimo, la funzione di Segretariato verrà assolta (art. 10) dal Segretariato generale dell'UNESCO. Questo assisterà Comitato e Assemblea, preparando materiali e ordine del giorno delle loro riunioni, e provvedendo inoltre "all'attuazione delle loro decisioni".

Resta da dire del Fondo del patrimonio culturale intangibile (Sez. 6, artt. 25-28): si tratta di un Fondo che si avvale, oltre che di possibili contributi provenienti da ogni dove (anche stanziati dalla Conferenza generale UNESCO e da programmi NU), di un contributo *ad hoc* da

---

Gruppo V è diviso a sua volta tra Stati africani (Va) e Stati arabi (Vb). Attualmente il Comitato intergovernativo è formato dai rappresentanti di: Turchia (I), Bielorussia, Estonia e Ungheria (II), Messico e Perù (III), India e Vietnam (IV), Repubblica centro-africana, Gabon e Mali (Va), Emirati arabi uniti (Vb) eletti per quattro anni, dal 2006 al 2010. Sono scaduti invece nel 2008 i rappresentanti di: Belgio e Francia (I), Bulgaria e Romania (II), Bolivia e Brasile (III), Cina e Giappone (IV), Nigeria e Senegal (Va), Algeria e Siria (Vb); la sessione dell'Assemblea generale di giugno 2008 li ha sostituiti con: Cipro e Italia (I), Croazia (II), Cuba, Paraguay e Rep. Bolivariana del Venezuela (III), Korea (IV), Kenia, Niger e Zimbabwe, (Va), Giordania e Oman (Vb).

parte degli Stati parte, contributo il cui ammontare sarà stabilito dall'Assemblea generale. E' peraltro lasciata agli Stati parte (art. 26 par. 2) la possibilità, nel momento in cui entrano a far parte della Convenzione, di dichiarare di non essere obbligati dalla citata disposizione: in tal caso ad essi spetta solo fornire un contributo volontario che si avvicini "il più possibile" a quello indicato dall'Assemblea.

14. L'assetto istituzionale sommariamente ricapitolato riprende quindi a grandi linee quello della Convenzione del 1972. L'avvio della procedure internazionali di inserimento di una manifestazione culturale nella Lista rappresentativa del patrimonio culturale intangibile ha luogo solo su proposta dello Stato contraente interessato[66]. La Convenzione non prende in considerazione la maggior apertura offerta all'iniziativa del Comitato per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato dal secondo Protocollo del '99 alla Convenzione dell'Aja del 1954, come pure lo spessore del coinvolgimento delle principali OING, *Comitato internazionale dello scudo blu* in testa[67]. Su ciò bisognerà allora tornare.

La somiglianza strutturale tra i profili istituzionali delle due Convenzioni, quella del 2003 e quella del 1972, comporta la cassazione della proposta, contenuta nel Progetto originario, di inserire un altro organo, il cosiddetto comitato misto, a fianco del Comitato intergovernativo. Tale organo, composto da esperti nominati parte dagli Stati, parte dall'UNESCO, avrebbe avuto il compito di mediare tra applicazione della Convenzione (e relative Liste) e programma di Proclamazione dei capolavori del patrimonio culturale intangibile dell'Umanità, che avrebbe dunque dovuto avere un seguito. Il Programma viene invece soppresso dall'entrata in vigore

[66] Solo in casi di estrema urgenza, lo si è visto, il Comitato può agire senza attendere la richiesta dello Stato, iscrivendo di propria iniziativa una "voce" nella Lista del patrimonio culturale intangibile che necessita di essere urgentemente salvaguardato, previa comunque consultazione del Paese interessato.

[67] L'art. 11 par. 3 del secondo Protocollo del '99 abilita infatti le altre Parti contraenti, nonché il Comitato internazionale dello scudo blu e addirittura qualsiasi altra organizzazione internazionale non governativa, purchè con rilevante expertise nella materia, a fare segnalazioni e raccomandazioni di specifici beni culturali al Comitato intergovernativo per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, affinchè questo prenda l'iniziativa di invitare lo Stato interessato a fare la richiesta di inclusione del bene nella Lista dei beni sotto protezione rafforzata.

della Convenzione[68]. La scelta è stata accompagnata da forti critiche, in sintonia del resto con le polemiche che hanno accompagnato quel programma durante la sua breve vita[69].

Sezione quinta: ASPETTI CRITICI

15. Esaminando i mezzi di cui la Convenzione si dota per assicurare il controllo della sua esecuzione ad opera degli Stati Parte, bisogna distinguere tra meccanismi di tutela operanti a livello nazionale e, rispettivamente, internazionale.

Il corretto assolvimento degli obblighi posti dalla Convenzione ricade prima di tutto sugli ordinamenti interni degli Stati parte. Gli obblighi di salvaguardia previsti dalla Sezione 3 sono obblighi positivi, di fare; le formule sono quindi quelle ricorrenti nei Trattati che privilegiano tali tipi di misure: ciascuno Stato Parte "farà ogni sforzo per", "utilizzerà tutti i mezzi necessari per". L'assenza nella Sezione di norme a carattere *self-executing* non esclude l'incombere su tutti gli organi nazionali, ed in particolare su quelli legislativi, amministrativi e giudiziari, dell'obbligo di garantire la realizzazione degli obblighi di risultato stabiliti dagli artt. 11 ss., in particolare adottando i procedimenti necessari a garantire la salvaguardia e compilando gli inventari a ciò strumentali[70].

---

[68] Secondo l'art. 31, mentre i Capolavori del patrimonio orale e immateriale già proclamati saranno inseriti nella Lista, "Nessuna ulteriore proclamazione potrà essere effettuata dopo l'entrata in vigore" della Convenzione stessa.

[69] In ogni caso, il Comitato intergovernativo per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile, nella sua seconda sessione ordinaria tenutasi a Odaiba Island nella Baia di Tokyo dal 3 al 7 settembre 2007 - la prima sessione ordinaria aveva avuto luogo ad Algeri il 18 novembre 2006, la terza si terrà ad Istanbul alla fine del 2008; a queste vanno aggiunte le due sessione straordinarie, svoltesi rispettivamente a Chengdu, in Cina, dal 23 al 27 maggio 2007, e a Sofia, dal 18 al 22 febbraio 2008 - ha deciso che l'incorporazione dei Capolavori nelle nuove Liste avrà luogo senza tollerare alcuna distinzione: nuove e vecchie voci diventeranno indistinguibili, dando ai rispettivi Stati identici obblighi e diritti. Ciò fermo restando la necessità del consenso all'incorporazione da parte degli Stati che abbiano uno o più capolavori orali nel proprio territorio, e non siano Parte alla nuova Convenzione. V. IHM, n. 8, ottobre 2007.

[70] V. *supra,* par. 10 ss. V. le osservazioni svolte da PINESCHI L., *Il Patto sui diritti economici..*, cit., *passim*.

A livello internazionale, l'unico obbligo posto in capo agli Stati, lo si è visto, è quello di cui all'art. 29[71]: gli Stati devono presentare al Comitato rapporti sulle "misure legislative, amministrative e le altre misure adottate" per l'applicazione della Convenzione, nel rispetto della periodicità e delle forme stabilite dal Comitato. Il Comitato deve a sua volta fare un rapporto all'Assemblea generale, rapporto da porre a conoscenza della Conferenza generale UNESCO. La stessa Assemblea generale, organismo sovrano della Convenzione, esercita i suoi poteri di controllo in relazione ai criteri scelti dal Comitato per la formazione delle Liste ed alla gestione del Fondo. Il Comitato ha peraltro ampia discrezionalità nella gestione dell'attività di cooperazione ed assistenza; è del pari libero nel muovere alla ricerca di altre risorse.

E' presto naturalmente per sapere se e quali procedure di monitoraggio del comportamento degli Stati il Comitato intergovernativo deciderà di adottare; del pari, sarà l'applicazione pratica dei criteri e delle Direttive operative ad opera di tale organo a consentire di valutare il funzionamento del meccanismo di formazione delle Liste da un lato, l'organizzazione dei programmi di assistenza e cooperazione dall'altro lato[72]. In fondo è stato attraverso un sapiente gioco di regole operative che il Comitato sul patrimonio culturale e naturale nato dalla Convenzione del '72 ha saputo ricavare per sé, nell'applicazione di quella Convenzione, un ruolo superiore a quello previsto nel testo originario. Anticipato quindi che le prime mosse del Comitato possono nascondere sorprese[73], resta confermata l'impressione che la Convenzione del 2003 non guardi tanto, per quanto attiene ai profili istituzionali, alla recente evoluzione degli strumenti UNESCO dedicati alla tutela del beni culturali tangibili[74] quanto piuttosto ad una fase risalente di tale armamentario, come testimoniato dall'assenza di ogni previsione relativa alla responsabilità, degli Stati come degli individui. Ciò conferma trattarsi

[71] Da leggere in una con l'art. 12 par. 2: i rapporti devono comprendere obbligatoriamente informazioni relative allo stato degli inventari del patrimonio culturale intangibile esistente nel territorio nazionale.

[72] V. oltre, Conclusioni.

[73] Come in effetti sembra avvenire: v. oltre, Conclusioni.

[74] Ci si riferisce, come più volte accennato, alla Convenzione del 1954 sulla tutela dei beni culturali nei conflitti armati ed a quella del 1972 sulla protezione del patrimonio culturale e naturale come modificate rispettivamente dal secondo Protocollo del '99 e dalla prassi recente del Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio culturale e naturale.

di un accordo in cui particolarmente forte è il ruolo giocato da Paesi diversi da quelli tradizionalmente più coinvolti nella cooperazione con le OIG. Il riferimento è soprattutto alle Potenze asiatiche: Cina, India, Vietnam, Corea, lo stesso Giappone, sono particolarmente attenti a non consegnare ad una OIG, neppure con le garanzia offerta da una rigida definizione delle competenze di attribuzione, alcuna prerogativa della sovranità nazionale[75]. Si tratta, a ben vedere, del prezzo pagato dall'UNESCO per una importante vittoria: una Convenzione realmente universale nell'ispirazione.

16. E' il momento di tornare sui principali problemi posti dal nuovo strumento, problemi cui si è più volte fatto cenno.

Viene innanzitutto in discussione la nozione di "patrimonio culturale intangibile dell'umanità". L'espressione era già stata al centro di un acceso dibattito nel periodo che aveva accompagnato il varo delle prime grandi Convenzioni UNESCO[76]. Vi è da chiedersi, a maggior ragione, cosa significhi tale espressione in un contesto in cui predominano gli aspetti infra-statuali, localistici, e comunque caratterizzato da una forte tensione tra interessi e valori propri di gruppi specifici, e interessi di portata più generale. Non a caso il Rapporto[77] metteva in guardia Stati membri e apparato UNESCO dall'inserire, in uno strumento dedicato al patrimonio culturale intangibile, una nozione - quella di patrimonio comune dell'Umanità - che in diritto internazionale è applicata in un senso diverso, e che potrebbe risultare fuorviante[78]. Piuttosto, il rapporto invitava a fare riferimento nel Preambolo della Convenzione ad un interesse

[75] Per prime riflessioni sull'argomento ZAGATO L., "Governance: A Challenge for International Law?", in EJLS, 2008, pp. 1-20.

[76] Per una discussione sull'argomento, ZAGATO L., *La protezione*, cit., pp. 15-35; cfr. anche ID., "Beni culturali e/o patrimonio culturale", in GOLDONI D., RISPOLI M. e TRONCON R. (a cura di), *Estetica e management nei beni e nelle produzioni culturali*, Il Brennero, Trento, 2006, pp. 121-134.

[77] BLAKE J., *Developing a New Standard-Setting.*., cit., pp. 12-13.

[78] In tale ambito invero la nozione "relates to the economic exploitation of common space areas such as the deep seabed and the moon": ivi, p. 12. Sotto altro punto di vista, che in questa sede non si può approfondire, la nozione di patrimonio culturale dell'umanità potrebbe risultare addirittura limitativa: ciò ove si prendessero in esame le varianti a monte (ominidi e grandi primati non umani) e quelle (certo futuribili) a valle. Vedasi, per le prime, il contributo di SPENNEMANN D., "A Line in the Sand? Explorations of the Cultural Heritage of Hominid, Pongid, and Robotid Artifacts", in IJCP, 2007, pp. 241-266. Quanto alle ipotesi a valle, v. l'ormai classico HARAWAY D., *Manifesto Cyborg*, Feltrinelli, Milano, 1995.

universale dell'umanità alla protezione del patrimonio intangibile. La questione non è meramente teorica: definire patrimonio comune dell'umanità espressioni del patrimonio culturale intangibile può costituire, in determinate circostanze, un grimaldello per lo sfruttamento della conoscenza e delle espressioni culturali di minoranze o di popoli indigeni senza autorizzazione da parte dei suoi possessori/utilizzatori.

La Convenzione evita tuttavia di disporre una protezione del patrimonio intangibile di taglio elitario, distaccandosi in ciò nettamente dalla Convenzione del 1972[79]. La stessa Lista del patrimonio culturale intangibile dell'umanità, invero, non vuole essere il catalogo del "meglio del meglio" del patrimonio culturale intangibile; si ripropone piuttosto di contribuire a garantire una miglior visibilità di tale patrimonio, e ad acquisire "la consapevolezza di ciò che esso significa e d'incoraggiare un dialogo che rispetti la diversità culturale" (art. 16 par. 1)[80].

Si spiega in tale ottica la chiusura, alla stregua dell'art. 31 della Convenzione, del Programma di Proclamazione dei capolavori del patrimonio orale e intangibile dell'Umanità[81]. Secondo alcuni studiosi, una Convenzione che facesse propria la logica del Programma di proclamazione dei capolavori orali si sarebbe trasformata in uno strumento di lotta politica nelle mani dei governi nazionali, che ne

---

[79] L'art. 19 par. 2 addirittura parafrasa la raccomandazione del *Report*: "fatte salve le disposizioni della loro legislazione nazionale e del diritto e delle prassi consuetudinarie, gli Stati contraenti riconoscono che la protezione del patrimonio culturale intangibile è d'interesse generale per l'umanità e a tal fine essi s'impegnano a cooperare a livello bilaterale, subregionale, regionale e internazionale".

[80] Lo stesso fatto che nella riunione di Algeri il Comitato intergovernativo abbia presa in considerazione l'ipotesi (scartata solo dopo un ampio dibattito) di assicurare una presenza a tempo delle voci nella Lista, creando una sorta di criterio di rotazione, conferma la diversità con la Lista del patrimonio culturale e naturale**.** V. IHM, n. 5, febbraio 2007.

[81] Seguendo in ciò l'auspicio espresso, *inter alios*, dal centro smithsoniano. Si sofferma sul punto KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., "Intangible Heritage as Metacultural Production", in Mus.Int., 2004, pp. 55-56, ricordando che l'Istituto aveva auspicato lo spostamento dell'interesse preminente dell'UNESCO da un orientamento fondato sulla lista dei capolavori ad uno volto a privilegiare l'azione di supporto alle comunità locali; ciò nella convinzione che gli individui non siano solo soggetti detentori e trasmettitori della cultura, ma veri e propri agenti dell'impresa culturale. Ancora più duro, sul Programma di Proclamazione dei capolavori del patrimonio culturale intangibile dell'umanità, il giudizio di MURPHY C., "Immaterial Civilization", in Atl.Mon., 2001, pp. 20-22.

avrebbero approfittato "to proclame the richness of their cultural heritage", piuttosto che per focalizzare l'attenzione "on the culture bearers themselves"[82]. E' risultato così alla fine sconfitto il pur agguerrito schieramento dei sostenitori di quel programma, che vi vedevano invece un'arma di lotta contro gli imperialismi identitari e il *cultural trivialism*[83].

17. Non meno complesso è il nodo della lingua. Alla stregua dell'art. 2 par. 2 lett. a della Convenzione costituiscono manifestazioni del patrimonio culturale immateriale "tradizioni ed espressioni orali, ivi compreso il linguaggio, in quanto veicolo" del patrimonio in questione; non invece il linguaggio in quanto tale[84].

La disposizione conferma la tradizionale ritrosia degli Stati ad assumere obblighi internazionali che ne limitino in concreto la libertà di comportamento in materia di politica linguistica[85]. Quando ciò

---

[82] Trattasi di influenti membri del centro smithsoniano: v. EARLY J. e SEITEL P., "UNESCO Meeting in Rio. Steps toward a Convention", in *Smithsonian Talk Story*, n. 16, 2002, p. 13.

[83] In particolare, secondo ARIZPE L., "Intangibile Cultural Heritage. Diversity and Coherence", in Mus.Int., 2004, pp. 130-135, il programma di proclamazione dei capolavori avrebbe il merito di preservare il significato specifico di ogni attività selezionata. Non verrebbero infatti ricordati solo gli oggetti usati o i singoli eventi, ma "la loro evoluzione storica e l'azione di coloro che le creano, interpretano o mostrano. Si tratta di un approccio olistico che funziona in qualsiasi contesto". Esempio concreto sarebbe il rituale del giorno dei morti in Messico, massimo esempio di come due culture/identità radicalmente estranee si siano fuse in un nuovo rituale denso di significato che rappresenta la cultura messicana. La prospettata natura di arma di lotta contro gli imperialismi culturali del discusso programma dà ragione dell'altrimenti incomprensibile "arruolamento" nelle fila dei suoi sostenitori di personaggi significativi del panorama scientifico internazionale, a partire dal noto economista Amartya Sen. Questi – AMARTYA SEN, *Culture, Identity and Human Development*, Paper UNDP, 2003 - sottolinea come la negazione dell'identità culturale, l'esclusione dall'interazione sociale, il rigetto del senso d'identità altrui o la mancanza di riconoscimento delle priorità culturali altrui figurano tra quelle deprivazioni contro le quali gli uomini hanno ogni ragione di resistere, e colloca "cultural issues within the broad framework of human freedoms and valuations we can see the promise of a well-found, rather than ad hoc, appreciation of the cultural dimension of human lives".

[84] La stessa espressione "ivi compreso il linguaggio in quanto veicolo", va ricordato (*supra,* par. 8) è stata aggiunta nel testo definitivo, mentre non compariva neppure nel Progetto.

[85] Della questione linguistica si fa cenno in strumenti, a carattere universale come regionale, di *soft law* V. per tutti: Dichiarazione delle NU del 1992 sui diritti delle persone appartenenti a minoranze etniche, religiose e linguistiche, art. 4(3): "gli Stati dovrebbero prendere misure appropriate per consentire quando possibile alle persone

sembri avvenire, è piuttosto il diritto dell'individuo appartenente alla minoranza linguistica a godere del pieno accesso alla strumentazione linguistica dominante a venire in evidenza[86]. Gli Stati partecipanti alla 32 Conferenza generale UNESCO, insomma, non hanno voluto fare della Convenzione uno strumento di tutela della ricchezza linguistica esistente. Per sconcertante che ciò appaia, le scelte politiche internazionali in materia di tutela linguistica sono ancora da prendere[87].

L'argomento è troppo complesso per essere approfondito in questa sede[88]. Resta in ogni caso che nel sistema della Convenzione UNESCO del 2003 "continued proficiency in the traditional language appears to be a prerequisite", per la tutela del patrimonio intangibile, alla luce del ruolo giocato per finalità di traduzione e di documentazione. In altre parole, le "language planning activities"[89] si giustificano in virtù di un collegamento funzionale con la salvaguardia

---

appartenenti ad una minoranza di avere adeguate opportunità di apprendere la propria madre lingua o di essere istruite in quella"; Dichiarazione UNESCO del 2001, art. 5: "tutte le persone hanno il diritto di esprimersi, creare e diffondere le proprie opere nella lingua che preferiscono, particolarmente nella lingua madre". V. anche la recente *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples* (oltre, nota 118): art. 13 ("indigenous peoples have the right to revitalize, develop, use and transmit.. their languages"), 14 ("right to establish and control their educational systems and institutions providing education in their own languages" e 16 ("right to establish their own media in their own languages").

[86] V. art. 27 del ICCPR, artt. 1 e 5 della Convenzione UNESCO contro la discriminazione nel campo dell'educazione, nonché, tra gli strumenti regionali, art. 14 della CEDU; oltre, par. 21.

[87] Piuttosto, e prescindendo in questa sede dall'ambito regionale europeo, l'attenzione va posta sull'evoluzione in atto in determinati ordinamenti interni: in particolare viene in evidenza la Costituzione sudafricana del 1996. Non solo le 11 lingue più parlate sono rese ufficiali a pari grado nello Stato federale, ma è prevista la promozione a ufficiali delle lingue Khoi, Nama e San, e sono indicati obblighi in materia per gli Stati federati interessanti (oltre che per la repubblica federale). V. anche la Legge paraguaiana del 10 settembre 1992 che rende obbligatorio in tutti gli ordini di scuola l'insegnamento bilingue (spagnolo e guarani). V. SMEETS R., "Language as a Vehicle of the Intangible Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 156- 164.

[88] Si rimanda per un approfondimento a ZAGATO L., "Il ruolo della lingua nella costruzione (mantenimento e sviluppo) delle identità culturali. Riflessioni alla luce dei nuovi strumenti UNESCO", in CERMEL M. (a cura di) *Le minoranze etnico-linguistiche in Europa tra Stato nazionale e cittadinanza democratica*, Cedam, Padova, 2009 (di prossima pubblicazione). Ivi anche per un approfondimento del rapporto tra questione identitaria e tutela della diversità bioculturale/biolinguistica.

[89] SMEETS R., *Language*, cit., pp. 161-162.

di uno o più elementi del patrimonio culturale immateriale di un gruppo.

18. Sgombrata nei paragrafi precedenti la via dai profili *lato sensu* preliminari, è giunto il momento di affrontare il problema al centro del dibattito tra gli specialisti (in particolare etno-antropologi): è lo strumento in esame adeguato allo svolgimento del compito che si prefigge? Viene qui in evidenza il rischio della musealizzazione del patrimonio culturale intangibile.

Trattasi di un dibattito che non può lasciare indifferente il diritto internazionale. Basti richiamare la condanna senza appello espressa da chi afferma che "il patrimonio culturale intangibile è patrimonio vivente per eccellenza e non può essere intrappolato e congelato in un modello giuridico che eliminerebbe la sua vitalità e flessibilità"[90]. In base ad un simile approccio sarebbe addirittura negata la stessa opportunità di uno strumento giuridico internazionale in materia, ogni intervento del giurista risultando, per sua natura, incapace di attingere quella dimensione "olistica" in cui si situa il patrimonio in esame. In effetti, posta in questi termini la questione, la risposta negativa s'impone[91]: l'approccio olistico non si addice alla sfera giuridica in generale[92], e in particolare non può avere cittadinanza nel diritto internazionale, stante la natura dualistica di questo[93].

In termini meno radicali, altra dottrina ha criticato la mancanza di coerenza interna della Convenzione: questa tenderebbe a presentare il patrimonio intangibile come una risorsa oggettiva, passibile dell'utilizzo di moderne tecniche di *management*. Il nuovo strumento non avrebbe, in altre parole, tratto le dovute conseguenze della lunga riflessione dell'UNESCO sui limiti strutturali della Raccomandazione

---

[90] BEDJAOUI M., "The Convention for the Safeguarding of the Intangibile Cultural Heritage: the Legal Framework and Universally Recognized Principles" , in Mus.Int., 2004, p. 153.

[91] Interessanti considerazioni sull'approccio olistico al patrimonio culturale (e critica all'inadeguatezza della Convenzione su un tale terreno), in LENZERINI F., "Il valore 'soggettivo' del patrimonio culturale come elemento essenziale dell'identità dei popoli", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, cit., pp. 383 ss. Per una critica al carattere "organicistico" della Convenzione, v. invece il contributo di Daniele Goldoni, in questo volume.

[92] Ove non si voglia evocare il VolkRecht degli anni '30 e '40 in Germania…

[93] Su ciò si rimanda, da ultimo, a ARANGIO-RUIZ G., "Dualism Revisited. International Law and Interindividual Law", in RDI, 2003, pp. 909-999.

del 1989, in particolare del suo approccio archivistico e museale[94]. La salvaguardia del patrimonio intangibile assicurata dal nuovo strumento si ridurrebbe, secondo tale dottrina, ad una sorta di musealizzazione di secondo livello, in contrasto con quanto affermato dall'art. 2 par. 1. Dietro l'insistenza su inventariamento e registrazione si celerebbe insomma il dogma della vecchia antropologia, che vede il patrimonio culturale tradizionale come qualcosa destinato a sparire, invece che a trasformarsi, da quel sistema vivente che è[95].

Altri studiosi, con un approccio più positivo[96], hanno concentrato piuttosto la propria attenzione sul se l'istituzione Museo sia in grado di raccogliere la sfida posta dal patrimonio intangibile, dando una risposta favorevole. Se pure i Musei sono stati a lungo solo luogo di rappresentazione, preservazione e conservazione dei beni culturali tangibili appartenenti al passato, oggi ci si renderebbe conto che il Museo non è solo un deposito di beni, ma anche uno spazio per lo svolgimento di attività culturali per un verso; per ripensare le pratiche conservative, contestualizzandole e attualizzandole, per l'altro verso. Il Museo – *rectius*: l'utilizzo innovativo della pratica museale proposto dalla Convenzione[97] - si ricollocherebbe così all'interno del vigoroso movimento delle comunità e dei gruppi locali "altri" (vuoi

---

[94] In tal senso si esprime KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., cit., *passim*. V. anche il contributo di Maria Luisa Ciminelli, in questo volume.

[95] BROWN H., "Heritage Trouble: Recent Work on the Protection of Intangibile Cultural Property", in IJCP, 2005, pp. 40-61. In termini più cauti, KURIN R., op.cit., pur convenendo con i critici (p. 74) che la Convenzione tende a ridurre "intangibile cultural heritage to a list of largely espressive traditions, atomistically recognized and conceived", perdendo di vista l'aspetto olistico che caratterizza l'intangibilità della cultura *tout court*, sottolinea il carattere di *work in progress* della Convenzione, e i profili innovativi rispetto alla raccomandazione dell'89.

[96] V. GOODY J., "The Transcription of Oral Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 91-96 (ma v. oltre, nota 100); MUNJERY D., "Tangibile and Intangibile Heritage: from Difference to Convergence", in Mus.Int., 2004, pp. 12-20; YIN T., "Museum and the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage", *abstract*. www.museumstudies.si.edu/safeguarding_intangible.pdf (testo completo pubblicato in cinese in The Ethic Arts, 2006); YOSHIDA K., "The Museum and the Intangibile Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 108-112. V. anche il numero speciale di *ICOM News* 2003 dedicato *all'International Museum Day 2004: Museum and Intangibile Heritage*. Per la riunione di esperti di documentazione e archiviazione del patrimonio culturale intangibile svoltasi a Parigi nel gennaio 2006 e gli esempi di buona pratica di registrazione ivi forniti, v. IHM, n. 6, maggio 2007.

[97] Spunti assai interessanti sono forniti in proposito da BOYLAN P., "The Intangible Heritage: A Challenge and an Opportunity for Museums and Museum Professional Training", in IJIH, 2006, pp. 53-65.

indigeni, vuoi appartenenti comunque a minoranze etnico-culturali) a costruire occasioni e proporre esibizioni che rappresentino le loro proprie culture: un movimento insomma volto a restituire i diritti di rappresentazione culturale ai proprietari della cultura[98].

Non è possibile né opportuno approfondire oltre: le contrastanti teorie condividono, al fondo, la convinzione che ciò che conta per una cultura non sono gli oggetti in se stessi, ma il *corpus* di conoscenze in grado di "attivarli", scontrandosi per il resto circa l'utilizzabilità o meno a tal fine di istituti quale il Museo[99], di forme di tutela quali la registrazione e la trascrizione[100], di strumenti giuridici quali la Convenzione del 2003. Meglio sarà allora analizzare, in conclusione, se e quali spunti vengano forniti dalle prime scelte operative effettuate dal Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio culturale intangibile[101].

Sezione sesta: RAPPORTO CON ALTRI SISTEMI

19. E' il momento di approfondire il rapporto tra Convenzione UNESCO del 2003 e sistema di protezione internazionale dei diritti di proprietà intellettuale[102]. Il nostro strumento stabilisce all'art. 3 lett. *b*)

---

[98] Tra gli esempi portati, oltre al Museo di Antropologia di Vancouver, quello del Museo di Etnologia di Osaka che nei primi mesi del 2004 ha organizzato, insieme alla Fondazione per la ricerca e la promozione della cultura Ainu, la Mostra *Message from the Ainu: Craft and Spirit;* v. YOSHIDA K., "The Museum", cit., *passim*. Altro esempio è il *National Undeground Rail Road Freedom Center di Cincinnati* (Ohio), che lega insieme "collections, documents, art, historic houses, heritage structures, cultural routes and landscapes, neighbourhoods, community histories and voices together centred on the theme of freedom" e la storia della schiavitù in America (V. *ICOM News*, cit., p. 4).

[99] Fermo restando che non potrebbe essere il Museo da solo a garantire l'applicazione a livello nazionale degli obblighi di cui alla Sezione terza della Convenzione. Pensa alla necessità di una combinazione tra vari organi – agenzie governative, Università, Musei soprattutto, ma anche ONG e gruppi locali – KURIN R., "Safeguarding Intangible Cultural Heritage: Key Factors in Implementing the 2003 Convention", in IJIH, 2007, pp. 13-15.

[100] GOODY J., cit., insiste sul fatto che la trascrizione non è un evento neutrale, e ciò in duplice senso: non solo infatti dipende in parte dall'accidente, o dal *background* culturale del trascrittore, ma esercita a sua volta immediate conseguenze sui portatori della cultura tradizionale,

[101] V. oltre, para 22-23.

[102] Per una prima discussione, V. WENDLAND W., "Intangible Heritage and Intellectual Property: Challenges and Future Prospects", in Mus.Int., 2004, pp. 97-107.

che la Convenzione non pregiudica "diritti e gli obblighi degli Stati contraenti derivanti da qualsiasi strumento internazionale correlato ai diritti della proprietà intellettuale o all'uso di risorse biologiche ed ecologiche" di cui essi siano parte[103].

La scelta è meditata, ancorchè non completamente convincente. La Convenzione segue infatti alla lettera le indicazioni del citato Rapporto *ad hoc* del 2001[104]; questo sosteneva che, alla luce dei passati fallimenti, il nuovo strumento UNESCO avrebbe dovuto limitarsi ad affrontare il patrimonio intangibile da un punto di vista strettamente culturale, lasciando ad organizzazioni dotate delle competenze e degli strumenti necessari, ed in particolare all'OMPI, il compito di sviluppare meccanismi di tutela *sui generis* dei diritti economici dei detentori del *traditional knowledge*. All'UNESCO spetterebbe in altre parole il compito di proteggere l'integrità del patrimonio culturale intangibile (e i diritti morali dei suoi possessori). I diritti di proprietà intellettuale si situerebbero invece a valle, una volta cioè che quel patrimonio di conoscenze/manifestazioni sia (o sia stato) sfruttato, quasi sempre in un contesto diverso da quello di origine[105]. Non creando protezione *in situ* né favorendo il contesto socio culturale in cui il patrimonio culturale è sorto e si è mantenuto, tali diritti hanno insomma diverso oggetto e finalità rispetto allo strumento UNESCO[106].

Si possono nutrire dubbi circa la validità della strategia proposta: non è lecito dubitare invece della sua lucidità e coerenza interna. Pur senza negare la possibilità di forme di cooperazione *ad hoc* con l'OMPI in relazione alla tutela del *traditional knowledge*[107], il Rapporto sostiene la pericolosità, alla luce delle finalità dell'UNESCO in materia di protezione del patrimonio intangibile, del ri-calibrare l'auspicato nuovo strumento pattizio sulla protezione della proprietà intellettuale; la Convenzione non fa che trarre le conclusioni da tale ammonimento.

---

[103] Art. 3 lett. b): v. s*upra*, par. 9.

[104] BLAKE J., *Developing a New Standard-Setting..,* cit., p. 84.

[105] Alla "suitability" dei diritti di proprietà intellettuale per la protezione del traditional knowledge è dedicata una sezione – *Protecting Traditional Knowledge* – in MASKUS K., REICHMAN J. (eds.), *International Public Goods and Transfer of Technology*, Cambridge University Press, N.Y., 2005.

[106] Ivi, p. 86.

[107] E ciò anche per il futuro: sulla ripresa di rapporti tra UNESCO e OMPI, per quanto in particolare riguarda il *traditional knowledge*, v. oltre, par. successivo.

Resta piuttosto[108], che quello stabilito dall'art. 3 lett. *b*) è un rigido rapporto gerarchico, di subordinazione, tra strumenti internazionali a tutela della proprietà intellettuale e Convenzione del 2003; tale, in ipotesi, da mettere a repentaglio il funzionamento di quest'ultima. Da questo punto di vista, il mancato utilizzo da parte della maggior parte dei Paesi occidentali delle possibilità di tutela del c.d. folklore, cui pure la Convenzione di Berna[109] lasciava spazio, non costituisce un segnale incoraggiante[110].

20. Le osservazioni svolte investono poi direttamente il rapporto tra Convenzione e tutela del patrimonio/identità culturale dei popoli

[108] E su questo le perplessità della dottrina meritano seguito. V. SCOVAZZI T., op.cit., pp. 133-136.

[109] V. Convenzione di Berna per la protezione delle opere letterarie e artistiche, art. 15 par. 4 lett. *b*): "per le opere pubblicate di cui è ignota l'identità dell'autore, il quale può tuttavia presumersi appartenente ad un Paese dell'Unione, è riservata alla legislazione di questo Paese la facoltà di designare l'autorità competente a rappresentare l'autore e abilitata a salvaguardarne e a farne valere I diritti nei Paesi dell'Unione". Il testo di Parigi (24 luglio 1971) è in vigore in Italia dal 14 novembre 1979 in base alla legge 20 giugno 1978 n. 399, contenente autorizzazione alla ratifica e ordine di esecuzione dell'Atto di Parigi. V. sull'argomento: MANSANI L., "La tutela delle espressioni del folklore", in AIDA, 2005, pp. 335-350; STABILE S., CAVAGNA DI GUALDANA G., SACCO A., "La tutela giuridica del folklore e del patrimonio culturale immateriale", in Dir.Ind., 2007, pp. 289-299; VON LEWISNKI S., "Traditional Knowledge and Folklore – A New Topic in the International Arena", in UBERTAZZI L.C. (a cura di), *TV, Internet e* new trends *di diritti d'autore e connessi*, Giuffré, Milano, 2003, pp. 45-62.

[110] Interessanti osservazioni in relazione all'ordinamento interno italiano in MANSANI L., cit., pp. 349-350. L'Autore conviene essere del tutto assenti nel nostro ordinamento forme di tutela *sui generis* delle espressioni del c.d. *folklore*; quanto alle raccolte, catalogazioni e in generale alla conservazione di tali espressioni, queste troverebbero una tutela sia pure farraginosa nel sistema del Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 41), sistema che peraltro non fa espressione alcuna dei diritti di utilizzazione. Resta peraltro la possibilità per i detentori – siano essi soggetti pubblici o privati – di "assicurarsi un'esclusiva sull'utilizzazione di quei beni in via secondaria, ove cioè la loro attività di catalogazione e conservazione si traduca nella creazione di opere derivate tutelabili in base alla legge sul diritto d'autore", leggi banche dati. In tal modo il diritto d'autore muove peraltro in una direzione affatto contraria a quella della Convenzione, e in sintonia piuttosto con la ormai squalificata Raccomandazione del 1989; questa privilegiava i censitori del patrimonio intangibile, a danno del patrimonio vivente e dei suoi portatori: v. supra, par. 18.

indigeni[111]. Ci si deve chiedere se la Convenzione garantisca a sufficienza la protezione del patrimonio di tali comunità. Il fatto che tra i Paesi nel cui ordinamento interno i popoli indigeni hanno ottenuto uno *status* più elevato di riconoscimento della propria identità culturale solo il Brasile sia al momento parte della Convenzione[112], non aiuta a trovare una risposta. Le dure polemiche scatenate dalle Comunità indigene contro i rispettivi governi in alcuni dei Paesi non ratificanti (Australia e SU *in primis*) inducono in ogni caso a ritenere che tali comunità vedano nella Convenzione uno strumento utile[113].

La questione va peraltro approfondita. Giova intanto soffermarsi sulla protezione di manifestazioni culturali indigene venute in pubblico dominio, nel senso di assicurare riconoscimento dei diritti (e *benefit sharing)* su di esse alle comunità. La scelta operata dalla Convenzione è quella di separare nettamente la salvaguardia a monte del patrimonio culturale intangibile[114], oggetto specifico della protezione garantita dalla Convenzione UNESCO, dalla tutela a valle delle sue manifestazioni concrete, lasciata ad altri strumenti ed organismi internazionale (OMPI, Consiglio TRIPS). Orbene, si tratta di una scelta difficile ma – per quanto in specifico riguarda la protezione del *traditional knowledge* dei popoli indigeni - probabilmente dell'unica praticabile con qualche prospettiva di successo. Per un verso si è infatti evitato che anche il nuovo strumento fosse risucchiato nella discussione relativa alla nozione di originalità riferita a conoscenze che risalgono e si tramandano in qualche caso dalla notte dei tempi, nonché all'individuazione dell'autore e alla

[111] Si è visto come l'espressione "comunità indigene" compaia solo al considerando sei del preambolo, mentre un riferimento indiretto sia fatto all'art. 2 par. 2 lett. *d): v.* s*upra*, par. 8.

[112] Tale Stato ha depositato il proprio strumento di ratifica il 1 marzo 2006. La Costituzione brasiliana, approvata il 5 ottobre 1988, prevede all'art. 231 che "social organization, customs, languages, creeds, and traditions of Indians are recognized, as well as their original rights to the lands they traditionally occupy". Il decreto presidenziale del 4 agosto 2000 n. 3551 stabilisce, tra i primi, un "registry of cultural assets of an intangibile nature and the national programme of intangibile heritage". Su tale esperienza si diffonde LONDRES C., "The Registry of Intangible Heritage: The Brazilian Experience", in Mus.Int., 2004, pp. 166-173.

[113] Il problema si è posto anche, e con maggior durezza, rispetto alla recente Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni. V. oltre, nota 118, e ancora oltre, par. 21.

[114] Cioè, ripetendo per maggior chiarezza, tutela *in situ* e *favor* per il contesto socio-culturale di origine e mantenimento: v. *supra*, par. precedente.

natura individuale o collettiva degli eventuali diritti[115]. Per l'altro verso la stessa OMPI, riportata sul suo specifico terreno, sta lavorando negli ultimi anni sul *traditional knowledge* assai più proficuamente di quanto avvenuto per l'innanzi[116]; ciò tramite l'utilizzo di strumenti giuridici flessibili e non standardizzati quali in particolare protocolli e *guidelines*, in grado di aiutare il lavoro sul campo di musei e ricercatori nel loro rapporto con le comunità detentrici di *traditional knowledge*. Simile atteggiamento favorisce lo sviluppo di forme di protezione *sui generis* a livello nazionale[117]. Il mutato clima non è forse estraneo alla recente approvazione da parte della AG (settembre 2007) di una Risoluzione sulla protezione dei popoli indigeni che richiama nella sostanza il progetto non approvato nel 1994[118]. Resta

[115] V. la spietata disamina di VON LEWISNKI S., cit., p. 47: "The basic questions arising in this context are: Should there be protection for such resources, and if so, to what extent, how, in favor of whom, under what conditions, etc? What is the impact of the concept of "public domain?" e così via. Per quanto riguarda in particolare l'antinomia diritti individuali/ diritti collettivi, si tratta di un tema necessitante di un grande approfondimento, particolarmente urgente dopo l'entrata in vigore della Convenzione, approfondimento peraltro non possibile in questa sede. *By the way*, è quanto dà intanto ragione del costante utilizzo dell'espressione *patrimonio culturale intangibile* invece che *patrimonio culturale immateriale* nel corso del presente lavoro. Per chi è convinto dell'utilità del ricorso alla nozione di beni immateriali, va infatti evitata con cura ogni sovrapposizione, foriera di confusione, tra le antinomie materiale/immateriale e tangibile/intangibile. Per una discussione in materia v. ZAGATO L., "L'antinomia beni materiali/beni immateriali nella giurisprudenza della Corte di Giustizia delle CCEE", in FORLATI L. e ZAGATO L., *Cultura e innovazione nel rapporto tra ordinamenti*, Giuffré, Milano, 2000, pp. 103-120.

[116] Su tale attività: MANSANI L., op.cit., p. 343-344; VON LEWINSKI S., op.cit., pp. 48 ss.; WENDLAND W., "Intellectual Property and the Protection of Cultural Expressions: the Work of the World Intellectual Property Organization", in GROSHELDE W., BRINKHOF J. (eds.), *Intellectual Property Law. Articles on Cultural Expressions and Indigenous Knowledge*, Intersentia, Antwerp, 2022, pp. 102-138, *passim*; ZAGATO L., *Appunti su* Traditional Knowledge, cit., pp. 90-93. V. anche LIU Y., "Justification of Subject-Matter for Legal Protection of Traditional Knowledge", in EIPR, 2007, pp. 456-460.

[117] Ciò malgrado la diffusa resistenza "de façon tacite" posta in atto da vari Stati sviluppati, su cui si sofferma SCOVAZZI T., cit., p. 236. Per una recente valutazione positiva dei progetti in cui è impegnato l'*Intergovernmental Committee on Intellectual Property and Genetic Resources, Traditional Knowledge and Folklore* dell'OMPI, creato nel settembre 2000, v. AREZZO E., " Struggling around the 'Natural' Divide: The Protection of Tangible and Intangible Indigenous Property", in Cardozo AELJ, 2007, pp. 367-414.

[118] V. *United Nations Declaration on the Rights of Indigenous Peoples*, approvata dall'AG NU il 12 settembre 2007 (A/61/L.67). La Dichiarazione ha sì ottenuto 143 voti a favore contro 11 astenuti e solo quattro voti contrari; i Paesi che si sono opposti

naturalmente la difficoltà di proteggere manifestazioni culturali intangibili collettive (quasi sempre cadute in pubblico dominio, spesso da moltissimo tempo) evitando nel contempo che una troppo rigida protezione della "cultura indigena" in quanto tale impedisca una adeguata tutela del lavoro dei nuovi artisti (o artigiani) indigeni[119].

Fino a questo punto si è dato tuttavia per scontato ciò che non lo è affatto: la prevalenza nelle culture indigene di un approccio (cosiddetto) positivo, volto cioè ad avvalersi della protezione garantita dai diritti di proprietà intellettuale (anche *sui generis*) per controllare le opere ed i simboli della comunità e trarne i profitti[120]. Ma le comunità ed i gruppi indigeni non sempre contrastano lo sfruttamento non autorizzato di espressioni della propria cultura con lo scopo di assicurarsi l' appropriazione (o la spartizione) dei relativi frutti; al contrario, più spesso la volontà è quella di mantenere, o riconquistare, la dimensione del segreto[121].

Orbene, questa seconda, lacerante contraddizione attraversa per intero anche la Convenzione del 2003. La contraddizione, per la

---

sono Australia, Canada, Nuova Zelanda e SU. Per quanto in particolare riguarda il dibattito in corso in Australia, v. la relazione presentata da Franca Tamisari il 26 marzo 2008 (Venezia, palazzo Malcanton/Marcora') al workshop su "Protezione del patrimonio culturale intangibile e tutela dei popoli indigeni" (non ancora pubblicata). La Dichiarazione riprende per molti aspetti il Progetto (v. *supra*, par. 4): in particolare l'art. 15 par. 1 riafferma solennemente - art. 15 (1) del Progetto - che i popoli indigeni "have the right to the dignity and diversity of their cultures, traditions, histories and aspirations".

[119] V. il contributo di Franca Tamisari in questo volume. V. anche TAMISARI F., "La forza della *performance*. L'arte della contro-appropriazione degli indigeni australiani", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze*, cit., pp. 115-132 e TAMISARI F., DI BLASIO F., *La sfida dell'arte indigena australiana*, Jaca Book, Milano, 2007, pp. 1-225.

[120] V. l'*Indian Arts and Crafts Board* americano, che garantisce l'autenticità delle opere dell'artigianato impedendo la commercializzazione di prodotti come artigianato indiano quando fabbricati da qualcuno che non sia indiano rispetto all'atto. Per una panoramica delle normative nazionali sulla proprietà intellettuale aperte ad un utilizzo da parte delle comunità indigene, con particolare attenzione al *New Zealand Trade Mark Act* del 2002, v. ZAGATO L., *Appunti su* traditional knowledge, cit., pp. 78 ss.

[121] Sarebbe al riguardo auspicabile un approfondimento, impossibile in questa sede, della critica di parte indigena alla nozione di pubblico dominio. V. comunque – in risposta all'intervento di COTTIER T., PANIZZON M.,"Legal Perspectives on Traditional Knowledge: The Case for Intellectual Proeprty Protection", in MASKUS K., REICHMAN J., *International Public Goods*, cit., pp. 565-594 – il commento del prof. Lange: LANGE D., "Traditional Knowledge, Folklore and the Case for Benign Neglect", ivi, pp. 595-598.

precisione, è quella tra atteggiamenti, tuttora predominanti nelle comunità e gruppi portatori di conoscenze tradizionali, che intendono la protezione come segreto, possibilità di impedire lo sfruttamento economico, insomma essenzialmente come *tutela dall'accesso*, e interesse predominante invece a livello statuale - anche se talora presente nelle stesse entità sub-statuali interessate (comunità, etc.) o frazioni di esse - volto ad ottenere il controllo (partecipazione) allo sfruttamento economico delle conoscenze ed espressioni culturali in questione. L'art. 13 lett. d) sub *ii*) della Convenzione vorrebbe garantire il diritto all'accesso.. ma anche il rispetto delle "prassi consuetudinarie che disciplinano l'accesso agli aspetti specifici"[122]. La logica che ispira la Sezione 3 della Convenzione in cui la disposizione è inserita, porta a concludere che in realtà lo strumento privilegia senz'altro il *diritto all'accesso* al patrimonio intangibile. La sua utilità per le comunità indigene viene per ciò solo gravemente limitata *ab initio*.

21. Alla stregua dell'art. 2 par. 1 il patrimonio culturale intangibile è oggetto di tutela unicamente nella misura in cui sia compatibile con "gli strumenti esistenti in materia di diritti umani e con le esigenze di rispetto reciproco fra comunità, gruppi e individui nonché di sviluppo sostenibile". Il rapporto tra espressione culturale intangibile e diritto internazionale dei diritti umani si qualifica quindi innanzitutto come rapporto di compatibilità/esclusione: più precisamente, condizione della tutela accordata ad ogni singola manifestazione della prima è la compatibilità con l'insieme degli strumenti del secondo.

Rilevano al riguardo in particolare gli artt. 27 della Dichiarazione Universale[123] e del Patto sui diritti civili e politici, 15 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali[124], 1 (comune ai due Patti) sul

[122] V. *supra*, par. 10.

[123] Dichiarazione Universale del 1948, approvata dall'AG il 10 dicembre 1948, Ris. 217 A(III). Il par. 1 recita: "Ogni individuo ha diritto di prendere parte alla vita culturale della comunità, a godere delle arti e a partecipare al progresso scientifico ed ai suoi benefici".

[124] Patto internazionale relativo ai diritti civili e politici, entrato in vigore a livello internazionale il 23 marzo 1976, per l'Italia il 15 dicembre 1978 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 88 del 25 ottobre 1977, in Gazz.Uff. n. 333 s.o. del 7 dicembre 1977) e Patto internazionale relativo ai diritti economici, sociali e culturali, entrato in vigore a livello internazionale il 3 gennaio 1976, per l'Italia il 15 febbraio 1978 (legge contenente autorizzazione alla ratifica n. 88 del del ottobre 1977, cit.).

diritto all'autodeterminazione[125]; oltre a questi, la vasta gamma degli strumenti, di *hard* come di *soft law*, operanti, a livello generale o settoriale, universale e regionale, a tutela delle minoranze[126]. Ancora, viene in evidenza quella nozione di *crimine di persecuzione culturale*, previsto dall'art. 7 par. 1 lett. *h*) dello Statuto della Corte Penale Internazionale, che inserisce i "motivi culturali" tra quelli che qualificano, all'interno della categoria *Crimini contro l'umanità*, lo specifico crimine di persecuzione[127].

L'introduzione nella Convenzione di una condizione di compatibilità con i diritti umani e conseguentemente del "rispetto reciproco" tra diverse identità culturali merita apprezzamento. Invero, manifestazioni e tradizioni culturali identitarie risultano spesso *per se* offensive verso altre comunità, e lesive dei diritti umani: si pensi alla processione degli *orange* negli abitati cattolici dell'Irlanda del Nord, e più in generale alle pratiche discriminatorie verso gruppi e minoranze, o caste; ciò per non parlare di riti e tradizioni discriminatorie su base di *gender*, che come è noto possono arrivare a pratiche di

---

Entrambi sono stati adottati a N.Y. il 16 dicembre 1966; di entrambi sono Parte 193 Stati. Per prime informazioni: JOSEPH S., SCHULTZ J., CASTAN M. (a cura di), *The International Covenant on Civil and Political Rights*, 2 ed., Oxford, 2005, pp. 823-836; HOLT S., "Family, Private Life and Cultural Rights", in WELLER M. (ed.), *Universal Minority Rights*, 2007, pp. 242-250. PINESCHI L., "Il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici" e ID., "Il Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali", in PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani*, Giuffré, Milano, 2006, pp. 78-112 e 129-147. Mentre l'art. 27 ICCPR riconosce succintamente il diritto degli appartenenti a minoranze etniche religiose o linguistiche ad avere "una vita culturale propria", l'art. 15 PDESC stabilisce al par. 1 lett. a) l'obbligo in capo agli Stati Parte di riconoscere il diritto di ogni individuo a "partecipare alla vita culturale", articolando i vari profili dell'obbligo in oggetto nelle successive lettere e paragrafi.

[125] Così come applicato dal Comitato per i diritti umani. Questo ha riconosciuto l'importanza "della dimensione interna dell'autodeterminazione, nel senso di obbligo degli Stati di rispettare la specifica identità di ciascuno dei popoli presenti al loro interno". V. PALMISANO G, "L'autodeterminazione interna nel sistema dei Patti sui diritti dell'uomo", in RDI, 1996, p. 388.

[126] V. il contributo di Laura Pineschi, in questo volume.

[127] All'approfondimento di tale nozione hanno contribuito alcune tra le più significative pronunce del Tribunale internazionale per i crimini nella ex-Iugoslavia; donde la legittima e orgogliosa pretesa del presidente Meron che il "suo" tribunale ha fatto di più per la tutela del patrimonio culturale di quanto non fosse mai avvenuto fino a quel momento. V. MERON T., "The Protection of Cultural Property in Time of Armed Conflict within the Case-Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia", in Mus.Int., 2005, pp. 41-59.

mutilazione/automutilazione sessuale. Vi è piuttosto da chiedersi se la condizione enunciata dall'art. 2 par. 1 sia sufficiente o risulti invece meno solida di quanto sembri a prima vista[128]. Per restare all'esempio del *gender*: solo determinate pratiche di mutilazione sessuale femminile (l'infibulazione), e solo in ambiente giuridico regionale europeo[129], sono giudicate esplicitamente lesive dei diritti umani; assai confusa è invece la situazione in materia di tradizioni relative all'abbigliamento religioso[130] ed alla segregazione tra i sessi.

Ancora: cosa significa esattamente il richiamo agli strumenti esistenti di tutela dei diritti umani? Q*uid* dei diritti degli animali? Vi sono ben pochi dubbi sul fatto che le associazioni che sostengono la caccia alla volpe cercheranno di avvalersi della Convenzione, qualora il Regno Unito ne divenga parte contraente. Ed è solo questione di tempo perchè in Italia qualche gruppo di pressione chieda il recupero, sulla base di conclamate tradizioni culturali locali o regionali, della nobile (*sic!*) pratica del tiro al piccione. Vi è quindi il concreto rischio che la protezione del patrimonio culturale intangibile si trovi ad operare in aree grigie rispetto agli strumenti vigenti di diritto internazionale dei diritti umani; ad essere cioè fatta valere con riguardo a pratiche che, magari non violando esplicite disposizioni internazionalmente vincolanti di tutela dei diritti umani, toccano nondimeno sensibilità estese[131]. Devesi allora convenire con chi

---

[128] V. anche *supra*, par. 7.

[129] V. le decisioni della Corte EDU 1 luglio 2003, *Abraham Lunguli* v. *Sweden*, 33692/02, in *Infonote* n. 55. http://www.echr.coe.int, 8 marzo 2007, *Collins e Akaziebie* v. *Sweden*, n. 23944/05, in *Infonote* n. 95, http://www.echr.coe.int. Qui in particolare per la netta affermazione dei giudici di Strasburgo che "it is not in dispute that subjecting a woman to femal genital mutilation amounts to a ill-treatment contrary to art. 3". L'art. 3 CEDU vieta la tortura ed i trattamenti inumani e degradanti.

[130] Sull'argomento cfr. ZAGATO L, "Il volto conteso: velo islamico e diritto internazionale dei diritti umani", in Dir.Imm.Citt., 2007, pp. 64-87.

[131] Ciò tanto più che le disposizioni convenzionali si intrecciano con quelle del programma di protezione del patrimonio vivente: patrimonio vivente può essere allora il rais della tonnara se non il rito popolare della mattanza, il torero piuttosto che la corrida. La legge francese del 1994 sui *Métiers d'Art* sembra costituire un precedente non del tutto rassicurante: uno tra i primi Maestri d'arte proclamati è Christian Bonnet, della Maison Bonnet, impegnata da generazioni nel campo della creazione di opere di intaglio in gusci di tartaruga. Donde problemi, in questa sede non approfondibili, relativi, *inter alia*, all'aggiramento del divieto di commercio di specie protette in via di estinzione (Convenzione di Washington del 1973, ratificata dalla Francia). Per una vivida rappresentazione del problema, MAFFEI M.C., "Il potenziale

giudica la Convenzione ispirata, in materia, ad un certo idealismo: essa considera le diverse tradizioni culturali come manifestazione di libertà culturale dei gruppi e delle comunità, cui si contrappongono le forze dell'ingiustizia e della prepotenza[132]. Non coglie a sufficienza il fatto che queste tradizioni costituiscono esse stesse, in misura minoritaria ma tutt'altro che marginale, cristalli fissati e tramandati di prepotenza, discriminazione, violenza su altri esseri umani, e su creature viventi in genere[133].

La stessa primazia riconosciuta alla Convenzione UNESCO del 1972 dall'art. 3 par. 1 della Convenzione UNESCO del 2003 può interferire negativamente sul rispetto della condizione in esame, in particolare quando siano in gioco diritti di comunità indigene. Illuminante al riguardo è il trasferimento forzato dei San (boscimani) dalla riserva del Kalahari centrale, in Botswana. La riserva è stata inserita nella lista del patrimonio naturale dell'umanità, e la deportazione avviene così gettando una luce di ambiguità sul sistema delle Liste: privando i San dei loro siti rituali e magici, oltre che delle abitazioni tradizionali, quello Stato non farebbe che .. ottemperare ai propri obblighi alla stregua della Convenzione del 1972. Almeno nel caso in esame, la riconosciuta primazia di tale strumento si risolve nella possibilità di sacrificare l'identità culturale delle popolazioni indigene ai progetti di turismo di lusso, e ciò senza neppure che allo Stato responsabile possa venire addebitato un illecito[134].

In direzione opposta, e scontando forse una forzatura in senso ottimistico, è lecito dubitare che il rapporto tra tutela del patrimonio intangibile e diritti umani sia solo un rapporto di compatibilità/esclusione tra diversi. La Convenzione allo studio si

---

conflitto tra tutela della diversità culturale e tutela delle specie e degli animali", in RGA, 2008, pp. 193-241.

[132] KURIN R., *Safeguarding Intangible Heritage*, cit., p. 70: "the Convention's standard is quite idealistic, seeing culture as generally hopeful and positive, born not of historical struggle and conflict".

[133] Anche nella (apparente) *isola felix* della Nuova Zelanda, forte della rivitalizzazione dell'identità politica e culturale maori sotto l'egida della rilettura del Trattato di Waitangi, ci mette in guardia dai rischi del "*capitalismo neotribale*", DATA E., "Maori and Non-Maori: Which Way forward?", http://www.anewnz.org.nz/paper.comments.asp.?paperid=92.

[134] V. MAZZA M., *La protezione dei popoli indigeni nei Paesi di common law*, Cedam, Padova, 2004, p. 55.

inserisce a fianco della Convenzione UNESCO del 2005[135], e di strumenti di *soft law* quale la Dichiarazione sui popoli indigeni [136] nel movimento di recupero della centralità dell'identità culturale dei gruppi e delle comunità. Si può, con la dovuta cautela[137], formulare l'ipotesi che con l'entrata in vigore della Convenzione UNESCO del 2003 si manifesti, e cominci ad operare, una nuova tipologia di diritti umani di terza generazione: il diritto – un diritto collettivo per definizione - all'identità/differenza culturale. Sotto questo profilo, i richiami al rispetto degli strumenti di diritto internazionale dei diritti umani vigenti ed alla sostenibilità testimonierebbero le difficoltà ed incertezze prodotte dal farsi largo di tale nuovo diritto nella panoplia degli strumenti posti a protezione dei diritti umani.

CONCLUSIONI.

22. Il Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio culturale intangibile ha iniziato i suoi lavori a ritmo incalzante, elaborando i criteri per la formazione di entrambe le Liste già nella riunione straordinaria di maggio 2007 a Chengdu, in Cina[138]. Si tratta di cinque criteri per la Lista rappresentativa del patrimonio culturale intangibile dell'umanità, sei per quella del patrimonio necessitante di urgente salvaguardia[139]. Primo, quarto e quinto criterio sono identici per le due Liste: si tratta rispettivamente della rispondenza di ciascun

[135] Ma con ben maggior forza di questa: il ruolo riservato alle comunità e ai gruppi portatori di diversità culturali è infatti ben più forte nella Convenzione UNESCO del 2003 che in quella del 2005, imperniata sul ruolo esclusivo degli Stati. Tale realtà non sfugge a KURIN R., *Safeguarding Intangible Cultural Heritage* (2007), cit., p. 15. L'autore si spinge tuttavia oltre, affermando che "one of the ICH Convention's major accomplishments is to envisage community as a rising, alternative holder and centre of power to the State, particularly in a post-modern era of decreasing nationalism and increasing trans-national ties and relationships"; leggere nel ruolo attribuito dalla Convenzione a comunità e gruppi il progetto di costruzione di un centro di potere alternativo agli Stati è francamente troppo.

[136] Nonché di disposizioni di diritto internazionale penale quale la citata previsione dello Statuto della Corte penale internazionale. V. *supra*, nota 127.

[137] V. i contributi di Andrea Gattini e di Laura Pineschi in questo volume, e la dottrina invi citata. V. anche CERA R., "La protezione del patrimonio culturale: tra sovranità degli Stati e diritti umani", in Dir.Uomo, 2007, pp. 23-27 e ZIEGLER K., "Patrimonio culturale e diritti umani", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, cit., pp. 511-543.

[138] V. *supra*, nota 68.

[139] V. IHM, n. 7, agosto 2007.

"elemento" destinato a far parte di una delle due Liste alla nozione di patrimonio intangibile alla stregua dell'art. 2 della Convenzione, della partecipazione nella più ampia misura possibile di gruppi e comunità[140] al processo che ha portato alla formulazione della candidatura, della presenza degli elementi candidati negli inventari del patrimonio culturale intangibile nazionale predisposti dagli Stati proponenti. Il secondo criterio assicura il rispetto delle procedure stabilite rispettivamente all'art. 16 della Direttiva per la Lista rappresentativa, all'art. 17 per quanto riguarda la Lista del patrimonio in grave pericolo; per quest'ultima si aggiunge un sesto criterio, che ribadisce la necessità della consultazione dello Stato interessato nel caso di estrema urgenza, alla stregua della disposizione di cui all'art. 17 par. 3 della Convenzione. Il terzo criterio infine si riferisce alle misure di salvaguardia che lo Stato deve prendere: nel caso del patrimonio in pericolo tali misure devono consentire a comunità e gruppi (ed eventualmente individui) "to continue the practice and transmission of the element". Nel caso della Lista rappresentativa, devono comunque venire elaborate misure in grado di proteggere e promuovere l'elemento candidato ad entrare a far parte della Lista[141].

Nelle successive riunioni di Tokyo e Sofia, il Comitato ha lavorato sulle Direttive operative presentate poi alla seconda sessione del'Assemblea generale del giugno 2008; subito dopo è iniziato il lavoro di approntamento materiale delle Liste. Tra le decisioni prese viene in risalto quella relativa all'utilizzo del Fondo: il Comitato propone all'Assemblea generale di destinarne la maggior parte all'attività di assistenza internazionale, mentre il rimanente dovrebbe essere dedicato alle spese per la partecipazione alle diverse attività sia di esperti nominati dagli Stati Parte, sia di rappresentanti delle comunità e dei gruppi. Il Comitato esprime l'intenzione di porre al centro delle Direttive operative le attività di cui all'art.18 della Convenzione[142], con particolare attenzione alla cooperazione Sud-Sud

[140] Gruppi e comunità che devono dare il loro "free, prior and informed consent" alla decisione.

[141] Il Comitato intergovernativo fa proprio così il suggerimento elaborato dagli esperti UNESCO che si erano riuniti a Delhi (v. oltre nel testo) che suggerivano di inserire anche per le voci del patrimonio intangibile non in pericolo la richiesta che gli Stati predispongano un "management plan, particularly to try to mitigate some of the dangers inherent in the inscription process itself".

[142] Selezione e promozione di programmi c.d. *best practices*, a livello nazionale, sub regionale e regionale: v. *supra,* par.

e Nord-Sud-Sud, e l'attività di assistenza e cooperazione internazionale (artt. 19-24)[143].

Non meno interessanti appaiono le procedure seguite, in specie per l'individuazione dei criteri per la formazione delle Liste. Alla elaborazione iniziale in occasione della prima riunione del Comitato intergovernativo ad Algeri, ha fatto seguito l'invio del materiale agli Stati parte per averne osservazioni e commenti. Sulla base dei commenti inviati da 32 Stati parte, si è avuta la convocazione a New Delhi da 2 al 7 aprile 2007, sotto l'egida UNESCO, di una sessione speciale di esperti scelti dalla stessa Organizzazione; in tale occasione è stato elaborato un progetto modificato, corredato da osservazioni, entrambi ripresi dal segretariato UNESCO nel Progetto preparato per la riunione di Chengdu del Comitato intergovernativo. Quest'ultimo ha fatto proprio il Progetto, con qualche modificazione.

23. Emerge da questa prima fase di attività del Comitato un quadro che solo in parte corrisponde alle preoccupazioni manifestate dai critici, motivate volta a volta con la previsione nel testo della Convenzione di un ruolo di mero servizio per l'UNESCO, con la considerazione marginale per le OING, con la povertà dei mezzi di controllo di cui dispone il Comitato intergovernativo[144].

In riferimento ad uno solo dei profili in discorso, quello relativo alla perifericizzazione del ruolo delle OING, la previsione sembra confermata. Il Comitato, dopo aver creato, nella riunione di Tokyo, una struttura di lavoro incaricata di raccogliere notizie sulle varie OING operanti nel settore[145], ha proposto per la sessione di giugno 2008 dell'AG degli Stati parte un documento sulle modalità di accreditamento (in vista della terza sessione prevista per fine 2008) non solo delle OING, ma anche di "private and public bodies, private persons, practitioners, experts, centres of expertise, research insitutes" che abbiano competenze nel campo del patrimonio intangibile. Siamo insomma lontani dal ruolo operativo attribuito a ICOMOS e IUCN nel meccanismo di funzionamento della Convenzione UNESCO del 1972,

---

[143] V., tra i materiali preparatori della seconda sessione della AG di giugno 2008 (supra, par. 12), il Documento ITH/08/2.GA/CONF 202/8, Paris 28 April 2008, *Draft Plan for the Use of the Resources of the Fund*, *Item 8 of the Provisional Agenda*. V. anche IHM, n. 9, giugno 2008, e *supra*, par. 12.

[144] V. *supra*, *passim*, in particolare par. 14.

[145] Tali notizie devono essere fornite dalle delegazioni dei governi nazionali e dalle Commissioni di lavoro (gli esperti governativi) presso l'UNESCO.

o al Comitato internazionale dello scudo blu nel secondo Protocollo del '99 alla Convezione dell'Aja del '54. Esce allora confermato come le Potenze dell'Asia che tanto si stanno impegnando per garantire una rapida messa in azione degli strumenti convenzionali siano portatrici di un irriducibile atteggiamento di diffidenza verso le OING[146].

La fase iniziale di lavoro del Comitato ha invece visto il pieno coinvolgimento dell'apparato UNESCO nella gestione amministrativa della Convenzione, e confermato come il Comitato sia intenzionato a dare davvero spazio alla partecipazione all'attività di gruppi e comunità, e/o ad esperti da queste designati, con possibili conseguenze significative di politica culturale anche su scala regionale. Ciò avviene malgrado lo scarso coinvolgimento di molti tra gli Stati più importanti. Non sono al momento Parte alla Convenzione gli SU, gli altri Stati di lingua e cultura anglosassone, Israele, la Federazione russa, mentre gli stessi Stati europei si vanno aggiungendo alla spicciolata al treno ormai "in corsa" (Belgio, Francia, Spagna, Grecia, Italia, da ultimo il Portogallo), quando non si attardano al di fuori (Austria, Germania, Olanda e Svezia su tutti)[147].

Ci si potrebbe chiedere allora su quali gambe regga l'agire di un Comitato intergovernativo incaricato di amministrare uno strumento internazionale privo, oltre che di autorevoli *sponsor*s, di efficaci procedimenti internazionali di garanzia. Il fatto è che questa debolezza sussiste fino a quando ci si limiti a constatare l'assenza di sanzioni (e misure) negative. Il Comitato appare nondimeno intenzionato ad avvalersi fino in fondo di quella dimensione premiale cui le Sezioni 4 e (soprattutto) 5 della Convenzione alludono, mettendo in funzione un

[146] Fatta eccezione naturalmente per le OING "governative". Sul preoccupante fenomeno del diffondersi, in Asia con particolare rilevanza, delle c.d. GONGO v. allora MARTENS K., "Examining the (Non-)Status of NGO's in International Law", in Ind.JGLS, 2003, pp. 1-24. In ogni caso il Documento proposto dal Comitato intergovernativo alla seconda sessione dell''Assemblea generale di giugno 2008 – ITH/08/2.GA/CONF.202/6, del 12 marzo 2008 – fa uno strappo per quanto riguarda la lista del patrimonio culturale intangibile in pericolo, prevedendo che in situazioni di particolare urgenza il Comitato possa già procedere, prima delle decisioni che saranno prese alla terza sessione della AG, a "cooptare" nella propria attività quelle OING che offrano particolari garanzie.

[147] Le Potenze europee hanno esercitato una funzione di scarso rilievo nel primo periodo di vita della Convenzione, scontando l'assenza di un progetto chiaro a livello UE, l'attenzione di quest'ultima essendo concentrata sulla Convenzione del 2005; v. il contributo di Andrea Gattini in questo volume.

ventaglio di sanzioni e misure economiche positive assai articolato[148]. Liberi in altre parole gli Stati Parte di ottemperare o meno agli obblighi assunti senza particolari rischi di incorrere in sanzioni negative; il godimento degli aiuti messi a disposizione dall'assistenza internazionale, e la stessa immissione/mantenimento degli elementi del patrimonio intangibile nelle Liste, richiedono invece una adesione puntuale a schemi di comportamento definiti nel dettaglio, e destinati ad essere sottoposti ad un controllo puntuale e preciso. Il messaggio sembra giungere forte e chiaro agli Stati destinatari delle decisioni del Comitato, in numero preponderante africani, asiatici e dell'America centro-meridionale.

E', questo, un ulteriore elemento allusivo al trovarsi in presenza di una Convenzione destinata ad operare in profondità, ed a imporsi quale primo importante strumento pattizio a carattere universale del XXI secolo; ruolo che ben si addice, del resto, ad una Convenzione internazionale volta a proteggere e promuovere le identità/diversità culturali.

[148] Di questo ventaglio fanno parte sia incentivi (intesi come misure che "precedono e incoraggiano l'azione") che premi e sanzioni positive in senso stretto (intendendosi la sanzione positiva come premio del perfetto adempimento). A fianco di tali strumenti unilaterali esiste poi la possibilità di accordi sinallagmatici sotto l'egida della Convenzione. Questa opera cioè come un accordo-quadro che tollera ed anzi incoraggia accordi di dettaglio assunti dagli Stati parte (o da gruppi regionali di questi, alla luce del peso attribuito all'art.18) in relazione a proposte portate dal Comitato. Per un approfondimento delle nozioni qui ancora appena evocate, v.: BOBBIO N., "La funzione promozionale del diritto rivisitata", in PICCHIO FORLATI L. (a cura di), *Incentivi C.E.E. per la riforma delle strutture economiche*, Cedam, Padova, 1985, pp. 1-24; CORTESE B., "International Economic Sanctions as a Component of Public Policy for Conflict-of-Laws Purposes", in PICCHIO FORLATI L. e SICILIANOS L. (Ed.), *Economic Sanctions in International Law*, Hague Academy of International Law, Leiden-Boston, 2004, pp. 717-759 (in part. 751 ss.); PICCHIO FORLATI L., "Introduzione", in ID. (a cura di), *Incentivi C.E.E.*, cit., pp. IX-LV; ID., "The Legal Core of International Economic Sanctions", in PICCHIO FORLATI L. e SICILIANOS L. (Ed), *Economic Sanctions in International Law*, cit., pp. 99-207, *passim*.

GLI INDIGENI, NOI, LA PACE.
UNA CRITICA DEI CONCETTI DI CULTURA NELLE CONVENZIONI UNESCO

DANIELE GOLDONI – UNIVERSITÀ DI VENEZIA

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Due assi strategici. – *Sezione prima*: Due concetti di cultura. – 3. Un modello organicistico-biologico di cultura. – 4. L'indigeno, l'autoctono. – 5. L'affermazione delle diversità come essenziale alla cultura.- *Sezione seconda*: Politiche culturali e di pace - 6. Questi strumenti danno concetti chiari per le politiche culturali interne alle società democratiche? – 7. Questi strumenti danno concetti chiari per le politiche di pace? – 8. Chi parla, a chi e con chi, in questi testi?

1. Il presente testo è una rielaborazione della relazione tenuta al convegno *Le identità culturali nei nuovi strumenti UNESCO: un approccio nuovo alla costruzione della pace?* La rielaborazione non cambierà la sostanza di quanto ho detto nella relazione, ma è opportuna perché durante la discussione è avvenuto qualche malinteso, dovuto certamente alla mia strategia espositiva e alla mia scarsa familiarità con il campo di lavoro dei giuristi. Ciò ha prodotto qualche fraintendimento da parte di alcuni giuristi presenti circa l'obiettivo polemico di alcune mie osservazioni critiche. L'obiettivo non era mettere in discussione i notevoli passi in avanti fatti con questi strumenti, ma una ancora insufficiente chiarezza concettuale, che potrebbe nuocere a politiche chiare ed efficaci. Questo fraintendimento ha costituito, dal mio punto di vista, anche un elemento di interesse. E' per me interessante e invita alla riflessione il fatto che un'osservazione critica che un filosofo o un antropologo può fare con uno stile sintetico e apparentemente troppo generale, appartenendo ciò al costume critico e metodologico del "mestiere", possa essere vissuta da un giurista, che ha dovuto confrontarsi duramente e lungamente in una trattativa con altri giuristi o

rappresentanti politici per raggiungere un buon compromesso, come una critica ingiusta e ingenerosa. Vengono alla luce le differenze di modalità, di contesti di lavoro. Il mio intervento era stato preparato – e lo è anche il presente - leggendo i testi, sostanzialmente all'oscuro delle concrete difficoltà negoziali e degli inevitabili compromessi, e con un approccio molto diverso. La lettura filosofica dei testi cui sono abituato, per mestiere, cerca di scoprirne gli orientamenti di fondo, seguendo piste che vanno a stanare ciò che eventualmente resta nascosto, ambiguo, o è indice di questioni più complesse. Questa differenza di approcci potrebbe forse essere fruttuosa se messa in opera attraverso una maggiore e più continua frequentazione reciproca: ammesso che gli uni ritengano di poter imparare qualcosa dagli altri. Per quanto mi riguarda, ho imparato molte cose.

Devo dunque ribadire, come ho fatto a voce durante il convegno, la mia ammirazione e stima per il lavoro dei giuristi, italiani e non, che ha portato ai risultati contenuti negli strumenti della Convenzione UNESCO del 2003 e della Convenzione UNESCO del 2005. Desidero però anche ripetere e soprattutto chiarire le mie perplessità sui modi in cui sono definiti, descritti, pensati i concetti di cultura che sostanziano le due Convenzioni. A maggior ragione in quanto il titolo del seminario riguarda la difesa del patrimonio immateriale e delle differenze culturali non solo negli usuali contesti "pacifici" delle politiche culturali delle comunità nazionali e internazionali, ma anche nei contesti di pace o guerra: dunque sottintende problemi politici internazionali di bruciante attualità. Le osservazioni seguenti riguarderanno perciò i concetti di cultura nelle Convezioni sia riguardo alle politiche culturali nazionali o internazionali in contesti di pace, sia riguardo alle politiche internazionali in relazione ai conflitti.
Tratterò soprattutto di due testi: la Convenzione UNESCO del 2005[1]; e la Convenzione UNESCO del 2003[2]. Farò riferimento anche alla

[1] La versione italiana è nel sito ufficiale, http://www.unesco.it/document/documenti/testi. Il testo francese è nel sito http://portal.unesco.org/culture/fr, quello inglese nel sito http:// http://www.unesco.org/culture, e in portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31038&.
[2] La versione italiana è nel sito http://www.unesco.org; la versione francese e quella inglese nel sito ufficiale http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?pg=00006.

Dichiarazione UNESCO del 2001[3] e alla Dichiarazione universale del 1948[4].

La relazione, attraverso una analisi dei concetti di cultura implicati nelle due Convenzioni, cercherà di rispondere a due domande: a) Questi strumenti danno concetti chiari per le politiche culturali interne alle società democratiche? b) Questi strumenti danno concetti chiari per le politiche di pace?

2. Anzitutto metto in rilievo e apprezzo la presenza di due assi fondamentali della strategia UNESCO: la difesa della cultura dalla mercificazione; la difesa e la promozione della cultura come forma di vita complessiva.

E' importante l'intenzione politica di salvaguardare la cultura, intesa nel senso più ampio, dall'omologazione cui tende la "globalizzazione" del mercato. Il concetto è presente nel preambolo della Convenzione UNESCO del 2003 e nel preambolo della Convenzione UNESCO del 2005: "Convinta che le attività, i beni e i servizi culturali abbiano una duplice natura, economica e culturale in quanto portatori d'identità, di valori e di senso e non debbano pertanto essere trattati come dotate esclusivamente di valore commerciale".

Va notato anche che il principio diventa uno strumento di politiche più particolari: la Convenzione UNESCO del 2005 è interpretata dall'Europa come strumento che dà indicazioni in tendenziale conflitto con le politiche liberiste USA (leggi OMC) toccando questioni come la politica di protezione dell'industria cinematografica o dei "diritti di proprietà intellettuale": questioni piuttosto di "mercato", molto dibattute. E' da sperare che da questo conflitto possa emergere anche qualcosa di buono per la cultura. Tornerò più avanti su questa difesa della cultura dalla "globalizzazione" per esaminare fino a che punto questi strumenti offrano una prospettiva sufficientemente chiara e ampia.

Nel preambolo della Dichiarazione UNESCO 2001 si legge una concezione della cultura come forma di vita complessiva: "(...) la cultura dovrebbe essere considerata come un insieme dei distinti aspetti presenti nella società o in un gruppo sociale quali quelli spirituali, materiali, intellettuali ed emotivi, che include sistemi di

[3] http:// www.unesco.ch/pdf/dich_diversita_corr.pdf.
[4] http://www.interlex.it/testi/dichuniv.htm

valori, tradizioni e credenze, insieme all'arte, alla letteratura e ai vari modi di vita".

Anche nella Convenzione UNESCO del 2005 c'è un concetto di cultura a tutto campo. Ma come è intesa questa totalità?

Sezione prima: DUE CONCETTI DI CULTURA

3. L'art.2(1) della Convenzione UNESCO del 2003 così recita:

"Per patrimonio culturale immateriale s'intendono le prassi, le rappresentazioni, le espressioni, le conoscenze, il *know-how* – come pure gli strumenti, gli oggetti, i manufatti e gli spazi culturali associati agli stessi – che le comunità, i gruppi e in alcuni casi gli individui riconoscono in quanto parte del loro patrimonio culturale. Questo patrimonio culturale immateriale, trasmesso di generazione in generazione, è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi in risposta al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia e dà loro in senso di identità e di continuità, promuovendo in tal modo il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana".

Pertanto si considerano patrimonio immateriale, secondo quanto precisato dal par.2 dello stesso articolo:
a) tradizioni ed espressioni orali, ivi compreso il linguaggio, in quanto veicolo del patrimonio culturale immateriale;
b) le arti dello spettacolo;
c) le consuetudini sociali, gli eventi rituali e festivi;
d) le cognizioni e le prassi relative alla natura e all'universo
c) l'artigianato tradizionale.

Il par.3 precisa come:

"Per 'salvaguardia' si intendono le misure volte a garantire la vitalità del patrimonio culturale immateriale, ivi compresa l'identificazione, la documentazione, la ricerca, la preservazione, la protezione, la promozione, la valorizzazione, la trasmissione, in particolare attraverso un'educazione formale e informale, come pure il ravvivamento dei vari aspetti di tale patrimonio culturale".

Nel par.1 viene posto un limite là dove si precisa che

"ai fini della presente Convenzione, si terrà conto di tale patrimonio culturale immateriale unicamente nella misura in cui è compatibile con gli

strumenti esistenti in materia di diritti umani e con le esigenze di rispetto reciproco fra comunità, gruppi e individui nonché di sviluppo sostenibile".

Il concetto di "cultura" che fa da fondamento a queste dichiarazioni è un concetto a tutto campo, che ne comprende *tutti* gli aspetti, immateriali e materiali. Ma cosa fa sì che tutti questi aspetti facciano *un* tutto? Continuiamo con il par.2 della Convenzione UNESCO del 2003. All'interno del "patrimonio culturale" viene circoscritto il "patrimonio culturale immateriale". Che cosa lo delimita? Quali criteri permettono di includervi o escluderne prassi, cognizioni, consuetudini, eventi, spettacoli, arti, espressioni linguistiche, modi di dire...?

Diciamolo subito: non c'è un criterio che possa discriminare in base ai caratteri fisici, alle descrizioni "oggettive" di cose, prassi, eventi, etc. ciò che sta dentro il patrimonio culturale immateriale da ciò che va escluso. Una pratica, uno spettacolo, aspetti linguistici, oggetti che potrebbero sembrare irrilevanti o superflui a qualcuno estraneo a quella cultura, potrebbe invece far parte del "patrimonio" per chi appartiene a quella cultura. *Chi*, *che cosa*, e *come* decide?

Il "chi" è indicato nel testo: "le comunità, i gruppi e in qualche caso gli individui". Il "che cosa" decide è indicato dal "come": i gruppi e le comunità lo "trasmettono" "di generazione in generazione" ed "è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi in riposta al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e con la loro storia". Il modello concettuale del testo immagina il patrimonio culturale come l'insieme di pratiche, cognizioni, cose etc. dei "gruppi" e delle "comunità", che li rende capaci di relazioni con la "natura" o l' "ambiente" tali da riprodursi "di generazione in generazione". All'interno dell'ambito più ampio delle pratiche e degli oggetti di una cultura in atto, il suo patrimonio "immateriale" sono quelle prassi, cognizioni, cose etc. che permettono la riproduzione della cultura in questione, fornendo così "un senso d'identità e di continuità". Attività, credenze, cognizioni, rituali, cose della cultura traggono il loro senso dall'essere funzionali alla continuazione *identica* del processo, o forse anche *progressiva*, secondo un'idea di crescita che mantiene i caratteri *d'identità* e di *continuità*.

L'accento sull'identità e sulla continuità lascia del tutto in ombra la genealogia o *le* genealogie di quella cultura. C'è una *prima* "risposta" iniziale umana all'ambiente o alla natura? Da dove vengono le "risposte" nelle quali viene oggi riconosciuta l'identità e la

continuità da salvare? Chi viveva in quel luogo molto tempo prima, gli antenati o *alcuni* antenati, hanno sempre affidato la loro identità a *questi* caratteri che oggi vengono riconosciuti intangibili? Come convive la "storia" citata nel testo con questo concetto di identità? Non convive, è semplicemente aggiunta. Il tacere su queste domande, anzi una formulazione teorica tale che le rende invisibili, fa pensare che la dimensione storica non appartiene veramente al modello. Sembra che, secondo il testo, il processo non si compia nel tempo, o che il suo compimento avvenga nel processo stesso in quanto, anche in una eventuale capacità di sviluppo, confermi la propria identità e la continuità. Il modello con cui si pensano i "gruppi" e le "comunità" è quello di un organismo che si riproduce identico, pur sviluppandosi, nello scambio con la natura. La finalità è interna alla riproduzione.

E' un modello *organicistico* che troviamo nelle filosofie della società, con notevoli varianti interne, da Aristotele a ... Hegel. Hegel, a dire il vero, ha pensato la storia come sviluppo, ma c'è anche in lui il modello di una teleologia interna che alla fine deve mostrare ciò che era implicito fin da subito. A esser giusti con Hegel però, il modello del testo UNESCO è molto meno avvertito delle questioni affrontate rispetto a quello che egli stesso ha pensato, fra fine '700 e primi decenni '800.

In questo modello, sostanzialmente autoriproduttivo, il patrimonio culturale immateriale è concepito come la reciproca funzionalità fra un'eredità che non ha storia (simile a un'eredità biologica, senza però che il testo della Convenzione pensi veramente una simile assurdità) e gli organi della sua riproduzione. E' un modello nascostamente *biologico* della cultura. Naturalmente per questa ragione in questo modello il riferimento agli "individui" – che si comprende essere stato introdotto a salvaguardia di situazioni minoritarie - si è subito perso per strada nelle righe seguenti del testo.

Queste osservazioni critiche non mirano a mostrare il carattere più o meno avanzato, più o meno corretto, di questa concezione delle società umane e della cultura, rispetto a parametri filosofici presi da altri contesti (Hegel e altri) per il desiderio di "stare al passo" con la ricerca filosofica attuale. Queste osservazioni mirano a saggiare l'adeguatezza di questi concetti rispetti agli scopi dichiarati e ai problemi politici attuali cui (suppongo) le Convenzioni vogliono dare risposta.

4. Proseguo dunque con l'osservare che il concetto di società e di cultura che viene proposto nell'art.2 sembra appartenere alla stessa sfera concettuale cui appartiene questa parte del preambolo della Convenzione UNESCO del 2003:

"riconoscendo che le comunità, in particolare le comunità indigene (testo francese: *autochtones*; testo inglese: *indigenous*), i gruppi e in alcuni casi gli individui[5], svolgono un ruolo importante per la salvaguardia, la manutenzione e il ripristino del patrimonio culturale intangibile contribuendo in tal modo ad arricchire la diversità e la creatività umana".

La dichiarazione è nel contesto di una preoccupazione per gli effetti distruttivi che possono avere, in relazione a queste comunità, i processi di globalizzazione:

"riconoscendo che i processi di globalizzazione e di trasformazione sociale... creano... gravi pericoli di deterioramento, scomparsa e distruzione del patrimonio culturale intangibile in particolare a causa della mancanza di risorse per salvaguardare tali beni materiali...".

Nella Convenzione UNESCO del 2003 si legge, nel preambolo, qualche enunciazione dello stesso tipo:

"Riconoscendo l'importanza del sapere tradizionale, in particolare per quanto riguarda i sistemi di conoscenze dei popoli autoctoni (testo inglese: *indigenous people*), in quanto fonte di ricchezza immateriale e materiale e il suo contributo positivo allo sviluppo sostenibile, nonché la necessità di assicurarne la protezione e promozione in modo adeguato...."

E ancora:

"Riconoscendo la necessità di adottare misure volte a proteggere la diversità delle espressioni culturali, compresi i loro contenuti, in particolare nelle situazioni possono essere minacciate di estinzione o gravi alterazioni....".

Il concetto di cultura "autoctona" o "indigena", presente sia nella Convenzione UNESCO del 2003 che nella Convenzione UNESCO del

[5] La parola "indigeno" o "autoctono" è riferita sia ai gruppi che agli individui? Sembra di sì.

2005, sembra corrispondere bene al concetto organicistico-biologico della Convenzione UNESCO del 2003. Infatti nel concetto organicistico-biologico si pensa all'umanità come costituita da comunità diverse fra loro, come organismi di cui la "cultura" è lo strumento di scambio con l'ambiente, con la natura, allo scopo di riprodurli nell'identità. Non ci si chiede nulla sulla provenienza di quei modi di vita. E' come se fossero lì da sempre. L'identità è quella che la "comunità" riconosce, ricostruisce anche a posteriori, dichiara a sé e agli altri.

Il concetto di "indigeno" o "autoctono" è quello di chi è nato in quel luogo, originario del luogo. Noto che è dubbio *se esistano* le comunità "indigene", "autoctone" nel senso che il nome indica, sia nella parola di origine latina, sia in quella di origine greca. Mentre esistono gli "indigeni" come singoli o gruppi familiari (chi è nato in un luogo) o anche comunità che si stabilizzano in certi luoghi per diverse generazioni (ma per quante generazioni, senza mescolarsi? Chi sa tenere il conto, andando all'indietro, da un certo punto in poi?), una cultura e una popolazione "indigena", "autoctona" in senso proprio, non esiste: dire che ci sono popoli "indigeni", "autoctoni", in senso assoluto, è come credere che ci sia un luogo di origine assoluto di una popolazione, che è cresciuta stanzialmente in quel posto senza ma spostarsi o mescolarsi.

Naturalmente ci sono molti miti al proposito. Tuttavia Marc Augé nel suo libro *Non-luoghi*, osserva che "i racconti di fondazione raramente sono racconti di autoctonia, più spesso sono invece racconti che integrano i geni del luogo e i primi abitanti con l'avventura comune del gruppo in movimento"[6]. Un riscontro di questa osservazione si ha non solo in racconti di popolazioni dell'Africa, di cui Augé è specialista, ma anche in racconti esemplari per la formazione delle culture occidentali. Jean Pierre Vernant ricordava come la stanzialità del focolare, protetto da Hestia, sia stato per i Greci sempre e necessariamente in connessione con l'apertura al viaggio, all'uscita dai confini, nel segno di Hermes. Possiamo ricordare il viaggio di Odisseo, per il quale la "casa" è tale soprattutto *dopo* il viaggio, al ritorno. Ma ricordiamo anche il mito di Ercole, che torna dopo aver preso i frutti alle Esperidi. O di Dioniso, che viene da

[6] AUGÉ M., *Non-lieux*, Seuil, Paris 1992 (tr. it. di ROLLAND D., *Non-luoghi*, Elèuthera, Milano, 2006), p. 44.

Oriente. La storia biblica dell'insediamento del popolo ebraico, dopo la peregrinazione nel deserto. E ancora, nell'occidente premoderno, la ricerca del Graal, i viaggi, armati e non, al Santo Sepolcro come luogo capace di fornire una identità culturale a un popolo che ne abita lontano...

Il concetto di "indigeno" o "autoctono" è *ideologico*. "Ideologico" non vuol dire solo "falso": l'ideologia ha un senso preciso che viene nascosto, perché – questo è il tratto dell'ideologia – essa nasconde un contesto di interessi particolari sotto un discorso di apparenza universale**.** Il senso vero, contestuale e non ideologico dell'uso storico occidentale delle parole "indigeno" e "autoctono" è quello di una popolazione che è stata *trovata*, "scoperta" in un certo luogo. E' stata scoperta abitare lì da tempo... 'immemoriale'. L'indigeno è tale anzitutto per chi lo scopre. Anche il tempo è immemoriale anzitutto per chi lo scopre: sia perché non ne conosce la storia, sia e soprattutto perché i racconti "indigeni" sulla propria storia usano la memoria in modo inadatto (cosiddetto "mitico" o simbolico) a una ricostruzione cronologica esatta secondo i 'nostri' criteri.

Questa relazione diseguale non riguarda solo il colonialismo ma anche l'etnografia. Lo stesso Augé ha denunciato, nel libro citato, una tradizione etnografica che ha scelto come propri oggetti di studio società piuttosto statiche e stabili (confrontate con le nostre 'moderne'), abitanti territori ben delimitati geograficamente. Tipici, in questo senso, gli studi sulle popolazioni delle isole. Augé ha notato che in queste tipizzazioni del luogo tendenzialmente identico con un territorio circoscritto convergono due "invenzioni" o "fantasmi" (si potrebbe dire "ideologie") convergenti. Una è quella dell'etnologo (sono chiamati in causa sia Mauss che Levi-Strauss), la cui ricerca resta orientata da un pregiudizio: che essa, proprio grazie alla delimitazione dell'oggetto, possa portare a una trasparenza di esso, cioè a una conoscenza di quanto muove quella società in tutti i suoi dettagli, dalla conoscenza del territorio a ogni comportamento.

L'ideale e il presupposto di una trasparenza sociale lo induce a immaginare la società che indaga come composta da uomini "medi", tali che ciascuno di essi riflette nei suoi comportamenti, nelle sue emozioni, nelle sue interpretazioni, persino negli *shock*, l'intera società. L'ideale in questione è un ideale di totalità, di organicità, che si rispecchia nella società particolare. A questo corrisponde anche il "fantasma" (l'ideologia) dell'indigeno che, sollecitato dall'etnologo a dichiarare i caratteri della propria cultura nel senso di una totalità, può

essere sollecitato a "credere" a sua volta a questo modello, soprattutto se per reazione a eventi moderni che hanno segnato rotture della tradizione. Essendo il lavoro dell'antropologo "interpretazione dell'interpretazione che altri danno alla categoria dell'altro"[7], non va trascurato il possibile "effetto" della presenza e delle domande dell'etnologo sulle risposte e sulla formazione o trasformazione delle convinzioni dell'"indigeno". Le parole *"indigeno"* e *"autoctono",* presenti ancora nella letteratura antropologica e etnologica, non parlano dunque di "realtà" osservabili più di quanto non parlino di una situazione relazionale, nella quale il termine che dà avvio alla relazione è la "scoperta": da parte del conquistatore coloniale, poi dell'etnologo. L'indigeno o l'autoctono in senso proprio esiste solo come singolo o come un numero finito, a volte incalcolabile, di generazioni. Il fatto che una società possa rivendicare tratti identitari che la legano a un territorio deve essere accolto problematicamente, chiedendosi se possa essere in parte anche effetto di una reazione all'ingerenza esterna.

Cerchiamo ora di contestualizzare, ossia de-ideologizzare, l'uso di "indigeno" e "autoctono" nelle due Convenzioni. Il senso più comprensibile di "indigeni", "autoctoni" nelle due Convenzioni sembra essere quello di "sistemi di conoscenze" e di culture "tradizionali", ossia lente e non autoespansive. Lo scopo delle enunciazioni delle Convenzioni sarebbe la loro difesa contro effetti della globalizzazione cioè la tendenza ad azzerare le culture diverse, la tendenza a realizzare uno "sviluppo" economico che valica i limiti di un'economia ambientalmente accettabile. La due Convenzioni difendono queste culture tradizionali sia in nome dei diritti delle minoranze a mantenere l'identità culturale – in applicazione di principi di diritto internazionale - sia perché sono civiltà lente, non autoespansive, favorevoli a uno scambio "sostenibile" con l'ambiente: che verrebbe affidato alla loro tutela.

Una volta che si *pensa* "tradizionale" quando si *legge* "indigeno", si capisce tutto? No, perché il concetto di "tradizionale" è relativo al punto di vista che lo interpreta, sia interno a una cultura che esterno. Questa relatività riguarda quale sia l'arco di tempo sufficiente per decidere che si è in presenza di una tradizione, e l'ambito di variazione e allontanamento dal canone permesso dalla tradizione. Si

[7] *Ivi*, p. 27.

tratta di interpretazioni, non di fatti, interpretazioni che coinvolgono le relazioni fra "interni" e "esterni" a una cultura. Dunque si tratta di terreni di negoziazione, luoghi di differenza.

5. Segnalo ora una concezione della società e della cultura nella Convenzione UNESCO del 2005: la valorizzazione della diversità culturale. La prima frase del preambolo della Convenzione UNESCO del 2005 afferma che "la diversità culturale è una caratteristica innata dell'umanità". Il testo inglese parla di *a defining characteristic*, quello francese di *caractéristique inhérente à l'humanité*: in entrambi i casi va meglio che in italiano, perché l'idea che ci siano caratteri culturali "innati" è un controsenso, e pretendere che si possa dimostrare che ci sono disposizioni innate nell'umanità a diversificare le culture è un pensiero troppo grossolano e indimostrabile perché sia preso seriamente in considerazione. In ogni caso, si capisce che la diversità culturale è considerata essenziale, diciamo un valore e un diritto quanto la vita dell'umanità stessa. Ma come vanno intesi questo diritto, questo valore, e questa stessa affermazione? E' una affermazione di fatto che rivelerebbe un diritto? Ossia: dall'esistenza di molte differenze culturali si evince il diritto alla loro esistenza? Ma come si evince un tale diritto da un tale fatto? Tramite il diritto all'autodeterminazione delle popolazioni? Non potrebbe accadere che vi sia una convergenza, anche volontaria, verso una omogeneizzazione culturale? Oppure si intende dire che l'umanità, così come la intendiamo oggi ("noi" occidentali, aggiungerei), si caratterizza per il suo differenziarsi culturalmente? Il pensiero sembra essere piuttosto questo. Ma allora vengono altre domande.

La differenziazione è una tendenza a produrre culture diverse perché gli ambienti sono diversi, le circostanze storiche diverse etc., e le capacità umane di "simbolizzazione" reagiscono diversamente ai diversi stimoli ambientali? Oppure si ha diversità perché le capacità umane di simbolizzazione etc., sono intrinsecamente "creative", dunque diversificanti? In entrambi i casi saremmo entro un quadro teorico che sta – storicamente e concettualmente – fra la teoria dell'immaginazione (e del "genio") di Kant, i suoi sviluppi idealistici (alla Hegel), e l'approccio alla diversità delle lingue e culture di von Humboldt. Le culture e i linguaggi sono intesi come organismi autosufficienti che possono anche non incontrarsi reciprocamente, o convivere fianco a fianco, o anche cercare di prevaricarsi o eliminarsi a vicenda. Questa concezione non è tanto lontana da quella del

modello organicistico, anche se mette l'accento sul momento generativo. Il modello politico "democratico" che ne esce, in una interpretazione di oggi, è quello "multiculturale", per il quale si auspica la convivenza pacifica di culture diverse. Ma non sembra essere questa l'accezione voluta dalla Convenzione UNESCO del 2005. La dichiarazione citata va intesa in un altro modo: la differenziazione è considerata un carattere *inhérente* alla cultura stessa, nel senso che la cultura esiste e vive solo dove c'è scambio con altra cultura. Sembra questo il concetto già espresso nell'art. 1 della Dichiarazione UNESCO del 2001, secondo la quale "come fonte di scambio, innovazione e creatività, la diversità culturale è necessaria per l'umanità quanto la biodiversità per la natura". In questa affermazione troviamo ancora un modello biologico che non è adatto alla questione (sembra che una mentalità biologistica sia una costante fra gli estensori di questi testi). A parte questa incongruità, qui si afferma un'idea audace: che l'identità non sorge e non cresce dalla coltivazione di una forma di vita chiusa su se stessa, ma che lo scambio è intrinsecamente necessario all'identità di ciascuna cultura. Identità non significa autogenesi. La cultura e la sua storia non sono, secondo questa concezione, il processo di sviluppo di un unico germe. Non c'è mai una cultura organica, "autoctona", ma ogni cultura è fatta di scambi con altre, di contaminazioni e trasformazioni. Ogni cultura ha una genealogia che si ramifica all'indietro e lateralmente, senza origine univoca. L'identità e la continuità sono sempre relative a un momento di osservazione o auto-osservazione, di riconoscimento o auto-riconoscimento simbolico, emotivo, etico. Non c'è teleologia, ma genealogia. Non c'è identità di semina e raccolto, ma piuttosto una disseminazione. Identità non è opposta a diversità, ma l'identità e la diversità crescono insieme, e ciascuna è interna all'altra.

Qui i riferimenti filosofici non sono più l'organicismo teleologico dello Hegel idealista e filosofo della storia, von Humboldt o altri esponenti del pensiero Otto- e primo-Novecentesco. I riferimenti teorici sono le illuminazioni più eversive della dialettica di Hegel *malgré lui*, le genealogia di Nietzsche e Foucault, la *dissémination* di Derrida, l'ermeneutica di Gadamer, i *cultural studies*... Questo è un concetto interessante di cultura e di identità che condivido, che chiamerei "aperto". L'art.1(d) della Convenzione UNESCO del 2005 parla in proposito di "intercultura". Non solo è un concetto aperto, ma direi anche che è "vero", se si considera effettivamente quello che accade nella maggior parte del mondo, e considerando i periodi

temporali lunghi. Ma sulla verità di questo principio occorre fare qualche precisazione. Il concetto di verità, in questo ambito, ha un carattere diverso da quello che è in uso nelle scienze naturali e esatte.

Le forme di vita collettiva possono esser più "chiuse" o "aperte" alle relazioni che provengono da un "fuori" convenzionale, frutto di confini stabiliti da una mescolanza difficilmente districabile di eventi (insediamenti, abitudini, formazioni di una lingua, etc.) e di codificazioni, regole, istituzioni consapevoli, imposte e accettate, o decise con varie procedure. Le culture non sono mai né semplici fatti né semplici registrazioni o codificazioni di fatti. Sono sempre risposte, decisioni riguardo a eventi che offrono possibilità diverse di interpretazione e di risposta. Queste diverse risposte corrispondono in genere anche a diverse autointerpretazioni da parte delle società, comunità o culture. Perciò, nonostante si possa "dimostrare" storicamente, filosoficamente, etnograficamente etc. che non esistono effettivamente culture autosufficienti nei lunghi periodi, una società e una cultura possono decidere di chiudersi, per motivi molto diversi. Può anche far parte della strategia di chiusura l'invenzione o la riappropriazione di "miti" o racconti di fondazione "autoctoni". Gli argomenti usati possono essere di carattere religioso, ma anche di costume, di carattere economico e così via. Queste autointerpretazioni sono allo stesso tempo false e ideologiche, in quanto parziali e di corto respiro, ma anche in parte 'vere' nella misura in cui mettono l'accento, anche se in modo non abbastanza trasparente, su un bisogno individuato.

Queste considerazioni valgono anche riguardo alle culture che hanno elementi di apertura, come accade nelle nostre 'democrazie' di tipo occidentale, che sembrano essere quelle in cui da tempo la questione della pluralità culturale è presente, a causa del post-colonialismo e delle immigrazioni. Anche nelle democrazie occidentali, come sappiamo bene, nessuna dimostrazione etnografica, storica o filosofica basta a confermare o rafforzare politiche "interculturali". Al fine delle decisioni e delle autointerpretazioni, sono sempre in gioco le possibilità pratiche di risvegliare l'attenzione su un problema, di offrire contestualmente soluzioni comprensibili e accettabili, di formulare le questioni stesse in modo non offensivo, ma che lasci spazio di parola a quelli che provvisoriamente si presentano come antagonisti. La perentorietà di tesi come quelle citate, con argomenti addirittura innatisti, essenzialisti, biologici, farebbe una buona impressione, favorirebbe l'ascolto e il dialogo, se rivolte a

sostenitori di posizioni tradizionaliste, sia in paesi tradizionalisti sia in aree tradizionaliste delle nostre democrazie?

C'è anche un'altra osservazione da fare: lo scambio fra culture su scala mondiale è stato soprattutto l'effetto delle politiche coloniali, delle emigrazioni, poi in particolare delle emigrazioni dai paesi ex-coloniali, oggi delle emigrazioni dovute alla "globalizzazione", che è un fenomeno strettamente connesso, soprattutto dopo la fine dell'URSS, con la generalizzazione della produzione e dello scambio di merci di tipo capitalistico. Le tesi citate da ultime sul carattere essenziale della diversificazione culturale in che posizione si collocano rispetto a questo modo dello scambio? Sono sufficientemente pensate da costituire i principi di un'alternativa allo scambio di merci (mercato del lavoro, mercato in generale), nella prospettiva di salvaguardare l'essenza non monetizzabile della cultura? Insomma: i due diversi concetti di cultura, organicistico e interculturale, operanti nelle Convenzioni, possono convergere a orientare verso buone pratiche politiche, oppure suggeriscono pratiche parziali, rispetto a effettive emergenze provocate dalla globalizzazione? Lo loro formulazioni sono adeguate ai fini della negoziazione pacifica delle differenze? Vediamolo in due campi: quello delle politiche culturali in ambiti "pacifici", interni alle società "democratiche"; quello delle politiche di pace.

Sezione seconda: POLITICHE CULTURALI E DI PACE

6. Se pensiamo ai problemi che la "globalizzazione" pone alle società "democratiche" o "pluraliste" occidentali, comprendiamo immediatamente che la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale può avvenire solo insieme e contestualmente con la promozione e protezione della diversità delle espressioni culturali.

Infatti un livello evidente di problemi riguarda la capacità di salvaguardare i "nostri" patrimoni culturali occidentali e, nello stesso tempo, i patrimoni culturali delle minoranze immigrate. Dunque, il compito è quello di salvaguardare contemporaneamente e negli stessi luoghi patrimoni culturali diversi, promuovendo la diversità delle espressioni culturali. Rispetto a questo compito, il fatto che i concetti di cultura che sottendono rispettivamente la salvaguardia del patrimonio e la promozione delle differenze siano rispettivamente organicista e interculturale non è di aiuto. Il modello organicista suggerisce, nel suo massimo di apertura, politiche multiculturali dove

le diverse culture non si mescolano (p. es. nel modello canadese), mentre il modello interculturale suggerisce lo scambio fino alla contaminazione e alla generazione di nuova cultura incrociata. Una buona integrazione fra l'istanza interculturale e quella del mantenimento (non in senso ristrettamente organicistico) del patrimonio di provenienza, nel senso della Convenzione UNESCO del 2003, art.2(2)(a) ("tradizioni ed espressioni orali, ivi compreso il linguaggio, in quanto veicolo del patrimonio culturale immateriale") e art.14(c) ("promuovere l'educazione relativa... ai luoghi della memoria") dovrebbe favorire, oltre allo scambio, anche la possibilità di coltivare la cultura di provenienza nell'ambito dell'istruzione, eventualmente nel culto, e così via. Riguardo all'istruzione, ciò comporterebbe che la lingua e la cultura degli immigrati non fosse praticata solo a scopi di "integrazione", e usando i "mediatori culturali per la diffusione della conoscenza" e la "valorizzazione" delle culture degli alunni stranieri presso gli alunni e i cittadini della cultura ospitante, ma che fosse anche dato modo ai ragazzi stranieri immigrati di coltivare anche la propria lingua e cultura, senza che ciò produca chiusure in sé delle comunità di immigrati. Un compito necessario quanto impegnativo perché implica forti investimenti economici nelle politiche scolastiche. Lo Stato italiano ha scelto, fin dal 1990, la politica interculturale, una scelta che probabilmente è stata consigliata, oltre che da una visione avanzata della questione, anche dal carattere molto disomogeneo e differenziato della nostra immigrazione rispetto a quella di altri paesi con rilevante passato coloniale[8]. Tuttavia gli investimenti nella scuola necessari ad attuare anche solo l'"accoglienza e integrazione" sono lontani dall'essere sufficienti, come si può constatare dallo scarso rilievo quantitativo che la mediazione culturale ha oggi nelle scuole italiane.

Il compito di armonizzare il patrimonio culturale degli immigrati con le costellazioni che costituiscono il "nostro" patrimonio culturale è complesso e difficile anche per ragioni più di fondo. Come evitare pratiche fondamentalmente "integrazioniste", se queste culture altre

[8] Cfr. la Circolare ministeriale del 26 luglio 1990, n. 205, *La scuola dell'obbligo e gli alunni stranieri. L'educazione interculturale*; la Circolare ministeriale del 2 marzo 1994, n. 73, *Dialogo interculturale e convivenza democratica: l'impegno progettuale della scuola;* l'art. 36 della Legge 40/98, non modificato dalla Legge 189/02; le *Linee guida per l'accoglienza e l'integrazione degli alunni stranieri* del febbraio 2006 del Ministero della Pubblica Istruzione.

devono inserirsi in un contesto "democratico" che si basa su principi costituzionali e leggi informati a concetti di diritti e doveri che mettono al centro l'individuo piuttosto che la comunità, la laicità piuttosto che la religione, diversamente da quello che è normale invece in altre culture? Si dirà che i "nostri" sono principi universali, anzi è detto: per esempio nella Dichiarazione universale del 1948. "Noi" ci riconosciamo in queste enunciazioni e siamo disposti a impegnarci per realizzarle. Appartengono al nostro patrimonio pluralista. Ma non ci possiamo nascondere che questi principi e questo patrimonio pluralista – se si ragiona in ordine alle culture e ai "patrimoni" – possono scontrarsi con altri "patrimoni", che hanno gli stessi caratteri previsti dall'art.2 della Convenzione UNESCO del 2003. Dire che "si terrà conto di tale patrimonio culturale immateriale unicamente nella misura in cui è compatibile con gli strumenti esistenti in materia di diritti umani" [art.2(2)] è tautologico, perché rinvia a *una* eredità culturale: quella liberaldemocratica occidentale.

Questo rinvio è dirimente senza conflitti solo se si trova un *accordo* sui temi e sull'ambito di estensione dei "diritti umani" nei contesti economici e sociali: per esempio nella parità fra sessi, nella libertà di professione religiosa, nella "libera scelta dell'impiego", e così via. Questo accordo non dipende da dogmi o verità assolute, ma da capacità di persuasione e di negoziazione. Riguarda anche l'effettiva coerenza e capacità di persuasione della "nostra" cultura.

Sappiamo infatti che anche nelle "nostre" società la parità *effettiva* dei diritti – per esempio fra i sessi, nelle opportunità di "libera scelta dell'impiego" etc. – è ben lontana dall'essere realizzata. Le "nostre" società offrono agli immigrati politiche sociali, ammortizzatori, sicurezze e *welfare* che possano sostituire gli ammortizzatori "tradizionali" (familiari, delle parentele, della solidarietà fra provenienti dallo stesso paese, parlanti la stessa lingua, etc.)? Non direi.

Sappiamo anche che da "noi" ci sono atteggiamenti xenofobi.

Capita che la xenofobia si giustifichi invocando tradizioni "autoctone" – in Italia sono state anche rispolverate mitologie celtiche e del fiume Po... – per giustificare chiusure verso gli immigrati. Quelle chiusure si richiamano, a loro volta, a un concetto organicistico di cultura: individui e collettività dichiarano i propri diritti in quanto abitano da tempo immemoriale quei luoghi, in quanto "veneti", "lombardi", eredi dei celti, insomma in quanto "autoctoni". Non hanno il diritto a mantenere la propria identità culturale? Non sono

anche questi gli argomenti che sentiamo usare contro le aperture all'immigrazione, l'intercultura, contro l'edificazione delle moschee...?

Le risposte a queste chiusure sono tanto più forti quanto più chiaro e persuasivo è il progetto culturale che proponiamo. Vorrei riflettere sullo stato di "identità" della "nostra" cultura democratica, e sulla sua forza intellettuale e morale nel proporre un modello di vita desiderabile: per noi come per chi viene dall'estero. La Convenzione UNESCO del 2003 dà strumenti per la difesa del paesaggio e dell'ambiente all'interno dei paesi con economie industriali e postindustriali. Difesa da che cosa? Per esempio da una cultura industriale, commerciale, edilizia che ha distrutto il paesaggio in Italia, e non solo, a partire dagli anni'50. Oggi molti scoprono che una relazione di scambio reciproco con il paesaggio e l'ambiente naturale sono necessari a una vita equilibrata. La Convenzione UNESCO del 2003 sul patrimono intangibile dà strumenti per difendere le opere d'arte, la lingua, le tradizioni da un modo di vita consumistico che usa tutto rapidamente, e il cui successo in termini di profitto monetario è la pubblicità e l'argomento legittimante. Fino a che punto questi strumenti permettono di contrastare questa tendenza? Ma soprattutto: a che cosa si pensa quandi si parla del "nostro" "patrimonio culturale"?

La "nostra" cultura fra Mediterraneo e Vicino Oriente, poi europea, poi occidentale, ha molte storie. C'è stata un'età classica e poi un umanesimo, con aspetti splendidi, ma anche violenti, bellicisti e imperialisti. C'è stato un altro aspetto, generoso, dell'umanesimo: si fa non solo per avere in cambio, ma per il piacere disinteressato di far crescere, anche per altri: altra gente, altri a venire. Questa cultura ha sviluppato energie relazionali, ha nutrito l'economia materiale insieme con le forme di vita, il pensiero e le arti, ha nutrito una cura della cosa pubblica. Oggi i territori di questa cultura della "generosità" sono sempre più stretti e si chiamano: istruzione, università, cura, *welfare*. Oggi i loro confini vengono attaccati nel nome di maggiori efficienze che sono tutte da dimostrare (esempi negativi nell'università e nella scuola sono all'ordine del giorno, e nel *welfare* i costi sociali della *deregulation* e delle "esternalizzazioni" sono sempre più alti). La nostra società italiana – ma non è la sola in Europa - oggi non soddisfa abbastanza neppure l'art.23 della Dichiarazione universale del 1948 ("Ogni individuo ha diritto al lavoro… a giuste e soddisfacenti condizioni di lavoro ed alla protezione contro la disoccupazione… a

una remunerazione equa e soddisfacente che assicuri al lui stesso e alla sua famiglia un'esistenza conforme alla dignità umana ed integrata, se necessario, da altri mezzi di protezione sociale") e l'art.25 ("Ogni individuo ha il diritto ad un tenore di vita sufficiente a garantire la salute e il benessere proprio e della sua famiglia… ed ha diritto alla sicurezza in caso di disoccupazione, malattia, invalidità, vedovanza, vecchiaia o in ogni altro caso di perdita dei mezzi di sussistenza per circostanze indipendenti alla sua volontà").

Il periodo dell'industrializzazione in Italia ha prodotto disastri ambientali e nella salute, edilizia discutibile. C'è però anche un altro aspetto, che non è negativo: luoghi di lavoro, di abitazione, spazi di condivisione dei lavoratori dei decenni trascorsi sono stati luoghi di socializzazione e di cultura. Quartieri, piazze, caffè, sedi delle associazioni, cinema e club sono stati spesso in relazione di scambio con quei luoghi di lavoro. Non si tratta di prendere a modello quei luoghi per le loro caratteristiche peggiori, ma di rendersi conto che comunque erano *luoghi*. I luoghi non sono una questione di territorio o spazio, ma di tempo e di prossimità. La prossimità non è solo questione di vicinanza spaziale: è un *modo* delle relazioni tale da produrre fiducia reciproca, confidenza. Senza questo, non è possibile quello scambio di "doni" che è la cultura. Oggi mancano sempre più i luoghi della cultura a noi stessi, anche perché mancano luoghi della prossimità. La rete ci connette ma - finora - in modalità prevalentemente solitarie per ciascuno, modalità che non creano un luogo di incontro effettivo in cui può essere assunta una responsabilità collettiva. Gli spazi e i luoghi politici di contiguità con la vita quotidiana sono scomparsi. La politica, cioè la formazione dei progetti e la gestione delle cose nei lunghi e decisivi intervalli fra le scadenze elettorali, si svolge in zone della comunicazione e della legittimazione per lo più inaccessibili ai cittadini, governate da gruppi di potere che si autolegittimano. Il nostro rapporto identitario con noi stessi è diventato difficile non tanto per la presenza di "altri", gli immigrati, ma perché vengono a mancare i tempi "lenti" della prossimità anche fra i più 'indigeni fra noi, e di conseguenza mancano i luoghi della democrazia. Così accade che gruppi di immigrati guardino con diffidenza verso la società che si propone loro, così scarsa di sicurezze (per loro la questione della sicurezza di vita è anche più grave che per noi), e possano avere la tentazione di chiudersi nelle loro tradizioni e comunità. Così accade che le intolleranti e intollerabili reazioni xenofobe si confondano e mescolino talvolta con comprensibili

istanze di riappropriazione del territorio da parte dei nostri 'indigeni', per nascondere a se stessi che il disagio proviene da trasformazioni molto profonde interne alle politiche occidentali. E' infatti un intero modo di vita con aspetti di convivialità e solidarietà, convissuto pur con gravi conseguenze dello sviluppo industriale, ad essere attaccato e dissestato.

Supponiamo ora di pretendere, in tutta serietà, che le Convenzioni vengano applicate per difendere questo modo di vita 'indigeno'. L'art. 2(5) della Convenzione UNESCO del 2005 distingue e difende lo sviluppo specificamente culturale dallo sviluppo economico:

> "poiché la cultura è una delle spinte fondamentali dello sviluppo, gli aspetti culturali dello sviluppo sono altrettanto importanti degli aspetti economici...".

Una difficoltà per l'applicazione è che non si capisce bene che cosa si intenda precisamente per cultura in *questa* Convenzione. Ci imbattiamo in definizioni spaesanti per il carattere tautologico. Così l'art.4(2) "Contenuto culturale" afferma: "per 'contenuto culturale' s'intende il senso simbolico (ovvio!), la dimensione artistica (questo era scontato) e i valori... culturali (!) che hanno alla radice o che esprimono identità... culturali (!). Il comma 3, titolato "Espressioni culturali", intende per "espressioni culturali" le espressioni che risultano dalla creatività degli individui (Kant!), dei gruppi e delle società e che hanno un contenuto... culturale (!). Forse ci aiuta a capire di più l'art.6(f)(g)(h) che parla di promozione del servizio pubblico, di incoraggiamento degli artisti, della promozione della diversità dei mezzi di comunicazione? In realtà questo articolo e questi commi sembrano più preoccupati di difendere le *industrie* culturali europee dalla concorrenza USA, che rivolti a difendere una forma di vita dall'"industria culturale" (nel senso descritto da Adorno in *Dialettica dell'illuminismo*)... Sembra che, dopo le enunciazioni dogmatiche e generalissime intorno alla cultura come "intercultura", gli obiettivi concreti della Convenzione UNESCO del 2005 si riducano di molto a questioni di bottega. In questo modo l'articolazione della cultura come inter-cultura nel testo della Convenzione UNESCO del 2005 non riesce a pensare seriamente – e a difendere - la differenza fra scambio culturale e scambio di merci (mercato del lavoro, industria culturale, industria del turismo etc.).

Rivolgiamoci allora alla Convenzione UNESCO del 2003. Le si potrebbe chiedere di difendere quella forma di vita solidale e aperta in nome degli artt. 13, 14 e 15 della Convenzione del 2003, che parlano dei mezzi per salvaguardare il patrimonio immateriale di una comunità. Si sottintendono monumenti e opere d'arte, probabilmente.

Si nominano educazione, studi scientifici, tecnici, artistici, dunque anzitutto la cultura "alta", storicizzata e codificata. Ma si nominano anche gli spazi naturali, i luoghi della memoria. E l'art.2 della Convenzione del 2003 nomina la cultura come forma di vita complessiva. Non è necessario sottoscriverne gli aspetti organicisti per difendere, in base a quell'articolo, una forma di vita, un patrimonio culturale immateriale e materiale che ha cercato e cerca di conservare e promuovere insieme la solidarietà e l'accoglienza, la cura per il bene comune. Ma chi ha pensato e scritto quella Convenzione ha pensato in questa direzione? La possibilità che l'art.2 sia stato pensato e possa essere inteso prevalentemente come strumento di difesa degli "autoctoni", "indigeni", in quanto *enclaves* di situazioni marginalizzate, tendenzialmente più morte che vive, o per politiche del folklore all'interno delle "nostre" società, è forte e sembra suggerito da alcuni modi in cui si dà notizia in rete delle Convenzioni.

Leggo su una pagina web del 30/04/07 che "nel 2007 il parlamento italiano dovrebbe approvare la Convenzione UNESCO sulle diversità culturali e sui beni intangibili. Questo significa che anche il 'mondo magico' del folklore e delle tradizioni popolari italiane ben presto entrerà a far parte dell'elenco dei beni da proteggere: manifestazioni come i canti popolari sardi, l'opera dei pupi siciliana, il Palio di Siena diventeranno ufficialmente patrimonio dell'umanità"[9].

Leggo in un altro sito[10] un articolo di Mario Sedda, pubblicato su "Liberazione" il 28/1/2006, che si intitola "UNESCO, elefante mangia soldi. Il caso del 'canto a tenore'". Il giornalista non contesta la scelta di riconoscere il "canto a tenore" meritevole di protezione, ma critica costi e modi.

Secondo lui sarebbero stati spesi dall'UNESCO, fra 2003 e il 2005, 1.000.000 di euro in consulenze discutibili (viene citata una

---

9 http://www.italia/wps/portal/channels?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/Portale+del+Turismo/homepage/Visita+l'Italia/Unesco.

10 http://www.Patrimoniosos.it.

frase sconcertante della relazione di una commissione: “la vicinanza di centri turistici rinomati, quali la Costa Smeralda, costituisce una minaccia per il canto a tenore: alcuni tenores, attratti alla possibilità di guadagno, si trasferiscono nelle zone turistiche”) e in convegni, per proporre di inserire il “canto a tenores” sardo fra i beni intangibili, e messi in preventivo altri 600.000 dalla Provincia di Nuoro. La Corte dei Conti ha aperto un’inchiesta. A parte lo spreco, se i dati sono attendibili, in casi come il canto a tenores, il Palio di Siena, i Pupi, si tratta di cultura che viene mantenuta in vita quasi artificiale.

D’accordo sulla protezione: finché c’è un po’ di vita è bene mantenerla e anche le tracce della vita passata vanno conservate a testimonianza. Non sono d’accordo però sull’ipocrisia culturale che finge di non vedere come la fruizione “folklorica” di questi eventi sia lontanissima da una comprensione del significato che avrebbero per le comunità in cui sono sorti. Non sono d’accordo sul contesto complessivo delle politiche culturali – complici i governi - in cui queste protezioni restano inserite: usate di fatto per alimentare un turismo che ha un impatto non sempre positivo sulla vita di chi abita quei luoghi. Anzi spesso è disastroso per la vita nei centri storici delle città d’arte, dove fa salire i prezzi degli immobili, degli affitti, di tutti generi di consumo, e perciò li svuota di abitanti e di tutte quelle attività “normali” che costituiscono quella vita relazionale multiforme - quella vita mescolata di cose e attività quotidiane e straordinarie - dalla cui fioritura solamente è nata in passato e può nascere ancora vera cultura. Come non vedere che la promozione del folkore e della conoscenza delle opere d’arte, in un contesto di industria e turismo culturale globalizzati e noncuranti dell’impatto sulla società ospitante, può avare sulla cultura di questa società esattamente quegli stessi effetti distruttivi che le Convenzioni mirano a evitare? Chi ha forme di vita che chiedono di essere difese, gli “indigeni”, siamo anche “noi”, nella misura in cui ci è capitato di nascere o abitare in qualche centro storico di città d’arte (e chi sta a Venezia lo sa sempre di più sulla propria pelle). Siamo anche “noi” che abbiamo vissuto un pezzo della nostra vita in una società (o parte di essa) ispirata a pratiche e ideali di solidarietà e maggiore convivialità, pratiche e ideali che sono ancora

vivi, respirano ancora, anche se con fatica, e che ora vediamo soffocare senza che nessuno di noi l'abbia deciso[11].

7. Nella misura in cui non riconosceremo che la questione del patrimonio "immateriale" riguarda noi stessi, che l'"inter" dell'inter-cultura riguarda anche e in primo impatto il modo di relazioni che si vanno sostituendo all'interno delle nostre società "occidentali", "europea", "italiana" etc., non saremo in grado di riconoscere né i problemi del rapporto con la nostra tradizione, né con le altre. Il preambolo della Convenzione UNESCO del 2005 nomina la diversità culturale come "indispensabile alla pace e alla sicurezza a livello locale, nazionale e internazionale" e nell'art.1(c), parla di una "cultura di pace". Si legge qui in trasparenza il riferimento ai conflitti che ci circondano e riguardano a partire dalla caduta del muro di Berlino o del bipolarismo. Se dietro lo schermo dell'indigeno, reso inoffensivo e protetto in quanto ridotto a "minoranza", ci siamo affacciati molti di "noi", ora invece si affaccia uno spettro. Spettro non nominato eppure evocato dalle formule di scongiuro "democrazia, tolleranza" "sicurezza a livello locale, nazionale e internazionale", "assicurare scambi culturali più intensi ed equilibrati" [Convenzione UNESCO del 2005, preambolo e art.1(c)]. E' lo spettro dell'"etnico" e del "religioso", preferibilmente "integralista". Anche in questo caso la differenza di concetti di cultura fra la Convenzione UNESCO del 2005 e la Convenzione UNESCO del 2003 suscita perplessità. Infatti l'art.2 della Convenzione UNESCO del 2003 comprende, in quanto tale, anche culture tradizionaliste non ispirate al liberalismo, al pluralismo in senso occidentale e al liberismo economico, culture niente affatto di minoranze ma che guidano maggioritariamente interi paesi. Il comma 3 dell'art. 2 conferisce "pari dignità a tutte le culture". Il limite posto è quello, già ricordato, del comma 1 della Dichiarazione UNESCO del 2001, che richiama al diritto internazionale e alla Dichiarazione universale del 1948. Gli articoli di quest'ultima Dichiarazione relativi alla libertà di pensiero, religione, ai diritti politici sono forse abbastanza generici da permettere aggiramenti (per esempio quando una politica molto caratterizzata da una religione diventa dominante per via "democratica", come accadde

[11] Il voto di consenso richiesto dai *leaders* politici della *deregulation* è comunque venuto in ritardo rispetto a processi che sono decisi e iniziati altrove.

in Algeria, e recentemente è successo in Palestina), invece abbastanza precisi da escludere modalità più radicali (per esempio il divieto di abbandonare una religione e così via). Tuttavia il concetto di cultura come "organismo", che giustifica ai nostri occhi il rispetto di una tradizione e la protezione degli 'autoctoni' ", entra in collisione con le restrizioni fatte verso culture non pluralistiche maggioritarie nei propri paesi, che rivendicano la necessità di governare l'insieme dei loro territori.

Non è con enunciazioni dogmatiche e generiche del pluralismo, quali quelle sul carattere "innato", *defining characteristic*, *caractéristique inhérente* à l'humanité della diversità culturale, della Convenzione UNESCO del 2005, che si sciolgono i nodi. Le cosiddette religioni (più o meno) integraliste sono forme di vita complesse che articolano le credenze religiose in scansioni complessive della vita associata, prevedendo la regolazione delle divisioni dei compiti nella famiglia (rapporto uomo-donna, genitori-figli, etc.) e nell'economia complessiva della vita. I sacramenti della religione cattolica sono un esempio significativo di questa 'economia' simbolica. Il ruolo dei religiosi in queste organizzazioni è molto potente proprio a causa di questi motivi, che non riguardano solo il credere in senso privato, ma un modo di vita. Questo dovrebbe essere ben comprensibile in Italia, dove la religione cattolica ha svolto un ruolo non molto diverso, soprattutto nelle campagne, fino all'Ottocento e oltre, per esempio circa l'indissolubilità del matrimonio religioso, e ancora rivendica un ruolo politico ed educativo nazionale (v. l'insegnamento di religione nelle scuole pubbliche). Invitare queste forme di vita "religiose" ad aprirsi alle differenze, proponendo il confronto attraverso il concetto di "cultura", che è un concetto di per sé a-religioso, relativo, e che può essere inteso riduttivamente come limitato alle arti, alla letteratura, alle scienze, senza toccare i legami più profondi e intimi della vita, può essere inefficace. A meno che non si affronti contestualmente la questione di quale organizzazione simbolica, economica, politica della vita si sta offrendo. Nella misura in cui le politiche di USA e Inghilterra di 'esportazione' della democrazia attraverso guerre 'preventive' si sono appellate a principi 'democratici', hanno reso ancor più difficile, presso le popolazioni dei paesi coinvolti, la credibilità di questi stessi principi. Leggo, su una pagina web dell'Associazione Italiana dei Costituzionalisti, un intervento di Pier Luigi Petrillo del 15/11/2005, dedicato all'adozione della

Convenzione UNESCO del 2005, che auspicava l'adesione da parte del maggior numero di Stati e notava come quei principi "cominciano ad affacciarsi in costituzioni di nuova generazione come quelle del Sud Africa, dell'Iraq, dell'Afghanistan, di alcune Repubbliche del centro Asia, e, dopo le recenti riforme, della Turchia" mentre gli Stati "dove prevale una monocultura, come l'Iran, l'Arabia Saudita, il Pakistan, la Cina, le Coree, non hanno ratificato Convenzioni dal contenuto simile...". Che dire dei modi che hanno prodotto la "nuova generazione" di costituzioni come quelle dell'Iraq e dell'Afghanistan? Che dire della storia dell'Iran nel secondo dopoguerra e dell'attuale situazione nel presente contesto internazionale? Preferisco riportare una *domanda* posta dal quotidiano "Al Ahram" al ministro degli esteri D'Alema, il 28/10/2006: "Nel suo confronto con l'Islam l'Occidente è convinto di possedere la democrazia e pretende di esportare il suo modello democratico ed i suoi valori occidentali negli altri paesi persino con l'uso della forza. É un approccio che ha avuto un impatto negativo nei paesi islamici. Non pensa che ci siano state alcune dichiarazioni che potrebbero aver aggravato lo scontro tra le diverse culture e diano l'opportunità in un modo o nell'altro alla nascita di pretese secondo cui il mondo sta andando fortemente verso lo scontro fra le civiltà?"[12]

I "principi" dichiarati nella Dichiarazione universale del 1948 e nella Convenzione UNESCO del 2005 non sono "verità" assolute da usare come bastoni sull'interlocutore. Possono avere una verità solo come proposte di dialogo, pratiche di persuasione e di negoziazione. L'uso di un aggettivo, di un nome, di una dichiarazione, può annullare l'efficacia di una proposta di incontro. Va considerato attentamente quando il nome attribuito a una posizione che si intende modificare induce l'interlocutore a resistere, ad approfondire la distanza. Quando un nome induce anche l'interlocutore a credere all'immodificabilità della propria posizione.

Ho avuto diverse occasioni, dal 2000 in avanti, di vedere alla tv serba una intensificazione di programmi dedicati agli antichi usi contadini, alle musiche e ai costumi folklorici serbi. Ho avuto modo di vedere qualcosa del genere, e ancor più esplicitamente nazionalista, in Croazia, nel 1996 e nel 2006. In Bosnia mi hanno detto che a Mostar la divisione fra musulmani e cattolici divide ancora le due sponde del fiume, riunite dalla ricostruzione del ponte. La chiesa greco ortodossa,

[12] V. http://www.esteri.it/ita/6_38_227_01.asp?id=2722&mod=min=1.

che in una guida di pochi anni fa ancora in vendita a Mostar (l'ho avuta fra le mani nel 2006) è descritta e in fotografia si vede su una zona rialzata della città, è invece totalmente rasa al suolo. Non sono mai stato in Kosovo. A suo tempo abbiamo sentito e visto commentare dai "media" i conflitti fra "serbi, croati e... musulmani", oppure fra **"**serbi e albanesi (in quanto musulmani)**"**, oppure fra **"**croati (in quanto cattolici) e musulmani**".** Conflitti "religiosi"? "Etnici"? I serbi, nell'ex-Jugoslavia di Tito, non si sono identificati particolarmente né con la religione greco-ortodossa, né con una etnia.

Il riferimento recente alla tradizione greco-ortodossa ha maggiormente il significato di una legittimazione a considerare il Kosovo come parte dello Stato serbo. Un ruolo maggiore ha giocato il cattolicesimo in Croazia, come dimostra il ruolo della Santa Sede nel processo di indipendenza che ha dato inizio alla guerra, anche se motivi economici hanno avuto molta importanza. L'identificazione di popolazioni bosniache con la religione e la cultura islamica sembra anche maggiore e di lunga tradizione, così come quella degli albanesi del Kosovo. Ma in Serbia l'"etnico" (e il religioso a maggior ragione) sembra un concetto e un sentimento – dove c'è – di ritorno. E mi è stato detto che quei programmi "tradizionali" alla tv serba non erano presenti in quella quantità prima della metà degli anni '90.

Derrida nel 1993, anno di post URSS e di guerre balcaniche, in un testo chiamato *Spectres de Marx*, si chiedeva retoricamente se vi siano mai stati altri conflitti che etnici. Sottintendeva che tutti lo sono. Certo così sono stati chiamati i conflitti nell'ex-Jugoslavia. Io direi al contrario: non ci sono mai stati conflitti puramente "etnici". Credere che ci siano conflitti puramente etnici è come credere che ci siano gli autoctoni per natura. *Etnos* è una parola greca. Forse la guerra di Troia fu un conflitto etnico? Religioso? Non si legge esattamente questo in Omero: nel conflitto c'entrano gli dèi, gli dèi hanno le loro preferenze, ma sono gli stessi per i Greci e per i Troiani. Ci sono conflitti etnici in Africa? Ci sono conflitti con caratteri tribali. I protagonisti del conflitto possono sempre anche identificarsi con motivi "etnici" o "religiosi". Ma è ingenuo, se non in malafede, ridurre il complesso di circostanze che favoriscono il sorgere di un conflitto alla motivazione soggettiva di esso: sarebbe come pensare oggi che l'Italia partecipò alla prima guerra mondiale solo ed essenzialmente per i motivi "patriottici" in cui molti volontari credevano. Oggi, in contesti internazionali caratterizzati dal ridisegnarsi violento dei confini geopolitici, anche per mezzo dell'uso ampio e propagandistico delle

tv, non può non essere sospetta la "spontaneità" con cui risorgono identità "etniche" che in altri tempi, non lontani, erano piuttosto inoffensive. L'ideologia etnica ha il fascino, in chi la abbraccia, di assolvere da responsabilità di scelte politiche difficili, o la funzione di nasconderle, mentre all'esterno "democratico" offre la comodità di una condanna senza appello. L'etnico contemporaneo è in buona parte costruito, mescolando politicamente aspetti tradizionalisti di aree non urbane, aspetti culturali e interessi economici, usando i mezzi di comunicazione (qualche cosa di simile c'è, su scala e con strategia diverse, anche nel recupero politico e folklorico delle tradizioni nei paesi occidentali). Non intendo dire che sia costruito solo dall'esterno (l'esterno di una popolazione, l'esterno di un paese), ma contesto l'uso che si fa di questo concetto come chiave di interpretazione politica seria - quella interpretazione politica seria che pur concediamo, quando ci mettiamo a pensare veramente ai fenomeni di casa nostra, mobilitando sociologi, psicologi, economisti etc. L'uso di questa parola da parte della politica e dei media nasconde altri interessi.

Anche il "religioso" – con l'aggettivo "integralista" – è un'etichetta che va sciolta in analisi più serie. Ci sono le religioni. Ma esse, in quanto organizzano la vita collettiva, sono connesse con forme di vita, tradizioni, modi di riproduzione materiale e delle relazioni sociali, che hanno genealogie diverse dalla fede. Ciò non significa che la religione non "ci sia", non sia un fattore di coesione, identità, talvolta di opposizione formidabile. Tuttavia quello che appare come motivazione singola o collettiva indiscutibile perde la sua perentorietà quando si va alle sue stesse fonti, ai testi, alla storia, alla individuazione paziente delle interpretazioni e pratiche della vita che mettono in movimento e nutrono quelle motivazioni. Le religioni nascono da prassi e da testi che non hanno una sola storia e una sola genesi. Si disseminano. Così si comprende bene come la stessa religione (cristianesimo, islam, ebraismo etc.) abbia di volta in volta diviso o unito, in contesti diversi, senza che sia possibile trovare una ragione, un discrimine comune fra le unificazioni e le divisioni. Là dove si coagula una situazione di conflittualità poco disposta alle mediazioni, la cosa va interrogata con un approccio complesso, non ideologico o di "principi". E' irresponsabile credere che il cosiddetto integralismo religioso sia la sola causa di se stesso. Può essere funzionale a politiche avventurose. La religione intesa come fonte di prassi non negoziabili offre – come offre anche l'uso politico corrente del concetto di "etnico" – il destro per una de-responsabilizzazione

impressionante: sia all'interno dei paesi cosiddetti "integralisti", sia nei paesi "democratici".

8. Intercultura non è solo un contenuto ma anche una pratica e un metodo che sono possibili solo quando i "soggetti" che si mettono in relazione – o almeno una parte di essi - hanno maturato un'intima convinzione di non possedere verità assolute, ma si aspettano verità e cultura dallo scambio con altri. Ciò mette i "contenuti" e i concetti in dipendenza dai processi attuati per elaborarli. I contenuti, i concetti non sono più importanti della capacità di interrogarsi e interrogare, di mettere i "fatti" alla prova di congetture, di immaginare e individuare modi fruttuosi di incontrare gli altri. Gli errori, i fraintendimenti, le difficoltà non sono meno importanti delle conferme, allo scopo di fornire materiale di esperienza e di riflessione utile alla formazione di una attitudine interculturale. Per questi motivi ho scritto, poco sopra, che certe formulazioni della Convenzione UNESCO del 2005 sulla diversità culturale sono dogmatiche e potrebbero essere inutili o controproducenti per raggiungere lo scopo di farsi ascoltare.

L'intercultura non è qualcosa che può essere definito o descritto come una legge "oggettiva" fisica o biologica, ma è un'attitudine che invita a una pratica. Perciò qualsiasi proposizione del tipo "La vera cultura è intercultura, e voi non avete capito niente" oppure "non siete democratici" è quasi una contraddizione performativa: cioè nega nell'azione del dire l'intenzione contenuta nel detto, perché produce una relazione non favorevole all'ascolto – e questo vale anche per gli effetti di quello che scrivo qui sui miei lettori, nella misura in cui è una critica alle formulazioni della Convenzione UNESCO del 2005 sull'intercultura che non tiene conto, poiché non li conosce, dei contesti concreti in cui sono sorte quelle formulazioni -. Il modo che conosco per ridurre il danno degli equivoci è contestualizzare le fonti e le circostanze da cui nascono le parole. Chi parla?

Per quanto riguarda il mio testo dichiaro, come ho accennato in premessa, che sono abituato a leggere, scrivere e discutere di filosofia e di estetica; aggiungo che sono abituato a praticare qualche arte e a discutere con artisti su possibilità e limiti per le arti nelle nostre società occidentali; che ho avuto modo di riflettere, come molti, sulle trasformazioni sociali che toccano me come molti altri. Da qui vengono le mie istanze critiche, come eventualmente potrebbero venire gli elementi di malinteso o scontento nei confronti delle mie parole (non mi illudo di averli dissipati) da parte di chi proviene da

altri processi di pensiero. Da qui vengono le mie domande che vorrebbero risposte. Da chi?

Le Convenzioni parlano in un linguaggio di tipo prevalentemente giuridico. Non so da quali discussioni sono sorte. Il linguaggio usato è assertivo, universale, e nasconde, in quanto tale, la sua genesi particolare. Ci si potrebbe persino chiedere se il linguaggio giuridico delle Dichiarazioni e di queste Convenzioni, che eredita dal suo "patrimonio culturale" il compito di dare norme, dunque di asserire e implicitamente obbligare o vietare, sia adeguato a trattare temi di intercultura: sarebbe più coerente che li trattasse in modo interculturale. Non è una domanda provocatoria. É una domanda seria, la cui risposta può cambiare molto il senso dei contenuti e le procedure, e soprattutto i risultati politici. La domanda, che lascio aperta poiché la risposta non è del tutto implicita nei testi, e che rinvio agli estensori e a coloro che ci lavorano e ci lavoreranno nelle diverse sedi giuridiche, politiche, diplomatiche, è: *a chi* e *con* chi parlano – con i giuristi o anche altri, agli occidentali europei, agli USA o anche con altre culture, con i governi, con istituzioni o anche con varie fasce di popolazione - e *in che modo* vogliono parlare queste Convenzioni?

SALVAGUARDIA DEL PATRIMONIO CULTURALE IMMATERIALE E POSSIBILI EFFETTI COLLATERALI: ETNOMIMESI ED ETNOGENESI[1]

MARIA LUISA CIMINELLI - UNIVERSITÀ CA' FOSCARI

SOMMARIO: 1. La *cultura* dell'UNESCO. – 2. Note critiche sulla definizione di "patrimonio culturale immateriale". – 3. Etnomimesi. – 4. Etnogenesi.

Good policy cannot be made from bad theory

1. Sia la Convenzione UNESCO del 2003, sia la Convenzione UNESCO del 2005 fanno appello ad un concetto di *cultura* di ispirazione antropologica, senza tuttavia esplicitarne i contenuti.

Qualche lume si trova in un documento dedicato alle "10 chiavi" per la comprensione della diversità delle espressioni culturali, adottato nel 2005 dalla 33ª sessione della Conferenza generale dell'UNESCO[2], dove si spiega che:

"Longtemps considérée sous le seul angle des Beaux-Arts et des Belles Lettres, la culture couvre aujourd'hui un champ beaucoup plus large: 'La culture doit être considérée comme l'ensemble des traits distinctifs spirituels et matériels, intellectuels et affectifs qui caractérisent une société ou un groupe social; elle englobe, outre les arts et les lettres, les modes de vie, les façons de vivre ensemble, les systèmes de valeurs, les traditions et les croyances' " (Préambule de la Déclaration universelle de l'UNESCO sur la diversité culturelle, 2001).

[1] Ringrazio Chiara Bortolotto, Gaetano Ciarcia, Alessandro Mancuso, Luciana Mariotti e Laura Verdelli per aver letto e commentato questo scritto.

[2] V. "10 clés pour la Convention sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles": http://portal.Unesco.org/culture/fr/file_download.php/520a41e67103f6cc2265ddbe2c0fb2e4tenkeys_fr.pdf.

Secondo lo stesso documento questo "allargamento del concetto di cultura da produzione artistica a quello di identità culturale" si registra negli anni Cinquanta-Sessanta. Il periodo indicato dall'UNESCO è di soli ottanta-novant'anni posteriore rispetto a quella che è convenzionalmente definita come la prima formulazione del concetto di cultura in antropologia, contenuta in un'opera del 1871 di Edward Burnett Tylor:

"La cultura, o civiltà, intesa nel suo più ampio senso etnografico, è quell'insieme complesso che include le conoscenze, le credenze, l'arte, la morale, il diritto, il costume e qualsiasi altra capacità e abitudine acquisita dall'uomo in quanto membro di una società" (Edward Burnett Tylor, *Primitive Culture*, 1871)[3].

Se tanto nella definizione tyloriana quanto in quella dell'UNESCO, le cui similarità sono palesi, è chiaramente riconoscibile quell'*oggettificazione culturale* – l'essenzializzazione, la reificazione delle culture (v. *infra*) – messa in luce dalla critica antropologica più recente con il contributo dei *cultural* e dei *postcolonial studies*, la versione UNESCO del concetto antropologico di cultura contiene tuttavia una significativa modifica rispetto a quella di Tylor.

In essa si perde infatti un elemento prezioso della definizione tyloriana, e cioè il riferimento alla *complessità* di questo *insieme*, che risulterebbe altrimenti (come in effetti risulta dal testo UNESCO prima citato) un mero repertorio di "tratti distintivi" slegati tra di loro, oltre che – ed anzi in quanto – individuati secondo criteri occidentali.

Come quasi un secolo di ricerca antropologica ha messo in luce, generalmente nelle culture "altre da noi" i campi della religione, dell'arte, del diritto, del potere, della terapia etc. non sono infatti isolabili in quanto tali, né a livello linguistico né a livello delle istituzioni. Per fare un esempio nel campo dell'antropologia medica, come metteva in luce Nicole Sindzingre, nel 1986, "un sistema" medico può essere "legittimamente isolato" solo nelle società

[3] Naturalmente oggi le premesse etnocentriche dell'antropologia evoluzionista vittoriana sono facilmente riconoscibili: tuttavia, è opportuno sottolineare la "rivoluzione" consistente nell'attribuire a *tutti* gli uomini una cultura, e ricordare che questa antropologia, per quanto non esente da connotazioni razzialiste, si opponeva a ben peggiori ipotesi come, tra l'altro, le teorie "degerazioniste" (cfr. STOCKING G. W. Jr., *Razza Cultura e Evoluzione: Saggi di storia dell'antropologia*, Il Saggiatore, Milano, 1985).

occidentali, laddove nelle società tradizionali "i limiti fra il campo della malattia ed altri campi connessi (in particolare quello religioso e rituale) sono talvolta impercettibili, oppure attraversano tutto l'insieme del tessuto sociale" [4]. Vocaboli equivalenti a "medico" o "psichiatria", o termini il cui campo semantico possa sovrapporvisi esattamente sembrano non esistere localmente, né esistono figure istituzionali equivalenti al nostro medico o psichiatra, che in altri contesti è anche un "sacerdote" di particolari culti, o una persona investita di altre cariche sociali, comprese le più alte (analogamente ai *rois thaumaturges* del nostro Medioevo). Non è dunque facendo ricorso a iponimi, tipo "*croyances*" per "religione" o per "magia" (entrambe categorie occidentali), ovvero a espressioni generalizzanti tipo "*les façons de vivre ensemble*", come si fa nel documento UNESCO citato, che si risolve il problema della comparazione e della comprensione culturale, situato in realtà a livello epistemologico[5].

Tuttavia, nello stesso documento informativo sulla Convenzione UNESCO del 2005 si legge, poco più avanti, una diversa definizione di cultura:

> "En tant que processus continu, malléable et évolutif, la culture remodèle l'héritage culturel, matériel et immatériel, en même temps qu'elle invente de nouvelles formes d'expression manifestant ainsi son infinie diversité".

Questa nuova accezione della cultura – da repertorio o inventario di "tratti culturali" a "processo" – è presente, come si evince dal richiamo al patrimonio culturale, anche nella Convenzione UNESCO del 2003*,* e vuole significare un superamento dell'*essenzialismo* che connotava la precedente. Il *gap* relativo all'accezione del concetto di

---

[4] SINDZINGRE N., "La necessità del senso: la spiegazione della sventura presso i Senoufo", in AUGÉ M., HERZLICH C. (a cura di), *Il senso del male. Antropologia, storia e sociologia della malattia*, Il Saggiatore, Milano, 1986, p. 93. Sull'argomento si vedano anche LANTERNARI V., *Medicina, magia, religione, valori*, Liguori, Napoli, 1994; LANTERNARI V., CIMINELLI M.L. (a cura di), *Medicina, magia, religione, valori. Vol. II: Dall'antropologia all'etnopsichiatria*, Liguori, Napoli, 1998; CIMINELLI M.L., *Follia del sapere e saperi della follia. Percorsi etnopsichiatrici tra i Bamanan del Mali*, F. Angeli, Milano, 1998, p. 121 ss.

[5] Si vedano in proposito MICELI S., *Orizzonti incrociati. Il problema epistemologico in antropologia*, Sellerio, Palermo, 1990; BORUTTI S., *Teoria e interpretazione. Per un'epistemologia delle scienze umane*, Guerini, Milano, 1991.

cultura da parte dell'UNESCO e dell'odierna teoria antropologica[6] sembra dunque essersi in parte colmato: ma, come ci proponiamo di mostrare nel seguito, non è tutt'oro quel che luce.

Innanzitutto, per quanto riguarda la Convenzione sulla diversità delle espressioni culturali[7] si deve rilevare che essa non recepisce tutti i punti dell'omonima Dichiarazione del 2001, e si concentra soprattutto sulle "espressioni culturali" in quanto "prodotti concreti delle arti e delle lettere", ritornando così all'altro senso di *cultura*, storicamente precedente quello antropologico.

Più che "prodotti", poi, queste espressioni culturali sono *merci* (*commodities* nel senso di Appadurai)[8] – sebbene merci certo "non come le altre". Lo si sottolinea, ad esempio, nello stesso documento *10 Clés* (cit.):

> "Ces expressions culturelles – quels que soient les supports et les technologies utilisées – sont transmises par les activités, biens et services culturels dont la Convention reconnaît la *double nature, économique et culturelle*, raison pour laquelle ils ne peuvent être traités comme *simples objets de négociation commerciale*"[9].

In effetti la vera chiave della Convenzione UNESCO del 2005, come dimostrano ampiamente i voti contrari, le mancate ratifiche e le dispute che tuttora la circondano, è commerciale[10]. Dal punto di vista antropologico, il problema che si pone in relazione a questa

---

[6] Per una sintesi di queste diverse accezioni di "cultura" (culturalista/costruttivista: v. *infra*), da cui tra l'altro risulta il ruolo di Claude Lévi-Strauss nel determinare la visione culturalista dell'UNESCO, cfr. WRIGHT S., "The Politicization of 'Culture' ", in Ant.Tod., 14(1), 1998, pp. 7-15.

[7] Per la quale adotterò la traduzione presente nel sito della Commissione italiana dell'UNESCO: http://italy.comnat.Unesco.org/index.php?intIdCat=140&blnIsCat=0&intIdLang=1.

[8] APPADURAI A. (ed), *The Social Life of Things: Commodities in Cultural Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 1986.

[9] Corsivi aggiunti.

[10] Qui sembra gli Stati Uniti, palesemente interessati alle sue conseguenze commerciali, abbiano comunque colto nel segno: cfr. ZAGATO L., "Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo*, F. Angeli, Milano, 2006, pp. 35-65; si vedano inoltre i vari contributi di BERNIER I. pubblicati nel sito dedicato alla "*Diversité culturelle*" dal governo del Québec (Canada): http://www.mcc.gouv.qc.ca/diversite-culturelle/publications0301.html.

Convenzione, come pure a quella del 2003, nonché ad altre iniziative internazionali, è il complesso e spinoso discorso riguardante la *proprietà culturale materiale* e *immateriale*, come possiamo dire conformemente alla terminologia invalsa per il patrimonio culturale[11]. A questo proposito, anche per quanto riguarda la Convenzione UNESCO del 2003 sono state espresse dall'ICOM preoccupazioni in merito all'assenza di protezione legale per la proprietà intellettuale indigena: ad esempio quella di un canto o di un simbolo, che possono essere resi disponibili a terze parti proprio attraverso la loro registrazione e/o pubblicizzazione in un repertorio[12]. Gli stessi problemi si pongono del resto in relazione alla *Convenzione sulla diversità biologica*, al cui proposito notava Shane Green che "the ongoing debate over indigenous claims to intellectual and cultural property reveals a series of indigenous strategies of mobilization that both appropriate from and work against the logic of the market"[13]. Quello relativo alle proprietà culturali è un tuttavia un discorso troppo complesso, a livello antropologico, giuridico ed economico, per essere qui anche solo riassunto[14].

---

[11] Sorvoliamo qui sulle peraltro giustissime critiche mosse sotto il profilo sia filosofico sia antropologico alla dicotomia tangibile/intangibile, o materiale/immateriale. Da notare tuttavia che la Dichiarazione di Yamato (v. *infra* nel testo, e nota 26) riconosceva al punto 8 l'interdipendenza di patrimonio materiale e immateriale. Si veda in proposito BORTOLOTTO C., "Introduzione. Il processo di definizione del concetto di 'patrimonio culturale immateriale'. Elementi per una riflessione", in ID., *Il patrimonio culturale immateriale*: *analisi e prospettive*, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Milano [in corso di stampa].

[12] Cfr. SKRYDSTRUP M., WENDLAND W., "Protecting Intangible Cultural Heritage: From Ethical Dilemmas to Best Practice", *ICOM News*, 2006, n. 2.

[13] Cfr. GREENE S., "Indigenous People Incorporated? Culture as Politics, Culture as Property in Pharmaceutical Bioprospecting", in Curr.Ant., 2004, vol. 45, n. 2, pp. 211-237.

[14] Un precedente convegno veneziano ha affrontato alcuni aspetti di questa problematica: cfr. CIMINELLI M. L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze*, cit. Nella vasta bibliografia sul tema, si segnala recentemente NOYES D., "The Judgment of Solomon: Global Protections for Tradition and the Problem of Community Ownership", in Cult.Ant., 2006, vol. 5, pp. 27-56 (da cui è tratta la citazione *in exergo*). Più in generale, si vedano BARKAN E., BUSH R. (eds.), *Claiming the Stones, Naming the Bones: Cultural Property and the Negotiation of National and Ethnic Identity*, Getty Publications, Los Angeles, 2002; BROWN M.R., *Who Owns Native Culture?,* Harvard University Press, Cambridge, 2003; COOMBE R.J., *The Cultural Life of Intellectual Properties: Authorship, Appropriation and the Law*, Duke University Press, Durham, 1998.

È opportuno dedicarci invece al concetto di patrimonio culturale intangibile[15] formulato nella Convenzione UNESCO del 2003 per evidenziarne alcuni punti critici, che vertono non tanto sulla definizione dei "contenuti" del patrimonio culturale immateriale[16], quanto sulla individuazione e definizione dei soggetti cui tale patrimonio, "rappresentativo" di quello dell'umanità, *appartiene*. Se, come si avrà modo di spiegare, il *riconoscimento di tali soggetti* è, in modo perfettamente circolare, *funzione del riconoscimento del loro stesso patrimonio*, dagli *enjeux* pragmatici, ossia politico-economici, di questa definizione possono scaturire i possibili "effetti collaterali" della Convenzione, discussi nella parte finale del contributo.

2. Recita il primo comma dell'art.2 della Convenzione UNESCO del 2003[17]:

"per 'patrimonio culturale immateriale' s'intendono le prassi, le rappresentazioni, le espressioni, le conoscenze, il know-how – come pure gli strumenti, gli oggetti, i manufatti e gli spazi culturali associati agli stessi – che le comunità, i gruppi e in alcuni casi gli individui riconoscono in quanto parte del loro patrimonio culturale. Questo patrimonio culturale immateriale, trasmesso di generazione in generazione, è costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi in risposta al loro ambiente, alla loro interazione con la natura e alla loro storia e dà loro un senso d'identità e di continuità, promuovendo in tal modo il rispetto per la diversità culturale e la creatività umana. Ai fini della presente Convenzione, si terrà conto di tale patrimonio culturale immateriale unicamente nella misura in cui è compatibile con gli strumenti esistenti in materia di diritti umani e con le esigenze di rispetto reciproco fra comunità, gruppi e individui nonché di sviluppo sostenibile".

Gli attori del "riconoscimento" del patrimonio culturale immateriale sono dunque individui, gruppi, comunità. Il riferimento,

---

[15] A partire dal 1952 chiamato "Folklore", e sino al 2001 chiamato anche "Traditional Culture and Folklore" dalla stessa UNESCO: cfr. KIRSHENBLATT-GIMBLETT B. "Intangible Heritage as Metacultural Production", in Mus.Int., 2004, 56 (1-2), pp. 52-65.

[16] Ossia "le prassi, le rappresentazioni, le espressioni, le conoscenze, il know-how – come pure gli strumenti, gli oggetti, i manufatti e gli spazi culturali associati agli stessi", come recita il primo comma dell'art. 2 della Convenzione UNESCO del 2003 (v. *infra*).

[17] Nelle citazioni della Convenzione, recentemente ratificata dall'Italia con Legge 167/2007, adotterò la traduzione italiana presente nel sito dell'UNESCO: http://www.Unesco.org/culture/ich/doc/src/00009-IT-PDF.pdf.

"in alcuni casi", agli individui, apparentemente in contrasto con l'accento posto sulle collettività, si spiega con la ricezione, da parte dell'UNESCO, di una tipica istituzione "orientale", rappresentata dai *Tesori nazionali viventi.* Si tratta dei *Living National Treasures*, regolamentati in Giappone nel 1950, e, negli anni Sessanta, dalla Corea del Sud, sotto il nome di *Tesori nazionali intangibili* (*Intangible National Treasures*). Tra questi tesori figurano ad esempio le sciamane coreane, su cui si tornerà brevemente in relazione all'etnomimesi. Tale ricezione si è verificata a seguito di una serie di "Workshop on the Living Human Treasures System", voluti in particolare dalla Corea (di cui il primo tenutosi a Seul nel 1998 e il secondo a Venezia nel 1999), e di relative *Guidelines for the Establishment of Living Human Treasures Systems*[18]. Le collettività interessate dalla Convenzione erano state invece individuate e definite in un meeting dell'*Asia/Pacific Cultural Centre for Unesco* tenutosi a Tokio nel 2006[19].

In particolare, interessa qui la definizione delle più ampie collettività[20], chiamate *comunità* e definite come "networks of people whose sense of identity or connectedness emerges from a shared historical relationship that is rooted in the practice and transmission of, or engagement with, their ICH [Immaterial Cultural Heritage]".

---

[18] Per notizie più ampie su questo *iter* cfr. BORTOLOTTO C., "'Translation' of Living Human Treasures Systems into Western Contexts: Theoretical Problems Toward Cultural Policies", paper presentato al VII Cambridge Heritage Seminar, *Intangible-Tangible Cultural Heritage: A Sustainable Dichotomy?,* 13 Maggio 2006, University of Cambridge; BORTOLOTTO C., "Dal 'paese della mano' al 'bel paese': problemi di traduzione del concetto di 'tesoro umano vivente'", in BORTOLOTTO C. (a cura di), *Il patrimonio culturale immateriale*, cit.

[19] *Expert Meeting on Community Involvement in Safeguarding Intangible Cultural Heritage: Towards the Implementation of the 2003 Convention*, 13-15 March 2006, Tokyo, Japan, Unesco, Paris, 2006, http://unesdoc.Unesco.org/images/0014/001459/145919e.pdf.

[20] Di minor rilievo è nell'ambito del nostro discorso la definizione dei *gruppi*, peraltro parzialmente coincidente con quella degli *individui* ("Groups comprise people within or across communities who share characteristics such as skills, experience and special knowledge, and thus perform specific roles in the present and future practice, re-creation and/or transmission of their intangible cultural heritage as, for example, cultural custodians, practitioners or apprentices; Individuals are those within or across communities who have distinct skills, knowledge, experience or other characteristics, and thus perform specific roles in the present and future practice, re-creation and/or transmission of their intangible cultural heritage as, for example, cultural custodians, practitioners and, where appropriate, apprentices": cfr. *Expert Meeting*, cit.).

Questa definizione circolare – in cui le comunità sono riconosciute in funzione del patrimonio culturale che esse devono riconoscere – è il frutto di discussioni tenutesi in ambito ICOMOS[21] negli anni Novanta: in particolare, nella *Dichiarazione di Nara* (1994)[22], significativamente dedicata all'*autenticità* delle "proprietà culturali" candidate a diventare patrimonio mondiale, e in quella successiva di San Antonio (1996)[23], che, in appendice, giustamente contende alla prima di non aver incluso la comunità d'origine nel processo di identificazione del bene[24] – questione fondamentale, su cui torno più avanti. Il problema dell'autenticità è ripreso, per essere definitivamente liquidato, nella *Dichiarazione di Yamato* del 2004. Vi si legge che "considérant […] que le patrimoine culturel immatériel est recréé en permanence, le terme 'authenticité' tel qu'il est appliqué au patrimoine culturel matériel[25] n'est pas approprié quand il s'agit d'identifier et de sauvegarder le patrimoine culturel immatériel"[26]. In effetti, se il patrimonio culturale immateriale o le tradizioni[27] sono

[21] Sul ruolo dell'ICOMOS nella formulazione della Convenzione UNESCO del 2003 torneremo tra breve.

[22] Cfr. *The Nara Document on Authenticity*, http://www.international.icomos.org/naradoc_eng.htm.

[23] Cfr. *The Declaration of San Antonio*, http://www.icomos.org/docs/san_antonio.html.

[24] Cfr. BYRNE D., BRAYSHAW H., IRELAND T., *Social Significance: A Discussion Paper*, NSW National Parks and Wildlife Service, Hurstville (Australia), 2003 [ed. or. 2001], pp. 77-78.

[25] In realtà l'UNESCO è piuttosto sfuggente anche in relazione all'autenticità del patrimonio culturale materiale, derivate dalla Carta di Venezia: cfr. LEVI-STRAUSS L., "The African Cultural Heritage and the Application of the Concept of Authenticity in the 1972 Convention", in SAOUMA-FORERO, G. (ed.), *Authenticity and Integrity in an African Context*, Unesco, Paris, 2001, pp. 70-73.

[26] Cfr. *Déclaration de Yamato sur les approches intégrées de la sauvegarde du patrimoine culturel matériel et immatériel,* http://whc.Unesco.org/archive/2004/whc04-7extcom-inf09f.rtf. Nella stessa Dichiarazione, al punto 10, si specifica che "i valori associati ai monumenti e ai siti non sono considerati come patrimonio culturale immateriale ai sensi della Convezione UNESCO del 2003 quando appartengano al passato, e non al patrimonio vivente delle attuali comunità".

[27] L'equazione fra "tradizioni" e "patrimonio culturale immateriale" si evince da una pagina introduttiva alla Convenzione UNESCO del 2003, intitolata *Qu'est-ce que le patrimoine culturel immatériel?* (http://www.Unesco.org/culture/ich/index.php?lg=FR&pg=00003), nel passaggio dedicato alla *Lista rappresentativa del patrimonio culturale immateriale dell'umanità*. " 'Représentatif' pourrait signifier, à la fois, représentatif de la créativité de l'homme, du patrimoine culturel des États, mais *aussi du patrimoine culturel des communautés qui sont les détenteurs des traditions en question*» (corsivo aggiunto). Il medesimo documento chiarisce che tali comunità

"costantemente ricreati", come poterli riconoscere in quanto produzioni autentiche? Era certo troppo pretendere che l'UNESCO risolvesse l'antico problema filosofico dell'identità nel mutamento: il termine "autenticità" è così semplicemente, e abbastanza disinvoltamente, scomparso dalla Convenzione di Parigi 2003, mentre è rimasto in essa il riferimento alla costante ricreazione di un patrimonio tuttavia trasmesso di generazione in generazione (art. 2, co. 1).

Tale patrimonio, secondo lo stesso comma 1 del primo articolo della Convenzione UNESCO del 2003, conferisce alle collettività un "senso di identità e di continuità (nel tempo, ossia 'storica')"[28]. La dimensione della *memoria* ("storica") evocata dal testo della Convenzione è desunta dal concetto di patrimonio culturale materiale del 1972. Anche qui siamo tuttavia di fronte a problemi irrisolti. La ricerca etnostorica ha infatti messo in luce che questo "passato" è sempre ricreato in funzione dei bisogni dell'oggi[29], anche secondo un "uso politico del passato"[30]. Un esempio paradigmatico è, come

---

«peuvent être dominantes ou non, qu'elles ne sont pas nécessairement liées à des territoires spécifiques et qu'une personne peut très bien appartenir à différentes communautés et changer de communauté".

[28] Notiamo incidentalmente che da tale senso di identità e continuità non discende affatto necessariamente la promozione "del rispetto per la diversità culturale e la creatività umana", come sostenuto, mediante l'espressione avverbiale "in tal modo", nel testo dell'art. 2 citato *supra*.

[29] "Le patrimoine, c'est une façon fixiste et déréalisée de voir le passé, une façon de rendre compte du rapport d'une société à son temps et à son passé. C'est une dimension de plus en plus fondamentale, qui enserre la mémoire et l'espace collectifs avec des repères fixes (…) qui rejette dans les marges de la spécialisation toute autre forme de discours, notamment sur la dynamique du temps et de l'espace. Le patrimoine, c'est donc l'invention, toute moderne, d'un temps particulier, totalement imaginaire. Car c'est l'invention d'un temps ponctué de monuments qu'on isole entièrement de leur contexte, voire de leur dynamique, et auxquels on donne un autre environnement et une autre signification que leur environnement historique. Le patrimoine c'est donc, en quelque sorte, l'invention d'une espèce d'intemporalité" (CHOUQUER G., *L'étude des Paysages. Essais sur leur formes et leur histoire*, Errance, Paris, 2000, p. 120).

[30] HARTOG F., REVEL J. (s.l.d.), *Les usages politiques du passé*, Éditions de l'ÉHESS, Paris, 2001. Scrive CIARCIA G. (*La perte durable, Étude sur la notion de 'patrimoine immatériel'*, Cahic-Ministère de la culture, Paris, 2001, p. 68): "Les acteurs du temps exhumé et exposé se situent dans l'intervalle séparant et mettant en communication à la fois l'époque actuelle et celle qui a fait naître objets, savoirs, gestes et rituels anciens, aujourd'hui évoqués en tant que vecteurs d'une portée immatérielle. Ponctuellement, les archives réanimant des espaces traditionnels devraient permettre aux héritiers et aux visiteurs de biens devenus 'sensibles' de parcourir à rebours cette

ricorda Laura Verdelli[31], il sito delle rovine del Great Zimbabwe (sito iscritto nella liste del patrimonio mondiale dell'UNESCO nel 1986), che nel corso del tempo ha legittimato sia il potere coloniale, nel cui ambito è stato letto come vestigia di una colonizzazione "bianca" precedente, sia il potere autoctono dello Stato africano, nel cui ambito è stato letto come icona della civiltà bantu.

Infine – e questo è l'ultimo punto da evidenziare nella definizione di patrimonio culturale immateriale della Convenzione UNESCO del 2003 – come per la precedente *Lista* mondiale, le candidature all'iscrizione nella *Lista rappresentativa del patrimonio culturale immateriale* devono essere accompagnate da un *Piano d'azione* che illustra le misure concrete per la salvaguardia del bene immateriale in oggetto[32], ispirate a quello "sviluppo sostenibile" evocato alla fine del primo comma dell'articolo 2. Queste misure implicano la creazione di strutture e infrastrutture che ruotano attorno al capolavoro protetto, e che non possono restare senza conseguenze sulla sua percezione ed evoluzione nell'ambito delle comunità o dei gruppi interessati al riconoscimento della propria tradizione/cultura.

3. Ora, l'evoluzione più usuale cui vanno incontro le *pratiche* (vorrei usare questo termine generico per riassumere quanto elencato

---

distance. D'une manière paradoxale, ce legs d'un temps devenu immémorial, composé d'anachronismes performatifs est l'effet d'un échange entre les collectivités locales (avec leurs élites intellectuelles et politiques) et les instances extérieures qui interviennent dans la production du territoire de leur patrimoine. La valeur ajoutée détenue par le passé présentifié finit par englober l'idée que le développement des lieux passerait par la synchronisation contemporaine des qualités et des usages – souvent touristiques – de la tradition culturelle".

[31] VERDELLI L., "Mises en scène du patrimoine et risques dans la sur-patrimonialisation: quelques exemples", in COUMBA DIOP M., BENOIST J. (s.l.d.), *L'Afrique des associations: Entre culture et developpement,* Crepos-Karthala, Dakar-Paris 2007, p. 72.

[32] "3. Per 'salvaguardia' s'intendono le misure volte a garantire la vitalità del patrimonio culturale immateriale, ivi compresa l'identificazione, la documentazione, la ricerca, la preservazione, la protezione, la promozione, la valorizzazione, la trasmissione, in particolare attraverso un'educazione formale e informale, come pure il ravvivamento dei vari aspetti di tale patrimonio culturale" [art. 2(3) della Convenzione UNESCO del 2003]. Mentre questo intervento era in bozze, si è svolto in Vietnam il meeting regionale *Safeguarding Intangible Heritage and Sustainable Cultural Tourism: Opportunities and Challenges* (Hue, Vietnam, 10.12– 13.12 2007).

al comma 2 dello stesso articolo)[33] "salvaguardate" sembra essere la folklorizzazione e la turisticizzazione.

Ciò è accaduto, ad esempio, alle sciamane coreane, riconosciute "tesori nazionali" grazie alla *Legge per la preservazione del patrimonio culturale* promulgata in Corea nel 1961, accusata da vari studiosi di aver appunto favorito la parziale degradazione dello sciamanismo femminile ad una forma di spettacolo nazionale, quando non a semplice attrattiva turistica[34]. Lo stesso andamento si registra in Colombia, dove lo Stato è accusato di mettere in atto "politiche di profanazione", che anziché "salvaguardare" le espressioni culturali le trasformano "in merci esotiche per il consumo turistico"[35]. Come scriveva Marc Augé[36],

> "La carte du tourisme mondial jongle avec le temps comme avec l'espace, et de Louxor à Palenque, d'Angkor à Tikal ou de l'Acropole à l'île de Pâques l'idée d'un patrimoine culturel de l'humanité prend corps, mais ce patrimoine, relativisant le temps et l'espace, se présente avant tout comme un objet de consommation plus ou moins décontextualisé, ou dont le vrai contexte est le monde de la circulation planétaire auquel ont accès les touristes les plus aisés économiquement e les plus curieux intellectuellement, le monde dans lequel les critères du confort ou du luxe uniformisent le quotidien: d'un bout à l'autre de la planète, les aéroports, les avions, les chaînes hôtelières placent sous le signe de l'identique ou du comparable la diversité géographique et culturelle".

Non sembra del resto un caso che, dopo una serie di iniziative succedutesi nel corso degli anni Novanta in collaborazione tra UNESCO e ICOMOS, la Carta del turismo culturale[37] redatta nel 1999

---

[33] "2. Il 'patrimonio culturale immateriale' (…) si manifesta tra l'altro nei seguenti settori: a) tradizioni ed espressioni orali, ivi compreso il linguaggio, in quanto veicolo del patrimonio culturale immateriale; b) le arti dello spettacolo; c) le consuetudini sociali, gli eventi rituali e festivi; d) le cognizioni e le prassi relative alla natura e all'universo; e) l'artigianato tradizionale" [art.2(2)].

[34] Cfr. BRUNO A. "Introduzione allo sciamanesimo in Corea", in SMSR, 63(21), 1997, pp. 103-104. L'Autrice cita in proposito i lavori di Choi Chungmoo e Keith Howard (si veda la bibliografia).

[35] AROCHA J., "Mestizaje, otro mito", *Revista Semana*, Edición Especial "Colombia, esta es tu tierra", 25 giugno 2005, p. 81 [cit. in MANCUSO A. "Discorsi sulla nazione e politiche del patrimonio culturale in Colombia", *Lares*, 72(2), 2006, p. 414].

[36] AUGE M., *Le temps en ruines*, Galilée, Paris, 2003, pp. 52-53.

[37] *International Cultural Tourism Charter (Managing Tourism at Places of Heritage Significance, 1999*), http://www.international.icomos.org/charters/tourism_e.htm.

dal Comitato internazionale del turismo culturale dell'ICOMOS preveda il concetto di "patrimonio immateriale". Osserva nel 2001, dalle pagine della *Rivista del turismo*, Federica Frediani[38], che "quello che avrebbe dovuto essere un naturale sviluppo concreto e applicativo in campo turistico del patrimonio mondiale UNESCO, ha in realtà aperto prospettive nuove attraverso le quali rileggere lo stesso concetto di patrimonio mondiale". L'Autrice esprime la condivisibile preoccupazione che nel futuro "le diverse liste del patrimonio mondiale UNESCO [possano] perdere il loro carattere originario di selezione di beni d'eccezione, per tramutarsi di fatto in un censimento delle culture mondiali", e così conclude:

> "Per il futuro, una corretta politica di valorizzazione del Patrimonio mondiale UNESCO dovrà tener conto di queste nuove prospettive e di tutto questo percorso operativo e di riflessione, ridiscutendo e ridefinendo i concetti di inclusione/esclusione dei beni nella lista del Patrimonio mondiale, e contemporaneamente acquisendo una maggiore consapevolezza dell'efficacia promozionale in ambito turistico del "marchio" UNESCO, che richiede ormai una chiara politica di lungo termine per sfruttarne le potenzialità senza dar luogo a mistificazioni o abusi".

Dunque, è chiarissimo a chi opera nel settore[39] che lo sviluppo turistico sia il "naturale sviluppo concreto e applicativo" della Lista del patrimonio mondiale e che quello UNESCO sia un ottimo "marchio". In altre parole, "l'etichetta UNESCO [assegna al bene patrimoniale] una sorta di valore aggiunto che è ritenuto universale[40] e

---

[38] FREDIANI F., "Un 'patrimonio' per lo sviluppo turistico", in Riv.Tur., 2001, n. 5/6.

[39] E non solo: "Au cours de mes enquêtes en pays dogon, au Mali, j'ai observé une négociation visant à empêcher à des morceaux choisis du passé de s'achever. Les agents du patrimoine, l'État malien, l'Unesco, le Pnud, offrent la possibilité de doter la zone d'infrastructures, d'une planification territoriale; alors que les collectivités locales doivent s'engager dans la valorisation de leur propre "tradition", en imaginant les façons et les lieux, qui dans leurs villages et dans leurs alentours méritent d'être sauvegardés et visités par les touristes. On demande, par exemple, aux communautés de rétablir et de conserver les danses traditionnelles et tous les éléments qui peuvent devenir des vestiges culturels" (CIARCIA F., *La perte durable*, cit., p. 68).

[40] Come giustamente puntualizza PALUMBO B., (*L'Unesco e il campanile. Antropologia, politica e beni culturali in Sicilia orientale*, Meltemi, Roma, 2003, p. 346), è assolutamente legittimo dubitare dell'universalità "di valori, come l'idea stessa di un passato, di una memoria collettiva, di un'esigenza di conservazione". In linea con questa critica, si vedano anche gli esempi etnografici proposti in CIMINELLI M.L., "*Arte primitiva* e negoziazione delle appartenenze", in ID. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze*, cit., pp. 17-34.

che, nella retorica ufficiale dell'organizzazione, è universalmente riconoscibile"[41].

Il processo di reificazione della cultura innescato dall'industria del patrimonio è stato messo in luce da molti studiosi[42]. C'è anche chi senza mezzi termini ha chiamato repertori analoghi alle liste UNESCO, come in Australia l'*Aboriginal Sites Register* o lo *State Heritage Inventory*, "*commodifiers*", operatori di mercificazione del patrimonio culturale[43].

Del resto, come osservano vari autori[44], l'intera Convenzione UNESCO del 2003 si regge su uno strano paradosso. Nelle parole di Peter Nas, che si riferiscono ai *Capolavori orali e immateriali* e sono quindi applicabili anche alla nuova *Lista rappresentativa del patrimonio immateriale*[45]:

"According to the UNESCO rationale the protection, promotion, and revitalization of cultural configurations will make it possible to conserve these elements for future generations, providing opportunities to exploit them and create new forms of community identification. Although protection may lead to their alienation from the folk source and dependence on national and international governmental organizations, they are nevertheless supposed to be able to play a creative function in the development of humankind. In fact,

[41] PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*, cit., p. 347.

[42] Dei quali è inutile tentare qui di fornire un elenco esaustivo, oltre alle opere direttamente richiamate nel testo. Del resto lo stesso discorso vale, come si è accennato, per la Convenzione di Parigi 2005, dove le petizioni di principio (ad esempio, ancora nelle *10 Clés* si sostiene che quanto al termine "promozione" "il invite à la régénération perpétuelle des expressions culturelles, afin de lutter contre leur muséification, folklorisation ou réification") non bastano ad evitare di reificare e trattare come merci le espressioni culturali.

[43] "Heritage inventories, if not carefully managed, can facilitate the treatment of heritage places as commodities. They contain locational details (cartographic and cadastral) of the places as well as quantifiable data on them. As a matter of principle there may be agreement that social values have priority, or at least equity, with scientific or architectural values. Yet it is possible to see that, once they are included on an inventory, the places, in a sense, break free of their community context" (BYRNE D., BRAYSHAW H., IRELAND T., *Social Significance*, cit., p. 55).

[44] Oltre a quella qui citata, ulteriore bibliografia si trova in BORTOLOTTO C., *Introduzione. Il processo di definizione*, cit.

[45] Tali Capolavori sono infatti oggi definiti dall'UNESCO "esempi eminenti del patrimonio immateriale dell'umanità" (cfr., ad esempio, http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?topic=mp&cp=ML#TOC1).

the paradox is clear; the globalization of these phenomena is being employed to counteract that same globalization"[46].

In modo abbastanza simile si esprime Gaetano Ciarcia in un altro lavoro intitolato alla nozione di patrimonio immateriale come "perdita durevole" (per analogia con *sviluppo durevole*):

"La patrimonialisation d'un bien ordonne son 'développement durable' ainsi que sa conversion de *source* de valeurs en *ressource* qui devrait consentir aux sujets qui se revendiquent être les 'propriétaires' d'affronter les défis d'une modernisation que, d'une manière apparemment paradoxale, il faudrait poursuivre et atteindre tout en s'en protégeant"[47].

Parlando di folklorizzazione e turisticizzazione stiamo ovviamente parlando di *etnomimesi*, ossia, semplificando al massimo, dell'autorappresentazione della propria "cultura" o delle proprie "tradizioni" da parte delle varie collettività – autorappresentazione che, come sottolineava l'autorevole critico della cultura James Clifford nel 1997, può "includere la possibilità di partecipare a una più vasta sfera pubblica *come pure* la mercificazione in un gioco d'identità sempre più egemonico"[48]. Il termine *etnomimesi* è stato introdotto nel 1993 da Robert Cantwell[49] come titolo di un volume che esamina in modo decisamente critico il Festival of American Folklife, l'annuale galà delle culture che la potentissima Smithsonian (che peraltro ha avuto un importante ruolo critico nell'elaborazione della Convenzione UNESCO del 2003)[50] organizza al National Mall di Washington intorno al giorno dell'Indipendenza. Una critica che a Cantwell è comunque costata abbastanza cara, dacché, appena avuto

[46] NAS P., "Masterpieces of Oral and Intangible Culture: Reflections on the Unesco World Heritage List", in Curr.Ant., 43(1), 2002, p. 142 (corsivo aggiunto).
[47] CIARCIA G., *La perte durable*, cit., p. 66.
[48] CLIFFORD J., *Strade: Viaggio e traduzione alla fine del secolo XX*, Bollati Boringhieri, Torino, 1999, p. 249 (corsivo dell'Autore).
[49] CANTWELL R., *Etnomimesis. Folklife and the Representation of Culture*, The University of North Carolina Press, London, 1993.
[50] Come ricorda KIRSHENBLATT-GIMBLETT B. (*Intangible Heritage as Metacultural Production*, cit., p. 62), EARLY J. e SEITEL P., avevano sottolineato il rischio che la Convenzione avrebbe potuto essere uno strumento "for national governments to proclaim the richness of their cultural heritage", piuttosto che a vantaggio dei "culture bearers themselves", in "UNESCO Meeting in Rio: Steps toward a Convention", *Talk Story*, 21, 2002, p. 13. È un punto approfondito da PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*, cit., p. 317 ss..

sentore della sua visione, la Fondazione ha prontamente revocato l'incarico già affidatogli per la redazione della storia del Festival.

L'etnomimesi non ha ovviamente luogo soltanto in contesti lontani da quello d'origine dei gruppi interessati, come appunto in festival o manifestazioni internazionali. Un esempio particolarmente pertinente è quello del *Pays Dogon* (Mali), iscritto nel 1989 nella lista del Patrimonio mondiale con una motivazione, riassunta nel sito web dell'UNESCO[51], che fa riferimento non solo al paesaggio e all'architettura, ma anche alle tradizioni, ossia alle caratteristiche "etnologiche" della falesia di Bandiagara.

Questo punto, intendo il rinvio alle caratteristiche "etnologiche", è particolarmente importante. Se infatti, come osserva Anne Doquet, "gli sguardi esterni, passeggeri o prolungati, attivano in ogni popolazione osservata una presentazione di sé e dunque una messa in scena"[52], il caso dei Dogon risulta l'epitome del ruolo giocato dall'antropologia nella costruzione di un'immagine culturale fatta propria dalla popolazione, almeno per quanto riguarda la sua messa in scena ad uso turistico. Per capire come nasce l'attuale etnomimesi dogon, si deve tener presente che nella scia della scuola griauliana[53] gli antropologi che studiano i Dogon arrivano paradossalmente, nell'ambito di quella che è stata definita "etnologia di salvataggio" (la cui similitudine con l'attuale operazione di "protezione" e "salvaguardia" dell'UNESCO non può sfuggire)[54], a far replicare le danze e le cerimonie "tradizionali" ormai abbandonate dai veri, o dagli

[51] "En plus de ses paysages exceptionnels de falaises et de plateau gréseux intégrant de très belles architectures (habitations, greniers, autels, sanctuaires et *toguna* – abris des hommes), le site de la région de Bandiagara possède des traditions sociales prestigieuses encore vivantes (masques, fêtes rituelles et populaires, cultes périodiquement rendus aux ancêtres à travers plusieurs cérémonies). Par ses caractéristiques géologiques, archéologiques et ethnologiques et ses paysages, le plateau de Bandiagara est l'un des sites les plus imposants d'Afrique de l'Ouest" (http://whc.Unesco.org/fr/list/516).

[52] DOQUET A. "Se montrer dogon. Les mises en scène de l'identité ethnique", *Ethnologies comparées*, 5, 2002, http://alor.univ-montp3.fr/cerce/r5/a.d.htm.

[53] La ricerca di Marcel Griaule – di cui ricordiamo il celeberrimo *Dio d'Acqua* (cfr. GRIAULE M., *Dieu d'eau. Entretiens avec Ogotemmêli*, Les Éditions du Chêne, Paris, 1948), in cui l'antropologo registra le conversazioni con il vecchio Ogotêmmeli e "fonda" la cosmogonia dogon – ha inizio negli anni 1931-1933 con la Mission Ethnologique Dakar-Djibuti.

[54] Le motivazioni di molte delle candidature alla Lista dei capolavori orali e immateriali fanno appunto appello alla volontà di salva(guarda)re tradizioni culturali in via di scomparsa.

autentici Dogon – e cioè, dai Dogon a loro coevi[55]. Ancora all'inizio degli anni Settanta il cineasta Jean Rouch fa inscenare, filmandolo, lo scomparso rituale del *sigi*, "restituendolo" poi con numerose proiezioni ai Dogon stessi, che un tempo non avrebbero potuto assistervi se non per soli tre anni consecutivi rispetto al periodo di svolgimento (sette anni) del ciclo cerimoniale, che si ripeteva ogni sessanta anni. Questo "teatro etnografico" anticipa ed è ripreso dall'odierno, fiorente "teatro turistico"[56].

Gaetano Ciarcia[57] ripercorre anche attraverso documenti governativi la genesi della candidatura della Falesia di Bandiagara alla Lista e mostra come le autorità maliane si siano servite della ricerca etnologica per sostanziarla. Il successo della candidatura, sostiene Ciarcia, è solo il risultato più spettacolare di una politica di valorizzazione culturale che si è espressa, non solo a livello di organizzazioni di minor rilievo istituzionale e di ONG ma anche a livello informale, tra i Dogon stessi, sin dalla morte di Marcel Griaule, il cui funerale *in effigie* viene messo in scena nel 1956 nelle grotte di Bandiagara. Se in Mali gli *enjeux* politico-economici connessi al riconoscimento UNESCO passato e futuro sono troppo complessi per essere qui sintetizzati[58], si deve invece sottolineare l'adesione a un'immagine di *autenticità culturale* fabbricata dall'etnologia o più in generale dall'Occidente, che peraltro connota anche altre iniziative mimetiche o etnomimetiche dei popoli del terzo e quarto mondo.

---

[55] L'antropologia postmoderna ha definitivamente chiarito l'effetto di distanziamento tra Noi e gli Altri provocato dalle strategie retoriche atemporalizzanti usate dall'etnografia, quali il cosiddetto "presente etnografico". Si veda in particolare FABIAN J., *Il tempo e gli altri*. *La politica del tempo in antropologia,* L'Ancora del Mediterraneo, Napoli, 2000 (ed. orig.: *Time and the Other*, Columbia University Press, New York, 1983).

[56] Cfr. CIARCIA G., "L'istituzione di un teatro etnografico. L'animismo come bene culturale nel Pays dogon", in C. GALLINI (a cura di), *Patrie elettive. I segni dell'appartenenza*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, pp. 178-208. Questo "teatro turistico" è argutamente descritto da Marco Aime in un volumetto assai accessibile (AIME M., *Diario Dogon*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000).

[57] Cfr. CIARCIA G.: "Ethnologues et 'Dogon'. La fabrication d'un patrimoine ethnographique", *Gradhiva*, 24, 1998, pp. 103-115; "Il patrimonio etnologico come risorsa e minaccia nel *pays dogon*", in *Parole Chiave,* 2000, pp. 22-24, http://www.fondazionebasso.it/; "Dogons et Dogon. Retours au 'pays du réel'", *L'Homme*, 157, 2001, pp. 217-230; "L'*ethnofiction* a l'œuvre: prisme et images de l'entité dogon", *Ethnologies comparées*, 5, 2002; *De la mémoire ethnographique. L'exotisme en pays dogon*, Éditions de l'EHESS, Paris, 2003; *La perte durable*, cit..

[58] Si vedano in proposito i lavori di Gaetano Ciarcia precedentemente citati.

Come sintetizza Anne Doquet, poiché il successo della società dogon si basa sulla coincidenza tra quel che i turisti cercano partendo e quel che trovano arrivando, i Dogon devono ben "mostrarsi Dogon"[59].

4. Per introdurre i fenomeni di etnogenesi come possibile "effetto collaterale" della Convenzione sul patrimonio culturale immateriale, si rende ora necessaria un'ulteriore riflessione sul concetto di *cultura*, in due tempi distinti.

Innanzitutto, si deve sottolineare che nei fenomeni di etnomimesi – quali le danze "tradizionali" appositamente messe in scena per i turisti nel Pays Dogon, o altre *rappresentazioni* (o *ri-presentazioni*) dell'etnicità e delle tradizioni, in contesti locali o non – si passa da un livello di significato di "cultura" ad un altro[60]. Nelle parole dell'antropologa Barbara Kirshenblatt-Gimblett, il patrimonio immateriale è una "produzione metaculturale" che conferisce alle culture in pericolo di estinzione (*endangered*) "una seconda vita come esibizione di se stesse"[61]. È un uso *metadiscorsivo* (secondo la dizione di Charles Briggs)[62] quello che viene fatto della cultura, una sua *messa tra parentesi* (secondo la dizione di Bernardino Palumbo)[63].

Di questa "messa tra virgolette" della *cultura* le collettività indigene sono perfettamente consce, come dimostra il loro uso del termine.

Osserva ad esempio Manuela Carneiro da Cunha[64], antropologa brasiliana ora all'università di Chicago, che non solo gli sciamani krahó ma anche gli altri indios del Brasile utilizzano il termine "cultura" sempre in portoghese, laddove altri termini (come "denaro") sono normalmente tradotti negli idiomi locali e, reciprocamente, per tradurre in portoghese i termini che designano i riti indigeni, si usa la parola *festas*, mai *cultura*. Questa scelta di traduzione indica un uso

---

[59] Cfr. DOQUET A., *Se montrer dogon*, cit.
[60] Cfr. CANTWELL R., *Ethnomimesis*, cit.
[61] KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., *Intangible Heritage as Metacultural Production*, cit., p. 56; cfr. anche KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., *Destination Culture: Tourism, Museums, and Heritage*, University of California Press, Berkeley, 1998, pp. 131-76.
[62] BRIGGS C. "The politics of discursive authority in research on 'the invention of tradition' ", in Cult.Ant., 11, 1996, pp. 435-69.
[63] PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*, *passim.*
[64] CARNEIRO DA CUNHA M., "De Charybde en Scylla. Savoirs traditionnels, droits intellectuels et dialectique de la culture", École des Hautes Études en Sciences Sociales, Paris, XXVI[e] Conférence Marc Bloch, 10 juin 2004, http://cmb.ehess.fr/document110.html.

metasemantico del termine, che deriva dalla consapevolezza che la propria "cultura" appartiene ad un contesto e ad un sistema esterno: "per esempio, [quello] della Convenzione sulla diversità biologica", scrive l'antropologa, ma naturalmente, anche quello delle Convenzioni sul patrimonio, materiale e immateriale.

Non si può dunque pensare che alle comunità interessate dalle Convenzioni UNESCO sfugga il "valore aggiunto" (v. *supra*) attribuito dalle Convenzioni stesse alla loro "cultura" e alle loro "tradizioni", esattamente come non sfugge agli Stati contraenti. Sono difatti, com'è noto, gli Stati nazionali gli unici interlocutori legittimati dall'UNESCO per la proposta delle candidature. La domanda da porsi è dunque: come si inserisce l'*azione* e il *riconoscimento* delle comunità del quarto mondo[65] "detentrici delle tradizioni", ossia detentrici del patrimonio culturale[66], all'interno degli Stati-nazione in cui sono incapsulate?

Se anche all'interno delle nazioni europee le scelte di patrimonializzazione rispondono a logiche di potere politico-economico e non certo all'idealistica "rappresentatività" indicata dall'UNESCO[67], laddove sono più forti le tensioni tra Stato e

---

[65] Il *quarto mondo* indica quelle popolazioni aborigene o native i cui territori sono compresi entro i confini nazionali e l'amministrazione dei paesi del primo, secondo e terzo mondo: cfr. GRABURN N.H.H. (ed.), *Ethnic and Tourist Arts. Cultural Expression from the Fourth World,* Univ. of California Press, Berkeley, 1976, p. 1.

[66] L'equazione si evince da una pagina introduttiva alla Convenzione UNESCO del 2003, intitolata *Qu'est-ce que le patrimoine culturel immatériel?* (http://www.Unesco.org/culture/ich/index.php?lg=FR&pg=00003), nel passaggio dedicato alla *Lista rappresentativa del patrimonio culturale immateriale dell'umanità*: " 'Représentatif' pourrait signifier, à la fois, représentatif de la créativité de l'homme, du patrimoine culturel des États, mais aussi du patrimoine culturel des communautés qui sont les détenteurs des traditions en question". Il medesimo documento chiarisce che tali comunità "peuvent être dominantes ou non, qu'elles ne sont pas nécessairement liées à des territoires spécifiques et qu'une personne peut très bien appartenir à différentes communautés et changer de communauté".

[67] Ci si deve infatti chiedere, con Laura Verdelli: "peut-on être vraiment sûr que les lieux choisis reflètent réellement et de façon objective ce que l'on appelle Patrimoine de l'Humanité et non pas certaines aspirations politiques, de légitimation, de lobby, d'un groupe, quoique représentatif, ou bien d'une association particulièrement active?" (VERDELLI L., *Mises en scène du patrimoine et risques dans la sur-patrimonialisation*, cit., p. 71)**.** Per un esempio italiano estremamente documentato, si veda PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*, *passim*. Si veda ancora, per l'Italia, TUCCI R., "Come salvaguardare il patrimonio immateriale: il caso della scherma di Torrepaduli", in Ant.Mus., 4(9), 2004-2005, pp. 25-32.

"minoranze" indigene, o laddove le logiche della "nazione" devono essere riaffermate, le scelte degli Stati-Nazione diventano strategiche.

Nel caso della Colombia, ad esempio, Alessandro Mancuso[68] mette in luce il ruolo decisamente "antagonista" giocato dallo Stato nei confronti di alcune minoranze (mediante, ad esempio, la concessione di permessi di trivellazioni incuranti dell'impatto sul loro ambiente vitale) rispetto alla scelta di valorizzarne altre, in modo peraltro funzionale all'affermazione dell'immagine che la Colombia intende diffondere a livello internazionale, in particolare rispetto al superamento del conflitto armato[69]. È stato anche evidenziato il rischio che mediante la patrimonializzazione del *palenque* di San Basilio[70] si crei "una nuova forma di discriminazione" ed "una nuova cesura ontologica tra 'negri' *palenqueros* e 'negri' non *palenqueros*"[71].

Naturalmente anche tra gli Stati, e non solo al loro interno, si innesca una competitività che, come è di fatto avvenuto per la precedente Lista, può riprodurre "gli scarti di potere che governano l'attuale sistema-mondo", esplicitando i rapporti di forza esistenti tra i diversi Stati-Nazione[72]. L'*universalismo "tassonomico"*[73]

---

[68] Cfr. MANCUSO A. *Discorsi sulla nazione e politiche del patrimonio culturale in Colombia*, *passim*.

[69] Per notizie sulle due proclamazioni colombiane (*Carnevale di Baranquilla,* 2003 e *Spazio culturale Paleque*, 2005) si veda il sito dell'UNESCO, a partire dalla pagina http://www.unesco.org/culture/intangible-heritage/index.htm. Le minoranze sfavorite, che hanno peraltro suscitato una mobilitazione internazionale in difesa dei loro diritti umani, sono gli Embera Katio, gli U'wa, i Kogui, gli Wiwa, gli Arhuaco e i Kankuamo. È del resto indicativo il caso dei *Palabreros* wayú: nonostante il ruolo di mediazione nella composizione dei conflitti che ha motivato la loro declaratoria come Patrimonio Nazionale Immateriale (non ancora la loro candidatura all'UNESCO), essi sono interpellati solo sporadicamente nelle dispute in cui sono coinvolti indiani wayú, a vantaggio degli avvocati professionisti (MANCUSO A., cit., pp. 412-413).

[70] I *palenque* sono le comunità fondate durante il periodo coloniale dai *cimarrones*, gli schiavi africani che erano riusciti a fuggire dai loro padroni (Cfr. MANCUSO A., cit. p. 408). L'espace *culturel de Palenque de San Basilio* è stato proclamato nel 2005 "capolavoro orale e immateriale dell'umanità", http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?lg=FR&topic=mp&cp=CO#TOC1.

[71] CUNIN E., *Identitades a flor de piel. Lo "negro" entre apariencias y pertinencias: categorias radiale y mestizaje en Cartagena*, ICANH, Bogotà, 2003, p. 247, citato in MANCUSO A., *Discorsi sulla nazione*, cit., p. 409.

[72] Come ha ben mostrato Dino Palumbo per la candidatura delle città barocche del Val di Noto, promosse nella Lista del patrimonio mondiale nel 2002 (PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile,* cit., pp. 245-246).

[73] Universalismo *tassonomico*, scrive PALUMBO (*L'Unesco e il campanile*, cit., pp. 345 e 351), in quanto articola i livelli politici e culturali di identità secondo un

dell'UNESCO rischia dunque di dissimulare sia le tensioni e le rivalità tra i diversi Stati, sia quelle al loro interno.

Secondo Bernardino Palumbo, la cui visione critica condivido pienamente,

> "oltre che 'lasciti del passato', 'fonti insostituibili di vita e di ispirazione' o beni da lasciare in eredità 'alle generazioni future', gli oggetti patrimoniali che si cerca di costruire si rivelano infatti strumenti di lotta all'interno di un campo politico-culturale 'interno' e 'locale', connotato da profonde divisioni. (…) Attivabili con sensi e attraverso poetiche diverse a seconda del contesto preso in esame, questi 'beni' sono, quindi, simboli attraverso i quali manipolare, riattivare, costruire e immaginare livelli diversi di appartenenza (locale, regionale o nazionale), tra loro interconnessi e incapsulati, che s'inscrivono all'interno di una particolare economia politica della cultura"[74].

Riferendo di un esempio italiano alquanto istruttivo, Palumbo ricorda che nel 2000 il quotidiano *La Padania*, nel commentare l'erogazione di vari miliardi di lire per la ricostruzione della Basilica di Noto, legava questo finanziamento alla decurtazione di quello ordinario destinato al Duomo di Milano. Questa come altre simili forme di competizione, osserva l'Autore,

> "attraverso la contestazione del valore iconico di un determinato 'bene patrimoniale' mirano a contestare, attaccare, decostruire il livello di identità politica cui quel bene fa riferimento. Sono quindi modalità di uso politico e creativo dei simboli e dei discorsi sulla patrimonializzazione che il linguaggio conservativo, istituzionale e universalista del'UNESCO non può non temere in quanto dotate di un potenziale effetto destrutturate"[75].

Se i beni patrimoniali sono in realtà "simboli attraverso i quali manipolare, riattivare, costruire e immaginare livelli diversi di appartenenza", e se questi "beni" innescano forme di competizione e processi creativi, in cui le identità locali possono coagularsi intorno a un "bene patrimoniale" dal valore iconico, si può ipotizzare che uno degli effetti collaterali della Convenzione UNESCO del 2003 sia

---

modello inclusivo: comunità internazionale (umanità) > Stato-Nazione > comunità locale.

[74] PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*, cit., p. 343.

[75] *Ivi*, p. 349.

appunto quello di stimolare la produzione di nuove collettività autocoscienti della propria *appartenenza identitaria.*

Come sintetizza Clara Gallini, "di fatto, ogni appartenenza esiste e si manifesta attraverso un lavoro sociale di *produzione dell'identità e della differenza*, cioè attraverso l'attivazione di modalità – immaginarie e pratiche – atte ad indicare che questo o quello è un gruppo, e come tale è dotato di determinate caratteristiche che lo rendono differente da un altro"[76].

Questo *processo di produzione identitaria*, di coagulazione di nuovi gruppi attorno a simboli identificanti (tra i quali i "beni" patrimoniali, o le "proprietà culturali"), è esattamente quello dell'*etnogenesi*.

Per ben comprendere questo termine, si deve adottare risolutamente una visione non sostanzialista, ma costruttivista della *cultura* (o dell'*etnicità*, intesa come *appartenenza identitaria*). Si tratta di quella visione di cultura come "processo" in qualche modo adombrata anche nella definizione di patrimonio culturale come "costantemente ricreato dalle comunità e dai gruppi"[77], e tuttavia stridente con la logica essenzialista che connota l'intera concezione UNESCO del patrimonio come "bene" identificante di un'identità sostanzializzata, intesa come una struttura oggettiva soggiacente[78].

La genesi di questa visione si può far risalire in antropologia alla decostruzione del concetto di *etnia*, iniziata prima degli anni Settanta[79]. Secondo la visione costruttivista, l'etnicità, intesa come

---

[76] GALLINI C., "Presentazione", in ID., *Patrie elettive*, cit., p. 12.

[77] V. *supra*, para. 1 e 2.

[78] Si fa qui riferimento – con Bernardino PALUMBO (*L'Unesco e il campanile*, cit., p. 349 e *passim*) – al discorso di Richard HANDLER ("On Having a Culture. Nationalism and the Preservation of Quebec's Patrimoine", *History of Anthropology*, 3, 1985, pp. 192-217; *Nationalism and the Politics of Culture in Quebec*, The University of Wisconsin Press, Madison, 1988) sull'oggettivazione culturale, per il quale si veda anche CIMINELLI M.L., *Arte primitiva e negoziazione delle appartenenze*, cit.

[79] Rimandiamo solo ad alcuni testi fondamenti: BARTH F. (ed), *Ethnic Groups and Boundaries*. The *Social Organization of Culture Difference*, Bergen, Oslo, 1969; COHEN A., *Two-Dimensional Man*, Routledge & Kegan P., London, 1974; AMSELLE J.-L., M'BOKOLO E. (sld), *Au cœur de l'ethnie. Ethnie, tribalisme, et État en Afrique*, La Découverte, Paris, 1985; AMSELLE J.-L., *Logiques métisses. Anthropologie de l'identité en Afrique et ailleurs*, Payot, Paris, 1990 (trad. it. parziale*: Logiche meticce. Antropologia dell'identità in Africa e altrove*, Torino, Bollati Boringhieri, 1999). Si vedano inoltre FABIETTI U., *L'identità etnica. Storia e critica di un concetto equivoco*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1995 (2. ed. Carocci, Roma, 1998) e REMOTTI F., *Contro l'identità*, Laterza, Roma-Bari,1996.

auto-rappresentazione identitaria, rimanda sempre a un "campo di differenze"[80], "ad un nesso relazionale e oppositivo di elementi, comportamenti e immagini"[81]; è situazionale ed opposizionale; si costruisce, o si ricostruisce, si "immagina"[82], così come le tradizioni che la esprimono si "inventano"[83] e si "invertono"[84]. Ciò non significa che queste etnicità non siano sentite psicologicamente come reali[85] e che non siano in qualche modo "naturalizzate"[86] dai membri del gruppo di appartenenza identitaria.

La ricerca etnostorica ed etnografica ha messo in luce come molti dei processi etnogenetici che hanno portato nel corso del tempo al definirsi di nuove identità "etniche" siano stati determinati da strategie di tipo politico ed economico[87], oggi connesse anche ai movimenti di revitalizzazione delle tradizioni e alle rivendicazioni di proprietà culturali "tangibili", o di diritti fondiari, da parte di minoranze occidentali e popoli del quarto mondo[88]. Il caso classico, analizzato da

---

[80] GEERTZ C., *Mondo globale, mondi locali. Cultura e politica alla fine del ventesimo secolo*, Il Mulino, Bologna, 1999, p. 69.

[81] SIMONICCA A., *Antropologia del turismo. Strategie di ricerca e contesti etnografici*, Carocci, Roma, 1997, p. 233.

[82] ANDERSON B., *Comunità immaginate. Origine e diffusione dei nazionalismi*, Manifesto Libri, Roma, 1996.

[83] HOBSBAWM E.J., RANGER T. (eds), *The Invention of Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge, 1983.

[84] THOMAS N., "The inversion of tradition", in Am.Eth., 19(2), 1992, pp. 213-232. L'Autore mette in luce come l'inversione di alcune tradizioni (ad esempio, tatuaggio femminile anziché maschile) tra società limitrofe svolga una funzione di differenziazione e di asserzione identitaria.

[85] Cf. ROOSENS E. E., *Creating Ethnicity: the Process of Ethnogenesis*, Sage, London, 1989, pp. 15-19.

[86] Cf. APPADURAI A., *Modernity at Large: Cultural Dimensions of Globalization*, University of Minnesota Press, London and Minneapolis, 1996, p. 13.

[87] Cfr. FARDON R. "African Ethnogenesis: Limits to the Comparability of Ethnic Phenomena", in HOLY L. (ed.), in *Comparative Anthropology*, Blackwell, Oxford, 1987, pp. 168-188; AMSELLE J.-L., *Logiques métisses*, cit.; COMAROFF John, COMAROFF Jean, *Ethnography and the Historical Imagination*, Westview Press, Boulder, 1992.

[88] Il critico della cultura James Clifford descrive il caso legale, precoce e sfortunato, dei Wampanonag di Mashpee (Cape Cod, Massachussetts, USA) per il riconoscimento dei propri diritti sulla terra, iniziato nel 1976, in cui "tra gli assunti e le categorie implicite che pregiudicarono la causa degli indiani" spiccano l'idea di totalità culturale e di continuità (autenticità) identitaria (cfr. CLIFFORD J., "Identità a Mashpee", in ID., *I frutti puri impazziscono*, Bollati Boringhieri, Torino, 1999, pp. 317-416, citazione a p. 385).

Eugeen Roosens nello studio che introduce il concetto di *etnogenesi*[89] nell'accezione qui utilizzata, è quello degli Uroni del Québec, che hanno forgiato una "cultura" e un'identità perfettamente funzionali al perseguimento, come "minoranza", di obiettivi politici all'interno della nazione canadese. Un altro esempio molto noto è quello dei Chumash della California, che ha suscitato anche una discreta polemica in ambito antropologico[90]; una serie di casi etnografici anche europei è presentata da Ugo Fabietti[91]; ancora in Europa Marjut Antonnen analizza l'etnopolitca dei Kven, la popolazione norvegese di origine finnica[92]; una ricerca italiana che adotta la prospettiva etnogenetica è quella di Francesca Declich sulle popolazioni del medio e basso Giuba[93].

Le stesse dinamiche etnogenetiche potrebbero essere innescate da rivendicazioni relative del patrimonio culturale "immateriale".

Certo, si tratta di un'ipotesi. Tuttavia, se le disuguaglianze economiche e le discriminazioni createsi in seguito alle iniziative di valorizzazione patrimoniale sotto l'egida dell'UNESCO sono già emerse[94], alcuni programmi di ricerca si propongono ora di indagare le

---

[89] Cfr. ROOSENS E. E., *Creating Ethnicity*, cit. Eugeen Roosens analizza anche altri tredici casi di etnogenesi in Africa, America ed Europa.

[90] Cfr. HALEY B.D., WILCOXON L.R., "Anthropology and the Making of Chumash Tradition", in Curr.Anth., 38 (5), 1997, pp. 761-794; HALEY B.D., WILCOXON L. R., "How Spaniards Became Chumash and other Tales of Ethnogenesis", in Am.Ant., 107(3), 2005, pp. 432–445. James Weiner paragona al caso Chumash la controversia legale australiana relativa al ponte dell'isola di Hindmarsh, interessante anche per il ruolo giocato dagli antropologi (dalle antropologhe, in questo caso): si veda WEINER J. F. "Culture in a sealed envelope: the concealment of Australian aboriginal heritage and tradition in the Hindmarsh Island Bridge affair", in JRAI, 5 (2), 1999, pp. 193-210.

[91] FABIETTI U., *L'identità etnica*, cit.

[92] ANTTONEN M. "The Politization of the Concepts of Culture and Ethnicity: An Example from Northern Norway", *Pro Ethnologia*, 15, 2003, pp. 49-66. L'Autore ricostruisce tra l'altro le differenti interpretazioni delle origini etniche successivamente proposte dai militanti kven, dagli anni Ottanta ad oggi, nell'ambito del loro tentativo di affermare l'idea di una cultura minoritaria (o di una "nazione" nativa) omogenea.

[93] DECLICH F., *I Bantu della Somalia. Etnogenesi e rituali* mviko, F. Angeli, Milano, 2002.

[94] Per la Colombia cfr. *supra* e nota 69; per i Dogon CIARCIA G. (*Il patrimonio etnologico come risorsa e minaccia*, cit., p. 5 ss.) cita gli appelli alla demusealizzazione dell'area "privilegiata" eletta nella Lista espressi da vari intellettuali maliani, preoccupati per la situazione di miseria in cui versa il resto della popolazione dogon residente nella stessa falesia di Bandiagara.

conseguenze della patrimonializzazione sulla riformulazione dell'etnicità.

Questo è esattamente, ad esempio, il programma di Peul Leblon[95] in relazione a "L'espace culturel du *yaaral* et du *degal*", iscritto nella Lista dei capolavori orali e immateriali nel 2005, e ora pubblicizzato nel sito dell'UNESCO come uno dei novanta "esempi eminenti del patrimonio immateriale dell'umanità"[96]. *Yaaral* e *degal* sono le feste che aprono e chiudono la transumanza dei Peul (Fulani, o Fulbé), pastori nomadi del Mali, considerate "le pivot du mode de vie de ces populations"[97], o, in altri termini, la quintessenza dell'identità peul, ossia del *puulaku* (la "fulanità", si può tradurre). Leblon si propone di indagare "comment, à travers la spectacularisation du *yaaral* et du *degal*, le *pulaaku* est reformulé par les différents acteurs en fonction des enjeux multiples que la question patrimoniale soulève"[98].

Volendo dunque rispondere all'interrogativo posto dal titolo di questo volume, sembra che le implicazioni politiche ed economiche della Convenzione UNESCO del 2003 possano innescare una competizione su scala sia globale sia locale che sì, sarà "pace", ma solo (o almeno) in quanto non assumerà la fisionomia di una "guerra".

In ogni caso, sembra una pretesa antistorica pensare di poter incanalare il futuro dei (diversi) popoli in una certa direzione, imposta dall'esterno e dall'alto. Anche se non possiamo immaginare, oggi, quali saranno le conseguenze dell'*agency* UNESCO nel mondo prossimo venturo, è dunque lecito nutrire qualche dubbio sulle conseguenze della Convenzione UNESCO del 2003, come si è cercato di evidenziare in questo scritto: l'eterogenesi dei fini non è del resto fenomeno nuovo nella storia.

---

[95] LEBLON A., *Le pulaaku. Bilan critique des études de l'identité peule en Afrique de l'Ouest*, Centre d'Étude des Mondes Africains, Aix-en-Provence, 2006, p. 73.
[96] Cfr. http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?topic=mp&cp=ML#TOC1.
[97] *Ibidem*.
[98] LEBLON A., *Le pulaaku*, cit. p. 72.

LA TUTELA DELL'IDENTITÀ CULTURALE A FRONTE DEI CAMBIAMENTI CLIMATICI NEL DIRITTO INTERNAZIONALE

SIMONA PINTON – UNIVERSITÀ DI PADOVA

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. Il problema dei cambiamenti climatici nello scenario internazionale. – 3. Il cambiamento climatico come minaccia al godimento dei diritti umani. - 4. Clima, ambiente e popolazioni vulnerabili. – 5. La protezione del clima nell'ambito del diritto internazionale. – 6. Il problema della responsabilità internazionale dello Stato a fronte di cambiamenti climatici. – 7. Quali rimedi internazionali per la tutela dell'identità culturale minacciata dal cambiamento climatico? – 8. Obblighi internazionali consuetudinari rilevanti in materia di tutela del clima. - 9. Conclusioni.

1. L'identità culturale di singoli e gruppi è oggi minacciata non solo atti di distruzione diretta e intenzionale dei simboli materiali in cui tale identità si rispecchia, ma anche da fenomeni più silenziosi che intessano l'ambiente ove detta identità si esprime, a prescindere dal valore unico o eccezionale che il sito presenta sotto il profilo estetico, artistico o naturale.

Il cambiamento climatico[1] è uno di questi fenomeni silenziosi di cui la comunità internazionale solo di recente[2] ha preso maggiore

[1] Il termine "cambiamenti climatici", secondo l'IPCC, si riferisce a qualsiasi cambiamento del clima nel tempo, dovuto alla variabilità naturale o come risultato di attività umane. Questo significato differisce da quello usato nella UNFCCC, per la quale il cambiamento climatico è un cambiamento attribuito direttamente o indirettamente all'attività umana che alteri la composizione globale dell'atmosfera e che si aggiunga alla variabilità naturale osservata del clima per periodi di tempo comparabili.

[2] Invero alcuni studiosi di diritto internazionale si sono interessati di ambiente e di cambiamenti climatici già negli anni '60 e '70: così NANDA V.P., "Global Climate Change and International Law", *Impact of Science on Society*, 1962, vol. 32, p. 365

coscienza; fenomeno che interessa soprattutto quelle popolazioni che con l'ambiente naturale vivono in stretta simbiosi[3]. Si tratta allora di comprendere in che misura la portata e la natura del rapporto tra cambiamento climatico e identità culturale rilevi nel diritto internazionale e in che misura quest'ultimo già predisponga, eventualmente, adeguate garanzie di tutela[4].

2. Negli ultimi anni, e in particolare dall'assegnazione del Premio Nobel per la pace all'IPCC[5] e Al Gore, è pressoché all'ordine del giorno sentire parlare di cambiamento climatico. I più attenti al tema ritengono non solo che esso sia la più importante emergenza ambientale su scala globale[6], ma "likely the most profound moral

---

ss.; WEISS E.B., "International Responsibility for Weather Modification", Int. Org., 1975, vol. 29, p. 805 ss.; ID., "Who Pays for Weather Modification Damage?", in EPL, 1978, vol. 4, p. 78 ss.; LANGER J., "Carbon Dioxide's Threat to Global Climate: An International Solution", Stanford JIS, 1981, vol.17, p. 389 ss.

[3] Il Rapporto del Relatore speciale delle NU Rodolfo Stavenhagen "sulla situazione dei diritti umani e delle libertà fondamentali dei popoli indigeni" presentato al Consiglio dei diritti umani il 27 febbraio 2007 denuncia le conseguenze dannose che i popoli indigeni stanno subendo a causa del cambiamento climatico: popoli le cui abitudini e il cui stile di vita sono strettamente legati al tradizionale rapporto con la terra e le risorse naturali, v. UN Doc. A/HRC/4/32.

[4] Sulla nozione di patrimonio culturale in generale, da tenere distinta rispetto a quella di cultura, e quindi di identità culturale, v. BLAKE J., "On Defining Cultural Heritage", ICLQ, vol. 49, 2000, pp. 61-85. L'esigenza di attribuire all'identità culturale un'effettiva tutela giuridica rimanda, da un lato, all'individuazione di un concetto di cultura e identità culturale che sia largamente accolto dalla comunità internazionale e, dall'altro, all'individuazione degli eventuali limiti entro i quali il concetto di identità culturale debba essere racchiuso. Rispetto al primo profilo si vedano, in questo volume, i contributi di Tamisari, Ciminelli, Patella e Goldoni. Quanto al secondo profilo, l'identità culturale trova proiezione in ogni manifestazione tangibile e intangibile della cultura umana, senza che ciò comunque contrasti con il rispetto delle norme sui diritti umani fondamentali e con il rispetto del principio di non discriminazione e delle forme culturali diverse. Quanto al rapporto tra le nozioni di bene culturale e di patrimonio culturale si abbraccia qui la tesi che pone il bene culturale quale sottogruppo della generale nozione di patrimonio culturale: sul punto v. ZAGATO L., *La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato all'alba del secondo Protocollo 1999*, Giappichelli, Torino, 2007, in particolare p. 27 ss.

[5] V. oltre, nota 14.

[6] V. CULLET P., "Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards and International Regime", in Standford JIL, 2007, p.100; DOELLE M., *From Hot Air to Action: Climate Change, Compliance and the Future of International Environmental Law*, Carswell, Thomson Prof. Pub Canada, 2005, p. 1 ss.; NESPOR S., "Introduzione: il Protocollo di Kyoto è entrato in vigore", in RGA, 2005, p. 1.

crisis in the twenty-first century"[7]. La natura transnazionale del "bene clima" e dei fenomeni che l'accompagnano, d'altronde, fa sì che l'intero pianeta e l'intera umanità ne siano interessati. Al contempo, la genesi del fenomeno in oggetto spiega la scelta, da parte di chi se ne occupa, di suddividere la comunità internazionale tra "colpevoli" e "vulnerabili"[8]. In altre parole: "the haves of the world are responsible for the vast majority of the greenhouses gases that have already accomulated, and yet it is the have-nots who are likely to bear the brunt of its effects"[9]. Gli USA, per esempio, la cui popolazione ammonta al 5% di quella mondiale, è responsabile di circa il 28% del totale delle emissioni di gas climalteranti. Al contrario, molte delle zone più esposte alle conseguenze dell'innalzamento del livello del mare, di inondazioni e di cambiamenti importanti degli ecosistemi si trovano nei paesi meno economicamente sviluppati.

Questo dato di fatto solleva questioni di disuguaglianza sociale e di giustizia inter-statale, oltre che intergenerazionale, questioni che hanno oramai raggiunto i fora intergovernativi e non. Da tempo, infatti, gli organismi internazionali hanno inserito nelle proprie agende dibattiti in tema di cambiamento climatico[10]. Tra essi, va ricordata

---

[7] SINDEN A., "Climate Change and Human Rights", in JLREL, 2007, vol. 27, p. 270.

[8] Sul problema della giustizia e dei cambiamenti climatici v., tra gli altri, POSTER E.A., SUSTEIN C.R., "Climate Change Justice", in Geo LJ, 2008, vol. 96, pp. 1565-1612.

[9] V. IPCC, *Climate Change 2001: Synthesis Report, Summary for Policymakers*, http://www.grida.no/climate/ipcc tar/vol4/english/005.htm (1 Aprile 2007).

[10] L'AG delle NU si è occupata di cambiamento climatico durante la 62° sessione plenaria, dal 23 settembre al 3 ottobre 2007, mentre il CdS, su sollecitazione del governo britannico, ha deciso di dedicare al tema l'intera giornata del 24 settembre 2007. Nello stesso giorno si è svolta una riunione di alto livello tra Capi di stato e di governo e, in quella occasione, l'allora presidente italiano del Consiglio dei ministri ha parlato del surriscaldamento del pianeta come di un fenomeno oramai certo rispetto al quale vige un obbligo morale della comunità internazionale di agire. V. Presidente Romano Prodi, riunione di Alto Livello sui cambiamenti climatici, New York, 24 settembre 2007, http://www.governo.it/GovernoInforma/Dossier/assemblea_onu_07/. E se il CdE ha iniziato ad affrontare la questione dei cambiamenti climatici promuovendo incontri tra gli Stati membri sulle politiche governative adottate a livello locale e regionale (v. per esempio, l'incontro della Commissione per lo sviluppo sostenibile del Congresso del CdE ad Erevan, in Armenia, 19 ottobre 2007), con prospettive diverse sul piano del contenuto precettivo, la Commissione europea, nel gennaio 2008 ha approvato un pacchetto su energia e cambiamenti climatici davvero ambizioso. Il Pacchetto fissa, anzitutto, l'obiettivo di riduzione delle emissioni del 30% entro il 2020, a condizione che venga concluso un nuovo accordo internazionale sui cambiamenti climatici. Il Pacchetto comprende poi: (1) una proposta di modifica della direttiva 2003/87/CE sul sistema comunitario di scambio

discussione avvenuta in seno al Consiglio dei diritti umani il 28 marzo 2008 al termine della quale è stata adottata la Ris. 7/23 "Human Rights and Climate Change"[11].

Il sistema clima è un sistema complesso che include l'atmosfera, gli oceani, le terre emerse, la criosfera e la biosfera[12]. Un aumento delle emissioni di gas-serra dalla superficie terrestre porta ad un aumento delle loro concentrazioni atmosferiche e, quindi, ad un rafforzamento dell'effetto serra globale. Tra i gas-serra, il più importante ed abbondante è il vapore acqueo, gas che tuttavia non può essere rappresentato da una precisa concentrazione atmosferica globale. Gli altri gas, sebbene presenti in quantità minori rispetto al vapore acqueo, sono invece identificabili nell'atmosfera e, tra essi, la quantità di anidride carbonica presente è circa mille volte superiore a quella di metano e di protossido di azoto[13]. Dal 1750, a causa dell'attività umana, le concentrazioni globali in atmosfera di anidride carbonica, metano e protossido di azoto sono notevolmente aumentate

---

delle quote di emissione; (2) una proposta di ripartizione degli sforzi da intraprendere per ridurre unilateralmente le emissioni di gas serra nei settori: trasporti, edilizia, servizi, piccoli impianti industriali, agricoltura e rifiuti, settori non rientranti nel sistema comunitario di scambio delle quote di emissione; (3) una proposta di direttiva sulla promozione delle energie rinnovabili. Per il testo delle proposte della Commissione v. http://ec.europa.eu/commission_barroso/president/index_en.htm. V. anche José Manuel Durão Barroso, *2020 by 2020: Europe's Climate Change Opportunity*, Speech to the European Parliament, Brussels, 23 January 2008, http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=SPEECH/08/34&format=HTML&aged=0&language=EN&guiLanguage=en

[11] V. UN Doc. A/62/276, Annex 1.

[12] Generalmente il clima viene definito come "il tempo meteorologico medio" su scale temporali lunghe (almeno 30 anni) o anche come la risposta del bilancio energetico della Terra. Questo bilancio può essere modificato da tre diversi fenomeni: i cambiamenti della radiazione solare incidente, per esempio le variazioni dell'orbita della Terra attorno al Sole; le variazioni dell'albedo; e le variazioni dell'effetto serra, v. CASTELLARI S., "I cambiamenti climatici presenti e del passato. Ambiente e protezione", in *Innovare*, 3, 2007, p. 66. L'effetto serra è di per sé un effetto naturale che ha permesso la vita sulla Terra e che è dovuto alla presenza in atmosfera di alcuni gas-serra: il vapore acqueo, il biossido di carbonio (CO_2), il metano (CH_4), e il protossido di azoto (N_2O), gas che assorbono e rimettono verso la superficie terrestre la radiazione emessa dalla Terra stessa.

[13] Il clima terrestre globale è influenzato anche dai c.d. *feedback*, ossia dai meccanismi di retroazione. Così, ad esempio, se l'atmosfera si riscalda, la concentrazione atmosferica di vapore acqueo in generale aumenta, portando ad una intensificazione ulteriore dell'effetto serra (c.d. *feedback* del vapore acqueo).

e, attualmente, superano i valori pre-industriali[14]. Tra i principali fattori di incremento globale della concentrazione di anidride carbonica vanno inclusi l'uso di combustibili fossili e i cambiamenti di uso del suolo, mentre i metodi di coltivazione agricola causano incrementi nei livelli di metano e protossido di azoto[15].

La comunità scientifica da oltre vent'anni studia la variabilità del clima su diverse scale spazio-temporali. Nel 1988, l'Organizzazione mondiale della meteorologia (WOM) e l'UNEP hanno creato l'IPCC, un organismo scientifico ed indipendente con il compito "to provide decision-makers and others interested in climate change with an objective source of information about climate change" [16].

Questi studi, contenuti in rapporti di valutazione, consentono di meglio comprenderne i rischi ambientali, economici e sociali legati ai cambiamenti climatici[17]. Le conclusioni dei rapporti di valutazione vanno oramai nella stessa direzione[18] per cui, non solo i dati raccolti

---

[14] V. IPCC, Climate Change 2007, *I principi fisici di base, Sintesi per i Decisori Politici*, IPCC WG I, Quarto Rapporto di valutazione, p. 2 ss.

[15] Per le stesse conclusioni v. anche, ARCTIC IMPACT ASSESSMENT**,** *Impacts of a Warming Arctic***.** *Executive Summary*, 2004, p. 1 ss., http://amap.no/acia.

[16] IPCC, *About IPCC*, http://195.70.10.65 (1 Marzo 2008).

[17] V. CASTELLARI S., *I cambiamenti climatici presenti e del passato*, cit. Nel 2007 le Accademie Scientifiche Nazionali dei Paesi G8 + 5 hanno formalizzato una dichiarazione in cui si legge l'inequivocabilità del cambiamento del clima, e la probabilità di come questo sia causato in maniera predominante dall'aumento della interferenza umana con l'atmosfera. Il 1 febbraio 2007, la Società Meteorologica Americana ha dichiarato: "I risultati degli studi di modellistica indicano che, almeno negli ultimi 50 anni, le attività umane contribuiscono maggiormente ai cambiamenti climatici". In un documento ufficiale del 2005, si approvano i contenuti scientifici del Terzo Rapporto dell'IPCC, allora disponibile, e si afferma come la comprensione scientifica dei cambiamenti climatici fosse allora sufficientemente chiara per giustificare pronte azioni da parte degli Stati parte della UNFCCC.

[18] V. il Quarto Rapporto di valutazione dell'IPCC, e le tre sintesi per i decisori elaborati dai Gruppi di lavoro, IPCC, 2007, Climate Change Report, e Summary for Policymakers, Climate Change 2007: The *Physical Science Basis, Contribution of Working Group I to the Fourth Assessment*, Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, NY; IPCC, 2007, Summary for Policymakers, Climate Change 2007: *Impacts, Adaptation and Vulnerability, Contribution of Working Group II to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge, UK; IPCC, 2007, Summary for Policymakers, *Climate Change 2007: Mitigation, Contribution of Working Group III to the Fourth Assessment Report of the Intergovernmental Panel on Climate Change*, Cambridge University Press, Cambridge, United Kingdom and New York, NY, USA. http://www.ipcc.ch. Normalmente ogni rapporto comprende le conclusioni dei tre Gruppi di lavoro IPCC (WGI, WGII, WGIII), i relativi Riassunti

dal 1970 ad oggi dimostrano che è probabile che il riscaldamento antropogenico abbia influito e influisca su molti sistemi fisici e biologici; ma i dati scientifici catalogati negli ultimi cinque anni indicano che il riscaldamento della temperatura è senza dubbio legato anche all'attività umana[19]. Questa conclusione ha in qualche misura congelato il dibattito sul quale la comunità scientifica si era arenata da tempo[20], e che la vedeva divisa sul se, da un lato, il cambiamento climatico fosse determinato da cause di lungo periodo o da fenomeni contingenti e, dall'altro, sul se il cambiamento climatico dipendesse effettivamente anche da attività umane e dal modo di sviluppo avviato con la rivoluzione industriale incentrato sull'utilizzazione di combustibili fossili[21]. Non va ignorato, tuttavia, che gran parte di

---

per i decisori politici (Summaries for Policymakers), ed un Rapporto di sintesi (Synthesis Report). Il Rapporto AR4-IPCC del 2007, per esempio, è il frutto del lavoro di sei anni di 800 autori (che hanno contributo ai contenuti dei vari capitoli) e di 2500 revisori (che hanno commentato e revisionato i vari capitoli). Il primo Rapporto di Valutazione é stato pubblicato nel 1990, il Secondo nel 1995 ed il Terzo nel 2001.

[19] V. IPCC, *Fourth Assessment Report, Climate Change 2007*, *Synthesis Report* il quale afferma " a very high confidence [90% certainty] that the globally averaged net effect of [the atmospheric accumulation of greenhouse gases due to] human activities since 1750 has been one of warming", http://www.ipcc.ch/ipccreports/ar4-syr.htm.

[20] Soprattutto in passato il dibattito scientifico si è più volte arenato entro una logica di opposti estremismi, logica che ha condotto ad assumere, per un verso, un profilo catastrofista che descrive il prossimo futuro a tinte molto oscure e, per un altro verso, un profilo eccessivamente ottimista secondo il quale l'intensificazione della variabilità climatica attuale va spiegata unicamente in termini di variabilità naturale, nel senso di un clima sempre in mutamento e di una natura che riaggiusterà da sola gli eventuali cambiamenti fino ad ora intercorsi, v. ARTALE V., DANESI I., "Lo stato delle conoscenze sui cambiamenti climatici: il Quarto Rapporto dell'IPCC e l'Africa come case study", in RGA, 2007, p. 505.

[21] Un primo orientamento, espresso dalla IPCC, e largamente condiviso dalla comunità scientifica, sostiene l'esistenza di un sensibile cambiamento climatico prodotto dalla attività dell'uomo. Il primo Rapporto dell'IPCC, del 1996, si limitava cautamente ad osservare che, sulla base dei dati disponibili, era riscontrabile una sensibile influenza dell'attività umana sul clima. Il Rapporto del 2001 (il terzo), e ancor più quello del 2007, afferma con più certezza che la maggior parte del surriscaldamento atmosferico verificatosi negli ultimi 50 anni deve essere attribuito all'attività dell'uomo, http://www.ipcc.ch/ipccreports/index.htm. L'orientamento, opposto, sostenuto da climatologi e, in generale, da scienziati che non appartengono all'IPCC critica, da un lato, il rapporto causale predominante tra attività umana e cambiamento climatico, ritenendo che molte altre concause hanno un ruolo non secondario (per esempio, il modificarsi delle macchie solari); dall'altro, ritiene sovrastimate le valutazioni propote dall'IPCC circa l'intensità dei cambiamenti climatici e dei suoi effetti.

questo dibattito è stato alimentato da una campagna di disinformazione volutamente orchestrata e finanziata da industrie petrolifere e automobilistiche interessate a creare "a public doubt about the science behind global warming"[22].

3. Nel 2005, nel corso dell'11a COP della UNFCCC l'Inuit Circumpolar Conference (ICC) annunciò di aver presentato un ricorso alla Commissione IDU contro gli USA[23]. Il ricorso lamentava la violazione di una serie di diritti del popolo Inuit da parte dello Stato convenuto, ritenuto il maggiore produttore globale di gas climalteranti, e le cui (non)politiche in tema di cambiamento climatico impediscono al popolo Inuit il pieno godimento del diritto "to be cold"[24]. Il ricorso è stato rigettato dalla Commissione IDU poiché le informazioni presentate non erano sufficienti "to determine whether the alleged facts would tend to characterize a violation of rights protected by the American Declaration"[25]. Ciò nonostante, il 1 marzo 2007, innanzi alla stessa Commissione si è svolto "a hearing of a general nature" sul tema "Human Rights and Global Warming", avendo la Commissione accolto la richiesta di due ONG (Earthjustice e Center for International Environmental Law) di svolgere una

[22] V. "Big U.S. Industries Launch Attack on Warming Treaty - Big Three Auto Makers, Steelmakers, Utilities are Leading the Charge", *Wall Streer Journal*, 12 dicembre 1997, p. 3. Anche, Union of Concerned Scientists, *Scientists' Report Documents ExxonMobil's Tobacco-like Disinformation Campaign on Global Warming Science*, 3 gennaio 2007, http://www.ucsusa.org/news/press_release/ExxonMobil-GlobalWarming-tobacco.html (15 novembre 2008).

[23] La ICC è un'ONG fondata nel 1977, rappresentativa degli interessi della popolazione Inuit, una popolazione di circa 160.000 residenti nella regione Artica, tra Alaska, Canada, Groenlandiae Chukotka. La ICC è dotata di uffici nazionali in ciascuno dei paesi abitati dagli Inuit e di un ufficio internazionale, sede della presidenza, ricoperta dal 2002 al 2006 da Sheila Watt-Cloutier, candidata al Premio Nobel per la pace 2007.

[24] HARRINGTON J., "Climate Change, Human Rights and the Right to be Cold", in FELR, 2007, vol. 18, in particolare p. 513.

[25] V. GEORGE J., *ICC Climate Change Petition Rejected*, Nunatsiaq News, 15 dicembre 2006, http://www.nunatsiaq.com/archives/61215/news/nunavut/6121502.html; anche REVKIN A.C., *World Briefing Americas: Inuit Climate Change Petition Rejected*, N.Y. Times, 16 dicembre 2006, p. A9; ZABARENKO D., *Climate Ills, Rights Linked; Global Warming Endangering Inuit "Sentinels" Nobel Nominee Argues*, Toronto Star, Mar. 5, 2007, p. A7.

discussione pubblica sul tema[26]. L'originario ricorso dell'ICC si è dunque trasformato in una giornata di studio generale in tema di cambiamenti climatici, alla quale hanno partecipato l'allora presidente dell'ICC, Sheila Watt-Cloutier, gli avvocati dei ricorrenti[27], ma non i delegati del governo statunitense[28].

Il tipo di organo investito del ricorso ci aiuta a comprendere l'approccio scelto dai ricorrenti nell'affrontare la problematica dei cambiamenti climatici: problematica strettamente legata al regime internazionale dei diritti umani. La Commissione IDU, infatti, è l'organo di controllo del sistema interamericano di protezione dei diritti umani, istituito dalla Carta dell'OAS, la cui competenza è altresì precisata nella Dichiarazione americana del 1948[29].

---

[26] La richiesta era stata avanzata dalle due ONG nel dicembre 2006, v. Letter form Sheila Watt-Cloutier, Martin Wagner, and Daniel Magraw to Santiago Canton, Executive Sec'y, Inter American Commission on Human Rights, Jan 15, 2007; anche Jane George, *ICC Climate Change Petition Rejected,* NunatsiaqNews, December 15, 2006, http://www.nunatsiaq.com/archives/61215/news/nunavut/61215 02.html.

[27] V. Press Release No 8/07, Inter-American Commission on Human Rights, *IACHR Announces Webcast of Public Hearings of the 127th Regular Period of Sessions,* Feb. 26, 2007, http://www.cidh.org/Comunicados/English/2007/8.07eng.htm. Anche *Audio Recording: Audio of Public Hearings of the 127th Period of Sessions*, the Inter-American Commission on Human Rights, May 1, 2007, http://www.cidh.org/Audiencias/Audios%20hearings%20127%20PS.htm.

[28] Il dibattito sembra dunque essersi svolto in violazione dell'art.64 del Regolamento di Procedura della Commissione IDU, come emendato nell'ottobre 2006, articolo che recita: "In cases of hearings on the human rights situation in a State, they [the persons requesting a hearing of a general nature] also will indicate whether the respective State should be called to the hearing. If this is not specified in the request, the Commission shall presume that the presence of the respective State is desired".

[29] *American Declaration of the Rights and Duties of Man* (Bogotà, 30 April 1948), O.A.S. Res. XXX, in "Basic Documents Pertaining to Human Rights in the Inter-American System" (OAS/Ser.L/V/I.4 Rev. 9, 2003), AJIL, Supp., 1949, p. 133 ss. La Dichiarazione americana, una risoluzione non giuridicamente vincolante adottata nel 1948 contestualmente alla Carta istitutiva dell'OAS continua ad essere ritenuta dagli USA "a document that is not legally binding on the United States". V. Response of the Government of the United States to October 10, 2002, Case No. 11.140, *Mary Dann & Carrie Dann* v. *United States*, Inter-Am C.H.R., Report No. 53/02, http://www.cidh.org/Respuestas/USA.11140.htm. Al contrario, conformemente alla dottrina maggioritaria, si può ritenere che la Dichiarazione abbia acquisito "a normative force indirectly through the obligations of the OAS Charter", come confermato anche dalla giurisprudenza della Commissione e della Corte IDU: v. BUERGENTHAL T., "The Revised OAS Charter and the Protection of Human Rights", in AJIL, vol.69, 1975, p.829; BUERGENTHAL T. , *International Human Rights in a Nutshell*, 2 ed., 1995, pp.194-95. V. anche *Baby Boy Case*, Commissione IDU, Caso No. 2141, OEA/Ser.L/V/II.54, Doc. 9 rev. 1, 16 Ottobre 1981, che afferma: "the

Per quanto concerne i diritti che l'ICC ritiene violati, vale la pena ricordare un passo del ricorso:

"What is happening affects virtually every facet of Inuit life – we are people of the land, ice, snow, and animals. Our hunting culture thrives on the cold. We need it to be cold to maintain our culture and way of life. Climate change has become the ultimate threat to Inuit culture. How would you respond if an international assessment prepared by more than 300 scientists from 15 countries concluded that your age-old culture and economy was doomed, and that you were to become a footnote to globalization?"[30].

Il ricorso dell'ICC si fonda sui dati riprodotti dagli studi dell'IPCC e dall'*Arctic Climate Impact Assessment*[31], i quali elencano le conseguenze negative dei cambiamenti climatici: assottigliamento dei ghiacci; modifica nella quantità e nella qualità della neve; aumento eccessivo del livello dell'acqua; cambiamento nelle caratteristiche, numero e salute delle piante e degli animali; aumento della temperatura e dell'intensità di luce del sole cui è legato il rischio di problemi di salute. Questi mutamenti, di fatto, impediscono il godimento dei diritti basilari degli Inuit incidendo sulla qualità della loro vita, sull'integrità fisica e la salute, sulla sicurezza e il rispetto della proprietà, sul godimento degli stili e delle tradizioni culturali.

Non è la prima volta che la Commissione IDU è chiamata a pronunciarsi su presunte violazioni di diritti umani per danni ambientali, per quanto essa si sia principalmente concentrata sui diritti dei popoli indigeni[32].

Commission, as the regional organ entrusted with competence to promote human rights, has competence to decide whether the United States has violated its obligations under the American Declaration". V. anche *Interpretation of the American Declaration within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights*, OC 10/89 Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 10 (July 14, 1989), che dichiara: "the American Declaration is a source of international obligation for OAS member States".

[30] V. SHEILA WATT-CLOUTIER, Chair, ICC*, Presentation at the Eleven Conference of Parties to the UNFCCC, Montreal, The Climate Change Petition by the Inuit Circumpolar Conference to the Inter-American Commission on Human Rights,* December 7, 2005, http://www.inuitcircumpolar.com/index.php?ID=318&Lang=En.

[31] V. ARCTIC CLIMATE IMPACT ASSESSMENT*, Impacts of a Warming Arctic*, cit.

[32] V. per esempio, *Mayagna (Sumo) Awas Tingni Cmty* v. *Nicaragua*, 2001 Inter-Am. Ct.HR (ser. C) No. 79 (2001), http://www1.umn.edu/humanrts/iachr/AwasTingnicase.html; *Mary & Carrie Dann* v. *United States*, Case 11.140, Inter-Am CHR, Report No. 75/02, OEA/Ser.L./V./II.117 doc. 1 rev. 1 (2002),

Il caso *Inuit*, tuttavia, presenta caratteristiche molto diverse, soprattutto in considerazione della difficoltà che si incontrano ad attribuire ai soli USA le condotte pregiudizievoli, e comunque a ricostruire il nesso di causalità tra il comportamento sindacato e le conseguenze prodotte[33]. Non sorprende dunque la scelta della Commissione IDU di non voler prendere posizione, pur avendo essa riconosciuto l'urgenza di un confronto generale sul tema.

Nel contempo, la mancata ammissione del ricorso dell'ICC evidenzia la difficoltà di garantire una tutela giurisdizionale a coloro i cui diritti siano seriamente minacciati da fenomeni ambientali di ancora difficile inquadramento giuridico.

Per intanto il ricorso rappresenta "an important example of creative lawyering in both substance and form", e ha svolto, in un certo senso, una funzione pedagogica. Riprendendo le parole della ricorrente: "a declaration from the Commission may not be enforceable, but it has great moral value. The petition is intended to educate and encourage the US to join the community of nations in a global efforts to combat climate change"[34].

4. Sebbene alla dichiarazione della Commissione IDU non si sia giunti, il ricorso interessa per alcune importanti questioni giuridiche messe in luce**:** anzitutto, il problema del cambiamento climatico risulta fortemente legato al regime internazionale di protezione dei diritti umani, perché sono primariamente quei diritti ad essere toccati. In secondo luogo, va notato come i dati scientifici assumano un ruolo cruciale nell'individuazione e nella valutazione di eventuali condotte lesive (ma di chi?); le scienze sperimentali quindi stanno entrando con

---

http://www.cidh.org/annualrep/2002 eng/USA.11140.htm. *Yanomami* v. *Brazil*, Case No. 7615, Inter-Am. CHR, Res. No. 12/85, OAS/Ser.L/V/II.66 doc. 10 rev. 1 (1985), http://www.cidh.org/annualrep/84.85eng/brazil7615.htm. Per un commento alla giurisprudenza v. AMIOTT J.A., Note, "Environment, Equality, and Indigenous Peoples' Land Rights in the Inter-American Human Rights System: *Mayagna (Sumo) Indigenous Community of Awas Tingni* v. *Nicaragua*", in Envtl. L., 2002, p. 873 ss.

[33] "Unlike corporations jogging on indigenous people lands, the greenhouse gas emitters are physically separated from the Inuit and the harm is caused through a complex process in the oceans and around the globe", v. OSOFSKY H.M., "Application of International Law to the Problems of Indigenous People: The Inuit Petition as a Bridge? Beyond Dialectics of Climate Change and Indigenous Peoples' Rights", in Am. Indian L. Rev., 2006/2007, vol. 31, p. 689.

[34] SHEILA WATT-CLOUTIER, *The Climate Change Petition by the Inuit Circumpolar Conference*, cit.

forza nelle riflessioni giuridiche della comunità internazionale sulle garanzie che il diritto internazionale offre contro possibili condotte lesive legate al cambiamento climatico[35]. In terzo luogo, la speciale natura del bene clima, e gli effetti negativi del suo cambiamento, evidenziano problematiche giuridiche complesse in tema di responsabilità internazionale. Ancora, le cause del cambiamento climatico e gli effetti prodotti dallo stesso sollevano difficili problemi di giustizia sociale e intergenerazionale la cui trattazione meriterebbe ampio spazio. Da ultimo, va considerato e tutelato lo stretto legame che intercorre tra cambiamento climatico e identità culturale di singoli e gruppi, in particolare in quei contesti ove vige una profonda armonia tra essere umano e ambiente naturale, e ove il patrimonio naturale costituisce esso stesso patrimonio culturale. In quest'ultimissima prospettiva va amaramente constatato come molte delle aree geografiche più esposte agli effetti negativi dei cambiamenti climatici siano le terre tradizionalmente abitate da comunità indigene, ove "the environment is closely tied to indigenous life"[36].

L'ordinamento internazionale da tempo riconosce il rapporto tra la tutela dell'identità culturale, le questioni ambientali e i popoli indigeni. L'art.13 della Convenzione ILO n. 169 del 1989 richiama gli Stati al rispetto della

"special importance for the cultures and spiritual values of the peoples concerned or their relationship with their lands and territories"[37].

Il preambolo della Dichiarazione delle NU sui diritti dei popoli indigeni, finalmente adottata dall'AG il 13 settembre 2007, ribadisce che il controllo

"by indigenous peoples over developments affecting them and their lands, territories and resources will enable them to maintain and strengthen their institutions, cultures and traditions, and to promote their development in accordance with their aspirations and needs".

---

[35] Sul ruolo primario delle scienze sperimentali nella creazione e nel funzionamento degli strumenti di tutela del diritto internazionale v. BADIALI G., *La tutela internazionale dell'ambiente*, ESI, Napoli, 2007, pp. 20-21.

[36] In inglese il termine "lifeways" è quello usato per descrivere l'interazione sociale, economica e spirituale che i popoli indigeni hanno con l'ambiente, v. BECK P.V., WALTERS A.L., *The Sacred: Ways of Knowledge, Sources of Life,* 1977.

[37] V. la Convenzione ILO n. 169 del 1989, relativa ai popoli indigeni e tribali negli Stati indipendenti, http://www.ilo.org/ilolex/english/convdisp1.htm

Per questo il rispetto

"for indigenous knowledge, cultures and traditional practices contributes to sustainable and equitable development and proper management of the environment"[38].

D'altronde, molte comunità indigene possiedono conoscenze sugli ecosistemi locali, sulla flora e sulla fauna che, da un lato permettono la stessa conservazione delle risorse naturali, e dall'altro determinano, in concorrenza con la cultura immateriale altra, la loro identità. Come poeticamente indicato i popoli indigeni hanno[39]:

"[…] a perception of the earth as a animate being; a belief humans are in a kinship system with other living things; a perception of the land as essential to the identity of the people; a concept of reciprocity and balance that extends to relationships among humans, including future generations, and between humans and natural world"[40].

Lo stesso diritto internazionale dei diritti umani ha riconosciuto come meritevole di tutela giurisdizionale il nesso fra identità culturale e ambiente fisico. Nel caso *Belize Maya,* per esempio, la Commissione IDU ha affermato che

"certain indigenous people maintain special ties with their traditional lands, and a close dependance upon the natural resources provided therein – respect for which is essential to their physical and cultural survival".

---

[38] La Dichiarazione afferma anche il diritto dei popoli a non vedersi espropriare le terre e ad ottenere la restituzione di quelle che già fossero state sottratte (in particolare gli artt. 10, 26). L'art. 29 pone l'accento sul diritto "to the conservation and protection of the environment and the productive capacity of their lands or territories and resources". Gli Stati dovranno adottare programmi di assistenza che assicurino la conservazione e la protezione delle terre, senza discriminazione, nonchè adottare tutte le misure necessarie affinchè "no storage or disposal of hazardous materials shall take place in the lands or territories of indigenous peoples without their free, prior and informed consent".

[39] Per una tale valutazione v. ZAGATO L., "Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo*, F. Angeli, Milano, 2006, p. 42.

[40] V. TSOSIE R., "Tribal Environmental Policy in an Era of Self-Determination: The Role of Ethics, Economics, and Traditional Economic Knowledge", Vermont LR, 1996, vol.21, p. 276.

A simili conclusioni è giunto anche il Comitato dei diritti umani che ha interpretato l'art. 27 del ICCPR come norma funzionale alla protezione dell'identità culturale di un popolo[41]. Così, nel caso *Ominayak Chief of the Lubicon Lake Band* v. *Canada*[42], del 1990, detto Comitato ha considerato che l'espropriazione di una terra originariamente della tribù nativa Cree, e la conseguente concessione di licenze a società canadesi per l'esplorazione di giacimenti di gas, costituiscono una condotta in violazione dell'art.27. Le operazioni di esplorazione minacciano il modo di vita e la cultura della tribù, tenuto altresì conto che "the band's survival as a distinct cultural community was bound up with the sustenance that it derived from the land".

5. Nella Ris. 43/53 del 6 dicembre 1988, "Protection of global climate for present and future generations of mankind", l'AG definisce il cambiamento climatico un "common concern of mankind, since climate is an essential condition which sustains life on earth"[43]. La nozione di interesse comune per l'umanità richiama quella di "common heritage of humankind", nozione invocata dal governo di Malta quando chiese che all'ordine del giorno della 70a sessione plenaria della AG, venisse inserito il tema: "Conservation of climate as part of the common heritage of mankind"[44].

L'idea per cui la gestione di determinate risorse naturali costituisce materia di "comune interesse" della comunità degli Stati, in

---

[41] Cfr. HUMAN RIGHTS COMMITTEE, General Comment No. 23, 6 April 1994, *The Rights of Minorities* (Art. 27), par. 5.1, http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/fb7fb12c2fb8bb21c12563ed004df111?Opendocument. Detta protezione, nel concreto, si realizza mediante l'esame di istanze che individui presentano innanzi ad un organo di controllo, il Comitato appunto, denunciando attività statali direttamente lesive del rispetto della propria identità.

[42] V. Communication No. 167/1984.

[43] V. UN Doc. A/RES/43/53, corsivo aggiunto.

[44] La nozione di "common heritage of mankind" è stata contemporaneamente elaborata sul piano convenzionale in relazione ai fondi marini oltre la giurisdizione nazionale ed ai corpi celesti, v. *Agreement Governing the Activities of States on the Moon and Other Celestial Bodies*, UN Doc, A/AC.105/L.113/Add.4 (1979), in ILM, vol. 18, p. 1434 ss., entrato in vigore l'11 giugno 1984. Sul tema anche GATTINI A., "Il 'Common Heritage of Mankind: una rivoluzione in diritto internazionale?, in CS, 1985, 651-731; JOYNER C., "Legal Implications of the Concept of Common Heritage of Mankind", in ICLQ, 1986; pp. 190-199**,** LARSCHAN B., BRENNAN B., "The Common Heritage of Mankind Principle in International Law", in CJTL, 1993, pp. 305-337.

verità, aveva trovato riconoscimento già l'anno precendente nel rapporto "Our Common Future" (c.d. Rapporto Brunland) redatto, nel 1987, dalla Commissione mondiale su ambiente e sviluppo. In quel rapporto si diceva che l'inquinamento doveva essere inteso in senso ampio, come possibile lesione a interessi fondamentali per l'umanità, a seguito di eventi che hanno un'origine indistinta e sono legati agli sviluppi delle attività industriali e agli incrementi dei consumi[45]. La stessa nozione è stata successivamente ripresa nel contesto di altri settori, quali la conservazione della biodiversità e la protezione delle foreste tropicali[46].

Si è cioè manifestata la tendenza a considerare la conservazione di determinati elementi dell'ambiente naturale come essenziale per la comunità degli Stati nel suo insieme e, conseguentemente, ad individuare delle regole giuridiche che consentissero di superare i tradizionali concetti di sovranità territoriale e di danno transfrontaliero. Intesa in questo senso, la nozione di interesse comune dell'umanità libererebbe anche il bene clima dalle pretese connesse alla sua caratterizzazione di patrimonio, e dunque di bene potenzialmente oggetto di sovranità di un ente. Nel contempo, verrebbe fatto salvo l'interesse internazionale alla sua conservazione nell'interesse della intera umanità[47].

Nel medesimo solco si inserisce il principio di "responsabilità intergenerazionale" ai cui sensi le generazioni presenti dovrebbero assicurare la conservazione dell'ambiente e delle risorse naturali a favore delle generazioni future. Sebbene l'idea di "responsabilità intergenerazionale" abbia un fondamento etico evidente, il principio che lo incarna ha trovato espresso riconoscimento, a partire dalla Dichiarazione finale della Conferenza di Stoccolma sull'ambiente umano del 1972[48], in una pluralità di strumenti internazionali[49].

---

[45] Il rapporto, richiesto dalla AG, dava conto, d'altro canto, di tendenze ambientali globali che minacciano di alterare radicalmente l'intero pianeta, tra esse il riscaldamento globale, appunto, la desertificazione, l'assottigliamento della fascia di ozono, l'estinzione delle specie di flora e fauna e la perdita della biodiversità.

[46] Cfr. GESTRI M., *La gestione delle risorse naturali d'interesse generale per la Comunità internazionale*, Giappichelli, Torino, 1996, p. 11 ss.

[47] V. BLAKE J., *On Defining Cultural Heritage*, cit., p. 71.

[48] Ai sensi del primo principio della Dichiarazione di Stoccolma "man … bears a solemn responsibility to protect and improbe the environment for present and future generations". Sul punto anche BROWN-WEISS E., *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*; Dobbs Ferry, Tokyo, NY, 1989, pp. 28-29.

In particolare, gli atti della Conferenza di Rio su ambiente e sviluppo hanno recepito l'esigenza della comunità internazionale di predisporre una tutela dei beni ambientali dal carattere globale (*global commons*), il cui degrado e la cui perdita va contrastata mediante la cooperazione fra gli Stati[50].

Tuttavia, se originariamente, a fronte di rischi ambientali globali, la coperazione internazionale è stata intesa in senso generalizzato, per cui nessuno Stato, o gruppo di Stati, avrebbe potuto sottrarsi al dovere di adottare misure e provvedimenti interni volti a contrastare gli effetti negativi; in tema di clima, pur trattandosi esso comunque di un bene globale, i principi scelti per regolare i rapporti fra gli Stati sono stati diversi[51].

La UNFCCC è il primo testo giuridicamente vincolante ad occuparsi di clima, ispirato alla Ris. 43/53 della AG. La Convenzione quadro detta norme cornice e obblighi di risultato per ciascuno Stato parte, finalizzati alla stabilizzazione delle concentrazioni in atmosfera di gas serra ad un livello tale da ridurre effetti nocivi delle attività umane sul sistema climatico[52]. Le forme e i mezzi d'attuazione dell'obiettivo generale sono rimessi alla libertà delle parti sia tramite la conclusione di Protocolli aggiuntivi, sia tramite accordi di carattere regionale, o tramite atti di diritto interno.

L'art.3(3) della UNFCCC chiede alle Parti di adottare misure precauzionali, tenendo conto che le politiche e i provvedimenti necessari per far fronte ai cambiamenti climatici devono essere il più possibile efficaci in rapporto ai costi: solo in tal modo potranno essere garantiti vantaggi globali al più basso costo possibile. L'art.4(2) pone invece un obbligo in capo ai soli Stati industrializzati di limitare le

---

[49] Vedi un elenco in MUNRO R.D., LAMMERS J.G. (Eds.), *Environmental Protection and Sustainable Development, Legal Principles and Reccomendations*, Nijhoff, London-Dosdrecht-Boston, 1987, pp. 42-44.

[50] Cfr. MARCHISIO S., "Il diritto internazionale dell'ambiente", in CORDINI G., FOIS P., MARCHISIO S., *Diritto ambientale. Profili internazionali, europei, comparati*, Giappichelli, Torino, 2005, p. 20 ss.; SCOVAZZI T., "Considerazioni sulle norme internazionali in materia di ambiente", RDI, 1989, pp. 602-605; ID., "Il riscaldamento atmosferico e gli altri rischi ambientali globali", in RGA, 1988, p. 707 ss.; SPATAFORA E., "Tutela ambientale (Dir. Intern.)", in ED, XLV, Milano, 1992, pp. 441-442.

[51] Cfr. GUPTA J., "Legal Steps Outside the Climate Convention: Litigation as a Tool to Address Climate Change", in RECIEL, 2007, 16(1), pp. 76-78.

[52] V. art. 2 dell'UNFCCC il quale fissa l'oggetto e scopo del trattato ai sensi dell'art. 19 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati.

emissioni derivanti da attività antropiche entro l'anno 2000, secondo i livelli del 1990.

Il doppio regime giuridico contemplato dalla UNFCCC, cioè, ha preso in considerazione gli sviluppi normativi già promossi sul piano del diritto internzionale dell'ambiente e di questo ha scelto i principi della responsabilità comune ma differenziata degli Stati parte della comunità internazionale[53] e del c.d. "cost-effectiveness"[54].

Un simile scelta va spiegata anche in ragione del fatto che la UNFCCC è stata conclusa in un periodo in cui la comunità scientifica era fortemente divisa sulla fondatezza dei dati relativi agli effetti dei gas climalteranti. L'esito dei negoziati, qundi, necessariamente doveva essere la previsione di un impegno generale di contenimento delle emissioni[55]. I problemi di politica economica, di sviluppo, e più in generale di politica distributiva e di equità inter-generazionale[56], poi, hanno ulteriormente complicato i negoziati della UNFCCC, essendo stata la maggior parte delle delegazioni nazionali contraria alla fissazione di obblighi più stringenti in tema di emissioni di gas-serra.

La stessa natura del bene clima spiega le problematiche ora indicate.

Si sa che gli effetti dei cambiamenti climatici non sono limitati al luogo di emissione dei gas ma si espandono all'intera atmosfera terrestre, secondo dinamiche irregolari, così che che ciascuna area della terra risente del cambiamento in misura diversa, a seconda della sua collocazione geografica e di altre variabili geo-fisiche, ma

---

[53] Sul principio della responsabilità comune ma differenziata v., tra gli altri, ANAND R., *International Environmental Justice: A North–South Dimension*, Ashgate, Aldershot, 2004; RAJAMANI L., "The Principle of Common but Differentiated Responsibility and the Balance of Commitments under the Climate Regime", RECIEL, 2000, p. 120 ss.; STONE C.D., "Common but Differentiated Responsibilities in International Law", AJIL, 2004, vol. 98, pp. 276-301.

[54] Cioè: poiché è nei paesi industrializzati che ha avuto origine il maggior volume di emissioni di gas a effetto serra, a tali paesi spetta l'adozione di politiche nazionali dirette a mitigare i cambiamenti climatici, limitando le emissioni nocive e proteggendo le risorse, i processi e le attività che assorbono tali gas. Per i paesi in via di sviluppo – nei quali al tempo della conclusione della UNFCCC le emissioni pro capite erano più ridotte – è previsto invece un regime più blando, che impone l'adozione di misure interne orientate a favorire la cooperazione internazionale per realizzare gli obiettivi della Convenzione.

[55] V. GUPTA J., *Climate Change Convention and Developing Countries: from Conflict to Consensus?*, Kluwer, Dordrecht-Boston, 1997.

[56] Cfr. PAGE E., "Intergenerational Justice and Climate Change", in Pol. Studies, vol. XLVII, 1999, pp. 53-66.

indipendentemente dal contributo fornito all'emissione e quindi al cambiamento che il clima subisce. In termini di efficacia delle misure di contrasto ai cambiamenti climatici, dunque, lo sforzo posto in essere soltanto da alcuni paesi risulta insufficiente, dovendo gli stessi, tra l'altro, sostenere i costi di politiche di contenimento senza, probabilmente, un reale beneficio materiale. E' anche vero, tuttavia, che la situazione di sviluppo economico attuale è il frutto di politiche di crescita economica basate, appunto, sullo sviluppo industriale, che hanno riguardato principalmente un certo gruppo di Stati della comunità internazionale, a loro volta unici beneficiari della crescita economica conseguente allo sviluppo industriale.

Sotto il profilo normativo, il frutto di questo delicato confronto è il Protocollo di Kyoto, adottato l'11 dicembre 1997, dopo anni di lunghi negoziati e trattative. Il Protocollo fissa obblighi più precisi di riduzione delle emissioni solo in capo ai Paesi industrializzati e in transizione economica[57]. Per il primo periodo di attuazione del Protocollo (2008-2012), tutti i costi dovranno essere sostenuti solo dagli Stati parte che storicamente sono responsabili delle quantità di gas serra già immessi nell'atmosfera e quindi responsabili dei cambiamenti climatici oggi in corso. I paesi in via di sviluppo sono invece liberi di utilizzare senza limiti i combustibili fossili, strettamente connessi con lo sviluppo delle rispettive economie[58].

---

[57] Il Protocollo è entrato in vigore il 16 febbraio 2005, a seguito della ratifica della Russia, e dunque del raggiungimento del 55% delle emissioni prodotte globalmente secondo i livelli del 1990 [art. 25(1)]. L'Australia ha ratificato il Protocollo nell'ambito della Conferenza mondiale sui cambiamenti climatici tenutasi a Bali nel dicembre 2007, mentre gli USA sono soltanto firmatari. Il Protocollo impegna gli Stati industrializzati e quelli dell'Est europeo con economie in transizione, che lo hanno ratificato, a ridurre complessivamente del 5%, entro il 2010, le principali emissioni antropogeniche di gas climalteranti. Per i paesi dell'UE, nel loro insieme, la riduzione deve essere pari all'8%; per gli USA pari a 7%, per il Giappone del 6%. Nessuna riduzione dei gas-serra, ma una stabilizzazione degli stessi, è prevista per la Russia, la Nuova Zelanda e l'Ucraina, v. GUPTA J., GRUBB M., *Climate Change and European Leadership. A Sustainable Role for Europe?*, Kluwer, The Hague-London-New York, 2000.

[58] Da un punto di vista di politica internazionale, si è affermato che l'adozione di simili criteri di distribuzione degli obblighi in materia di protezione del clima ha trasformato la funzione propria degli accordi sul cambiamento climatico. Detti accordi, cioè, da strumento per la tutela dell'ambiente, sono divenuti strumento di riequilibrio dello sviluppo e del mercato internazionale. Per i paesi in via di sviluppo, infatti, gli accordi sul clima hanno rappresentato l'occasione storica di recuperare il tempo perduto nei confronto dei "paesi ricchi" e di conquistare nuovi spazi sul

Gli USA fin dall'avvio dei negoziati di Kyoto sono stati contrari ad un siffatto regime: a loro avviso, infatti, un'applicazione rigorosa del principio della responsabilità diffusa ma differenziata avrebbe comunque richiesto un coinvolgimento, sia pure in misura diversa, di tutti gli Stati della comunità internazionale, e questo in proporzione alla capacità e al prevedibile incremento di emissioni prodotte da ciascuno Stato[59]. D'altronde, alcuni paesi formalmente collocati tra quelli in via di sviluppo (Cina, Brasile, India *in primis*), se manterranno l'attuale ritmo di sviluppo economico, alla fine del primo periodo di attuazione è probabile raggiungeranno, se non superanno di molto, la quantità di emissioni prodotte dai paesi industrializzati. Inoltre, ad avviso degli USA, poiché la riduzione delle emissioni dei gas serra non deve avvenire a discapito dello sviluppo economico e dell'occupazione, al sistema di riduzioni obbligatorie predisposto dal Protocollo dovrebbe sostituirsi un sistema di autoregolamentazione volontaria da parte delle industrie, favorito dall'azione persuasiva delle autorità nazionali.

Va da sé che prospettive simili dipingono uno scenario internazionale in cui è pressoché vano il raggiungimento degli obiettivi, non solo di riduzione ma anche di stabilizzazione delle emissioni fissati dal Protocollo di Kyoto. Questa previsione è tanto più preoccupante se si considera che, sulla base delle proiezioni delle emissioni di gas serra effettuate dai governi nei rapporti periodici che essi sono tenuti a presentare ex art.12 della UNFCCC, ed ex art.7 del Protocollo, risulta che globalmente, tra il 2000 e il 2010, ci sarà un aumento delle emissioni di gas serra stimato addirittura del 17% in più rispetto ai livelli del 1990[60].

Questa situazione ha fatto gridare alcuni autori al definitivo fallimento del regime sui cambiamenti climatici stabilito a Kyoto[61].

---

mercato internazionale, v. NESPOR S., "Oltre Kyoto: il presente e il futuro degli accordi sul contenimento del cambiamento climatico", in RGA, 2004, p. 5 ss.

[59] *Ivi*, p. 7, corsivo aggiunto.

[60] Nel 2001 il Presidente Bush ha riconosciuto che almeno il 20% delle emissioni mondiali di origine antropica sono immesse nell'atmosfera dal territorio americano, e le proiezioni per gli anni 2000-2020 stimano che le emissioni di gas serra prodotte dagli USA cresceranno di circa il 47%. V. Press release, Office of the Press, Sec'y, *President Bush Discusses Global Climate Change*, June 11, 2001. http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/06/2001 0611-2.html.

[61] V, tra gli altri, HARRIS P.G., "Collective Actions on Climate Change: the Logic of Regime Failure", Nat.Res.J., 2007, p. 195 ss.

I limiti del regime internazionale sui cambiamenti climatici, tuttavia, non devono frenare la ricerca di soluzioni nuove alla cooperazione internazionale, tenuto comunque conto del carattere un pò "anarchico" della società internazionale[62] e dei meccanismi di autotutela che la regolano per garantire l'attuazione del diritto internazionale vigente[63].

6. Nel 2002 lo Stato-isola di Tuvalu ha annunciato la propria intenzione di ricorrere innanzi alla Cig contro l'Australia e gli USA, accusati, per l'ampia quantità di emissioni di gas serra prodotte, di favorire i cambiamenti del clima e dunque di mettere in pericolo l'esistenza dell'isola e la sopravvivenza dei suoi abitanti[64]. Il Quarto

---

[62] V. GIOIA A., *Manuale breve di diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 7.

[63] Fatti internazionali recenti dipingono scenari futuri forse meno drammatici. Anzitutto, l'amministrazione Bush, alla Conferenza di Bali sui cambiamenti climatici del dicembre 2007 ha lanciato un segnale di apertura all'avvio di nuovi negoziati sul clima, sebbene non si sia giunti a fissare obiettivi precisi di lungo termine per la riduzione dei gas serra nel periodo successivo al 2012. Vista la disponibilità teoricamente manifestata dagli USA a negoziare, anche i paesi in via di sviluppo si sono resi disponibili ad assumere impegni – ma sempre da definire – a condizione che i paesi industrializzati mettano a disposizione finanze, tecnologie e conoscenze. I futuri negoziati dovranno svolgersi sulla base del "two track approach" (doppia corsia) e si terranno negli ambiti della UNFCCC e del Protocollo di Kyoto. La Conferenza di Bali, in altre parole, ha tenuto aperto il dialogo in seno alla comunità internazionale circa la possibilità di negoziato concreto verso un nuovo accordo, da concludersi entro il 2009, v. http://unfccc.int/2860.php. Interessante è altresì la decisione, del 2 aprile 2007, della Corte suprema statunitense nella causa *Massachusetts* v. *Environmental Protection Agency* (EPA) nella quale la Corte ha riconosciuto la competenza dell'EPA anche in tema di regolamentazione dei gas serra ai sensi del Clean Air Act. US, 127 S. Ct. 1438 (2007). Per un commento generalissimo v. SELMI D.P., "Riscaldamento globale: la Corte suprema degli USA modifica la situazione", in RGA, 2007, pp. 673-678; più nel dettaglio, AUSTIN J., "*Massachusetts* v. *Environmental Protection Agency*, Global Warming Standing and the US Supreme Court", in RECIEL, 2007, 16(3), pp. 368-371. La nomina di Barack Obama a presidente degli Stati Uniti, il 4 novembre 2008 apre spiragli ancor più incoraggianti ad una partecipazione degli USA ai futuri negoziati in tema di clima**.**

[64] BBC News, *Tiny Pacific Nation Takes on Australia*, March 4, 2002. http://news.bbc.co.uk/2/low/asiapacific/1854118.stm. Sulle conseguenze dei cambiamenti climatici per le piccolo isole v. GILLEPSIE A., "Small Island States in the Face of Climatic Change: The End of the Line in International Environmental Responsibility", in UCLA J. Envtl. L. & Pol'y, 2004, pp. 107-29; LEWIS P., *Island Nations Fear a Rise in the Sea: Higher CO_2 Could Leave Some Nations Awash*, N.Y. Times, Feb. 17, 1992, at A3; PYEATT MENEFEE S., "Half Seas Over: The Impact of Sea Level Rise on International Law and Policy", in UCLA J. Envtl. L. & Pol'y, 1991, pp. 175-218.

Rapporto di valutazione dell'IPCC[65] prende specificatamente in esame gli effetti dei cambiamenti climatici sulle isole di piccole dimensioni le quali, posizionate ai tropici o ad alte latitudini, presentano caratteristiche che le rendono particolarmente vulnerabili all'innalzamento del livello del mare ed agli eventi climatici estremi e non[66]. Simili minacce riguardano l'Alaska e i paradisi tropicali dove, negli ultimi quindici anni, le acque si sono alzate più di trenta centimetri. E se il Bangladesh non è a rischio di sparizione totale, alla sparizione sono destinati gli Stati Tuvalu, Maldive, Bahamas, Kiribati e Nauru, e una popolazione complessiva di almeno 500.000 persone.

Nelle prime fasi del negoziato della UNFCCC, gli Stati-isola, riunitisi nella *Alliance of Small Islands States*[67], hanno cercato di far inserire nel testo della Convenzione quadro un articolo che riconoscesse espressamente la responsabilità internazionale degli Stati parte per emissioni eccessive di gas-serra. Questa proposta, cui si sono nettamente opposti gli Stati industrializzati, è stata in seguito ignorata.

Le *Small Islands*, tuttavia, non si sono arrese e al momento della firma della UNFCCC hanno "condannato", con dichiarazioni interpretative, il carattere "troppo soft" degli standard fissati dalla Convenzione quadro. I peggiori produttori di emissioni di gas climalteranti non avrebbero dovuto sottrarsi alla responsabilità sul piano del diritto internazionale; tant'è che dichiarazioni di un simile tenore sono state adottate anche al momento della firma del Protocollo di Kyoto. Per esempio, la Repubblica di Nauru, ha dichiarato

---

[65] IPCC, *Fourth Assessment Report*, Climate Change 2007, cit., *passim*.

[66] Tra le conseguenze osservate destano preoccupazione l'erosione delle spiagge e lo sbiancamento dei coralli, il quale potrà colpire le risorse locali, come la pesca, e ridurre il valore di quelle zone quali destinazioni per il turismo. Un innalzamento del livello del mare può portare anche ad un inasprimento delle inondazioni e dell'erosione costiera, minacciando così infrastrutture, insediamenti umani e strutture vitali che supportano il sostentamento delle comunità isolane. Temperature più elevate porteranno anche ad un aumento dell'invasione di specie non native, particolarmente nelle isole alle medie ed alte latitudini e quindi un aumento del pericolo di malattie infettive. V. IPCC, II WG, *Climate Change 2007*, cit., p. 14 ss.

[67] La *Alliance of Small Islands States* (AOSIS) è un'alleanza di Stati-isola di piccole dimensione, localizzate ad un'altitudine poco al di sopra del livello del mare, le quali condividono le preoccupazioni legate allo sviluppo dell'economia e al mantenimento del proprio stile di vita, ambiti entrambi minacciati dai cambiamenti climatici. Questa Alleanza "functions primarily as an ad hoc lobby and negotiating voice for small island developing States within the United Nations system". Si veda AOSIS: http://www.sidsnet.org/aosis/index.html.

"its understanding that the ratification of the Kyoto Protocol shall in no way constitute a renunciation of any rights under international law concerning State responsibility for the adverse effects of climate change … The Government of the Republic of Nauru further declares that, in the light of the best available scientific information and assessment of climate change and impacts, it considers the emissions of reduction obligations in Article 3 of the Kyoto Protocol to be inadequate to prevent the dangerous anthropogenic interference with the climate system . . ."[68].

Dal tenore delle dichiarazioni non si comprende se la volontà del governo naurense sia di non accettare le clausole del Protocollo di Kyoto se non nel significato proposto[69]. Dette dichiarazioni interpretative sembrano piuttosto non "qualificate" e, dunque, miranti unicamente a salvaguardare una posizione giuridica, o a inaugurare una prassi. In ogni caso, al preannunciato ricorso di Tuvalu non sono seguite ulteriori prese di posizione innanzi alla Cig, neppure da parte di altri Stati membri dell'AOSIS.

La Cig, d'altronde, aspetta dagli Stati un'attribuzione chiara della propria competenza giurisdizionale. L'art. 14 della UNFCCC prevede che ciascuna parte possa dichiarare, in caso di controversia con uno o più Stati parte sull'interpretazione o l'applicazione delle disposizioni

[68] Tuvalu ha rilasciato la dichiarazione seguente: "[the] signature of the Convention shall in no way constitute a renunciation of any rights under international law concerning state responsibility for the adverse effects of climate change, and that no provisions in the Convention can be interpreted as derogating from the principles of general international law" (dichiarazione seconda), *UNFCCC: Status of Ratification*, http://unfccc.int/files/essential_background/convention/status_of_ ratification/application/pdf/unfccc_conv_rat.pdf. Similmente la repubblica di Kiribati "declares its understanding that accession to the Kyoto Protocol shall in no way constitute a renunciation of any rights under international law concerning State responsibility for the adverse effects of the climate change and that no provision in the Protocol can be interpreted as derogating from principles of general international law" (dichiarazione numero sei). L'isola-Stato di Kiribati è uno Stato arcipelago dell'Oceano indiano costituito da 33 atolli e da una popolazione di poco più di 105.400 abitanti. Come documentato dal Programma regionale per l'ambiente del Pacifico del Sud, nel 1999 due isolotti disabitati, Tebua Tarawa e Abanuea, sono stati inghiottiti dai flutti. Se il livello dell'oceano indiano continuerà a salire, si prevede che entro la fine del secolo l'intero arcipelago verrà sommerso dalle acque. V. TONG A., "La mia Casa Bianca inghiottita dal mare, L'appello per Kiribati, la prima nazione che sta scomparendo per l'effetto serra", *Corriere della sera*, 13 gennaio 2008, p. 26.

[69] Sulla distinzione tra dichiarazioni interpretative "qualificate" o "condizionate", equivalenti in tutto e per tutto alle riserve, e mere dichiarazioni interpretative v., tra gli altri, CONFORTI B., *Diritto internazionale*, VII ed., Editoriale Scientifica, Napoli, 2006, p. 88 ss.

della Convenzione, di riconoscere "compulsory ipso facto and without special agreement", la competenza della Cig, o di altra istanza giurisdizionale, sempre che l'altra parte abbia accettato un obbligo di contenuto identico. Ad oggi, solo le Isole Salomone hanno dichiarato di voler sottoporre eventuali controversie in materia ad arbitrato[70].

Quand'anche in virtù di un titolo valido di giurisdizione la competenza giurisdizionale della Cig fosse stata istituita, altre ragioni sembrano impedire un esito favorevole a Tuvalu di una controversia relativa a questioni di responsabilità internazionale legate alla attuazione della UNFCCC[71]. Anzitutto, pare difficile che la Cig accerti la responsabilità di uno Stato per danni, in parte già causati, ma che potrebbe anche causare in futuro[72]. La questione dei danni futuri, inoltre, è strettamente legata all'accertamento del nesso di causalità tra l'azione illecita attribuibile allo Stato interessato e le conseguenze del comportamento valutato come illecito, nella specie l'emissione di gas-serra da parte di uno Stato ad un livello superiore a quello concordato nell'accordo internazionale relativo[73]. Il problema dell'imputabilità della condotta illecita a soggetti internazionali è complicato dal fatto che gli attuali effetti pregiudizievoli di un aumento della temperatura possono essere dovuti tanto a condotte tenute da Stati della comunità internazionale molto indietro nel tempo, quanto a comportamenti tenuti dagli Stati in un tempo più recente. Nel primo caso le condotte potrebbero essere, al limite, anche di soggetti internazionali diversi da quelli che costituiscono attualmente la comunità internazionale, e andrebbe dunque precisata la permanenza o meno in capo a questi ultimi di una responsabilità internazionale[74].

---

[70] V. Dichiarazione numero undici: http://unfccc.int/files/essential_background/convention/status_of_ratification/application/pdf/unfccc_conv_rat.pdf.

[71] Cfr. OKAMATSU A., *Problems and Prospects of International Legal Disputes on Climate Change,* Berlin Conference on the Human Rights Dimensions of Global Environmental Change, 2005, http://web.fu-berlin.de/ffu/akumwelt/bc2005/papers/okamatsu_bc2005.pdf

[72] JACOBS R.E., "Comment, Treading Deep Waters: Substantive Law Issues in Tuvalu's Threat to Sue the United States in the International Court of Justice", in Pac. Rim L. & Pol'y J., 2005, vol. 14, p. 115.

[73] Cfr. anche VERHEYEN R., *Climate Change Damage and International Law: Prevention Duties and State Responsibility*, M. Nijhoff Brill, Leiden-Boston, 2005.

[74] Diverso è il problema del riconoscimento della responsabilità degli Stati per condotte tenute da privati nell'ambito dei propri ordinamenti, problema noto al diritto internazionale dell'ambiente. Detto problema si risolve nel senso che gli obblighi degli Stati di origine internazionale si configurano come tipici obblighi di

Vale invero il problema dell'effettiva vigenza di un obbligo internazionale per uno Stato al momento del compimento del preseunto illecito, nel senso che eventuali emissioni di gas climalteranti effettuate prima del 1994 non costituirebbero una violazione di obblighi internazionali neppure di stabilizzazione delle emissioni, non esistendo a quel tempo simili obblighi in materia[75].

7. Allo stato attuale del diritto internazionale, un simile ricorso alla Cig non sembra dunque un rimedio accessibile per Tuvalu e altri Stati di conformazione geografica analoga.

C'è da chiedersi allora se altri regimi di garanzie internazionali discendano dalla normativa (*self-contained?*) che regola settori specifici di diritto internazionale. D'altra parte, secondo quanto accertato dalla comunità scientifica, gli effetti dei cambiamenti climatici riguardano ogni aspetto della vita umana, animale e vegetale. Alte concentrazioni di CO_2 nell'atmosfera danneggiano non solo la temperatura dell'atmosfera, ma anche l'ambiente marino, la biodiversità[76], e interessano le relazioni commerciali internazionali[77].

---

protezione, i quali richiedono allo Stato comportamenti di prevenzione e di repressione; e la cui violazione genera responsabilità per omissione. Sul punto, tra gli altri, HANDL G., "State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Persons", in AJIL, 1980, pp. 525 – 565.

[75] V. art. 13, obbligo internazionale in vigore per uno Stato, del Progetto di articoli della CDI per atti internazionalmente illeciti dello Stato, UN Doc. A/56/10.

[76] Il tema della biodiversità è strettamente legato a quello dell'identità culturale, da un lato, e al problema dei cambiamenti climatici, dall'altro. Per questo secondo profilo v. IPCC, Technical Paper V, *Climate Change and Biodiversity,* Aprile 2002, http://www.ipcc.org. Rispetto al primo profilo, ancora poco esplorato in letteratura, va menzionata la proposta della Provincia di Venezia di qualificazione della Laguna di Venezia quale zona di importanza internazionale ai sensi della Convenzione di Ramsar (v. deliberazione G.P. prot. n. 7101/114 del 03.03.1998 decidendo, contestualmente, di promuovere tutte le iniziative opportune a ottenere il riconoscimento di Ramsar per l'ecosistema lagunare), proposta accolta formalmente dal Comune di Venezia nel 2001 (deliberazione del Consiglio Comunale n. 57 del 21.05.2001). La Convenzione di Ramsar sulle zone umide d'importanza internazionale, soprattutto come habitat degli uccelli acquatici, è stata firmata il 2 febbraio 1971; l'Italia l'ha ratificata e resa esecutiva con il DPR 13 marzo 1976, n. 448, e con il successivo DPR 11 febbraio 1987, n. 184. La Convenzione è uno dei primi trattati internazionali ad occuparsi della conservazione della biodiversità e l'unico focalizzato su un unico habitat, le zone umide. La laguna di Venezia è la più vasta zona umida italiana e uno dei più rilevanti ecosistemi costieri dell'intero bacino del Mediterraneo per gli uccelli acquatici durante il periodo invernale, le migrazioni e la stagione riproduttiva. Per complessità e ricchezza, la laguna di Venezia è senza

L'ultimo rapporto del secondo gruppo di lavoro dell'IPCC pone particolare attenzione alle regioni polari, già affette dalla riduzione dello spessore e dell'estensione dei ghiacciai e delle calotte polari, e da variazioni negli ecosistemi naturali con effetti dannosi su uccelli migratori, mammiferi e grandi predatori[78]. Nell'Artico, inoltre, il cambiamento delle manifestazioni climatiche ha ridotto l'estensione del ghiaccio marino, ha favorito un incremento dell'erosione costiera e un aumento della profondità di scioglimento stagionale del permafrost. E nonostante la storica resistenza dimostrata dalle comunità indigene artiche, alcuni modi di vivere tradizionali sono già ampiamente compromessi[79].

---

dubbio paragonabile ad altre aree già riconosciute dalla comunità internazionale quale patrimonio della umanità, come la Camargue, il Delta del Danubio, il Delta del Po o il Golfo di Gabés. A questo si deve aggiungere lo straordinario patrimonio storico e artistico racchiuso tra i confini lagunari e le numerose attività economiche e fruitive che si svolgono nell'area veneziana. I lavori dell'Ottava COP della Convenzione di Ramsar, tenutisi a Valencia nel novembre 2002, si sono concentrati sui valori culturali delle zone umide (v. la Ris. VIII.19 sui "Principi guida per la considerazione dei valori culturali delle zone umide per un'efficiente gestione dei siti", http://www.ramsar.org/index_key_docs.htm). La Laguna di Venezia è un esempio unico al mondo di integrazione di valori culturali e biodiversità delle zone umide. Va peraltro aggiunto che oltre al concetto tradizionale di ambiente, rileva anche il patrimonio immateriale rappresentato da sagre, eventi folkloristici, saggezza popolare, miti, leggende, gastronomia ecc.. Si tratta di valori che vengono spesso sottovalutati e che nel caso della Laguna di Venezia rappresentano altresì elemento essenziale della sua storia. Va ricordato, inoltre, che istituzioni uniche come il Magistrato alle Acque, cui è tuttora affidata la gestione delle acque della laguna, sono state fondate all'epoca della Serenissima Repubblica di Venezia.

[77] V. sul tema, DOELLE M., *From Hot Air to Action*, cit., p. 255-278.

[78] IPCC, WG II, Climate Change 2007, *Gli Impatti dei Cambiamenti Climatici, l'Adattamento e la Vulnerabilità,* p. 13 ss..

[79] I paesi del circolo polare (Norvegia, Svezia, Finlandia, Islanda, Canada, Russia, Danimarca e USA) contano una popolazione complessiva di quasi quattro milioni, di cui circa 400.000 abitanti appartengono a 30 popolazioni indigene (i Sami in Lapponia, gli Inuit in Groenlandia, i Gwich'in, gli Athabasken e gli Yup'ik in Alaska o gli Evenchi in Siberia). Lo scioglimento dei ghiacci e il disgelo del permafrost ha causato la distruzione di abitazioni, condutture dell'acqua e di altre infrastrutture. In seguito alle nuove condizioni climatiche molti animali hanno cambiato le proprie abitudini e itinerari. Anche le fonti alimentari vegetali si sono ridotte, a causa della difficoltà delle piante e delle bacche ad adattarsi alle nuove condizioni climatiche. Si sa che il mondo animale e vegetale non fornisce unicamente alimenti, ma costituisce anche la base dell'identità sociale, culturale e spirituale delle popolazioni indigene. Tutte le feste, cerimonie, mitologie e tradizioni rispecchiano il significato che l'ambiente artico riveste per gli abitanti, i quali attualmente ritengono seriamente minacciato il rispetto del diritto a preservare il proprio stile di vita.

Per tutelare il ghiacciaio Waterton dagli effetti dei cambiamenti climatici, il 16 febbraio 2006, dodici ONG, di nazionalità canadese e statunitense, sostenute da *International Environmental Law Project* della Lewis and Clark Law School negli USA, hanno ricorso al Comitato sul patrimonio mondiale affinché il Waterton-Glacier International Peace Park fosse inserito, ex art.11(4) della Convenzione UNESCO del 1972, nell'elenco del patrimonio mondiale in pericolo[80]. Il Comitato ha risposto chiedendo al "World Heritage Centre" dell'UNESCO, in collaborazione con altri organi e gli Stati interessati, di creare un guppo di lavoro di esperti che lavorasse sul tema, conscio del fatto che "impacts of climate change are affecting many and are likely to affect many more World Heritage Properties, both natural and cultural in the years to come". Il gruppo di esperti si è riunito per la prima volta il 16 e 17 marzo 2006 e dall'incontro è scaturito un rapporto che delinea una strategia per assistere gli Stati parte la Convenzione UNESCO del 1972 nell'attuazione di misure che rispondano ai rischi del cambiamento climatico. Il rapporto è stato successivamente esaminato dal Comitato sul patrimonio mondiale nella sessione del luglio 2006[81].

I danni all'ambiente marino a seguito dell'erosione del suolo, dell'immissione di acque salate nelle riserve di acque sotterranee, e i danni alla popolazione ittica e alle barriere coralline sono altresì effetti negativi dei cambiamenti climatici. La Convenzione delle NU sul diritto del mare (UNCLOS)[82], accanto ad un obbligo generale per gli Stati parte di proteggere e preservare l'ambiente marino, prevede l'obbligo di adottare tutte le misure necessarie affinché le attività svolte nell'ambito delle rispettive giurisdizioni e sotto il rispettivo

---

[80] V. *Petition to the World Heritage Committee Requesting Inclusion of Waterton-Glacier International Peace Park on the List of World Heritage in Danger as a Result of Climate Change and for Protective Measures and Actions*, International Environmental Law Project of Lewis and Clark Law School (16 February 2006). http://www.climatelaw.org/media/UNESCO%20-%20Waterton-Glacier%20International%20Peace%20Park%20petition.

[81] Ai due rapporti redatti dal World Heritage Centre, "Predicting and Managing the Effects of Climate Change on World Heritage" e "Strategy to Assist States Parties to Implement Appropriate Management Responses", si deve aggiungere uno studio del 2007, dal titolo "Case Studies on Climate Change and World Heritage" nel quale sono riportati 26 siti, tra cui il Parco Naturale del Kilimangiaro e la Torre di Londra, rappresentativi dei pericoli che corrono gli 830 siti iscritti nella Lista del patrimonio mondiale in pericolo.

[82] Convenzione sul diritto del mare, 10 dicembre 1982, in UNTS, vol. 1833, p. 397 ss.

controllo siano condotte in modo tale da non provocare danni ad altri Stati e al loro ambiente. Misure devono essere altresì prese affinché l'inquinamento eventualmente causato da attività svolte nell'ambito della propria giurisdizione non si propaghi al di là delle zone ove gli Stati esercitano diritti sovrani[83]. C'è accordo in dottrina nel ritenere l'espressione "inquinamento dell'ambiente marino" relativa, indirettamente, anche alle emissioni dei gas-serra[84]. L'art.1 della UNCLOS, in questo senso, afferma che per inquinamento marino si intende l'introduzione diretta o indiretta, a opera dell'uomo, di sostanze o energia nell'ambiente marino[85].

Tuvalu ha ratificato la UNCLOS il 9 dicembre 2002, l'Australia il 5 ottobre 1994, mentre gli USA non l'hanno ancora ratificata. Il 22 marzo 2002 l'Australia ha dichiarato di scegliere di ricorrere, senza ordine di precedenza tra le due, alla Cig e al Tribunale internazionale del mare nel caso di controversia con un'altra Parte sull'interpretazione o l'applicazione di una o più disposizioni della Convenzione. Tuvalu non ha mai rilasciato una dichiarazione di simile tenore: pertanto anche qualora Tuvalu intendesse far valere un proprio interesse protetto dalla UNCLOS ma contrastato dall'Australia, nessuna istanza giurisdizionale potrebbe essere coinvolta, almeno fino a quando Tuvalu non rilasci una dichiarazione costitutiva della competenza giurisdizionale dell'una o dell'altra. Solo in questo caso Tuvalu potrebbe, innanzi all'istanza prescelta, chiedere l'accertamento della responsabilità dell'Australia per inadempimento degli obblighi di protezione e preservazione del proprio ambiente marino, a seguito di un'elevata emissione di gas climalteranti. Non è da escludere che in quella sede Tuvalu possa chiedere all'istanza giurisdizionale

[83] V. in particolare gli artt. 192 e 194(2), anche in VERRILLI A., *Codice del diritto e delle organizzazioni internazionali*, Simone, Napoli, 2006, p. 487.

[84] V. KOIVUROVA T., "International Legal Avenues to Address the Plight of Victims of Climate Change", in J. Envtl. L. & Litig., 2007, vol. 22, p. 284.

[85] L'UNCLOS sancisce anche obblighi nel caso di controversie che sorgano tra gli Stati parte relativamente all'applicazione o all'interpretazione della Convenzione. Il primo obbligo chiama le parti alla soluzione delle controversie facendo ricorso ai c.d. mezzi diplomatici di soluzione delle controversie ex art. 33 ss. della Carta delle NU. Qualora non fosse raggiunta una soluzione con il ricorso ai mezzi diplomatici, la controversia dovrà essere sottoposta, su istanza di ciascuna delle parti, a una corte o ad un tribunale competente, e tra essi, se così dichiarato dalle parti al momento della firma, ratifica o adesione all'UNCLOS, al Tribunale internazionale per il diritto del mare, alla Cig, a un tribunale arbitrale o ad un tribunale arbitrale speciale, v. artt. 286, 287 UNCLOS.

interessata di indicare le misure cautelari che giudichi appropriate per impedire un eventuale aggravamento dei danni già prodotti all'ambiente marino[86]. Ma finchè la giurisdizione di un tribunale non è regolarmente costituita questa garanzia giurisdizionale non potrà essere assicurata a Tuvalu e alla sua popolazione.

8. Le tendenze relative al coinvolgimento di istanze di controllo, anche giurisdizionali, internazionali per la soluzione di controversie legate ai cambiamenti climatici sono ipotesi ricostruite prevalentemente su un piano teorico. Diversa è la situazione sul piano del diritto interno, ove sono circa una trentina i casi attualmente pendenti innanzi a tribunali statali, sia di Stati economicamente sviluppati che di Stati in via di sviluppo[87].

Ci si potrebbe chiedere se la scelta di agire in giudizio per la tutela di diritti violati da condotte che favoriscono cambiamenti climatici sia il rimedio più efficace di cui l'ordinamento internazionale dispone. La dottrina molto si sta interrogando su questa questione e in parte riconosce l'importanza di istanze che accertino obblighi violati ed, eventualmente, precisino la riparazione dovuta per i pregiudizi subiti; fatta salva comunque la complessità di quantificare il danno causato e di prevedere una riparazione adeguata.

Vero è che il contenzioso giudiziale internazionale non sembra ancora adeguatamente "equipaggiato", sotto il profilo normativo e istituzionale, per risolvere controversie internazionali in materia di clima. Al proposito è da invocare il carattere troppo generico degli obblighi pattizi relativi. Non c'è dubbio alcuno sul fatto che le esistenti e rilevanti norme internazionali pattizie fissino obblighi di risultato valevoli soltanto in capo ad un gruppo limitato di Stati. I meccanismi di controllo predisposti dai trattati internazionali sul clima, inoltre, sono molto attenuati, anche in considerazione del fatto che gli organismi che li regolano non hanno competenza alcuna su eventuali ricorsi relativi alla natura e alla misura della riparazione per danni causati da cambiamenti climatici[88].

Le debolezze di un simile sistema di garanzia vanno tuttavia ridimensionate in considerazione di norme internazionali generali già

---

[86] Si veda in questo senso l'art. 290 dell'UNCLOS.

[87] Per un dettagliato excursus v. GUPTA J., *Legal Steps Outside the Climate Convention*, cit., pp. 78-82.

[88] V. KOIVUROVA T., *International Legal Avenues*, cit., p. 277.

vigenti e la cui violazione può essere invocata da tutti gli Stati della comunità internazionale[89].

Anzitutto, anche in materia di tutela del clima, il diritto internazionale chiede allo Stato di attuare le misure necessarie per prevenire danni significativi all'ambiente di altri Stati[90], secondo un principio di "due diligence"[91], ma senza rinunciare ad ogni attività tecnologica e/o industriale che produca emissioni di GHG.

In secondo luogo, il diritto internazionale consuetudinario impone agli Stati la cooperazione internazionale, per mezzo di accordi internazionali o in altra forma, per impedire, eliminare o ridurre e controllare efficacemente gli effetti nocivi arrecati all'ambiente da attività svolte in ogni campo, tenendo particolarmente conto della sovranità e degli interessi di tutti gli Stati. Principio, quest'ultimo, enunciato, per la prima volta, nella Dichiarazione di Stoccolma sull'ambiente umano del 1972 (punto 24). D'altronde, più si considera l'ambiente e i suoi elementi transnazionali in un contesto, non solo transfrontaliero, ma anche globale e più emerge la necessità della cooperazione fra Stati. Come sostenuto da autorevole dottrina, non è possibile determinare in astratto e in modo esauriente i comportamenti richiesti; in ogni caso l'obbligo di cooperazione si configura come un tipico dovere di comportarsi in buona fede[92], cui è dovuta osservanza mediante alcuni comportamenti specifici degli Stati.

Da un lato, ciascuno Stato è tenuto ad informare gli altri Stati sulle attività che possono pregiudicare l'ambiente[93]. Da un altro lato, lo Stato deve essere disposto a consultarsi con gli altri Stati interessati, e se del caso, deve partecipare ai negoziati per pervenire ad un'intesa

---

[89] Cfr. BRANS E.H.P., *Liability for Damage to Public Natural Resources. Standing, Damage and Damage Assessment*, Kluwer, The Hague-London-New York, 2001; FRANCIONI F. SCOVAZZI T., *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991, anche OKOWA PHOEBE N., *State Responsibility for Transboundary Air Pollution in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2000.

[90] Cfr. PISILLO MAZZESCHI R., *"Due diligence" e responsabilità internazionale dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 383.

[91] INTERNATIONAL LAW COMMISSION, *Report on the Work of its Fifty-third Session*, 23 April-1 June and 2 July-10 August 2001, GAOR, Fifty-fifth Session, Suppl. N. 10, A/56/19.

[92] V. SCOVAZZI T., "Considerazioni sulle norme di diritto internazionale in materia di ambiente", in POSTIGLIONE A. (a cura di), *Per un Tribunale internazionale dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 1990, p. 581.

[93] Per un caso specifico v. GAJA G., "Incidente a Chernobyl e obbligo di informazione", RDI, 1986, p. 828 ss.

reciprocamente accettabile. La previsione di un simile obbligo di natura consuetudinaria, anche in tema di cambiamenti climatici, significherebbe molto, richiedendo a tutti gli Stati della comunità internazionale di accettare di negoziare in buona fede possibili nuovi accordi. Inoltre, come enunciato dalla Cig nella sentenza del 1969 nel caso della determinazione della piattaforma continentale del Mare del Nord, un simile obbligo di negoziare va inteso come "un dovere di avviare trattative con lo scopo di arrivare ad un accordo e non soltanto come l'esperimento di una procedura formale" visto che le parti "sono tenute a comportarsi in modo tale che i negoziati abbiano un senso, il che non avviene quando l'una o l'altra parte insistano sulla propria posizione, senza contemplare alcuna modificazione della stessa"[94].

A fronte della mancata osservanza di tale obbligo di cooperazione, volto alla protezione del clima, ciascuno Stato potrebbe reagire invocando la responsabilità dello Stato che non vuole cooperare chiedendo, in primo luogo, l'osservanza dell'obbligo. In secondo luogo, qualora il comportamento illecito persistesse, ciascuno Stato potrebbe, ricorrendo anche agli strumenti di autotutela che il diritto internazionale mette a disposizione, indurre lo Stato ritenuto inadempiente a conformarsi ai suoi obblighi secondari di responsabilità, e tra essi, *in primis*, la riparazione. La legittimazione ad invocare la responsabilità internazionale sarebbe anzi allargata, in considerazione della natura *erga omnes* dell'obbligo di cooperazione.

In un quadro normativo siffatto rileva anche l'art. 18 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati che codifica una corrispondente norma di diritto internazionale generale. Ai sensi dell'art.18, uno Stato firmatario di un trattato, pur non avendo ancora manifestato il suo consenso ad obbligarsi, ha l'obbligo di "astenersi da atti che priverebbero il trattato del suo oggetto e del suo scopo", fin tanto che non abbia manifestato l'intenzione di non divenirne parte. Di conseguenza, a fronte di emissioni prodotte da Stati unicamente firmatari la UNFCCC e il Protocollo di Kyoto oltre ai limiti stabiliti convenzionalmente, capaci di compromettere l'oggetto e lo scopo dei due accordi, potrebbe essere fatta valere la violazione dell'art. 18 della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati. Questa previsione

[94] V. CIG, Reports, 1969, p. 48. Sulla possibilità di invocare la mancata buona fede degli Stati nel corso delle trattative v. GILLESPIE A., *Small Island State in the Face of Climate Change*, cit, p. 107 ss.

interessa senza dubbio gli USA, che pur non avendo ancora ratificato il Protocollo di Kyoto, lo hanno firmato il 12 novembre 1998.

9. Il cambiamento climatico rappresenta oggi una nuova forma di violazione dei diritti umani[95] capace di incidere significativamente sul rispetto e la sopravvivenza di popoli e culture. E' da condividere d'altronde la visione di un diritto alla cultura come diritto strumentale al godimento di tutti gli altri diritti fondamentali.

Ove non già causa di estinzione di patrimoni culturali e naturali, il surriscaldamento della temperatura del globo può compromettere il mantenimento degli stessi, costituendo, allo stesso tempo, una reale minaccia alla pace e alla sicurezza internazionale. Il Quarto rapporto di valutazione dell'IPCC dà conto del fenomeno dei "climate refugees"[96]. E se uno studio della Croce rossa, pubblicato nel 2000, stimava in 25 milioni i rifugiati ambientali a fronte dei rifugiati c.d. "tradizionali"[97], di recente si è giunti ad affermare che "when global warming takes hold, there could be as many as 200 million people overtaken by disruptions of monsoon systems and other rainfall

[95] V. ROBINSON M., "Citizen Expectations and Trust in the State", 7° *Global Forum on Reinventing Government: Building Trust in Government*, UN Headquarters, Vienna 25 – 29 June 2007.

[96] In tema di rifugiati ambientali si veda, tra gli altri, LOPEZ A., "The Protection of Environmentally Displaced Persons in International Law", in Envtl. L., 2007, vol. 37, pp. 365-409, e la bibliografia ivi citata. Sui problemi giuridici conseguenti all'estinzione di popolazioni a causa dei cambiamenti climatici v. il rapporto UN Doc. E/CN.4/Sub.2/2005/28, del 16 giugno 2005. Per un interessante studio di come la continua scarsità di risorse naturali a seguito dei cambiamenti climatici sia fonte di tensioni e di un conflitto civile nell'area nord occidentale della Nigeria, v. OBIOHA E.E., *Climate Change, Population Drift and Violent Conflict Over and Resources in North Eastern Nigeria*, paper presentato alla Conferenza internazionale "Human Security and Climate Change", Oslo, 21-23 giugno 2005.

[97] V http://www.icrc.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/30-international-conference-daily-bulletin-271107/$File/Bulletin-IC-EN-7_LR.pdf . Si veda, anche, FERRIS E., *Making Sense Of Climate Change, Natural Disasters, And Displacement: A Work In Progress*, lecture by Elizabeth Ferris Senior Fellow And Co-Director Brookings-Bern Project On Internal Displacement, Calcutta Research Group Winter Course, 14 December 2007; e UN Development Program's Human Development Report 2007/08 "Fighting Climate Change: Human Solidarity in a Divided World", New York, UNDP, 2007. http://hdr.undp.org/en/media/hdr_20072008_en_complete.pdf

regimes, by droughts of unprecedented severity and duration, and by sea-level rise and coastal flooding"[98].

E' un dato di fatto che la protezione dell'ambiente, con particolare riguardo al suo elemento "clima", sia oggetto della preoccupazione degli Stati e condizioni i loro rapporti internazionali[99]. Gli Stati sono consapevoli tanto della necessità di adottare misure sul piano interno quanto, a monte, della necessità di una collaborazione reciproca sul piano internazionale, sebbene questa coscienza sia indebolita dallo scontro ideologico che divide i paesi economicamente avanzati, principali responsabili, fino a qualche anno fa, della maggiore quantità di emissioni di gas-serra, e i paesi meno economicamente sviluppati, i quali rivendicano una sorta di diritto "ad inquinare" in nome dello sviluppo economico da perseguire nella stessa misura di quanto goduto dai primi. Per questo, in dispregio degli obblighi internazionalmente assunti, gli Stati sono spesso restii a manifestare anche la sola volontà politica di ridurre drasticamente le emissioni di gas climalteranti[100].

---

[98] MEYERS N., *Environmental Refugees: an Emerging Security Issue*, 22 Maggio 2005, EF.NGO/4/05, http://www.osce.org/documents/eea/2005/05/14488_en.pdf. V. anche MYERS N., KENT J., *Environmental Exodus: An Emergent Crisis in the Global Arena*, The Climate Institute, Washington DC, 1995. La storia comunque insegna che le condizioni climatiche hanno influenzato non solo le migrazioni di gruppi consistenti di persone ma anche la loro estinzione. Per esempio, sconvolgimenti climatici e disastri naturali, legati all'attività sismica e vulcanica in una fase compresa tra il 1.500 e il 1.250 a.C., avrebbero determinato la fine della civiltà micenea. Ancora, i mutamenti climatici, caratterizzati da un maggiore irrigidimento del clima nell'Europa settentrionale ed orientale, avrebbero raggiunto il loro culmine tra il V e il VI secolo d.C., proprio all'epoca del crollo dell'Impero romano. Nella stessa epoca, e per le stesse ragioni, popolazioni provenienti dalla Sassonia si sarebbero spinte verso l'Inghilterra. Per queste e altre ipotesi v. LOPEZ R.S., *La nascita dell'Europa*, Enaudi, Torino, 1962; ENEA, *Clima e cambiamenti climatici.* http://www.enea.it/com/web/pubblicazioni/Op21.pdf.

[99] Basta solo citare lo scontro che ha coinvolto l'Italia e la Commissione europea nell'ottobre 2008 relativamente all'applicazione della direttiva comunitaria 20-20-20, v. La Repubblica, 18-19-20 ottobre 2008.

[100] V. le parole di George Bush pronunciate nel 2001: "I oppose the Kyoto Protocol because it . . . would cause serious harm to the U.S. economy. The Senate's vote, 95-0, shows that there is a clear consensus that the Kyoto Protocol is an unfair and ineffective means of addressing global climate change concerns", Letter from George W. Bush, U.S. President, to Senators Hagel, Helms, Craig, and Roberts (Mar. 13, 2001), http://www.whitehouse.gov/news/releases/2001/03/20010314.html (10 marzo 2008).

I rimedi giurisdizionali che il diritto internazionale ha finora predisposto a fronte delle violazioni di diritti a causa di cambiamenti climatici non offrono adeguate garanzie di cessazione della condotta illecita e di riparazione dei danni relativi, e ancor meno di garanzia di non ripetizione. D'altronde non è facile stabilire, sia l'illiceità di un comportamento dello Stato sia il nesso di causalità tra detto comportamento statale e le conseguenze pregiudizievoli prodotte.

Le questioni di responsabilità internazionale ancora irrisolte potrebbero essere chiarite da un parere consultivo della Cig, secondo quanto previsto dall'art. 96 della Carta delle NU. La mancata legittimazione in capo agli Stati ad attivare la competenza consultiva della Cig non deve essere ritenuta un ostacolo, potendo essi chiedere, raggiunto il voto favorevole della maggioranza degli Stati membri dell'AG, che sia quest'ultima a chiedere il parere consultivo[101]. Ai sensi della Carta ONU anche altri organi delle NU e gli istituti specializzati, che siano a ciò autorizzati dalla AG, hanno facoltà di chiedere alla Cig pareri su questioni giuridiche che sorgano nell'ambito delle rispettive prerogative. L'UNEP è un istituto specializzato delle NU con competenza anche su questioni in tema di cambiamento climatico[102].

Il sistema di garanzia predisposto dal diritto internazionale per la tutela del clima potrebbe guardare poi ad altri meccanismi di controllo, onde trarne spunto per rafforzarne l'efficacia. Tra essi il più interessante è quello fissato dal Protocollo di Montreal del 1987 alla Convenzione sulla ozonosfera. Il Preambolo del Protocollo di Montreal già riconosce i potenziali effetti negativi sul clima delle emissioni delle sostanze che impoveriscono l'ozonosfera. Secondo quanto disposto dall'art. 8, poi, le Parti hanno previsto la minaccia di sanzioni commerciali in caso di inosservanza delle disposizioni convenzionali da parte di uno Stato membro[103].

---

[101] V. art. 103 della Carta delle NU.

[102] Cfr. STRAUSS A.L., "The Legal Opinion: Suing the United States in International Forum for Global Warming Emissions", in Envtl. L.Rep., 2003, vol. 33, p. 187.

[103] L'art. 8 prevede l'approvazione, nella prima riunione fra le Parti, di procedure e meccanismi istituzionali appositi per verificare la non conformità del comportamento delle Parti contraenti alle norme convenzionali. Sulle sanzioni commerciali v. anche. HARRIS P.G., *Collective Actions on Climate Change*, cit., p. 201 ss.

Il Protocollo di Kyoto non ha previsto un rimedio analogo[104]: ciò nonostante, quando gli USA cercarono di costringere la Thailandia ad usare delle reti, nella pesca dei gamberi, non pericolose per le tartarughe a rischio di estinzione, e minacciarono di bloccare le esportazioni negli USA dei gamberi pescati in quella maniera, l'organo di appello dell'OMC sostenne l'ammissibilità della posizione americana stabilendo che la salvaguardia dell'ambiente rileva a tal punto da giustificare la sospensione dell'accesso ai mercati, garantito dall'OMC ai propri membri, se una attività è ecologicamente dannosa[105].

Il precedente creato da questo caso potrebbe essere preso ad esempio: i paesi parte del Protocollo di Kyoto, o che aderiranno all'accordo che a quello dovrebbe sostituirsi, potrebbero limitare o tassare l'importazione di merci provenienti da un paese fortemente produttore di gas climalteranti, e quindi produttore di merci mediante processi che inquinano l'atmosfera oltre i limiti consentiti convenzionalmente. Se, come hanno sostenuto gli USA, era giustificato il ricorso a sanzioni commerciali per tutelare le tartarughe a rischio di estinzione, un ricorso a sanzioni analoghe pare ancora più giustificato per salvaguardare il clima del nostro pianeta e con esso favorire il mantenimento e la sopravvivenza dell'identità culturale di singoli e comunità umane, in alcuni casi già fortemente in pericolo.

---

[104] Cfr. FERNÁNDEZ PONS J., "Ambiente e liberalizzazione degli scambi", in ROSSI L.S., *Commercio internazionale sostenibile?, WTO e Unione europea*, Il Mulino, Bologna, 2003, pp. 165-187.

[105] SHAFFER G., "United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shripm Products, WTO Doc.WT/DS58/AB/R, Appellate Body, October 12, 1998", in AJIL, 1999, vol.93, pp. 507-514.

PARTE SECONDA

IDENTITÀ E TUTELA DELLE DIVERSITÀ CULTURALI

CONVENZIONE SULLA DIVERSITÀ CULTURALE E DIRITTO INTERNAZIONALE DEI DIRITTI UMANI

LAURA PINESCHI – UNIVERSITÀ DI PARMA

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. La Convenzione sulla diversità delle espressioni culturali: origini e scopo. – 3. La Convenzione sulla diversità delle espressioni culturali: un nuovo strumento di garanzia di diritti umani fondamentali? – 4. Gli obblighi delle Parti alla Convenzione UNESCO del 2005. – 5. L'interazione tra la Convenzione UNESCO del 2005 e gli strumenti a tutela dei diritti umani fondamentali. – 6. Conclusioni.

1. Tra i più recenti risultati della cooperazione internazionale in materia di tutela delle risorse culturali, uno sviluppo importante è rappresentato dalla Convenzione UNESCO del 2005[1]. Adottata dalla

[1] Il testo della Convenzione è *on line*: http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31038&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (3 febbraio 2008). Sui negoziati che hanno preceduto la Convenzione si veda BERNIER I., "La négociation de la convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in CYIL, 2005, p. 3 ss. Per un commento alla Convenzione cfr. KOLLIOPOULOS A., "La Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in AFDI, 2005, p. 487 ss.; MUSITELLI J., "L'invention de la diversité culturelle", *ibidem*, p. 512 ss.; UNESCO, *Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, 2005, http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001495/149502E.pdf (3 febbraio 2008); BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, Ministère de la Culture et des Communications du Québec, 2006, http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/UNESCO-anglais.pdf (20 febbraio 2008); CORNU M., "La Convention pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in JDI, 2006, p. 929 ss.; MUSITELLI J., "La Convention sur la diversité culturelle: anatomie d'un succès diplomatique", 2006, http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/LaConventionsurladiversiteculturelle_anatomiedunsuccesdiplomatiqueJeanMusitelli-2.pdf (1 marzo 2008); NEUWIRTH R., "'United Divergency': A Commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions", in ZaöRV, 2006, p. 819 ss.;

Conferenza generale dell'UNESCO dopo soltanto due anni di negoziati con 148 voti a favore (ivi compresi tutti i membri dell'UE), due voti contrari (Israele e USA) e quattro astensioni (Australia, Honduras, Liberia e Nicaragua), la Convenzione è entrata rapidamente in vigore sul piano internazionale il 18 marzo 2007[2]. In effetti, pur non essendo il primo strumento internazionale a tutela della diversità e dell'identità culturale[3], la Convenzione UNESCO del 2005 ha ricevuto un grande sostegno internazionale (attualmente sono Parti 88 Stati e la CE[4]), avendo i meriti di affermare l'uguale dignità delle diverse culture, malgrado il dirompente fenomeno della globalizzazione che rischia di portare all'omogeneità culturale, e di promuovere la tutela dell'identità culturale e il dialogo interculturale.

OBULJEN N., SMIERS J. (eds), *UNESCO's Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions: Making It Work*, Institute for International Relations, Zagreb, 2006; BRANDOLINO E., "Aspetti generali della Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali", in DUDI, 2007, p. 612 ss.; PEPE V., "La tutela della biodiversità naturale e culturale: il ruolo dell'UNESCO", in RGA, 2007, p. 33 ss.; RICCI C., "Diritti fondamentali, multiculturalismo e diritto alla diversità culturale: appunti a margine della Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità culturale", in Dir.Uomo, 2007, 1, p. 49 ss.; RUIZ FABRI H., "Jeux dans la fragmentation: la Convention sur la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles", in RGDIP, 2007, p. 43 ss.; RUIZ FABRI H., "Naissance d'une convention", in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit. Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, 2007, p. 569 ss.; ABOUDDAHAB M.Z., "Protection du patrimoine culturel et droits de l'homme", in NAFZIGER J.A.R., SCOVAZZI T. (sous la direction de), *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2008, p. 251 ss. Per alcune osservazioni generali sulla Convenzione e i diversi strumenti a tutela della diversità culturale finora adottati nell'ambito dell'UNESCO, cfr.: SCOVAZZI T., "Bilan de recherches de la section de langue française du Centre d'étude et de recherche de l'Académie", in CENTRE D'ETUDE ET DE RECHERCHE DE DROIT INTERNATIONAL ET DE RELATIONS INTERNATIONALES, *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijoff Publishers, Leiden-Boston, 2007, pp. 136-150; URBINATI S., "La diversité culturelle dans le cadre des récents instruments internationaux adoptés par l'UNESCO", in corso di stampa.

[2] La Convenzione è in vigore per l'Italia dal 19 maggio 2007. Sull'importanza della rapida entrata in vigore della Convenzione sul piano internazionale si vedano le osservazioni di BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention*, cit., p. 7.

[3] V. *infra*, par. 2.

[4] Dati aggiornati al 12 luglio 2008. Alcuni Stati membri della CE e, più precisamente, Belgio, Paesi Bassi e Repubblica Ceca non hanno ancora ratificato la Convenzione del 2005.

Ci sono, tuttavia, alcuni aspetti controversi che possono seriamente pregiudicare l'effettivo successo della Convenzione. In particolare, è noto che diversi Stati sono stati indotti a stipulare questo strumento principalmente per interessi di carattere commerciale[5]. Non si può, inoltre, tacere la debolezza della Convenzione, contenente pochissime norme di carattere vincolante e diverse disposizioni formulate in modo piuttosto ampio e generico.

Concentrando la nostra attenzione specificamente sui diritti umani fondamentali, può essere quindi utile accertare quale sia la reale natura della Convenzione UNESCO del 2005 (in altri termini: possiamo considerare questa Convenzione un nuovo strumento a tutela di tali diritti?), nonché se, e in quale modo, le disposizioni di questa Convenzione si possano conciliare con i trattati esistenti in materia.

2. Nell'ambito dell'UNESCO, l'interesse per la diversità culturale si manifesta ben prima dell'adozione della Convenzione del 2005. Già nell'art. 1 dell'atto costitutivo dell'Organizzazione, troviamo infatti, oltre all'obiettivo del contributo alla pace e alla sicurezza internazionali attraverso il rispetto dei diritti umani fondamentali *senza alcuna discriminazione*[6]*,* un'interessante enunciazione del rispetto del limite della "*domestic jurisdiction*". Il par. 3 menziona infatti, espressamente, l'obbligo dell'Organizzazione di astenersi dall'intervenire in questioni che rientrano nell'ambito della competenza interna degli Stati, pregiudicando la conservazione dell'indipendenza, dell'integrità e della diversità delle culture:

"With a view to preserving the independence, integrity and fruitful diversity of the cultures and educational systems of the States Members of

[5] Sulla dimensione "commerciale" della Convenzione del 2005 si rinvia a GATTINI A., "La Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità culturale e regole WTO", in questo volume.

[6] Ai sensi dell'art. 1, par. 1: "The purpose of the Organization is to contribute to peace and security by promoting collaboration among the nations through education, science and culture in order to further universal respect for justice, for the rule of law and for the human rights and fundamental freedoms which are affirmed for the peoples of the world, without distinction of race, sex, language or religion, by the Charter of the United Nations". Per l'Atto istitutivo UNESCO (Parigi, 16 novembre 1945) http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=15244&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (8 febbraio 2008).

the Organization, the Organization is prohibited from intervening in matters which are essentially within their domestic jurisdiction".

Come è stato correttamente osservato, questa clausola trova la sua principale ragione d'essere nella volontà di rassicurare gli Stati, piuttosto che in una specifica preoccupazione per la diversità culturale in sé[7]. Appare comunque interessante il fatto che l'Organizzazione sorga nel rispetto delle diverse culture, non certo con l'obiettivo di imporre parametri culturali uniformi.

Il rispetto della diversità culturale è presente anche nella stessa definizione di "tolleranza" contenuta nell'art. 1 della specifica Dichiarazione di principi adottata dall'UNESCO il 16 novembre 1995[8] e, soprattutto, è ampiamente enunciato e sviluppato nella Dichiarazione universale sulla diversità culturale, adottata a voti unanimi dalla Conferenza generale dell'UNESCO nel 2001, a soli due mesi di distanza degli attentati dell'11 settembre[9].

Tra gli strumenti che hanno preceduto la Convenzione UNESCO del 2005, è infine opportuno ricordare la Convenzione UNESCO del 2003[10] che, rispetto alla Convenzione UNESCO del 2005, svolge un ruolo complementare e consente di ampliare e definire meglio la

---

[7] Cfr. STENOU K. (sous la direction de), *L'UNESCO et la question de la diversité culturelle, 1946-2007. Bilan et stratégies*, UNESCO, Paris, 2007, p. 10.

[8] *Declaration of Principles on Tolerance*, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=13175&URL-DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html (15 febbraio 2008), art. 1: "*Tolerance is respect, acceptance and appreciation of the rich diversity of our world's cultures*, our forms of expression and ways of being human. It is fostered by knowledge, openness, communication, and freedom of thought, conscience and belief. Tolerance is harmony in difference. It is not only a moral duty, it is also a political and legal requirement. Tolerance, the virtue that makes peace possible, contributes to the replacement of the culture of war by a culture of peace", corsivo nostro.

[9] *UNESCO Universal Declaration on Cultural Diversity*, 2 novembre 2001, http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001271/127160m.pdf (8 febbraio 2008). È bene ricordare fin d'ora che, nell'analizzare il testo della Convenzione del 2005, occorrerà fare costantemente riferimento alla Dichiarazione UNESCO del 2001, in quanto tale strumento contiene elementi essenziali per comprendere meglio il significato e la portata della successiva Convenzione.

[10] Per il testo della Convenzione UNESCO del 2003, entrata in vigore sul piano internazionale il 20 aprile 2006, http://www.unesco.org/culture/ich/index.php?pg=00006 (8 febbraio 2008). Attualmente sono Parti 97 Stati (12 luglio 2008). Per un commento alla Convenzione si veda ZAGATO L., "La Convenzione sulla protezione del patrimonio culturale intangibile", in questo volume.

nozione di 'identità culturale'. Come è stato, infatti, osservato, nel momento in cui viene protetto il patrimonio immateriale (inteso come risultato di un'attività umana di rilevante valore creativo: riti religiosi, tradizioni agricole, danze), si determina "*a fortiori*, la protezione dell'identità dei popoli stessi, e quindi, attraverso la preservazione dei differenti patrimoni tradizionali dei medesimi, il principale oggetto di tutela [risulta] proprio la diversità culturale"[11].

Quanto, invece, alle ragioni che hanno portato alla stipulazione dalla Convenzione UNESCO del 2005 e allo scopo perseguito da questo strumento, sono essenzialmente tre gli aspetti che meritano di essere posti in rilievo. La Convenzione si propone di favorire il pluralismo culturale (punto 1), perché la diversità culturale è un valore universale (punto 2), a prescindere dal suo valore commerciale (punto 3). Non è tuttavia possibile cogliere il reale significato di questi tre punti, che ci accingiamo a illustrare, se non si tiene sempre presente la doppia natura (economica e culturale) delle diverse espressioni culturali e che gli interessi economici e commerciali sono stati un elemento determinante nell'avvio dei negoziati che hanno portato all'adozione della Convenzione UNESCO del 2005 e nella definizione del suo scopo.

Per quanto riguarda il primo punto, la necessità di favorire il pluralismo culturale sorge dalla constatazione di un'evidente contraddizione. La crescente liberalizzazione degli scambi costituisce una nuova opportunità di interazione tra le culture, in quanto viene favorita la conoscenza e il dialogo reciproco. Tuttavia, il processo di globalizzazione, anziché favorire il mutuo accrescimento culturale, rischia di portare allo sviluppo di un flusso di informazioni unilaterale e all'annientamento delle culture tradizionali. Come si legge nell'art. 6 della Dichiarazione UNESCO del 2001:

> "While ensuring the free flow of ideas by word and image, *care should be exercised that all cultures can express themselves and make themselves known*. Freedom of expression, media pluralism, multilingualism, equal access to art and to scientific and technological knowledge, including in digital form, and *the possibility for all cultures to have access to the means of expression and dissemination are the guarantee of cultural diversity*"[12].

---

[11] LENZERINI F., "Riflessioni sul valore della diversità culturale nel diritto internazionale", in CI, 2001, p. 673.

[12] Corsivo aggiunto.

In effetti, allo stato attuale è possibile riscontrare uno squilibrio nello scambio di beni culturali che porta a privilegiare certe culture dominanti (in particolare la cultura americana) e a penalizzare la cultura dei Paesi in via di sviluppo:

"(...) noting that while the processes of globalization, which have been facilitated by the rapid development of information and communication technologies, afford unprecedented conditions for enhanced interaction between cultures, they also represent a challenge for cultural diversity, *namely in view of risks of imbalances between rich and poor countries*"[13].

La Convenzione UNESCO del 2005 si propone, dunque, di proteggere i beni che costituiscono espressione della diversità culturale, innanzi tutto sul piano economico e commerciale, consentendo alle Parti che lo ritengano opportuno, di adottare un trattamento preferenziale, attraverso misure protezionistiche e aiuti pubblici di varia natura[14]. Si spiega, così, la ragione per cui, nella Convenzione, il principio di sovranità[15] è un principio fondamentale, in quanto necessario per "(…) consolider le politiques publiques culturelles, en butte aux logiques de libre échange, partant de la nécessité de préserver la diversité des expressions culturelles"[16] e, soprattutto, perché diverse norme della Convenzione sono enunciate sotto forma di diritti delle Parti in quanto enti sovrani[17].

Quanto al secondo punto, la necessità di favorire le diverse espressioni culturali si impone, perché la diversità culturale è un bene di tutti e un valore universale. Questa nozione si riassume nella qualificazione della diversità culturale come "patrimonio comune dell'umanità"[18], che si fonda, per sua natura, sul presupposto

[13] Convenzione UNESCO del 2005, preambolo, par. 19, corsivo aggiunto.
[14] "(…) en consolidant les politiques culturelles décidées par les Etats, la convention leur permet dans une certaine mesure de résister à toute offre de dérégulation venant d'Etats tiers", CORNU M., *La Convention*, cit., p. 933.
[15] Il principio di sovranità è così enunciato nell'art. 2, par. 2, della Convenzione UNESCO del 2005: "States have, in accordance with the Charter of the United Nations and the principles of international law, the sovereign right to adopt measures and policies to protect and promote the diversity of cultural expressions within their territory".
[16] CORNU M., *La Convention*, cit., p. 931.
[17] Cfr., ad esempio, artt. 5, 6 e 8.
[18] Cfr. Convenzione UNESCO del 2005, preambolo, par. 2: "*Conscious* that cultural diversity forms *a common heritage of humanity* and should be cherished and preserved *for the benefit of all*", corsivo nostro.

dell'unità (intesa, ovviamente, non come uniformità, ma come unità nella diversità)[19] e della solidarietà[20]. La conservazione di questo patrimonio appare, inoltre, tanto più importante se si considera che la diversità culturale è un bene giuridico a rischio di estinzione, esattamente come la biodiversità[21]. Pertanto, misure di protezione in deroga alle regole del libero scambio si giustificano in considerazione di un interesse superiore, non di un singolo Stato, ma di tutti gli Stati.

Infine, la diversità delle espressioni culturali deve essere salvaguardata a prescindere dal suo valore commerciale. Questa affermazione, resa esplicita nel preambolo della Convenzione UNESCO del 2005 (**"***Being convinced* that cultural activities, goods and services have both an economic and a cultural nature, because they convey identities, values and meanings, *and must therefore not be treated as solely having commercial value*"[22]), consente di esaltare l'aspetto non economico della particolare natura ambivalente della diversità culturale. Dalla stessa definizione contenuta nella Convenzione in esame, per quanto non del tutto soddisfacente nella sua formulazione[23], è infatti possibile dedurre che nella nozione di

---

[19] Come osservava il Direttore generale dell'UNESCO, Sir Julian Huxley, nel 1947, l'obiettivo non consiste nell'arrivare "(…) à l'uniformité, mais à l'unité dans la diversité, afin que les êtres humains ne soient pas prisonniers de leurs cultures respective, mais puissant jouir des trésors d'une culture universelle unique autant que variée", *Rapport du Directeur général pour 1947*, riprodotto in STENOU K. (sous la direction de), *L'UNESCO*, cit., p. 10.

[20] A questo proposito, cfr. la Dichiarazione UNESCO del 2001, preambolo, par. 8: "*Aspiring* to greater solidarity on the basis of recognition of cultural diversity, of awareness of the unity of the humankind, and of the development of cultural exchanges", nonché gli artt. 2, par. 4, (*Principle of international solidarity and cooperation*), 12 (*Promotion of international cooperation*), 14 (*Cooperation for development*) e 15 (*Collaborative arrangements*) della Convenzione UNESCO del 2005.

[21] Cfr. Dichiarazione UNESCO del 2001, art. 1: "(…) As a source of exchange, innovation and creativity, *cultural diversity is as necessary for humankind as biodiversity is for nature*. In this sense, it is the common heritage of humanity and should be recognized and affirmed for the benefit of present and future generations"; e Convenzione del 2005, preambolo, par. 9: "*Recognizing* the need to take measures to protect the diversity of cultural expressions, including their contents, especially in situations where cultural expressions may be threatened by the possibility of extinction or serious impairment", i corsivi sono nostri.

[22] Par. 19, corsivo nostro.

[23] Cfr. CORNU M., *La Convention*, cit., p. 932 e KUGELMANN D., "The Protection of Minorities and Indigenous Peoples Respecting Cultural Diversity", in MPYUNL, 2007, p. 241.

diversità culturale rientrano sia beni rilevanti sul piano commerciale, come le attività artistiche, sia altre attività, come i saperi tradizionali, i riti e le tradizioni culturali e le pratiche collettive:

" 'Cultural diversity' refers to the manifold ways in which the cultures of groups and societies find expression. These expressions are passed on within and among groups and societies. Cultural diversity is made manifest not only through the varied ways in which the cultural heritage of humanity is expressed, augmented and transmitted through the variety of cultural expressions, but also through diverse modes of artistic creation, production, dissemination, distribution and enjoyment, whatever the means and technologies used"[24].

Si tratta, dunque, di un'affermazione importante[25]. Ancora una volta, però, non ci si può esimere dall'osservare che la definizione appare formulata con lo scopo precipuo di richiamare l'attenzione non tanto sulle conoscenze, i riti e le tradizioni (elementi caratterizzanti della diversità culturale, dati per acquisiti attraverso l'espressione "not only") ma soprattutto ("but also") sulle attività artistiche, in quanto produttive di beni oggetto di scambio e di consumo.

Se, dunque, la dimensione economica e commerciale costituisce un aspetto essenziale per la definizione dell'oggetto e dello scopo della Convenzione UNESCO del 2005, resta il fatto che questo stesso strumento contiene molteplici riferimenti alla tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Può essere pertanto opportuno chiarire il significato e la portata di tali enunciazioni.

3. Nella Convenzione UNESCO del 2005, il rapporto tra tutela della diversità culturale e tutela dei diritti umani opera a due livelli. Da un lato, la tutela della diversità culturale è uno strumento indispensabile per la piena realizzazione dei diritti umani fondamentali; dall'altro, l'obiettivo della tutela della diversità culturale può essere realizzato soltanto se vengono rispettati i diritti

[24] Convenzione UNESCO del 2005, art. 4, par. 1.

[25] "This is not so much a normative statement as an acknowledgement whose importance should not be underestimated. On the one hand, it constitutes a precedent, whose significance will be the greater the more widely the Convention is ratified. On the other, it provides a basis for challenging an exclusively commercial treatment of cultural activities, goods and services", RUIZ FABRI H., "Reflections on Possible Future Legal Implications of the Convention", in OBULJEN N., SMIERS J. (eds), *UNESCO's Convention*, cit., p. 76.

umani e le libertà fondamentali. È tuttavia da escludere che la Convenzione UNESCO del 2005 possa essere considerata, in sé, come uno strumento a tutela di diritti umani fondamentali.

Il fatto che la tutela della diversità culturale sia uno strumento importante per la piena realizzazione dei diritti umani fondamentali emerge nella Convenzione UNESCO del 2005 sia in modo implicito sia in modo esplicito. Il riconoscimento implicito scaturisce dall'atteggiamento stesso di tolleranza che si presuppone alla base del rispetto della diversità culturale, così come emerge dal preambolo della stessa Convenzione:

"*Recalling* that cultural diversity, fluorishing within a framework of democracy, tolerance, social justice and mutual respect between peoples and cultures, is indispensable for peace and security at the local, national and international levels"[26].

Il collegamento con la tutela dei diritti umani fondamentali si manifesta anche nel momento in cui la diversità culturale viene considerata indispensabile per il mantenimento della pace e della sicurezza internazionali[27], posto che, come è noto, nella Carta delle NU il rispetto dei diritti umani è considerato come uno strumento indispensabile per la realizzazione di tale obiettivo[28].

---

[26] Par. 4.

[27] V. nuovamente la Convenzione UNESCO del 2005, preambolo, par. 4, testé citato.

[28] Per più ampie considerazioni su questo punto, sia consentito rinviare a PINESCHI L., "La tutela dei diritti umani nella Carta delle Nazioni Unite: quadro normativo e prassi dell'Organizzazione", in PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Giuffrè, Milano, 2006, p. 15 ss. Cfr. anche la Dichiarazione UNESCO del 2001, preambolo, par. 7: "*Affirming* that respect for the diversity of cultures, tolerance, dialogue and cooperation, in a climate of mutual trust and understanding are among the best guarantees of international peace and security". In un certo senso, la Convenzione UNESCO del 2005 può essere quindi considerata come lo strumento che, a distanza di quasi cinquant'anni, dà piena attuazione a quanto espresso dal Direttore generale dell'UNESCO, Sir Julian Huxley, nel lontano 1947: "(…) il ne faut évidemment pas permettre que cette variété [culturelle] devienne une source d'incompréhension et, encore moins, de conflit entre les nations. En conséquence, nous devons nous efforcer d'amener chaque peuple à comprendre les tendances et les produits des autres civilisations, et même viser, en fin du compte, à confondre ou à orchestrer les diverses cultures pour aboutir, non pas à l'uniformité, mais à l'unité dans la diversité, afin que les êtres humains ne soient pas prisonniers de leurs cultures respectives, mais puissent jouir des trésors d'une culture universelle unique autant que variée", *Rapport du Directeur général pour 1947*, cit., p. 16.

Quanto al riconoscimento esplicito, sia nella Dichiarazione UNESCO del 2001[29] sia nella Convenzione UNESCO del 2005 viene affermato che la promozione e la protezione della diversità culturale possono avvenire soltanto nel rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali:

"Cultural diversity can be protected and promoted only if human rights and fundamental freedoms, such as freedom of expression, information and communication, as well as the ability of individuals to choose cultural expressions, are guaranteed (…)"[30].

La Convenzione UNESCO del 2005 è quindi uno strumento importante per garantire l'esercizio effettivo dei diritti umani, non solo sul piano della manifestazione delle proprie tradizioni culturali, ma anche sul piano della scelta tra espressioni culturali diverse (così non sarebbe se un individuo dovesse accontentarsi delle espressioni della cultura dominante); inoltre, come è già stato ricordato, la Convenzione del 2005 si propone tra i suoi obiettivi che tutte le culture abbiano la possibilità di essere rappresentate attraverso adeguati mezzi di espressione e di diffusione. Da qui l'importanza del rispetto della libertà di espressione, informazione e comunicazione (art. 2, par. 1, testé menzionato)[31], del principio di non discriminazione (art. 2, par. 3[32]) e dell'educazione e della sensibilizzazione del pubblico:

"Parties shall:

[29] Nella Dichiarazione UNESCO del 2001 sono ben tre gli articoli dedicati al rapporto tra diversità culturale e tutela dei diritti umani fondamentali, il cui contenuto è ben sintetizzato nei rispettivi titoli: art. 4 (*Human Rights as Guarantees of Cultural Diversity*), art. 5 (*Cultural Rights as an Enabling Environment for Cultural Diversity*) e art. 6 (*Towards Access for All to Cultural Diversity*).

[30] Convenzione UNESCO del 2005, art. 2, par. 1. Cfr. anche il preambolo della Convenzione, par. 5: "*Celebrating* the importance of cultural diversity for the full realization of human rights and fundamental freedoms proclaimed in the Universal Declaration of human rights and other universally recognized instruments".

[31] "[I]t is, in fact, fairly obvious that cultural expression could scarcely exist without freedom of expression; that it could not easily become known without freedom of information; and it would be hard put to survive without freedom of communication", in RUIZ FABRI H., *Reflections*, cit., p. 78.

[32] "The protection and promotion of the diversity of cultural expressions presuppose the recognition of equal dignity of and respect for all cultures, including the cultures of persons belonging to minorities and indigenous peoples".

(a) encourage and promote understanding of the importance of the protection and promotion of the diversity of cultural expressions, *inter alia*, through educational and greater public awareness programmes"[33].

Dall'analisi testuale della Convenzione del 2005 emerge anche che la tutela dei diritti umani costituisce al contempo *un limite* all'applicazione delle disposizioni contenute nella stessa Convenzione. In altri termini, tale strumento non può essere invocato per giustificare violazioni dei diritti umani fondamentali:

"(…) No one may invoke the provisions of this Convention in order to infringe human rights and fundamental freedoms as enshrined in the Universal Declaration of Human Rights or guaranteed by international law, or to limit the scope thereof"[34].

Peraltro, attraverso lo specifico riferimento alla Dichiarazione universale del 1948[35], questa norma garantisce, almeno sul piano formale, l'universalità dei diritti umani ed esclude qualsiasi relativismo[36] con il pretesto delle divergenze culturali. Nel valutare l'effettiva attuazione di tale presupposto sul piano concreto, sarà ovviamente determinante il comportamento degli Stati sia in termini

[33] Convenzione UNESCO del 2005, art. 10.

[34] *Ibidem*, art. 2, par. 1. Cfr. anche AYTON-SHENKER D., *The Challenge of Human Rights and Cultural Diversity*, United Nations, New York, 1995, p. 4: "Cultural rights (…) are not unlimited. The right to culture is limited at the point at which it infringes on another human right. No right can be used at the expense or destruction of another, in accordance with international law. This means that cultural rights cannot be invoked or interpreted in such a way as to justify any act leading to the denial or violation of other human rights and fundamental freedoms. As such, claiming cultural relativism as an excuse to violate or deny human rights is an abuse of the right to culture".

[35] Un riferimento analogo è contenuto nella Dichiarazione UNESCO del 2001. Dopo aver affermato che i diritti culturali "(..) are an integral part of human rights, which are universal, indivisible and interdependent" (art. 5), la Dichiarazione dell'UNESCO fa inoltre espressa menzione della necessità di dare piena attuazione sia all'art. 27 (diritto a partecipare alla vita culturale della comunità) della Dichiarazione universale del 1948 sia agli artt. 13 (diritto all'educazione) e 15 (diritto alla partecipazione alla vita culturale) del Patto sui diritti economici, sociali e culturali (New York, 16 dicembre 1966). Per il testo del Patto, entrato in vigore sul piano internazionale il 23 marzo 1976, http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm.

[36] Sul rapporto tra relativismo culturale e universalità dei diritti umani si veda per tutti: IOVANE M., "The Universality of Human Rights and the International Protection of Cultural Identity: Some Theoretical and Practical Considerations", in IJMGR, 2007, p. 231 ss.

di partecipazione alla Convenzione[37] sia in termini di apposizione di dichiarazioni e riserve (che la Convenzione non proibisce)[38].

4. La Convenzione UNESCO del 2005 contiene disposizioni volte a regolare iniziative delle Parti sia a livello nazionale, ponendo quindi attenzione al problema della diversità culturale *all'interno degli Stati*, e cogliendo, quindi, la dimensione multiculturale delle società odierne, sia a livello internazionale, *nei rapporti tra Stati*. Tuttavia, soltanto da una norma della Convenzione, l'art. 7, par. 1, è possibile dedurre diritti individuali o collettivi nei confronti degli Stati parti:

"Parties shall endeavour to create in their territory an environment which encourages individuals and social groups:

(a) to create, produce, disseminate, distribute and have access to their own cultural expressions, paying due attention to the special circumstances and needs of women as well as various social groups, including persons belonging to minorities and indigenous peoples;

(b) to have access to diverse cultural expressions from within their territory as well as from other countries of the world".

Inoltre, i vincoli posti dalla Convenzione sono piuttosto blandi.

Per quanto concerne l'ambito interno, agli Stati parti viene chiesto di "promuovere" e "proteggere" le diverse espressioni culturali. Più precisamente, per quanto riguarda il primo ambito d'azione, gli Stati "si sforzano" di adottare misure volte a promuovere lo sviluppo di un ambiente favorevole alla creazione, produzione, circolazione delle diverse espressioni culturali, nonché al loro accesso[39]. Le misure di "protezione" sono invece volte alla conservazione delle espressioni culturali a rischio di estinzione:

---

[37] A questo proposito, abbiamo già avuto modo di rilevare che il numero degli Stati parti è piuttosto elevato (v. *supra*, par. 1).

[38] Non sono molte le dichiarazioni e le riserve finora apposte alla Convenzione UNESCO del 2005, http://portal.unesco.org/en/ev.php-URL_ID=31038&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html#RESERVES (11 febbraio 2008). Nessuna, però, è direttamente rilevante in materia di tutela dei diritti umani.

[39] Art. 7, già riprodotto nel testo. Può essere interessante ricordare che, nel primo progetto di convenzione redatto nel 2004, l'art. 7(1), era formulato in termini perentori, ma menzionava soltanto gli individui, non anche i gruppi: "States Parties shall provide all individuals in their territory with opportunities (…)", *Preliminary Draft of a Convention on the Protection of the Diversity of Cultural Contents and Artistic Expressions*, doc. CLT/CPD/2004/CONF-201/2, luglio 2004,

"1. Without prejudice to the provisions of Articles 5 and 6, a Party may determine the existence of special situations where cultural expressions on its territory are at risk of extinction, under serious threat, or otherwise in need of urgent safeguarding.

2. Parties may take all appropriate measures to protect and preserve cultural expressions in situations referred to in paragraph 1 in a manner consistent with the provisions of this Convention (…)"[40].

A questo proposito, può essere opportuno rilevare che agli Stati parti non viene chiesto soltanto di "tollerare", bensì di "proteggere" la diversità culturale nel proprio territorio, svolgendo, quindi, un ruolo attivo nella tutela delle diverse espressioni culturali. Come si legge nella definizione di "protezione" contenuta nella Convenzione del 2005:

" 'Protection' means the adoption of measures aimed at the preservation, safeguarding and enhancement of the diversity of cultural expressions"[41].

Tanto nella nozione di "promozione" quanto in quella di "protezione" sono dunque insiti obblighi di fare. Tuttavia, leggendo il testo della Convenzione, è facile rilevare che la maggior parte degli obblighi è espressa soltanto in forma di auspicio. Ovviamente, come ha osservato il Comitato istituito ai sensi del Patto sui diritti economici, sociali e culturali[42], ove si tratti di dare attuazione a norme che contemplano obblighi di fare, ma formulati in termini esortativi, non si pretende che gli Stati raggiungano risultati immediati. È sufficiente dimostrare l'esistenza di sforzi effettivi, sia tramite l'educazione sia tramite l'adozione di appositi provvedimenti legislativi[43]. Tuttavia, appare lecito chiedersi se la Convenzione

---

http://www.unesco.org/culture/culturaldiversity/docs_pre_2007/clt_cpd_2004_conf_201_2_en.pdf (18 febbraio 2008).

[40] *Ibidem*, art. 8.

[41] Convenzione UNESCO del 2005, art. 4, par.7.

[42] V. *supra,* nota 35.

[43] Cfr. General Comment No. 3, *The Nature of States Parties Obligations (Art. 2, par. 1)* del 14 dicembre 1990: "(…) while the full realization of the relevant rights may be achieved progressively, steps towards the goal must be taken within a reasonably short time after the Covenant's entry into force for the States concerned. Such steps should be deliberate, concrete and targeted as clearly as possible towards meeting the obligations recognized in the Covenant" (par. 2); "(…) the fact that realization over time, or in other words progressively, is foreseen under the Covenant should not be misinterpreted as depriving the obligation of all meaningful content. (…) Moreover,

UNESCO del 2005 sia uno strumento comparabile al Patto sui diritti economici, sociali e culturali. In effetti, non sorgono dubbi in relazione al già menzionato art. 7 (concernente le misure volte a promuovere le espressioni culturali) o all'art. 13, che persegue lo scopo dell'integrazione della diversità culturale nelle politiche nazionali di sviluppo sostenibile:

"Parties *shall endeavour* to integrate culture in their development policies at all levels for the creation of conditions conducive to sustainable development and, within this framework, foster aspects relating to the protection and promotion of the diversity of cultural expressions"[44].

Colpisce, invece, la formulazione dell'obbligo di "protezione" espresso dall'art. 8, che si propone, come obiettivo specifico, di evitare che determinate espressioni culturali siano distrutte irrimediabilmente. Considerato, in particolare, lo scopo prevalente della Convenzione[45], tale obiettivo non è infatti espresso sotto forma di auspicio, ma come semplice condizione di liceità ("(…) a Party *may determine* the existence of special situations (…); Parties *may take* all appropriate measures (…)")[46].

---

any deliberately retrogressive measures in that regard would require the most careful consideration and would need to be fully justified by reference to the totality of the rights provided for in the Covenant and in the context of the full use of the maximum available resources" (par. 9). Si vedano anche le *Maastricht Guidelines on Violations of Economic, Social and Cultural Rights*, adottate da un gruppo di esperti, riunitosi il 26 gennaio 1997 su invito dell'*International Commission of Jurists* (Ginevra), *l'Urban Morgan Institute on Human Rights* (Cincinnati) e il Centro per i diritti umani della Facoltà di Diritto dell'Università di Maastricht, in occasione del decimo anniversario dei *Limburg Principles on the Implementation of the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights*: "In determining which actions or omissions amount to a violation of an economic, social or cultural right, it is important to distinguish the inability from the unwillingness of a State to comply with its treaty obligations. A State claiming that it is unable to carry out its obligation for reasons beyond its control has the burden of proving that it is the case. A temporary closure of an educational institution due to an earthquake, for instance, would be a circumstance beyond the control of the State, while the elimination of a social security scheme without an adequate replacement programme could be an example of unwillingness by the State to fulfill its obligations", par. 13, http://www1.umn.edu/humanrts/instree/Maastrichtguidelines_.html, 1 marzo 2008.

[44] Corsivo aggiunto.

[45] V. *supra*, par. 2.

[46] Convenzione UNESCO del 2005, art. 8, corsivo nostro.

Ci si potrebbe chiedere, inoltre, se il monitoraggio internazionale previsto dalla Convenzione possa essere utilizzato non soltanto nel senso di evitare che gli Stati abusino di tale diritto sul piano della concorrenza nei rapporti con gli altri Stati[47], ma anche nel senso di consentire agli organi istituiti dalla Convenzione di esercitare pressioni internazionali qualora lo Stato interessato non prenda alcuna iniziativa di fronte a seri rischi di estinzione di espressioni culturali presenti sul proprio territorio. In altri termini, in caso di inerzia dello Stato di fronte alle situazioni speciali contemplate dall'art. 8, rimedi alternativi potranno essere attivati per il tramite delle norme della Convenzione che disciplinano la cooperazione internazionale[48]? Un'interpretazione testuale delle norme della Convenzione non impedirebbe una simile soluzione. In primo luogo, ai sensi dell'art. 26, par. 6.*d*, le altre Parti possono richiamare l'attenzione del Comitato intergovernativo di cui all'art. 23, affinché esso adotti "raccomandazioni appropriate"[49]. Secondariamente, l'art. 17 prevede che le altre Parti "forniscano assistenza" allo Stato interessato in caso di serie minacce di estinzione di determinate espressioni culturali[50]. Infine, è ragionevole supporre che le risorse del Fondo internazionale per la diversità culturale di cui all'art. 18 possano essere utilizzate per iniziative rientranti nell'ambito di applicazione dell'art. 8, anche se una conferma in tal senso si potrà avere soltanto dopo che siano state approvate le linee guida volte a disciplinare l'impiego di tali risorse[51]. Tuttavia, soltanto le Parti alla Convenzione potranno dimostrare,

[47] In altri termini, le Parti possono adottare le misure che preferiscono per tutelare le situazioni a rischio, ma devono riferire al Comitato intergovernativo di cui all'art. 23 sulle misure adottate, e tale Comitato può fare raccomandazioni in merito (ad esempio, nel caso in cui interessi commerciali di altri Stati fossero esposti a gravi pregiudizi), ma anche nel caso in cui tali misure si ponessero in contrasto con il rispetto di diritti umani fondamentali (si pensi all'ipotesi di interventi volte a preservare pratiche culturali in palese contrasto con il diritto alla vita o il diritto alla salute).

[48] Quanto ai meccanismi di soluzione delle controversie, si veda *infra***,** p. 177.

[49] Più precisamente, ai sensi dell'art.26(6)(d), "(…) the functions of the Intergovernmental Committee shall be: (…) (d) to make appropriate recommendations to be taken in situations brought to its attention by Parties to the Convention in accordance with relevant provisions of the Convention, in particular Article 8".

[50] Più precisamente, ai sensi dell'art.17: "Parties shall cooperate in providing assistance to each other, and in particular to developing countries, in situations referred to under Article 8".

[51] Cfr. art. 18(4). Sullo stato di avanzamento nella elaborazione di tali linee guida v. *infra*, nota 58.

attraverso la loro prassi, se siano effettivamente disposte ad accettare un ambito di applicazione della Convenzione più ampio, accogliendo l'interpretazione testé ipotizzata.

Sempre per quanto riguarda l'efficacia degli obblighi previsti, la Convenzione UNESCO del 2005 non contempla obblighi di astensione a carico degli Stati parti, nel senso di fare loro divieto di porre in essere interferenze arbitrarie con la conservazione o la manifestazione della diversità culturale o, se proprio necessario, soltanto nel rispetto di determinati limiti. In altri termini, nella Convenzione non sono presenti disposizioni analoghe a quella contenuta, ad esempio, nell'art. 19, par. 1[52], e par. 3[53], dell'ICCPR (New York, 16 dicembre 1966)[54], o nell'art. 4 dell'ICESCR, in base al quale:

"The States Parties to the present Covenant recognize that, in the enjoyment of those rights provided by the State in conformity with the present Covenant, the State may subject such rights only to such limitations as are determined by law only in so far as this may be compatible with the nature of these rights and solely for the purpose of promoting the general welfare in a democratic society".

Appare invece positivo il fatto che la Convenzione non contempli possibilità di deroghe o eccezioni in materia di tutela dei diritti umani[55]. È anche vero, però, che la formulazione dei principali obblighi in termini assai vaghi lascia anche ampia discrezionalità allo Stato nella scelta dei tempi e delle modalità relative alla loro attuazione.

---

[52] "Everyone shall have the right to hold opinions without interference".

[53] Ai sensi di tale norma, il diritto alla libertà di espressione può essere sottoposto a restrizioni, purché esse "(…) are provided by law and are necessary: (a) For respect of the rights or reputation of the others; (b) For the protection of national security or of public order (*ordre public*), or of public health or morals".

[54] Il Patto è entrato in vigore sul piano internazionale il 23 marzo 1976, http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/a_ccpr.htm.

[55] Come è già stato ricordato, alcuni diritti contemplati da trattati internazionali a tutela dei diritti umani e posti a fondamento della protezione della diversità culturale possono essere sottoposti a limitazioni. Cfr., ad esempio, il già citato art. 19 ICCPR, par. 3 (libertà di espressione) e l'art. 10 della CEDU (Roma, 4 novembre 1950) entrata in vigore sul piano internazionale il 3 settembre 1953, http://conventions.coe.int/Treaty/en/Treaties/Html/005.htm.

Infine, nessuna norma della Convenzione pone esplicitamente a carico delle Parti l'obbligo di adottare misure efficaci volte a prevenire ed eliminare comportamenti pregiudizievoli per la diversità culturale da parte di soggetti diversi dalle autorità pubbliche. Ovviamente, un simile obbligo è indirettamente deducibile dall'art. 7 e da altri strumenti internazionali[56]. Tuttavia, una disposizione espressa sarebbe stata utile per imporre agli Stati parti un preciso obbligo di intervento. La giurisprudenza di alcuni organi di garanzia internazionale dei diritti umani fondamentali dimostra, infatti, che sono purtroppo frequenti i casi in cui seri pregiudizi alla conservazione della diversità culturale provengono dal comportamento di soggetti privati, in particolare grandi società multinazionali[57].

Per quanto concerne il livello internazionale, la Convenzione UNESCO del 2005 dedica diversi articoli alla promozione della cooperazione intergovernativa (art. 12, 14, 16-18) e una specifica disposizione allo sviluppo di *partnership* tra settore pubblico e privato (art. 15). Lo sviluppo economico e commerciale degli Stati più svantaggiati è lo scopo primario di tali disposizioni[58]. Ovviamente, è più facile che la compressione e la violazione dei diritti umani fondamentali si producano in un contesto di povertà e degrado. Tuttavia, la formulazione di queste norme, che si qualificano, essenzialmente, come obblighi di comportamento e non come obblighi di risultato[59], conferma la prevalente natura economica e commerciale

[56] V. *infra*, par. 5.

[57] V., ad esempio, *infra*, nota 86.

[58] Si pensi, ad esempio, all'art.12, che, tra l'altro, intende favorire la stipulazione di accordi di co-produzione e co-distribuzione, o all'art.14 avente lo scopo, tra l'altro, di favorire la creazione e lo sviluppo, nei Paesi economicamente più arretrati, di una industria culturale nazionale e l'accesso ai mercati internazionali. L'art.16 chiede ai Paesi sviluppati di accordare un trattamento preferenziale "(…) to artists and other cultural professionals and practitioners, as well as cultural goods and services from developing countries". L'art.18 prevede, infine, l'istituzione del già menzionato Fondo internazionale per la diversità culturale. Già nel corso della prima riunione del Comitato intergovernativo, istituito ai sensi dell'art.23 della Convenzione e riunitosi a Ottawa dal 10 al 13 dicembre 2007, è stato dato mandato al Segretariato di elaborare delle linee guida sia per l'attuazione delle disposizioni in materia di cooperazione allo sviluppo sia per l'utilizzo delle risorse del Fondo (decisione 1.IGC 6, doc. CE/07/1.IGC/Dec. del 13 dicembre 2007, p. 19 ss.).

[59] A questo proposito cfr. BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention*, cit., p.15: "(…) most of these undertakings are good faith commitments that have no specific targets, but represent behavior-based obligations that require a

di questo trattato e il suo contributo, soltanto indiretto, alla tutela di particolari diritti fondamentali.

Quanto appena affermato trova conferma nelle misure di controllo previste dalla Convenzione UNESCO del 2005 per garantire l'effettivo rispetto degli obblighi da essa previsti. Ovviamente, anche se questo non viene detto espressamente nella Convenzione (a differenza dei principali trattati a tutela dei diritti umani) tutti gli organi di ciascuno Stato parte devono fare in modo che i diritti individuali garantiti a livello internazionale siano effettivamente rispettati a livello nazionale. È noto, però, che l'efficacia dei diritti umani si misura sulla base delle garanzie internazionali accessibili agli individui per fare in modo che gli Stati rispettino i diritti enunciati nei trattati di cui sono Parti (c.d. secondo livello di protezione). La Convenzione UNESCO del 2005, come d'altronde qualsiasi altro trattato stipulato su iniziativa dell'UNESCO, non prevede mezzi giurisdizionali di controllo, né l'istituzione di altri organi internazionali competenti a esaminare reclami individuali. Le Parti sono tenute soltanto a trasmettere al Comitato intergovernativo, ogni quattro anni, rapporti periodici contenenti "(…) appropriate information (…) on measures taken to protect and promote the diversity of cultural expressions within their territory and at the international level"[60]. I rapporti periodici, insieme ai commenti del Comitato intergovernativo, vengono esaminati dalla Conferenza delle Parti (organo plenario e supremo della Convenzione UNESCO del 2005[61]), tuttavia, la Convenzione non chiarisce quali siano le eventuali conseguenze in cui gli Stati possono incorrere in seguito all'esame del loro rapporto ad opera della Conferenza delle Parti. Sia il Comitato intergovernativo sia la Conferenza delle Parti sono organi di Stati. Sarebbe quindi auspicabile che la società civile, alla quale la Convenzione UNESCO del 2005 riconosce un ruolo importante nella protezione e nella promozione della diversità culturale (art. 11), riuscisse a dare un contributo attivo nel vigilare sul comportamento delle Parti e sul rispetto effettivo degli obblighi previsti dalla

genuine effort to meet the objectives of the Convention. Hard to enforce from a legal perspective – proof must made of a deliberate lack of diligence, which is not easy – they demand political follow-up".

[60] Convenzione UNESCO del 2005, art. 9(a).

[61] *Ibidem*, art.22.

Convenzione[62]. Tuttavia, non si può ignorare il fatto che le ONG operanti nell'ambito della tutela della diversità culturale sono di formazione recente; talvolta rappresentano interessi divergenti e, soprattutto, in linea di principio, sono più attente agli interessi dei professionisti della cultura, piuttosto che a quelli dei "consumatori"[63].

Particolarmente blandi sono, infine, i metodi previsti dalla Convenzione UNESCO del 2005 per la soluzione di eventuali controversie tra le Parti in materia di interpretazione e applicazione di tale strumento. Le Parti possono scegliere tra negoziati, buoni uffici, mediazione, o conciliazione (quest'ultima procedura è espressamente disciplinata in allegato)[64]. Ovviamente nulla esclude che le Parti interessate possano accordarsi su metodi di soluzione delle controversie diversi da quelli menzionati dalla Convenzione. Tuttavia, fermo restando che appare abbastanza improbabile un conflitto in materia di interpretazione e applicazione di obblighi espressi in termini cosi vaghi, l'ipotesi del ricorso a tali procedure per risolvere questioni rilevanti sul piano della tutela di diritti umani fondamentali è assai remota. Come è noto, gli Stati sono poco propensi ad aprire una controversia internazionale con altri Stati per lamentare la violazione di diritti individuali o collettivi.

---

[62] A questo proposito può essere opportuno ricordare che, ai sensi dell'art. 7(4) del Regolamento di procedura del Comitato intergovernativo adottato in via provvisoria a Ottawa nel dicembre del 2007: "(…) nongovernmental organizations having interests and activities in the field covered by the Convention, could be authorized by the Committee, according to modalities to be determined by the latter, to participate in its work as observers, without the right to vote, and subject to the provisions of Rule 20.3, at several of its sessions, at a single session or at a specific meeting of a session upon written request to the Director-General", decisione 1.IGC 4, doc. CE/07/1.IGC/Dec. del 13 dicembre 2007, p. 6. In posizione di complementarietà rispetto all'art. 9 della Convenzione si pone, inoltre, l'art. 19 della Convenzione, volto a promuove il rispetto dell'obiettivo della trasparenza, attraverso la raccolta, l'analisi e la divulgazione di informazioni rilevanti, statistiche e pratiche migliori. Si vedano, infine, le osservazioni di BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention*, cit., p.13, secondo i quali nella Convenzione del 2005 opererebbero tre livelli di controllo: nazionale (attraverso gli organi degli Stati parti), internazionale (attraverso gli organi istituiti dalla Convenzione), nazionale e internazionale (attraverso la società civile).

[63] Cfr. BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention*, cit., p.18.

[64] Cfr. Convenzione UNESCO del 2005, art.25.

5. L'art.20 della Convenzione UNESCO del 2005 è specificamente dedicato al rapporto tra tale trattato e altri strumenti internazionali:

"1. Parties recognize that they shall perform in good faith their obligations under this Convention and all other treaties to which they are parties. Accordingly, *without subordinating* this Convention to any other treaty,

(a) they shall foster *mutual supportiveness* between this Convention and the other treaties to which they are parties; and

(b) when interpreting and applying the other treaties to which they are parties or when entering into other international obligations, *Parties shall take into account* the relevant provisions of this Convention.

2. Nothing in this Convention shall be interpreted as modifying rights and obligations of the Parties under any other treaties to which they are parties"[65].

L'interpretazione dell'art.20 pone problemi particolarmente delicati in relazione al coordinamento tra la Convenzione del 2005 e altri strumenti internazionali rilevanti in materia di commercio internazionale[66]. Per contro, la situazione appare meno complessa se si considera la relazione con gli strumenti internazionali a tutela dei diritti umani. In primo luogo, la Convenzione del 2005 svolge un ruolo strumentale non solo nell'interpretazione e nell'applicazione di altri trattati internazionali che vincolano le Parti a tale Convenzione (criterio interpretativo deducibile, peraltro, dall'art.31, par. 3.*c* della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969[67]), ma anche al

[65] Corsivo nostro.

[66] Sull'ambiguità di tale norma si vedano, in particolare, le osservazioni di SCOVAZZI T., *Bilan de recherches,* cit., p.144 ss.; GATTINI A., *La Convenzione*, cit**.,** p. 191 ss.. Quanto al rapporto tra la Convenzione UNESCO del 2005 e diversi trattati a tutela dell'ambiente, delle specie o delle risorse biogenetiche, cfr. FIRESTONE J., LILLEY J., TORRES DE NORONHA I., "Cultural Diversity, Human Rights, and the Emergence of Indigenous Peoples in International and Comparative Environmental Law", in Am.Univ. ILR, 2004-2005, p.219 ss.; FRABONI M., LENZERINI F., "Indigenous Peoples' Rights, Biogenetic Resources and Traditional Knowledge: The Case of the Sataré-Mawé People", in FRANCIONI F., SCOVAZZI T. (eds), *Biotechnology and International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, p. 341 ss.; MAFFEI M.C., "Il potenziale conflitto fra tutela della diversità culturale e tutela delle specie e degli animali", in RGA, 2008, p.193 ss.

[67] Come è noto, ai sensi dell'art. 31(3)(a), della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati, un trattato internazionale deve essere interpretato, oltre che tenendo conto del suo contesto, anche di "any relevant rules of international law applicable in the relations between the parties".

momento dell'assunzione di altri obblighi internazionali (par. 1.*b*). La portata di tale disposizione appare tanto più significativa se si considera che alcuni Stati, come il Messico, hanno ritenuto opportuno apporre una riserva volta a impedire che tale norma possa produrre effetti nei loro confronti[68].

Secondariamente, tra la Convenzione e i trattati internazionali ai quali le Parti alla Convenzione siano contemporaneamente vincolate esiste un rapporto di complementarietà, ma non di subordinazione (par. 1.*a*). L'espressione impiegata dalla Convenzione in tale paragrafo ("*mutual supportiveness*"; "*soutien mutuel*") è a-tecnica, in quanto non trova riscontri nella terminologia generalmente utilizzata nell'ambito del diritto dei trattati. Tuttavia, se la redazione (volutamente?) ambigua di tale norma rischia di non produrre alcun effetto utile per chiarire il rapporto tra la Convenzione del 2005 e i trattati di carattere commerciale, il rapporto di complementarietà e di reciproca integrazione tra la Convenzione e i diversi trattati a tutela delle libertà e dei diritti umani fondamentali appare indiscutibile, considerati i principi ispiratori ("*guiding principles*"; "*principes directeurs*") enunciati nell'art. 2, par. 1 della Convenzione[69].

In particolare, il rapporto di complementarietà enunciato dall'art. 20, par. 1.*a*, appare particolarmente importante a chi scrive dal punto di vista del contributo che le norme contenute in diversi trattati a tutela dei diritti umani e delle libertà fondamentali e, soprattutto, la giurisprudenza dei relativi organi di controllo possono dare in sede di interpretazione e applicazione della Convenzione del 2005, precisando meglio il contenuto degli obblighi delle Parti.

A questo scopo, assumono particolare rilevanza alcune norme enunciate sia nei trattati internazionali che tutelano i diritti umani in generale sia in quelli che perseguono lo scopo di proteggere particolari gruppi o minoranze. Limitando la nostra breve indagine alla prima categoria di trattati[70], basti qui soltanto menzionare l'art.27 dell'ICCPR[71] e l'art.15 del ICESCR[72].

---

[68] Più precisamente, nella riserva depositata dal Messico si legge che: "With regard to paragraph 1(b), Mexico does not prejudge its position in future international treaty negotiations".

[69] V. *supra*, par.3.

[70] Per quanto concerne, in particolar modo, la questione relativa alle popolazioni indigene e alle minoranze, interessanti spunti di riflessione si possono trarre dalla lettura dei seguenti contributi: CAPOTORTI F., *Etude des droits des persone appartenant aux minorités ethniques,, religieuses et linguistiques*, Nations Unies,

In base al primo articolo:

"In those States in which ethnic, religious or linguistic minorities exist, persons belonging to such minorities shall not be denied the right, in community with the other members of their group, to enjoy their own culture, to profess and practice their own religion, or to use their own language".

Come il Comitato per i diritti umani ha precisato nel Commento generale all'art.27, dai diritti sanciti in tale norma, che non spettano soltanto ai cittadini di tale Stato o a coloro che vi risiedono in modo permanente, ma anche ai lavoratori migranti o a semplici visitatori[73],

---

New York, 1979; SALERNO F., "Sulla tutela internazionale dell'identità cultural delle minoranze straniere", in RDI, 1990, p.257 ss.; FOIS P., "Il principio di 'non assimilazione' e la protezione delle minoranze nel diritto internazionale", in STARACE V., SAGGIO A., VILLANI U., ADAM R., CORTESE PINTO E, DANIELE L. (a cura di), *Divenire sociale e adeguamento del diritto. Studi in onore di Francesco Capotorti*, Giuffrè, Milano, 1999, vol. I, p.187 ss.; ANAYA S.J., WILLIAMS R.A., "The Protection of Indigenous Peoples' Rights over Lands and Natural Resources under the Inter-American Human Rights System", in HHRJ, 2001, p.33 ss.; ANAYA S.J., "International Human Rights and Indigenous Peoples: The Move toward the Multicultural State", in Arizona JICL, 2004, p.13 ss.; ANAYA S.J., *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2004; HADJIOANNOU M., "The International Human Right to Culture: Reclamation of the Cultural Identities of Indigenous Peoples under International Law", in Chapman LR, 2005, p.201 ss.; EIDE A., "Rights of Indigenous Peoples – Achievements in International Law during the Last Quarter of a Century", in NYIL, 2006, p.155 ss.; FODELLA A., "La tutela dei diritti collettivi: popoli, minoranze, popoli indigeni", in PINESCHI (a cura di), *La tutela,* cit., p.711 ss.; RINGELHEIM J., *Diversité culturelle et droits de l'homme. La protection des minorités par la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles, 2006; ZAGATO L., "Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze. Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo*, F. Angeli, Milano, 2006, p.35 ss.; KUGELMANN D., *The Protection of Minorities*, cit., p.233 ss.; SCHEININ M., "The Right of a People to Enjoy Its Culture: Towards a Nordic Saami Rights Convention?", in FRANCIONI F., SCHEININ M. (eds), *Cultural Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2008, p.151 ss.

[71] Può essere opportuno ricordare che tutti gli Stati parti alla Convenzione UNESCO del 2005 sono vincolati al Patto del 1966, tranne: Cina, Cuba, Laos, Oman e Santa Lucia (dati aggiornati al 12 luglio 2008).

[72] Tutti gli Stati parti alla Convenzione UNESCO del 2005 sono vincolati al Patto sui diritti economici, sociali e culturali, tranne: Andorra, Cuba, Moldavia, Mozambico, Oman, Santa Lucia e Sud Africa (dati aggiornati al 12 luglio 2008).

[73] "Thus, migrant workers or even visitors in a State party constituting such minorities are entitled not to be denied the exercise of those rights", General Comment No. 23:

discende l'obbligo, a carico dello Stato, di intervenire non solo per evitare interferenze arbitrarie nell'esercizio di tali diritti da parte di suoi organi, ma anche da parte di privati:

"Although article 27 is expressed in negative terms, that article, nevertheless, does recognize the existence of a "right" and requires that it shall not be denied. Consequently, a State party is under an obligation to ensure that the existence and the exercise of this right are protected against their denial or violation. Positive measures of protection are, therefore, required not only against the acts of the State party itself, whether through its legislative, judicial or administrative authorities, but also against the acts of other persons within the State party"[74].

In questo modo, attraverso l'art.27 del Patto sui diritti civili e politici, può essere colmata una delle lacune della Convenzione del 2005 che avevamo precedentemente messo in evidenza[75].

Secondariamente, dall'art.27 discendono obblighi positivi a carico dello Stato volti a garantire l'effettiva partecipazione dei membri di una minoranza all'adozione di decisioni che possono avere un impatto nei loro confronti[76]. Questa precisazione appare particolarmente significativa, sia perché la Convenzione del 2005 non lo dice espressamente sia perché, malgrado l'evidente importanza del diritto all'informazione e alla partecipazione ai processi decisionali, sono ancora assai numerosi i casi in cui gli Stati non si conformano a tale obbligo[77].

Quanto all'art.15 del Patto sui diritti economici, sociali e culturali, è opportuno ricordare, in particolare, il par. 1.*c*, ai cui sensi:

The Rights of Minorities (Art. 27), doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.5 dell'8 aprile 1994, http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/fb7fb12c2fb8bb21c12563ed004df111?Opendocument (25 febbaraio 2008), par. 5.2. In questo modo il Comitato implicitamente ribadisce quanto già espressamente affermato dall'art. 2(1), del Patto del 1966, ai cui sensi gli Stati parti sono tenuti a rispettare gli obblighi nei confronti di tutti gli individui che si trovino sul suo territorio, a prescindere dalla loro nazionalità.

[74] *Ibidem*, par. 6.1.

[75] V. *supra*, par. 4.

[76] "The enjoyment of those rights may require positive legal measures of protection and measures to ensure the effective participation of members of minority communities in decisions which affect them", *General Comment No. 23,* cit., par.7.

[77] Cfr. PASQUALUCCI J.M., "The Evolution of International Indigenous Rights in the Inter-American Human Rights System", in HRLR, 2006, pp.287-289.

"The States Parties to the present Covenant recognize the right of everyone:

(…) (c) To benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author".

Come ha ben chiarito il Comitato sui diritti economici, sociali e culturali nel suo Commento generale a tale norma, il diritto tutelato dall'art. 15, par. 1.*c*, è un diritto umano fondamentale, che, in quanto tale, ha natura e portata diverse rispetto ai diritti di proprietà intellettuale[78]. In particolare, facendo specifico riferimento alle produzioni scientifiche, artistiche e letterarie delle popolazioni indigene, il Comitato menziona espressamente le misure che gli Stati parti dovrebbero adottare per garantire una protezione effettiva degli interessi di tali popolazioni:

"(…) States parties should adopt measures to ensure the effective protection of the interests of indigenous peoples relating to their productions, which are often expressions of their cultural heritage and traditional knowledge. In adopting measures to protect scientific, literary and artistic productions of indigenous peoples, States parties should take into account their preferences. Such protection might include the adoption of measures to recognize, register and protect the individual or collective authorship of indigenous peoples under national intellectual property rights regimes and should prevent the unauthorized use of scientific, literary and artistic productions of indigenous peoples by third parties. In implementing these protection measures, States parties should respect the principle of free, prior

[78] "The right of everyone to benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he or she is the author is a human right, which derives from the inherent dignity and worth of all persons. This fact distinguishes article 15, paragraph 1 (c), and other human rights from most legal entitlements recognized in intellectual property systems. Human rights are fundamental, inalienable and universal entitlements belonging to individuals and, under certain circumstances, groups of individuals and communities. Human rights are fundamental as they are inherent to the human person as such, whereas intellectual property rights are first and foremost means by which States seek to provide incentives for inventiveness and creativity, encourage the dissemination of creative and innovative productions, as well as the development of cultural identities, and preserve the integrity of scientific, literary and artistic productions for the benefit of society as a whole", General Comment No. 17, *The Right of Everyone to Benefit from the Protection of the Moral and Material Interests Resulting from any Scientific, Literary or Artistic Production of Which He or She is the Author* (art.15, par.1(c), of the Covenant), doc. E/C.12/GC/17 del 12 gennaio 2006.

and informed consent of the indigenous authors concerned and the oral or other customary forms of transmission of scientific, literary or artistic production; where appropriate, they should provide for the collective administration by indigenous peoples of the benefits derived from their productions"[79].

Inutile dire che simili osservazioni dovrebbero essere tenute adeguatamente in considerazione in sede di applicazione della Convenzione del 2005.

Infine, per garantire l'applicazione di questo trattato nell'effettivo rispetto dei diritti umani fondamentali, preziose indicazioni si possono trarre dalla giurisprudenza degli organi di controllo istituiti nell'ambito di trattati internazionali a tutela dei diritti umani che non contengono specifiche disposizioni a protezione della diversità culturale, ma che arrivano a ricomprendere tale aspetto grazie all'interpretazione estensiva dei diritti enunciati in tali strumenti[80] adottata dai rispettivi organi di garanzia. Nella loro giurisprudenza si trova più che mai conferma del fatto che le attività di protezione e promozione della diversità culturali sono inseparabili dal rispetto dei diritti umani. Posto che è legittimo e degno di tutela il diritto degli individui a preservare la loro identità etnica e culturale[81], occorre evitare che gli Stati pongano in essere *interferenze arbitrarie* rispetto alla conservazione e allo sviluppo delle tradizioni di diverse comunità (cosa che non si avrebbe se si impedisse l'esercizio di certe pratiche culturali e religiose). In particolare, come si desume dalla giurisprudenza della Commissione e della Corte europea dei diritti umani[82], la protezione della diversità culturale non può essere effettiva

[79] *Ibidem*, par.32. Nello stesso Commento generale, il Comitato ricorda espressamente anche gli obblighi di tutela che gli Stati parti devono rispettare nei confronti delle minoranze presenti sul loro territorio: "States parties in which ethnic, religious or linguistic minorities exist are under an obligation to protect the moral and material interests of authors belonging to these minorities through special measures to preserve the distinctive character of minority cultures", *ibidem*, par.33.

[80] V. *infra*, in particolare nota 88.

[81] Cfr. *Cipro* c. *Turchia*, ric. n.25781/94, Commissione europea dei diritti umani, decisione del 4 giugno 1999, par.478: "(…) education in [Turkish - or English-speaking] schools does not correspond to the needs of the persons concerned *who have the legitimate wish to preserve their own ethnic and cultural identity*", corsivo nostro.

[82] A questo proposito, può essere opportuno ricordare che alcuni Stati parti alla CEDU (Azerbaigian, Belgio, Bosnia Erzegovina, Federazione Russa, Liechtenstein, Paesi Bassi, Repubblica Ceca, San Marino, Serbia, Svizzera, Turchia, Ucraina) non sono

se non sono garantiti diritti umani fondamentali come la libertà di espressione, di informazione e di comunicazione[83] e il diritto all'istruzione[84] o se vengono poste in essere discriminazioni fra gruppi

attualmente Parti alla Convenzione UNESCO del 2005 (dati aggiornati al 12 luglio 2008).

[83] Dalla giurisprudenza della Corte EDU si può peraltro dedurre che la libertà di espressione non comprende soltanto manifestazioni "(…) that are favourably received or regarded as inoffensive or as a matter of indifference, but also to those that offend, shock or disturb. Such are the demands of that pluralism, tolerance and broadmindedness without which there is no 'democratic society'", caso *Arslan* c. *Turchia*, ric. n. 23462/94, sentenza dell'8 luglio 1999, par.44, disponibile, come i casi in seguito menzionati, http://www.echr.coe.int/ECHR/EN/Header/Case-Law/HUDOC/HUDOC+database/. Nel caso di specie, il ricorrente era l'autore di un libro, in cui si narravano alcuni eventi storici avvenuti a Silopi, nella Turchia sud-orientale, dove i turchi "(…) are described as invaders and persecutors who formed Turkey by conquering the lands of other peoples. Among these, only the Kurdish people, it is claimed, have not succeeded in freeing themselves from the Turkish yoke. As for the events at Silopi, the author presents these as a massacre of peasants by the authorities (…). In that connection, he contends that the State intended to begin at Silopi to implement the "final solution" – genocide (…)", *ibidem*, par.45. Senza sottovalutare il particolare clima politico in cui si inserisce la pubblicazione del libro (il Governo turco doveva far fronte a problemi di ordine pubblico collegati alla prevenzione del terrorismo), la Corte afferma che: "(…) the applicant is a private individual and (…) he made his views public by means of a literary work rather than through the mass media, a fact which limited their potential impact on "national security", public "order" and "territorial integrity" to a substantial degree. The Court notes in addition that although certain particularly acerbic passages in the book paint an extremely negative picture of the population of Turkish origin and give the narrative a hostile tone, they do not constitute an incitement to violence, armed resistance or an uprising; in the Court's view this is a factor which it is essential to take into consideration. Furthermore, the Court is struck by the severity of the penalty imposed on the applicant – particularly the fact that he was sentenced to one year and eight months' imprisonment - and the persistence of the prosecution's efforts to secure his conviction (…). The Court notes in that connection that the nature and severity of the penalties imposed are also factors to be taken into account when assessing whether the interference was proportionate", *ibidem*, para.48-49. La Corte ritiene, pertanto, che ci sia stata una violazione dell'art.10 della CEDU e che l'incarcerazione del ricorrente sia stata una misura sproporzionata rispetto agli scopi perseguiti, pertanto non necessaria in una società democratica, *ibidem*, par.50.

[84] L'importanza dell'istruzione è espressamente menzionata nel preambolo della Convenzione UNESCO del 2005, al par.14: "reaffirming the fundamental role that education plays in the protection and promotion of cultural expressions". Cfr. caso *Cipro* c. *Turchia*, cit., par.478: "(…) While it is true that Article 2 of Protocol No. 1 [vale a dire il Protocollo addizionale alla CEDU che all'art. 2 enuncia il diritto all'istruzione] guarantees access only to existing educational facilities, it must be noted that in the present case such educational facilities have in fact existed in the past and have been abolished by the Turkish Cypriot authorities (…). In the Commission's

appartenenti a diverse identità culturali o fra diverse espressioni culturali[85].

Occorre anche, però, che siano adottate misure positive. Per affermarsi, la diversità delle espressioni culturali deve infatti, in primo luogo, sopravvivere insieme alle tradizioni che ne costituiscono le radici. Da qui l'esigenza di salvaguardare, oltre che la sopravvivenza fisica di determinati gruppi o popolazioni (affermazione, di per sé, non del tutto ovvia alla prova dei fatti[86]), lo stile di vita[87], nonché

---

opinion the total absence of appropriate secondary schools for Greek Cypriots living in northern Cyprus cannot be compensated for either by the authorities' allowing the pupils concerned to attend such schools in southern Cyprus (…). In these circumstances the practice of the Turkish Cypriot authorities amounts to a denial of the substance of the right to education". Si veda anche il caso *D.H. et al.* c. *Repubblica Ceca*, cit., *infra*, nota 85.

[85] In alcuni casi, le sentenze della Corte EDU possono costituire un riferimento indiretto sia per evidenziare l'insieme delle conseguenze negative che si possono sviluppare dal mancato rispetto di alcuni diritti umani fondamentali sia per rammentare l'incompatibilità con la CEDU di trattamenti discriminatori posti in essere da Stati che, ben lungi dall'intraprendere azioni specifiche a tutela delle diverse identità culturali, pongono in essere comportamenti discriminatori risultanti in un trattamento in *pejus* dei soggetti appartenenti a determinate minoranze. Si pensi, ad esempio, alla recente sentenza *D.H. et al.* c. *Repubblica Ceca*, resa dalla Grande Camera della Corte EDU il 13 novembre 2007 ove si pongono in evidenza le gravi conseguenze che si possono sviluppare sul piano personale e sociale in caso di discriminazione in sede di educazione. Con tale sentenza, la Grande Camera accerta la violazione dell'art.14 della CEDU (divieto di discriminazione) in combinato disposto con l'art.2 del Protocollo addizionale n.1 (Parigi, 20 marzo 1952) (diritto all'istruzione) da parte della Repubblica Ceca, in seguito alla collocazione dei ricorrenti, diciotto cittadini cechi appartenenti alla minoranza Rom, in scuole riservate a bambini disabili con problemi mentali, comportando di fatto un isolamento dei ricorrenti rispetto agli altri bambini appartenenti al gruppo maggioritario della popolazione, ("As a result, they received an education which compounded their difficulties and compromised their subsequent personal development instead of tackling their real problems or helping them to integrate into the ordinary schools and develop the skills that would facilitate life among the majority population. Indeed, the Government have implicitly admitted that job opportunities are more limited for pupils from special schools", *ibidem*, par.207). Per una rassegna sistematica della giurisprudenza della Corte EDU si vedano GILBERT G., *Jurisprudence of the European Court and Commission of Human Rights in 1999 and Minority Groups,* UN Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/CRP.1 del 29 marzo 2000, e IOVANE M., *The Universality of Human Rights*, cit., p.254 ss.

[86] Basti qui soltanto menzionare il caso del *popolo Kichwa della comunità Sarayaku* c. *Ecuador*, Commissione IDU, pet. 167/03, rapporto n. 64/04 del 13 ottobre 2004, http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004eng/Ecuador.167.03eng.htm (9 marzo 2008). Nel caso di specie, il Governo dell'Ecuador aveva autorizzato una compagnia petrolifera argentina a svolgere attività di esplorazione e sfruttamento di risorse

l'integrità della dimensione culturale e spirituale che dà origine al sapere tradizionale. A questo proposito, è soprattutto nell'ampia giurisprudenza della Commissione e della Corte IDU a tutela dei diritti delle popolazioni indigene che il nesso inscindibile tra tutela delle espressioni culturali e diritti umani fondamentali, come il diritto alla vita[88], il diritto di proprietà[89], il diritto di ottenere giustizia[90] o il diritto a un'equa riparazione[91] emerge in tutta la sua evidenza[92].

---

petrolifere nelle terre tradizionalmente occupate dalla comunità Sarayaku senza il loro consenso. Per intimidire la comunità locale, la compagnia petrolifera aveva collocato e fatto esplodere mine nelle zone di caccia dei membri di tale comunità, distruggendo i loro luoghi sacri e minacciando la popolazione locale: "(…) According to the petitioners, a policy of harassment and threats that has existed since 1996 against the Sarayaku community and those helping to defend their rights intensified after November 2002, because of the community's position concerning oil exploration and exploitation within the ancestral territory of the Kichwa people of Sarayaku. They say that the incursions into Sarayaku territory have caused serious harm to the life of the community (...). Explosives planted in traditional hunting areas have endangered the life of the inhabitants, and made it impossible to search for food; they have altered life cycles and deprived families of food sources. They also state that the indigenous people of Sarayaku have been harmed in their right to use and enjoy their land, and in the special relationship they have with the land. Specifically, their subsistence as a people has been jeopardized as they are prevented from obtaining basic food, traditional medicine, and healthcare, and from transmitting their cultural heritage to future generations", *ibidem*, par.29. La Commissione ha ritenuto il reclamo ammissibile, ammettendo *prima facie* la violazione di diversi diritti contemplati dalla CADU (San José, 22 novembre 1969), tra i quali l'art. 4 (diritto alla vita). In relazione allo stesso caso, si veda anche la risoluzione della Corte IDU del 17 giugno 2005, contenente misure cautelari. http://www.corteidh.or.cr/docs/medidas/sarayaku_se_021.pdf (7 marzo 2008).

[87] Cfr. *Chapman* c. *Regno Unito*, ric. 27238/95, sentenza della Corte EDU del 18 gennaio 2001, par. 96: "(…) the vulnerable position of Gypsies as a minority means that *some special consideration* should be given to their needs and their different lifestyle both in the relevant regulatory planning framework and in reaching decisions in particular cases (…). To this extent, there is thus a positive obligation imposed on the Contracting States by virtue of Article 8 to facilitate the Gypsy way of life", il corsivo è nostro. Il criterio della "considerazione speciale" non è però stato applicato dalla Corte in modo coerente. A questo proposito, cfr. *Gypsy Council* et al. c. *Regno Unito*, ric. 66336/01, decisione della Corte EDU del 14 maggio 2002. Per un'analisi critica di tale decisione, si veda il commento di MORAWA A.H.E., "The European Court of Human Rights and Minority Rights: The 'Special Consideration' Standard in Light of *Gypsy Council*", in IJMGR, 2003, p. 97 ss.

[88] V. *supra*, nota 86. Può essere anche opportuno ricordare che, nella sua giurisprudenza, la Corte IDU ha ampliato la nozione di diritto alla vita, intendendolo non solo come diritto a non essere privati della vita in modo arbitrario, ma anche come diritto a una vita dignitosa ("*vida digna*", "decent life"), al quale corrisponde l'obbligo dello Stato di garantire condizioni di vita compatibili con la dignità della

persona umana. A questo proposito, si veda, fra tutti, il caso della *comunità indigena Yakye Axa* c. *Paraguay*, sentenza della Corte IDU del 17 giugno 2005, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_125_ing.pdf (9 marzo 2008), par.162: "(…) One of the obligations that the State must inescapably undertake as guarantor, to protect and ensure the right to life, is that of generating minimum living conditions that are compatible with the dignity of the human person and of not creating conditions that hinder or impede it. In this regard, the State has the duty to take positive, concrete measures geared toward fulfillment of the right to a decent life, especially in the case of persons who are vulnerable and at risk, whose care becomes a high priority".

[89] Sulla stretta connessione esistente tra diritto di proprietà e tutela dell'identità culturale, si vedano, in particolare: Corte IDU, sentenza nel caso della comunità *Mayagna (Sumo) Awas Tingni* c. *Nicaragua* del 31 agosto 2001, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_79_ing.pdf (9 marzo 2008), par. 149: "(...) For indigenous communities, relations to the land are not merely a matter of possession and production but a material and spiritual element which they must fully enjoy, even to preserve their cultural legacy and transmit it to future generations". Si veda anche la sentenza nel caso della *comunità indigena Yakye Axa*, cit., par.131: "(...) the close relationship of indigenous peoples with the land must be acknowledged and understood as the fundamental basis for their culture, spiritual life, wholeness, economic survival, and preservation and transmission to future generations".

[90] Cfr., fra tutti, il caso del *villaggio Moiwana* c. *Suriname*, sentenza della Corte IDU, 15 giugno 2005, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_124_ing.pdf (9 marzo 2008), par. 86(10): "(...) Justice and collective responsibility are central tenets within traditional N'djuka society. If a community member is wronged, the next of kin – which includes all members of his or her matrilineage – are obligated to avenge the offense committed. If that relative has been killed, the N'djuka believe that his or her spirit will not be able to rest until justice has been accomplished. While the offense goes unpunished, the angry spirits of the dead may torment their living next of kin".

[91] Anche in questo caso, la giurisprudenza della Corte IDU dimostra come la specificità delle tradizioni e delle espressioni culturali possa incidere in modo significativo nell'esercizio dei diritti umani fondamentali e debba essere adeguatamente considerata affinché a tali diritti sia data applicazione in modo effettivo. Come, ad esempio, si deduce dalla sentenza della Corte IDU nel caso del *Massacro di Plan de Sánchez* c. *Guatemala* del 29 aprile 2004, http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_116_ing.pdf, 9 marzo 2008. L'obbligo di riparazione può ricomprendere, tra l'altro, il miglioramento del sistema di comunicazione tra determinati villaggi, l'insegnamento della cultura tradizionale delle comunità che hanno subito una lesione dei loro diritti, la messa in opera di un atto di pubblico riconoscimento della responsabilità internazionale dello Stato e la presentazione degli onori alle vittime, la traduzione delle parti rilevanti della sentenza e della Convenzione interamericana nella lingua della comunità indigena, nonché la garanzia della conservazione della memoria collettiva (*ibidem*, p. 93 ss.). Inoltre, come si legge nella sentenza resa dalla Corte IDU nel caso *H. Aloeboetoe et al*. c. *Suriname* il 10 settembre 1993, in AYHR, 1993, p.2022 ss., qualora il diritto di famiglia dello Stato non operi nei confronti di un determinato gruppo, in quanto "(…)

6. La Convenzione UNESCO del 2005 non è un nuovo strumento a tutela dei diritti umani fondamentali né copre tutte le questioni relative alla protezione e alla promozione della diversità culturale. La Convenzione UNESCO del 2005 è uno strumento aggiuntivo, ma insufficiente, da solo, a garantire un'efficace tutela dei diritti umani. L'obiettivo principale della Convenzione è la protezione del prodotto culturale (inteso come produzione e flusso delle espressioni culturali) e, soltanto indirettamente, la protezione degli individui o del gruppo che producono tali espressioni. Per contribuire effettivamente alla tutela dei diritti della persona, la Convenzione deve essere considerata congiuntamente a trattati internazionali a tutela dei diritti umani fondamentali o ad altri trattati a tutela del patrimonio culturale adottati su iniziativa dell'UNESCO, come, ad esempio, la Convenzione per la salvaguardia del patrimonio culturale intangibile del 2003.

È, tuttavia, indiscutibile il contributo di questo nuovo trattato sia per l'affermazione di politiche alternative nei confronti delle diverse espressioni culturali sia per lo sviluppo di un'azione globale per la loro tutela. Per quanto concerne il primo aspetto, è importante che nella Convenzione UNESCO del 2005 la diversità culturale sia intesa come bene giuridico meritevole di protezione da parte del diritto internazionale secondo una visione atemporale (non soltanto le manifestazioni culturali accumulate dalle generazioni precedenti sono

---

[t]he members of the tribe are unaware of it and adhere to their own rules" e "[t]he State for its part does not provide the facilities necessary for the registration of the births, marriages, and deaths, an essential requirement for the enforcement of Surinamese law" (*ibidem*, par. 582), nello stabilire la ripartizione del risarcimento tra i familiari delle vittime è possibile riconoscere anche i diritti poligamici e i matrimoni non registrati, nel rispetto della legge locale (*ibidem*, par.97 ss.). Per più ampie considerazioni sulla questione della riparazione dei pregiudizi subiti dalle popolazioni indigene cfr. LENZERINI F. (ed.), *Reparations for Indigenous Peoples. International and Comparative Perspectives*, Oxford University Press, Oxford, 2008.

[92] Per un commento, in dottrina, alle manifestazioni della giurisprudenza del sistema interamericano più rilevanti in materia, cfr. DONOHO D.L., "Autonomy, Self-Governance, and the Margin of Appreciation: Developing a Jurisprudence of Diversity within Universal Human Rights", in Emory ILR, 2001, p. 391 ss.; VUOTTO J.P., "*Awas Tingni* v. *Nicaragua*: International Precedent for Indigenous Land Rights?", in Boston UILJ, 2004, p. 219 ss.; MARTIN C., "The Moiwana Village Case: A New Trend in Approaching the Rights of Ethnic Groups in the Inter-American System", in LJIL, 2006, p.491 ss.; PASQUALUCCI J.M., *The Evolution*, cit., p.281 ss.; MORAWA A.H.E., "The European Court of Human Rights and Minority Rights: The 'Special Consideration' Standard in Light of Gypsy Council", in IJMGR, 2003, p. 97 ss.

meritevoli di protezione, ma qualsiasi espressione culturale, anche la più recente, purché corrisponda a un'identità culturale) e olistica (le diverse espressioni culturali devono essere tutelate senza privilegiare nessun particolare ambito culturale e a prescindere dal loro valore commerciale). È anche importante, però, che nella Convenzione UNESCO del 2005 la salvaguardia dell'identità culturale (nozione essenzialmente statica) non sia posta come un fine in sé, volto a favorire l'isolamento culturale, ma sia strettamente associata alla promozione dell'inter-culturalità, intesa nel senso di un'equa interazione tra le diverse culture (nozione essenzialmente dinamica). Essa presuppone il riconoscimento della cultura dell'altro come alternativa all'assimilazione nel gruppo dominante, nonché lo stabilimento di rapporti reciproci, attraverso la diffusione delle diverse espressioni culturali[93].

Quanto al secondo aspetto, la Convenzione UNESCO del 2005 va considerata congiuntamente alle diverse iniziative a tutela della diversità culturale che si stanno sviluppando sia all'interno dell'UNESCO sia in altri ambiti internazionali, come le NU[94], il CdE[95] o il gruppo degli Stati non allineati[96]. In particolare, l'obiettivo di costruire un nuovo ordine internazionale basato su alcuni valori essenziali, ivi compreso il rispetto della diversità culturale, è esplicito nelle risoluzioni dell'AG delle NU. Tuttavia, per rafforzare gli obiettivi perseguiti dalla Convenzione UNESCO del 2005 sul piano della tutela dei diritti umani, occorre superare i limiti "mercantilistici" di tali strumento, passando dalla nozione di cultura come possibile "eccezione" nell'ambito di determinate relazioni commerciali a quella di cultura come parte integrante dello sviluppo, non solo economico

[93] Cfr. Convenzione UNESCO del 2005, in particolare art. 1, para. *b*), *c*) e *d*).
[94] Da diversi anni, l'AG delle NU adotta una risoluzione dedicata alla tutela dei diritti umani e della diversità culturale. Cfr. Ris. 62/155 del dicembre 2007. Si veda, inoltre, il più recente rapporto periodico redatto dal SG delle NU in materia: *Human Rights and Cultural Diversity. Report of the Secretary-General*, UN Doc. A/62/254, 14 agosto 2007.
[95] Cfr. *Declaration of the Committee of Ministers on Cultural Diversity*, adottata dal Comitato dei Ministri il 7 dicembre 2000.
[96] Cfr. *Teheran Declaration and Programme of Action on Human Rights and Cultural Diversity,* adopted at the Non-Aligned Movement Ministerial Meeting on Human Rights and Cultural Diversity (Teheran, 3-4 settembre 2007), riprodotta in allegato a UN Doc. A/62/464 del 3 ottobre 2007.

dello Stato, ma anche intellettuale e spirituale di ogni individuo[97] e all'affermazione della difesa della diversità culturale come imperativo etico[98].

[97] A questo proposito, cfr. l'art.3 della Dichiarazione UNESCO del 2001 "Cultural diversity widens the range of options open to everyone; it is one of the roots of development, understood not simply in terms of economic growth, but also as a means to achieve a more satisfactory intellectual, emotional, moral and spiritual existence".

[98] Di nuovo, si veda la Dichiarazione UNESCO del 2001, art.4: "The defense of cultural diversity is an ethical imperative, inseparable from respect for human dignity. It implies a commitment to human rights and fundamental freedoms, in particular the rights of persons belonging to minorities and those of indigenous peoples. No one may invoke cultural diversity to infringe upon human rights guaranteed by international law, nor to limit their scope".

LA CONVENZIONE UNESCO SULLA PROTEZIONE E PROMOZIONE DELLA DIVERSITÀ CULTURALE E REGOLE WTO

ANDREA GATTINI – UNIVERSITÀ DI PADOVA

SOMMARIO: 1. Introduzione. Dall´ "eccezione" alla "diversitá" culturale. – 2. Liberalizzazione dei servizi culturali nell´OMC. – 3. Iter normativo della Convenzione UNESCO del 2005. – 4. Convenzione UNESCO e diritti umani. – 5. Convenzione UNESCO e norme del sistema dell´OMC. – 6. La relazione con altri trattati ai sensi dell´Art.20 della Convenzione UNESCO del 2005. – 7. La Convenzione UNESCO come sottosistema normativo? – 8. Conclusioni.

1. Nei primi anni novanta del secolo scorso, ai tempi degli ultimi serrati negoziati sull´istituendo regime liberoscambista dell´OMC, coloro che si opponevano alla liberalizzazione dei servizi audiovisivi si appellavano alla nozione di "eccezione culturale", intesa come prerogativa sovrana per la difesa delle peculiarità, se non propriamente del carattere "nazionale", delle diverse forme di espressione culturale. Questa posizione di sostanziale chiusura, di cui si era fatta paladina la Francia, e che era appoggiata anche dalla CE, non aveva però trovato sostanziali appoggi fuori d´Europa al di là del Canada ed era uscita sconfitta a Marrakesh, anche se la "positive list approach" in materia di liberalizzazione dei servizi aveva grandemente contribuito a trovare alla fine un compromesso accettabile per tutti[1].

[1] Per un quadro delle opposte posizioni nell´ambito del WTO in materia di interessi culturali v. DE WITTE B., "Trade in Culture: International Legal Regimes and EU Constitutional Values", in DE BURCA G., SCOTT J. (eds.), *The EU and the WTO: Legal and Constitutional Issues*, Hart Publishing, Oxford, 2001, p.237.

E` stato giustamente osservato che il concetto di "exception culturelle" di per sé non esprime i valori di una determinata politica culturale, e trasmette piuttosto l´idea di resistenza e protezionismo[2]. Pertanto il cambiamento di linguaggio adottato dall´UE in seguito alla Conferenza ministeriale di Seattle del 1999, con l´introduzione del nuovo concetto di "diversità culturale"[3], non deve essere visto solo come il frutto di un maquillage semantico, ma è il segno di un nuovo orientamento politico e giuridico. Come sottolineato dalla Commissione europea il nuovo concetto tende a sottolineare, e a favorire, non la preferenza per una determinata politica o "industria" culturale, e la chiusura rispetto ad ogni altra esperienza esterna, bensí la tutela e promozione della pluralità delle espressioni culturali, nel loro eguale rispetto.

Del resto, la nozione di diversità culturale ha un forte e nobile *pedigree*. Già l´art.1(3) dello Statuto UNESCO parla di "fruitful diversity of the cultures". La nozione è stata assai valorizzata negli ultimi decenni del secolo scorso per sviluppare il legame fra cultura e democrazia, e cultura e sviluppo. Si pensi alla Risoluzione della 26ma Conferenza Generale dell´UNESCO del 1991, che auspicava la creazione di una "World Commission on Culture and Development", istituita in seguito con risoluzione dell´AG delle NU, e in particolare al suo rapporto presentato nel 1995 "Our Creative Diversity"[4]. Ancora in ambito UNESCO, si segnalano i "World Culture Reports" nel 1998 e 2000, la Conferenza di Stoccolma sulle politiche culturali e lo sviluppo del 1998, la Dichiarazione UNESCO del 2001[5].

La Convenzione UNESCO del 2005 segna l´apice di questo movimento concertato di sensibilizzazione, ma come spesso accade quando si cerca di allargare il consenso intorno ad una battaglia politica e di tradurne il linguaggio in un testo normativo, le soluzioni indicate, e come vedremo in particolare quelle relative alla parallela

---

[2] V. GRABER C.B., "The New UNESCO Convention on Cultural Diversity: A Counterbalance to the WTO?", in JIEL, 2006, p.554. Più sfumata, ma sostanzialmente concorde, la posizione di RUIZ FABRI H., "Jeux dans la fragmentation: la Convention sur la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles", in RGDIP, 2007, p.47.

[3] Cfr. Commissione Europea, Comunicazione al Consiglio e al Parlamento, "The UE Approach to the WTO Millennium Round", COM (1999), 331 final, 8.7.1999.

[4] Ris. 26 C/3.4 della Conferenza generale dell´UNESCO del 6 Novembre 1991; Ris. 46/158 dell´AG ONU del 19 Dicembre 1991; World Commission on Culture and Development, *Our Creative Diversity*, Paris, UNESCO, 2nd ed., 1996.

[5] UNESCO Doc. CLT.2002/WS/09

applicazione degli accordi dell´OMC, sono di poco aiuto per realizzare quella ristrutturazione dell´ordine internazionale dei media, probabilmente auspicata dai suoi ispiratori originari.

2. Come è noto, il compromesso raggiunto nelle fasi finali del difficile negoziato relativo al GATS ha previsto un metodo flessibile per la liberalizzazione dei servizi nell'ambito dell´OMC. In estrema sintesi, nell´Accordo GATS i due capisaldi dell´accesso al mercato (art. XV GATS) e trattamento nazionale (art. XVII GATS) sono sí fatti salvi, ma solo per i settori inclusi nelle liste di concessione, mentre eccezioni limitate nel tempo - di regola, per un massimo di dieci anni - sono state previste per la clausola della nazione più favorita (art. II, par.2 GATS).

Di fatto, alcuni Paesi UE, nonché altri Paesi occidentali quali il Canada e la Svizzera si sono sottratti alla liberalizzazione in materia di servizi audiovisivi, semplicemente non inserendo alcuna voce dei sei settori rilevanti nelle loro liste di concessione. Questo atteggiamento di chiusura, fortemente criticato dagli USA come contrario allo spirito del GATS, a prima vista potrebbe essere considerato eccessivo, ma il giudizio cambia se si pensa che attualmente il livello di penetrazione di prodotti statunitensi nei mercati cinematografici degli altri Paesi è pari all´ 80% mentre, viceversa, film interamente stranieri coprono solo il 7% del mercato cinematografico statunitense[6]. Del resto, la prudenza nell´ampliare la lista di concessioni è motivata anche dal timore di quanto è accaduto alla Nuova Zelanda, l´unico paese occidentale oltre agli USA ad avere ampiamente liberalizzato il mercato dei servizi audiovisivi già ai tempi dell´entrata in vigore del GATS. Nel corso di soli cinque anni la Nuova Zelanda ha visto ridursi la quota di programmi televisivi *non-fiction* di produzione nazionale al solo 24%, e sta ora intrattenendo difficili negoziati con le catene televisive statunitensi, al fine di convincerle a tenere maggiormente conto delle notizie di interesse locale nella loro programmazione[7].

L´esempio neozelandese dimostra che, una volta liberalizzato il mercato, fare marcia indietro diventa economicamente proibitivo, perché l´art.XXI GATS prevede espressamente, in caso di ritiro di concessioni, l´obbligo in capo allo Stato di offrire analoghe

[6] Cfr. *The New York Times* del 22 gennaio 2006, in un articolo a firma di Kaufman dal titolo "Is Foreign Film the New Endangered Species?"
[7] Cfr. GRABER C.B., *The New UNESCO Convention on Cultural Diversity*, cit., p.569.

concessioni in altri settori nonché l´operare della clausola della nazione più favorita.

Peraltro, non sono le sole norme GATS a minacciare l´indipendenza e la pluralità della politica culturale degli Stati membri. Notissimo è il caso dei *Periodici canadesi*, relativo all´interpretazione della clausola del trattamento nazionale dell´art.III del GATT, e deciso dall´Organo di risoluzione delle controversie nel 1997. Sia il *Panel* che l´Organo d´appello avevano ritenuto il Canada responsabile di una violazione dell'art.III GATT per avere sottoposto ad un regime di tassazione differenziato e più favorevole i periodici canadesi rispetto a quelli statunitensi importati, e considerati invece dal *Panel* "like products". Quasi *en passant* il *Panel* aveva rigettato le giustificazioni canadesi di tutela dell'identità culturale canadese con l'affermazione lapidaria che "cultural identity was not at issue in the present case", in quanto pur sempre di merci si trattava[8].

3. Non è un caso che sia stato proprio il Canada, peraltro insieme al Messico, tre Paesi europei e due africani[9], a promuovere nell´ottobre 2003, tramite l´*International Network of Cultural Policies* (INCP), un´iniziativa che ha condotto la 32a Conferenza generale dell´UNESCO a dare mandato al Direttore generale di preparare per la seguente sessione nel 2005 un rapporto e un progetto preliminare di convenzione sulla diversità culturale.

Dire che i lavori all'UNESCO hanno proceduto a tappe forzate è un eufemismo. Consci del fatto che il rilancio all'interno del WTO dei negoziati per la liberalizzazione dei servizi, in particolare quelli audiovisivi, era programmato per il 2005 nel *Doha Round*, i Paesi promotori hanno fatto di tutto per accelerare i tempi di redazione della Convenzione. Il Direttore generale non ha potuto sottrarsi alle pressioni, consapevole del fatto che anche la precedente Convenzione sulla tutela del patrimonio intangibile era stata redatta ed approvata nel giro di soli due anni[10], e proprio grazie al suo impegno personale.

Così, ad una prima fase di lavori condotti fra l'autunno 2003 e la primavera 2004 da un gruppo indipendente di 15 esperti (giuristi internazionalisti, antropologi, economisti, filosofi), che ha provveduto a redigere un testo completo di convenzione, hanno fatto seguito fra il

---

[8] *Canada -Periodicals,* WT/DS31/R, par. 5.45 (1997).
[9] Francia, Germania, Grecia, Marocco, Senegal.
[10] Convenzione UNESCO del 2003, Doc. MISC/2003/CLT/CH/14.

settembre 2004 e il giugno 2005 tre sessioni di esperti governativi, che hanno accettato questo testo come base di negoziazione. Nelle parole di un testimone oculare di queste sessioni[11], il dibattito, sia nelle sessioni plenarie, sia nel Comitato di redazione di 24 membri, si è rivelato spesso più simile ad un dialogo fra sordi o alla totale cacofonia che ad un negoziato di dettaglio su un testo ormai concordato. Tuttavia, grazie al fatto che la seconda sessione nel marzo 2005 aveva dato mandato al Presidente di redigere un testo consolidato, nonché grazie alla formazione di gruppi di discussione informale, alla terza sessione fu possibile trovare un accordo di massima - con la sola tenace opposizione degli USA - su tutti i punti più dibattuti, e di raccomandare alla Conferenza generale l'adozione immediata del testo della Convenzione.

Nel frattempo, in quella che può essere vista come un´ultima battaglia di retroguardia, gli USA avevano cercato il sostegno degli organi dell´OMC. Gli USA insistevano nell´opinione che tutte le questioni commerciali rientrassero nell´ambito di competenza esclusiva dell´OMC, e cercavano di mobilitare altre delegazioni in tal senso. La campagna di persuasione statunitense non sembra però aver sortito risultati apprezzabili in seno all´OMC. Nella sessione del Consiglio GATS del giugno 2005 gli USA s´erano fatti promotori di un *Joint Statement* sui servizi audiovisivi, in cui si dava voce al "great concern over efforts by some key participants in the negotiations to create an a priori exclusion for such sector", ma tale proposta aveva raccolto solo l´adesione di Hong Kong, Taiwan, Messico e Cina[12]. Delicata era la posizione del Giappone, il quale pur non avendo aderito allo *Joint Statement* per un gesto di cortesia verso il Direttore Generale dell´UNESCO, il sig. Matsuura di nazionalità giapponese, aveva sottoscritto l´altra comunicazione emanata il medesimo giorno, che invitava gli Stati membri ad abolire nei negoziati di Doha le eccezioni relative ai servizi audiovisivi nelle loro liste di concessione.

Dopo ripetuti tentativi, gli USA erano finalmente riusciti ad ottenere la convocazione da parte del Direttore Generale dell´OMC di una riunione informale a Ginevra nell'agosto 2005 per discutere del progetto di Convenzione dell´UNESCO ed esprimere un parere. La maggior parte dei membri però preferì evitare di formalizzare un

[11] Cfr. RUIZ FABRI H., ″Naissance d´une convention″, in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit: mélanges offerts à Jean Salmon,* Bruylant, Bruxelles, 2007, p.547.
[12] WTO Doc. TN/S/W/49, 30 June 2005.

parere non richiesto, e per di più negativo, e la riunione non approdò a nulla.

Nonostante l'ultimo tentativo di dissuasione degli USA, questa volta sotto forma di un accorato appello del Segretario di Stato a tutte le delegazioni accreditate presso l´UNESCO di non commettere l' "errore tragico" di approvare una convenzione che avrebbe gettato discredito all´Organizzazione[13], la 33a Conferenza generale ha approvato il testo della "Convenzione sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali" il 20 ottobre 2005, con una maggioranza di 148 voti a favore e 2 contrari (USA e Israele), e 4 astensioni (Australia, Honduras, Liberia e Nigeria). La Convenzione è entrata in vigore 18 marzo 2007, tre mesi dopo il raggiungimento della trentesima ratifica, e attualmente conta 57 adesioni, fra cui quella dell' Italia, nonché quella della CE.

4. Prima di entrare nel merito delle disposizioni della Convenzione, è opportuno sgombrare il campo dalle accuse più gravi ed inverosimili contenute nella sopra menzionata lettera del Segretario di Stato statunitense. Tale è senza dubbio l´accusa di violazione del diritto fondamentale di libertà d'espressione e d'informazione. Il quinto considerando del Preambolo afferma l´importanza della Convenzione proprio al fine di realizzare pienamente i diritti umani proclamati dalla Dichiarazione universale del 1948 e altri strumenti internazionali, e l´art.2(1) statuisce espressamente la prevalenza dei diritti umani sulla Convenzione[14]. D´altra parte è vero che la norma è formulata in modo tale da escluderne la diretta applicabilità. Essa infatti recita: "No one may invoke the provisions of this Convention in order to infringe human rights and fundamental freedoms"; mentre nulla si dice circa la possibilità che gli individui si appellino direttamente alle norme della Convenzione per vedere protetto il loro diritto alla diversità culturale.

Per potere meglio contestualizzare le norme della Convenzione UNESCO del 2005, è necessario peraltro soffermarsi ulteriormente

---

[13] La lettera è citata nel *New York Times* del 12 ottobre 2005 in un articolo a firma di RIDING A., "Next Lone U.S. Dissent: Cultural Diversity Pact".

[14] Non del tutto comprensibile è la critica di un "worrying lack of sensitivity for individual human rights" mossa da HAHN M., "A Clash of Cultures? The UNESCO *Diversity Convention* and International Trade Law", in JIEL, 2006, p.536. Più obiettivo il commento di GRABER C.B., *The New UNESCO Convention on Cultural Diversity*, cit., p.560, il quale parla di "uneasy relationship".

sull´esatta portata del diritto individuale alla libertà di espressione ed informazione, così come affermato nel diritto internazionale contemporaneo. L´art.19(2) dell'ICCPR parla della libertà di ciascuno "to seek, receive and impart information and ideas of all kinds…through any media of his choice". Il par. 3 tuttavia consente la limitazione di questa libertà per motivi di necessità del rispetto di diritti o reputazione altrui, sicurezza nazionale, ordine pubblico, salute o morale pubblica. Ne consegue che una lettura troppo centrata sul diritto "individuale" non tiene adeguatamente conto della dimensione collettiva di questo, come di altri, diritti iscritti nel Patto, o in altri termini, dei presupposti perché questo diritto possa svilupparsi. Come il Comitato dei diritti umani ha reso chiaro già dal suo Commento generale n.10 del 1983, il primo presupposto non può che essere quello della pluralità dei mezzi di informazione e espressione[15].

D´altro canto, bisogna anche riconoscere che la Convenzione, se non ostacola i diritti umani, neppure intende porsi come strumento d´azione positiva per la promozione dei diritti culturali di taluni gruppi, quali minoranze o popolazioni indigene, limitandosi a tale proposito all´art.2(3) all´osservazione di carattere generale, per la quale la protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali "presuppone il riconoscimento dell´equale dignità di e rispetto per ciascuna cultura, incluse le culture delle persone appartenenti a minoranze e popolazioni indigene".

5. L´esame delle disposizioni materiali della Convenzione UNESCO del 2005 non può non iniziare dalla nozione di diversità culturale, contenuta nell´art.4(1). La nozione si riferisce agli "svariati modi in cui le culture di gruppi e società trovano espressione".

Specificando che la diversità culturale è resa manifesta non solo attraverso le diverse modalità di creazione artistica, bensì anche attraverso la "produzione, disseminazione, distribuzione e godimento, qualunque siano i mezzi e le tecnologie utilizzati", gli autori della Convenzione hanno voluto chiaramente evidenziare il legame che intercorre tra la diversità culturale, oggetto della tutela, e la sua dimensione economica[16]. Un´uguale attenzione si ritrova non solo,

[15] V. anche le osservazioni del 21.9.1994 del Comitato dei diritti umani sulla situazione in Italia dopo la nomina di Silvio Berlusconi a capo di governo, CCPR/C/79/Add.37; A/49/40, par. 4.

[16] Peraltro, osservando come la definizione di espressioni culturali ai sensi dell´art.4(3) sia assai lata, assumendo per tali quelle che "risultano dalla creatività

come è ovvio, nelle definizioni di "attività, beni e servizi culturali" e di "industrie culturali", di cui ai para. 4 e 5, ma anche nel par.6, relativo alle "politiche e misure culturali", in cui si ribadisce che per politiche culturali vanno intese tanto quelle che sono focalizzate sulla cultura in quanto tale, quanto quelle che hanno per scopo un intervento diretto sull´espressione culturale dell´individuo, gruppi o società, come per l´appunto sono quelle relative alla "produzione, disseminazione, distribuzione ed accesso alle attività, beni e servizi culturali". Questo linguaggio segna una marcata, ed evidentemente ricercata, differenza rispetto alla Dichiarazione della Conferenza di Città del Messico sulle politiche culturali promossa dall´UNESCO nel 1982, nella quale gli aspetti economici della politica culturale erano lasciati nell´ombra in relazione ad un concetto lato di cultura, da intendersi come "the whole complex of distinctive spiritual, material, intellectual and emotional features that characterise a society or a social group. Arts, letters, modes of life, fundamental rights of the human being, value systems, traditions and beliefs"[17].

Di grande rilevanza appare anche l'art.5, rubricato "Norma generale sui diritti e gli obblighi". In esso si dice che gli Stati hanno il "diritto sovrano" di formulare e dare attuazione alle loro politiche culturali volte alla tutela della diversitá culturale, peraltro nel rispetto della Carta delle NU, dei principi di diritto internazionale e degli strumenti relativi ai diritti umani universalmente riconosciuti. In altri termini, la tutela della diversità culturale costituisce un legittimo scopo di politica governativa, e non può di per sé essere limitato o contraddetto da altri vincoli e considerazioni, che non siano quelli discendenti dai principi di diritto internazionale e dalla tutela dei diritti umani. La dizione è altisonante, e in tutta evidenza gli autori hanno inteso questo articolo come perno ermeneutico dell´intera Convenzione. Tuttavia, la formula scelta è pur sempre più blanda di quella originariamente proposta dal gruppo di esperti, per la quale gli Stati avevano non tanto il diritto, quanto "l´obbligo di proteggere e promuovere" la diversità culturale.

---

degli individui, gruppi e società, e che hanno contenuto culturale", alcuni autori hanno espresso il timore che in assenza di un´interpretazione restrittiva, vi si possano ricomprendere anche prodotti agricoli o industriali, v. HAHN M., *A Clash of Cultures?,* cit., p.538.

[17] Preambolo della *Declaration on Cultural Policies*, adottata a Mexico City il 6 agosto 1982 a conclusione della *UNESCO World Conference on Cultural Policies*.

In concreto, la maggior parte delle norme della Convenzione UNESCO del 2005 si limita a prevedere obblighi di buona fede, così l'art.12, sulla promozione della cooperazione internazionale, l´art.15, che incoraggia il formarsi di partnership pubbliche/private, l'art.16, che prevede un trattamento preferenziale per i Paesi in via di sviluppo.

Ci sono però anche alcuni articoli che si prestano ad una lettura molto più incisiva e potenzialmente molto più insidiosa per i principi liberoscambisti dell´OMC.

L´art.6 elenca, a titolo esemplificativo, le misure che uno Stato può adottare al fine di proteggere e promuovere la diversità delle espressioni culturali nel suo territorio. Fra queste, l´art.6(2)(b) indica misure che "offrono opportunità alle attività, beni e servizi culturali nazionali…comprese quelle relative alla lingua utilizzata". La norma potrebbe rilevarsi in contrasto con l'art.III GATT sul principio del trattamento nazionale, che proibisce discriminazioni in materia di imposte (art.III.2) e di regolamentazioni relative alla commercializzazione del bene (art.III.4).

C'è un solo tipo di protezione che potrebbe sfuggire al divieto GATT, ma è già contemplato dall'art.IV GATT e riguarda le cd. "*screen quotas*" per pellicole cinematografiche. E' questa una norma particolarmente interessante, ma che si presta a letture diametralmente opposte. Per gli uni, fautori della liberalizzazione del commercio nei beni culturali, sta a dimostrare come di per sé i beni culturali siano stati intesi fin dall'inizio come rientranti nell'ambito d'applicazione GATT, tanto più che l'art.IV(d) prevede una graduale soppressione di tali quote, per gli altri sta invece a dimostrare come fin dall'inizio ci sia stata attenzione ad assegnare ai beni in senso ampio culturali un regime particolare[18]. La norma non ha mai avuto occasione di essere oggetto di indagine da parte di un *Panel*, perché in entrambi i casi in cui è venuta in rilievo[19], si è giunti ad una soluzione negoziata fra le parti, con conseguente ritiro del caso.

Lo stesso art.6(2) alla lettera (c) menziona misure che offrono un "accesso effettivo" ai mezzi di produzione e distribuzione a industrie culturali nazionali indipendenti e ad attività nel settore informale. Si tratta, in pratica, di misure di sostegno, che potrebbero essere o

[18] Cfr. NEUWIRTH R., " United in Divergency: A Commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions", in ZaöRV, 2006, p.827.

[19] *Turkey-Taxation of Foreign Film Revenues* WT/DS43 (1997) e *Canada-Measures Affecting Film Distribution Services* WT/DS117/1 (1998).

risultare contrarie all'art.III.4 GATT, e, se concessi in base all' utilizzo di una determinata lingua, anche alla clausola della nazione più favorita dell´art.I GATT.

Alla lettera (d) si contemplano inoltre misure di **"**assistenza finanziaria pubblica". Ancora più chiaramente che nella precedente lettera, la formula sembra volere alludere alla possibile erogazione di sussidi. In tal modo, oltre agli articoli del GATT già citati, si profila anche una possibile violazione dell'Accordo sui sussidi di Stato e misure compensative. È vero che, ai sensi dell´art.III dell´Accordo sui sussidi, questi sono senz'altro proibiti solo se riguardano le esportazioni o sono condizionati dall'utilizzo di beni domestici, ma anche negli altri casi i sussidi sono passibili di misure compensatorie da parte degli altri Stati membri che subiscano per loro causa effetti negativi.

Ancora, sempre l´art.6(2) alla lettera (h) prevede misure atte a promuovere la diversità dei media, incluse quelle attraverso la trasmissione di servizio pubblico. Questa misura potrebbe essere fatta salva dall'art.III(8) lett. (a) GATT, che esclude il trattamento nazionale per agenzie governative che acquistino beni e servizi senza scopo di rivendita. Tuttavia, la misura potrebbe risultare contraria all'Accordo sugli appalti pubblici[20].

Infine, l´art.8 consente misure volte a proteggere le espressioni culturali a rischio. Se queste dovessero comportare restrizioni quantitative, configurerebbero una violazione dell'art.XI GATT. D´altra parte, sarebbe difficile sussumerle in una delle categorie di eccezioni generali dell´art.XX GATT, a meno di un´ardita estensione ermeneutica del concetto di "morale pubblica" (art.XX, lett. a) o di quello di "tutela dei tesori nazionali di valore artistico" (art.XX, lett. f), che si porrebbe peraltro in netta controtendenza rispetto alla tradizionale prudenza dei *panels* nell´applicazione di tale articolo.

In relazione ad entrambi gli artt. 6 ed 8, si potrebbe eventualmente pensare all´eccezione dell´art.XX lett.(d) GATT, nonché art.XIV lett.(c) GATS, che contempla misure necessarie per assicurare l´adempimento di leggi e regolamenti non incompatibili con le disposizioni degli Accordi in questione. La doppia difficoltà qui sarebbe però quella di dimostrare in primo luogo che le misure

[20] WTO Annex 4 b, *Agreement on Government Procurement*. Trattasi, come è noto, di uno dei quattro accordi plurilaterali che non vincolano automaticamente tutti gli Stati membri dell´OMC.

adottate sono "necessarie" per assicurare l´adempimento con la Convenzione UNESCO del 2005, dimostrazione ardua trattandosi di norme potestative, e in secondo luogo che queste non sono incompatibili con le norme OMC, dimostrazione ancora più ardua, in considerazione del carattere fondamentale di talune delle norme GATT e GATS poste in discussione[21].

6. Alla luce dei possibili conflitti che le disposizioni della Convenzione UNESCO del 2005 possono ingenerare con norme, talune anche di importanza fondamentale, del sistema dell´OMC, particolare attenzione merita l´art.20 che regola la questione del rapporto con altri strumenti internazionali.

Senza dubbio è questa la disposizione sulla quale il negoziato si è rivelato più difficile, tra chi intendeva affermare la supremazia della Convenzione UNESCO del 2005 rispetto ad altri strumenti pattizi[22], e chi viceversa propugnava una generale formula di subordinazione della convenzione in discussione rispetto ad altri strumenti pattizi o quanto meno di non subordinazione di questi ultimi rispetto al primo. Alla fine ha prevalso una formula di compromesso proposta dalla Svizzera e dall´UE. Dopo un opportuno richiamo alla buona fede nell´applicazione di questo e degli altri strumenti le Parti si impegnano: 1(a) a favorire la "mutual supportiveness" fra i diversi impegni pattizi, 1(b) a tenere conto delle rilevanti disposizioni del Trattato nell´interpretare e applicare altri trattati o al momento di assumere altri obblighi internazionali. Il par.2 contiene tuttavia una chiara formula di non subordinazione, o non pregiudizio, nel senso di

[21] GERMANN C., "Diversité culturelle à l´OMC et l´UNESCO", in RIDE, 2004, 329, a p. 336, propone l´utilizzo dell´eccezione di ordine pubblico dell´Art. XIV lett. (a) GATS, assente peraltro nell´Art. XX GATT. Per quanto suscettibile di un'interpretazione larga e adatta al nostro tema, anche questa eccezione deve però superare la prova della "necessità" dell´adozione di misure restrittive.

[22] Una prima opzione elaborata nell´ambito del Gruppo di esperti indipendenti prevedeva la prevalenza delle disposizioni della Convenzione su ogni altro strumento internazionale, nel caso che questo avesse causato "serious damage or threat to the diversity of cultural expressions". L´opzione (A) dell´allora articolo 19 era contenuta nel "Composite Text", allegato, accanto al "Consolidated Text" preparato dal Presidente della prima sessione intergovernativa nel marzo 2005 (aggiunto solo nell´aprile 2005), nel *(Second) Preliminary Report of the Director-General Containing Two Preliminary Drafts of a Convention on the Protection of the Diversity of Cultural Contents and Artistic Expressions*, CLT/CPD/2005/CONF.203/6 (3 marzo 2005).

escludere che la Convenzione possa produrre effetti sui diritti e obblighi discendenti da altri trattati[23].

In relazione ai paralleli obblighi discendenti dal sistema dell´OMC, la disposizione più interessante si rivela quella della "complementarietà" dell´art.20(1) lett (b). Se lo scopo della norma è quello lodevole di trovare una formula di coordinamento con altri trattati che, pur nel rispetto della reciproca autonomia, serva a rafforzare i fini e principi della Convenzione, non è detto che le soluzioni proposte siano accolte da chi è chiamato all´interpretazione di altri trattati, *in primis* evidentemente dall´organo di risoluzione delle controversie dell´OMC.

Come si è detto, l´art.20(1) lett (b) si articola su due piani, quello dell´interpretazione ed applicazione di altri strumenti pattizi, e quello della negoziazione di nuovi obblighi internazionali. Circa il primo piano, come si è già avuto modo di dimostrare, è difficile ravvisare nelle misure adottate da uno Stato in applicazione della Convenzione UNESCO del 2005 delle misure d´eccezione ai sensi dell´art.XX GATT (o analogo art.XIV GATS). Ma, più in generale, è dubbio che alla luce dello stesso art.20(2) della Convenzione UNESCO del 2005, quest'ultima possa affatto influenzare l´interpretazione, e tanto meno l´applicazione di norme OMC. Come è noto, l´art.IV(3) dello Statuto dell´OMC stabilisce che l´Organo di risoluzione delle controversie possa applicare solo le norme contenute nel DSU. L´art.3(2) DSU stabilisce che il sistema "serves to preserve the rights and obligations of Members under the covered agreements" e che le raccomandazioni e i rulings del DSB "cannot add or diminish the rights and obligations provided in the covered agreements" e che questi devono essere interpretati "in accordance with customary rules of interpretation of public international law". Fra queste norme rileva l´art.31(3) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati del 1969, per cui ai fini

[23] L´art. 20 della Convenzione UNESCO del 2005 "*Relationship to other treaties: mutual supportiveness, complementarity and non-subordination"* recita: "1. Parties recognize that they shall perform in good faith their obligations under this Convention and all other treaties to which they are parties. Accordingly, without subordinating this Convention to any other treaty, (a) they shall foster mutual supportiveness between this Convention and the other treaties to which they are parties; (b) when interpreting and applying the other treaties to which they are parties or when entering into other international obligations, Parties shall take into account the relevant provisions of this Convention. 2. Nothing in this Convention shall be interpreted as modifying rights and obligations of the Parties under any other treaties to which they are parties".

dell´interpretazione si deve tenere conto della prassi successiva delle Parti (lett. b) e "norme rilevanti di diritto internazionale" che vincolano le Parti (lett. c).

Con riguardo a quest´ultimo punto, è pacifico che il DSB possa tenere conto a fini interpretativi di norme pattizie esterne al sistema OMC che vincolino tutti gli Stati membri dell´OMC[24]. Più discussa è invece la possibilità per il DSB di richiamare il diritto consuetudinario o norme pattizie che vincolino solo gli Stati parte della controversia. La giurisprudenza del DSB è negativa, come dimostra anche la recente decisione nel caso *EC-Biotech Products*[25]. Contro questa giurisprudenza consolidata non sembra doversi enfatizzare il caso *US-Shrimps*[26], nel quale l´Organo d´appello ha richiamato trattati internazionali, quali la Convenzione di Rio de Janeiro sulla biodiversità del 1992, e la Convenzione UNCLOS del 1982, non ratificati persino dalle Parti della controversia, perché non è chiaro se il richiamo, peraltro generico, era stato fatto a titolo di diritto consuetudinario o invece di mera chiarificazione del significato di determinati termini, in particolare quello di "natural resources".

Una posizione più sfumata è quella assunta recentemente da un Gruppo di studio della CDI delle NU nel suo studio relativo alla diversificazione del diritto internazionale concluso nel 2006. In relazione al principio di "systemic integration" dell´art. 31(3) lett (c) della Convenzione di Vienna del 1969, il Gruppo di studio della CDI osserva che un´opportuna distinzione potrebbe essere fatta fra trattati sinallagmatici e trattati con obblighi *erga omnes*, nel senso che nel primo caso, a differenza del secondo, sarebbe possibile utilizzare a fini interpretativi trattati che vincolino le parti della controversia, pur non vincolando tutti gli Stati parti del trattato da interpretare[27].

---

[24] Sulla complessa questione dell´utilizzo dell´art. 31, par. 3 della Convenzione di Vienna nell´ambito OMC v. per tutti PAUWELYN J., *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to other Rules of International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003, p. 257.

[25] *EU-Measures Affecting the Approval and Marketing of Biotech Products*, WT/DS291 et seq./R, 29 September 2006, par. 7.68-7.72, e precedentemente v. *Canada-Patent Protection of Pharmaceutical Products*, WT/DS 114/R, 17 March 2000, par. 4.31.

[26] *United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shrimp Products,* WT/DS58/AB/R (1998), par. 129.

[27] Cfr. "Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law", Report of the Work of the Study Group of the International Law Commission, Finalized by KOSKENNIEMI M.,

Valorizzando la formula impiegata dall´Organo d´appello nel caso *US-Shrimps,* del "contemporary concern of the international community", il Gruppo di studio osserva ancora come non sia indispensabile che il trattato "esterno" vincoli tutti gli Stati parti del trattato da interpretare, essendo sufficiente che i nuovi principi vengano accettati almeno implicitamente anche dagli Stati non parti della controversia, in quanto espressione di un "common understanding" dello stato dell´arte[28]. E qui si capisce la tenacia apparentemente masochistica con cui gli USA hanno insistito affinchè la Convenzione UNESCO venisse approvata articolo per articolo, in modo da protocollare la loro contrarietà punto per punto[29].

Più promettente sembra essere l´utilizzo dell´art. 20(1) lett(b) quanto alla possibilità di fare valere la Convenzione UNESCO del 2005 in successivi negoziati. C´è addirittura chi ha attribuito alla Convenzione UNESCO del 2005 lo scopo precipuo, se non unico, di fornire agli Stati parti uno scudo dietro cui ripararsi per non dovere accedere alla richiesta di ulteriori concessioni in sede GATS[30].

Questo aspetto non è del tutto pacifico, perché c´è chi obietta che per "altri obblighi internazionali", nel cui negoziato, ai sensi dell´art.20(1) lett (b) le Parti dovranno tenere conto delle disposizioni della Convenzione, si debbono intendere nuovi trattati e non successive liberalizzazioni già contemplate all´interno di un esistente trattato, fattispecie che rientrerebbe invece nella clausola di non pregiudizio dell´art.20(2). Altri ancora, richiamandosi a lavori preparatori, osservano che la clausola di non pregiudizio dell´art. 20(2) cosí come formulata definitivamente riguarderebbe non solo trattati già esistenti, ma anche accordi che potrebbero essere emendati

---

A/CN.4/L.682, 18 July 2006, par. 472. Sulla questione, assai poco esplorata, se il sistema normative dell´OMC rientri nella prima o seconda tipologia v. PAUWELYN J., " A Typology of Multilateral Treaty Obligations: The WTO Obligations are Bilateral or Collective in Nature?", in EJIL, 2003, p. 907.

[28] *Ibidem.*

[29] Sull´apparente incomprensibile atteggiamento della delegazione statunitense v. RUIZ-FABRI H., *Naissance d´une Convention*, cit., p. 572.

[30] In tal senso v. ACHESON K., MAULE C., "Convention on Cultural Diversity", in JCE*,* 2004, p. 243 e in termini piú sfumati RUIZ-FABRI H., *Jeux dans la fragmentation,* cit., p. 81, per la quale la Convenzione "peut influencer la négotiation d´un certain nombre de questions en suspens, en particulier dans le champ de services et justifier, dans l´attente, le maintien d´une résistance aux engagements de libéralisation, ainsi que la prorogation des exemptions ».

o conclusi in futuro[31]. Queste tesi non sono condivisibili. L´utilizzo all´interno del medesimo art. 20(2) lett (b) dei due termini "altri trattati" e "altri obblighi internazionali" rende evidente come i redattori della Convenzione abbiano bene voluto esprimere una differenziazione concettuale. Quanto all´estensione della clausola di non pregiudizio dell´art. 20(2) anche a futuri accordi, questa non solo sarebbe priva di logica, in quanto non si puó pretendere di modificare quel che ancora non esiste, ma anche inutile, in quanto se la regola della complementarietà interpretativa viene applicata al momento della conclusione di nuovi accordi, diventa difficile poi sostenere che la Convenzione ne modifichi il contenuto[32]. Del resto, anche la formulazione dell´art. 21 sembra avere per scopo quello di rinforzare la posizione negoziale dei "like-minded States" in futuri *rounds* in sede GATS, laddove incoraggia gli Stati parti a consultarsi al fine di "promuovere gli obiettivi e principi della Convenzione in altri fori internazionali".

Piuttosto, ciò su cui si può dubitare è che lo scudo offerto dall´art. 20(1) lett (b) sia sufficiente a sottrarre le attività culturali da una sempre più invasiva azione del sistema normativo dell´OMC. Se questo è in parte ancora possibile in materia di servizi, non così è in materia di beni. Peraltro, come è noto, non è sempre del tutto chiara la distinzione fra bene e servizio, e in particolar modo se correlata ad attività culturali[33]. La stessa Convenzione UNESCO del 2005, all'art.4(4) pone sullo stesso piano le "cultural activities, goods and services" per sottolineare come questi abbiano una significanza culturale comune che trascende quella specifica, che pure possono avere, di bene o servizio commerciale[34].

Così c'è chi sostiene che il criterio distintivo fra bene e servizio dovrebbe essere quello del consumo, simultaneo alla produzione nel caso di servizio, non invece nel caso di merce; altri ritengono che la

---

[31] V. VOON T., "UNESCO and the WTO: A Clash of Cultures?", in ICLJ, 2006, p. 650.

[32] Per queste obiezioni v. RUIZ FABRI H., *Jeux dans la fragmentation*, cit., a p. 77.

[33] Si pensi, giusto per richiamare un noto esempio, allo scaricamento di brani musicali e films da siti internet.

[34] Art. 4(4) della Convenzione UNESCO del 2005: "Cultural activities, goods and services" refers to those activities, goods and services, which at the time they are considered as a specific attribute, use or purpose, embody or convey cultural expressions, irrespective of the commercial value they may have. Cultural activities may be an end in themselves, or they may contribute to the production of cultural goods and services".

differenza sia quella della tangibilità, intrinseca nella merce e non invece nel servizio. Altri ritengono invece che la differenza consista nella "funzione" del prodotto, che nel commercio del bene-merce è fine a se stesso, e in quello del servizio serve solo come veicolo di supporto. Ma anche questa concezione, che è quella cui aderisce la CE, non si sottrae alla critica di un certo soggettivismo e non a caso riesce sbilanciata a favore della qualifica del bene come servizio. E´questo un altro terreno nel quale le visioni contrastanti fra USA e UE è foriero di controversie.

7. Quanto detto sin qui non significa che, una volta messa a confronto con le norme del commercio internazionale, la Convenzione UNESCO del 2005 si riveli un´arma del tutto spuntata. Resta infatti ancora una strada da percorrere, quella di sapere se e in quale misura la Convenzione UNESCO del 2005 possa a sua volta dare vita a un sottosistema normativo competitivo all´OMC e tendenzialmente autosufficiente.

Da un lato è innegabile che la clausola di non pregiudizio dell´art.20(2) della Convenzione UNESCO del 2005 impedisce una semplice applicazione del principio di *lex posterior* e, ai sensi dell´art. 41(1) della Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati non sembra possibile una modifica *inter partes* del precedente accordo multilaterale[35].

D´altro lato, nulla impedisce che Stati parti della Convenzione UNESCO del 2005, e che siano al tempo stesso membri dell´OMC, possano decidere di promuovere cooperazioni internazionali in materia culturale alla stregua dell´art.12 della Convenzione UNESCO del 2005 e in particolare con i Paesi in via di sviluppo ai sensi dell´art.16 della Convenzione UNESCO del 2005, invece di procedere ad ulteriori liberalizzazioni dei servizi audiovisivi nell´ambito dei negoziati previsti dall´art.XIX GATS[36]. E ancora, nulla impedisce di

[35] Come è noto, le condizioni per l´ammissibilità di un simile accordo derogatorio sono: a) il non pregiudizio del godimento dei loro diritti delle altre parti del trattato precedente; b) il non riguardare una disposizione la cui deroga risulti incompatibile con l´oggetto e lo scopo del trattato precedente.

[36] Cfr. HAHN M., *A Clash of Cultures?*, cit., p. 532, il quale peraltro osserva che se i termini utilizzati nell´Art. XIX GATS sono sufficientemente vaghi da renderne difficile una violazione in senso tecnico, e se il termine di dieci anni per il mantenimento in vigore di eccezioni alla clausola della nazione più favorita in materia di servizi è indicata solo "in principio", nondimeno la conclusione di accordi

risolvere eventuali controversie ricorrendo allo strumento della conciliazione previsto dall´art.25 della Convenzione UNESCO del 2005, e non invece al DSB. Malgrado il parere contrario di una autorevole dottrina[37], e almeno un *Panel report*[38], l´art. 23(1) DSU non basta da solo ad assicurare al DSB il monopolio della risoluzione di tutte le controversie aventi un´incidenza sul sistema dell´OMC. Se questo è vero in generale in relazione ad altri sistemi istituzionalizzati di risoluzione delle controversie, tanto più lo deve essere in relazione a mezzi informali come quelli contemplati dalla Convenzione UNESCO del 2005 che aspirano ad una "mutually agreed solution"[39].

Evidentemente, un problema insorgerebbe nel caso che la soluzione negoziata, in ipotesi non compatibile con gli accordi OMC, venisse contestata da altri membri dell´OMC, assumendo la violazione di un obbligo loro dovuto o la nullificazione o pregiudizio di un beneficio loro spettante. Ma questo è un problema che potrebbe presentarsi anche all´interno del sistema OMC in tutte le circostanze nelle quali le parti della controversia decidessero di arrivare ad una soluzione negoziata, una volta sollevata la richiesta formale di consultazioni. Tale problema esula dall´ambito del presente contributo, avendo a che fare con questioni più generali relative alla legittimazione ed interesse ad agire nell´ambito del sistema di soluzione delle controversie dell´OMC.

8. La situazione ideale per valutare la relazione fra la Convenzione UNESCO del 2005 e sistema OMC sarebbe quella in cui la Convenzione del 2005 raggiungesse in breve tempo un numero di ratifiche paragonabile a quelle dell´OMC.

In tale ipotesi potrebbero aprirsi finanche prospettive di carattere istituzionale all´interno dell´OMC, che a loro volta contribuirebbero a dare piena espressione a quella "mutual supportiveness" di cui è

---

preferenziali relativi a specifici settori di servizi sarebbe difficilmente compatibile, in un´interpretazione di buona fede, con lo spirito dell´accordo GATS.

[37] Cfr. MARCEAU G., "Conflicts of Norms and Conflicts of Jurisdictions: The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties", in JWT, 2001, p. 1081.

[38] Cfr. *United States – Section 301-310 of the Trade Act of 1974,* WT/DS152/R (1999) par. 7.43. E´ il caso tuttavia di segnalare che, anche se l´affermazione del Panel è formulata in termini generali, il caso concerneva un sistema unilaterale di "enforcement" quale messo in opera dalla Sect. 304 del US *Trade Act* del 1974.

[39] In questo senso v. anche VOON T., *UNESCO and the WTO*, cit., p. 644.

menzione all´art. 20(1) lett (a) della Convenzione UNESCO del 2005[40]. Si potrebbe pensare allora ad una Decisione ministeriale che fornisse una clausola procedurale di collegamento con la Convenzione o finanche ad una deroga speciale ("waiver"). Per la prima alternativa sarebbe sufficiente, ai sensi dell´art.X, par. 9 dello Statuto dell´OMC, la maggioranza dei 2/3 dei membri, ma la difficoltà consiste nel fatto che tale decisione non potrebbe comunque alterare i diritti e gli obblighi delle Parti. La seconda alternativa presenta invece la difficoltà che, ai sensi dell´art.IX par. 3, una deroga speciale è possibile solo in presenza di circostanze eccezionali ed è necessaria la maggioranza dei 3/4 dei membri.

Comunque, anche a prescindere da queste soluzioni istituzionali, e nonostante l´acre opposizione di uno o pochi Stati, e siano essi pure superpotenze economiche, nell´eventualità di una larga adesione alla Convenzione UNESCO del 2005 sarebbe difficile non riconoscere alle sue norme valore di principi condivisi. Si potrebbe allora facilmente provare che la tutela della diversità culturale costituisce veramente uno dei "contemporary concerns of the community of nations", e ciò potrebbe spingere l´Organo di soluzione delle controversie dell´OMC a ricercare soluzioni compatibili con i principi ispiratori della Convenzione UNESCO del 2005, nel senso ad esempio di non considerare "like products" ai sensi dell´art.3 GATT prodotti culturali provenienti da distinte aree culturali[41].

E' anche in considerazione di ciò che è auspicabile che la Convenzione UNESCO del 2005 raggiunga al più presto un numero di ratifiche che rispecchi la quasi unanimità che la stessa Convenzione ha raccolto al momento della sua adozione nell´ottobre 2005.

---

[40] Cfr. GRABER C.B. *The New UNESCO Convention on Cultural Diversity*, cit., p. 572.

[41] Cfr. HAHN M., *A Clash of Cultures?*, cit., p.549; RUIZ FABRI H., *Jeux dans la fragmentation*, cit., p. 81.

LOTTA PER LA CULTURA
E ARTICOLAZIONE DELLE DIFFERENZE

GIUSEPPE PATELLA - UNIVERSITÀ DI ROMA "TOR VERGATA"

SOMMARIO: 1. Cos'è cultura? – 2. La sfida dei *cultural studies.* – 3. Il progetto multiculturalista e i suoi limiti. – 4. La resistenza come articolazione della differenza.

1. La domanda da cui vorrei partire è la seguente: come dobbiamo guardare alla cultura nella nostra età di crescente interconnessione dei processi economici, sociali e culturali su scala planetaria?

Non c'è dubbio che il termine cultura si sia notevolmente allargato, frammentato, estendendosi in mille direzioni diverse fino al punto in cui oggi si dice che tutto è cultura. Che tutto sia cultura però non può certo significare che questa sia ancora pensabile in un'ottica nostalgica e sistematica come un tutto unitario, oppure come qualcosa di pacifico e di consensuale, perché oggi invece mi sembra che la cultura sia diventata sempre più materia di contesa e oggetto di contrapposizione, trasformandosi in una sorta di *contested terrain*, cioè un campo di forze profondamente strategico dove ci si contende la scena globale, dove si confrontano, si scontrano e si riposizionano interessi, valori, significati, una grande arena dove si intrecciano l'agire individuale e quello collettivo, e dove sempre più si gioca il destino delle donne e degli uomini del nostro tempo. È in questo quadro che si deve parlare di lotta per la cultura, nel senso che, da un lato, gli artefatti culturali non sono più innocenti passatempi, luoghi in cui regna la quiete e il consenso, ma terreni di scontro che dipendono da strategie, prospettive, priorità e linee politiche, la cui interpretazione richiede articolate metodologie critiche in grado di cogliere il loro radicamento nel complesso delle relazioni economiche, politiche e sociali dentro cui queste si formano e circolano. E dall'altro, quando parliamo di cultura abbiamo a che fare con un

campo di tensioni, un luogo di contese, un'immensa agone dove ciascuno conduce una "politica del riconoscimento" ed è in "lotta" per questo riconoscimento[1], aspira quindi all'affermazione della propria identità e delle proprie ragioni, che può venire però solo in un'ottica sociale dal reale confronto/scontro con altri. Questo spazio culturale riproduce così i conflitti fondamentali che attraversano le società ed è quindi sul terreno conteso degli artefatti culturali[2], che si svolgono le concrete lotte degli individui e dei gruppi.

È ora evidente che queste trasformazioni della nozione di cultura agiscono in profondità, attengono ai rapporti con la società, la politica, l'economia e incidono sulla natura stessa del sapere, che non è più qualcosa di esclusivo, di stabile e definito una volta per tutte, ma da pensare in termini di mobilità, "in termini di viaggio" da cui, secondo James Clifford, emergono più nettamente delineate "*storicità* costruite e contestate, siti di dislocazione, interferenza e interazione"[3]. L'autore parla infatti di *travelling cultures*, intendendo con questa espressione non solo culture dinamiche, in viaggio, ma più propriamente "culture translocali"[4], mettendone in evidenza gli aspetti relazionali, dislocati, di ibridazione, frutto dell'incontro tra elementi in contrapposizione, tra locale e globale, centro e periferia, ciò che sta fermo e ciò che si muove.

Ne discende un cambiamento radicale del concetto di cultura e una sua caratterizzazione inclusiva che dovrebbe spingerci a scrivere il termine sempre al plurale, a parlare quindi più propriamente di *culture*, a mettere definitivamente fuori gioco la vecchia idea statica e organicistica di cultura, come una totalità compatta e armonica, la classica concezione antropologica di cultura – intesa come sistema stabile e integrato che racchiude l'insieme dei modelli di pensiero e di azione condiviso dall'organismo sociale e che si trasmette di generazione in generazione – ma anche un ideale astratto ed elitario, secondo un modello universalistico di derivazione illuminista, a tutto

---

[1] V. nel senso indicato TAYLOR C., *The Politics of Recognition*, Princeton University Press, Princeton, 1992, *passim* e HONNETH A., *Kampf um Anerkennung*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1992, *passim*.

[2] Artefatti culturali che oggi si danno in forma prevalentemente "mediale": v. KELLNER D., *Media Culture. Cultural Studies, Identity and Politics between the Modern and the Postmodern*, Routledge, London-New York, 1995, *passim*.

[3] V. CLIFFORD J., *Roots. Travel and Translation in the Late Twentieth Century*, Harvard University Press, Cambridge, 1997, p. 37.

[4] *Ivi*, p. 16.

vantaggio invece di una prospettiva storica, relazionale e "posizionata", in grado di rendere conto della realtà dinamica e differenziata dei gesti, delle voci, dei testi, delle forme, delle pratiche degli individui e dei gruppi che si realizzano negli scambi, nelle interconnessioni, nelle integrazioni, ma anche nei conflitti e nelle resistenze che nascono dagli incontri tra fattori ed elementi diversi. È proprio in questo senso, ad esempio, che Ulf Hannerz descrive questi processi in termini di "complessità culturale"[5], mettendo l'accento proprio sui fattori globalmente dinamici, diversificati e plurali che ne costituiscono il significato.

2. Perciò, se mai prima d'ora la cultura è stata così importante, mai come oggi è allora necessario indagarla nelle sue manifestazioni e trasformazioni attuali. In questo senso mi sembra assai utile confrontarsi con la prospettiva dei *cultural studies* che, come noto, raccolgono l'insieme delle discipline che cercano di comprendere la complessità del termine cultura e gli usi politici ad esso collegati, indagando sulla molteplicità delle forme del nostro vivere quotidiano, e si propongono l'obiettivo di superare non solo le tradizionali separazioni tra le grandi aree della conoscenza, ma anche e soprattutto la classica dicotomia tra sapere e potere, tra cultura e società, concentrando la loro attenzione sul rapporto tra le pratiche culturali e i dispositivi di potere che esse implicano. In questo senso essi sembrano particolarmente adatti per affrontare le problematiche più attuali legate alle nostre odierne società, ai problemi della globalizzazione, alle nuove identità emergenti e alla tutela delle diversità culturali, ma anche alle esperienze insolite e trascurate della nostra esistenza.

È proprio dall'ambito degli studi culturali che proviene l'elaborazione di un concetto importante come quello di "articolazione" con il quale possiamo provare a pensare la questione delle identità e delle differenze culturali. Il concetto di articolazione è esattamente la metafora del modo di operare dei *cultural studies*, che tenendo conto della complessità dei diversi piani culturali rifiutano nettamente ogni interpretazione semplicistica o riduzionistica della cultura, lasciando piuttosto spazio ad un pluralismo metodologico e ad una straordinaria duttilità di fondo che, di fronte all'eterogeneità e alla molteplicità di forme che attraversano le nostre complesse società,

[5] V. HANNERZ U., *Cultural Complexity*, Columbia University Press, New York, 1992, *passim*.

diventano una vera e propria necessità. L'articolazione – scrive il teorico dei *cultural studies* Lawrence Grossberg – è

> "la produzione dell'identità sulla base della differenza, di unità ricavate da frammenti, di strutture fondate su pratiche. L'articolazione unisce una pratica particolare con un significato particolare, un significato particolare con una realtà particolare, un'esperienza particolare con una politica particolare. E questi legami si lasciano ricondurre entro strutture più ampie. L'articolazione è una lotta continua per il riposizionamento di pratiche all'interno di un campo di forze in continuo cambiamento, per la ridefinizione di opportunità di vita, che ha luogo tramite la ridefinizione del campo di rapporti – il contesto – in cui la prassi è collocata" [6].

In questo senso, i *cultural studies* si danno il compito di creare una cartografia del quotidiano che tenti di (ri)costruire almeno una parte del complesso tessuto di un territorio particolare e così di raccontare una "storia diversa" delle culture, senza alcuna pretesa obiettività scientifica, ma con una precisa strategia politica. Infatti, "le mappe disegnate dai *cultural studies* non riproducono la realtà con l'intento di rappresentarla o imitarla, ma per metterne in luce strategicamente le possibilità, al fine di intervenire sul presente per cambiare il futuro"[7].

Sotto questo profilo il concetto di articolazione rappresenta la spia dell'approccio antiriduzionistico dei *cultural studies* e può essere impiegato, per esempio, per indicare il rapporto che in essi si instaura tra cultura ed economia politica, nel senso che la cultura è "articolata" con i momenti della produzione ma non determinata schematicamente da quel momento, e viceversa. Di conseguenza si potrebbe esaminare come il momento della produzione si inscriva nei testi ma anche come l''economico' sia culturale, e si traduca in una serie significativa di pratiche.

Il concetto di articolazione allora non è che l'espressione principale di un approccio anti-essenzialistico e anti-ideologico ai problemi e può anche essere interpretato come una conseguenza del generalizzato impiego del metodo decostruttivo che, svuotando ogni essenzialismo ed eliminando ogni pathos metafisico, autorizza gli attraversamenti tra metodi e ambiti disciplinari diversi nonché i

---

[6] GROSSBERG L., *We Gotta Get Out of This Place. Popular Conservatism and Postmodern Culture*, Routledge, London-New York, 1992, p. 54.
[7] *Ivi*, p. 64.

collegamenti tra teorie e testi della cultura e del quotidiano. Questo sguardo multiprospettico e transdisciplinare alla cultura spinge inoltre a non fermarsi ai confini di un solo testo (oggetto o opera), ma a vedere come esso si inserisca nei più ampi sistemi di produzione testuale e poi come ai diversi testi presieda in realtà una più profonda struttura intertestuale, per così dire.

3. A questo punto è però opportuno distinguere nettamente questo modello di interpretazione della cultura proveniente dalle migliori teorizzazioni dei *cultural studies* e inteso come *contested terrain*, come dicevo prima, non soltanto dal paradigma del cosiddetto "scontro di civiltà"[8] – già di per sé troppo semplicistico e che ha via via mostrato sempre più la sua natura scopertamente ideologica – ma anche dal modello di un ormai trito quanto generico multiculturalismo, che nelle linee generali mi pare di fatto informare anche la Convenzione UNESCO del 2005.

Infatti, se da un punto di vista teorico il progetto multiculturalista sembra farsi carico delle differenze e delle diversità culturali, in realtà esso ha finito per trasformarsi nell'ideologia liberale del *melting-pot*, cioè nell'ipocrisia liberale della tolleranza e del rispetto dove tutte le differenze di fatto sono annullate e tutto è appiattito su un unico registro. Dall'altra parte, da un punto di vista politico e sociale, questo modello è andato incontro a una grande crisi di credibilità dopo gli eventi dell'11 settembre 2001 e tutto quello che è seguito e continua a seguirne ancora oggi.

Il vero problema del multiculturalismo, dunque – che potremmo anche definire come l'abito buono, il volto *politically correct* del nuovo ordine globale, che postula una generica coesistenza di mondi culturali diversi – è che dietro la tolleranza dei diversi universi culturali, con la scusa del rispetto dei molti stili di vita, può mettere tutto sullo stesso piano e confondere tutto con tutto, provocando da una parte una omogeneizzazione senza precedenti nel mondo attuale e, dall'altra, dall'alto della propria posizione universale può continuare a riaffermare la propria essenziale superiorità. L'attuale ideologia multiculturalista si regge quindi su un'idea di tolleranza e di rispetto quanto meno paradossale, se non assolutamente ingannevole e ipocrita, poiché mentre proclama l'uguaglianza di tutte le culture può

[8] HUNTINGTON S., *The Clash of Civilisations and the Remake of World Order*, Simon & Schuster, New York, 1994, *passim*.

surrettiziamente affermare la propria diversità e (dunque) la propria superiorità.

D'altra parte, in linea di principio, chi è che aspira a essere semplicemente tollerato? Si è giustamente osservato che oggi "nessuno più sopporta d'essere solamente una cultura 'tra le altre' "[9]. In questo senso possiamo dire che il multiculturalismo così inteso ha fallito, è andato in crisi nello stesso momento in cui si è fatto promotore di questa falsa idea di tolleranza, che è in grado di assorbire ogni dissenso e di neutralizzare ogni sporgenza semplicemente assumendoli come uno dei tanti *way of life*. Sicché di fronte a una tolleranza di questo genere, una tolleranza così addomesticata che implica essenzialmente livellamento e omogeneizzazione, occorre pensare ad un diverso modello trans-culturale, non certo ideologico e corporativo, ma di tipo *critico*, che implica anzitutto l'analisi dei rapporti di dominio e di oppressione, che funziona "come promemoria generale per tutti quei tentativi di resistere alle stereotipizzazioni, alle distorsioni e alle stigmatizzazioni della cultura dominante". Un transculturalismo critico, per così dire, che non si limita a "registrare solo le differenze (per quanto questa attività possa essere importante) ma analizza i rapporti di disuguaglianza e di oppressione che generano i conflitti", da intendere come una strategia che sostiene che "esistono forze di oppressione comuni e comuni strategie di esclusione, di stereotipizzazione e stigmatizzazione di gruppi sociali oppressi, e quindi nemici e obiettivi comuni da attaccare"[10].

È in questi termini che vorrei qui accennare ad una prospettiva *resistenziale* che mi sembra assai utile da prendere in considerazione e da percorrere fino in fondo. Il problema che si pone è allora quello di come pensare oggi questa resistenza, e cioè come pensare l'opposizione, come dare risposta al problema del conflitto. In sintesi, la mia risposta è che la resistenza vada pensata come articolazione della differenza[11]. Cosa voglio dire?

4. Anzitutto, è evidente, la resistenza va in direzione opposta alla conciliazione, si muove verso l'esperienza di un conflitto più grande della contraddizione dialettica, verso l'esplorazione dell'opposizione

[9] LATOUR B., "Guerre di mondi, offerte di pace. Ci si può intendere davvero sulla base della natura?", in *Agalma*, 4, gennaio 2003, p. 16.
[10] KELLNER D., *Media Culture*., cit., pp. 95-97.
[11] Cfr. PATELLA G., *Estetica culturale. Oltre il multiculturalismo*, Meltemi, Roma, 2005, pp. 146-156.

tra termini che non sono simmetricamente polari l'uno rispetto all'altro. La resistenza presuppone cioè una diversa logica del pensiero, una logica della differenza, intesa come una dissomiglianza più grande del concetto logico di diversità e di quello dialettico di distinzione, come una grammatica e una sintassi della pluralità e del pluralismo.

In termini filosofici, come noto, la questione della differenza rappresenta uno degli esiti teorici e politici più importanti che riceviamo in eredità soprattutto dal cosiddetto pensiero poststrutturalista e che ritengo possiamo spendere ancora oggi sulla scena della riflessione contemporanea.

Oggi però, a nuovo millennio già iniziato, sembra anche di assistere a qualcosa di molto paradossale: da un lato vi è ormai una inflazione della differenza e dall'altro, come conseguenza, una reificazione e uno svuotamento del concetto stesso. Nel campo della politica, ad esempio, sono le destre tendenzialmente xenofobe che si fanno portatrici dell'idea di differenza, che celebrano le diversità, le specificità, le particolarità, le esaltano addirittura, anziché nasconderle o negarle. Si potrebbero fare molti esempi, a questo proposito, dalla diffusione dei movimenti cosiddetti "teocon" negli USA, ma anche in Italia, fino al fenomeno della Lega Nord. In tutti questi casi, ma se ne potrebbero aggiungere molti altri, si tratta evidentemente di posizioni arroccate, reazionarie, di fondamentalismi identitari si potrebbe dire, in cui avviene un processo di essenzializzazione dell'identità in nome della differenza. Le differenze identitarie vengono cioè assolutizzate e legate all'esaltazione di parametri esclusivamente nazionalistici, regionalistici, corporativi, alla rivendicazione di interessi grettamente individualistici, egoistici, settari. Siamo così di fronte a idee di differenza assolutamente ideologiche, deterministiche, discriminatorie e intrinsecamente xenofobe, portatrici quindi solo di esclusione e divisione a tutti i livelli.

Tutto questo ormai non meraviglia più perché – come abbiamo visto – oggi è la stessa ideologia multiculturale della tolleranza che esprime la logica culturale essenziale del nostro tempo.

Certo è che rispetto a questa idea essenzialistica e totalitaria di differenza si insinua forte la tentazione di buttare il bambino con l'acqua sporca, verrebbe da dire, cioè di cancellare la stessa nozione di differenza e di ritornare alla buona vecchia idea di identità, di unicità, senza sfumature, pura, chiara e distinta. Ritengo tuttavia necessario resistere a questa tentazione e scommettere ancora una volta sulla

nozione di differenza, la quale evidentemente non può essere ridotta a un volontaristico quanto ipocrita invito al rispetto e alla tolleranza delle diversità. L'idea di differenza è davvero troppo importante per lasciarla in mano ai vecchi e nuovi ideologi in circolazione, ai tanti sostenitori delle varie forme di supremazia (dei bianchi, dell'Occidente, dei cattolici, dei maschi, del nord…) proprie del nostro tempo.

Di fronte alle sfide cui è esposto il nostro tempo, di fronte al predominio di forme di pensiero unico, di un nuovo ordine globale che si estende dall'economia alla politica, dalla religione alla società, di fronte all'imporsi della sola logica del profitto e del sistema della comunicazione come ideale informativo in ogni settore della vita sociale e culturale[12], è indispensabile ribadire questo principio della differenza.

Sarebbe però assurdo ricondurre l'opposizione a queste tendenze pervasive e sempre più penetranti a una battaglia di retroguardia, a forme di conservazione o di nostalgia per un passato ormai irrecuperabile. Questa resistenza non può essere espressa semplicemente in termini di negatività, né tanto meno di universalità; essa avrà piuttosto una funzione specifica, determinata, sarà a sua volta differenziata, pluralistica, contingente e propositiva. Il suo movimento differenziale non può significare nostalgia, rifiuto o rassegnazione, ma trasformazione e trapasso. In questo senso resistenza non significa né inerzia, né difesa dell'esistente, ma lento quasi impercettibile però inarrestabile movimento di trasformazione, di differenziazione dei piani, di disarticolazione della realtà e riarticolazione dei suoi livelli. Si tratta allora di una sorta di sovversione "diffusa e silenziosa"[13], di pratiche "opache" e "testarde" che conservano la loro forza a patto, da una parte, di non cadere nell'esaltazione mistica o fondamentalistica e, dall'altra, di non ambire a sostituire l'intero strategico contro cui lottano. Tattiche che si danno in forma di "stratificazioni che rimangono nascoste nelle pieghe dei costumi, dei riti e delle pratiche spaziali". Pratiche che da questo punto di vista attengono propriamente alla dimensione dell'estetico, cioè alla "sfera dei comportamenti", al "brusio delle pratiche quotidiane" che "scompigliano i calcoli funzionalisti",

[12] Cfr. PERNIOLA M., *Contro la comunicazione*, Einaudi, Torino, 2004, *passim*.

[13] Come scriveva DE CERTEAU M., *L'invention du quotidien*, Union générale d'éditions, Paris, 1980, p. 281.

"irriducibili alla loro superficie controllabile e manipolabile", e che non possono essere assorbiti dal sistema perché attraverso di essi "si insinua una differenza non codificabile, la quale turba il felice rapporto che il sistema vorrebbe avere con le operazioni che pretende di gestire"[14].

Rispetto ad una visione puramente trasgressiva o nichilistica della resistenza, propria del vitalismo degli anni Sessanta come del pensiero negativo o del terrorismo, che pensano solo in termini di negatività e di contrapposizione frontale, occorre invece insistere su forme di resistenza attive e presenti, molteplici e differenziate, rinunciando a ogni volontà totalizzante di dominio e di violenza. La resistenza cui penso rifiuta così il partito preso di una posizione di tipo apocalittico, visionario, ma nello stesso tempo evita di appiattirsi sull'esistente e di fare concessioni alla società dello spettacolo e della comunicazione generalizzata in cui viviamo. La resistenza non può cadere nell'ingenuità di una contrapposizione frontale col nemico, nella quale si perpetua quella che Nietzsche chiamava "la malattia delle catene", né tanto meno di conciliarsi con lui o pensare di sostituirsi prendendo il suo posto.

È questo allora un modello di articolazione della differenza in cui il conflitto non va pensato come una specie di duello all'ultimo sangue tra entità opposte e simmetriche, ma come una sorta di sfida e di provocazione in cui ci si pone fin dall'inizio su un terreno differente da quello su cui sta l'avversario: tra se stessi e l'avversario si pone cioè una dissimmetria, una differenza, come quella che ad esempio esiste tra la coscienza e l'inconscio. Nella provocazione ciò che è importante è l'effetto perturbante di "spaesamento" (*Unheimlichkeit*), che si ottiene facendo appello a qualcosa che è rimasto latente nell'avversario e che egli non può manifestare senza che la sua forza sia distrutta.

In questa prospettiva generale si scommette dunque sulla differenza e sull'imprevedibilità del processo storico e si persegue una strategia paradossale, una specie di politica dell'impossibile, che fa leva sull'imprevisto, sull'impensato, sulle occulte complicità che può suscitare. Il risultato finale non è garantito, ma questo del resto non è l'essenziale. Non è certo la conquista del potere o della ricchezza che importa: il risultato è raggiunto nella misura in cui si riesce a provocare reazioni e a colpire l'immaginazione, in virtù della capacità

[14] *Ivi*, pp. 280-282.

di suscitare stupore e ammirazione. Se la vita non è che lotta, conflitto, ciò che muove l'azione non può essere che un senso costante della sfida, della prova, intesa come un'esperienza pericolosa cui ci si deve continuamente sottoporre.

Se è così, in definitiva oggi non è più tempo di mistici esaltati, di profeti di sventura né tanto meno di stupidi integrati, ma di pensatori coraggiosi che sappiano fare differenza tra conservazione e trapasso, tra immobilismo e trasformazione, tatticismo e effettualità, cioè in grado di delineare una strategia della resistenza intesa come pratica della differenza, che è anzitutto una pratica culturale, quindi una pratica di pensiero che rivendica ancora e sempre una dimensione effettuale del sapere. Quello che occorre è così un pensiero solido ma sottile, fluido ma resistente, ingegnoso ma non smemorato. Non si tratta dunque di essere né rassegnati, né delusi, o di adeguarsi, appiattirsi all'esistente, quanto piuttosto di immergersi nel flusso inarrestabile del nostro tempo senza lasciarsi né abbagliare né travolgere dalla sua corrente, cercando sempre di distinguere i piani, di sconvolgere l'ordine abituale della realtà e sorprendere l'impensato delle occasioni, l'imprevisto delle circostanze per far passare così messaggi essenzialmente altri, differenti. A questo proposito, allora, vorrei concludere ricordando l'esempio di Walter Benjamin, il quale si diceva sostanzialmente privo di illusioni nei confronti della sua epoca, ma nonostante tutto non smetteva di pronunciarsi senza riserve per essa.

I LIMITI DEL RICONOSCIMENTO DELLE POPOLAZIONI INDIGENE AUSTRALIANE. LA POLITICA DEL SENTIMENTO E LA COSTRUZIONE DELLA VOLONTÀ NAZIONALE AUSTRALIANA

FRANCA TAMISARI - UNIVERSITÀ CA' FOSCARI DI VENEZIA

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Il crogiuolo multiculturale: la diversità produttiva. - 3. Lo stufato "eureka" e l'ambiguità del riconoscimento. – 4. Il vero gusto dell'Australia. – 5. Il caso Mabo e la legge del titolo nativo. – 6. Il linguaggio della colpa e della vergogna. - 7. La generazione rubata: i libri e la giornata delle scuse.

We are dumb struck by the iniquities of the past; we are assaulted in the most profound way, rendered numb when we feel, ourselves, rightly, impelled to speak in favour of the wronged, and yet, effectively, are we not been called upon to act in ways which seek to absolve the offenders rather than enhance the life of the offended? We know what the offended, the disrespected, the ignored are saying; they say it over and over again: recognise us, recognise us. Like them, I wonder why no one seems to be listening. Their voices are not heard, their languages are not heard; their detailed conceptions of their world and of life are not heard. (John von Sturmer, " 'R Stands for …': An Extract from a Mabo Diary", The Australian Journal of Anthropology, 1995, p. 108)

[Eterogenesi dei fini:] Perché pur gli uomini hanno essi fatto questo mondo di nazioni (che fu il primo principio incontrastato di questa Scienza, dappoiché disperammo di ritruovarla da' filosofi e da' filologi); ma egli è questo mondo, senza dubbio, uscito da una mente spesso diversa ed alle volte tutta contraria sempre superiore ad essi fini particolari ch'essi uomini sì avevan proposti; i quali fini ristretti, fatti mezzi per servire a fini più ampi, gli ha sempre adoperati per conservare l'umana generazione in questa terra. Imperciocché vogliono gli uomini usar la libidine bestiale e

disperdere i loro parti, e ne fanno la castità de' matrimoni, onde surgono le famiglie; vogliono i padri esercitare smoderatamente gl'imperi paterni sopra i clienti, e li assoggettiscono agl'imperi civili, onde surgono le città; vogliono gli ordini regnanti de' nobili abusare la libertà signorile sopra i plebei, e vanno in servitù delle leggi, che fanno la libertà popolare; vogliono i popoli liberi sciogliersi dal freno delle lor leggi, e vanno nella soggezion de' monarchi; vogliono i monarchi, in tutti i vizi della dissolutezza che gli assicuri, invilire i loro sudditi, e gli dispongono a sopportare la schiavitù di nazioni più forti; vogliono le nazioni disperdere se medesime, e vanno a salvarne gli avanzi dentro le solitudini, donde, qual fenice, nuovamente risurgano. Questo, che fece tutto ciò, fu pur mente, perché 'l fecero gli uomini con intelligenza; non fu fato, perché 'l fecero con elezione; non caso perché con perpetuità, sempre così faccendo, escono nelle medesime cose. (Giambattista Vico, La Scienza Nuova, 1744, Laterza, Quinta edizione, Bari, 1967, pp.531-532)

1. Il mio intervento non vuole esplorare la questione del riconoscimento dell'alterità in generale dal punto di vista antropologico[1], ma piuttosto le sue ambiguità e i suoi limiti partendo dall'analisi di processi e discorsi socio-culturali complessi in determinate circostanze storiche. A questo fine si propone di tracciare connessioni e divergenze tra i due processi di riconoscimento presenti nella società australiana: da una parte la politica del multiculturalismo, quale valutazione positiva della diversità etnica e, dall'altra il riscatto sociale e morale concesso alle popolazioni indigene australiane.

Numerosi sono gli studi che hanno discusso e analizzato come l'Australia, ancora prima dell'Europa e degli USA, abbia da subito abbandonato il progetto di costruire una cultura nazionale unitaria e omogenea a favore di un ideale multiculturale che ne rispecchiasse la sua composizione multietnica[2]. Infatti, vi sono diversi studi storici e antropologici che, a cominciare dagli anni Settanta, hanno rivolto la loro attenzione critica alle relazioni coloniali e neocoloniali passate e

[1] HANNERTZ U., *La diversità culturale*, Il Mulino, Bologna, 2001; FABIETTI U., "Culture e riconoscimento", in RUGGIU L., TESTA I. (a cura di), *Lo spazio sociale della ragione. Da Hegel in avanti*, Guerini, Milano, in stampa.

[2] GALLIGAN B., ROBERTS W., "Australian Multiculturalism: Its Rise and Demise", *Australian Political Science Association Conference*, School of Government, University of Tasmania, Hobart, 2003, http://www.utas.edu.au/government/APSA/GalliganRoberts.pdf, pp.1-18. Si stima che dal 1945 6.5 milioni di immigrati si siano stabiliti in Australia e che uno su quattro dei 21 milioni di abitanti, oggi residenti in Australia, sia nato all'estero (Department of Immigration and Citizenship, http://www.immi.gov.au/media/fact-sheets/02key.htm).

presenti e alle dinamiche socio-politiche, economiche e morali che condizionano la vita degli indigeni australiani nella nazione[3].

Tuttavia, come sostiene Hage[4], riflettendo il retaggio della governamentalità australiana[5], la maggior parte di questi studi ha preso in esame le relazioni anglo-etniche da una parte, e quelle tra popolazione bianca e indigeni dall'altra, sfere di vita e di politica separate.

Questa è una divisione che contrasta la realtà di rivendicazioni etnico-indigene sempre più frequenti da parte di diversi membri della comunità indigena. Si veda, per esempio, l'insegnante e preside Chris Sarra, premiato per i metodi sviluppati e i risultati raggiunti nell'ambito dell'educazione in comunità indigene[6], che spesso accenna con orgoglio alla sua eredità italiana da parte di padre, o le opere di artisti minori, come quelle di Sean Del Signore, che rappresenta la sua eredità italiana-aborigena. Nella didascalia di un

---

[3] ROWLEY C., *The Destruction of Aboriginal Society. Aboriginal Policy and Practice*, Vol. I, Australian National University Press, Canberra, 1970; VON STURMER J., "Aborigines in the Uranium Industry: Towards Self-management in the Alligator River Region?", in BERNDT R.M. (a cura di), *Aboriginal Sites, Rights and Resource Development*, University of Western Australia Press, Perth, 1982, pp. 69-116; BRADY M., *Heavy Metal. The Social Meaning of Petrol Sniffing in Australia*, Aboriginal Studies Press, Canberra, 1992, ROBINSON G., "Violence, Social Differentiation and the Self", *Oceania*, 1995, pp. 323-346 Vedere i numerosi articoli di studiosi appartenenti al *Centre for Aboriginal Economic Policy Research*, CAEPR, presso la Australian National University di Canberra, http://www.anu.edu.au/caepr/. A proposito si segnala il recente dibattito sulla posizione, ruolo, responsabilità e funzione degli antropologi in Australia riguardo alla crisi sanitaria ed economica delle comunità indigene australiane (SUTTON P., "The Politics of Suffering: Indigenous Policy in Australia since the 1970s", in Ant.For., 2001, pp. 125-173, ID, "Rage, Reason and the Honorable Cause: a Reply to Cowlishaw", in AAS, 2005, pp.25-43; COWLISHAW G., "Whither Anthropology", in AAS, 2006, pp. 35-43; ID., "Euphemism, Banality, Propaganda. Anthropology, Public Debate and Indigenous Communities", in AAS, 2003, pp. 2-18**;** PONSONNET M. "Recognising Victims Without Blaming Them: A Moral contest? About Peter Sutton's 'The Politics of Suffering': Indigenous Policy in Australia Since the 1970's and Gillian Cowlishaw's replies", in AAS, 2007, pp. 58-68.

[4] HAGE G., *White Nation. Fantasises of White Supremacy in a Multicultural Society*, Pluto Press, Sydney, 1998, p. 24.

[5] FOUCAULT M., in "Lezione dell'8 febbraio 1978", *Sicurezza, territorio, popolazione. Corso al Collège de France (1977-1978),* 2005, pp. 91-104; si veda anche ID, "Lezione del 5 aprile 1978", 2005, pp. 240-262.

[6] Chris Sarra è stato nominato "*Suncorp Queenslander of the Year*" nel 2004 e finalista per il premio "*Australian of the Year*" nel 2005.

suo quadro raffigurante la torre di Pisa posizionata sopra ad un tavolo ricoperto dalla bandiera aborigena sotto un cielo tizianesco si legge:

"Poiché sono di discendenza italiana/aborigena il mio lavoro rappresenta la mia eredità, il Tempo del Sogno, scene sociali, modi di vita aborigeni e la conoscenza tramandatami dalla mia famiglia"[7].

Affrontare separatamente la valorizzazione delle identità etniche e il processo di riconoscimento legale e socio-politico delle popolazioni indigene, non ha portato solamente, come sostiene Hage, a trascurare le relazioni tra culture immigrate e le popolazioni indigene, ma anche, e soprattutto, a trascurare le differenti dinamiche, funzioni e fini di questi processi di valorizzazione. Sostengo che questi processi di riconoscimento sono inscindibili e devono essere considerati nella loro articolazione. Partendo da questa prospettiva è possibile tracciare il percorso che lo stato australiano, nelle sue incarnazioni laburiste e liberali, ha faticosamente intrapreso con il fine di giungere alla costruzione di un'identità nazionale sganciata culturalmente e non solo economicamente dall'Europa e dagli USA. Come afferma Povinelli[8] è attraverso un'analisi dei discorsi e degli atteggiamenti morali e affettivi con cui lo Stato australiano e i movimenti popolari hanno cominciato a redimersi dal passato coloniale che emergono i limiti della politica multiculturale australiana, e che sono messe in discussione le ambiguità nel costruire un'identità nazionale distinta.

Cominciando dall'identificare alcuni aspetti della valorizzazione della diversità etnica, con riferimento allo studio di Hage[9], ho

[7] John von Sturmer, comunicazione personale, luglio 2006. L'immagine del quadro di Del Signore non può essere riprodotta poiché non sono riuscita a rintracciare l'artista per ottenere il permesso di copyright.

[8] POVINELLI E., *The Cunning of Recognition: Indigenous Alterities and the Making of Australian Multiculturalism*, Duke University Press, Durham and London, 2002; ID., "The State of Shame: Australian Multiculturalism and the Crisis of Indigenous Citizenship", in Crit.Inq., 1998, 24(2), pp. 575-610.

[9] HAGE G., "Analyzing Multiculturalism Today" in FROW J., BENNETT T. (a cura di) *Handbook of Cultural Analysis*, Sage Publications, London, 2008, pp. 488-509; ID., "Citizenship and Honorability: Belonging to Australia Today", in HAGE G. (a cura di), *Arab-Australians. Citizenship and Belonging Today*, Melbourne University Press, Melbourne, 2002, pp. 1-15; ID., *White Nation. Fantasises of White Supremacy in a Multicultural Society*, Pluto Press, Sydney, 1998; ID., "At Home in the Entrails of the West: Multiculturalism, Ethnic Food and Migrant Home-Building", in GRACE H. (a cura di), in *Home/World: Space, Community and Marginality in Sydney's West*, Pluto Press, Sydney 1997, pp. 99-153.

l'obiettivo di dimostrare che il riconoscimento accordato alle popolazioni indigene ricopre un ruolo e una funzione essenziali nella costruzione di una forma ideale e superiore di società. I limiti e le contraddizioni del riconoscimento legale e socio-politico delle popolazioni indigene australiane sono quindi individuati e analizzati nell'emergere di un "sentimentalismo nazionale"[10] che, dalla retorica governativa australiana ai discorsi e manifestazioni pubbliche degli anni Novanta, ha caratterizzato la politica dell'identità e le questioni di ingiustizia e ineguaglianza sociale in Australia.

2. L'idea di una società quale mosaico di culture ha generato un'espressione che cominciò a circolare in Australia dagli anni '80, e cioè dall'inizio della politica multiculturale alla quale il governo laburista australiano si impegnava ufficialmente. L'Australia cominciò a essere definita come un "*melting pot*", cioè un crogiuolo etnico in cui tutti i gruppi etnici del paese erano incoraggiati a fondersi in un unico composto armonioso[11].

La metafora culinaria non è casuale. Come illustra Hage[12] la politica australiana che valorizzava la diversità culturale in termini di produttività risale alle elezioni del partito laburista (ala conservatrice) di Bob Hawke del 1983 e fu sviluppata ulteriormente dal governo laburista successivo guidato da Paul Keating (1991-1996). All'interno dell'espansione e del razionalismo economico laburista di questi anni, soprattutto verso i paesi asiatici, il multiculturalismo australiano fu plasmato da un discorso volto a enfatizzare il contributo economico oltre al valore culturale dei gruppi etnici. Questo riorientamento è riflesso in iniziative governative che, dagli inizi degli anni '80, si

[10] BERLANT L., "The Subject of True Feeling: Pain, Privacy and Politics", in SARAT A. (a cura di), *Cultural Pluralism, Identity, Politics and the Law*, Ann Arbor: University of Michigan Press, Michigan, 1997, p. 53.

[11] Con la fine della politica dell'assimilazione negli anni '60 mirata all'inserimento dei così detti "nuovi australiani" (*New Australians)* nella società dominante, il termine "multiculturalismo" comincia a circolare nella retorica di Al Grasby, ministro dell'Immigrazione del Governo laburista di Gough Whitlam che nel 1972 era riuscito a guadagnare il potere dopo ventitré anni all'opposizione. Rimandando i lettori allo studio di GALLIGAN B., ROBERTS W., *Australian Multiculturalism: Its Rise and Demise,* cit., pp. 1-18, sui dettagli dello sviluppo della politica multiculturale australiana, in questa sede volgo l'attenzione ad alcuni cambiamenti proposti e sostenuti dal Governo di Paul Keating a partire dal 1991.

[12] HAGE G., *White Nation. Fantasises of White Supremacy in a Multicultural Society*, Pluto Press, Sydney, 1998, p. 128.

impegnarono a promuovere e sponsorizzare carnevali e fiere in cui le strade principali delle città si riempiono di stand culinari e spettacoli di ogni tipo. Come recitano i materiali pubblicitari passati e presenti, questi eventi hanno lo scopo di celebrare il significato e il valore del multiculturalismo della società australiana. Queste manifestazioni rappresentano le cose migliori che la diversità culturale ha da offrire: musica, danza e soprattutto prodotti e piatti tipici. La fusione del valore economico a quello culturale crea un contesto in cui il visitatore può letteralmente "viaggiare nel mondo mangiando" o "gustare il mondo viaggiando" (*eat your way around the world*)[13], come dice uno degli slogan pubblicitari del festival del 1994, creando così una vera e propria flanerie culinaria. Come spiega Hage[14], mentre, a prima vista, questi ed altri eventi sembrano essere un gesto di riconoscimento verso le altre etnie, e un'arma sempre più potente contro l'etnocentrismo e l'assimilazione alla società anglo-australiana, in realtà, sono dei meccanismi che posizionano la diversità all'interno della mappa culturale della società dominante. Il multiculturalismo è infatti qui celebrato soprattutto in termini del suo valore quale arricchimento culturale che aggiunge colore, sapore e allegria alla cultura australiana: un modo di apprezzare e tollerare le altre culture che si basa su un'esperienza principalmente estetica[15]. In questo contesto le culture immigrate, nelle loro manifestazioni più popolari e innocue, quali la musica e il cibo, non sono collocate sullo stesso piano della cultura dominante, ma in posizione subalterna. Il carnevale o la fiera multiculturale diventa un paesaggio in cui le culture immigrate sono ordinate in lunghe file lungo le quali i custodi della società dominante vanno a zonzo e si arricchiscono: gli immigrati sono i produttori, i membri della società ospitante i consumatori. Il tema dell'arricchimento culturale – ciò che di meglio le culture immigrate hanno da offrire – conclude Hage, non si limita a

[13] HAGE G., *White Nation,* cit., p. 117.
[14] *Ivi*, p. 118.
[15] HANNERTZ U., *La diversità culturale*, Il Mulino, Bologna, 2001 [1996], p. 97. Questo comportamento è tipico del cosmopolitismo definito da Hannertz, *ivi,* p.131, quale "un orientamento, una volontà di interagire con l'Altro; esso prevede un'apertura intellettuale ed estetica verso esperienze culturali divergenti, una ricerca dei contrasti più che dell'uniformità. Trovarsi a proprio agio con più culture significa diventare un *aficionado*, concepirle come opere d'arte". Preferisco ritenere la traduzione "opere d'arte" per "*artwork*" del testo originale, piuttosto che "prodotti culturali" del testo italiano per Meltemi.

posizionare l'australiano bianco quale attore principale, ma serve a costruire e a legittimare il multiculturalismo come qualcosa da valorizzare in cui il riconoscimento si inscrive in una relazione di forza tra colui che valorizza e coloro che sono valorizzati.

3. La celebrazione del valore che le culture immigrate portano alla cultura ospitante è bene illustrato dal seguente esempio. Nonostante la sua semplicità, linearità, e forma narrativa, la storia per bambini presentata da Hage[16] condensa molte delle contraddizioni e i limiti del multiculturalismo australiano. Inoltre, questa storia riconosce la presenza e assegna un ruolo chiave alle popolazioni indigene collocandole al centro della costruzione di un'Australia veramente multiculturale, unica e autentica.

La storia, intitolata "Lo stufato ampliato" (*The stew that grew*), è ambientata nello stato del Vittoria durante la corsa all'oro cominciata nel 1850, e racconta come i minatori di diversa provenienza etnica contribuirono con ingredienti tipici delle loro cucine per fare lo stufato "*Eureka*". La scelta del nome Eureka per lo stufato si riferisce alla resistenza armata (*Eureka Stockade*) che i minatori originari di diversi paesi organizzarono contro la polizia del governo del Vittoria nel 1885. I minatori si ribellarono contro le ingiustizie e l'oppressione dell'amministrazione per ottenere attestati di proprietà, il diritto di voto e per acquistare licenze minerarie a prezzi accessibili. Questa lotta per i diritti e le libertà dei minatori fu da allora considerata un evento fondante nella storia della democrazia dell'Australia che si costituì in federazione nel 1901. Il nome dello stufato della storia, Eureka, simboleggia dunque la costruzione della nazione australiana e, rifacendosi alla composizione multietnica del gruppo ribelle, colloca e celebra la diversità culturale quale elemento fondante delle sue origini. Come nota Hage, tuttavia, se la celebrazione della diversità etnica proposta dalla storia sembra negare l'etnocentrismo della cultura anglosassone, in realtà, un più attento esame rivela che la narrativa esalta la capacità degli anglosassoni a gestire e a controllare questa diversità.

La storia comincia a narrare come una coppia anglosassone, Blue e Molly, vogliano preparare una stufato natalizio per sfamare il gruppo di minatori. Molly passa delle patate a Blue che le pela e le butta nel calderone. Molly, tuttavia, si accorge che questo piatto non è

[16] HAGE G., *White Nation,* cit., pp. 118-123.

adatto all'occasione festiva e dunque invita ogni minatore a contribuire con un ortaggio. Entrano adesso in scena diversi personaggi "etnici" che offrono ingredienti specifici della loro cultura: lo scozzese offre del cavolo, l'irlandese delle carote, il gallese dei porri, Henrich e Hans dei crauti, Maria Mazzini degli zucchini, Jacque delle cipolle, Abdul dell'aglio e il cinese Wong dei piselli. Alla fine abbiamo anche l'aborigeno, un certo "Johnny Manguro con un igname e una coda di canguro"[17].

Blue, l'uomo che domina la coppia anglosassone, ha il compito di rimescolare lo stufato dopo aver aggiunto un ultimo ingrediente segreto che nessuno sa che cos'è.

Verso la fine della storia Blue dichiara il valore relativo di ogni ingrediente: "questi sembrano veramente gustosi", "e quelli certamente diversi".

Hage esamina gli elementi principali che emergono da questa storia e ne trae le seguenti osservazioni. Prima di tutto, come per le fiere e i carnevali, la valorizzazione del cibo etnico è proposta in termini di arricchimento in contrapposizione alla cucina anglosassone: il cibo anglosassone, le patate, è carente di gusto ed è arricchito dai sapori provenienti da altre culture. In seconda battuta, l'opposizione che è mantenuta al livello degli ingredienti non è trasferita al livello dell'azione. Mentre infatti ognuno contribuisce un ingrediente, solo un personaggio, l'anglosassone Blue, ha il ruolo del cuoco, cioè ha in effetti il monopolio dell'azione di cucinare, di mescolare, e di integrare tutti gli ingredienti. Le culture immigrate arricchiscono lo stufato ma non contribuiscono al processo di cottura che è riservato al cuoco anglosassone.

Da questa storia emerge dunque non solo che il controllo dell'integrazione delle culture immigrate è riservato alla cultura dominante che, da sola, ha la capacità di trasformare e di integrare le culture immigrate, ma che questo controllo deriva da un processo di riconoscimento in cui la diversità è valutata, in questo caso positivamente. Questa valutazione della diversità culturale nell'ideologia e pratica del multiculturalismo australiano porta a una mistificazione di una distinzione più profonda: quella di avere il potere di valutare (positivamente o negativamente) e di non averlo. La contraddizione di questo riconoscimento risiede nella pratica della valutazione in cui:

[17] *Ivi*, p. 120.

"... Proprio quando si caratterizza qualcosa come 'valore', ciò che è così valutato viene privato della sua dignità. Ciò significa che con la stima di qualcosa come valore, ciò che così è valutato viene ammesso solo come oggetto della stima umana. (...) Ogni valutazione, anche quando è una valutazione positiva, è una soggettivazione. Essa non lascia essere l'ente, ma lo fa valere solo come oggetto del proprio fare"[18].

Nel contesto del multiculturalismo australiano, il discorso dell'arricchimento non serve solamente a collocare la cultura dominante in una posizione più importante di quella delle culture immigrate. Significativamente, questo discorso assegna alle culture immigrate un nuovo modo di esistenza in relazione alla cultura anglo-celtica. Mentre la cultura dominante esiste in se stessa e senza essere messa in discussione, le culture immigrate esistono in relazione a quella anglo-celtica. Il loro valore, dal punto di vista della società dominante, risiede nella loro funzione di culture che arricchiscono[19].

Sebbene ultimi nella fila dei minatori che contribuiscono al multiculturalismo australiano, agli aborigeni è riservato un ruolo centrale nella costruzione di un'identità nazionale australiana e il loro contributo allo "stufato" è decisamente il più importante.

La valutazione di Blue al contributo aborigeno, è la seguente[20]:

"Questo è il gusto dell'Australia" Blue ha affermato, "che fa vero, giusto, e genuino (*fair dinkum*) lo stufato!"[21]

Questa affermazione non è solamente la testimonianza tardiva delle popolazioni aborigene nell'arricchire l'identità nazionale come afferma Hage[22]. Il riconoscimento accordato alle popolazioni indigene è di tipo speciale, un contributo essenziale senza il quale l'Australia non avrebbe alcun gusto, e non sarebbe una società unica, autentica, e soprattutto vera e giusta. Senza indagare sulla sua etimologia incerta, l'espressione gergale, "*fair dinkum*" evoca la quintessenza

[18] HEIDEGGER M., *Lettera sull'umanismo*, Adelphi, Milano, 1995 [1946], pp. 82-83; si veda HAGE G., *White Nation,* cit., p. 121.
[19] HAGE G., *White Nation,* cit., p. 122.
[20] *Ivi*, p.121.
[21] "Now there is the taste of Australia", said Blue, "That's sure to make it a fair dinkum stew!". Dove non indicato, tutte le traduzioni dei brani riportati sono dell'autore.
[22] HAGE G., *White Nation,* cit., p. 122.

dell'identità australiana bianca riferendosi a nozioni quali l'onestà, la semplicità e l'imparzialità del carattere australiano[23].

Come si cercherà di dimostrare, nonostante la loro continua emarginazione dal processo politico-decisionale del paese, il riconoscimento accordato alle popolazioni indigene in alcune leggi e iniziative governative degli ultimi venti anni ha offerto alla società australiana una possibilità di redenzione dal suo passato coloniale e l'opportunità di trasformare la vergogna e colpa individuale e collettiva in una rinnovata unità e volontà nazionale. Nonostante la leadership indigena abbia sempre rivendicato uno status speciale, e dunque un riconoscimento legale, e socio-politico, al di fuori della politica governativa del multiculturalismo, il gusto dell'Australia, l'ingrediente essenziale per il rinnovamento morale della società australiana, è proprio il contributo aborigeno.

4. La realizzazione del multiculturalismo quale processo di arricchimento non poteva essere completo senza un riconoscimento politico e sociale della popolazione indigena, da sempre l'alterità più radicale da integrare nella nazione. A partire dal suo mandato governativo nel 1991, il primo ministro laburista Paul Keating, iniziò una "politica della riconciliazione" costituendo il Consiglio per la Riconciliazione Aborigena (*Council for Aboriginal Reconciliation*, 1991-2001) con lo scopo di promuovere programmi che identificassero i problemi e proponessero soluzioni per ridurre lo svantaggio e la marginalizzazione delle popolazioni indigene. Gli

[23] In maniera più pressante della retorica usata dal partito laburista (vedere discorso di Paul Keating riportato più avanti), dall'inizio del Governo liberale (1996-2007), nei suoi discorsi, il primo ministro John Howard insiste sull' "imparzialità" (*fair go*) e la solidarietà (*mateship*) quali valori fondanti del "carattere", "il modo di vita", e "l'identità" australiani. Per esempio: "La nostra società si basa sull'unicità di concetti di imparzialità e di solidarietà pratica"; "Essere australiani significa fare la cosa giusta in una società pragmatica e rispettabile che si misura con il credo [laico] della sua solidarietà pratica"; "Gli australiani sono delle persone semplici e genuine. Questo fa parte della nostra virtù. Nel profondo della nostra psiche vi è un senso di imparzialità e un'inclinazione all'egualitarismo"; "Essere australiani comporta nozioni reali di creanza e pragmatismo in una società senza classi che si confronta con il valore della solidarietà pratica"; "L'apertura e il carattere modesto degli australiani ci ha fatto guadagnare una meritata reputazione di tolleranza e ospitalità". V. BRETT J., "How Howard Hijacked the Vision Splendid", *The Age*, 23 agosto 2003, articolo disponibile sul sito del quotidiano *The Age*:
http://www.theage.com.au/articles/2003/08/20/1061368348155.html

ambiti di intervento includevano l'educazione, la salute, il settore minerario e l'industria. Pietra miliare di questa politica fu la legge del Titolo Nativo formulata in seguito al caso Mabo del 1992 e varata dal Governo laburista all'inizio del 1993: la prima legislazione federale che sancisce i diritti fondiari indigeni e istituisce un processo per il loro riconoscimento legale a livello nazionale[24]. Come accennato prima, gli inizi degli anni Novanta rappresentano anche l'apice della politica laburista del multiculturalismo produttivo. In un discorso ormai famoso del 1992 che inaugurava "L'Anno Internazionale delle Popolazioni Indigene nel Mondo" proclamato dalle NU, Paul Keating annuncia le intenzioni del suo governo a usare il caso Mabo per iniziare un processo di riconciliazione tra gli australiani aborigeni e non aborigeni che stabilisse "una vera società multiculturale prosperosa e armoniosa".

Il linguaggio e la retorica di questo discorso sono interessanti e meritano di essere citati per esteso:

> "[L'anno delle Popolazioni Indigene del Mondo] giunge in un tempo in cui ci siamo impegnati ad affrontare una prova che abbiamo sempre fallito.
>
> Poiché, in verità, possiamo dire con sicurezza che non ci siamo riusciti finché non estenderemo opportunità e assistenza, dignità e speranza alle popolazioni indigene australiane e a quelle delle Isole dello Stretto di Torres. Questa è una prova fondamentale dei nostri obiettivi sociali e della nostra volontà nazionale: la nostra abilità di dire a noi stessi e al resto del mondo che l'Australia è una democrazia sociale di primo ordine, che siamo chi dovremmo essere – veramente la terra dell'imparzialità (*fair go*) e delle migliori opportunità.
>
> Non vi è prova più fondamentale che la serietà con cui interpretiamo questi valori.
>
> E' una prova della nostra auto-conoscenza. Di come conosciamo bene questa terra che abitiamo. Di come conosciamo bene la nostra storia. Di come riconosciamo che, sebbene complessa, la nostra identità contemporanea non può essere separata dall'Australia aborigena. ….
>
> Penso che la maggior parte degli australiani riconosce che la sventura degli aborigeni australiani turba (*affect*) tutti noi. …

[24] Prima di questa legge federale erano operative leggi per il riconoscimento dei diritti fondiari aborigeni negli stati e territori australiani: *Aboriginal Land Rights Act* 1976 (Northern Territory); *Aboriginal Land Rights Act* 1983 (New South Wales); *Aboriginal land Rights Act* 1983 (Victoria); *Aboriginal Heritage Act* 1988 (South Australia); *Aboriginal Land Act* 1991 (Queensland); *Land Administration Act* 1997 (Western Australia).

Questo è forse lo scopo dell'anno delle popolazioni indigene nel mondo: portare gli oppressi fuori dall'ombra, riconoscere che sono parte di noi, e che non possiamo rinunciare agli indigeni australiani senza rinunciare a molti dei nostri valori più profondamente sentiti, la nostra stessa identità e umanità.

…

Davvero non si può trascurare l'ingiustizia. Anche se la nostra coscienza ce lo permettesse, sono sicuro che eventualmente il mondo e la gente nella nostra regione non ce lo permetterebbero. Non c'è dubbio – il nostro successo nel risolvere queste questioni avrà un impatto significativo sulla nostra posizione nel mondo.

…

Noi australiani non aborigeni dovremmo forse ricordarci che l'Australia ci ha aiutato. L'Australia non ha dato opportunità e assistenza agli irlandesi abusati? Ai britannici poveri? Ai rifugiati di guerra, carestie e persecuzioni in altri paesi europei e asiatici? Non è dunque ragionevole dire che se possiamo costruire una società multiculturale prosperosa e armoniosa, certamente possiamo trovare delle soluzioni giuste ai problemi che assediano i primi australiani – la gente che è stata più soggetta all'ingiustizia.

E, come dico, il punto di partenza può essere il riconoscimento che il problema comincia da noi, australiani non-aborigeni.

Penso che cominci con un atto di riconoscimento. Il riconoscimento che siamo stati noi a perpetrare l'espropriazione. Abbiamo preso le terre tradizionali e abbiamo annientato i modi di vita tradizionali. Abbiamo portato i disastri. L'alcol. Abbiamo commesso gli omicidi. Abbiamo separato i bambini dalle loro madri. Abbiamo praticato discriminazione e esclusione.

Sono stati la nostra ignoranza e il nostro pregiudizio. Non siamo stati capaci di immaginare che queste cose potevano essere fatte a noi. Con alcune nobili eccezioni, abbiamo fallito nel dare una risposta umana ed entrare nei loro cuori e menti.

…

Di conseguenza, abbiamo fallito nel vedere che ciò che facevamo degradava tutti noi.

…

Ciò che dobbiamo fare, adesso, è aprire un po' i nostri cuori.

…

C'è un po' di questo nella creazione del *Council for Aboriginal Reconciliation*. La missione del comitato è forgiare un nuovo rapporto fondato sulla giustizia e sull'equità e l'apprezzamento del patrimonio culturale degli indigeni australiani. …. [in maniera pratica] impegnandoci a conseguire dei risultati concreti.

…

Il giudizio Mabo deve essere uno di questi [risultati]. Nell' eliminare la concezione bizzarra che il continente non avesse dei proprietari prima

dell'insediamento degli europei, Mabo stabilisce una verità fondante e getta le basi per la giustizia.

…

Mabo è una decisione storica – una svolta storica, la base di un nuovo rapporto tra australiani indigeni e non indigeni.

Il messaggio è che non vi dovrebbe essere alcuna paura nel riconoscimento di questa verità storica, o nell'estensione della giustizia sociale, o nell'approfondimento della democrazia sociale australiana che include gli indigeni australiani.

C'è tutto da guadagnare.

Anche il passato infelice ce lo dimostra. Quando gli aborigeni australiani sono stati inclusi nella vita dell'Australia hanno offerto dei contributi considerevoli. Contributi economici, particolarmente nell'industria dell'allevamento e nell'agricoltura. Sono lì sulla frontiera e nella storia dell'esplorazione dell'Australia. Nello sport a un livello molto alto. Nella letteratura, nell'arte e nella musica.

In tutti questi ambiti hanno plasmato la nostra conoscenza di questo continente e noi stessi. Hanno plasmato la nostra identità. Sono lì nella leggenda australiana. Non dovremmo mai dimenticare che ci hanno aiutato a costruire questa nazione. E se possediamo un senso di giustizia, e del buon senso, forgeremo un nuovo rapporto.

…

Immaginate se la nostra fosse la cultura più antica del mondo e ci dicessero che è senza valore. Immaginate se avessimo resistito all'insediamento [della colonia penale], avessimo sofferto e fossimo morti a difesa della nostra terra, per poi leggere nei libri di storia di esserci arresi senza una battaglia. Immaginate se gli australiani non aborigeni avessero servito il loro paese in pace e in guerra e fossero ignorati nei libri di storia. Immaginate se i nostri successi sui campi sportivi avessero ispirato ammirazione e patriottismo ma non servissero a diminuire il pregiudizio. Immaginate se la nostra vita spirituale fosse negata o ridicolizzata. Immaginate se avessimo sofferto ingiustizie per poi esserne accusati.

Mi sembra che se possiamo immaginare l'ingiustizia, possiamo anche immaginare il suo opposto. E possiamo avere giustizia.

Lo dico per due ragioni: lo dico perché credo che la grandezza della democrazia sociale australiana riflette la fede fondamentale nella giustizia. E lo dico perché, negli anni, abbiamo dimostrato la capacità di estendere la realtà della partecipazione, delle opportunità e dell'assistenza in molti altri ambiti.

Nella stessa maniera in cui gli australiani che sono vissuti nell'Australia insulare e chiusa degli anni Sessanta, hanno immaginato un'Australia diversa, cosmopolita, e aperta, e in una generazione hanno trasformato quest'idea in una realtà, così possiamo trasformare gli obiettivi della riconciliazione in realtà.

…

Stiamo cominciando ad apprezzare in maniera generale la profondità e la diversità delle culture aborigene e delle popolazioni delle Isole dello Stretto di Torres. Dalla loro musica alla danza, stiamo cominciando a riconoscere che la partecipazione degli aborigeni e degli Isolani dello Stretto di Torres stanno arricchendo la nostra vita e identità nazionale. …

…

Penso che stiamo cominciando a vedere il nostro debito verso gli indigeni australiani e quanto abbiamo perso nel vivere separatamente.

…

C'è una cosa che non possiamo immaginare oggi. Non possiamo immaginare che i discendenti della gente il cui genio e la cui resistenza hanno mantenuto viva una cultura di più di 50.000 anni, attraverso cambi catastrofici al clima e all'ambiente, e che è sopravvissuta due secoli di espropriazione e abusi, siano esclusi dalla nazione australiana moderna …"[25].

Con questo discorso, Paul Keating, non solo propone una valorizzazione della popolazione indigena in termini di arricchimento, economico e culturale, della società australiana, ma, facendo eco alle motivazioni date dai giudici che avevano appena stilato il giudizio Mabo, rende il riconoscimento dei diritti fondiari e della cultura indigena necessario per un rinnovamento morale della volontà nazionale. Il discorso rende esplicito che questo riconoscimento non si può semplicemente basare sul riconoscimento del contributo economico e culturale degli indigeni australiani alla nazione, né semplicemente sulla conoscenza dei fatti storici e la conseguente responsabilità per l' imparzialità e per le uguali opportunità (*fair go*) che la nazione deve prendersi. Il riconoscimento può solo attuarsi aprendo i propri cuori a veri sentimenti: l'identificazione con gli oppressi, la condivisione di sofferenza, lo stigma dell'emarginazione, l'offesa della derisione, la speranza nella e della giustizia.

L'argomento critico sviluppato dalla Berlant[26] in riferimento alla privacy e diritti di cittadinanza negli USA trovano un chiaro riscontro nella situazione australiana:

---

[25] Il testo inglese integrale di questo discorso è disponibile sul sito di "Apology Australia": http://apology.west.net.au/redfern.html. Dove non specificato altrimenti, tutte le traduzioni dei brani citati sono dell'autore.

[26] BERLANT L., *The Subject of True Feeling*, cit., pp. 57-58; ID.,"Introduction. Compassion (and Whitholding)", *Compassion: the Culture and Politics of an Emotion*, Routledge, New York, 2004, pp. 1-11.

"Le questioni di iniquità sociale e di valore sociale non vengono più aggiudicati in termini di potere ma di un surplus di sentimenti sinceri: la preoccupazione che figure pubbliche siano 'premurose' (*caring*) mette in secondo piano l'analisi delle loro visioni di ingiustizia; … Il traffico affettivo in queste lotte politiche trova la sua validità in quei momenti al di là della politica quando un 'vero' torto … produce una risposta 'universale'. La politica del sentimento include un po' di tutto: è una politica della protezione, del risarcimento e del soccorso. … E' al di là dell'ideologia, al di là della mediazione, al di là della contestazione. Sembra dissolvere ogni contraddizione e contestazione in un distillato di verità fondamentali e anche più alte. Sembra essere chiaro e tondo … sembra essere inevitabile o, in maniera drammatica, la sostanza essenziale della comunità".

Questa politica del sentimento culminerà in diverse iniziative e manifestazioni nazionali alla fine degli anni '90 in seguito ad un altro evento che, forse più di ogni altro, ha colpito e profondamente turbato la coscienza morale degli australiani: la relazione dell'inchiesta sulla rimozione forzata dei bambini indigeni dalle loro famiglie del 1997, la così detta "generazione rubata".

5. La legge del Titolo Nativo del 1993 nasce dal caso "Mabo", un'istanza legale che Eddie Mabo, un membro della società delle Isole dello Stretto di Torres (tra l'Australia e la Nuova Guinea) presenta nel 1982 contro il Governo Federale australiano. In breve, rivendicando che il suo titolo nativo non era mai stato estinto dall'occupazione coloniale, Eddie Mabo e il suo gruppo avevano mantenuto i diritti fondiari sulla loro terra. Fino a questo momento i tribunali australiani si erano rifiutati di riconoscere che gli indigeni australiani avessero mantenuto l'organizzazione sociale e le credenze culturali che dimostravano interessi fondiari sui territori da loro occupati al momento dell'insediamento coloniale. La decisione del caso Mabo fu poi estesa a tutte le popolazioni indigene australiane. Nel 1992, con il parere favorevole di sei giudici contro uno, per la prima volta, la Corte Suprema australiana respinse le basi discriminatorie della dottrina che l'Australia fosse "*terra nullius*", cioè una terra che non apparteneva a nessuno al momento dell'insediamento della colonia penale britannica e dichiarò che gli indigeni australiani possedevano e mantengono ancora oggi il "titolo nativo" sul territorio[27].

[27] Il testo integrale di questa sentenza: *Mabo* v. *Queensland* (No 2) [1992] HCA 23; (1992) 175 CLR 1 (3 June 1992), è disponibile sul sito della High Court of Australia,

Seguendo l'argomento proposto da Povinelli[28] volgo l'attenzione sul linguaggio legale occidentale di questa legge (in termini di diritti e cittadinanza) e le sue dimensioni morali che, limitando piuttosto che estendendo il riconoscimento della proprietà fondiaria indigena, contraddicono le intenzioni e lo spirito di questa legge.

Anche se lo stato australiano ha riconosciuto che l'insediamento coloniale non ha estinto la proprietà fondiaria indigena preesistente, gli aborigeni australiani mantengono il titolo nativo solamente *se* conservano le usanze tradizionali, credenze, pratiche alla base del loro sistema di proprietà terriera. La Legge del Titolo Nativo infatti richiede agli indigeni australiani di dimostrare la loro differenza culturale secondo criteri di "tradizione" e di "località" definiti dalla legge australiana. E' proprio questo vincolo che ha limitato la capacità e la possibilità di coloro che rivendicano il loro titolo nativo sulla base della "tradizione". Se da una parte la Corte ha accettato che le tradizioni indigene australiane si sono trasformate per adattarsi alle nuove circostanze imposte dal colonialismo, ha anche dichiarato che nel momento in cui i cambiamenti storici non hanno consentito la conservazione e l'osservanza reale delle leggi tradizionali il titolo nativo cessa di esistere.

Al punto 66 nel testo del giudice J. Brennan scrive:

"Tuttavia, quando la 'marea della storia' ha cancellato ogni riscontro della legge tradizionale o ogni ottemperanza dei costumi tradizionali, i fondamenti del titolo nativo spariscono. Un titolo nativo che si estingue con l'abbandono delle leggi e dei costumi basati sulla tradizione non può essere rivitalizzato con un riconoscimento contemporaneo. La legge australiana può proteggere gli interessi dei membri di un clan o di un gruppo indigeno, a livello comunitario o individuale, solo in conformità con le leggi e i costumi tradizionali della gente che appartiene al clan o al gruppo e solo dove i membri del clan o gruppo riconoscono queste leggi e osservano questi costumi.

… Una volta che il titolo nativo è estinto, … non vi è altro proprietario che la Corona".

---

http://www.austlii.edu.au/au/cases/cth/HCA/1992/23.html. Sul significato della decisione Mabo si veda ATTWOOD B., *Age of Mabo: History, Aborigines and Australia*, Allen & Unwin, Sydney, 1996; ROWSE T. (a cura di), *After Mabo: Interpreting Indigenous Traditions*, Melbourne University Press, Melbourne, 1993; ROWSE T., G. MURRAY (a cura di), *Make a Better Offer: The Politics of Mabo*, Pluto Press, Sydney, 1994.

[28] POVINELLI E., *The State of Shame*, cit.; ID., *The Cunning of Recognition,* cit.

Nonostante il fatto che il processo di questo riconoscimento legale nasce da un vero impegno e desiderio di giustizia sociale, la definizione di tradizione ne limita il suo riconoscimento. Come osserva Povinelli[29], il riconoscimento della sopravvivenza del titolo nativo sottopone ancora una volta gli indigeni australiani a controlli minuziosi e esami attenti tipici dell'apparato coloniale (legale, politico e antropologico) che definisce e impone i criteri e categorie di riferimento per riconoscere la sopravvivenza del titolo nativo. Gli esploratori, gli scienziati, i missionari e gli amministratori del periodo coloniale sono adesso stati sostituiti dagli avvocati e antropologi che operano in un sistema accusatorio.

"Chi può essere proposto come proprietario aborigeno tradizionale di un territorio – quale sezione della comunità, famiglia o gruppo linguistico, sulla base di quale insieme di criteri locali, antropologici e legali? Che cosa costituisce il mantenimento di costumi, credenze e pratiche tradizionali? Che cos'è la cultura, la storia, l'alienazione? Che cos'è un gruppo (può una persona essere un gruppo)? Che cosa costituisce un territorio tradizionale? Le concessioni in affitto di un territorio per l'allevamento del bestiame hanno estinto il titolo nativo? Una credenza cristiana aliena una persona aborigena dalle sue credenze tradizionali?"[30]

Il primo paradosso dei limiti di questo riconoscimento è che la legge sul titolo nativo ha esteso e aumentato e non diminuito o eliminato il potere discriminatorio dello Stato australiano[31].

6. Il secondo paradosso è che il riconoscimento della sovranità indigena – fondato almeno a livello potenziale sull'inclusione legale

---

[29] POVINELLI E., *The State of Shame*, cit., p. 599.
[30] *Ivi*, p. 599
[31] A proposito della relazione di potere implicita nel riconoscimento della legge sul Titolo Nativo, VON STURMER J., " 'R Stands for …': An Extract from a Mabo Diary", in AJA, 1995, vol. 6 (1-2), p.106, osserva: Naturalmente, ciò che è problematico, è che il dopo [l'insediamento coloniale, la legge sul titolo nativo] si colloca nella posizione di riconoscere l'esistenza del prima [la legge indigena]. Strutturalmente questo implica la negazione della relazione storica, dicendo 'Noi possiamo determinare e tu no'". La letteratura sulle questioni sollevate nei casi legali sul titolo nativo è molto ampia, a riguardo vedere la raccolta di saggi Cowlishaw e Kondos, 1995, e le pubblicazioni disponibili sul sito del *Native Title Research Unit*, presso *L'Institute of Aboriginal and Torres Strait Studies* a Canberra, http://ntru.aiatsis.gov.au/publications/issue_papers.html

di norme e usanze radicalmente diverse - ha portato al rinnovamento e alla riaffermazione di forme di monoculturalismo nazionale[32].

In opposizione al linguaggio legale in termini di diritti e forme di sovranità e di cittadinanza indigene vi è il discorso con il quale lo Stato, attraverso la voce della Corte Suprema, riscatta moralmente la comunità nazionale dal suo passato coloniale di violenza, oppressione e ingiustizia. Questo processo è espresso e portato avanti con il linguaggio del sentimento: la necessità di ammettere la propria colpa e di manifestare la propria vergogna per poter redimersi e rinascere senza macchia.

Povinelli si sofferma su dei passi cruciali del giudizio Mabo in cui i giudici, parzialmente in risposta al riconoscimento internazionale dei diritti indigeni proposti dalle NU, dichiarano formalmente che si vergognano della storia razzista del paese e sottoscrivono una nuova forma di giustizia sociale che ridefinisce la sovranità australiana.

Al punto 38, nel testo dei giudici C. J. Mason e J. Mc Hugh si legge:

> "I fatti che conosciamo oggi non rientrano nell' 'assenza della legge' o nella teoria 'barbara' che ha caratterizzato la ricezione coloniale della Common Law inglese. Da questa prospettiva, non vi è alcun mandato per applicare oggi le regole della Common Law inglese che erano il prodotto di quella teoria. Sarebbe una dottrina curiosa proporre oggi che, quando i benefici della Common Law furono per la prima volta estesi ai soggetti indigeni di Sua Maestà agli antipodi, il primo risultato fu di toglier loro il diritto di occupare le loro terre ancestrali".

Al punto 50, nel testo dei giudici W. Deane e M. Gaudron si legge:

> "Un episodio iniziale con un clan di aborigeni illustra i primi stadi della fusione tra oppressione e conflitto che, nel corso del secolo seguente, si allargò al continente intero espropriando, degradando e devastando le popolazioni aborigene e *lasciando il retaggio di una vergogna indicibile"*[33].

E al punto 56 dello stesso testo:

---

[32] POVINELLI E., *The State of Shame*, cit., p. 579.
[33] Corsivo aggiunto.

"Le azioni e gli eventi con cui l'espropriazione nella teoria legale fu applicata ed ebbe effetti pratici costituisce *l'aspetto più nefando della storia di questa nazione"*[34].

La Corte Suprema non ha solamente affermato che la *Common Law* non poteva tollerare i fondamenti razziali della nozione di *terra nullius* ma anche che la legge e gli Stati liberali e democratici si vergognano di aver continuato ad aderire a ciò che la corte ha definito "la teoria barbarica" dell'interpretazione coloniale della *Common Law* inglese. I giudici e il partito laburista che appoggiò il giudizio (si veda il discorso di Keating riportato sopra), argomentarono che la nozione di *terra nullius* era razzista e umiliante, un tradimento delle buone intenzioni che lo stato liberale democratico aveva e cercava di avere rappresentando la nazione, i valori e le aspettative del popolo australiano.

Come continua Povinelli[35] non è tanto il linguaggio legale in termini di diritti e di cittadinanza, quanto il linguaggio dell' "amore e della vergona, di sogni spaventosi, di una memoria traumatica ma curabile, della sensualità e del desiderio":

"I funzionari dello stato coinvolgono gruppi sociali dominanti e subordinati nell'intimità di un dramma di discorsi e di capitali globali. Di identità nazionale, di storia e di coscienza. In questa maniera, la Corte e lo stato trasformano la vergogna e la riconciliazione – una purga collettiva del passato – in un indice e in una necessità per un'appartenenza nazionale astratta".

E' proprio questo linguaggio del sentimento che, spandendosi a macchia d'olio nell'opinione pubblica, genera una risposta fortemente emotiva. Le parole seguenti di Robert Manne, giornalista del quotidiano nazionale *The Australian*, citate da Povinelli[36], riassumono in modo succinto il contenuto e il tono di molti discorsi pubblici sull'argomento.

"I giudici William Deane e Mary Gaudron hanno chiaramente enunciato la questione centrale. L'espropriazione degli aborigeni rappresenta 'l'aspetto più nefando' nella storia dell'Australia. Ci ha lasciato in eredità una

[34] Corsivo aggiunto.
[35] *Ivi*, p. 580.
[36] *Ivi*, pp. 585-586.

'vergogna indicibile'. Finchè questo retaggio non fu riconosciuto e regolato dalla legge, lo spirito della nostra nazione era sminuito".

In questa maniera la Corte ha cominciato ad identificare e a definire il tenore morale della risposta affettiva appropriata che la società australiana avrebbe in seguito elaborato per affrontare il passato coloniale della nazione.

7. Se, a partire dall'inizio degli anni '70, gli storici, Charles Rowley[37] e Henry Reynolds[38] hanno cominciato ad infrangere il "grande silenzio australiano" della storiografia sulla colonizzazione e i rapporti razziali che l'hanno caratterizzata dal 1788[39], la relazione del 1997 intitolata "Riportarli a casa. Inchiesta nazionale sulla separazione dei bambini aborigeni e dello Stretto di Torres dalle loro famiglie" (*Bringing Them Home. National Inquiry into the Separation of Aboriginal and Torres Strait Islander Children from Their Family*)[40], ha profondamente scosso l'opinione pubblica fomentando il sentimento di "vergogna indicibile" per la devastazione e la degradazione delle popolazioni aborigene denunciata, pochi anni prima, dalla Corte suprema nel giudizio Mabo. Il significato di questa relazione, commissionata dal Governo australiano nel 1995 in risposta alla campagna da parte dei movimenti indigeni, non risiede solamente nell'aver documentato in maniera dettagliata una delle pratiche coloniali più crudeli dello Stato australiano all'interno di un'ideologia e politica di assimilazione, ma soprattutto nel provare che il dramma della sofferenza delle popolazioni indigene era una realtà presente alla quale la società australiana non poteva, e non voleva, rimanere

---

[37] ROWLEY C., *The Destruction of Aboriginal Society. Aboriginal Policy and Practice*, cit.; ID., *Outcasts in White Australia. Aboriginal Policy and Practice*, vol. II, Australian National University Press, Canberra, 1971; ID., *The Remote Aborigines. Aboriginal Policy and Practice*, vol. III, Australian National University Press, Canberra, 1971,

[38] REYNOLDS H., *Aborigines and Settlers: The Australian Experience 1788-1939* Cassell, Melbourne, 1972; ID., *The Other Side of the Frontier. Aboriginal Resistance to the European Invasion of Australia*, Penguin, Harmondsworth, 1981; ID., *Frontier: Aborigines, Settlers and Land*, Allen & Unwin, Sydney, 1987,

[39] STANNER W.E.H., "After the Dreaming", in *White Man Got No Dreaming. Essays 1938-1973*, Australian National University Press, Canberra,1979, p. 207.

[40] Il testo integrale di questo documento è disponibile sul sito della Commissione per i Diritti Umani e le Uguali Opportunità (*Human Rights and Equal Opportunity Commission*, HREOC), http://www.hreoc.gov.au/social_justice/stolen_children/.

indifferente. E' alla risposta emotiva, collettiva e individuale, suscitata dal contenuto di questa relazione che rivolgo la mia attenzione allo scopo di chiarire e approfondire la funzione della rivoluzione intellettuale e morale incominciata dai politici e dai magistrati.

La pratica di separazione dei bambini in dormitori applicata a livello locale nella maggior parte delle missioni diventò, a partire dal 1911, una politica governativa istituzionalizzata in ogni Stato della Federazione. L'inchiesta ha, infatti, stimato che dal 1911 al 1970, circa 100.000 bambini aborigeni, la maggior parte di discendenza mista e sotto i cinque anni, furono allontanati dai genitori e familiari e rinchiusi in istituzioni spesso a migliaia di chilometri dalle loro terre. In questi centri furono regolarmente umiliati e terrorizzati, esposti a violenze fisiche, minacce psicologiche e abusi sessuali di ogni genere. Nonostante l'enfasi sull'educazione, i bambini di queste "generazioni rubate" furono principalmente preparati a svolgere lavori manuali per poi essere adottati da famiglie anglo-australiane.

Prima di tutto l'obiettivo dell'inchiesta era quello di tracciare la storia delle leggi e pratiche formali ed informali che portarono all'allontanamento dei bambini dalle loro famiglie all'interno di una politica di assimilazione e una campagna di eugenizzazione volta ad eliminare i tratti culturali e razziali degli indigeni australiani attraverso la socializzazione e il matrimonio con gente bianca. In secondo luogo, soprattutto attraverso le testimonianze delle vittime ma anche di rappresentanti governativi e ecclesiastici, impiegati e amministratori coinvolti all'epoca. L'Inchiesta ebbe inoltre il compito di individuare e riportare gli effetti psicologici, fisici e materiali (per esempio la perdita di diritti fondiari) sulle vittime. Infine, una volta esposte le responsabilità del governo australiano, i giudici a capo dell'inchiesta avevano il mandato di esaminare i principi per determinare forme di compenso morali, politiche e finanziarie per le persone e le comunità interessate, proponendo una serie di raccomandazioni al governo australiano. Delle cinquantaquattro raccomandazioni che concludono il lavoro dell'inchiesta, solo alcune sono state attuate dal governo australiano dell'epoca, in particolare: l'accesso e la consultazione degli archivi governativi, in cui sono custodite informazioni sulla destinazione e l'adozione di molti bambini; lo stanziamento di fondi per l'istituzione di servizi sociali per il ritrovamento e il ricongiungimento dei familiari dispersi; e l'apertura di centri di

riabilitazione specializzati in traumi psichici[41]. La raccomandazione per un giusto compenso finanziario per i danni fisici, psicologici e culturali subiti dalle vittime, e soprattutto l'appello al Governo Federale e alle forze dell'ordine di porgere scuse ufficiali alla comunità indigena, istituendo una giornata di commemorazione nazionale, hanno trovato il netto rifiuto del parlamento liberale guidato dal primo ministro John Howard fino alla fine del 2007. La raccomandazione per istituire forme di indennità alle generazioni rubate rimane ancora inadempiuta anche in seguito al recente cambio di governo nel novembre 2007. Nonostante che il neo-eletto Primo Ministro del Governo Laburista, Kevin Rudd, non abbia esitato a porgere scuse ufficiali in un discorso alla nazione il 13 febbraio 2008, ha anche, da subito, puntualizzato che questa responsabilità non vincola il governo dal punto di vista finanziario. In un'intervista, poco prima di questo storico evento, Kevin Rudd ha affermato che, una volta presentate le scuse, sarà il tempo di "andare avanti" e, in maniera categorica, ha escluso la possibilità di qualsiasi accordo e fondo di indennità per le generazioni rubate[42].

E', infatti, la dimensione morale della responsabilità e del riconoscimento etico che ha costituito, il significato e l'impatto sociale e politico dell'inchiesta. Tra i termini di riferimento che aprono il documento e la lunga lista di raccomandazioni che la concludono, si trovano le testimonianze agghiaccianti di violenza, terrore e sofferenza dei bambini indigeni oggi adulti, e della colpa di molti amministratori bianchi coinvolti in prima persona in queste pratiche. Sono queste testimonianze in prima persona, le storie di queste esperienze che "sollecitano un impegno etico dei lettori a coinvolgersi attivamente in un processo che renda giustizia con il riconoscimento della perdita e del danno che è stato recato ai testimoni indigeni e alle loro famiglie"[43].

---

[41] Si veda READ P., *A Rape of the Soul So Profound: The Return of the Stolen Generation*, Allen & Unwin, Sydney, 2000.

[42] "We will not, under any circumstances, be establishing any compensation arrangements or any compensation fund. Absolutely blunt on that": Kevin Rudd in un'intervista al quotidiano *The Age*, 2 febbraio 2008, http://www.theage.com.au/news/national/rudd-rules-out-stolen-generation-compensation/2008/02/01/1201801035355.html. Per il testo integrale del discorso di scusa del Primo Ministro Kevin Rudd http://www.pm.gov.au/media/Speech/2008/speech_0073.cfm

[43] SCHAFFER K., "Narrative Lives and Human Rights: Stolen Generation Narratives and the Ethic of Recognition", in JASAL, 2004, 3, p. 9.

La comunità australiana, e soprattutto i ceti medio-borghesi, hanno ascoltato questo appello e, anche in reazione all'indifferenza del Governo Liberale dell'epoca, si sono mobilitati organizzando la campagna dei "Libri di Scuse" (*Sorry Books*) in cui il pubblico cominciò a registrare le proprie scuse alle popolazioni indigene per le ingiustizie sofferte. La campagna fu lanciata durante l'annuale commemorazione dell'insediamento dell'Australia, il 26 gennaio 1998, e i libri di scuse fatti circolare per l'intera nazione con l'aiuto di diverse organizzazioni indipendenti, tra le quali "*Gli australiani per il Titolo Nativo*" (*Asutralians for Native Title*), e "Gli Australiani per il Titolo Nativo e la Riconciliazione" (*Australian for Native Title and Reconciliation*, ANTaR)[44]. Fu così che il pubblico, individualmente o in vece dei propri antenati, cominciò a registrare le proprie scuse con una semplice firma, o i propri sentimenti di denuncia e riconoscimento per l'ingiustizia subita dalle popolazioni indigene. I mille libri che circolarono per il paese raccogliendo queste testimonianze furono in seguito presentati ad una delegazione di indigeni australiani dal Governatore del New South Wales in una cerimonia ufficiale tenutasi a Sydney durante la prima "Giornata di Scuse" (*Sorry Day*) istituita il 26 maggio 1998[45]. Durante questa giornata, il primo anniversario della presentazione dell'Inchiesta sulle generazioni rubate in parlamento, fu inoltre organizzata una marcia in cui più di cinquecento mila persone sfilarono per il centro di Sydney e attraverso il famoso ponte della capitale (*Harbour Bridge*). E' inoltre da ricordare l'iniziativa conosciuta come "Il mare di Mani" (*Sea of Hands*) attuata da ANTaR nel 1997. In seguito alla petizione "Dichiarazione del cittadino sul Titolo Nativo" (*Citizen's Statement on Native Title*) che ha raccolto migliaia di firme contro la proposta di emendamento del Governo australiano per limitare la legge sul Titolo Nativo, ANTaR ha concepito un evento di maggior impatto. Il 12 ottobre 1997 70.000

[44] Ancora attiva, l'associazione ANTaR, una rete nazionale indipendente di organizzazioni e individui prevalentemente non-indigeni, continua a proporre una serie di iniziative a sostegno della giustizia per le popolazioni indigene, si veda il sito ufficiale http://www.antar.org.au/.

[45] Quattrocento ottanta dei mille libri di scuse sono oggi custoditi presso la biblioteca dell' Institute of Aboriginal and Torres Strait Islanders Studies (AIATSIS) in Canberra, si veda la mostra online al sito: http://www1.aiatsis.gov.au/exhibitions/sorrybooks/sorrybooks_hm.htm .

mani di plastica fissate ad un filo di ferro furono piantate davanti alla sede del parlamento australiano ognuna con il nome di un firmatario[46].

Al di là dei dibattiti scatenati dall'inchiesta, le accuse di genocidio culturale, la giustificazione e a volte la negazione delle pratiche di separazione da parte di storici e politici revisionisti vicini al governo liberale del primo ministro John Howard, a prescindere dalle contestazioni del movimento indigeno sulla necessità, utilità e efficacia di un processo di riconciliazione, rimangono le esperienze dei testimoni raccolte nelle pagine di questo documento, le testimonianze agghiaccianti di violenza e di terrore, esperienze traumatiche che si ripercuotono sulle vite presenti dei sopravvissuti e quelle della nuova generazione[47].

Come sostiene Schaffer[48], le storie di queste esperienze raccontate in prima persona e raccolte nell'Inchiesta sulla generazione rubata hanno senza dubbio aperto nuove possibilità di azione politica per i testimoni indigeni e gli indigeni australiani in generale, e hanno legittimato e offerto un'ammissione ufficiale dell'espropriazioni subite, dalla perdita di territori alla perdita della famiglia e della lingua. Tuttavia, contrariamente alle conclusioni della Schaffer[49], sostengo che l'impatto di queste narrative non sia stato il turbamento del "senso di appartenenza degli australiani bianchi" e la conseguente destabilizzazione delle "nozioni egemoniche nelle relazioni" tra gli invasori e le popolazioni indigene, ma piuttosto la maniera in cui la società australiana ha potuto reagire a queste testimonianze. Queste narrative, e le risposte che hanno suscitato, hanno senza dubbio prodotto "contesti in cui è stato possibile un cambiamento politico"[50] ma contrariamente all'analisi ottimistica della Schaffer, questo

[46] Simili iniziative sono state ripetute in diverse capitali australiane, vedere il sito ANTaR alla pagina http://www.antar.org.au/content/view/77/171/

[47] Per una contestualizzazione storica più approfondita di questa pratica coloniale e la traduzione in italiano di alcune testimonianze raccolte nell'Inchiesta sulla generazione rubata, si veda TAMISARI F. " 'Le generazioni rubate'. La rimozione forzata dei bambini indigeni australiani dalle loro famiglie", *Deportate, esuli, profughe. Rivista telematica di studi sulla memoria femminile* (DEP), 2006, pp. 255-272, Venezia: Ca' Foscari http://www.unive.it/nqcontent.cfm?a_id=30380.

[48] SCHAFFER K., "Stolen Generation Narratives in Local and Global Contexts", *Antipodes: An American Journal of Australian Literary Studies,* 2002, 16(2), p. 6; e anche; SCHAFFER K., SMITH S., *Human Rights and Narrated Lives: The Politics of Recognition*, Palgrave Macmillan, New York, 2004.

[49] SCHAFFER K., *Stolen Generation Narratives in Local and Global Contexts*, cit., p. 9.

[50] *Ivi*, p. 7.

cambiamento è stato solo superficialmente a favore degli indigeni australiani.

Queste narrative hanno consentito un'ulteriore elaborazione della reazione affettiva nella comunità australiana, rivitalizzando la retorica sulla vergogna e sulla responsabilità morale scaturita dalle sfere ideologiche del Partito Laburista (si veda il discorso di Keating a Redfern nel 1992), e dalla retorica del giudizio Mabo.

Riprendendo i discorsi politici e giuridici, le manifestazioni di scuse organizzate da movimenti indipendenti "hanno esortato la società dominante ad intraprendere il cammino della propria redenzione, radicandosi profondamente in una giustizia, dai principi inattaccabili, protesa al Bene, alla riconciliazione, e al riscatto nazionale"[51].

Alla base del processo di redenzione e di riscatto della volontà nazionale, vi è un discorso articolato sulla vergogna che si può espiare non solo con un riconoscimento legale ma sopratutto con una risposta emotiva che cura la soggettività individuale e collettiva, una politica del "sentimentalismo nazionale" che letteralmente risana e ricostituisce, nel senso di irrobustire, la sensibilità morale del paese[52]. Con le parole di Berlant[53]:

> "… [il] sentimentalismo nazionale [è] una retorica che promette di costruire la nazione intrecciando ambiti di differenza sociale attraverso canali di identificazione e empatia affettiva. La politica del sentimento generalmente promuove e mantiene l'egemonia della forma identitaria nazionale … Il sentimentalismo è da lungo tempo il mezzo con cui la sofferenza dei subalterni è stata avanzata nella sfera pubblica dominante, quale vero nocciolo della collettività nazionale. Questo opera quando la sofferenza dell'intimità altrui brucia la coscienza dei soggetti nazionali tradizionalmente privilegiati, così che essi sentano la sofferenza della cittadinanza danneggiata o negata come la loro pena. Teoricamente, per eliminare la sofferenza, coloro che sono al potere fanno qualsiasi cosa sia

[51] POVINELLI E., *The State of Shame*, cit., p. 587.
[52] E' necessario ricordare che la nozione di "cura" (*healing*) della nazione è ricorrente nella retorica della politica della riconciliazione da parte di organizzazioni governative e indipendenti (per esempio, ANTaR, e Reconciliation Australia) in una serie di iniziative locali e nazionali. Il processo di riconciliazione è spesso espresso in termini di un "viaggio" o "un gesto di guarigione/risanamento" (*journey* or *gesture of healing*), individuale e collettivo, o "ponte di guarigione" (*bridge of healing*) tra le popolazioni indigene e non indigene.
[53] BERLANT L., *The Subject of True Feeling: Pain, Privacy and Politics*, cit., p. 53.

necessario per riportare la nazione, ancora una volta, al suo legittimo odore utopico. L'identificazione con la sofferenza, un vero sentimento universale, porta dunque a cambiamenti sociali strutturali".

Riconoscere l'ingiustizia perpetrata verso le popolazioni indigene australiane, e prendersene la responsabilità attraverso questo sentimentalismo nazionale non si limita a riconoscere e dar voce alla pena altrui ma, facendo un uso tattico di questa sofferenza[54], include i colpevoli nella "storia traumatica" del paese[55].

In conclusione, il punto che emerge da queste circostanze ritorna al concetto di valore, un concetto che ricopre un ruolo cruciale nella politica del riconoscimento delle culture immigrate e delle popolazioni indigene. Se nella politica del multiculturalismo lo stato asutraliano valuta le culture immigrate in base alla loro produttività che arricchisce la società dominante, il valore assegnato alla popolazioni indigene va al di là dell'arricchimento prettamente culturale e economico.

Come rivela il sentimentalismo nazionale emerso dal giudizio della Corte Suprema nel caso Mabo, dalla retorica del partito laburista, e dall'elaborazione di questi temi da parte di alcune fasce sociali della società australiana, a partire dagli inizi degli anni '90, il contributo degli indigeni australiani costituisce il vero gusto dell'Australia diventando l'ingrediente essenziale per compiere una rivoluzione non solo legale ma sopratutto intellettuale e morale che porti l'Australia a tracciare il suo percorso di redenzione con il fine di costruire una nuova coscienza nazionale. Il riconoscimento accordato agli indigeni australiani diventa letteralmente la "cura ricostituente" della nazione.

Con le parole di Gramsci[56], si può dire che la politica della vergogna e della colpa è fondamentale nell'organizzazione

---

[54] *Ivi*, p. 54.

[55] Alla fine del suo recente libro, Bain ATTWOOD, (*Telling the Truth about Aboriginal History*, Allen & Unwin, Cows Nest, 2005, p. 177) offre alcuni suggerimenti su come la disciplina della storia in Australia può affrontare le questioni etiche e politiche sollevate dalle interpretazioni presenti degli eventi coloniali e dalla responsabilità che ne scaturisce. In questo contesto Attwood riconosce una "storia traumatica" che "ritorna ripetutamente ad ossessionare la psiche di coloro che sono stati coinvolti – specialmente le vittime, ma anche i responsabili, i testimoni, i collaboratori, e così via. [Il trauma] non colpisce solo i contemporanei ma anche quelli nati in seguito".

[56] GRAMSCI A., "Noterelle sulla politica del Machiavelli", *Quaderni dal carcere,* vol. III, Einaudi, Torino, 2007, p. 1560; si veda POVINELLI E., *The State of Shame*, p. 577.

"di una riforma intellettuale e morale, ciò che poi significa creare il terreno per un ulteriore sviluppo della volontà collettiva nazionale-popolare verso il compimento di una forma superiore e totale di civiltà moderna".

O con le parole del poeta John Keats[57] ai fratelli nel 1819 sulla condizione umana e la sua salvezza nella creazione dello spirito:

"Non vedete com'è necessario un mondo di dolore e di affanni per educare l'Intelligenza e farne un'Anima?"

Nel processo di sviluppo di una volontà collettiva o anima nazionale, tuttavia, le voci degli indigeni continuano ad essere soppresse e i loro sistemi sociali, politici, legali e morali, le loro pratiche ed esperienze rimangono marginali. Con le parole di von Sturmer[58],

"Si faranno delle concessioni alle popolazioni aborigene: la proprietà. Verranno loro concessi i diritti umani, quali esseri umani. Tuttavia vi è un rifiuto dei loro modi di essere".

La contraddizione fondamentale nella valorizzazione delle popolazioni indigene australiane risiede in un processo che nega l'Altro nel momento in cui lo riconosce: lo discrimina nel momento in cui gli accorda diritti legali e politici, e lo priva della sua dignità nel momento in cui gli assegna il posto centrale nella costruzione della nazione.

[57] KEATS J., "Lettera di giovedì 18 febbraio 1819", in FOCH A. (a cura di), *Keats. Il sogno di Adamo*, Mondadori, Milano, 2001, p. 127.
[58] VON STURMER J., *R Stands for ...,* cit., p. 103.

STATO NAZIONALE E DIRITTI DELLE MINORANZE NELLE NUOVE COSTITUZIONI DI ALCUNI PAESI DELL'EUROPA BALCANICA

MAURIZIO CERMEL – UNIVERSITÀ DI VENEZIA

SOMMARIO: 1. Premessa. – *Sezione prima*: LA COSTRUZIONE DELLO STATO NEI BALCANI TRA ETNIA E POLIS – 2. Stato, nazione e nazionalismo. – 3. Stato nazionale e minoranze nazionali nei Balcani. – 4. Transizione alla democrazia e riforme costituzionali nell'Europa orientale. - Sezione seconda: I DIRITTI DELLE MINORANZE NELLE NUOVE COSTITUZIONI DI CROAZIA, SERBIA, ROMANIA E BULGARIA - 5. La costituzione della repubblica di Croazia. - 6. La Costituzione della Repubblica di Serbia. – 7. La Costituzione di Romania. – 8. La Costituzione della Bulgaria. – 9. Considerazioni conclusive.

1. Nell'arco del decennio 1990-2000 si sono prodotti nell'Europa orientale avvenimenti di tale portata che l'equilibrio mondiale ne è stato sconvolto. Il collasso dell'impero sovietico e la fine della federazione jugoslava hanno fatto riemergere antiche tensioni etniche, rinvigorito nazionalismi latenti e contribuito alla creazione di nuovi revanscismi. In particolare le tragiche vicende che hanno insanguinato la ex Jugoslavia si riflettono sull'Unione europea e sul suo futuro. La fine del conflitto ha aperto la strada alla prospettiva che anche gli altri Stati sorti dalla dissoluzione della ex Jugoslavia entrino a far parte dell'Unione europea, come già ha fatto la Slovenia.

Una delle condizioni poste ai Paesi che intendono essere ammessi nell'Unione europea è quella di avere istituzioni stabili che accolgano i principi fondamentali delle democrazie contemporanee[1]: tra questi il

---

* Relazione presentata al Congresso Internazionale *Integrazione, assimilazione, esclusione e reazione etnica*, Venezia, 22-26 novembre 2006, organizzato dal Centro di Studi Balcanici (CISB) dell'Università Ca' Foscari di Venezia.

principio di eguaglianza davanti alla legge senza distinzioni di etnia, di lingua e di religione, e il riconoscimento di diritti agli appartenenti a minoranze.

Nell'intera Europa orientale e in special modo nei Balcani le secolari vicende storiche hanno creato un intreccio pressoché inestricabile di popolazioni con lingue, culture e religioni diverse che hanno convissuto per secoli, talvolta in mutuo rispetto, talvolta ignorandosi, spesso combattendosi con ferocia.

L'idea di nazione, penetrata anche nell'area balcanica nel corso del XIX sec., ha recato con sé, inevitabilmente, l'affermazione di plurimi nazionalismi etnici. La pretesa di imporre l'egemonia di un popolo, culturalmente omogeneo, su tutti gli altri di diversa lingua e cultura presenti sul territorio, ha prevalso sull'ideale, derivato dalla rivoluzione francese, della nazione intesa come comunità di cittadini, eguali di fronte alla legge anche nella diversità.

Tra il 1913 e il 1945 le nazioni balcaniche si scontrarono ripetutamente, nel contesto, di per sé catastrofico, delle due guerre mondiali. Dopo il 1945, nell'Europa dell'est, l'affermazione dell'internazionalismo e della fratellanza dei popoli, enunciata con diversa enfasi retorica nei Paesi satelliti dell'URSS e nell'ex Jugoslavia, ha sopito e coperto le tensioni etniche e nazionalistiche che, tuttavia, sono riemerse, talvolta in modo violento, nell'ultimo decennio del secolo scorso.

Obiettivo della relazione è quello di presentare un quadro delle nuove carte costituzionali di alcuni Stati dell'Europa balcanica, per verificare, da una parte, se siano ancora presenti in alcune di esse forti richiami al sentimento nazionale, dall'altra se, e in quale modo, siano garantiti i diritti delle minoranze.

A questo proposito si deve osservare che, di per sé, le disposizioni delle carte costituzionali non sono sufficienti ad assicurare piena tutela alle minoranze etniche, linguistiche, religiose, perché devono essere accompagnate da una legislazione ordinaria, da provvedimenti che le

---

[1] Sui caratteri comuni alle tradizioni costituzionali democratiche si veda PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, Il Mulino, Bologna, 2002. Il Consiglio europeo di Copenaghen del 21 e 22 giugno 1993, dedicato alle relazioni con i Paesi dell'Europa centrale e orientale, ha stabilito che il Paese candidato a far parte dell'Unione europea abbia raggiunto una stabilità istituzionale che garantisca la democrazia, il principio di legalità, i diritti umani, il rispetto e la protezione delle minoranze: http//www.europarl.it/allargamento/copenaghen.asp .

rendano effettive e, soprattutto da un contesto sociale favorevole ad accoglierle.

Tuttavia il riconoscimento dei diritti delle minoranze è la necessaria base di partenza per un percorso di democratizzazione della società civile, che coinvolga sia le istituzioni di quei Paesi sia quelle dell'Unione europea.

Sezione prima: LA COSTRUZIONE DELLO STATO NEI BALCANI TRA ETNIA E POLIS

2. Non è questa la sede per affrontare diffusamente un argomento tanto dibattuto come quello che lega tra loro i concetti di Stato, nazione e nazionalismo. Alcune brevi considerazioni sono però necessarie per inquadrare e meglio affrontare il tema di questo intervento.

E' noto che la rinnovata idea di nazione quale comunità di cittadini eguali davanti alla legge, uniti da un vincolo di identità politica, trova fondamento negli "immortali principi" della rivoluzione francese del 1789.

Come ha osservato Simone Weil: " La rivoluzione ha fuso le popolazioni sottomesse alla corona di Francia in un blocco unico ed ha potuto farlo grazie all'ebbrezza della sovranità nazionale. Quelli che erano stati francesi per forza lo diventarono per libero consenso, quelli che non lo erano, desideravano diventarlo[…]. E le frontiere non avevano più importanza. Stranieri erano solo coloro che rimanevano schiavi dei tiranni. Gli stranieri d'animo veramente repubblicano erano volentieri considerati francesi onorari"[2].

In realtà si può osservare che il patriottismo rivoluzionario, cosmopolita, tendenzialmente universale, si scontrò ben presto con

[2] WEIL S., *L'enracinement. Prélude à un déclaration des devoirs envers l'être humain*, Paris, 1949 (trad. it*., La prima radice*, Mondadori, Milano, 1990), p.104. Nello stesso senso cfr. SCHULZE H., *Staat und Nation in der europäischen Geschichte*, München, 1994 (trad. it. *Aquile e leoni. Stato e Nazione in Europa*, Laterza, Roma-Bari, 1995), p.183, il quale ricorda che K.F. Reinhard, originario del Württemberg, dichiarò in piena Rivoluzione di "voler vivere e morire da francese", divenendo, in seguito, ministro degli Esteri della Francia. L'Atto costituzionale del 24 giugno 1793 (anno I), art.4, disponeva che "Ogni straniero che il Corpo legislativo giudicherà di aver ben meritato dell'umanità, è ammesso all'esercizio dei diritti di cittadino francese". Sulla cittadinanza rivoluzionaria si veda COSTA P., *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 2. L'età delle rivoluzioni*, Laterza, Roma- Bari, 2000.

diffidenze e preclusioni nei confronti degli stranieri[3]. In secondo luogo la nazione, "una e indivisibile", respingeva per principio la frammentazione in formazioni sociali potenzialmente ostili[4]. In terzo luogo la rivoluzione e l'idea di sovranità della nazione si svilupparono in Francia all'interno di una struttura amministrativa unitaria, lo Stato, creata dalla monarchia assoluta e da tempo consolidata entro i suoi confini. La monarchia assoluta non era, tuttavia, riuscita a realizzare compiutamente l'unificazione culturale: la gran parte della popolazione parlava dialetti diversissimi, vere e proprie lingue locali, mentre il francese era parlato usualmente da poche persone ed era la lingua delle classi sociali più elevate. La nazione poteva essere veramente "una e indivisibile" soltanto avendo un'unica lingua: con una serie di disposizioni legislative[5], a partire dal 1793, si istituirono scuole pubbliche per l'insegnamento del francese, fu vietato l'uso dei dialetti e del tedesco in Alsazia, e reso obbligatorio l'uso del francese in tutti gli atti pubblici: anche da questo punto di vista la Francia costituì un esempio. L'ideologia liberale considerò per lungo tempo l'unificazione linguistica un fattore di progresso che favoriva, innanzitutto, le popolazioni costrette a rinunciare ad una identità culturale povera ed emarginata entrando a fare parte di una grande nazione unitaria, fonte di progresso[6].

All'unificazione linguistica seguì, nel 1804, quella giuridica: il Codice civile, voluto da Napoleone, costituirà da quel momento la vera carta fondamentale dell'ordinamento francese, ben più duratura delle costituzioni che si succedono nel corso di due secoli. Da questo momento lo Stato prerivoluzionario, consolidato da Napoleone, e la nazione saranno indissolubilmente uniti: sovranità nazionale e

---

[3] Cfr. SMITH A.D., *The Ethnic Origins of Nations*, Oxford, 1986 (trad.it. *Le origini etniche delle nazioni*, il Mulino, Bologna, 1998), p.282.

[4] La legge del 14 giugno 1791, detta legge Le Chapelier, confermando il principio espresso dall'art.3 della Dichiarazione dei diritti dell'uomo e del cittadino del 1789, vieta qualsiasi associazione o coalizione tra cittadini su base corporativa.

[5] Cfr. CAROZZA P., *Nazione*, voce in Dig.Disc.Pubbl., UTET, p.133, e SCHULZE H., cit., p.187.

[6] In questo senso si esprimeva nel 1861 MILL J.S., *Consideration on Representative Government*, Routledge, Londra, s.d., p.291, ritenendo che per un bretone o per un basco fosse più conveniente far parte della nazione e della cultura francese, "[…] than to sulk on his own rocks, the half-savage relic of past times, revolving in his own little mental orbit, without participation or interest in the general movement of the world "; la stessa considerazione, aggiungeva, era valida anche per un gallese o per uno scozzese come membri della nazione britannica.

sovranità dello Stato sono concetti intercambiabili e stanno ad indicare la perfetta identità tra Stato e nazione. Il controllo politico sul territorio assunto dallo Stato ha bisogno della collaborazione della nazione, cioè di una collettività disposta a sacrificarsi per lo Stato non per timore o per forza, ma perché con questo si identifica[7]: identificazione tanto più forte e diffusa quanto più il tessuto sociale è linguisticamente omogeneo[8].

L'unificazione linguistica della Francia favorisce però lo sviluppo di un'altra idea di nazione: non soltanto la comunità politica dei cittadini, bensì un popolo unito da una lingua, da una storia e da un destino comuni[9]. Questa concezione di nazione si afferma in Germania nel corso delle guerre contro Napoleone e si lega alla contemporanea corrente di pensiero del romanticismo[10]: appartengono ad un'unica nazione tedesca tutti coloro che parlano tedesco e lottano contro l'invasore francese[11].

L'idea romantica di nazione intesa come una comunità di destino, i cui membri sono legati tra loro da vincoli di sangue, di storia e di cultura è destinata ad avere effetti dirompenti sull'equilibrio europeo faticosamente raggiunto dopo la caduta di Napoleone.

---

[7] Questa idea è espressa da RENAN E., *Qu'est ce qu' une nation?,* Paris, 1882, trad.it. *Che cos'è una nazione e altri saggi*, Donzellli, Roma, 1993, p.20: "La nazione è dunque una grande solidarietà, costituita dal sentimento dei sacrifici compiuti e da quelli che si è ancora disposti a compiere insieme". Sul nesso giuridico tra i cittadini e lo Stato in Francia, si veda BORELLA F., *Nationalité et citoyenneté en droit français*, in COLAS D. (sous la dir.), *L'État et le droit*, PUF, Paris, 1987, pp.27-51.

[8] Cfr. HOBSBAWM E.J., *The Age of Empire*. 1875-1914 (trad.it., *L'età degli imperi*, Laterza, Roma-Bari, 2000) p.172.

[9] Cfr. SCHULZE H., cit., p.185 ss.

[10] A riprova di quanto sia tenace la concezione di nazione a cui si ispira il romanticismo tedesco, il poeta VON HOFMANNSTAHL H. ancora nel 1927 scrive - *Das Schriftum als geistiger Raum der Nation*, in *Reden und Aufsätze III*, Frankfurt a.M., 1980 (trad.it. *Gli scritti come spazio spirituale della nazione*, in *L'Austria e l'Europa*, Marietti, Casale Monferrato, 1983) p.130 – che attraverso la lingua comune "[…] si instaura fra le generazioni un rapporto peculiare, dietro cui noi intuiamo l'operato di qualcosa che osiamo definire lo spirito della nazione".

[11] Il manifesto dell'identità nazionale tedesca è attribuibile, principalmente, a FICHTE J.G. che nel 1807-1808 tiene all'Università di Berlino una serie di lezioni poi pubblicate con il titolo *Reden an die deutsche Nation* (trad.it *Discorsi alla nazione tedesca*, UTET, Torino, 1944).

Questo concetto di nazione, in Germania e negli altri Paesi in cui si sviluppa, è portato avanti da piccoli gruppi di intellettuali[12] che si scontrano con una realtà politica e culturale molto lontana dalle loro aspettative. Sono queste *élites* che creano le premesse necessarie all'affermazione di uno Stato nazionale unitario: una lingua, una storia e l'esaltazione mitica della grandezza passata di un popolo e dei suoi capi. Si afferma, così, il principio secondo cui ad ogni nazione deve corrispondere uno Stato unitario e indipendente.

Nel corso del XIX sec. l'ideale della nazione prevale sulle forze che ad essa si oppongono in Germania e in Italia, proponendosi come modello per le *élites* politiche e culturali dell'Europa centro-orientale, in territori soggetti da tempo al dominio, più o meno opprimente, dei grandi imperi russo, austro-ungarico e ottomano.

Presso le popolazioni dei Balcani l'autorità dell'impero ottomano si è affermata con sanguinose guerre di conquista e si è mantenuta anche a prezzo di dure repressioni; il ricordo delle violenze subite si associa all'esaltazione di un passato epico e sostiene l'appello all'unità nazionale.

Contrariamente a ciò che è avvenuto in Germania o in Italia, dove la costruzione della nazione è andata di pari passo con la costruzione, per unificazione, di uno Stato che poteva contare sulle strutture amministrative preesistenti, spesso molto solide e bene organizzate, nei Balcani la nascita degli Stati nazionali avviene per separazione da un apparato di potere autoritario e centralizzato, ma debole dal punto di vista amministrativo ed economico[13].

Inoltre il principio di indipendenza e di unità territoriale di nazioni linguisticamente omogenee, trova difficile applicazione nel contesto degli Stati balcanici sorti dalla progressiva dissoluzione dell'impero ottomano e, dopo la prima guerra mondiale, di quello austro-ungarico e di quello russo: nel territorio dei nuovi Stati sono presenti, infatti, numerosi gruppi alloglotti, minoranze etniche o "nazionali"[14].

---

[12] Cfr. PLUMYENE J., *Les Nations romantiques*, Parigi, 1979 (trad.it. *Le nazioni romantiche. Storia del nazionalismo nel XIX secolo*, Sansoni, Firenze, 1982), p.207 ss, e HOBSBAWNM E.J., cit., p.169.

[13] Cfr. PREVELAKIS G., *Les Balkans. Cultures et géopolitique*, Paris,1994 (trad.it. *I Balcani*, Il Mulino, Bologna, 1997), p.81 ss.

[14] PIERRE-CAPS S., *Stato-nazione e Stato multinazionale: quale modello statale per l'Europa del XXI secolo?*, in GAMBINO S. (a cura di), *Europa e Balcani. Stati, culture,*

Il periodo che precede la prima guerra mondiale è caratterizzato dalla diffusione di un nazionalismo popolare, di massa, irrazionale e violento che attraversa il tessuto sociale di tutti gli Stati europei[15]. I movimenti nazionalistici all'interno di ogni Stato lanciano proclami diversi, ma tutti egualmente aggressivi: la superiorità di una nazione sulle altre, la necessità di riconquistare territori perduti in guerre precedenti o di conquistarne di nuovi per assicurare alla Patria confini sicuri. Il nazionalismo è l'inevitabile conseguenza del processo storico che ha visto affermarsi gli Stati nazionali: gli interessi di carattere economico e di espansione territoriale sono ora presentati come il fatale destino che grava sull'intera nazione senza distinzioni sociali al suo interno[16].

Dopo la prima guerra mondiale i trattati di pace tra le potenze vincitrici e quelle vinte aprono la strada a nuove tensioni; entro i confini tracciati tra gli Stati nati dalla dissoluzione dei grandi imperi vi sono diverse componenti etnico-linguistiche che si sentono estranee, se non ostili, allo Stato nazionale a cui ora appartengono. Tali componenti sono definite minoranze in quanto si identificano in una lingua e in una cultura diverse da quella prevalente nello Stato in cui vivono; nei loro confronti non viene applicato il principio di autodeterminazione nazionale, ma gli individui che ne fanno parte, devono comunque essere garantiti nell'uso della propria lingua e tutelati contro possibili discriminazioni. Il problema delle minoranze nazionali è dunque affrontato e disciplinato in trattati internazionali che determinano "[…] una prima, importante, e diffusa rottura del modello statale "monoculturale" prevalso precedentemente nel diritto europeo con il modello di Stato nazionale"[17]

3. Il problema delle minoranze nazionali emerge nei Balcani mano a mano che l'Impero ottomano, costretto dai movimenti insurrezionali delle popolazioni, si ritira dalla regione, lasciando il

---

nazioni, Cedam, Padova, 2001, p.37, definisce gli Stati sorti dalla dissoluzione dei grandi imperi centrali "stati di minoranze nazionali".

[15] Cfr. SCHULZE H., cit., p.298 ss.

[16] Cfr. HOBSBAWM E.J., cit., p.345 ss.

[17] SALERNO F., "Sulla tutela internazionale dell'identità culturale delle minoranze straniere", in RDI, 1990, p.262. Si veda anche SALERNO F., "Le minoranze nazionali dal Congresso di Vienna ai trattati di pace dopo la Seconda guerra mondiale", in RIDU, 1992, pp.63-101, e PIZZORUSSO A., "Minoranze etnico-linguistiche", in ED, Vol. XXVI, p.539.

posto a nuove entità statali: Grecia, Bulgaria, Romania, Serbia, Montenegro.

Le vicende che portano alla conquista dell'indipendenza sono anche il risultato dell'intervento, diretto o indiretto, delle grandi potenze, culminato nella guerra russo-turca del 1877 e nel congresso di Berlino del 1878. Russia, Francia, Germania, Austria-Ungheria, secondo i loro interessi, definiscono i confini dei nuovi Stati e, talvolta, impongono loro un monarca appartenente alle dinastie storiche del continente[18].

Ciò determina una debolezza nella formazione dello Stato nazionale che, inoltre, non può contare sull'apporto di una società omogenea dal punto di vista linguistico e culturale com'era avvenuto nel caso della Germania e, in parte, dell'Italia[19]. Al contrario la necessità di dar vita ad un sentimento nazionale, "se mobilitava una parte degli abitanti, ne alienava altri: quelli che non appartenevano, o non desideravano appartenere alla nazione identificata con lo Stato"[20]. La volontà di espansione territoriale manifestata dai nuovi stati nazionali si fonda quindi non solo sulla volontà di eliminare per sempre il dominio ottomano nella regione, ma anche sulla volontà di riunificare alla madre Patria le componenti nazionali che si trovano al di là dei confini.

Le guerre balcaniche del 1912-1913 accentuano le ambizioni espansionistiche degli Stati nazionali e le tensioni tra loro. Dopo la sconfitta della Turchia ad opera di Bulgaria, Grecia, Serbia e Montenegro, i vincitori entrano in conflitto per regolare i confini secondo presunte esigenze di omogeneità etnica. Grecia, Serbia e Bulgaria rivendicano la sovranità su territori della Macedonia, affermando l'appartenenza esclusiva di quanti li abitano alla rispettiva etnia; il Montenegro occupa parte dell'Albania che, a sua volta, rivendica nei confronti della Serbia il Kosovo abitato da albanesi ; la

---

[18] Cfr. TAYLOR A.J.P., *The Struggle for Mastery in Europe 1848-1918*, trad.it. *L'Europa delle grandi potenze*, vol.1, Laterza, Bari, 1971, p. 323 ss, e GLENNY M., *The Balkans. Nationalism, War and the Great Powers, 1804-1990*, Penguin Books, 2001, p.135 ss.

[19] In Italia, infatti, l'omogeneità culturale e l'uso della lingua italiana era appannaggio di un ristretto gruppo sociale: fatta l'Italia, com'è noto, ci vorranno decenni per "fare" gli italiani. Si vedano, sul punto, DE MAURO T., S*toria linguistica dell'Italia unita*, Laterza, Roma-Bari, 1993, BOLLATI G., *L'italiano*, in *Storia d'Italia*, vol. I°, Einaudi, Torino, 1972, pp.951-1022, e ROMANO R., *Paese Italia. Venti secoli di identità*, Donzelli, Roma, 1994.

[20] HOBSBAWM E. J., cit., p.175.

Romania, entrata in guerra con la Bulgaria per conquistare la Dobrugia, avanza pretese anche sulla Transilvania ungherese, abitata da un milione di rumeni[21]. I movimenti nazionalisti reclamano annessioni giustificate da opinabili valutazioni di carattere storico e culturale, che in realtà ignorano l'esistenza delle altre nazionalità. Per salvaguardare gli interessi delle tante e frammischiate etnie sarebbe necessario adottare una coraggiosa politica, tendenzialmente federalista, che favorisca le autonomie locali e tolga vigore ai movimenti nazionalistici che evocano, gli uni contro gli altri, le pericolose e artificiose rappresentazioni di una Grande Serbia, una Grande Bulgaria, una Grande Albania.

Nei Balcani, come in tutta Europa, domina invece una logica nazionalista, tendenzialmente xenofoba, che rende impraticabile ogni progetto di pacifica convivenza dei popoli ispirata ai principi del federalismo.

Non è dunque un caso che la prima guerra mondiale trovi origine in quello che è l'ultimo e più virulento terreno di coltura dei nazionalismi europei, né desta stupore il fatto che ancora oggi, in quella regione, le posizioni dei movimenti nazionalisti siano così influenti.

La fine della prima guerra mondiale, infatti, genera un forte movimento di rivendicazioni nazionalistiche, ancora più vaste e pericolose di quelle che si erano avute all'inizio del secolo.

Romania, Bulgaria, Jugoslavia, sono i Paesi nei quali si trovano le più numerose e rilevanti minoranze nazionali: il territorio della ex Jugoslavia, ancora oggi, è il cuore geografico dei Balcani e ne rappresenta molto bene la situazione di multietnicità.

La Jugoslavia nasce come Stato unitario nel 1919 ed è denominato, inizialmente, Regno degli Sloveni, dei Serbi e dei Croati[22]; sono le tre principali nazionalità di lingua slava, ma ci sono anche altre popolazioni – italiani, ungheresi, albanesi – che, con diversa forza, reclamano il rispetto della loro identità. Tra serbi e croati esiste una rivalità storica che i rispettivi movimenti nazionalisti esaltano e il nuovo regno di Jugoslavia non riesce a sanare; al contrario, durante la seconda guerra mondiale la lotta tra serbi e croati raggiunge un livello di incredibile violenza e crudeltà. Gli ustascia

[21] Cfr., sul punto, TAYLOR A. J.P., cit., vol.II, p.667 ss.
[22] Cfr. PIRIEVEC J., *Serbi, Croati, Sloveni. Storia di tre nazioni*, Il Mulino, Bologna, 1995.

croati combattono al fianco dei tedeschi contro i cetnici serbi, perpetrando massacri che resteranno nella memoria popolare[23]. Il capo dei partigiani comunisti, Tito, ottenuta la vittoria contro i tedeschi e instaurato un regime di modello sovietico, cerca di eliminare le cause dell'ostilità tra serbi, croati e le altre etnie mediante una Costituzione federale, promulgata nel 1946[24], che riconosce un'ampia autonomia alle sei repubbliche federate, e a due province della Serbia (Kosovo, a maggioranza albanese e Vojvodina, dove risiede una consistente popolazione ungherese) che formano la RSFJ. In realtà ciò che mantiene l'unità della Jugoslavia è il partito unico, l'esercito e il prestigio di Tito che, dopo il 1948, si oppone all'URSS e fa della Jugoslavia una protagonista della politica internazionale.

La costituzione federale jugoslava, riconosce a ciascuna repubblica e alle province autonome la propria lingua, la propria cultura, la propria costituzione e il suo governo, ma l'amplissima autonomia non cancella il ricordo dei conflitti etnici, né la complicata rotazione del personale di differenti nazionalità nelle alte funzioni dello Stato federale soddisfa tutti. Alla morte di Tito, nel 1980, la lotta per la successione tra i membri della nomenclatura di partito si trasforma in lotta tra nazionalità, e l'appello al nazionalismo etnico è il mezzo che i più ambiziosi tra i membri della disciolta Lega dei Comunisti utilizzano per arrivare al potere nelle repubbliche di Serbia e Croazia[25]: il risultato è la dissoluzione violenta della RSFJ.

Il nazionalismo, facendo appello alla difesa della lingua, della religione, della cultura, una volta stimolato, esige il sacrificio della razionalità e, nella particolare condizione in cui versa la ex Jugoslavia, genera violenza. La "politica della memoria", utilizzata anche per tramandare il ricordo degli eccidi perpetrati durante la seconda guerra mondiale, ne alimenta di nuovi: tra il 1990 e il 1999 serbi, croati e musulmani di Bosnia sono, reciprocamente, vittime e carnefici.

---

[23] Cfr. BREUILLY J., *Nationalism and the State*, Manchester, 1993 (trad.it., *Il nazionalismo e lo stato*, Il Mulino, Bologna, 1995), p. 454 ss.

[24] La costituzione federale fu modificata nel 1953, nel 1963 e nel 1974. Sull'argomento, si veda, MONTALBETTI D., *L'organizzazione costituzionale della Jugoslavia*. 1918-1992, in CERMEL M. (a cura di) *La Transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio, Venezia, 2002.

[25] Cfr. GRILLI DI CORTONA P., *Partiti e istituzioni in Europa Centro-Orientale. Quali influenze reciproche*?, in BARTOLE S., GRILLI DI CORTONA P. (a cura di)*, Transizione e consolidamento democratico nell'Europa Centro-Orientale. Èlites, istituzioni e partiti,* Giappichelli, Torino, 1998, p. 6.

L'intervento della NATO contro la Serbia chiude questo periodo, ma apre una nuova questione circa il destino della popolazione serba del Kosovo, che è ora una minoranza minacciata. La situazione creatasi in Kosovo è emblematica e costituisce il punto di avvio per una riflessione sulla condizione delle minoranze nazionali nei Balcani.

Si può infatti osservare che in tutta la regione balcanica ogni nazionalità non occupa la totalità del territorio statale di riferimento, ed è suscettibile di diventare essa stessa minoranza in un ambito più ristretto, dove risiede una popolazione di etnia diversa. Lo si è visto per i serbi del Kosovo, ma si può dire la stessa cosa per le zone di Romania, abitate prevalentemente da ungheresi, dove i rumeni sono minoranza. In Vojvodina soltanto metà della popolazione è di lingua serba, il 20% è ungherese, mentre il rimanente 30% è formato da croati, slovacchi, rumeni, cechi, russini. In Bulgaria all'epoca del censimento del 1992 c'era una consistente minoranza di lingua turca, il 10%, su una popolazione complessiva di 8.000.000 milioni di persone. Ma in Bulgaria esiste anche una minoranza musulmana di lingua bulgara, i pomachi, (200.000 persone) e una forte minoranza rom.

La Macedonia – che deve essere formalmente chiamata ex Repubblica Jugoslava di Macedonia, poiché esiste da tempo una rivendicazione della Grecia sulla denominazione dello Stato macedone a livello internazionale – è un altro esempio di Stato balcanico formato da una pluralità di etnie, che identificano negli stati confinanti la vera Patria. Infine in Croazia, malgrado la "pulizia etnica" condotta soprattutto contro i serbi, vi è ancora una minoranza serba e sono presenti altri gruppi nazionali più o meno consistenti.

4. La fine dell'impero sovietico, nel 1989, determina una profonda trasformazione delle istituzioni politiche e delle costituzioni nei Paesi dell'Europa dell'est. In generale si può dire che dopo la seconda guerra mondiale i Paesi dell'Europa orientale entrati nell'orbita sovietica – ma il discorso vale anche per la Jugoslavia mai occupata dall'Armata Rossa – si erano dati degli ordinamenti politici che si allontanavano dalla tradizione costituzionale occidentale. Secondo questa tradizione, che affonda le sue radici nel Bill of Rights inglese del 1688, nella Dichiarazione di indipendenza americana del 1776 e nella Dichiarazione dei diritti dell'Uomo e del Cittadino del 1789**,** ogni costituzione deve stabilire, sulla base del principio di eguaglianza, i diritti inalienabili di libertà dei cittadini e, soprattutto, li

deve garantire. La prima garanzia è data dal principio di divisione dei poteri; attribuendo a distinti organi dello Stato, indipendenti l'uno dall'altro, le funzioni principali – legislativa, esecutiva, giurisdizionale – si impedisce l'esercizio arbitrario del potere. L'altra fondamentale garanzia è data dalla presenza di giudici non soggetti al potere politico, in grado di assicurare il rispetto dei diritti.

La rivoluzione d'ottobre del 1917 in Russia, segnò una frattura tra l'URSS e il resto d'Europa: il partito bolscevico al potere, rifiutava il sistema economico, giuridico e costituzionale liberale[26].

Terminata la lotta di classe con la vittoria del proletariato la costituzione del 1936 affermò, sul piano formale, i diritti di libertà di tutti i cittadini dell'URSS, compreso quello di unirsi "liberamente nel Partito comunista dell'Unione Sovietica, avanguardia dei lavoratori nella loro lotta per la costruzione della società comunista e nucleo dirigente di tutte le organizzazioni dei lavoratori, sia sociali che statali"[27]. Il popolo avrebbe dovuto trovare nel partito, unico soggetto politico ammesso, la guida che esprimeva le esigenze della comunità e nell'organizzazione statale la risposta ai suoi bisogni.

La triade popolo, partito, Stato, cancellò, nei fatti, il principio di divisione dei poteri: "tutto il potere nell'URSS appartiene ai lavoratori della città e della campagna", disponeva l'art.3 della Costituzione del 1936, ma era il partito unico che controllava tutti gli organi dello Stato[28].

Le richieste di autonomia delle minoranze nazionali, a cui l'impero zarista non aveva dato risposta, furono invece accolte dalla Costituzione del 1936. L'URSS era uno Stato federale che riconosceva a tutti i popoli dell'Unione il diritto ad usare la propria lingua e mantenere la propria cultura entro i confini di autonome entità territoriali; in realtà, tramite il partito unico, continuava a dominare e controllare strettamente la vita politica di ogni repubblica della federazione[29].

---

[26] Si veda la Costituzione della RSFR del 10 luglio 1918, cap. III°, art.5, in *L'URSS. Droit économie, sociologie, politique, culture*, Paris,1962, trad.it. MOUSKHELY M. (a cura di), *L'URSS. Diritto, economia, sociologia, politica, cultura,* vol. II°, Il Saggiatore, Milano, 1965, p.788.

[27] Art. 126, Costituzione dell'URSS del 5 dicembre 1936, in *L'URSS*, cit., p.894.

[28] Sulla concentrazione di potere nel partito e negli organi dello Stato, si veda CARR E.H.*, A History of Soviet Russia. The Bolshevik Revolution 1917-1923*, London, 1950 (trad.it., *La rivoluzione bolscevica 1917-1923*, Einaudi, Torino, 1964), p. 181 ss.

[29] La politica delle nazionalità, fondata sul principio di autodecisione, era stata definita fin dal 1917 nella Dichiarazione dei Diritti dei Popoli di Russia. Prima del

Dopo il 1945 il modello politico e costituzionale sovietico si impose nei Paesi satelliti dell'URSS; tutte le costituzioni di questi Stati, all'epoca, affermavano la più vasta e completa libertà dei cittadini-lavoratori ma, in realtà, le garanzie poste a tutela dei diritti di libertà erano molto deboli. Quanto alle garanzie offerte alle minoranze nazionali – in particolare a quelle rimaste dopo le estromissioni forzate dei tedeschi dalla Polonia, dalla Cecoslovacchia o dai territori annessi all'URSS, e dei quattrocentomila italiani da Istria e Dalmazia – i regimi comunisti, in nome della fraternità internazionale dei lavoratori, celavano sotto una spessa coltre di retorica le storiche tensioni tra governo centrale e minoranze nazionali, che avevano segnato la prima metà del XX secolo. Anche quando era riconosciuto il diritto ad usare la propria lingua, non cessavano di fatto la diffidenza e le discriminazioni. Soltanto la struttura federale della Jugoslavia di Tito sembrava sfidare il destino "balcanico" di quel Paese, tentando di fondere popoli diversi per lingua, cultura e religione, in un'unica comunità di cittadini[30]; ma i limiti di questo tentativo risiedevano nella natura autoritaria del regime politico, che concedeva pieno riconoscimento e autonomia alle diverse nazionalità, ma sottometteva gli individui al controllo e al potere delle oligarchie locali della Lega dei Comunisti Jugoslavi, LCJ.

Dopo il crollo dell'impero sovietico nel 1989, anche nei paesi dell'Europa orientale vi è una transizione verso la democrazia che si sviluppa, talvolta, in maniera drammatica come in Romania, con il

---

1920 il governo sovietico aveva riconosciuto l'indipendenza di Polonia, Finlandia, Estonia, Lettonia e Lituania. Nei territori di frontiera sud orientali dell'ex impero zarista, invece, la "questione nazionale" assumeva i caratteri di "questione coloniale": cfr., sul punto CARR E.H., cit., p.279 ss. La presenza di innumerevoli popoli che, specie nell'Asia centrale, nel Caucaso e nell'estremo oriente russo, erano estranei alla lingua e alla cultura russe, indusse i dirigenti dell'URSS a prestare, fin dall'inizio, grande attenzione ai problemi della linguistica e ad accogliere come inevitabile una forma di stato federale, molto lontana però dal modello democratico occidentale. Cfr., sul punto, MOUSKHELY M., *Le contraddizioni del federalismo sovietico*, e TRIOMPHE R., *Gli studi di linguistica nell'URSS e i tentativi per l'elaborazione di una teoria marxista del linguaggio*, in *L'URSS*, cit. vol.I. In generale sul federalismo sovietico, considerato "una forma senza sostanza", si veda ELAZAR J.D., *Exploring Federalism*, University of Alabama Press, 1987, trad.it., *Idee e forme del federalismo*, Comunità, Milano, 1995, p.12, e PIZZORUSSO A., *Maggioranze e minoranze*, Einaudi, Torino, 1993, p. 169, che parla di "sistemi pseudo-federali operanti nei paesi governati dai partiti comunisti".

[30] Cfr. PIRIEVEC J., *Serbi, Croati, Sloveni. Storia di tre nazioni*, Il Mulino, Bologna, 1995, p.4 ss.

processo di stampo staliniano e l'esecuzione immediata di Ceausescu. In ogni caso, con diverse modalità[31], sono adottate nuove costituzioni ispirate ai modelli liberali e democratici dell'Europa occidentale[32], caratterizzate dalla affermazione di principi – per esempio quello di separazione dei poteri o dello Stato di diritto - che negli ordinamenti costituzionali delle democrazie consolidate non sono espressi in maniera altrettanto esplicita, benché ormai pacificamente acquisiti nella coscienza civile.

Si può, pertanto, leggere nella Costituzione rumena del 1991, art.1, co., che la Romania "è uno Stato di diritto, democratico e sociale, nel quale i diritti e le libertà dei cittadini, il libero sviluppo della personalità umana, la giustizia e il pluralismo politico, rappresentano dei valori supremi che saranno garantiti". Ancora, art.4 e art.16, è affermato il principio d'eguaglianza di tutti i cittadini davanti alla legge, senza discriminazione di razza, nazionalità, origine etnica. A rafforzare il principio d'eguaglianza lo Stato, art.6, "riconosce i diritti delle persone che appartengono alle minoranze nazionali".

La Costituzione della Repubblica di Croazia del 1990, art.3, proclama, piuttosto confusamente, che: "La libertà, l'eguaglianza dei diritti, l'eguaglianza delle nazionalità, la pace, la giustizia sociale, il rispetto per i diritti umani, l'inviolabilità della proprietà privata, la conservazione della natura e dell'ambiente, lo stato di diritto, e un democratico sistema pluripartitico, sono i più alti valori dell'ordinamento costituzionale della Repubblica di Croazia".

Nella Costituzione bulgara, anch'essa adottata nel 1991, alcuni principi propri del patrimonio costituzionale occidentale sono affermati in una maniera ancora più netta: per esempio la supremazia della Costituzione su tutte le altre leggi, art.5; il principio di divisione dei poteri, art.6, e, naturalmente, la lunga lista dei diritti fondamentali di libertà.

---

[31] Cfr. BARTOLE S., *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale. Da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, Il Mulino, Bologna, 1993, e MEZZETTI L., *Le democrazie incerte. Transizioni costituzionali e consolidamento della democrazia in Europa orientale, Africa, America Latina, Asia*, Giappichelli, Torino, 2006, p. 60 ss..

[32] RINELLA A., *Brevi considerazioni su* Rule of Law *e corti costituzionali nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000, p. 349, ritiene che "l'imitazione per ibridazione di modelli" sia stata la tecnica più diffusa di trasposizione di istituti costituzionali di provenienza occidentale.

Si può notare che il principio democratico, quello pluralista, quello di separazione dei poteri, le garanzie offerte a tutela dei diritti dell'uomo e delle libertà da parte di giudici indipendenti e da una Corte costituzionale che giudica sulla conformità delle leggi alla Costituzione, secondo il modello kelseniano, sono affermati con un'enfasi e una precisione che non si riscontra nella stessa misura nelle carte costituzionali delle democrazie occidentali.

Questa trasformazione culturale è evidente soprattutto dove la transizione da un regime di modello sovietico ad un regime democratico e pluralista è stata rapidamente avviata dalla vecchia nomenclatura del partito unico. Le nuove carte costituzionali servono, anche, a fornire la prova del cambiamento, perché l'adesione ai principi del costituzionalismo democratico è condizione necessaria per entrare a fare parte dell'Unione europea e, ancora più rapidamente, della NATO. Gli Stati più deboli dal punto di vista economico e sociale devono evitare sia il pericolo di una nuova espansione della potenza militare russa, ridimensionata ma pur sempre temibile, sia il pericolo di una lotta armata per il potere.

Al contrario in Polonia, dove la fine del regime a partito unico è seguita ad una lunga stagione di lotte politiche e sindacali ed ha permesso la nascita di una nuova classe dirigente politica, la transizione costituzionale non è stata così rapida ma si è svolta seguendo un percorso più ponderato e le procedure di revisione previste dalla costituzione[33].

Sezione seconda: I DIRITTI DELLE MINORANZE NELLE NUOVE COSTITUZIONI DI CROAZIA, SERBIA, ROMANIA E BULGARIA

E' da chiedersi, a questo punto, se la condizione delle minoranze nazionali nei Balcani – e in generale in tutti gli Stati dell'Europa orientale – sia profondamente cambiata, dopo i mutamenti politici e costituzionali del decennio 1990-2000, trovando nelle nuove costituzioni garanzie analoghe a quelle previste negli ordinamenti costituzionali di altri Stati di consolidata forma democratica che, sia pure con strumenti giuridici diversi e con esiti talvolta contraddittori[34],

[33] Cfr. BARTOLE S., cit., p. 20.

[34] Si pensi, ad esempio, alla situazione italiana che vede il sistema di bilinguismo della Valle d'Aosta affiancarsi a quello separatista dell'Alto Adige, oppure al modello federale belga, che attua una complessa forma di autonomie territoriali su base linguistica ma non risolve i contrasti fra la comunità fiamminga e quella vallona: cfr.

sono riusciti ad evitare aspri contrasti tra maggioranza e minoranze linguistiche. L'indagine è limitata a quattro Stati, Bulgaria, Romania, Serbia e Croazia, ed è focalizzata su un solo aspetto dei nuovi ordinamenti costituzionali: il riconoscimento e la tutela delle minoranze nazionali. Le ragioni di questa scelta, che per certi versi può apparire arbitraria, risiedono nel fatto che le vicende storiche di questi Stati sono connotate dalla esistenza, tanto nel passato quanto nel momento presente, di consistenti movimenti nazionalistici e dalla presenza sul loro territorio di altrettanto consistenti minoranze nazionali. Inoltre, mentre Romania e Bulgaria hanno sempre mantenuto, a partire dal XIX secolo, la configurazione di Stato sovrano e indipendente, la Serbia, dapprima indipendente, è stata successivamente parte del Regno di Jugoslavia e poi della RSFJ: solo di recente la Serbia, dopo la secessione del Montenegro, è ritornata alla condizione iniziale. Quanto alla Croazia, il rinnovamento politico e costituzionale coincide con la nascita, per secessione, di un nuovo Stato nazionale, sovrano ed indipendente, in cui il mito fondativo e identitario della nazione croata è esaltato dal partito politico che assume il potere tra il 1990 e il 2000. Senza ripercorrere le vicende dei conflitti che attraversano tutto il territorio della ex RSFJ nell'ultimo decennio del XX secolo, si può osservare che anche la Serbia è segnata dalla presenza di un opposto e aggressivo nazionalismo. Al termine di questo periodo, che ha lasciato pesanti conseguenze e ferite aperte, la Croazia, al pari della Serbia, deve affrontare nuovamente il problema delle minoranze nazionali.

E' dalla Croazia che sembra, dunque, opportuno iniziare l'esame della condizione delle minoranze nazionali nelle costituzioni di questi quattro Stati balcanici.

5. Il Preambolo della costituzione croata[35], approvata nel 1990 e sottoposta a revisione nel 2001, presenta una esaltazione della nazione croata, corredata da una puntigliosa rievocazione storica che mira a confermare la sua millenaria esistenza. Prescindendo dalla opportunità di porre un preambolo di tal genere come parte integrante di un testo normativo, ci si deve chiedere se esso rispecchi ancora una concezione

---

PALICI DI SUNI PRATT E., *Intorno alle minoranze*, Giappichelli, Torino, 2002, e DELPÉRÉE F., *La Belgique fédérale*, 1994, trad.it. *L'ordinamento federale belga*, Giappichelli, Torino, 1996.

[35] Il testo della Costituzione è reperibile, nella traduzione in lingua inglese, nel sito ufficiale del Parlamento croato, http://www.sabor.hr/.

nazionalistica dello Stato, come quella dominante in Croazia dal 1990 al 2000, che può tollerare le minoranze, ma non può integrarle in una cittadinanza comune.

Il richiamo alla storia, ai simboli e ai miti è infatti un elemento indispensabile per costruire, spesso artificiosamente, la nazione[36]; la nazione d'altra parte, come si è detto precedentemente, è considerata nel XIX° e nel XX° secolo la struttura sociale su cui poggia lo Stato. Ma come si concilia tale enfatizzazione della "nazione croata" con la presenza sullo stesso territorio di altre minoranze "nazionali"? Il riconoscimento e la tutela dei loro diritti è sufficiente a superare il dubbio che siano considerate, appunto, minoranze separate e non, invece, formazioni sociali di cittadini con una propria specifica identità culturale?

Nel Preambolo si può leggere che "[…] la Repubblica di Croazia è costituita come stato nazionale della nazione croata e come stato dei membri delle minoranze nazionali autoctone: serbi, cechi, slovacchi, italiani, ungheresi, ebrei, tedeschi, austriaci, ucraini e ruteni e altri che sono cittadini e ai quali è garantita l'eguaglianza con i cittadini di nazionalità croata e la realizzazione dei diritti nazionali[…]" ; insomma, la nazione croata da una parte e dall'altra le minoranze nazionali.

Si intuisce, inoltre, che dietro l'anonima dizione di "altri", non si collocano soltanto pochi individui che non appartengono ad una delle nazionalità indicate, ma la ben più consistente popolazione rom o zingara, da sempre oggetto di pesanti discriminazioni. Si può anche osservare che gli ebrei non sono considerati come appartenenti ad una confessione religiosa - eguale alle altre di fronte alla legge, in un

[36] SMITH A.D., cit., p. 430, osserva che "le nazioni devono ricostruire le mitologie e i simbolismi etnici e, in certe circostanze le etnie possono persino essere inventate". In Italia, com'è noto si è inventata in anni recenti una "nazione padana", rifacendosi a mitologie piuttosto improbabili e lontane dalla documentazione storica. CASSIRER E., *The Myth of the State*, 1946, trad.it. *Il mito dello Stato*, Longanesi, Milano, 1971, p. 468 ss., sottolinea l'importanza del mito per le moderne organizzazioni politiche, al pari delle società primitive. Sull'importanza della memoria storica e sulla sua manipolazione nella costruzione degli stati nazionali si vedano HOBSBAWM E.J., RANGER T. (eds), *The Invention of Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge, 1983, e TODOROVA M. (ed.), *Balkan Identities. Nation and Memory*, Hurst & Company, London, 2004.

ordinamento che professa la neutralità religiosa, art. 41 – ma come appartenenti ad una minoranza nazionale[37].

La distinzione, per certi versi pericolosa, tra la nazione croata e gli "altri" è superata, in generale, dall'affermazione, art.14 del tradizionale principio di eguaglianza formale di tutti i cittadini davanti alla legge senza distinzione di razza, lingua religione e "origini nazionali o sociali". Subito dopo, art.15, il principio è sviluppato anche nella più attuale accezione di diritto alla diversità[38], precisando che godono di eguali diritti i membri di tutte le minoranze nazionali, alle quali è garantita, art.15(2), una specifica tutela disciplinata con legge costituzionale. Inoltre, art.15(3) agli appartenenti alle minoranze nazionali è attribuito il diritto di eleggere loro rappresentanti in Parlamento; infine è garantita loro, art.15(4), "[…]la libertà di esprimere la loro identità nazionale, la libertà di usare la loro lingua e alfabeto, e l'autonomia culturale".

La "Legge costituzionale sui diritti delle minoranze nazionali", approvata dal Parlamento croato il 13 dicembre 2002[39], risente del mutato clima politico che - in seguito alla vittoria dei partiti di opposizione alle elezioni parlamentari del gennaio 2000 – ha consentito di superare l'ossessione della sovranità nazionale croata professata dal presidente Tudjman[40].

Tuttavia non si può ignorare che proprio la famigerata politica di "pulizia etnica" ha costretto gran parte dei membri della più importante minoranza della Croazia, quella serba, ad abbandonare il territorio e che sentimenti e risentimenti nazionalistici, abilmente sollecitati dalla propaganda di regime nel decennio 1990-2000, sono

---

[37] La percezione degli ebrei come "nazione", piuttosto che come appartenenti ad una confessione religiosa, era particolarmente sentita nella Russia zarista, dove la condizione di separazione linguistica e culturale coincideva con l'obbligo di risiedere in determinate zone. Questa idea si perpetuò nell'URSS, la cui Costituzione del 1936 prevedeva, art.22, l'esistenza di una "Repubblica autonoma degli Ebrei", nell'ambito della Repubblica Federativa di Russia.

[38] PALICI DI SUNI PRATT E., *Minoranze*, voce in Dig.Disc.Pubbl., UTET, 1994 , p. 547 sostiene, invece, con riferimento all'art.6 della Costituzione italiana, che la tutela delle minoranze linguistiche costituisce una deroga al principio di eguaglianza e non una sua specificazione sotto forma di eguaglianza in senso sostanziale.

[39] La nuova Legge costituzionale - v. http://www.sabor.hr/ - abroga, art. 44, la precedente "Legge costituzionale sui diritti e le libertà delle comunità etniche e nazionali o minoranze nella Repubblica di Croazia", approvata e promulgata nel 1991.

[40] Cfr. MARKO J., KREGAR J., "Il sistema politico croato. Alcuni problemi di consolidamento della democrazia", in *Transizione e consolidamento democratico nell'Europa Centro- Orientale*, cit., p.145 ss.

ancora molto diffusi presso l'opinione pubblica. Ciò rende problematica l'applicazione di alcune disposizioni della Legge costituzionale, in particolare quelle di partecipazione alla vita politica a livello nazionale e locale; gli appartenenti a minoranze etniche fuggiti durante il conflitto hanno difficoltà a ritornare e a reintegrasi in un tessuto sociale ormai profondamente modificato.

Nonostante la situazione di oggettiva difficoltà che, per ora, ne ostacola l'applicazione, la legge costituzionale appare ben strutturata, conforme alle disposizioni costituzionali e ai principi delle convenzioni internazionali sui diritti umani e sulla protezione delle minoranze, sottoscritti dalla Repubblica di Croazia e richiamati nell'art.1[41]. E' accolto, per esempio, art.2(3), il principio che la diversità etnica e multiculturale, coniugata allo spirito di comprensione e tolleranza, " […]contribuisce a promuovere lo sviluppo della Repubblica Croata". Di conseguenza, una minoranza nazionale - definita, art.5, "[…] un gruppo di cittadini croati i cui membri tradizionalmente abitano il territorio della Repubblica di Croazia, hanno caratteristiche etniche, linguistiche, culturali e/o religiose differenti dagli altri cittadini e sono guidati dalla volontà di preservare tali caratteristiche" – non dovrebbe essere considerata una potenziale minaccia per l'unità nazionale, bensì un'occasione di arricchimento per l'intera comunità. L'art.7 riporta un preciso elenco degli "speciali diritti e libertà" di cui godono, sia individualmente sia collettivamente, i membri delle minoranze; i diritti e le libertà sono precisati, dettagliatamente, negli articoli successivi. Tra questi, art.9, spicca il diritto ad usare il proprio cognome e nome nella lingua ufficialmente riconosciuta. E' una disposizione significativa perché è pratica comune a molti regimi nazionalisti modificare i cognomi e ottenere, per via anagrafica, una artificiosa omogeneità etnica: ad esempio l'italianizzazione forzata di nomi, cognomi e toponimi, fu la politica adottata dal regime fascista nelle province dell'ex impero austro-ungarico annesse dopo la prima guerra mondiale.

[41] In particolare è da segnalare l'adesione della Croazia alla *Carta europea delle lingue regionali o minoritarie*, e alla *Convenzione-quadro per la protezione delle minoranze nazionali*, in http://conventions.coe.int/Treaty. La Commissione europea per la democrazia attraverso il diritto (Commissione di Venezia), organo del CdE, ha svolto un'importante opera di consulenza nei confronti della Croazia nel corso della redazione della nuova Legge costituzionale sui diritti delle mionoranze nazionali: http://www.venice.coe.int/docs/2001.

Grande rilievo è dato, naturalmente, all'uso della propria lingua e dell'alfabeto corrispondente, latino o cirillico, art.10, nell'ambito di istituzioni scolastiche ed educative, art.11, nell'esercizio di funzioni ufficiali e nella stesura dei relativi documenti, art.12. La lingua è, infatti, considerata da tutti i movimenti nazionali, assieme alla confessione religiosa, l'elemento fondamentale che non solo unifica un popolo, dandogli identità, ma anche lo differenzia dagli altri; è stato osservato, a questo proposito, che le differenze, di per sé irrilevanti, tra il serbo e il croato, a parte l'utilizzazione dei diversi caratteri latini e cirillici, sono state volutamente e artificiosamente ampliate per iniziativa del potere politico dopo il 1990[42]. Oltre all'uso della lingua è assicurato il diritto di celebrare, nell'area di riferimento, personaggi ed eventi significativi per la storia della minoranza nazionale, art.13, utilizzandone liberamente le insegne, gli inni e i simboli, art.14: un diritto estremamente importante la cui effettiva realizzazione richiede però una buona dose di reciproca tolleranza in una società i cui inni, simboli e insegne sono stati usati spesso come mezzo di provocazione o sono stati la causa scatenante di sanguinosi conflitti .

Alle minoranze nazionali sono riservati, art.19, non meno di cinque e non più di otto seggi nel Parlamento croato (Sabor), da attribuire agli eletti in speciali circoscrizioni; i seggi sono ripartiti proporzionalmente rispetto alla consistenza di ciascuna minoranza sul totale della popolazione. Come si è detto la disposizione non può essere, oggi, correttamente attuata nei confronti della più importante minoranza, quella serba, i cui membri sono in gran parte fuggiti durante la guerra[43].

Allo stesso modo, in alcune zone precedentemente abitate da serbi, non è possibile procedere in maniera proporzionalmente corretta alla elezione dei rappresentanti delle minoranze nazionali nei consigli degli enti locali, come prevede la Legge costituzionale, art.22, in

---

[42] Cfr, sul punto, MLADENOVIC A., "La lingua serba e le minoranze linguistiche della RFJ", in *La transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro*, cit., p.155 ss.; LUTARD C., *Géopolitique de la Serbie-Monténégro*, Paris, 1998, trad.it. *Serbia*, Il Mulino, Bologna, 1999, p.59 ricorda che : "Il serbocroato è una creazione politica che risale all'epoca in cui fu elaborato il progetto di unione degli slavi del sud", ed è parlato in gran parte della ex Jugoslavia.

[43] Attualmente nel Parlamento croato sono presenti tre rappresentanti della minoranza etnica serba, eletti nelle file del Partito indipendente democratico serbo: cfr. *Internet Editorial Staff of the Croatian Parliament*, 17 ottobre 2006, http://www.sabor.hr/.

attuazione delle disposizioni della Costituzione che dedica all'organizzazione e all'amministrazione autonoma degli enti locali il VI capitolo (artt.132-137). L'autonomia organizzativa e amministrativa di municipalità, città e contee, è il terreno su cui, concretamente si misura il rispetto e l'attuazione delle disposizioni costituzionali a favore delle minoranze, ma è anche il contesto in cui possono rinnovarsi i conflitti o, al contrario, essere trovata una nuova intesa tra le diverse etnie maggioritaria e minoritarie.

Oltre ai rappresentanti eletti in seno agli enti locali territoriali, ciascuna minoranza nazionale ha il diritto di costituire un proprio Consiglio, art.24, che assicura sul piano locale la partecipazione della minoranza alla vita politica e amministrativa, fornendo pareri e formulando proposte. A livello statale, invece, l'organismo preposto alla realizzazione dei diritti delle etnie e a tenere i contatti con le autorità di governo è il Comitato per le Minoranze Nazionali.

Il Comitato, i Consigli e i rappresentanti delle minoranze nazionali, hanno il diritto, art.38(3), di propria iniziativa o su richiesta di un appartenente ad una minoranza, di presentare ricorso alla Corte costituzionale, qualora ritengano che i diritti e le libertà dei membri di una etnia siano stati violati.

Nel complesso si può dire che la Legge costituzionale non solo offre alle minoranze un elevato grado di tutela, ma è il mezzo attraverso il quale si cerca di porre le premesse per una futura riconciliazione e pacifica convivenza tra i cittadini di nazionalità croata e tutti gli altri. Permane, tuttavia, la difficoltà di superare la distinzione, presente nel preambolo della Costituzione, tra la nazione croata e le minoranze etniche che, in parte, potrebbe orientare e giustificare comportamenti contraddittori da parte degli organi dello Stato e degli enti territoriali.

6. Il 28 settembre 2006 l'Assemblea Nazionale della Repubblica di Serbia, dopo lo scioglimento dell'unione con il Montenegro, ha adottato una nuova Costituzione[44], successivamente approvata a larga maggioranza con referendum popolare svoltosi il 28 e 29 ottobre 2006.

Si conclude così una lunga vicenda storica che ha visto il Regno di Serbia dare vita al Regno dei Serbi dei Croati e degli Sloveni, poi

[44] Reperibile, in lingua inglese, nel sito ufficiale del Parlamento serbo, http://www.parlament.sr.gov.yu/content/eng/.

denominato Regno di Jugoslavia. Dopo la seconda guerra mondiale la Serbia è una delle sei repubbliche autonome della RSFJ; la secessione di Slovenia, Croazia, Bosnia-Erzegovina, Macedonia, porta alla Costituzione della RFJ del 1992-2002, di cui sono membri la Serbia e il Montenegro. Il 4 febbraio 2003 il Parlamento della RFJ approva la Carta costituzionale dello Stato di Serbia e Montenegro, che prevede, art.60, il diritto per ciascuno degli stati membri di avviare, dopo tre anni, la procedura di uscita dall'unione; la procedura, iniziata dal Montenegro, si è conclusa con un referendum nel maggio 2006 che ha sancito l'uscita definitiva del Montenegro.

In poco meno di novant'anni, a cavallo di due secoli e di due millenni, la Serbia è ritornata alla originaria condizione di Stato indipendente, che tuttavia non vuole e non può liberarsi di un passato lontano e recente che ne condiziona il futuro.

La Costituzione si apre, infatti, con questa premessa: " Considerando la tradizione statale del popolo serbo e l'eguaglianza di tutti i cittadini e delle comunità etniche in Serbia, considerando anche che la Provincia di Kosovo e Metohija è parte integrale del territorio della Serbia, che essa [provincia] ha lo *status* di sostanziale autonomia entro il territorio sovrano della Serbia e che da tale *status* della Provincia di Kosovo e Metohija conseguono gli obblighi di tutti gli organi dello Stato di proteggere, in tutte le relazioni interne ed esterne, gli interessi dello stato in Kosovo e Metohija […]. L'art.114 riporta la formula del giuramento che il Presidente della Repubblica di Serbia deve pronunciare di fronte all'Assemblea Nazionale, in occasione del suo insediamento: " Giuro solennemente che consacrerò tutti i miei sforzi per preservare la sovranità e l'integrità del territorio della Repubblica di Serbia, compreso il Kosovo e Metohija come sua parte integrante […]".

L'attuale situazione del Kosovo - soggetto ad una amministrazione dell'ONU[45], separato di fatto dalla Serbia, avviato,

[45] La missione amministrativa delle NU in Kosovo, UNMIK, è stata istituita il 10 giugno 1999 in base alla risoluzione n.1244 del CdS, che ha anche autorizzato la presenza di una forza di sicurezza posta sotto l'autorità della NATO, denominata KFOR. Per il dossier Kosovo, pubblicato a cura del Servizio Pace e Sicurezza del Dipartimento dell'informazione delle NU, v. http://www.un.org . Il 17 febbraio 2008 il Parlamento del Kosovo ha dichiarato unilateralmente l'indipendenza, immediatamente contestata dal governo serbo. Albania, USA, Francia, Gran Bretagna, Germania e Italia, e numerosi altri Paesi hanno riconosciuto l'indipendenza del Kosovo, mentre l'ONU non si è pronunciata e altri Stati dell'UE si sono dichiarati contrari.

nelle intenzioni della dirigenza politica locale, ad una completa indipendenza, - e il principio di indivisibilità del Kosovo dalla Serbia, espresso nella Costituzione, pongono una pesante ipoteca sul futuro dell'intera regione balcanica.

Il referendum del 28-29 ottobre 2006 ha infatti sanzionato un impegno solenne assunto dalla Serbia in termini tali da avviare una nuova, pericolosa, spirale di rivendicazioni nazionalistiche, innescate dalla conquista di questo territorio nel 1913[46]. In effetti il Kosovo, regione a maggioranza albanese, sembra essere legato in modo passionale alla storia e alla cultura del popolo serbo, piuttosto che alla struttura socioeconomica dell'intera Repubblica.

La nozione di popolo serbo, che riveste un'importanza primaria nella questione del Kosovo, presente nella premessa, è ribadita dall'art.1 della nuova Costituzione: "La Repubblica di Serbia è lo Stato del popolo serbo e di tutti i cittadini che vivono in esso, fondato sullo stato di diritto, sulla giustizia sociale, sui principi della democrazia civile, sui diritti umani e delle minoranze, sulle libertà e sulla fedeltà ai principi e ai valori europei ".

Questa formulazione è molto lontana da quella presente nell'art.1 della Costituzione serba del 1990, che recitava: "La Repubblica di Serbia è uno Stato democratico di tutti i cittadini che vivono in esso, basato sulle libertà e sui diritti dell'uomo e del cittadino, sullo stato di diritto e sulla giustizia sociale". Quella del 1990 si richiamava ad una appartenenza civile piuttosto che etnica; questa del 2006, invece, crea una netta distinzione tra il popolo serbo e tutti gli altri cittadini, di carattere schiettamente nazionalistico.

In un certo senso l'ordinamento costituzionale della nuova Serbia, al pari di quello della Croazia, presenta aspetti contraddittori derivanti dal passato più recente, che ha visto l'etnia maggioritaria contrapporsi alle spinte separatiste di minoranze "ribelli", indirizzandosi quindi alla formazione di uno Stato a carattere etnico. D'altra parte la nuova Costituzione, adeguandosi ai trattati internazionali di tutela dei diritti umani e delle minoranze sottoscritti dalla Serbia, art. 18(2), coniuga i principi comuni alla tradizione costituzionale delle democrazie europee alla complessa struttura multiculturale della società, e

[46] Cfr. PIRIEVEC J., cit., pp. 41, 56 e 64. Estremamente critico nei confronti delle istanze separatiste degli albanesi del Kososvo è NIKOLIC P., *I sistemi costituzionali dei nuovi Stati dell'ex-Jugoslavia*, Giappichelli, Torino, 2002, p.45.

garantisce alle minoranze etniche la tutela dei loro diritti, art.14, "[…] al fine di godere di piena eguaglianza e di preservare la loro identità".

L'art.47 prevede che l'appartenenza nazionale possa essere espressa liberamente e che nessuno sia obbligato a dichiararla; l'art.48 promuove la comprensione e il rispetto per la diversità che derivi da una specifica identità etnica, culturale, o religiosa; l'art.49 sancisce la proibizione e la punizione per ogni tipo di incitamento all'odio razziale, etnico o religioso. Queste disposizioni sono evidentemente il frutto della consapevolezza, maturata negli anni del conflitto, che l'esasperazione del sentimento nazionale può condurre ai peggiori eccessi.

La Costituzione garantisce agli appartenenti alle minoranze nazionali, art.75(1), speciali diritti, oltre a quelli di cui godono tutti i cittadini, da esercitarsi sia individualmente sia collettivamente. Essi, art.75(2), prendono parte al processo decisionale sui problemi riguardanti "[…] la loro cultura, educazione, informazione, e l'uso ufficiale della loro lingua e alfabeto, in conformità alla legge"; possono, art.75(3), "[…] eleggere i loro consigli per esercitare il diritto all'autogoverno nel campo della cultura, dell'educazione, dell'informazione e dell'uso ufficiale della loro lingua e alfabeto, in conformità alla legge". Sono disposizioni significative che dovranno essere realizzate pienamente e in maniera dettagliata mediante gli strumenti giuridici previsti da leggi ordinarie.

L'art.76(1) riprende il principio di eguaglianza in senso formale davanti alla legge, enunciato in generale dall'art.21, vieta ogni discriminazione fondata sull'appartenenza ad una minoranza nazionale, comma 2°, e dispone, comma 3°, che specifiche discipline e provvedimenti in campo economico, sociale e politico, introdotte al fine di raggiungere "[…] la piena eguaglianza tra i membri di una minoranza e i cittadini che appartengono alla maggioranza, non saranno considerate una discriminazione se sono dirette ad eliminare condizioni di vita estremamente sfavorevoli per loro". E' interessante, prima di tutto, osservare che la disposizione sviluppa il principio di eguaglianza in senso sostanziale, preoccupandosi, però, di limitare il campo delle azioni positive a favore dei membri delle minoranze, soltanto a quelle necessarie per superare condizioni "estremamente sfavorevoli". Il problema è indubbiamente molto delicato perché in Serbia le condizioni di vita sono, in generale, al di sotto dei parametri dei Paesi europei più sviluppati; provvedimenti a favore dei membri di una minoranza, potrebbero suscitare reazioni negative da parte degli

appartenenti alla maggioranza o ad altre etnie escluse, sollevando questioni di costituzionalità. In secondo luogo è nuovamente sottolineata la distinzione tra maggioranza serba e minoranze etniche, riconoscendo, implicitamente le condizioni svantaggiate in cui i membri di alcune si trovano a vivere.

L'assoluta proibizione di assimilazione forzata di membri delle minoranze nazionali, art.78(1), è, evidentemente, rivolta ad organi, statali e locali, dotati di autorità o ad organizzazioni politiche in grado di influenzarne le scelte[47]. È solo a questi soggetti, infatti, che può essere rivolta l'assoluta proibizione, art.78(3), di avviare provvedimenti "[…] che potrebbero causare mutamenti nella struttura etnica della popolazione in zone dove i membri di minoranze nazionali vivono tradizionalmente e in grande numero".

L'attività di trasferimento e di assimilazione forzata, attuata in Bosnia, Serbia e Croazia, durante il conflitto mirava appunto a "ripulire" alcuni territori per renderli etnicamente "puri". Le conseguenze di tali azioni, svolte spesso con metodi terroristici, ha prodotto una massa di persone sradicate dalla terra in cui viveva, priva di casa, accolta spesso malvolentieri dai "fratelli" della madre patria. Il problema dei profughi e del loro rientro nelle terra di origine è uno dei più gravi e dei più difficili da risolvere, all'origine di un contenzioso che i governi di Belgrado e Zagabria cercano faticosamente di risolvere. Paradossalmente il metodo della pulizia etnica non solo si è dimostrato inefficace – perché spesso ha radicalizzato appartenenze etniche prima debolmente, o per nulla, percepite - ma ha costretto le due principali etnie in lotta fra loro nel periodo 1991-1996, i serbi e i croati, a ripristinare faticosamente una situazione di equilibrio e di secolare convivenza che il fanatismo nazionalista, dall'una e dall'altra parte, ha inutilmente compromesso.

Il diritto a conservare, sviluppare ed esprimere la specificità culturale, etnica e religiosa, è assicurato ai membri delle minoranze nazionali dalle disposizioni dell'art.79 che ne elenca i diversi aspetti:il diritto ad usare la propria lingua e scrittura, anche nei confronti di organi dello Stato, delle province autonome e degli enti autonomi locali, il diritto all'educazione scolastica nella propria lingua, quello di usare il nome e il cognome originari e di avere una toponomastica

[47] Si pensi, per esempio, ai movimenti nazionalisti in cui sono confluiti esponenti delle bande paramilitari, incaricate di "liberare" alcune zone dalla presenza di etnie ostili o semplicemente diverse da quella maggioritaria.

scritta anche nella lingua propria dell'etnia maggioritaria in una certa area. Infine i membri delle minoranze hanno diritto ad una completa, aggiornata e obiettiva informazione nella propria lingua; hanno diritto ad esprimere, ricevere, spedire e scambiare informazioni ed idee; hanno diritto a creare propri mezzi di comunicazione di massa. Il diritto di espressione e comunicazione, è strettamente collegato a quello di associarsi e collaborare con i propri "compatrioti", art.80, anche con quelli che vivono al di fuori del territorio della Serbia, per dare vita ad iniziative di carattere culturale ed educativo. I contatti e i sostegni esterni, insomma, non fanno venire meno il legame con la terra in cui si vive e la necessaria lealtà nei confronti della Repubblica di Serbia che, in tal modo, può aspirare a diventare una comunità politica di cittadini, e non un insieme di nazionalità separate e intimamente ostili.

L'intenzione di coltivare e sviluppare lo spirito di tolleranza e di dialogo interculturale è manifestato dal successivo art. 81, che chiude la parte dedicata ai diritti degli appartenenti alle minoranze nazionali. L'impegno assunto dalla Serbia a prendere "[…] efficienti misure per sviluppare il mutuo rispetto, la comprensione e la cooperazione tra tutti i popoli che vivono sul suo territorio […]", non appare una concessione retorica alle clausole delle Convenzioni internazionali sui diritti umani e delle minoranze sottoscritte, ma un concreto programma che dovrà essere seguito per sottrarre la Serbia ad un destino di permanenti tensioni interne e di rinnovati conflitti esterni.

Tuttavia se si passa ad esaminare la parte della Costituzione dedicata alla organizzazione della province autonome e degli altri enti territoriali, ci si rende conto che la realizzazione sul piano locale dei principi costituzionali sarà lenta e difficile. Con particolare riguardo alle due province autonome di Vojvodina e di Kosovo e Metohija, in assenza, al momento, della legge prevista dall'art. 182,2° per attuare le disposizioni costituzionali, il livello di autonomia concesso non sembra di per sé sufficiente a soddisfare le esigenze espresse dalle popolazioni non serbe.

Le garanzie costituzionali si rivelano di ancora più difficile applicazione per la minoranza rom, che pur essendo numericamente rilevante, non è insediata stabilmente su un territorio ma si sposta o convive con altre etnie. Questa condizione di popolo disperso in tutta Europa**,** fa sì che i rom ovunque siano oggetto di discriminazioni e di violenze, non potendo contare sul sostegno esterno di una "madre patria".

7. La Costituzione rumena[48] dedica ai diritti delle minoranze nazionali poche e sobrie disposizioni disseminate nei diversi titoli, ne riconosce l'esistenza e garantisce una tutela dei loro diritti che sembra risultare effettiva e duratura.

Ciò non significa che il problema delle minoranze sia irrilevante; al contrario la storia della Romania, dal 1913 ad oggi, è segnata dal fatto che i mutamenti di confine seguiti alle guerre hanno, di volta in volta, incluso minoranze appartenenti a Stati limitrofi nel territorio nazionale o separato da esso regioni abitate in prevalenza da rumeni: è il caso della Bessarabia o Moldavia, ora Repubblica moldova, con una prevalenza linguistica rumena, e della Transilvania, dov'è presente una forte minoranza ungherese e una di lingua tedesca, meno consistente. Tali vicende sono all'origine di rivendicazioni reciproche che, almeno nel caso della minoranza ungherese, sembrano essere giunte ad una conclusione soddisfacente per ambo le parti.

La minoranza ungherese è, infatti, la più grande tra le minoranze nazionali presenti in Romania, costituita da circa un milione e mezzo di persone concentrate in alcuni distretti della Transilvania; si tratta di una minoranza che, in alcuni distretti della regione, prevale numericamente sulla popolazione di lingua rumena e forma, da secoli, la classe dirigente. I tentativi coltivati dal regime di Ceausescu di sradicare la lingua e la cultura ungherese dal territorio di insediamento storico sono proseguiti fino alla caduta del dittatore, suscitando tensioni con la vicina Repubblica di Ungheria che "si considera responsabile della sorte degli ungheresi che vivono al di fuori delle frontiere"[49]. Il passaggio da un sistema dittatoriale ad una democrazia pluralista, l'adozione di una Costituzione garante dei diritti umani e l'applicazione delle disposizioni costituzionali a tutela delle minoranze[50], hanno favorito gli accordi raggiunti recentemente con il governo ungherese, allontanando pericolose tentazioni irredentistiche.

---

[48] Adottata l'8 dicembre 1991, modificata e completata dalla Legge di revisione della Costituzione di Romania n.429/2003, approvata con referendum nazionale il 18-19/10/2003; il testo consolidato è pubblicato nella traduzione inglese e francese sul sito della Camera dei Deputati del Parlamento rumeno, http://www.cdep.ro/.

[49] Art.6(3), della Costituzione ungherese, reperibile in inglese nel sito del Parlamento, http://www.mkogy.hu/content.htm.

[50] Cfr. DOLDUR C., *Alcune considerazioni sull'esperienza costituzionale rumena nel periodo di transizione*, in GAMBINO S. (a cura di), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003, p.308.

A tutte le persone che appartengono a minoranze nazionali la Costituzione, art.6(1), riconosce il diritto a conservare, sviluppare ed esprimere la propria identità etnica, culturale, linguistica e religiosa; tale diritto è tutelato da misure di protezione prese dallo Stato, sulla base del generale principio di eguaglianza e non discriminazione, art.6(2), che vale per tutti i cittadini[51]; in base all'art.73(3), lett.r, una legge organica disciplina lo statuto delle minoranze nazionali[52]

Il diritto che maggiormente realizza la conservazione della identità etnica, è senz'altro quello ad insegnare e a usare la propria lingua nell'istruzione, art.32(3), l'uso della lingua di appartenenza, sia nella forma scritta che orale, è previsto, art.120(2), nelle relazioni con le autorità amministrative locali e dei servizi pubblici decentrati, in tutte le zone dove la minoranza nazionale "[…] ha un peso significativo". Infine, art.128(2), gli appartenenti a minoranze hanno il diritto ad esprimersi nella propria lingua di fronte ai tribunali.

Le disposizioni costituzionali sulle minoranze, sono molto concise ma descrivono gli importanti mutamenti culturali intervenuti in una società che ha conosciuto e ancora conosce la presenza di movimenti nazionalistici, fortemente ostili nei confronti delle minoranze (specialmente quella ungherese e quella rom). Né si può affermare che il riferimento alla "unità del popolo romeno", su cui si fonda lo Stato, art.4(1), abbia lo stesso carattere di distinzione tra la nazione maggioritaria e le altre, come si è potuto rilevare per le costituzioni serba e croata, ma debba piuttosto essere intesa come unità "civile". D'altra parte, a conferma di questa interpretazione, l'unità del popolo rumeno è correlata alla solidarietà tra i suoi cittadini, aggiungendo, comma 2, che " La Romania è la patria comune e indivisibile di tutti i suoi cittadini […]".

---

[51] BARTOLE S., cit., p.54, esprime il timore che la disposizione dell'art.6.2 possa essere interpretata come clausola limitativa, invece che attuativa, delle misure necessarie a mantenere l'identità culturale e linguistica degli appartenenti alle minoranze, considerate discriminatorie nei confronti degli altri cittadini.

[52] Un disegno di legge sullo statuto delle minoranze nazionali è stato sottoposto dalle autorità rumene al parere della Commissione di Venezia. La Commissione, nella Sessione plenaria del 21-22 ottobre 2005, ha rilasciato un'opinione sostanzialmente favorevole, accompagnata, però, da numerose indicazioni critiche, al fine di migliorare il disegno di legge: http://www.venice.coe.int/docs/2005/CDL-AD(2005)026-e.asp?. Nel 2006 il disegno di legge è stato respinto dal Senato rumeno, ma la politica delle relazioni interetniche rimane uno dei punti fondamentali del programma di governo.

La dimensione politica e inclusiva piuttosto che etnica e separatista del multiculturalismo che si ricava dalla Costituzione rumena, si traduce anche nella presenza dei rappresentanti delle minoranze in Parlamento. Dispone infatti la Costituzione, art.62, che: "Le organizzazioni di cittadini appartenenti alle minoranze nazionali che non ottengono un numero di voti sufficiente per la rappresentanza, hanno diritto ad un deputato ciascuna […]". In tal modo, attualmente, alla Camera dei deputati sono rappresentate diciannove minoranze nazionali o etniche[53]: quelle più forti e organizzate, come la ungherese o quella rom, sono organizzate in partiti che hanno un peso nella vita politica nazionale.

In conclusione si può osservare che la protezione costituzionale delle minoranze costituisce un vero proprio programma politico che vuole superare attraverso l'inclusione nella vita politica, a livello centrale e locale, le secolari tensioni interne e le contese territoriali con i Paesi limitrofi, disinnescando la componente nazionalistica che mira alla contrapposizione per accedere invece ad una politica di collaborazione in ambito europeo .

8. Esaminando la carta costituzionale bulgara dopo quelle di Croazia, Serbia e Romania si rimane colpiti dal fatto che non vi è una disposizione esplicitamente dedicata alle minoranze nazionali, ma solo riferimenti indiretti[54]. Premesso, art.3, che "Il bulgaro è la lingua ufficiale della Repubblica" e, art.36(1) "Lo studio e l'uso della lingua bulgara è un diritto e un dovere per ogni cittadino bulgaro", l'art.36(2) prevede che " I cittadini la cui lingua madre non sia quella bulgara hanno il diritto di studiare e di usare la propria lingua accanto all'uso obbligatorio della lingua bulgara", e che, comma 3, "Le situazioni nelle quali è usata solo la lingua ufficiale sono stabilite dalla legge". In Bulgaria, dunque, ci sono cittadini che parlano una lingua diversa da quella ufficiale, come si ricava, implicitamente, da queste disposizioni; si potrebbe supporre, però, che si tratti di minoranze

[53] Tra queste vi è anche la *RO.AS.IT, Associazione degli Italiani di Romania*. L'elenco dei gruppi parlamentari presenti alla Camera dei deputati del Parlamento rumeno è reperibile su http://www.cdep.ro/pls/parlam/ structura.fp .

[54] Promulgata il 13 luglio 1991, con successivi emendamenti pubblicati il 26 settembre 2003 e il 25 febbraio 2005. Il testo in lingua inglese è reperibile sul sito ufficiale del Parlamento della Repubblica di Bulgaria, http://www.parliament.bg/?page=const&Ing=en .

esigue, visto che nella Costituzione non ci sono altre norme dedicate a questo argomento.

In realtà in Bulgaria vi sono diverse minoranze e quella turca, formata da circa 750.000 persone, costituisce da tempo un problema di carattere politico e sociale[55] .

I turchi rimasti in Bulgaria, dopo la liberazione dal dominio ottomano e l'indipendenza sancita dal congresso di Berlino del 1878, erano dediti prevalentemente all'agricoltura, con uno scarso grado di istruzione: gli intellettuali, i ceti professionali e impiegatizi urbani erano, infatti, emigrati in Turchia, lasciando i contadini privi di una classe dirigente in grado di fronteggiare l'ostilità della popolazione bulgara e gli abusi dell'amministrazione. Soltanto i religiosi islamici erano rimasti vicini alla popolazione turca di Bulgaria, contribuendo però a mantenerla in una condizione di arretratezza culturale e di conservatorismo, contrapposta al progetto di laicità e modernizzazione della società sostenuto da Kemal Atatürk nella vicina madrepatria, dopo la fine della prima guerra mondiale e la definitiva dissoluzione dell'impero ottomano.

Tale condizione si è sostanzialmente mantenuta nel tempo: né la breve esperienza di un governo progressista tra il 1920 e il 1923, né quella dei governi comunisti dopo il 1945, mutarono la posizione di sottosviluppo e di isolamento in cui versava la minoranza turca. Anzi la contrapposizione dei due blocchi militari lungo la linea di confine tra la Turchia, membro della NATO, e la Bulgaria, membro del Patto di Varsavia, accentuò la diffidenza del regime nei confronti della minoranza turca, specialmente delle comunità situate in zone prossime al confine. Sottoposti, per questa ragione, a trasferimenti di massa in regioni lontane da quelle di insediamento, gli appartenenti alla minoranza turca subirono le decisioni del regime che dapprima ne riconobbe l'esistenza e concesse l'istituzione di scuole in lingua turca, ma successivamente attuò una politica di assimilazione forzata culminata nel tentativo, proseguito fino al 1989, di cambiare i nomi e cognomi di origine turca in nomi bulgari[56].

---

[55] Si vedano sull'argomento, CRAMPTON R.J., *A Concise History of Bulgaria*, Cambridge University Press, 1997, e RUMYANTSEV O., *Minoranze nella Bulgaria post-comunista*, relazione presentata al Congresso internazionale, *Integrazione, assimilazione, esclusione e reazione etnica*, Università Ca' Foscari, Venezia, 22-26 novembre 2006.

[56] Il cambiamento forzato dei nomi e la conseguente perdita dell'identità personale, coinvolse anche i pomachi e i rom di religione mussulmana, suscitando proteste

La Costituzione approvata nel 1991 prescrive, art.29(1) che "Nessuno può essere sottoposto […] ad assimilazione forzata" e che, art.54(1) "ciascuno ha il diritto […] di sviluppare la propria cultura, secondo l'identità etnica che si è attribuito, riconosciuta e garantita dalla legge"; assieme al principio di eguaglianza davanti alla legge, art.6, senza " […] privilegi o limitazioni dei diritti per ragioni di razza, nazionalità, identità etnica […]", queste disposizioni sono le uniche che, in qualche modo, possono essere invocate a tutela dei diritti degli appartenenti alle minoranze etniche.

Diritti che, peraltro, non sono in alcun modo precisati come, invece, avviene nelle costituzioni di Croazia, Serbia e Romania che, tra l'altro, prevedono espressamente la rappresentanza parlamentare delle minoranze nazionali. Al contrario in Bulgaria il Movimento per i Diritti e le Libertà, partito di raccolta di gran parte della comunità turca, non dichiara esplicitamente l'origine etnica per non esporsi al rischio di un giudizio di costituzionalità da parte della Corte costituzionale, come reclama il leader di un aggressivo movimento nazionalista[57]. Il giudizio di conformità alla Costituzione dei partiti politici e delle associazioni, previsto dall'art.149(5), è richiesto in riferimento all'art.44 della Costituzione bulgara, che vieta espressamente la attività di organizzazioni che "[…] incitino all'ostilità razziale, nazionale, etnica o religiosa […].

Questo episodio, marginale ma significativo, dimostra il radicato pregiudizio antiturco ancora presente in Bulgaria, che dovrà essere superato con una costante campagna di sensibilizzazione alla tolleranza e con azioni positive necessarie affinché le minoranze discriminate - quella turca, ma anche quella rom o zingara – superino la condizione di sottosviluppo in cui versano, integrandosi nella più ampia comunità politica.

D'altra parte questi sono gli impegni assunti nei confronti dell'Unione europea e sanciti dalla Convenzione–quadro per la protezione delle minoranze nazionali, sottoscritta dalla Bulgaria e ratificata nel 1999. In tale occasione si è avuto un impegnativo

---

violentissime, duramente represse dalla polizia: cfr. FERRARIO A., *I turchi di Bulgaria: passato e presente*, 1999, in http://www.ecn.org/balkan/0000bulgaria.html e CRAMPTON R.J., cit., p.209.

[57] Si tratta del movimento nazionalistico *Ataka*, il cui leader professa nei confronti della minoranza turca una violenta avversione che trova riscontro nella società: cfr. MARTINO F., *Un piccolo Le Pen per la Bulgaria*, in *Il Manifesto* del 22.10.2006.

dibattito parlamentare[58], perché la ratifica della Convenzione comportava il riconoscimento ufficiale dell'esistenza di minoranze nazionali all'interno del territorio bulgaro: la Convenzione è stata dunque approvata con la riserva che in base ad essa non può essere riconosciuto alcun diritto a perseguire un'attività che violi l'integrità territoriale e la sovranità dello Stato bulgaro[59]. Riemerge da questa dichiarazione il timore di una secessione delle regioni di confine, cui si contrappone la mai sopita pretesa dei movimenti nazionalistici bulgari sulla Macedonia .

9. La breve illustrazione delle disposizioni dedicate dagli ordinamenti costituzionali di quattro Stati dell'area balcanica alle minoranze nazionali consente di trarre alcune considerazioni.

Innanzitutto si può osservare che la sensibilità verso le minoranze linguistiche e nazionali è andata crescendo dopo la seconda guerra mondiale, trovando nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo, approvata dall'Assemblea generale dell'ONU nel 1948, nella Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, art.14, sottoscritta a Roma nel 1950 dagli Stati membri del Consiglio d'Europa, e nel Patto internazionale sui diritti civili e politici, adottato dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite il 16 dicembre 1966, la prima fonte di tutela nei confronti dei pubblici poteri. La protezione è andata nel tempo sempre più affinandosi, grazie a convenzioni internazionali espressamente dedicate a diverse categorie di diritti umani: la Carta europea delle lingue regionali o minoritarie del 1992[60] e la Convenzione–quadro per la protezione delle minoranze nazionali del 1995, entrambe adottate dal Consiglio d'Europa, hanno direttamente ispirato le disposizioni contenute ora nelle costituzioni di Serbia e di Croazia, senza metterne in discussione la sovranità[61].

---

[58] Cfr. FILIPOV G., *La Bulgaria riconosce le proprie minoranze*, 15.3.1999, http:// http://www.notizie-est.com/article.

[59] http://www.conventions.coe.int, file://A:/ListeDeclarations_asp.htm.

[60] La Carta europea delle lingue regionali e minoritarie non si occupa delle minoranze linguistiche, come è esplicitamente dichiarato nella relazione esplicativa; tuttavia la Carta è un importante punto di riferimento per quanto riguarda le misure atte a promuovere l'uso delle lingue regionali o minoritarie nella vita pubblica.

[61] Osserva BARTOLE S., "Una Convenzione quadro per la tutela delle minoranze nazionali", in AA.VV., *La tutela giuridica delle minoranze*, Cedam, Padova, 1998, p.28, che "[…] il meccanismo di controllo dell'osservanza dei disposti convenzionali è stato mantenuto ad un livello essenzialmente politico".

Nei Trattati di pace del 1919-1920, invece, il problema delle minoranze aveva un rilievo di carattere internazionale che esplicava i suoi effetti sugli ordinamenti interni: le minoranze nazionali erano riconosciute e tutelate in quanto esisteva un accordo tra gli Stati nazionali di nuova formazione e le Potenze vincitrici[62], desiderose di evitare che nuove "questioni nazionali", specialmente nell'Europa centro-orientale, mettessero in pericolo l'assetto territoriale raggiunto.

Alle minoranze nazionali non erano riconosciute, salvo rari casi[63], forme di autonomia locale, perché l'autonomia avrebbe potuto mettere in pericolo l'unità territoriale, aprendo la strada alla secessione: i diritti che discendevano dalla tutela internazionale erano rivolti agli individui che facevano parte delle minoranze[64]. Se il criterio dell'appartenenza ai nuovi Stati era quello etnico agli appartenenti a nazionalità diverse da quella maggioritaria doveva essere comunque riconosciuto il diritto alla cittadinanza, per evitare di essere considerati stranieri o apolidi. Da questo particolare tipo di tutela internazionale derivò una specificazione del principio di eguaglianza formale davanti alla legge - che ha poi trovato esplicita manifestazione in numerose costituzioni del secondo dopoguerra [come quella italiana, art.3(1)] – di tutti i cittadini senza distinzione, o discriminazione, a causa della lingua, dell'appartenenza etnica o religiosa[65]. Garantendo agli appartenenti ad etnie minoritarie la cittadinanza, l'eguaglianza davanti alla legge e il diritto ad usare la propria lingua anche in situazioni di rilievo pubblico, si voleva assicurare la loro leale partecipazione alla vita politica dei nuovi Stati nazionali. In realtà il principio che la nazionalità civica dovesse prevalere sulla nazionalità etnica stentò ad affermarsi in Europa tra le due guerre mondiali del XX secolo: i movimenti nazionalisti, emulando il fascismo italiano e il nazismo germanico, accentuarono i caratteri violenti e xenofobi nei confronti delle minoranze presenti nella società. Talvolta le minoranze stesse, considerate corpi separati dalla madrepatria, pur godendo i loro

[62] L'Italia, al pari delle altre grandi potenze vincitrici, fu esentata dagli obblighi di tutela delle minoranze che derivavano dai Trattati. Di conseguenza il fascismo poté compiere nei territori annessi un'odiosa politica di assimilazione forzata, nei confronti delle popolazioni di lingua tedesca e slovena: cfr., PIZZORUSSO A., *Minoranze etnico-linguistiche*, cit., 1976, p.542.

[63] Cfr. PIZZORUSSO A., op.ult.cit., p.539 e LIPARTITI C., *Minoranze nazionali*, voce in NssDI, vol. X, p. 754.

[64] Cfr. WALZER M., *On Toleration*, Yale University, 1997 (trad.it. *Sulla tolleranza*, Laterza, Roma-Bari, 1998), p.41.

[65] Cfr. LIPARTITI C., cit., p.753.

membri dei diritti pienamente riconosciuti dai Trattati, furono utilizzate dallo Stato connazionale come strumento di disgregazione dell'assetto territoriale di altri Stati: è' il caso delle minoranze di lingua tedesca in Cecoslovacchia e in Polonia[66]. La coincidenza tra il sentimento nazionale, legato all'appartenenza etnica e linguistica, e il nazionalismo estremista elevato a forma di stato raggiunse il livello più elevato con conseguenze disastrose per l'intero continente europeo, lasciando un retaggio culturale di intolleranza che le nuove, o ripristinate, forme democratiche hanno lentamente e faticosamente superato.

La persona umana, alla quale sono assicurati i diritti fondamentali, compresi quelli alla diversità e all'identità culturale, è posta al centro sia delle nuove costituzioni democratiche del dopoguerra, come quelle italiana, francese e tedesca, sia della Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo e delle successive convenzioni internazionali che impegnano gli Stati firmatari. In una moderna democrazia hanno rilievo i diritti degli appartenenti ad una minoranza nazionale, esercitati singolarmente o collettivamente; nel caso di esercizio collettivo dei diritti la minoranza, linguistica o nazionale, può essere considerata una formazione sociale che, al pari delle altre, realizza il principio pluralista e consente agli individui di sviluppare i propri diritti, senza intaccare l'unità politica dello Stato, in quanto frazione del popolo sovrano[67]. Eppure l'immagine della minoranza nazionale considerata un corpo estraneo potenzialmente ostile e comunque in grado di mettere in discussione l'unità dello Stato o, meglio, l'omogeneità della nazione in cui la maggioranza si identifica, ha ripreso vigore nei Balcani ed ha generato contrapposte rivendicazioni, che alcuni uomini politici hanno utilizzato suscitando, spesso artificiosamente, timori ingiustificati o incitando la propria etnia contro quella "nemica". La situazione di allarme e di paura, una volta provocata, può generare una reazione a catena dagli esiti imprevedibili, come si è verificato nella ex Jugoslavia nel periodo che

---

[66] Cfr. KYMLICKA W., *Multicultural Citizenship*, 1995 (trad.it., *La cittadinanza multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 1999), p.102, il quale osserva che le minoranze nazionali "irredentiste" continuano ad essere una minaccia per la pace internazionale, come dimostrano le vicende dell'ex Jugoslavia.

[67] Cfr., in questo senso, PIZZORUSSO A., op.ult.cit., p.533, che osserva come, per esercitare collettivamente i diritti riconosciuti agli appartenenti ad una minoranza, sia necessario dare vita a diverse forme di rappresentanza e di organizzazione, su base personale o territoriale.

va dal 1991 al 1999, concluso con l'intervento della NATO contro la Serbia.

Senza giungere ad un esito così drammatico la condizione di minoranza può essere, di fatto se non di diritto, non riconosciuta ad una popolazione estranea alla cultura maggioritaria, a causa di pregiudizi fortemente radicati nella società. Rivendicazioni nazionalistiche mai sopite si indirizzano, allora, contro chi rifiuta l'assimilazione forzata ed è perciò ritenuto capace di mettere in pericolo "l'unità nazionale", intesa come compattezza etnica. È quanto avvenuto in Bulgaria prima del 1990, mentre i governi succedutisi dopo il 1990, come si è detto, hanno affrontato il problema della minoranze nazionali, in particolare di quella turca, con molta cautela: le resistenze ad una piena integrazione sono ancora forti all'interno della società bulgara, mentre le discriminazioni si rivolgono soprattutto contro l'etnia rom.

In altri casi, invece, i dirigenti politici con accordi internazionali bilaterali e con adeguati provvedimenti di carattere interno - volti non solo a garantire le minoranze, ma anche a farle partecipare attivamente alla vita politica dello Stato e a livello locale - hanno, almeno in parte, superato antichi pregiudizi e diffidenze avviando il loro Paese ad una condizione di pacifica e proficua convivenza tra molteplici nazionalità, come mi sembra stia avvenendo in Romania, dove si è riusciti a soddisfare le richieste di autonomia della minoranza ungherese e a contenere le spinte del movimento nazionalista della *Grande Romania*[68].

Quanto alla Serbia e alla Croazia le disposizioni costituzionali sopra illustrate, riconoscono pienamente agli appartenenti alle minoranze nazionali i diritti previsti dalla Convenzione per la protezione delle minoranze nazionali sottoscritta dai due Stati. Ciò che più conta, tuttavia, al di là dell'attuazione formale da parte degli organi statali delle procedure giuridiche necessarie, è l'adesione spontanea della società civile ai principi ispiratori della Convenzione stessa: tolleranza, pacifica convivenza, arricchimento che deriva dalla appartenenza ad una società multietnica.

---

[68] Sul Partito per la Grande Romania si veda MUSSO G., *Romania: un paese lacerato dalle tensioni*, 10.3.2004, http://www.equilibri.net/europa/romania404.htm. Sulla politica di cooperazione, IORDACHE M., *Romania e Ungheria, la stagione del dialogo*, 28.10.2005, http://www.osservatoriobalcani.org. Si veda anche il cap.25, dedicato alle relazioni inter-etniche nel programma 2005-2008 del Governo rumeno, http://www.gov.ro/franceza/obiective/afis-docdiverse-fr.php?iddoc=30&opti=print.

L'ingresso di Bulgaria e Romania nell'Unione Europea, il 1 gennaio 2007, i progressi della Croazia nella procedura di adesione e, in una prospettiva più lontana e incerta, l'allargamento ulteriore alla Serbia e ai rimanenti Stati dell'area balcanica offrono lo spunto per una ulteriore riflessione circa la necessità di favorire la nascita di una Europa federale che superi la ristretta visione dello "stato nazionale" in senso etnico, per approdare a quella dello stato democratico e multiculturale, dove il termine "nazione" indichi la comunità politica dei cittadini. La pretesa di mantenere separate e distinte lingue, culture, etnie ha, infatti, condotto al tentativo di realizzare con la forza l'omogeneità culturale su un territorio, oppure a quella altrettanto irragionevole di avere uno Stato, anche minimo, corrispondente ad ogni comunità "nazionale", linguisticamente e culturalmente individuata.

A questo proposito si può osservare, in primo luogo, che il diritto inviolabile di ogni individuo ad esprimersi esclusivamente nella propria lingua non garantisce né a lui né agli altri membri del suo gruppo la certezza di mantenere una reale autonomia ed indipendenza ma, al contrario, predispone all'isolamento e alla regressione in un contesto multiculturale.

Il multiculturalismo già presente ed accettato da una parte della società, non può essere respinto in favore di chiusure localistiche che confondono la giusta difesa della propria identità culturale con la rivendicazione di una organizzazione di potere impermeabile a qualsiasi influenza esterna: il problema non è oggi quello di esprimersi nella propria lingua, ed esclusivamente attraverso quella, bensì parlare più lingue per essere in grado di comunicare in un ambito di economia globalizzata. Il plurilinguismo o, almeno, il bilinguismo è condizione essenziale per lo sviluppo della persona e della comunità in cui essa vive[69]. La conoscenza di una o più lingue diverse da quella materna non solo non esclude l'identità culturale, singola e collettiva, ma al

[69] Cfr. PIZZORUSSO A., "Libertà di lingua e diritti linguistici: una rassegna comparata", in *Le Regioni*, 1987, vol.2, p.1345; PIERGIGLI V., *Lingue minoritarie e identità culturali*, Giuffrè, Milano, 2001, p.12, e DE MAURO T., *Monolinguismo addio*, in *L'informazione bibliografica*, 1992, pp.199-207. CAROZZA P., cit., p. 149, osserva che in Olanda, l'inglese è ormai la lingua adottata in molti settori di attività, pubblici e privati. Nell'ambito dell'UE, la Commissione promuove attivamente il multilinguismo nel quadro del piano d'azione *Promoting Language Learning and Linguistic Diversity: An Action Plan 2004-2006,* COM(2003)449 def., http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/en/com/2003/com2003_0449en01.pdf.

contrario la arricchisce. In questa prospettiva la lingua non può essere considerata soltanto un mezzo di identificazione da difendere (o da contrastare) ad ogni costo e una fonte di conflitti, ma un bene culturale che, al pari delle testimonianze materiali di civiltà, deve essere tutelato e promosso nell'interesse di tutti, anche di coloro che parlano lingue diverse, in particolare quella maggioritaria nel territorio di riferimento[70]. E' questo, d'altra parte, il fine principale perseguito dalla Carta europea delle lingue regionali o minoritarie, che mira " […] a tutelare e promuovere le lingue regionali o minoritarie in quanto aspetto minacciato del patrimonio culturale europeo […] a mantenerle e svilupparle in quanto viventi sfaccettature dell'identità culturale europea"[71].

In secondo luogo, e alla luce delle considerazioni appena espresse, la pretesa che ad ogni nazione linguisticamente e culturalmente individuata corrisponda uno Stato indipendente e sovrano, già considerata inattuabile all'indomani della prima guerra mondiale, è al giorno d'oggi ancor più impraticabile. Lo Stato nazionale, formato su base etnica e linguistica omogenea, appare affatto obsoleto e i due presupposti su cui era fondato, la sovranità territoriale e l'assoluta indipendenza di una comunità chiusa entro i suoi "sacri confini", sono stati fortemente ridimensionati.

Eppure, come si è visto, è ancora con tale visione vetero-nazionalista dello Stato che in tutta Europa, e non solo nei Balcani, ci si deve confrontare. Anzi si può sostenere che questa concezione, facendo appello ad antiquati strumenti retorici e a più concreti egoismi locali e settoriali, presentati come irrinunciabili "interessi nazionali", ha fino ad oggi impedito che l'Unione europea procedesse nella costruzione di una vera federazione. Il prezzo più alto è stato pagato proprio dai popoli della regione balcanica, in quanto l'assenza di una politica estera e di difesa europea, coniugata alle velleità di "potenza" di qualche Stato membro dell'Unione, ha contribuito alla sanguinosa disgregazione dell'ex Jugoslavia e favorito il risorgere di antiche e

---

[70] Sulla lingua come bene culturale, vedi PIZZORUSSO A., *Libertà di lingua,* cit. p.1344.

[71] Cfr. *Relazione esplicativa della Carta Europea delle lingue Regionali o minoritarie*, par. 10, http://conventions.coe.int. Anche la Convenzione UNESCO del 2005 ha come obiettivo, art.1, c) quello di "[…] creare condizioni tali da consentire alle culture di prosperare e interagire liberamente in modo da arricchirsi a vicenda", http://www.unesco.it/document/documenti/testi/protezione.

pericolose volontà di annessione territoriale, o di separatismo su base etnica[72].

L'alternativa non può essere, tuttavia, la fine dello Stato, ma il superamento definitivo della dimensione nazionale a favore della dimensione democratica: "Una nazionalità condivisa non è condizione necessaria di legittimità dell'autorità dello stato, se quest'ultimo è un ordinamento autenticamente democratico"[73]. Lo Stato democratico e pluralista presuppone la partecipazione attiva e volontaria dei cittadini all'esercizio della sovranità. La sovranità può essere esercitata a più livelli di governo: quello locale è il più adatto ad esprimere le diverse identità culturali, dando modo agli appartenenti alle minoranze linguistiche di convivere pacificamente con gli altri cittadini. Una struttura statale federale può dunque assicurare ai membri di determinati gruppi il pieno riconoscimento della loro identità linguistica e culturale. E' preferibile oggi parlare di minoranze linguistiche e di identità culturali piuttosto che nazionali[74], perché in tal modo si fa riferimento ai diritti fondamentali degli individui. I cittadini, infatti, possono esprimere anche attraverso una comunità e, talvolta, nella forma di autonomie locali[75], il loro diritto all'identità linguistica e culturale; tuttavia, essi partecipano alla vita di una entità politica più ampia, lo Stato democratico garante dei loro diritti.

Inoltre uno Stato democratico e multiculturale, quando sia anche membro di una più grande "potenza civile" e federale, quale già è tendenzialmente l'Unione europea, è in grado di fronteggiare lo strapotere di attori economici spregiudicati, per i quali le barriere nazionali dei piccoli stati possono rivelarsi un comodo rifugio, piuttosto che un ostacolo insormontabile: i movimenti separatisti e indipendentisti sono stati spesso utilizzati per favorire la frammentazione in piccoli Stati nazionali più facilmente assoggettabili agli interessi di grandi imprese.

---

[72] RUSCONI G.E., *Germania Italia Europa. Dallo stato di potenza alla "potenza civile"*, Einaudi, Torino, 2003, p.295 ss., sottolinea l'influenza esercitata dalla Germania sulla dissoluzione della ex Jugoslavia.

[73] BAUMAN Z., *Europe. An Unfinished Adventure*, Cambridge, Mass., 2004 (trad.it., *L'Europa è un'avventura*, Laterza, Roma-Bari, 2006), p.134.

[74] Cfr. CAROZZA P., cit. p. 149.

[75] PIZZORUSSO A. (*Minoranze etnico-linguistiche*, cit., p.536) osserva che le autonomie minoritarie a base territoriale appaiono realizzabili "[…] nei casi in cui è possibile distinguere con sufficiente esattezza l'area su cui vive la minoranza dalla residua parte del territorio dello Stato, così da costituire su di essa […] l'ente autonomo destinato a curare gli interessi della minoranza".

PROFILI INTERNAZIONALPRIVATISTICI DEI NUOVI STRUMENTI UNESCO

ALESSANDRA LANCIOTTI – UNIVERSITÀ DI PERUGIA

SOMMARIO: 1. Considerazioni introduttive. - 2. Beni del patrimonio culturale materiale e conflitti di leggi. - 3. Beni del patrimonio culturale immateriale e conflitti di leggi. - 4. L'applicabilità della Convenzione Unidroit ad alcuni beni del patrimonio intangibile. - 5. La legge regolatrice dei diritti sui beni immateriali. - 6. L'individuazione della legge che regola il contratto di trasferimento. - 7. I principi della Convenzione UNESCO del 2005 e il limite dell'ordine pubblico internazionale. - 8. Aspetti internazional-privatistici nella nuova disciplina convenzionale del patrimonio culturale sommerso.

1. Nei nuovi strumenti UNESCO a protezione del patrimonio culturale sommerso (Convenzione del 2001[1]), del patrimonio culturale intangibile (Convenzione del 2003[2]) e della diversità delle espressioni culturali (Convenzione del 2005[3]), non figurano norme espressamente dedicate alla soluzione dei conflitti di leggi. Stante l'assenza di specifiche regole di diritto internazionale privato, si cercherà di valutare se comunque la normativa in essi contenuta possa in qualche misura incidere sul regime internazionalprivatistico delle categorie di beni tutelati da tali strumenti. Questi ultimi si aggiungono a quelli già da tempo elaborati dall'UNESCO a protezione del patrimonio culturale, che hanno ottenuto un buon successo di ratifiche. Com'è

[1] *Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage*, Parigi, 2 novembre 2001, http://portal.unesco.org/culture.

[2] *Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage,* Parigi 17 ottobre 2003, in vigore dal 20 aprile 2006 e ratificata dall'Italia il 30 ottobre 2007 (legge 27 settembre 2007 n.167, in GU n.238 del 20 ottobre 2007).

[3] *Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions,* Parigi 20 ottobre 2005, ratificata dall'Italia con legge 19 febbraio 2007 n.19 (in GU n. 53 del 5 marzo 2007), in vigore dal 18 marzo 2007.

noto, l'Italia è parte di tutte, tranne una[4], le convenzioni aventi ad oggetto la tutela dei beni culturali predisposte dall'UNESCO, comprese le due più recenti.

Da un punto di vista generale, l'articolato insieme di norme di fonte internazionale contenute in questi accordi ha determinato l'introduzione nell'ordinamento giuridico italiano di una normativa speciale, relativa dapprima al solo tempo di guerra e in seguito estesa anche al tempo di pace, che è venuta a sovrapporsi a quella presente sul piano nazionale, con delle conseguenze anche sul piano internazionalprivatistico. Basti pensare che è proprio in ambito internazionale che inizialmente si è fatta strada la nozione "beni culturali" (*biens culturels*, *cultural property*), prima di essere accolta nelle legislazioni interne, ponendo il ben noto problema di una sua definizione[5]. Questa nozione venne inserita per la prima volta nella Convenzione de L'Aja del 1954[6], per poi subire un'evoluzione nelle codificazioni successive, dalla Convenzione del 1970 sull'esportazione e il trasferimento illeciti di proprietà di beni culturali[7], alla Convenzione sulla tutela del patrimonio sommerso del 2001[8], fino alle ultime due Convenzioni UNESCO del 2003 e del 2005, le quali hanno ampliato la nozione di "bene culturale" da salvaguardare ben oltre il concetto tradizionale, poiché si prefiggono di tutelare le espressioni culturali viventi e prevalentemente immateriali che non erano

---

[4] L'Italia non ha ancora ratificato la Convenzione sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo, adottata a Parigi il 2 novembre 2001, tuttavia questo strumento convenzionale, che non è ancora entrato in vigore, è richiamato dall'art. 94 del nuovo Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42), il quale opera un rinvio alle Regole annesse a questa Convenzione, sul punto vedi *infra*, par. 8.

[5] Si fa notare che le due nozioni di beni culturali (*cultural property*) e patrimonio culturale (*cultural heritage*) non sono esattamente equivalenti, sul punto V. PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK A., "Les notions des "biens culturels " et de "patrimoine culturel mondial" dans le droit international", in PYIL, 1989-90, p.51 ss.; LANCIOTTI A., *La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario*, ESI, Napoli, 1996, p.5 ss.; FRIGO M., "Cultural Property v. Cultural Heritage: A 'Battle of Concepts' in International Law"?, in RICR, 2004, p.367 ss., p.377.

[6] *Convention for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict,* L'Aja 14 maggio 1954, ratificata dall'Italia con legge 7 febbraio 1958, n.279, in GU n.87 dell'11 aprile 1958.

[7] *Convention on the Means of Prohibiting and Preventing the Illicit Import, Export and Transfer of Ownership of Cultural Property*, Parigi 14 novembre 1970, in vigore dal 24 aprile 1972, ratificata dall'Italia con legge 30 ottobre 1975 n.873, in GU n.49 del 24 febbraio 1976.

[8] V. *infra*, par. 8

rappresentate nelle convenzioni precedenti e di preservare la diversità culturale[9].

2. Anche a voler accogliere un'unica, ampia definizione di beni culturali protetti dal diritto internazionale pattizio[10], la questione dell'individuazione della legge regolatrice del regime di tali beni si pone in una prospettiva diversa per i beni culturali tradizionali, ossia quelli tangibili, rispetto a quelli immateriali o intangibili.

Per i primi, l'aspetto centrale della tutela in chiave internazional-privatistica è rappresentato dalla questione dell'individuazione della legge regolatrice della proprietà in caso di controversia sulla restituzione dei beni trasferiti all'estero illegalmente, a seguito di furto, spoliazione o esportazione illecita. Sotto questo profilo, dal momento che non sembra che si sia ancora completamente formata nell'ordinamento internazionale una norma generale che imponga a tutti gli Stati l'obbligo di restituire i beni culturali trafugati[11], specifici vincoli protezionistici possono derivare solo da norme convenzionali,

---

[9] FRANCIONI F., "Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage as a Shared Interest of Humanity", in Mich. JIL, 25, 2004, p.1209 ss. Per un'interpretazione della nozione di patrimonio culturale come espressione fondamentale dell'identità e della diversità dei popoli si rinvia al contributo di LENZERINI F., "La distruzione internazionale del patrimonio culturale come strumento di umiliazione dell'identità dei popoli", in questo stesso volume, p. 3 ss.

[10] Nel senso che la nozione di beni culturali comprende anche i beni c.d. intangibili v. BLAKE J., "On Defining Cultural Heritage", in ICLQ, 2000, p.61 ss., p.67; FRIGO M., *Cultural Property* v. *Cultural Heritage*, cit., p. 349.

[11] Nel senso che non si è ancora formata nell'ordinamento internazionale una norma consuetudinaria di questo tipo, per la restituzione dei beni culturali illecitamente trasferiti in un altro Stato in tempo di pace, COULÉE F., "Quelques remarques sur la restitution des biens culturels sous l'angle du droit international public", in RGDIP, 2000, p. 359 ss., spec. p. 375; O'KEEFE R., "World Cultural Heritage: Obligations to the International Community as a Whole?", in ICLQ, 2004, p. 189 ss., p. 207. Ritiene che una norma consuetudinaria che impone un obbligo di cooperazione in materia di restituzione sia in formazione FRANCIONI F.,"Au–dela des traités: l'émergence d'un nouveau droit coutumier pour la protection du patrimoine culturel", in RGDIP, 2007, p. 19 ss., p. 31 ss. Nel senso che si sia ormai formato un obbligo di natura consuetudinaria per quanto concerne la restituzione di beni culturali trafugati nel corso di un conflitto armato, FRIGO M., "Questioni in tema di rivendicazione e restituzione di beni culturali di proprietà privata al termine dei conflitti armati", in *Jus*, 1999, p. 327 ss., p. 330, CARDUCCI G., "L'obligation de restitution des biens culturels et des objets d'art en cas de conflit armé: droit coutumier ou droit conventionnel avant et après la convention de La Haye de 1954", in RGDIP, 2000, p. 289 ss.; in senso contrario ZAGATO L., *La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato all'alba del secondo Protocollo 1999*, Giappichelli, Torino, 2007, p. 213 ss., p. 224.

in assenza delle quali ogni ordinamento statale può continuare ad applicare le proprie norme sul regime di circolazione dei beni mobili anche alla particolare categoria costituita dai beni culturali. Ciò crea, evidentemente, un conflitto tra più leggi tutte potenzialmente idonee a disciplinare la questione: quella del Paese ove è avvenuto lo spoglio, quella del Paese in cui è stata realizzata la successiva vendita oppure quella dello Stato in cui il bene si trova al momento della proposizione della domanda di restituzione o un'altra ancora (ad es. quella del luogo del ritrovamento)[12]. Questo accade perché, applicando la regola di conflitto tradizionale che, per risolvere le controversie in tema di rivendicazione della proprietà dei beni, rinvia alla legge del luogo di situazione del bene (*lex rei sitae*), il trasferimento in un diverso Stato del bene culturale - determinando la competenza di un'altra legge - può consentire di eludere la normativa di tutela predisposta dallo Stato di precedente situazione del bene[13]. Si pensi, ad esempio, ad un bene culturale gravato da vincoli quanto alla sua alienabilità o esportabilità secondo la legge dello Stato in cui si trova, il quale potrebbe non ricevere lo stesso trattamento secondo la legge di un diverso Stato dove esso venga successivamente trasportato; ancora, si pensi ad un bene acquistato *a non domino*: il cambiamento di *situs* potrebbe determinare un radicale mutamento nella disciplina della fattispecie, dal momento che, mentre alcuni sistemi giuridici attribuiscono la titolarità del bene all'acquirente di buona fede, altri preferiscono dare priorità all'interesse del proprietario spossessato[14]. Non solo, ma nel

[12] PROTT L., "Problems of Private International Law for the Protection of the Cultural Heritage", in RdC, t. 217, 1989-V, p. 223 ss.; CLERICI R., "La protection des biens culturels vis-à-vis des règles italiennes de conflit", in RDIPP, 1989, p. 799 ss.; SIEHR K., "International Art Trade and the Law", in RdC, t. 243, 1993-IV, p. 9 ss.; ARMBRÜSTER C., "La revendication de biens culturels du point de vue du droit international privé", in RCDIP, 2004, p. 740 ss.; SYMEONIDES S., "A Choice-of-Law Rule for Conflicts involving Stolen Cultural Property", in Vanderbilt JTL, 2005, vol. 38, p. 1177 ss.; JAYME E., "Globalization in art law: Clash of interests and international tendencies", in Vanderbilt JTL, 2005, p. 927 ss.

[13] PECORARO T., "Choice of Law in Litigation to Recover National Cultural Property: Efforts at Harmonization in Private International Law", in VJIL, 31, 1990, p. 1 ss., p. 31 ss.; LANCIOTTI A., *La circolazione dei beni culturali*, cit., p. 119 ss.; KOWALSKI W., "Restitution of Works of Art pursuant to Private and Public International Law", in RdC, t. 288, 2001-V, p. 17 ss.

[14] SAUVEPLANNE G., "Rapport explicatif du projet de loi uniforme sur la protection de l'acheteur de bonne foi d'objets mobilirs corporels", in ULR, 1975, p. 84 ss.; REICHELT G., "La protection internationale des biens culturels", in RDU, 1985, p. 41 ss.; ID., "La protection internationale des biens culturels (deuxième étude)", in RDU, 1988, p. 52

caso di beni che, oltre a rivestire un indubbio valore artistico, sono classificati come appartenenti al patrimonio culturale nazionale e come tali soggetti ad uno speciale regime di tutela nello Stato di provenienza, sorge l'ulteriore problema di determinare se e fino a che punto se ne possa chiedere la restituzione allo Stato di nuova situazione, facendo leva sul fatto che si tratta di beni protetti dalle norme di natura pubblicistica del primo Stato, che vietano l'esportazione o la subordinano al rilascio di idonea autorizzazione o addirittura pongono taluni beni *extra commercium*. È evidente che il rifiuto opposto da taluni tribunali, soprattutto in passato, di prendere in considerazione le norme protezionistiche dello Stato di provenienza del bene, basandosi sull'assunto che si tratta di norme di diritto pubblico straniero, come tali caratterizzate da una territorialità assoluta quanto alla loro applicazione, non consente di perseguire l'esigenza di tutela del patrimonio culturale che per l'appunto costituisce la *ratio* di tali disposizioni, ma anzi sortisce l'effetto opposto[15]. Infatti, il mancato riconoscimento degli effetti delle norme straniere che pongono limiti alla disponibilità dei beni culturali da parte degli Stati c.d. importatori di opere d'arte costituisce un incentivo per il traffico illecito dei beni protetti, dato che il semplice passaggio della frontiera è sufficiente ad assicurare l'immunità al bene culturale trasferito[16].

---

ss., spec. p. 90 ss.; FERRERI S., "Sulla perseguibilità dei beni mobili. Tentativi di riforma", in RDC, 1987-I, p. 349 ss.; SQUILLANTE F., "La tutela dell'acquirente *a non domino* di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT e il disegno di legge per l'esecuzione della convenzione", in RDI, 1999, p. 120 ss.; CICIRIELLO M.C., SIMONE P., "La legge n. 88/1998 sulla circolazione dei beni culturali e il trattamento del possessore di buona fede", in PAONE P. (a cura di), *La protezione internazionale e la circolazione comunitaria dei beni culturali mobili*, Editoriale Scientifica, Napoli, 1998, p. 271 ss.; CARACCIOLO LA GROTTERIA A., *I trasferimenti onerosi dei beni culturali nell'ordina-mento italiano e comunitario,* Giuffrè, Milano, 1998, p. 110 ss.

[15] FRIGO M., *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1988, p. 354 ss.; LANCIOTTI A., *La circolazione,* cit., p. 129 ss.

[16] Possiamo citare un noto caso, su cui si è pronunciata la *Queen's Bench Division,* riguardante la rivendicazione da parte del Governo neozelandese di una scultura Maori, risalente a più d'un secolo e mezzo fa, trovata da un agricoltore nel 1972 e da questo ceduta ad un commerciante di New York, che a sua volta la rivendette in Inghilterra. Il Procuratore Generale della Nuova Zelanda inoltrò un'istanza nella quale faceva presente che l'oggetto era stato esportato illegalmente, in violazione dell'*Historic Articles Act, 1962* neozelandese, di cui chiedeva l'applicazione ai giudici inglesi. Nell'ordinamento inglese però vige il principio in base al quale: "English Courts have no jurisdiction to entertain an action ..for the enforcement, either directly or indirectly, of a penal, revenue or other public law of a forein State" (*Dicey and*

Nel settore dei beni culturali materiali, grazie all'attività di cooperazione internazionale sono stati approvati alcuni strumenti pattizi[17] e una direttiva comunitaria[18], che hanno determinato un'evoluzione nella disciplina del regime di circolazione, introducendo soluzioni speciali di diritto materiale uniforme, le quali prendono in considerazione l'interesse alla protezione del bene culturale e al suo ritorno nel paese d'origine, derogando – in varia misura – alla regola di conflitto tradizionale prevista per individuare la legge regolatrice della proprietà sui beni comuni, sopra ricordata[19].

Occorre chiedersi se analogo fenomeno si sia in qualche misura prodotto anche rispetto alle categorie di beni culturali contemplati nelle nuove Convenzioni UNESCO del 2001, 2003 e 2005. Data la già constatata assenza di norme di conflitto *ad hoc* in questi strumenti, si cercherà di verificare se, mediante l'applicazione coordinata di questi e delle vigenti norme di diritto internazionale privato, si possa giungere a dei risultati conformi alle esigenze di protezione espresse a livello internazionale.

Morris on The Conflict of Laws, 10th ed., London, 1980, p. 89 s.,) quindi se l'*Act* neozelandese fosse stato valutato, alla stregua del diritto internazionale privato inglese, "a penal, revenue or other public law of a foreign State" non avrebbe potuto trovare *enforcement* in quell'ordinamento. V. *Attorney General of New Zealand* v. *Ortiz and Others, Court of Appeal, Civil Division,* in 3 WLR 1982, p. 585, su cui v. MIGLIORINO L., "In margine a una recente sentenza in tema di trasferimento internazionale illecito di opere d'arte", in RDIPP, 1982, p. 774 ss.

[17] Si veda, in particolare, la Convenzione del 24 giugno 1995 sui beni culturali rubati o illecitamente esportati, predisposta dall'UNIDROIT; questa convenzione può in una certa misura venire in rilievo anche per i beni del patrimonio intangibile (sul punto v. *infra*, par. 4). Anche il Primo Protocollo alla Convenzione del l'Aja del 14 maggio 1954 per la protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato e la Convenzione di Parigi del 14 novembre 1970, concernente le misure da prendere per vietare ed impedire l'importazione, l'esportazione e il trasferimento di proprietà illeciti di beni culturali, redatte in ambito UNESCO (v. *supra*, note 6 e 7), impongono entro certi limiti la restituzione, ma non contengono norme di diritto uniforme al riguardo.

[18] Ci riferiamo alla Direttiva (CEE) 93/7 del Consiglio del 15 marzo 1993 sulla restituzione dei beni culturali usciti illecitamente dal territorio di uno Stato membro (pubblicata in GUCE L. 74/74 del 27 marzo 1993), che obbliga gli Stati membri CE a restituire allo Stato membro richiedente i beni appartenenti al suo patrimonio culturale.

[19] In argomento ci sia permesso rinviare a LANCIOTTI A., "La restituzione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario", in *Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale,* San Ginesio, 22-23 settembre 2006*,* Giuffrè, Milano, 2008, p. 465 ss.

3. Sul versante internazionalprivatistico, il primo problema che si pone all'interprete rispetto ai beni del patrimonio culturale immateriale è quello della loro qualificazione: come qualificare gli elementi appartenenti al patrimonio intangibile, espressi solo in termini di conoscenza o idea o attività che, se presi in sé e per sé, non possono avere diretta rilevanza per il diritto? Invero, poiché rispetto a tali beni è la relazione con l'uomo che dà importanza a degli elementi altrimenti "immateriali", l'apporto creativo può venire preso in considerazione dal diritto solo in quanto riproducibile e fruibile. Si pensi, a titolo di esempio, alle tecniche di costruzione di navi, ai poemi orali, alla musica popolare, alle tradizioni ed espressioni orali, ecc… per citarne alcuni tra quelli descritti all'art. 2(2) della Convenzione UNESCO del 2003. In altri termini, oggetto di tutela non è soltanto l'elemento intangibile in quanto tale, ma anche il bene in cui questo si estrinseca; in proposito si parla infatti di "commodification of intangible cultural heritage"[20].

Per individuare tali beni viene in soccorso la definizione di "intangibile cultural heritage" contenuta nell'art. 2 della Convenzione UNESCO 2003, che è necessariamente ampia[21]; la stessa espressione "intangibile cultural heritage" è un *all-encompassing term*[22], che lascia la specificazione a ciascuno Stato parte, cui spetta il compito di compilare l'inventario degli "elementi" da preservare. Invero, l'art. 11 della Convenzione del 2003, disponendo che ciascuno Stato ha il compito di adottare i provvedimenti necessari a garantire la tutela del

[20] "Commodification can be defined as the conversion of intangible cultural property into items of economic worth that can be traded for commercial gain by such means as licences, rental, or sale", così PATERSON R., KARJALA D., "Looking beyond Intellectual Property in Resolving Protection of Intangibile Cultural Heritage of Indigenous People", in Cardozo JICL, 2003, p. 633 ss., p. 634; v. anche NEUWIRTH R.J., "Culture and Trade? A European Way 'Towards an International Instrument of Cultural Diversity'", in IYIL, XIV, 2004, p. 97 ss., p. 114.

[21] Inoltre, com'è stato osservato, VOUDOURI D., "Une nouvelle convention internationale relative au patrimoine culturel, sous le signe de la reconnaissance de la diversité culturelle: la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel", in RHDI, p. 103 ss., p. 117: "non seulement le concept d' 'immatériel' mais également ceux de 'culture' et d' 'identité' qui sont impliqués dans cette définition sont des concepts dynamiques. Mais la difficulté majeure réside dans la nécessité de combiner les exigences scientifiques/anthropologiques, d'une part, et les exigences de clarté juridique visant à une définition opérationnelle, d'autre part".

[22] Così STAMATOUDI I., "The Protection of the Intangible Property by Means of the UNESCO Convention on the Safeguarding of Intangible Heritage and Intellectual Property Law", in RHDI, 2004, p. 149 ss., p. 155.

patrimonio culturale immateriale *presenti* nel suo territorio e, in particolare, di scegliere, dal complesso delle misure di cui all'art. 2(3), quelle atte a identificare e definire "i vari elementi del patrimonio culturale immateriale presenti sul suo territorio"[23], sembrerebbe delineare un "non meglio precisato obbligo di definizione di detto patrimonio" in capo a ciascuno Stato parte [24].

Posto che nella maggior parte dei casi i suddetti beni sono, per definizione, dei beni "intangibili", appare più appropriato parlare di diritti sull'opera dell'ingegno, in quanto creazione intellettuale, piuttosto che di un vero e proprio diritto di proprietà sulla cosa in senso tradizionale, stante la peculiare natura di tali beni, connotati per definizione dal requisito dell'incorporalità[25]. Il diritto sull'opera/bene immateriale, in effetti, non è esattamente riconducibile al diritto di proprietà, perché il bene culturale immateriale, per sua natura, non è suscettibile di possesso e godimento esclusivi, non essendo configurabile una relazione di fatto con il bene ma solo col *corpus mechanincum,* contrapposto al *corpus mysticum*, in cui esso si estrinseca[26]. Inoltre, nel caso dei beni del patrimonio culturale intangibile, descritti dalla Convenzione UNESCO del 2003, può essere difficile identificare il soggetto individuale dell'attività di creazione e appare piuttosto complesso attribuire dei diritti di proprietà intellettuale direttamente a una collettività in quanto tale, quale può essere la comunità indigena o il gruppo tribale[27]. Si pensi ad es. al folklore, inteso come l'insieme delle conoscenze e delle tradizioni popolari trasmesse in forma orale e possedute

[23] Art. 11, lett. *b)*, Conv. 2003 "Each State party *shall*…. b) among the safeguarding measures referred to in art. 2, par. 3, *identify and define* the various elements of the intangible cultural heritage *present in its territory*.." (corsivo aggiunto).
[24] Così ZAGATO L., in questo volume, par.10.
[25] V. BADIALI G., *Diritto d'autore e conflitto di leggi,* ESI, Napoli, 1990, p. 10 s.
[26] Sulla distinzione tra *corpus mechanicum* e *corpus mysticum,* ASCARELLI T., *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali. Istituzioni di diritto industriale,* 3 ed., Giuffrè, Milano, 1960, p. 695 ss.
[27] Vedi *infra*, par. 5., DI BLASE A., "I diritti di proprietà intellettuale applicabili alla cultura indigena e tradizionale", in CS*,* XXVII, Giuffrè, Milano, 2007, p. 511 ss., p. 522 ss., la quale osserva come inoltre in certi casi può risultare difficile risalire all'effettiva origine di una determinata tecnica o usanza, specie se gli stessi metodi tradizionali sono condivisi da più di una comunità (p.524).

collettivamente: è difficile in tal caso garantire dei diritti al gruppo o collettività in quanto tale per le espressioni della propria cultura[28].

Nell'attuale sistema di diritto internazionale privato italiano (legge 31 maggio 1995 n. 218) è stata inserita un'apposita norma che contempla la categoria dei "diritti sui beni immateriali", ai sensi della quale: "i diritti sui beni immateriali sono regolati dalla legge dello Stato di utilizzazione" (art. 54) [29]. In tale categoria tradizionalmente si fanno rientrare varie tipologie di beni, anche con connotati diversi da quelli qui in esame. In tale ambito vengono comunemente ricompresi i diritti sui segni distintivi dell'impresa (marchi, insegna, ditta) e i diritti sulle invenzioni, modelli e disegni industriali (brevetti–*industrial property*) e anche - quello che qui interessa - i diritti sulle opere d'ingegno (diritto d'autore–*intellectual property*).

Sebbene non del tutto corrispondente[30], ci sembra comunque che quella dell'art. 54 della legge n. 218/95 sia la categoria più appropriata rispetto alle tipologie elencate nell'art. 2 della Convenzione UNESCO del 2003; ciò è dimostrato anche dal fatto che gli Stati parti, che hanno già provveduto ad attuare a livello nazionale i loro obblighi di protezione del patrimonio intangibile derivanti dall'adesione a questa

---

[28] HAIGHT FARLEY C., "Protecting Folklore of Indigenous People! Is Intellectual Property the Answer?", in CLR, 1997, n. 30, pp. 17-18; PATERSON R., KARJALA D., *Looking beyond Intellectual Property*, cit., p. 633 ss.

[29] Con la legge di riforma è prevalsa la soluzione corrispondente a quell'indirizzo dottrinario che, già sotto l'impero delle preleggi, riteneva che i beni immateriali andassero sottoposti alla legge del luogo in cui ne viene tratta utilità economica attraverso il loro sfruttamento, v. VITTA E., *Diritto internazionale privato*, vol. III, UTET, Torino, 1975, p. 71 ss.; VENTURINI G., "Diritto internazionale privato. Diritti reali e obbligazioni", in *Trattato di diritto internazionale* diretto da BALLADORE PALLIERI e MORELLI, Padova, 1956, p. 60 ss.; BALLADORE PALLIERI G., "Diritto internazionale privato italiano", in *Trattato di dritto civile e commerciale* diretto da CICU e MESSINEO, vol. XLC, Giuffrè, Milano, 1974, p. 257. In senso critico v. LUZZATTO R., "Art.54", in *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, Legge 31 maggio 1995 n. 218*, Commentario a cura di POCAR F. et AL., in RDIPP, 1995, p. 1160 ss. L'inserimento di questa norma ha consentito di evitare le difficoltà che si erano presentate in passato, sotto il previgente regime, in ordine alla ricerca di una norma di diritto internazionale privato per la disciplina dei diritti sui beni immateriali. In argomento UBERTAZZI G.M., "Osservazioni per uno studio intorno ai diritti sui beni immateriali nel diritto internazionale privato", in *Jus,* 1955, p. 426 ss., p. 444 s.; BADIALI G., *Diritto d'autore,* cit., p. 7 ss.

[30] Sulle difficoltà di inquadrare i beni culturali immateriali nella categoria del diritto d'autore o della proprietà industriale v. STAMATOUDI I., *The Protection of the Intangible Property*, cit., p. 158 s.; SCAFIDI S., "Intellectual Property and Cultural Products", in Boston ULR, 81, 2001, p. 793 ss.

Convenzione hanno utilizzato la legislazione sul *copyright*[31]. Inoltre, a livello giurisprudenziale, quando si è trattato di dirimere controversie sorte a seguito delle reazioni di alcuni gruppi indigeni privati dei loro diritti sulle opere della loro tradizione che erano state riprodotte apparentemente senza autorizzazione, la questione è stata inquadrata alla luce della normativa nazionale sulla proprietà intellettuale[32].

4. Tra le varie tipologie di manifestazione del patrimonio intangibile descritte nella Convenzione UNESCO del 2003, ve ne sono alcune, come ad es. l'"artigianato tradizionale" (*traditional craftsmanship*, art.2, par. 2 lett. *e*) o le espressioni tangibili del folklore[33], che possono anche essere considerate "tangibili"[34] e rientrare così nella categoria dei beni culturali mobili, tutelati da altri strumenti internazionali ovvero che, pur non rientrando nel campo d'applicazione di tali strumenti, possono – data la loro natura "corporea" - comunque soggiacere al regime generale di circolazione dei beni "materiali" che, come s'è detto[35], è regolato dalla *lex rei sitae* anziché dalla *lex loci utilizationis*.

La disciplina d'origine convenzionale merita un cenno d'approfondimento. In particolare, viene in rilievo la speciale normativa di diritto materiale uniforme contenuta nella Convenzione

---

[31] Vedi il rapporto della WIPO, *The Protection of Expressions of Folklore: The Attempts at International Level,* Paper prepared by the International Bureau of WIPO [ISSN 1014-336X, WIPO Publication No. 435(E)], http://itt.nissat.tripod.com/itt9903/folklore.htm, in cui si afferma che "those developing countries which made the first attempts to regulate the use of folklore creations tried to provide protection in the framework of their copyright laws" e segue un elenco di paesi, soprattutto in via di sviluppo.

[32] È noto il Caso *Bulun Bulun* deciso dalla Federal Court of Australia il 3 settembre 1998 (*John Bulun Bulun & Anor v. R & T Textiles Pty Ltd.* [1998], AILR 39; (1998) 3 AILR 547).

[33] Si veda, ad es., la definizione di folklore nella legge modello UNESCO per la protezione del folklore adottato nel 1982 (*Model Provisions for National Laws on the Protection of Expressions of Folklore against Illicit Exploitation and Other Prejudicial Actions*), che tra esse annovera anche alcune espressioni tangibili quali le produzioni dell'arte popolare e, in particolare i disegni, i dipinti, le sculture, le incisioni i mosaici, la terracotta, gli oggetti di legno, di metallo i gioielli, i costumi, i tessuti e itappeti, gli strumenti musicali e le forme architettoniche. V. STABILE S., CAVAGNA G., SACCO A., "La tutela giuridica del folklore e del patrimonio culturale immateriale", in Dir.ind., 2007, p. 289 ss., p. 291.

[34] V. STAMATOUDI I., *The Protection of the Intangible Property*, cit., p. 156; ZAGATO L., in questo volume, par. 6 ss., par. 8.

[35] Vedi *supra*, par.1.

Unidroit sul ritorno internazionale dei beni culturali rubati o illecitamente esportati, firmata a Roma il 24 giugno 1995 [36], ratificata dall'Italia[37] e ora richiamata dall'art. 87 del Codice dei beni culturali e del paesaggio[38]. Infatti, tra le categorie di beni culturali cui si applica il regime speciale, l'Allegato alla Convenzione include: il "materiale etnologico" (lett. *e)*; gli "oggetti d'arredo di oltre cento anni d'età e gli strumenti musicali antichi" (lett. *k)*, le "produzioni originali dell'arte statuaria e della scultura, in tutte le materie" [lett. *g*(*ii*)] e altro ancora. Detti oggetti sono classificati come beni culturali quando "a titolo religioso o profano, sono importanti per l'archeologia, la preistoria, la storia, la letteratura, l'arte o la scienza" (art. 2 Convenzione Unidroit).

Il dato di rilievo è che il diritto alla restituzione ha trovato in questo strumento internazionale un ben più esteso riconoscimento rispetto a quanto stabilito nei trattati stipulati in precedenza: non è più limitato ai casi di furto di beni ospitati nei musei, come previsto ad es. nella Convenzione UNESCO del 1970, ma copre anche il furto di beni appartenenti a soggetti privati, comprese le comunità autoctone o tribali, nonché le ipotesi di esportazione in violazione delle norme interne dello Stato di provenienza del bene, posta in essere dallo stesso proprietario ovvero con il suo consenso. In particolare, per quanto interessa ai nostri fini, la Convenzione Unidroit prevede che, per poter ottenere il ritorno di un bene culturale illecitamente esportato, lo Stato richiedente dia prova, oltre che della violazione della sua legislazione in materia d'esportazione, della sussistenza di una delle condizioni stabilite dall'art. 5(3). Tra queste assume particolare rilievo il fatto che l'esportazione del bene dal suo territorio abbia provocato un "danno significativo" ad uno degli interessi "culturali" specificamente elencati

---

[36] *UNIDROIT Convention on Stolen or Illegally Exported Cultural Objects (Rome, 24 June 1995) - Convention d'Unidroit sur le retour international des biens culturels volés ou illicitement exportés,* adoptée à la Conférence diplomatique pour l'adoption du projet de Convention d'Unidroit tenue à Rome du 7 au 24 juin 1995 à l'invitation du Gouvernement de la République italienne. Entrata in vigore il 1° luglio 1998 (art. 12 Convenzione), attualmente ratificata da 29 Stati (http://www.unidroit.org).

[37] Legge 7 giugno 1999 n. 213, di ratifica ed esecuzione dell'atto finale della conferenza diplomatica per l'adozione del progetto di Convenzione dell'Unidroit sul ritorno internazionale dei beni culturali rubati o illecitamente esportati con annesso, in GU n.153 del 2 luglio 1999.

[38] La Convenzione Unidroit è richiamata dall'art. 87 del Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.Lgs. 22 gennaio 2004 n.42, come modificato dal d.lgsl. 26 marzo 2008 n. 62, (in GU n. 84 del 9 aprile 2008).

nello stesso art. 5[39], tra i quali è menzionato: "l'uso tradizionale o tribale del bene da parte di una comunità autoctona o tribale" (art. 5, par. 3, lett. *d*)[40].

La previsione di cui al punto *d)* rappresenta una nota d'originalità di questa convenzione rispetto agli altri strumenti che obbligano a restituire i beni culturali mobili trafugati, nei quali non c'è alcun riferimento espresso agli oggetti rituali usati da comunità tribali. I redattori della Convenzione del 1995 si sono invece chiaramente orientati verso la protezione delle culture di quelle comunità tradizionali che usano determinati oggetti, quali ad es. maschere o sculture, per le loro pratiche sacre o rituali, sebbene abbiano preferito non dare una definizione di comunità autoctona o tribale[41]. Per godere della protezione della convenzione, questi beni non devono necessariamente essere "fisicamente presenti all'interno della comunità", ma è sufficiente che questa ne abbia "il controllo"[42]. Questa circostanza induce a pensare che anche gli oggetti di *traditional craftsmanship*, quando sono impiegati per l'uso "tradizionale e tribale della comunità", siano sottoponibili al regime di diritto uniforme di cui alla Convenzione Unidroit, posto che siano soddisfatte le altre condizioni per la sua applicabilità.

L'operatività di questa convenzione, d'altro canto, non impedisce l'applicazione delle misure di salvaguardia previste dalla Convenzione UNESCO del 2003. La Convenzione Unidroit infatti è cedevole sul punto, laddove dispone che "la presente convenzione non impedisce ad uno Stato contraente di applicare tutte le norme più favorevoli alla restituzione o al ritorno di beni culturali rubati o illecitamente esportati di quelle in essa previste" (art. 9, par. 1).

Questa ci sembra una soluzione ragionevole, anche in considerazione del fatto che la stessa Convenzione Unidroit, sempre al fine di salvaguardare gli oggetti che presentano un valore etnografico per queste comunità, prevede che, mentre non è considerata illecita

---

[39] Art. 5(3) Convenzione Unidroit: "The court or other competent authority of the State addressed shall order the return of an illegally exported cultural object if the requesting State establishes that the removal of the object from its territory *significantly impairs* one or more of the following interests…". Nella versione francese: "*apporte une atteinte significative* à l'un ou l'autre des intérêts suivants... " (corsivo aggiunto).

[40] V. *Rapport explicatif,* cit. p. 528.

[41] V. *Rapport explicatif,* cit., pp. 514-515.

[42] V. *Rapport explicatif,* cit., p. 531.

l'esportazione di un bene culturale compiuta dall'autore del medesimo o dopo la sua morte entro i successivi cinquant'anni [art. 7(1)], questa eccezione non si applica agli oggetti creati da un membro o dai membri di una comunità autoctona per l'uso tradizionale o rituale della stessa; detti oggetti, se fuoriusciti dal territorio senza autorizzazione, vanno restituiti alla comunità di appartenenza [art. 7(2)][43]. A maggior ragione tale obbligo vale in caso di furto dei predetti beni. Non solo ma, in quest'ultimo caso, è previsto che non si applichi alcun termine massimo di prescrizione per l'esercizio dell'azione di restituzione (termine che è fissato in cinquant'anni negli altri casi, *ex* art. 3, par. 3), quando la domanda riguardi "un bene culturale sacro o che abbia un'importanza collettiva, appartenente ad una comunità autoctona o tribale" – purché sito in uno Stato parte della convenzione – e "utilizzato per le pratiche tradizionali o rituali di questa comunità" [art.3(8)]. Questa disposizione, secondo le intenzioni dei redattori, accresce le occasioni di recuperare quei beni "regarded as extremely important for the cultural of an indigenous or tribal community"[44]. Viene così tutelato un vero e proprio interesse collettivo, in quanto si ritiene che la sottrazione di un bene adibito ad uso rituale abbia "delle ripercussioni gravi sulla coesione di tale comunità"[45].

5. I beni del patrimonio culturale intangibile, in ragione dell'elemento immateriale che incorporano, possono essere tutelati sotto due distinti aspetti: quale espressione della creatività della personalità dell'autore e quali beni passibili di sfruttamento economico[46]. Il primo aspetto riguarda il cosiddetto diritto morale d'autore (o dell'inventore), che attiene alla sfera della personalità; sotto questo profilo, l'aspetto patrimoniale è eventuale, mentre prevale l'esigenza di protezione del diritto alla paternità dell'opera, esigenza affermata anche in alcuni strumenti internazionali a tutela dei diritti

[43] Art. 7(2) Convenzione d'Unidroit: "Notwithstanding the provisions of sub-paragraph (b) of the preceding paragraph, the provisions of this Chapter shall apply where a cultural object was made by a member or members of a tribal or indigenous community for traditional or ritual use by that community and *the object will be returned to that community"* (corsivo aggiunto).

[44] *Rapport explicatif*, cit., p. 514.

[45] *Rapport explicatif*, cit., p. 543. Vedi anche il 3° considerando del Preambolo della Convenzione Unidroit.

[46] In generale v. KOWALSKI W., "A Comparative Analysis of the Retained Rights of Artists", in Vanderbilt JTL, 2005, p. 1141 ss.; PATERSON R., KARJALA D., *Looking beyond Intellectual Property*, cit. p. 633 ss.

dell'uomo[47]. Il secondo riguarda invece la protezione del diritto di utilizzo economico, con cui si mira ad assicurare al titolare i profitti in esclusiva, derivanti appunto dallo sfruttamento del bene, per un certo periodo di tempo (*copyright*)[48]. Vero è che i diritti di privativa intellettuale si basano sulla tutela dell'autore come individuo, mentre, come già evidenziato, nel caso dei beni culturali immateriali può risultare difficile identificare il soggetto individuale dell'attività di creazione.

Il rinvio alla legge del "luogo di utilizzazione" operato dall'art. 54 della legge n.218/95, consente l'applicazione del diritto di uno Stato diverso da quello del foro, quando il luogo d'utilizzazione del bene immateriale sia in esso individuabile. La dottrina non ha mancato di mettere in evidenza come questo criterio susciti non poche ambiguità quanto alla sua interpretazione, dato che i beni immateriali sono per loro natura difficilmente "localizzabili"[49].

Ora, se lo Stato del luogo di utilizzazione risulta essere parte contraente della Convenzione UNESCO sul patrimonio immateriale,

---

[47] Ai sensi dell'art. 27(2) della Dichiarazione universale del 1948 : "ogni individuo ha diritto alla protezione degli interessi morali e materiali derivanti da ogni produzione scientifica letteraria e artistica di cui egli sia autore". In termini analoghi dispone l'art. 15, lett. *c)* dell'ICESCR. V. SCHAIER S., "The Intersection of Human Rights and Cultural Property Issues under International Law", in IYIL, 2001, p. 59 ss.; BRUNO G.C., "Il trattamento dei 'Diritti Culturali' nel Patto sui diritti economici, sociali e culturali e nel Patto sui diritti civili e politici", in *Alberico Gentili, L'ordine internazionale in un mondo a più civiltà, Atti del Convegno Decima Giornata Gentiliana,* San Ginesio, 20-21 settembre 2002, Milano, 2004, pp. 225-238; PINESCHI L., "Convenzione sulla diversità culturale e diritto internazionale dei diritti umani", in questo stesso volume, la quale ricorda come il Comitato sui diritti economici sociali e culturali abbia espressamente chiarito che il diritto tutelato dall'art.15 lett. *c*) è un diritto umano fondamentale che, in quanto tale, ha natura e portata diverse rispetto ai diritti di proprietà intellettuale. La questione attiene anche al diritto comunitario, in tale prospettiva v. CORNU M., "L'Europe des biens culturels et le marché", in JDI, 2002, p. 677 ss., p. 710 s.

[48] Secondo parte della dottrina, per quanto concerne il c.d. diritto morale d'autore, poiché esso riguarda la sfera dei diritti della personalità, i meccanismi di rinvio internazionalprivatistico trovano applicazione, mentre il c.d. diritto economico avrebbe una portata intrinsecamente territoriale, LUZZATTO R., "Problemi internazionalprivatistici del diritto d'autore", in RDIPP, 1989, p. 273 ss., p. 280.

[49] Non è possibile approfondire in questa sede la questione della qualificazione del criterio del luogo di utilizzazione. Per questi problemi interpretativi si rinvia a BADIALI G., "La disciplina del diritto d'autore nella legge di riforma del diritto internazionale privato italiano", in *Diritto e processo. Studi in memoria di A. Giuliani*, Vol. II, ESI, Napoli, 2001, p. 9 ss., p. 16 s.

la normativa internazionale di tutela potrà essere applicata. Nell'ottica della Convenzione spetta a ciascuno Stato definire il patrimonio da proteggere e il livello di partecipazione e i diritti delle comunità e gruppi che vivono sul suo territorio e che conservano e tramandano gli elementi di tale patrimonio (art. 15)[50], quindi il riconoscimento di diritti di privativa in favore delle comunità o gruppi locali e la possibilità di difendersi in giudizio di fronte alle corti statali dipenderà dalla presenza di disposizioni *ad hoc* nell'ordinamento richiamato[51].

La Convenzione fa riferimento allo Stato nel cui territorio l'elemento del patrimonio intangibile è "presente" (art. 11, lett. *b* [52]), il quale ben potrebbe essere diverso da quello del "luogo di utilizzazione". In particolare, non risulta chiaro se la circostanza della presenza del bene in un determinato Stato possa essere assunta quale speciale collegamento ai fini dell'individuazione della legge applicabile al regime dei beni culturali immateriali, in modo da imporre l'applicazione della legislazione protezionistica di tale Stato o serva soltanto a determinare quale Stato deve farsi carico, sul piano nazionale, degli obblighi di salvaguardia disciplinati dalla Convenzione UNESCO del 2003.

Inoltre, bisogna considerare che la materia è anche oggetto di alcune convenzioni sul diritto d'autore, che prevalgono sia sull'art. 54, in virtù dell'art. 2 della stessa legge 218/95[53], sia sulla Convenzione UNESCO del 2003, in base a quanto stabilito dal suo art. 3[54]. Le principali convenzioni sul diritto d'autore accolgono il principio territoriale e stabiliscono l'applicabilità della legge locale ai diritti sulle opere dell'ingegno[55]. La soluzione accolta dalle convenzioni sui

---

[50] FRANCIONI F., *Beyond State Sovereignty,*cit., p. 125.

[51] Com'è stato osservato, DI BLASE A., *op. cit,* p. 520, quest'esigenza rimane ad oggi insoddisfatta in molti ordinamenti.

[52] Vedi *supra*, nota 23.

[53] LUZZATTO R., *Art.54*, cit, p. 1160 ss.; SALVATORE V., "Art. 54", "Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato", in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1996, II, p. 1337 ss., p.1338.

[54] L'art.3 dichiara che la Convenzione UNESCO del 2003 non pregiudica "the rights and obligations of States parties deriving from any international instrument relating to intellectual property rights or to the use of biological and ecological resources to which they are parties".

[55] V. la Convenzione di Berna del 1886 per la protezione delle opere letterarie e artistiche e la Convenzione di Parigi del 1883 in materia di brevetti e quella del 1971 sulle opere letterarie, scientifiche e artistiche. Queste convenzioni garantiscono, nella cerchia dei contraenti, un livello minimo di protezione dei diritti d'autore, soprattutto per ciò che concerne la durata, e introducono il principio della parità di trattamento

diritti di privativa intellettuale sembra corrispondere a quella dell'art. 11 della Convenzione sul patrimonio immateriale, rendendo così possibile un'applicazione coordinata delle due normative. Com'è stato osservato[56], alla Convenzione UNESCO spetta il compito di proteggere l'integrità del patrimonio intangibile e i diritti morali dei suoi detentori, mentre la tutela delle manifestazioni concrete del patrimonio intangibile è di competenza degli altri strumenti che si occupano dei diritti di proprietà intellettuale; questi ultimi cioè intervengono solo in un secondo momento, dopo che il patrimonio intangibile sia stato individuato in base al primo strumento. L'applicazione dei primi può dunque contribuire a contrastare l'appropriazione incontrollata delle manifestazioni artistiche come pure a garantire il controllo esclusivo di certe tecniche e procedimenti in uso a livello locale, considerati parti del patrimonio intangibile[57].

6. La legge richiamata in base al criterio del luogo di utilizzazione ovvero in base alla normativa convenzionale sul diritto d'autore ove applicabile, serve unicamente a determinare: i beni/opere protetti, i soggetti titolari, il contenuto e l'estensione del diritto che il titolare può vantare, nonché la durata della protezione medesima, ma non anche a determinare la disciplina degli atti di trasferimento del diritto così individuato. Ora, poiché il trasferimento del diritto può avvenire mediante atto tra vivi o *mortis causa*[58], ne deriva che tali aspetti dovranno essere regolati dalle diverse norme di conflitto che contemplano le rispettive categorie di rapporti.

Si noti che, se risulta applicabile il diritto italiano, l'applicazione del principio consensualistico anche nel campo dei trasferimenti *inter vivos* di beni immateriali, lascia aperta la possibilità di eventuali acquisti *a non domino* del diritto di utilizzazione economica delle opere appartenenti al patrimonio intangibile, (sempre che, naturalmente, sia possibile risalire ad un vero e proprio *dominus*,

---

degli autori stranieri rispetto ai cittadini (principio di "assimilazione"). V. ERCOLANI S., *Il diritto d'autore e i diritti connessi*. *La legge n. 633/1941 dopo l'attuazione della direttiva n. 2001/29/CE*, Giappichelli, Torino, 2004, p. 7 ss.

[56] ZAGATO L., "La Convenzione sulla protezione del patrimonio culturale intangibile", in questo volume, para. 19 e 20.

[57] DI BLASE A., *I diritti di proprietà intellettuale*, cit., p. 520.

[58] Art. 2581 cod.civ. e art.107 legge n.633 del 1941: "I diritti di utilizzazione economica spettanti agli autori delle opere d'ingegno, nonché i diritti connessi aventi contenuto patrimoniale possono essere trasferiti in tutti i modi e le forme consentite dalla legge, salva l'applicazione delle norme dettate dalla legge speciale".

singolarmente individuabile che ne possa rivendicare la titolarità). È da ritenere che, in tal caso, la buona fede, intesa come situazione di ignoranza della lesione del diritto dell'autore legittimo, non possa essere presunta, ma dovrà essere provata rigorosamente dallo stesso acquirente[59], in analogia a quanto avviene nel caso di acquisto *a non domino* dei beni del patrimonio culturale tangibile[60].

Quanto all'individuazione della legge regolatrice del trasferimento del diritto o, per meglio dire, del contratto di cessione del diritto di utilizzazione dell'opera, viene in rilievo la disciplina di diritto internazionale privato uniforme introdotta dalla Convenzione di Roma del 1980 sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, richiamata dall'art.57 della legge n. 218/95[61]. Non è possibile in questa sede approfondire i contenuti di questa Convenzione, né soffermarsi sulle difficoltà nel tracciare la linea di confine fra la sfera di competenza attribuita alla *lex contractus* e la sfera riservata alla legge regolatrice del contenuto del diritto d'autore trasferito (che resta disciplinato dalla *lex loci utilizationis* ovvero dalle convenzioni sul diritto d'autore)[62] e neppure sulla questione relativa alla determinazione della stessa *lex contractus* in assenza di scelta ad opera delle parti, in base al criterio del collegamento più stretto, individuato in via presuntiva nel luogo di residenza abituale del prestatore caratteristico [art. 4(2)][63]. È invece interessante notare

[59] RICCHIUTO S., "Acquisto *a non domino* e doppia alienazione nel diritto d'autore", in Dir.Aut., 2005, p. 24 ss.

[60] V., ad es, l'art.4 della Convenzione Unidroit del 1995. Sull'applicabilità di tale strumento anche ad alcuni beni del patrimonio intangibile, v. *supra,* par.4. Sull'inversione dell'onere della prova in caso di acquisto *a non domino* di beni culturali v. COMPORTI M., "Per una diversa lettura dell'art.1153 a tutela dei beni culturali", in *Le ragioni del diritto, Scritti in onore di L. Mengoni*, I, Milano, 1995, p. 395 ss., p. 418 s; LANCIOTTI A., "Art. 79 - Indennizzo"*,* in *Codice dei beni culturali e del paesaggio (Prima parte) (D.lgs. 22 gennaio 2004 n.42), Commentario* a cura di TROTTA G., in *Le nuove leggi civili commentate,* 2005, p. 1364 ss.

[61] Convenzione sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali, aperta alla firma a Roma il 19 giugno 1980 (80/934/CEE), Versione consolidata CF 498Y0126(03) in GUCE n. L 266 del 09/10/1980

[62] In argomento ULMER E., *Intellectual Property Rights and the Conflict of Laws,* Kluver/Commission of the European Communities, Deventer, 1978, p. 49 ss.; BADIALI G., *Diritto d'autore e conflitto di leggi,* cit., p. 54 ss.

[63] Art. 4(2) Convenzione di Roma: "Salvo quanto disposto dal paragrafo 5, si presume che il contratto presenti il collegamento più stretto col paese in cui la parte che deve fornire la prestazione caratteristica ha, al momento della conclusione del contratto, la propria residenza abituale o, se si tratta di una società, associazione o persona

come, nel settore in esame, sia particolarmente importante poter contare su una previsione del tenore dell'art. 7(1) della Convenzione di Roma. Essa offre all'interprete la possibilità di dare efficacia alle norme imperative di un altro paese (diverso da quello della *lex causae*) con il quale la situazione presenti uno stretto legame "se e nella misura in cui, secondo il diritto di quest'ultimo paese, le norme stesse siano applicabili quale che sia la legge regolatrice del contratto". L'interprete può effettuare tale richiamo discrezionalmente e, al fine di decidere se debba essere data efficacia a queste norme imperative, "terrà conto della loro natura e del loro oggetto nonché delle conseguenze derivanti dalla loro applicazione o non applicazione" [art. 7(1)][64]. Ora, ove alcune delle norme a protezione dei beni culturali immateriali dello Stato in cui il bene è "presente", poste in attuazione della Convenzione UNESCO del 2003, abbiano tali requisiti, l'applicazione della normativa a tutela dei beni immateriali e delle comunità di provenienza degli stessi, ancorché non inclusa nella *lex fori* né nella *lex contractus,* potrà avvenire in virtù di tale disposizione, quando ciò possa servire a meglio tutelare l'interesse alla protezione del patrimonio culturale immateriale. Un precedente incoraggiante è rappresentato dal noto caso delle statuette nigeriane, deciso dalla Corte suprema tedesca nel 1972 e relativo al risarcimento danni per il trasporto di alcuni oggetti d'arte dalla Nigeria ad Amburgo[65]. Il destinatario della spedizione si vide negare l'indennizzo per la perdita di alcuni dei suddetti oggetti, perché secondo la Corte, il contratto di assicurazione per il trasporto non poteva essere fatto valere a causa della nullità del contratto sottostante. Detta nullità veniva fatta dipendere dal contrasto con il divieto di esportazione di beni culturali, sancito dalla legge nigeriana, che rendeva il contratto di trasporto contrario al buon costume (*Sittenwidrigkeit*), in base al par.138 BGB. Per valutare il contrasto il giudice tedesco fece riferimento anche alla Convenzione UNESCO

giuridica, la propria amministrazione centrale". V., per tutti, VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, Cacucci ed., Bari, 1997.

[64] Sull'atteggiamento dei giudici nazionali a prendere in considerazione le norme imperative straniere, v. BONOMI A., *Le norme imperative nel diritto internazionale privato. Considerazioni sulla Convenzione europea sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali del 19 giugno 1980 nonché sulle leggi italiana e svizzera di diritto internazionale privato*, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zurigo, 1998, p. 247 ss.

[65] *Bundesgerichtshof*, 22 giugno 1972, in *Neue Juristiche Wochenschrift,* 1972, p. 1575 e in *Eintscheidungen des BGH*, 1973, p. 82.

del 1970 (che pure allora la Repubblica Federale tedesca non aveva ratificato), considerandola espressione di principi generali comuni della Comunità internazionale e del diritto di ciascuno Stato a proteggere il proprio patrimonio culturale [66].

7. Nella rilevazione dei principi condivisi dalla comunità internazionale a protezione del patrimonio culturale, inteso nella sua accezione più ampia, vanno considerati anche quelli sanciti nella Convenzione UNESCO del 2005, i quali possono essere richiamati per delineare il limite dell'ordine pubblico internazionale. Ovviamente, i suddetti principi avranno una diversa incidenza, a seconda che la Convenzione vincoli o meno lo Stato a cui appartiene il giudice[67].

In particolare, assume rilevanza il principio enunciato dall'art. 2(8), laddove si dichiara che: "when States adopt measures to support the diversity of cultural expressions, they should seek to promote, in an appropriate manner, *openness to other cultures of the world* and to ensure that these measures are geared to the objectives pursued by the present Convention" (corsivo aggiunto). Quest'esortazione dovrebbe essere tenuta in grande considerazione dall'interprete che, nel valutare l'eventuale contrasto della legge (o sentenza) straniera richiamata rispetto ai principi fondamentali dell'ordinamento del foro, non potrà prescindere dal considerare il valore della pluralità delle espressioni culturali, importanti per creare e conservare l' "identità culturale" di individui o gruppi [68].

Invero, la giurisprudenza non è nuova a fare dei confronti tra norme o sentenze straniere richiamate e valori giuridici espressi da norme o principi internazionali in materia di tutela dei diritti umani [69]. Questi principi possono essere contemperati tra di loro e utilizzati dall'interprete quali strumenti omeostatici, onde consentire di adattare

---

[66] Più diffusamente sul punto BONOMI A., *Le norme imperative,* cit., p.251 ss. e p.402.

[67] Sul riferimento al diritto internazionale pubblico nel valutare il contenuto della legge straniera richiamata v. BADIALI G., *Ordine pubblico e diritto straniero*, Giuffrè, Milano, 1962, p. 129 ss.

[68] Per l'affermazione del diritto al rispetto della propria cultura come diritto umano v. anche la Dichiarazione UNESCO sui principi della cooperazione culturale internazionale adottata il 4 novembre 1966 e la Dichiarazione sui diritti dei popoli indigeni adottata dall'AG delle NU il 13 settembre 2007 (Ris.61/295).

[69] Per una ricostruzione delle posizioni che hanno contribuito al progressivo sviluppo del concetto di ordine pubblico, esteso anche a valori giuridici esterni alla *lex fori*, v. VIVIANI A., "Coordinamento fra valori fondamentali internazionali e statali. La tutela dei diritti dell'uomo e la clausola di ordine pubblico", in RDIPP, 1999, p. 847 ss.

il diritto alle molteplici sfaccettature della realtà sociale, in modo da riuscire – nei limiti del possibile – ad attribuire rilevanza alle situazioni in cui si manifesta la diversità culturale[70]. Nelle intenzioni dei redattori della Convenzione UNESCO 2005, la promozione delle diversità culturali deve procedere di pari passo con la loro protezione e questo comporta necessariamente un'apertura verso valori culturali diversi dai propri. D'altro canto, il dialogo fra culture è proprio uno dei principi ispiratori di questo strumento UNESCO[71].

8. Merita infine un accenno la particolare categoria costituita dai beni culturali sommersi, di cui si occupa la Convenzione UNESCO del 2001 sulla protezione dell'*Underwater Cultural Heritage*[72]. Questo strumento UNESCO puntualizza la disciplina della materia già presente in parte nella Convenzione delle NU sul diritto del mare del 1982, che aveva messo in evidenza l'interesse della comunità internazionale alla salvaguardia del patrimonio culturale sommerso e l'esigenza di provvedere alla sua tutela nell'interesse dell'umanità[73].

Il regime internazionale relativo alla protezione del patrimonio culturale sommerso è ancora in evoluzione e non vi è coincidenza di opinioni sulle competenze spettanti ai singoli Stati in materia[74], ma

---

[70] V. HAMMJE P., *Droits fondamentaux et ordre public*, in RCDIP, 1997, p. 1 ss., in particolare, p. 13 s.; JAYME E., "Ordre public, droits de l'homme, diversité de religion", in VON BAR CH. (ed.), *Islamic Law and its Reception by the Courts in the West*, Heymanns Verlag, Köln, 1999, p. 221 ss.

[71] L'art. 1. lett g) indica tra gli obiettivi della Convenzione UNESCO del 2005 il riconoscimento delle diversità; v. RUIZ FABRI H., "Jeux dans la fragmentation: la Convention sur la promotion de la protection de la diversité des expressions culturelles", in RGDIP, 2007, p.43 ss., p.55 e p.68 ; v. anche il contributo di LENZERINI F., *La distruzione internazionale del patrimonio culturale*, cit., in particolare par. 3.

[72] Vedi *supra,* nota 1.

[73] La Convenzione di Montego Bay si occupa di archeologia marina in due disposizioni: una relativa alla conservazione e destinazione degli oggetti trovati nell'"Area internazionale dei fondi marini" (art.149) e l'altra che afferma l'obbligo per tutti gli Stati di proteggere gli oggetti di natura archeologica e storica, ritrovati in mare e di cooperare a questo fine (ma non specifica in che modo tali obblighi debbano essere perseguiti) e che ha previsto l'istituzionalizzazione della c.d."zona archeologica marina" (art.303). SCOVAZZI T., "Fondi marini e patrimonio comune dell'umanità", in RDI, 1984, p. 249 ss.; STRATI A., "Deep Seabed Cultural Property and the Common Heritage of Mankind", in ICLQ, 1991, p. 859 ss.

[74] Le competenze variano a seconda della zona marina in cui sono situati gli oggetti da proteggere, v. MIGLIORINO L., *Il recupero degli oggetti storici e archeologici sommersi nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1984; RONZITTI N., "Stato

sembra oggi accettato dalla maggioranza degli Stati che nel tratto di mare compreso tra le 12 e le 24 miglia, denominato "zona archeologica marina", lo Stato costiero applichi le proprie leggi ed eserciti un potere esclusivo di controllo anche sulle attività di ricerca e rimozione degli oggetti di natura archeologica e storica[75]. I poteri che lo Stato costiero può esercitare su questa zona sono accennati nella Convenzione di Montego Bay[76] e ulteriormente specificati nella Convenzione UNESCO del 2001 e nelle "Regole relative agli interventi sul patrimonio culturale subacqueo" (*Rules Concerning Activities Directed at Underwater Cultural Heritage)*, inserite in allegato a questa stessa convenzione[77].

---

costiero, archeologia sottomarina e tutela del patrimonio sommerso", in Dir.Mar., 1984, p. 3 ss.; AREND A., "Archaeological and Historical Objects: The International Legal Implications of the LOSC III", in VJIL, 1982, p. 777 ss.; STRATI A., *The Protection of Cultural Underwater Cultural Heritage: An Emerging Objective of the Contemporary Law of the Sea*, Kluwer, The Hague-London-Boston, 1995; CICIRIELLO M.C., "Il Progetto di Convenzione UNESCO sul patrimonio culturale subacqueo: una nuova sfida al principio della libertà dei mari?", in CI, 2000, p. 611 ss., p. 618 ss.; SCOVAZZI T., "La protezione del patrimonio culturale sottomarino: problemi di diritto internazionale", in Dir.Reg., 2000, p. 193 ss.

[75] V. TREVES T., "Stato costiero e archeologia marina", in RDI, 1993, p. 698 ss., p. 703; LEANZA U., "Zona archeologica marina", in FRANCIONI F., DEL VECCHIO A., DE CATERINI P. (a cura di), *Protezione internazionale del patrimonio culturale: interessi nazionali e difesa del patrimonio comune della cultura*, Giuffrè, Milano, 2000; PAPANICOPULU I., "La zona contigua archeologica e la sua delimitazione", in SCOVAZZI T. (a cura di) *La protezione del patrimonio culturale sottomarino nel Mare Mediterraneo*, Giuffrè, Milano, 2004, p. 43 ss.

[76] V. art. 303 Convenzione di Montego Bay, intitolato "Oggetti archeologici e storici" dispone: 1. "States have the duty to protect objects of archaeological and historical nature found at sea and shall co-operate for this purpose. 2 In order to control traffic in such objects, the costal State may, in applying article 33, presume that their removal from the seabed in the zone referred to in that article without its approval would result in an infringement within its territory or territorial sea of the laws and regulations referred to in that article".

[77] Su tale Convenzione esiste già un'ampia bibliografia, si vedano, tra i numerosi scritti in materia: CARDUCCI G., "New Developments in the Law of the Sea: the UNESCO Convention on the Protection of Underwater Heritage", in AJIL, 2002, p. 419 ss.; ID. "La Convenzione UNESCO sul patrimonio subacqueo", in RDI, 2002, p. 53 ss.; DROMGOOLE S., "2001 UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage", in IJMCL, 2003, p.59 ss; FORREST C.J.S., "A New International Regime for the Protection of Underwater Cultural Heritage", in ICLQ, 2002, p. 511 ss.; RAU M., "Kulturgüterschtz im Meer: eine erste Analyse der neuen UNESCO-Konvention", in ZaöRV, 2001, p. 833 ss.; SAVADOGO L., "La Convention sur la protection du patrimoine cultural subaquatique", in RGDIP, 2003, p. 31 ss.; SCOVAZZI T., "The Convention on the Protection of the Underwater Cultural

Ora, il legislatore italiano ha fatto espresso rinvio a queste *Rules* nell'art. 94 del Codice dei beni culturali e del paesaggio[78], pur non avendo ancora emanato la legge di autorizzazione alla ratifica della convenzione. Pendente la ratifica italiana e l'entrata in vigore internazionale di questo trattato[79], occorre chiarire quale valore abbia tale rinvio. È da ritenere che abbia valore di ricezione materiale del contenuto delle Regole stesse, le quali, quindi, sono così entrate a far parte della speciale disciplina interna di tutela del patrimonio culturale italiano e trovano applicazione nel peculiare settore costituito dall'archeologia sottomarina, in qualità di norme di applicazione necessaria, sebbene con una portata piuttosto limitata *ratione territorii*. Infatti la disciplina contenuta nelle *Rules* si applica unicamente alle attività che si svolgono nel tratto di mare considerato dall'art. 94, cioè quello compreso tra le 12 e le 24 miglia marittime, mentre le *Rules*, di per sé, non avrebbero un'efficacia spaziale così circoscritta, poiché esse, al pari della Convenzione UNESCO del 2001, cui sono allegate, regolamentano il regime dei beni culturali sommersi quale che sia la zona di mare in cui essi giacciono[80].

Inoltre, sebbene la Convenzione del 2001 non sia ancora entrata in vigore, la definizione di "*underwater cultural heritage*" in essa contenuta (art. 1) si può considerare già introdotta nel diritto italiano in virtù del recepimento delle Regole ad essa allegate, venendo così a colmare una lacuna, dato che la Convenzione di Montego Bay aveva

---

Heritage", in SCOVAZZI T. (a cura di) *La protezione del patrimonio culturale sottomarino,* cit., p. 23 ss. Si vedano inoltre i contributi nelle seguenti opere collettanee: CAMARDA G., SCOVAZZI T. (a cura di), *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Legal Aspects*, Giuffrè, Milano, 2002.

[78] D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modificazioni e integrazioni. L'art. 94 è l'unica disposizione della Sezione II intitolata *Ricerche e rinvenimenti fortuiti nella zona contigua al mare territoriale* del Capo VI dedicato ai *Ritrovamenti e scoperte*, che disciplina l'archeologia sottomarina nel nuovo codice dei beni culturali. L'art. 94 dispone che: "Gli oggetti archeologici e storici rinvenuti nei fondali della zona di mare estesa dodici miglia marine a partire dal limite esterno del mare territoriale sono tutelati ai sensi delle 'regole relative agli interventi sul patrimonio culturale subacqueo' allegate alla Convenzione UNESCO sulla protezione del patrimonio culturale subacqueo, adottata a Parigi il 2 novembre 2001".

[79] Per l'entrata in vigore occorre il deposito degli strumenti di ratifica da parte di almeno 20 Stati (v. art. 27 Convenzione UNESCO del 2001), mentre al momento hanno depositato solo in 16 (http://www.unesco.org/la/convention/).

[80] IOVANE M., "Articolo 94", in LEONE G., TARASCO A.L. (a cura di), *Commentario del Codice dei beni culturali*, Cedam, Padova, 2006, p. 615.

omesso di chiarire la portata di tale espressione[81]. Ora, l'accoglimento della definizione data dalla Convenzione UNESCO del 2001 nel diritto italiano, consente di sottoporre tutti i ritrovamenti subacquei d'importanza storico-archeologica sommersi da oltre cent'anni, giacenti nella zona entro le 24 miglia, alla specifica normativa di applicazione necessaria a tutela dei beni culturali, anziché a quella del codice della navigazione[82].

[81] Sui vari tentativi in sede internazionale di giungere ad una definizione uniforme di patrimonio subacqueo v. O'KEEFE R., PROTT L., "International Legal Protection of Underwater Cultural Heritage", in RBDI, 1978-79, p. 85 ss., p. 86; STRATI A., *Deep Seabed Cultural Property*, cit., p. 862; ID., *The Protection,* cit., p. 10 ss.; CARDUCCI G., "The Expanding Protection of Underwater Cultural Heritage: The New UNESCO Convention Versus Existing International Law", in CAMARDA G., SCOVAZZI T. (eds.), *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Legal Aspects*, Giuffrè, Milano, 2002, p. 135 ss.

[82] V. artt. 510 e ss. cod. nav. In particolare, l'art. 511, 2°comma, contiene una disciplina specificamente riferita ai beni culturali laddove dispone che: "Gli oggetti di interesse storico, artistico, archeologico o etnografico, nonché le armi, le munizioni e gli apparecchi militari, quando il proprietario non si curi di ritirarli, sono devoluti allo Stato, salvo in ogni caso il diritto del ritrovatore all'indennità e al compenso..". Inoltre, l'art. 4 della Convenzione UNESCO 2001 stabilisce che il diritto marittimo relativo al recupero e ai ritrovamenti (*Law of Salvage and Law of Finds)* non si applica, di regola, alle attività relative al patrimonio culturale sommerso: "Any activity relating to underwater cultural heritage to which this convention applies shall not be subject to the law of salvage or law of finds, unless it: a) is authorized by the competent authorities, and b) is in full conformity with this convention; c) ensures that the recovery of the underwater cultural heritage achieves its maximum protection". Sulle differenze tra la normativa di tutela dei beni culturali sommersi contenuta nel codice dei beni culturali e quella di cui al codice della navigazione, v. PAPA A., "Tutela e valorizzazione del patrimonio culturale subacqueo nell'ordinamento italiano: aspetti problematici e prospettive future", in RGE, 2002, II, p. 211 ss., p. 220; rispetto a quella previgente al codice dei beni culturali, v. CAMARDA G., "I beni culturali marini tra pluralità ordinamentali, principi generali, diritto della navigazione e altri corpi normativi speciali", in Dir.Tras., 1995, p.405 ss., p.427. Per la delimitazione dei rispettivi ambiti di applicazione vedi anche CORTESE W., *I beni culturali e ambientali. Profili normativi*, Cedam, Padova, 2002, p. 277; TAMIOZZO R., "Art. 94", in *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio. Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42*, commento coordinato da TAMIOZZO R., Giuffrè, Milano, 2004, p. 415; FERRO D., "La tutela del patrimonio culturale subacqueo nell'ordinamento italiano", in SCOVAZZI T. (a cura di), *La protezione del patrimonio culturale sottomarino*, cit., p. 277 ss., p. 289.

BIBLIOGRAFIA*

ABOUDDAHAB M.Z., "Protection du patrimoine culturel et droits de l'homme", in NAFZIGER J.A.R., SCOVAZZI T. (sld), *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2008, pp. 251-296: 160(1).

ACHESON K., MAULE C., "Convention on Cultural Diversity", in JCE, 2004, pp. 243-256: 204(30).

AIKAWA N., "An Historical Overview of the Preparation of the UNESCO International Convention for the Safeguarding of the Intangibile Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 137-149: 30(14).

AIME M., *Diario Dogon*, Bollati Boringhieri, Torino, 2000: 114(56).

AMARTYA S., *Culture, Identity and Human Development*, Paper UNDP, 2003: 52(83).

AMIOTT J.A., Note, "Environment, Equality, and Indigenous Peoples' Land Rights in the Inter-American Human Rights System: Mayagna (Sumo) Indigenous Community of Awas Tingni v. Nicaragua", in Env.L., 2002, pp. 873-904: 132(32).

AMMIANUS MARCELLINUS, *The Later Roman Empire: A.D. 354-378* (trad.: HAMILTON W., Penguin Books, London, 1986): 7(8).

AMSELLE J.-L., M'BOKOLO E. (sld), *Au cœur de l'ethnie. Ethnie, tribalisme, et État en Afrique*, La Découverte, Paris, 1985: 119(79).

AMSELLE J.-L., *Logiques métisses. Anthropologie de l'identité en Afrique et ailleurs*, Payot, Paris, 1990 (trad. it. parziale*: Logiche meticce. Antropologia dell'identità in Africa e altrove*, Torino, Bollati Boringhieri, 1999): 119(79); 120(87).

ANAND R., *International Environmental Justice: A North–South Dimension*, Ashgate, Aldershot, 2004: 138(53).

ANAYA S.J., "International Human Rights and Indigenous Peoples: The Move toward the Multicultural State", in Ariz. JICL, 2004, pp. 13-62: 180(70).

ANAYA S.J., *Indigenous Peoples in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2004: 180(70).

ANAYA S.J., WILLIAMS R.A., "The Protection of Indigenous Peoples' Rights over Lands and Natural Resources under the Inter-

*In questo indice figura il numero della pagina (tra parentesi il numero della nota a piè di pagina) in cui la singola voce ricorre.

American Human Rights System", in HHRJ, 2001, pp. 33-86: 180(70).

ANDERSON B., *Comunità immaginate. Origine e diffusione dei nazionalismi*, Manifesto Libri, Roma, 1996 (ed.orig. *Immagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*; Verso, London-New York, 1983): 120(82).

ANTTONEN M. "The Politization of the Concepts of Culture and Ethnicity: An Example from Northern Norway", in *Pro Ethnologia*, 15, 2003, pp. 49-66: 121(92).

APPADURAI A. (ed), *The Social Life of Things: Commodities in Cultural Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 1986: 102(8).

APPADURAI A., *Modernity at Large: Cultural Dimensions of Globalization*, University of Minnesota Press, London - Minneapolis, 1996 (trad. it.: *Modernità in polvere*, Meltemi, Roma, 2001): 102(8); 120(86).

ARANGIO-RUIZ G., "Dualism Revisited. International Law and Interindividual Law", in RDI, 2003, pp. 909-999: 54(93).

AREND A., "Archaeological and Historical Objects: The International Legal Implications of the LOSC III", in VJIL, 1982, pp. 777-803: 305(74).

AREZZO E., "Struggling around the 'Natural' Divide: The Protection of Tangible and Intangible Indigenous Property", in Cardozo AELJ, 2007, pp. 367-441: 60(117).

ARIZPE L., "Intangibile Cultural Heritage. Diversity and Coherence", in Mus.Int., 2004, pp. 130-135: 52(83).

ARMBRÜSTER C., "La revendication de biens culturels du point de vue du Droit International Privé", in RCDIP, 2004, pp. 723-744: 288(12).

AROCHA J., "Mestizaje, otro mito", *Revista Semana*, Edición Especial "Colombia, esta es tu tierra", 25 giugno 2005: 109(35).

ARTALE V., DANESI I., "Lo stato delle conoscenze sui cambiamenti climatici: il Quarto Rapporto dell'IPCC e l'Africa come case study", in RGA, 2007, pp. 477-507: 128(20).

ASCARELLI T., *Teoria della concorrenza e dei beni immateriali. Istituzioni di diritto industriale,* 3 ed., Giuffrè, Milano, 1960: 292(26).

ATTWOOD B., *Age of Mabo: History, Aborigines and Australia*, Allen & Unwin, Sydney, 1996: 234(27).

ATTWOOD B., *Telling the Truth about Aboriginal History*, Allen & Unwin, Cows Nest, 2005: 244(55).

AUGÉ M., *Non-lieux*, Seuil, Paris 1992 (trad. it. di ROLLAND D., *Non-luoghi*, Elèuthera, Milano, 2006): 78(6); 80(7).

AUGE M., *Le temps en ruines*, Galilée, Paris, 2003: 109(36).

AUSTIN J., "*Massachusetts* v. *Environmental Protection Agency*, Global Warming Standing and the US Supreme Court", in RECIEL, 2007, 16(3), pp. 368-371: 141(63).

AYTON-SHENKER D., *The Challenge of Human Rights and Cultural Diversity*, United Nations, New York, 1995: 169(34).

BADIALI G., *Ordine pubblico e diritto straniero*, Giuffrè, Milano, 1962: 303(67).

BADIALI G., *Diritto d'autore e conflitto di leggi,* ESI, Napoli, 1990: 292(25), 293(29), 301(62).

BADIALI G., "La disciplina del diritto d'autore nella legge di riforma del diritto internazionale privato italiano", in *Diritto e processo. Studi in memoria di A. Giuliani*, vol.II, ESI, Napoli, 2001, pp. 9-23: 298(49).

BADIALI G., *La tutela internazionale dell'ambiente*, ESI, Napoli, 2007: 133(35).

BALLADORE PALLIERI G., "Diritto internazionale privato italiano", in CICU A., MESSINEO F., *Trattato di dritto civile e commerciale*, XLV, Giuffrè, Milano, 1974: 293(29).

BARKAN E., BUSH R. (eds.), *Claiming the Stones, Naming the Bones: Cultural Property and the Negotiation of National and Ethnic Identity*, Getty Publications, Los Angeles, 2002: 103(14).

BARTH F. (ed), *Ethnic Groups and Boundaries. The Social Organization of Culture Difference*, Bergen, Oslo, 1969: 119(79).

BARTOLE S., *Riforme costituzionali nell'Europa centro-orientale. Da satelliti comunisti a democrazie sovrane*, Il Mulino, Bologna, 1993: 260(31), 261(33), 274(51).

BARTOLE S., *Una Convenzione quadro per la tutela delle minoranze nazionali*, in AA.VV., *La tutela giuridica delle minoranze*, Cedam, Padova, 1998, pp. 11-29: 278(61).

BAUMAN Z., *Europe. An Unfinished Adventure*, Cambridge, Mass., 2004 (trad.it., *L'Europa è un'avventura*, Laterza, Roma-Bari, 2006): 284(73).

BECK P.V., WALTERS A.L., *The Sacred: Ways of Knowledge, Sources of Life,* 1977: 133(36).

BEDJAOUI M., "The Convention for the Safeguarding of the Intangibile Cultural Heritage: the Legal Framework and Universally Recognized Principles", in Mus.Int., 2004, pp. 150-155: 54(90).

BERLANT L., "The Subject of True Feeling: Pain, Privacy and Politics", in SARAT A., KEARNS T.R. (a cura di), *Cultural Pluralism, Identity, Politics and the Law*, Ann Arbor: University of Michigan Press, Michigan, 1999, pp. 49-84: 223(10); 232(26); 243(53); 244(54).

BERLANT L., "Introduction. Compassion (and Whitholding)", in ID., *Compassion: the Culture and Politics of an Emotion*, Routledge, New York 2004, pp. 1-11: 232(26).

BERNIER I., *Diversité culturelle*, http://www.mcc.gouv.qc.ca/diversite-culturelle/publications0301.html, http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/carrefour-du-droit_eng.pdf: 102(10).

BERNIER I., "La négociation de la convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in CYIL, 2006, pp. 3-43: 159(1).

BERNIER I., RUIZ FABRI H., *Implementing the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions*, Ministère de la Culture et des Communications du Québec, 2006, http://www.diversite-culturelle.qc.ca/fileadmin/documents/pdf/UNESCO-anglais.pdf: 159(1), 160(2); 175(59); 177(62)(63).

BLAKE J., "On Defining Cultural Heritage", ICLQ, 49, 2000, pp. 61-85: 29(9)(10); 124(4); 136(47); 287(10).

BLAKE J., *Developing a New Standard-Setting Instrument for the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage. Elements for Consideration*, UNESCO, Paris, 2001: 33(22)(24); 50(77); 57(104).

BOBBIO N., "La funzione promozionale del diritto rivisitata", in PICCHIO FORLATI L. (a cura di), *Incentivi C.E.E. per la riforma delle strutture economiche*, Cedam, Padova, 1985, pp. 1-24: 70(148).

BOLLATI G., *L'italiano*, in *Storia d'Italia*, vol. I, Einaudi, Torino, 1972, pp. 951-1022: 254(19).

BONOMI A., *Le norme imperative nel diritto internazionale privato. Considerazioni sulla Convenzione europea sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali del 19 giugno 1980 nonché sulle leggi italiana e svizzera di diritto internazionale privato*, Schulthess Polygraphischer Verlag, Zurigo, 1998: 302(64), 303(66).

BORELLA F., "Nationalité et citoyenneté en droit français", in COLAS D. (sld), *L'État et le droit*, PUF, Paris, 1987, pp.27-51: 251(7).

BORTOLOTTO C., " 'Translation' of Living Human Treasures Systems into Western Contexts: Theoretical Problems Toward Cultural Policies", paper presentato al VII° Cambridge Heritage Seminar, *Intangible-Tangible Cultural Heritage: A Sustainable Dichotomy?*, 13 maggio 2006, University of Cambridge: 105(18).

BORTOLOTTO C., "Dal 'paese della mano' al 'bel paese': problemi di traduzione del concetto di 'tesoro umano vivente' ", in ID. (a cura di), *Il patrimonio culturale immateriale*: *analisi e prospettive*, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Milano [in corso di stampa]: 105(18).

BORTOLOTTO C., "Introduzione. Il processo di definizione del concetto di 'patrimonio culturale immateriale'. Elementi per una riflessione", in ID. (a cura di), *Il patrimonio culturale immateriale*: *analisi e prospettive*, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, Milano [in corso di stampa]: 103(11); 111(44).

BORUTTI S., *Teoria e interpretazione. Per un'epistemologia delle scienze umane*, Guerini, Milano, 1991: 101(5).

BOYLAN P., "The Intangible Heritage: A Challenge and an Opportunity for Museums and Museum Professional Training", in IJCH, 2006, pp. 53-65: 55(97).

BRADY M., *Heavy Metal. The Social Meaning of Petrol Sniffing in Australia*, Aboriginal Studies Press, Canberra, 1992: 221(3).

BRANDOLINO E., "Aspetti generali della Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali", in DUDI, 2007, pp. 612-617: 160(1).

BRANS E.H.P., *Liability for Damage to Public Natural Resources. Standing, Damage and Damage Assessment*, Kluwer, The Hague-London-New York, 2001: 150(89).

BRETT J., "How Howard Hijacked the Vision Splendid", *The Age*, 23 agosto 2003, http://www.theage.com.au/articles/2003/08/20/1061368348155.html: 228(23)

BREUILLY J., *Nationalism and the State*, Manchester, 1993 (trad.it., *Il nazionalismo e lo stato*, Il Mulino, Bologna, 1995): 256(23).

BRIGGS C. "The Politics of Discursive Authority in Research on 'the Invention of Tradition' ", in Cult.Ant., 11, 1996, pp. 435-69: 115(62).

BROWN H., "Heritage Trouble: Recent Work on the Protection of Intangibile Cultural Property", in IJCP, 2005, pp. 40-61: 55(95).

BROWN M. R., *Who Owns Native Culture?,* Harvard University Press, Cambridge, 2003: 103(14).

BROWN-WEISS E., *In Fairness to Future Generations: International Law, Common Patrimony and Intergenerational Equity*; Dobbs Ferry, Tokyo, NY, 1989, pp. 28-29: 136(48).

BRUNO A. "Introduzione allo sciamanesimo in Corea", in SMSR, 63(21), 1997, pp. 103-130: 109(34).

BRUNO G.C., "Il trattamento dei 'diritti culturali' nel Patto sui diritti economici, sociali e culturali e nel Patto sui diritti civili e politici", in *Alberico Gentili, L'ordine internazionale in un mondo a più civiltà,* Atti del Convegno X Giornata Gentiliana, S.Ginesio 20-21 settembre 2002, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 223-238: 298(47).

BYRNE D., BRAYSHAW H., IRELAND T., *Social Significance: A Discussion Paper*, NSW National Parks and Wildlife Service, Hurstville, 2001: 106(24); 111(43).

BUERGENTHAL T., "The Revised OAS Charter and the Protection of Human Rights", in AJIL, vol.69, 1975, pp. 828-836: 130(29)

BUERGENTHAL T. , *International Human Rights in a Nutshell*, 2 ed., 1995: 130(29).

CAMARDA G., "I beni culturali marini tra pluralità ordinamentali, principi generali, diritto della navigazione e altri corpi normativi speciali", in Dir.Tras., 1995, pp. 405-440: 307(82).

CAMARDA G., SCOVAZZI T. (a cura di), *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Legal Aspects*, Giuffrè, Milano, 2002: 306(77).

CANTWELL R., *Etnomimesis. Folklife and the Representation of Culture*, The University of North Carolina Press, London, 1993: 112(49); 115(60).

CAPOTORTI F., *Etude des droits des persone appartenant aux minorités ethniques, religieuses et linguistiques*, Nations Unies, New York, 1979: 179(70).

CARACCIOLO LA GROTTERIA A., *I trasferimenti onerosi dei beni culturali nell'ordinamento italiano e comunitario,* Giuffrè, Milano, 1998: 289(14).

CARDUCCI G., "L'obligation de restitution des biens culturels et des objects d'art en cas de conflit armé: droit coutumier et droit

conventionel avant et après la Convention de La Haye de 1954", in RGDIP, 2000, pp. 289-357: 21(49); 287(11).

CARDUCCI G., "New Developments in the Law of the Sea: the UNESCO Convention on the Protection of Underwater Heritage", in AJIL, 2002, pp. 419-434: 305(77).

CARDUCCI G., "La Convenzione UNESCO sul patrimonio subacqueo", in RDI, 2002, pp. 53-98: 305(77).

CARDUCCI G., "The Expanding Protection of Underwater Cultural Heritage: The New UNESCO Convention Versus Existing International Law", in CAMARDA G., SCOVAZZI T. (eds.), *The Protection of Underwater Cultural Heritage. Legal Aspects*, Giuffrè, Milano, 2002**,** pp. 135-216: 307(81).

CARNEIRO DA CUNHA M., *De Charybde en Scylla. Savoirs traditionnels, droits intellectuels et dialectique de la culture*, École des Hautes Études en Sciences Sociales, Paris, XXVI[e] Conférence Marc Bloch, 10 juin 2004, http://cmb.ehess.fr/document110.html: 115(64).

CAROZZA P., *Nazione*, voce in Dig.Disc.Pubbl., UTET, pp. 126-159: 250(5), 282(69), 284(74).

CARR E.H.*, A History of Soviet Russia. The Bolshevik Revolution 1917-1923*, London, 1950 (trad.it.: *La rivoluzione bolscevica 1917-1923*, Einaudi, Torino, 1964): 258(28), 259(29).

CASSIRER E., *The Myth of the State*, 1946 (trad.it.: *Il mito dello Stato*, Longanesi, Milano, 1971): 263(36).

CASTELLARI S., "I cambiamenti climatici presenti e del passato. Ambiente e protezione", in *Innovare*, 3, 2007, pp. 64-70: 126(12); 127(17).

CERA R., "La protezione del patrimonio culturale: tra sovranità degli Stati e diritti umani", in Dir.Uomo, 2007, pp. 23-27: 66(137).

CHOUQUER G., *L'étude des Paysages. Essais sur leur formes et leur histoire*, Errance, Paris, 2000: 107(29).

CHUNGMOO C., *The Competence of Korean Shamans as Performers of Folklore*, Unpublished, PhD dissertation, Indiana University (Bloomington), 1987: 109(34).

CIARCIA G., "Ethnologues et 'Dogon'. La fabrication d'un patrimoine ethnographique", in *Gradhiva*, 24, 1998, pp. 103-115: 114(57).

CIARCIA G., "Il patrimonio etnologico come risorsa e minaccia nel *pays dogon*", in *Parole Chiave,* 2000, http://www.fondazionebasso.it: 114(57); 121(94).

CIARCIA G., "Dogons et Dogon. Retours au 'pays du réel'", in *L'Homme*, 157, 2001, pp. 217-230: 114(57)(58).

CIARCIA G., "L'*ethnofiction* a l'œuvre: prisme et images de l'entité dogon", in *Ethnologies comparées*, 5, 2002, http://alor.univ-montp3.fr/cerce/r5/g.c.htm: 114(57)(58).

CIARCIA G., *De la mémoire ethnographique. L'exotisme en pays dogon*, Éditions de l'EHESS, Paris, 2003: 114(57).

CIARCIA G., "L'istituzione di un teatro etnografico. L'animismo come bene culturale nel Pays dogon", in GALLINI C. (a cura di), *Patrie elettive. I segni dell'appartenenza*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003, pp. 178-208: 114(56).

CIARCIA F., *La perte durable. Rapport d'étude sur la notion de "patrimoine immatériel"*, Paris, Ministère de la Culture et de la Communication, 2006, http://www.lahic.cnrs.fr/IMG/pdf/CIARCIA_perte_durable.pdf: 107(30); 110(39); 112(47); 114(57)(58).

CICIRIELLO M.C., "Il Progetto di Convenzione UNESCO sul patrimonio culturale subacqueo: una nuova sfida al principio della libertà dei mari?", in CI, 2000, pp. 611-630: 305(74).

CICIRIELLO M.C., SIMONE P., "La legge n.88/1998 sulla circolazione dei beni culturali e il trattamento del possessore di buona fede", in PAONE P. (a cura di), *La protezione internazionale e la circolazione comunitaria dei beni culturali mobili*, Editoriale Scientifica, Napoli,1998, pp. 271-294: 289(14).

CIMINELLI M.L., *Follia del sapere e saperi della follia. Percorsi etnopsichiatrici tra i Bamanan del Mali*, F. Angeli, Milano, 1998: 101(4).

CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo*, F. Angeli, Milano, 2006: 103(14).

CIMINELLI M.L., "*Arte primitiva* e negoziazione delle appartenenze", in ID. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo,* F. Angeli, Milano**,** 2006, pp. 17-34: 110(40); 119(78).

CLERICI R., "La protection des biens culturels vis-à-vis des règles italiennes de conflit", in RDIPP, 1989, pp. 709-808: 288(12).

CLIFFORD J., *Roots. Travel and Translation in the Late Twentieth Century*, Harvard University Press, Cambridge, 1997 (trad. it., *Strade: Viaggio e traduzione alla fine del secolo XX*, Bollati Boringhieri, Torino, 1999): 112(48); 210(3)(4).

CLIFFORD J.., *I frutti puri impazziscono: etnografia, letteratura e arte nel secolo XX*, Bollati Boringhieri, Torino, 1999 (ed.orig.: *The Predicament of Culture. Twenty Century Ethnography, Literature and Art*, Harvard University Press, Cambridge, 1998): 120(88).

COHEN A., *Two-Dimensional Man*, Routledge & Kegan P., London, 1974: 119(79).

COMAROFF John, COMAROFF Jean, *Ethnography and the Historical Imagination*, Westview Press, Boulder, 1992: 120(87).

COMPORTI M., "Per una diversa lettura dell'art.1153 a tutela dei beni culturali", in *Le ragioni del diritto, Scritti in onore di L. Mengoni*, tomo I, Giuffrè, Milano, 1995, pp. 395-425: 301(60).

CONFORTI B., *Diritto internazionale*, VII ed., Editoriale Scientifica, Napoli, 2006: 36(41); 143(69).

COOMBE R.J., *The Cultural Life of Intellectual Properties: Authorship, Appropriation and the Law*. Duke University Press, Durham, 1998: 103(14) .

CORNU M., "L'Europe des biens culturels et le marché", in JDI, 2002**,** pp. 677-735: 298(47).

CORNU M., "La Convention pour la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in JDI, 2006, pp. 929-993: 159(1); 164(14)(16); 165(23); 298(47).

CORTESE B., "International Economic Sanctions as a Component of Public Policy for Conflict-of-Laws Purposes", in PICCHIO FORLATI L., SICILIANOS L. (Ed.), *Economic Sanctions in International Law*, Hague Academy of International Law, Leiden-Boston, 2004, pp. 717-759: 70(148).

CORTESE W., *I beni culturali e ambientali. Profili normativi*, Cedam, Padova, 2002: 307(82).

COSTA P., *Civitas. Storia della cittadinanza in Europa. 2. L'età delle rivoluzioni*, Laterza, Roma- Bari, 2000: 249(2).

COTTIER T., PANIZZON M., "Legal Perspectives on Traditional Knowledge: The Case for Intellectual Property Protection", in MASKUS K., REICHMAN J. (EDS.), *International Public Goods and Transfer of Technology under a Globalized Intellectual Property Regime*, Cambridge University Press, Cambridge, 2005, pp. 565-594: 61(121).

COULEE F., "Quelques remarques sur la restitution des biens culturels sous l'angle du droit international public*",* in RGDIP*,* 2000, pp. 359-392: 287(11).

COWLISHAW G., "Euphemism, Banality, Propaganda. Anthropology, Public Debate and Indigenous Communities", in AAS, 2003(1), pp. 2-18: 221(3).

COWLISHAW G., "Whither Anthropology", in AAS, 2006(2), pp. 35-43: 221(3).

CRAMPTON R.J., *A Concise History of Bulgaria*, Cambridge University Press, Cambridge, 1997: 276(55), 277(56).

CULLET P., "Liability and Redress for Human-Induced Global Warming: Towards and International Regime", in Standford JIL, 2007 (43), pp. 100-121: 124(6).

CUNIN E., *Identitades a flor de piel. Lo "negro" entre apariencias y pertinencias: categorias radiale y mestizaje en Cartagena*, ICANH, Bogotà, 2003: 117(71).

DATA E., "Maori and Non-Maori: Which Way forward?", http://www.anewnz.org.nz/paper.comments.asp.?paperid=92: 65(133).

D'HORVILLE H., "Intangibile Cultural Heritage: A Public Good of a Special Kind", in UNESCO (ed.), *Globalization and Intangibile Cultural Heritage*, Atti della Conferenza di Tokyo, 26-27 agosto 2004, Paris, 2005: 27-28(2).

DE CERTEAU, M., *L'invention du quotidien*, Union générale d'éditions, Paris, 1980: 216(13); 217(14).

DE MAURO T., *Monolinguismo addio*, in *L'Italia delle Italie*, Ed. Riuniti, Roma, 1992, pp. 199-207: 282(69).

DE MAURO T., *Storia linguistica dell'Italia unita*, Laterza, Roma-Bari, 1993: 254(19).

DE WITTE B., "Trade in Culture: International Legal Regimes and EU Constitutional Values", in DE BURCA G., SCOTT J. (eds.), *The EU and the WTO: Legal and Constitutional Issues*, Hart Publishing, Oxford, 2001: 191(1).

DECLICH F., *I Bantu della Somalia. Etnogenesi e rituali mviko*, F.Angeli, Milano, 2002: 121(93).

DELPÉRÉE F., *La Belgique fédérale*, 1994 (trad.it. *L'ordinamento federale belga*, Giappichelli, Torino, 1996): 262(34).

DESBOIS H., "L'évolution du droit d'auteur dans les relations internationales depuis la Conférence de Bruxelles (1948)", in RIDA, 1974, pp. 292-405: 30(13).

DI BLASE A., "I diritti di proprietà intellettuale applicabili alla cultura indigena e tradizionale", in CS, 2007, pp. 511-563: 292(27), 299(51), 300(57).

DIETZ A., *Urheberrecht und Entwicklungslander*, Beck, Munchen, 1981: 30(15).

DOELLE M., *From Hot Air to Action: Climate Change, Compliance and the Future of International Environmental Law*, Carswell, Thomson Professional Pub Canada, 2005: 124(6), 146(77).

DOLDUR C., "Alcune considerazioni sull'esperienza costituzionale rumena nel periodo di transizione", in GAMBINO S. (a cura di), *Costituzionalismo europeo e transizioni democratiche*, Giuffrè, Milano, 2003**,** pp. 301-316: 273(50).

DONOHO D.L., "Autonomy, Self-Governance, and the Margin of Appreciation: Developing a Jurisprudence of Diversity within Universal Human Rights", in Emory ILR, 2001, pp. 391-466: 188(92).

DOQUET A., "Se montrer dogon. Les mises en scène de l'identité ethnique", in *Ethnologies comparées*, 5, 2002, http://alor.univ-montp3.fr/cerce/r5/a.d.htm: 113(52); 115(59).

DROMGOOLE S., "2001 UNESCO Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage"*,* in IJMCL, 2003, pp. 59-91: 305(77).

EARLY J**.,** SEITEL P., **"**UNESCO Meeting in Rio. Steps toward a Convention", in *Smithsonian Talk Story*, 21, 2002, pp. 19-21, http://www.folklife.si.edu/resources/center/cultural_policy/pdf/TSFall2002EarlySeitel.pdf: 52(82); 112(50).

EIDE A., "Rights of Indigenous Peoples – Achievements in International Law during the Last Quarter of a Century", in NYIL, 2006, pp. 155-212: 180(70).

ELAZAR J.D., *Exploring federalism*, University of Alabama Press, 1987 (trad.it., *Idee e forme del federalismo*, Comunità, Milano, 1995): 259(29).

ENEA, *Clima e cambiamenti climatici*, on line http://www.enea.it/com/web/pubblicazioni/Op21.pdf: 153(98).

ERCOLANI S., *Il diritto d'autore e i diritti connessi. La legge n. 633/1941 dopo l'attuazione della direttiva n. 2001/29/CE*, Giappichelli, Torino, 2004: 300(55).

FABIAN J., *Il tempo e gli altri. La politica del tempo in antropologia,* L'Ancora del Mediterraneo, Napoli, 2000 (ed. orig.: *Time and the Other*, Columbia University Press, New York, 1983, p. 205 ss.): 114(55).

FABIETTI U., *L'identità etnica. Storia e critica di un concetto equivoco*, La Nuova Italia Scientifica, Roma, 1995 (2 ed. Carocci, Roma, 1998): 119(79); 121(91).

FABIETTI U., "Culture e riconoscimento", in RUGGIU L., TESTA I. (a cura di), *Lo spazio sociale della ragione. Da Hegel in avanti*, Guerini, Milano, in stampa: 119(79); 220(1).

FARDON R. "African Ethnogenesis: Limits to the Comparability of Ethnic Phenomena", in HOLY L. (ed.), *Comparative Anthropology*, Blackwell, Oxford, 1987, pp. 168-188: 120(87).

FERNÁNDEZ PONS J., "Ambiente e liberalizzazione degli scambi", in ROSSI L.S., *Commercio internazionale sostenibile?, WTO e Unione europea*, Il Mulino, Bologna, 2003, pp. 165-187: 155(104).

FERRARIO A., *I turchi di Bulgaria: passato e presente*, 1999. http://www.ecn.org/balkan/0000bulgaria.html: 277(56).

FERRERI S., "Sulla perseguibilità dei beni mobili. tentativi di riforma", in RDC, 1987, I, pp. 349-375: 289(14).

FERRIS E., *Making Sense Of Climate Change, Natural Disasters, And Displacement: A Work In Progress*, lecture by Elizabeth Ferris Senior Fellow And Co-Director Brookings-Bern Project On Internal Displacement, Calcutta Research Group Winter Course, 14 December 2007: 152(97).

FERRO D., "La tutela del patrimonio culturale subacqueo nell'ordinamento italiano", in SCOVAZZI T. (a cura di), *La protezione del patrimonio culturale sottomarino nel Mare Mediterraneo*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 277-295: 307(82).

FICHTE J.G., *Reden an die deutsche Nation*, trad.it *Discorsi alla nazione tedesca*, UTET, Torino, 1944: 251(11).

FILIPOV G., *La Bulgaria riconosce le proprie minoranze*, 15.3.1999, in http://www.notizie-est.com/article: 278(58).

FIRESTONE J., LILLEY J., TORRES DE NORONHA I., "Cultural Diversity, Human Rights, and the Emergence of Indigenous Peoples in International and Comparative Environmental Law", in Am.UILR, 2004-2005, pp. 219-292: 178(66).

FOCH A. (a cura di), *Keats. Il sogno di Adamo*, Mondadori, Milano, 2001: 245(57).

FODELLA A., "La tutela dei diritti collettivi: popoli, minoranze, popoli indigeni", in PINESCHI (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 711-723: 180(70).

FOIS P., "Il principio di 'non assimilazione' e la protezione delle minoranze nel diritto internazionale", in STARACE V., SAGGIO A., VILLANI U., ADAM R., CORTESE PINTO E, DANIELE L. (a cura di), *Divenire sociale e adeguamento del diritto. Studi in onore di Francesco Capotorti*, Giuffrè, Milano, 1999, vol. I, pp. 187-212: 180(70).

FORREST C.J.S., "A New International Regime for the Protection of Underwater Cultural Heritage", in ICLQ, 2002, pp. 511-554: 305(77).

FOSCOLO U., *Dei Sepolcri*, Bettoni, Brescia, 1807: 24(55)(56).

FOUCAULT M., "Lezione dell'8 febbraio 1978", *Sicurezza, territorio, popolazione. Corso al Collège de France (1977-1978),* 2005, pp. 91-104: 221(5).

FOUCAULT M., "Lezione del 5 aprile 1978", *Sicurezza, territorio, popolazione.* Corso al Collège de France (1977-1978), 2005, pp. 240-262: 221(5).

FRABONI M., LENZERINI F., "Indigenous Peoples' Rights, Biogenetic Resources and Traditional Knowledge: The Case of the Sataré-Mawé People", in FRANCIONI F., SCOVAZZI T. (eds), *Biotechnology and International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2006, pp. 341-366: 178(66).

FRANCIONI F., "Principi e criteri ispiratori per la protezione internazionale del patrimonio culturale", in FRANCIONI F., DEL VECCHIO A., DE CATERINI P., *Protezione internazionale del patrimonio culturale: interessi nazionali e difesa del patrimonio comune della cultura*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 11-19: 21(49).

FRANCIONI F., "Beyond State Sovereignty: the Protection of Cultural Heritage as a Shared Interest of Humanity", in Michigan JIL, 2004, pp. 1209-1228: 287(9), 299(50).

FRANCIONI F.,"Au–dela des traités: l'émergence d'un nouveau droit coutumier pour la protection du patrimoine culturel", in RGDIP, 2007, pp. 19-41: 287(11).

FRANCIONI F, LENZERINI F., "The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law", in EJIL, 2003, pp. 619-652: 5(4); 16(35)(36).

FRANCIONI F., SCOVAZZI T., *International Responsibility for Environmental Harm*, Graham & Trotman, London, 1991: 150(89).

FRANCON A., "Les actes de Paris portant révision des conventions internationales sur la propriètè littéraire et artistique", in AFDI, 1974, pp. 626-636: 30(13).

FREDIANI F., "Un 'patrimonio' per lo sviluppo turistico", in Riv.Tur., 2001, 5/6, pp. 57-61, anche http://www.unibg.it/dati/corsi/3093/14872-Unesco.pdf: 110(38).

FRIGO M., *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1988: 289(15).

FRIGO M., *La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1990: 21(49).

FRIGO M., "Questioni in tema di rivendicazione e restituzione di beni culturali di proprietà privata al termine dei conflitti armati", in *Jus*, 1999, pp. 326-356: 287(11).

FRIGO M., "Cultural Property v. Cultural Heritage: a 'Battle of Concepts' in International Law"?, in RICR/IRRC, 2004, pp. 367-378: 286(5), 287(10).

GAJA G., "Incidente a Chernobyl e obbligo di informazione", RDI, 1986, pp. 828-832: 150(93).

GALLIGAN B., ROBERTS W., "Australian Multiculturalism: its Rise and Demise", *Australian Political Science Association Conference*, School of Government, University of Tasmania, Hobart, 2003, http://www.utas.edu.au/government/APSA/GalliganRoberts.pdf, pp.1-18: 220(2); 223(11).

GALLINI C. (a cura di), *Patrie elettive. I segni dell'appartenenza*, Bollati Boringhieri, Torino, 2003: 119(76).

GARCES CANG V., "Cultural Heritage and its Stakeholders: the Case of Japan", in IJCP, 2007, pp. 45-55: 31(18).

GATTINI A., "Il 'Common Heritage of Mankind: una rivoluzione in diritto internazionale?, in CS, 1985, pp. 651-731: 135(44).

GEERTZ C., *Mondo globale, mondi locali. Cultura e politica alla fine del ventesimo secolo*, Il Mulino, Bologna, 1999: 120(80).

GERMANN C., "Diversité culturelle à l´OMC et l´UNESCO, à l'exemple du cinéma", in RIDE, 2004, pp. 325-354: 201(21).

GESTRI M., *La gestione delle risorse naturali d'interesse generale per la Comunità internazionale*, Giappichelli, Torino, 1996: 136(46).

GIANNINI G., "La Resistenza. Le giornate di Firenze", http://cronologia.leonardo.it/storia/a1943ii.htm: 3(1).

GILBERT G., *Jurisprudence of the European Court and Commission of Human Rights in 1999 and Minority Groups,* UN Doc. E/CN.4/Sub.2/AC.5/2000/CRP.1, 29 marzo 2000: 185(85).

GILLEPSIE A., "Small Island States in the Face of Climatic Change: The End of the Line in International Environmental Responsibility", in UCLA JELP, 2004, pp. 107-129: 141(64); 151(94).

GIOIA A., "The Development of International Law Relating to the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict: The Second Protocol to the 1954 Hague Convention", in IYIL, 2001, pp. 25-57: 21(49).

GIOIA A., *Manuale breve di diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 2006: 141(62).

GLENNY M., *The Balkans. Nationalism, War and the Great Powers, 1804-1999*, Penguin Books, London, 2001: 254(18).

GOODY J., "The Transcription of Oral Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 91-96: 55(96); 56(100).

GÖßWALD U., "Born in Europe: an International Programme on Representing Migrant Experiences in European Museums", in IJCH, 2007, pp. 137-144: 44(62).

GRABER C.B., "The New UNESCO Convention on Cultural Diversity: A Counterbalance to the WTO?", in JIEL, 2006, pp. 553-574: 192(2); 193(7); 196(14); 208(40).

GRABURN N.H.H. (ed.), *Ethnic and Tourist Arts. Cultural Expression from the Fourth World,* University of California Press, Berkeley, 1976: 116(65).

GRAMSCI A., "Noterelle sulla politica del Machiavelli", *Quaderni dal carcere,* vol. III, Einaudi, Torino, 2007: 244(56).

GREENE S., "Indigenous People Incorporated? Culture as Politics, Culture as Property in Pharmaceutical Bioprospecting", in Curr.Ant., 2004, 45(2), pp. 211-237: 103(13).

GREPPI E., VENTURINI G., *Codice di diritto internazionale umanitario*, Giappichelli, Torino, 2003.

GRIAULE M., *Dieu d'eau. Entretiens avec Ogotemmêli*, Les Éditions du Chêne, Paris, 1948 (trad.it. *Dio d'acqua: incontro con Ogotemmêli,* Bollati Boringhieri, Torino, 2002): 113(53).

GRILLI DI CORTONA P., *Partiti e istituzioni in Europa Centro-Orientale. Quali influenze reciproche*?, in BARTOLE S., GRILLI DI CORTONA P. (a cura di), *Transizione e consolidamento democratico nell'Europa Centro-Orientale. Élites, istituzioni e partiti,* Giappichelli, Torino, 1998, pp. 1-19: 256(25).

GROSSBERG L., *We Gotta Get Out of This Place. Popular Conservatism and Postmodern Culture*, Routledge, London-New York, 1992: 212(6)(7).

GUPTA J., *Climate Change Convention and Developing Countries: from Conflict to Consensus?*, Kluwer, Dordrecht-Boston, 1997: 138(55).

GUPTA J., "Legal Steps Outside the Climate Convention: Litigation as a Tool to Address Climate Change", in RECIEL, 2007, 16(1), pp. 76-86: 137(51); 149(87).

GUPTA J., GRUBB M., *Climate Change and European Leadership. A Sustainable Role for Europe?*, Kluwer, The Hague-London-New York, 2000: 139(57).

HADJIOANNOU M., "The International Human Right to Culture: Reclamation of the Cultural Identities of Indigenous Peoples under International Law", in Chapman LR, 2005, pp. 201-228: 180(70).

HAGE G., "At Home in the Entrails of the West: Multiculturalism, Ethnic Food and Migrant Home-Building", in GRACE H. (a cura di), in *Home/World: Space, Community and Marginality in Sydney's West*, Pluto Press, Sydney 1997, pp. 99-153: 222(9).

HAGE G., *White Nation. Fantasises of White Supremacy in a Multicultural Society*, Pluto Press, Sydney, 1998: 221(4); 222(9); 223(12); 224(13)(14); 225(16); 226(17); 227(18)(19)(20)(22).

HAGE G., "Citizenship and Honorability: Belonging to Australia Today", in HAGE G. (a cura di), *Arab-Australians. Citizenship and Belonging Today*, Melbourne University Press, Melbourne, 2002, pp. 1-15: 222(9).

HAGE G., "Analyzing Multiculturalism Today" in FROW J., BENNETT T. (a cura di) *Handbook of Cultural Analysis*, Sage Publications, London, 2008, pp. 488-509: 222(9).

HAHN M., "A Clash of Cultures? The UNESCO *Diversity Convention* and International Trade Law", in JIEL, 2006, pp. 515-552: 196(14); 198(16); 206(36); 208(41).

HAIGHT FARLEY C., "Protecting Folklore of Indigenous People! Is Intellectual Property the Answer?", in CLR, 1997, 30(1), pp. 1-57: 293(28).

HALEY B.D., WILCOXON L.R., "Anthropology and the Making of Chumash Tradition", in Curr.Ant., 38(5), 1997, pp. 761-794: 121(90).

HALEY B.D., WILCOXON L.R., "How Spaniards Became Chumash and other Tales of Ethnogenesis", in Am.Ant., 107(3), 2005, pp. 432–445: 121(90).

HAMMJE P., *Droits fondamentaux et ordre public*, in RCDIP, 1997, pp. 1-31: 304(70).

HANDL G., "State Liability for Accidental Transnational Environmental Damage by Private Persons", in AJIL, 1980, pp. 525 – 565: 145(74).

HANDLER R., "On Having a Culture. Nationalism and the Preservation of Quebec's Patrimoine", in *History of Anthropology*, 3, 1985, pp. 192-217 [trad.it.: "Avere una cultura. Nazionalismo e preservazione del *Patrimoine* del Quebec", in STOCKING G.W.Jr (a cura di), *Gli Oggetti e gli altri: saggi sui musei e sulla cultura materiale*, EI Editori, Roma, 2000, pp.261-289]: 119(78).

HANDLER R., *Nationalism and the Politics of Culture in Quebec*, The University of Wisconsin Press, Madison, 1988: 119(78).

HANNERZ U., *Cultural Complexity*, Columbia University Press, New York, 1992: 211(5).

HANNERZ U., *La diversità culturale*, Il Mulino, Bologna, 2001: 220(1); 224(15).

HARAWAY D., *Manifesto Cyborg*, Feltrinelli, Milano, 2005: 50(78).

HARRINGTON J., "Climate Change, Human Rights and the Right to be Cold", in FELR, 2007, vol. 18, pp. 513-535: 129(24).

HARRIS P.G., "Collective Actions on Climate Change: the Logic of Regime Failure", in NRJ, 2007, 47(1), pp. 195-224: 140(61); 154(103).

HARTOG F., REVEL J. (sld), *Les usages politiques du passé*, Éditions de l'ÉHESS, Paris, 2001: 107(30).

HEIDEGGER M., *Lettera sull'umanismo*, Adelphi, Milano, 1995 [1946], pp. 82-83: 227(18).

HOBSBAWN E.J., *The Age of Empire*. 1875-1914 (trad.it., *L'età degli imperi*, Laterza, Roma-Bari, 2000): 251(8); 252(12); 253(16); 254(20).

HOBSBAWM E.J., RANGER T. (eds), *The Invention of Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge, 1983: 120(83); 263(36).

HOLT S., "Family, Private Life and Cultural Rights", in WELLER M. (ed.), *Universal Minority Rights: A Commentary on the Jurisprudence of International Courts and Treaty Bodies,* Oxford University Press, Oxford, New York, 2007, pp. 242-250: 63(124).

HONNETH A., *Kampf um Anerkennung*, Suhrkamp, Frankfurt am Main, 1992: 210(1).

HUNTINGTON S., *The Clash of Civilisations and the Remake of World Order*, Simon & Schuster, New York, 1994: 213(8).

HOWARD K., *Bands, Songs and Shamanistic Rituals: Folk Music in Korean Society*, Royal Asiatic Society, Korea Branch, Seoul, 1990: 109(34).

IORDACHE M., *Romania e Ungheria, la stagione del dialogo*, 28 ottobre 2005. http://www.osservatoriobalcani.org: 281(68).

IOVANE M., "Articolo 94", in LEONE G., TARASCO A.L. (a cura di), *Commentario del Codice dei beni culturali*, Cedam, Padova, 2006, pp. 535-572: 306(80).

IOVANE M., "The Universality of Human Rights and the International Protection of Cultural Identity: Some Theoretical and Practical Considerations", in IJMGR, 2007, pp. 231-262: 169(36); 185(85).

JACOBS R.E., "Comment, Treading Deep Waters: Substantive Law Issues in Tuvalu's Threat to Sue the United States in the International Court of Justice", in PRLPJ, 2005, 14(1), pp. 103-128: 144(72).

JAYME E., "Ordre public, droits de l'homme, diversité de religion", in VON BAR CH. (ed.), *Islamic Law and its Reception by the Courts in the West*, Heymanns Verlag, Köln, 1999, pp. 221-229: 304(70).

JAYME E., "Globalization in Art Law: Clash of Interests and International Tendencies", in Vanderbilt JTL, 2005, pp. 927-946: 288(12).

JONGSUNG Y, "Korean Cultural Property Protection Law with Regard to Korean Intangible Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 180-188: 31(18).

JOSEPH S., SCHULTZ J., CASTAN M. (a cura di), *The International Covenant on Civil and Political Rights*, 2 ed., Oxford University Press, Oxford, 2005: 63(124).

JOYNER C., "Legal Implications of the Concept of Common Heritage of Mankind", in ICLQ, 1986, pp. 190-199: 135(44).

KELLNER D., *Media Culture. Cultural Studies, Identity and Politics between the Modern and the Postmodern*, Routledge, London, New York, 1995: 210(2); 214(10).

KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., *Destination Culture: Tourism, Museums, and Heritage*, University of California Press, Berkeley, 1998: 115(61).

KIRSHENBLATT-GIMBLETT B., "Intangible Heritage as Metacultural Production", in Mus.Int., 56(1-2), 2004, pp. 52-65: 51(81); 55(94); 104(15); 112(50); 115(61).

KOIVUROVA T., "International Legal Avenues to Address the Plight of Victims of Climate Change", in JELL, 2007, 22, pp. 267-299: 148(84); 149(88).

KOLLIOPOULOS A., "La Convention de l'UNESCO sur la protection et la promotion de la diversité des expressions culturelles", in AFDI, 2005, pp. 487-511: 159(1).

KOSKENNIEMI M., "Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law", *Report of the Work of the Study Group of the International Law Commission*, 18 July 2006: 203-204(27).

KOWALSKI W., "Restitution of Works of Art pursuant to Private and Public International Law", in RdC, 2001-V, pp. 9-244: 288(13).

KOWALSKI W., "A Comparative Analysis of the Retained Rights of Artists", in Vanderbilt JTL, 2005, pp. 1141-1176: 297(46).

KUGELMANN D., "The Protection of Minorities and Indigenous Peoples Respecting Cultural Diversity", in MPYUNL, 2007, pp. 233-263: 165(23); 180(70).

KURIN R., "Safeguarding Intangible Cultural Heritage in the 2003 UNESCO Convention: A Critical Appraisal", in Mus.Int., 2004, pp. 66-77: 35(35); 36(39); 55(95); 65(132).

KURIN R., "Safeguarding Intangible Cultural Heritage: Key Factors in Implementing the 2003 Convention", in IJIH, 2007, pp. 9-20: 56(99); 66(135).

KYMLICKA W., *Multicultural Citizenship*, 1995 (trad.it., *La cittadinanza multiculturale*, Il Mulino, Bologna, 1999): 280(66).

LANCIOTTI A., *La circolazione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario*, ESI, Napoli, 1996: 286(5); 288(13); 289(15).

LANCIOTTI A., "Art. 79 - Indennizzo", in *Codice dei beni culturali e del paesaggio (Prima parte) (D.Lgs. 22 gennaio 2004*

n.42), Commentario, TROTTA G. (a cura di), in *Le nuove leggi civili commentate,* 2005, pp. 1364-1368: 301(60).

LANCIOTTI A., "La restituzione dei beni culturali nel diritto internazionale privato e comunitario", in *Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, San Ginesio, 22-23 settembre 2006*,* Giuffrè, Milano, 2008, pp. 463-482: 290(19).

LANGE D., "Traditional Knowledge, Folklore and the case for Benign Neglect", in MASKUS K., REICHMAN J., *International Public Goods and Transfer of Technology*, Cambridge University Press, New York, 2005, pp. 595-598: 61(121).

LANKARANI L., "L'avant-projet de Convention de l'UNESCO pour la salvagarde du patrimoine culturel immateriel. Evolution et interrogations", in AFDI, 2002, pp. 624-656: 34(31); 37(43).

LANTERNARI V., *Medicina, magia, religione, valori. Volume I,* Liguori, Napoli, 1994: 101(4).

LANTERNARI V., CIMINELLI M.L. (a cura di), *Medicina, magia, religione, valori. Vol. II: Dall'antropologia all'etnopsichiatria*, Liguori, Napoli, 1998: 101(4).

LARSCHAN B., BRENNAN B., "The Common Heritage of Mankind Principle in International Law", in CJTL, 1993, pp. 305-337: 135(44).

LATOUR B., "Guerre di mondi, offerte di pace. Ci si può intendere davvero sulla base della natura?", in *Agalma*, 2003, 4, pp. 11-23: 214(9).

LEANZA U., "Zona archeologica marina", in FRANCIONI F., DEL VECCHIO A., DE CATERINI P. (a cura di), *Protezione internazionale del patrimonio culturale: interessi nazionali e difesa del patrimonio comune della cultura*, Giuffrè, Milano, 2000, pp. 41-70: 305(75).

LEBLON A., *Le pulaaku. Bilan critique des études de l'identité peule en Afrique de l'Ouest*, Centre d'Étude des Mondes Africains, Aix-en-Provence, 2006: 122(95)(98).

LENZERINI F., "Riflessioni sul valore della diversità culturale nel diritto internazionale"*,* in CI, 2001, pp. 671-684: 163(11).

LENZERINI F., "Intangible Cultural Heritage in Danger: A Part of the Human Memory that Is Disappearing" (con traduzione in giapponese), in *Symposium: The Transmission and Present State of Cultural Heritage*, Japan-Italy Association of World Heritage Studies, Kyoto, 2002, pp. 72-77: 10(13).

LENZERINI F., "The UNESCO Declaration concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage: One Step Forward and Two Steps Back", in IYIL, 2003, pp. 131-145: 17(39); 22(54).

LENZERINI F., "Il valore 'soggettivo' del patrimonio culturale come elemento essenziale dell'identità dei popoli", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, San Ginesio, 22-23 settembre 2006, Giuffré, Milano, 2008, pp. 377-412: 54(91).

LENZERINI F. (ed.), *Reparations for Indigenous Peoples. International and Comparative Perspectives*, Oxford University Press, Oxford, 2008: 188(91).

LEVI-STRAUSS L., "The African Cultural Heritage and the Application of the Concept of Authenticity in the 1972 Convention", in SAOUMA-FORERO G. (ed.), *Authenticity and Integrity in an African Context*, UNESCO, Paris, 2001, pp. 65-73: 106(25).

LEWIS P., *Island Nations Fear a Rise in the Sea: Higher CO2 Could Leave Some Nations Awash*, N.Y. Times, Feb. 17, 1992, p. A3: 141(64)

LIPARTITI C., *Minoranze nazionali*, voce in NssDI, vol. X, pp. 749-759: 279(63)(65).

LIU Y., "Justification of Subject-Matter for Legal Protection of Traditional Knowledge", in EIPR, 2007, pp. 456-460: 60(116).

LONDRES C., "The Registry of Intangible Heritage: The Brazilian Experience", in Mus.Int., 2004, pp. 166-173: 59(112).

LOPEZ A., "The Protection of Environmentally Displaced Persons in International Law", in Env.L, 2007, 37, pp. 365-409: 152(96).

LOPEZ R.S., *La nascita dell'Europa*, Enaudi, Torino, 1962: 153(98).

LUTARD C., *Géopolitique de la Serbie-Monténégro*, Paris, 1998 (trad.it. *Serbia*, Il Mulino, Bologna, 1999): 266(42).

LUZZATTO R., "Problemi internazionalprivatistici del diritto d'autore", in RDIPP, 1989, pp. 273-292: 298(48).

LUZZATTO R., "Art.54", in POCAR F. et AL. (a cura di), *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, Legge 31 maggio 1995 n. 218,* Commentario in RDIPP, 1995, pp. 1160-1165: 293(29); 299(53).

MAFFEI M.C., "Il potenziale conflitto fra tutela della diversità culturale e tutela delle specie e degli animali", in RGA, 2008**,** pp. 193-242: 64-65(131); 178(66).

MANCUSO A., "Discorsi sulla nazione e politiche del patrimonio culturale in Colombia", in *Lares*, 72(2), 2006, pp. 363-450: 109(35); 117(68)(69)(70)(71).

MANSANI L., "La tutela delle espressioni del folklore", in AIDA, 2005, pp. 335-350: 58(109)(110); 60(116).

MARCEAU G., "Conflicts of Norms and Conflicts of Jurisdictions: The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties", in JWT, 2001, 35(6), pp. 1081-1131: 207(37).

MARCHISIO S., "Il diritto internazionale dell'ambiente", in CORDINI G., FOIS P., MARCHISIO S., *Diritto ambientale. Profili internazionali, europei, comparati*, Giappichelli, Torino, 2005, pp. 1-49: 137(50).

MARKO J., KREGAR J., "Il sistema politico croato. Alcuni problemi di consolidamento della democrazia", in BARTOLE S., GRILLI DI CORTONA P., *Transizione e consolidamento democratico nell'Europa Centro- Orientale*, 1998, pp. 145-180: 264(40).

MARTENS K., "Examining the (Non-)Status of NGO's in International Law", in Ind.JGLS, 2003, pp. 1-24: 69(146).

MARTIN C., "The Moiwana Village Case: A New Trend in Approaching the Rights of Ethnic Groups in the Inter-American System", in LJIL, 2006, pp. 491-504: 188(92).

MARTINO F., *Un piccolo Le Pen per la Bulgaria*, in *Il manifesto*, 22 ottobre 2006: 277(57).

MASKUS K., REICHMAN J. (ed.), *International Public Goods and Transfer of Technology*, Cambridge University Press, New York, 2005: 57(105)(106).

MAZZA M., *La protezione dei popoli indigeni nei Paesi* di common law, Cedam, Padova, 2004: 65(134).

MCCANN A., "The 1989 Recommendation Ten Years on: Towards a Critical Analysis", in SEITEL P. (ed.), *Safeguarding Traditional Cultures. A Global Assessment*, *UNESCO's Smithsonian Center for Folklife and Cultural Heritage*, UNESCO, Paris, pp. 57-61: 32(22)

MERON T., "The Protection of Cultural Property in Time of Armed Conflict within the Case-Law of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia", in Mus.Int., 2005, pp. 41-59: 63(127).

MEYERS N., *Environmental Refugees: an Emerging Security Issue*, 22 Maggio 2005, EF.NGO/4/05, http://www.osce.org/documents/eea/2005/05/14488_en.pdf: 153(98).

MYERS N., KENT J., *Environmental Exodus: An Emergent Crisis in the Global Arena*, The Climate Institute, Washington DC, 1995: 153(98).

MEZZETTI L., *Le democrazie incerte. Transizioni costituzionali e consolidamento della democrazia in Europa orientale, Africa, America Latina, Asia*, Giappichelli, Torino, 2006: 260(31).

MICELI S., *Orizzonti incrociati. Il problema epistemologico in antropologia*, Sellerio, Palermo, 1990: 101(5).

MIGLIORINO L., "In margine a una recente sentenza in tema di trasferimento internazionale illecito di opere d'arte", in RDIPP, 1982, pp. 774-783: 290(16).

MIGLIORINO L., *Il recupero degli oggetti storici e archeologici sommersi nel diritto internazionale*, Giuffrè, Milano, 1984: 304(74).

MILL J.S., *Consideration on Representative Government*, Routledge, Londra, (1861) s.d.: 250(6).

MLADENOVIC A., *La lingua serba e le minoranze linguistiche della RFJ*, in CERMEL M. (a cura di) *La transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio, Venezia, 2002, pp. 155-165: 266(42).

MONTALBETTI D., *L'organizzazione costituzionale della Jugoslavia*. 1918-1992, in CERMEL M. (a cura di) *La Transizione alla democrazia di Serbia e Montenegro. La Costituzione della Repubblica Federale di Jugoslavia 1992-2002*, Marsilio, Venezia, 2002, pp. 37-66: 256(24).

MORAWA A.H.E., "The European Court of Human Rights and Minority Rights: The 'Special Consideration' Standard in Light of *Gypsy Council*", in IJMGR, 2003, pp. 97-109: 186(87); 188(92).

MOUSKHÉLY M. (a cura di), *L'URSS. Diritto, economia, sociologia, politica, cultura,* vol. II°, Il Saggiatore, Milano, 1965: 258(26), 259(29).

MUNJERY D., "Tangibile and Intangibile Heritage: from Difference to Convergence", in Mus.Int., 2004, pp. 12-20: 55(96).

MUNRO R.D., LAMMERS J.G. (Eds.), *Environmental Protection and Sustainable Development, Legal Principles and Reccomendations*, Nijhoff, London-Dosdrecht-Boston, 1987: 137(49).

MURPHY C., "Immaterial Civilization", in Atl.Mon., 2001, pp. 20-22: 51(81).

MUSITELLI J., "L'invention de la diversité culturelle", in AFDI, 2005, pp. 512-523: 159(1) .

MUSITELLI J., "La Convention sur la diversité culturelle: anatomie d'un succès diplomatique", 2006, http://www.diplomatie.gouv.fr/fr/IMG/pdf/LaConventionsurladiversiteculturelle_anatomiedunsuccesdiplomatiqueJeanMusitelli-2.pdf (1 marzo 2008): 159(1).

MUSSO G., *Romania: un paese lacerato dalle tensioni*, 10 marzo 2004, http://www.equilibri.net/europa/romania404.htm: 281(68).

MYERS N., KENT J., *Environmental Exodus: An Emergent Crisis in the Global Arena*, The Climate Institute, Washington DC, 1995: 153(98).

NALHIK S. E., "La protection internationale des biens culturels en cas de conflit armé", in RdC, 1967-I, pp. 59-163: 21(49).

NANDA V.P., *World Climate Change: The Role of International Law and Institutions*, Boulder, Colo: Westview Press, 1983: 123(2).

NAS P., "Masterpieces of Oral and Intangible Culture: Reflections on the Unesco World Heritage List", in Curr.Ant., 43(1), 2002, pp. 139-148: 112(46).

NESPOR S., "Oltre Kyoto: il presente e il futuro degli accordi sul contenimento del cambiamento climatico", in RGA, 2004, pp. 1-10: 140(58)(59).

NESPOR S., "Introduzione: il Protocollo di Kyoto è entrato in vigore", in RGA, 2005, pp. 1-6: 124(6).

NETTLEFORD R., "Migration, Transmission and Maintenance of the Intangible Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 78-83: 44(62).

NEUWIRTH R.J., "Culture and Trade? A European Way 'Towards an International Instrument of Cultural Diversity'", in IYIL, 2004, XIV, pp. 97-129: 291(20).

NEUWIRTH R.J., "'United Divergency': A Commentary on the UNESCO Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions", in ZaöRV/HJIL, 2006, pp. 819-862: 159(1); 199(18).

NIKOLIC P., *I sistemi costituzionali dei nuovi Stati dell'ex-Jugoslavia*, Giappichelli, Torino, 2002: 269(46).

NOYES D., "The Judgment of Solomon: Global Protections for Tradition and the Problem of Community Ownership", in Cul.An., 5, 2006, pp. 27-56: 103(14).

O' KEEFE R., "World Cultural Heritage: Obligations to the International Community as a Whole?", in ICLQ, 2004, pp. 189-209: 21(50); 287(11).

O'KEEFE R., PROTT L., "International Legal Protection of Underwater Cultural Heritage", in RBDI, 1978-79, pp. 85-103: 307(81).

OBIOHA E.E., *Climate Change, Population Drift and Violent Conflict Over and Resources in North Eastern Nigeria*, paper presentato alla Conferenza internazionale "Human Security and Climate Change", Oslo 21-23 giugno 2005: 152(96).

OBULJEN N., SMIERS J. (eds), *UNESCO's Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions: Making It Work*, Institute for International Relations, Zagreb, 2006: 160(1).

OKAMATSU A., *Problems and Prospects of International Legal Disputes on Climate Change,* Berlin Conference "on the Human Rights Dimensions of Global Environmental Change", 2005, http://web.fu-berlin.de/ffu/akumwelt/bc2005/papers/okamatsu_bc2005.pdf: 144(71).

OKOWA PHOEBE N., *State Responsibility for Transboundary Air Pollution in International Law*, Oxford University Press, Oxford, 2000: 150(89).

OSOFSKY H.M., "Application of International Law to the Problems of Indigenous People: The Inuit Petition as a Bridge? Beyond Dialectics of Climate Change and Indigenous Peoples' Rights", in AILR, 2006/2007, 31, pp. 675-697: 132(33).

PAGE E., "Intergenerational Justice and Climate Change", in PS, 1999, XLVII, pp. 53-66: 138(56).

PALICI DI SUNI PRATT E., *Minoranze*, voce in Dig.Dic.Pubbl., UTET, 1994 , pp. 546-559: 264(38).

PALICI DI SUNI PRATT E., *Intorno alle minoranze*, Giappichelli, Torino, 2002: 262(34).

PALMISANO G, "L'autodeterminazione interna nel sistema dei Patti sui diritti dell'uomo", in RDI, 1996, pp. 365-413: 63(125).

PALUMBO B., *L'Unesco e il campanile*. *Antropologia, politica e beni culturali in Sicilia orientale*, Meltemi, Roma, 2003: 110(40); 111(41); 112(50); 115(63); 116(67); 117(72)(73); 118(74)(75); 119(78).

PAPA A., "Tutela e valorizzazione del patrimonio culturale subacqueo nell'ordinamento italiano: aspetti problematici e prospettive future", in RGE, 2002: 307(82)

PAPA A., "L'influenza del diritto internazionale e comunitario sulla tutela dei beni culturali nell'ordinamento italiano", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, San Ginesio, 22-23 settembre 2006, Giuffré, Milano, 2008, pp. 483-510: 30(12).

PAPANICOPULU I., "La zona contigua archeologica e la sua delimitazione", in SCOVAZZI T. (a cura di), *La protezione del patrimonio culturale sottomarino nel Mare Mediterraneo*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 43-70: 305(75).

PASQUALUCCI J.M., "The Evolution of International Indigenous Rights in the Inter-American Human Rights System", in HRLR, 2006, pp. 281-322: 181(77); 188(92).

PATELLA G., *Estetica culturale. Oltre il multiculturalismo*, Meltemi, Roma, 2005: 214(11).

PATERSON R., KARJALA D., "Looking Beyond Intellectual Property in Resolving Protection of Intangibile Cultural Heritage of Indigenous People", in Cardozo JICL, 2003, pp. 633-670: 291(20), 293(28), 297(46).

PAUWELYN J., "A Typology of Multilateral Treaty Obligations: The WTO Obligations are Bilateral or Collective in Nature?", EJIL, 2003, pp. 907-951: 204(27)(28).

PAUWELYN J., *Conflict of Norms in Public International Law: How WTO Law Relates to other Rules of International Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2003: 203(24).

PECORARO T., "Choice of Law in Litigation to Recover National Cultural Property: Efforts at Harmonization in Private International Law", in VJIL, 1990, 31, pp. 1-51: 288(13).

PEPE V., "La tutela della biodiversità naturale e culturale: il ruolo dell'UNESCO", in RGA, 2007, pp. 33-47: 160(1).

PERNIOLA M., *Contro la comunicazione*, Einaudi, Torino, 2004: 216(12).

PICCHIO FORLATI L., "Introduzione", in PICCHIO FORLATI L. (a cura di), *Incentivi C.E.E. per la riforma delle strutture economiche*, Cedam, Padova, 1985, pp. IX-LV: 70(148).

PICCHIO FORLATI L., "The Legal Core of International Economic Sanctions", in PICCHIO FORLATI L., SICILIANOS L. (Ed), *Economic*

Sanctions in International Law, Nijhoff, La Haye-Leiden, 2004, pp. 99-207: 70(148).

PIERGIGLI V., *Lingue minoritarie e identità culturali*, Giuffrè, Milano, 2001: 282(69).

PIERRE-CAPS S., *Stato-nazione e Stato multinazionale: quale modello statale per l'Europa del XXI secolo?*, in GAMBINO S. (a cura di), *Europa e Balcani. Stati, culture, nazioni*, Cedam, Padova, 2001, pp. 33-49: 252(14).

PINESCHI L., "Il Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici" e "Il Patto delle Nazioni Unite sui diritti economici, sociali e culturali", in PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 78-112; pp. 129-146: 48(70): 63(124) .

PINESCHI L., "La tutela dei diritti umani nella Carta delle Nazioni Unite: quadro normativo e prassi dell'Organizzazione", in PINESCHI L. (a cura di), *La tutela internazionale dei diritti umani. Norme, garanzie, prassi*, Giuffrè, Milano, 2006, pp. 15-40: 167(28).

PIRIEVEC J., *Serbi, Croati, Sloveni,. Storia di tre nazioni*, Il Mulino, Bologna, 1995: 255(22); 259(30); 269(46).

PISILLO MAZZESCHI R., "*Due diligence" e responsabilità internazionale dello Stato*, Giuffrè, Milano, 1989: 150(90).

PIZZORUSSO A., "Minoranze etnico-linguistiche", voce in ED, vol. XXVI, 1976, pp. 527-552: 253(17), 279(62)(63), 280(67), 284(75).

PIZZORUSSO A., "Libertà di lingua e diritti linguistici: una rassegna comparata", in *Le Regioni*, 1987, pp. 1329-1347: 282(69), 283(70).

PIZZORUSSO A., *Maggioranze e minoranze*, Einaudi, Torino, 1993: 259(29).

PIZZORUSSO A., *Il patrimonio costituzionale europeo*, Il Mulino, Bologna, 2002: 247(1).

PLUMYENE J., *Les Nations romantiques*, Parigi, 1979 (trad.it. *Le nazioni romantiche. Storia del nazionalismo nel XIX secolo*, Sansoni, Firenze, 1982): 252(12).

PONSONNET M., "Recognising Victims Without Blaming Them: A Moral contest? About Peter Sutton's 'The politics of Suffering': Indigenous Policy in Australia since the 1970's and Gillian Cowlishaw's replies", in AAS, 2007, pp. 58-68: 221(3).

POSTER E.A., SUSTEIN C.R., "Climate Change Justice", in Geo LJ, 2008, vol. 96, pp. 1565-1612: 125(8).

POVINELLI E., "The State of Shame: Australian Multiculturalism and the Crisis of Indigenous Citizenship", in Crit.Inq., 1998, 24(2), pp. 575-610: 222(8); 234(28); 235(29)(30); 236(32); 237(35)(36); 243(51); 244(56).

POVINELLI E., *The Cunning of Recognition: Indigenous Alterities and the Making of Australian Multiculturalism*, Duke University Press, Durham-London, 2002: 222(8); 234(28).

PREVELAKIS G., *Les Balkans. Cultures et géopolitique*, Paris,1994 (trad.it. *I Balcani*, Il Mulino, Bologna, 1997): 252 (13).

PROTT L., "Problems of Private International Law for the Protection of the Cultural Heritage", in RdC, 1989-V, pp. 215-317: 288(12).

PRZYBOROWSKA-KLIMCZAK A., "Les notions des "biens culturels" et de "patrimoine culturel mondial" dans le droit international", in PYIL, 1989-90, pp. 47-72: 286(5).

PYEATT MENEFEE S., "Half Seas Over: The Impact of Sea Level Rise on International Law and Policy", in UCLA JELP, 1991, pp. 175-218: 141(64).

RAJAMANI L., "The Principle of Common but Differentiated Responsibility and the Balance of Commitments under the Climate Regime", RECIEL, 2000, 9(2), pp. 120-121: 138(53).

RAU M., "Kulturgüterschtz im Meer: eine erste Analyse der neuen UNESCO-Konvention", in ZaöRV, 2001, pp. 833-866: 305(77).

RAWICK G., *Lo schiavo americano dal tramonto all'alba*, Feltrinelli, Milano, 1973: 44(62).

READ P., *A Rape of the Soul So Profound: The Return of the Stolen Generation*, Allen & Unwin, Sydney, 2000: 240(41).

REICHELT G., "La protection internationale des biens culturels", in RDU, 1985, pp. 43-153: 288(14).

REMOTTI F., *Contro l'identità*, Laterza, Roma-Bari,1996: 119(79).

RENAN E., *Qu'est ce qu' une nation?,* Paris, 1882 (trad.it. *Che cos'è una nazione e altri saggi*, Donzellli, Roma, 1993): 251(7).

REYNOLDS H., *Aborigines and Settlers: The Australian Experience 1788-1939*, Cassell, Melbourne, 1972: 238(38).

REYNOLDS H., *The Other Side of the Frontier. Aboriginal Resistance to the European Invasion of Australia*, Penguin, Harmondsworth, 1981: 238(38).

REYNOLDS H., *Frontier: Aborigines, Settlers and Land*, Allen & Unwin, Sydney, 1987: 238(38).

RICCHIUTO S., "Acquisto *a non domino* e doppia alienazione nel diritto d'autore", in Dir.Aut., 2005, pp. 24-32: 301(59).

RICCI C., "Diritti fondamentali, multiculturalismo e diritto alla diversità culturale: appunti a margine della Convenzione Unesco sulla protezione e promozione della diversità culturale", in Dir.Uomo, 2007, (1), pp. 49-55: 160(1).

RINELLA A., "Brevi considerazioni su *Rule of Law* e Corti costituzionali nei Paesi dell'Europa centro-orientale", in DE VERGOTTINI G. (a cura di), *Giustizia costituzionale e sviluppo democratico nei Paesi dell'Europa centro-orientale*, Giappichelli, Torino, 2000, pp. 349-354: 260(32).

RINGELHEIM J., *Diversité culturelle et droits de l'homme. La protection des minorités par la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruylant, Bruxelles: 180(70).

ROBINSON G., "Violence, Social Differentiation and the Self", *Oceania*, 1995, pp. 323-346: 221(3).

ROBINSON M., *Citizen Expectations and Trust in the State*, 7° Global Forum on Reinventing Government: Building Trust in Government, UN Headquarters, Vienna 25 – 29 June 2007: 152(95).

ROMANO R., *Paese Italia. Venti secoli di identità*, Donzelli, Roma, 1994: 254(19).

RONZITTI N., "Stato costiero, archeologia sottomarina e tutela del patrimonio sommerso", in Dir.Mar., 1984, pp. 3-24: 304-5(74).

RONZITTI N., *Introduzione al diritto internazionale*, II ed., Giappichelli, Torino, 2007: 36(41).

ROOSENS E., *Creating Ethnicity: the Process of Ethnogenesis*, Sage, London, 1989, pp. 15-19: 120(85): 121(89).

ROWLEY C., *The Destruction of Aboriginal Society. Aboriginal Policy and Practice*, vol.I, Australian National University Press, Canberra, 1970: 221(3); 238(37).

ROWLEY C., *Outcasts in White Australia. Aboriginal Policy and Practice*, vol.II, Australian National University Press, Canberra, 1971: 238(37).

ROWLEY C., *The Remote Aborigines. Aboriginal Policy and Practice*, vol.III, Australian National University Press, Canberra 1971: 238(37).

ROWSE T. (a cura di), *After Mabo: Interpreting Indigenous Traditions*, Melbourne University Press, Melbourne, 1993: 234(27).

ROWSE T., G. MURRAY (a cura di), *Make a Better Offer: The Politics of Mabo*, Pluto Press, Sydney, 1994: 234(27).

RUIZ FABRI H., "Reflections on Possible Future Legal Implications of the Convention", in OBULJEN N., SMIERS J. (eds), *UNESCO's Convention on the Protection and Promotion of the Diversity of Cultural Expressions: Making it Work*, Institute for International Relations, Zagreb, 2006, pp. 73-87: 166(25); 168(31).

RUIZ FABRI H., "Jeux dans la fragmentation: la Convention sur la promotion et la protection de la diversité des expressions culturelles", in RGDIP, 2007, pp. 43-87: 160(1); 192(2); 204(30); 205(32); 208(41); 304(71).

RUIZ FABRI H., "Naissance d'une convention", in *Droit du pouvoir, pouvoir du droit. Mélanges offerts à Jean Salmon*, Bruxelles, 2007, pp. 547-575: 160(1); 195(11); 204(29).

RUMYANTSEV O., *Minoranze nella Bulgaria post-comunista*, relazione presentata al Congresso internazionale, *Integrazione, assimilazione, esclusione e reazione etnica*, Università Ca' Foscari, Venezia, 22-26 novembre 2006: 276(55).

RUSCONI G.E., *Germania Italia Europa. Dallo stato di potenza alla "potenza civile"*, Einaudi, Torino, 2003: 284(72).

SALERNO F., "Sulla tutela internazionale dell'identità culturale delle minoranze straniere", in RDI, 1990, pp. 257-293: 180(70); 253(17).

SALERNO F., "Le minoranze nazionali dal Congresso di Vienna ai trattati di pace dopo la Seconda guerra mondiale", in RIDU, 1992, pp.63-101: 253(17).

SALVATORE V., "Art. 54", *Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Le Nuove leggi civili commentate*, 1996, II, pp. 1337-1340: 299(53).

SANDS P., GALIZZI P. (a cura di), *Documents in International Environmental Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2004.

SAUVEPLANNE G., "Rapport explicatif du projet de loi uniforme sur la protection de l'acheteur de bonne foi d'objets mobilirs corporels", in ULR, 1975, pp. 84-117: 288(14).

SAVADOGO L., "La Convention sur la protection du patrimoine cultural subaquatique", in RGDIP, 2003, pp. 31-71: 305(77).

SCAFIDI S., "Intellectual Property and Cultural Products", in Boston ULR., 2001, 81, pp. 793-832: 293(30).

SCHAFFER K., "Stolen Generation Narratives in Local and Global

Contexts", in *Antipodes: An American Journal of Australian Literary Studie,* 2002, 16(1), pp. 5-10: 242(48)(49)(50).

SCHAFFER K., "Narrative Lives and Human Rights: Stolen Generation Narratives and the Ethic of Recognition", in JASAL, 2004, 3, pp. 5-26: 240(43).

SCHAFFER K., SMITH S., *Human Rights and Narrated Lives: The Politics of Recognition*, Palgrave Macmillan, New York, 2004: 242(48).

SCHAIER S., "The Intersection of Human Rights and Cultural Property Issues under International Law", in IYIL, 2001, pp. 59-99: 298(47).

SCHEININ M., "The Right of a People to Enjoy Its Culture: Towards a Nordic Saami Rights Convention?", in FRANCIONI F., SCHEININ M. (eds), *Cultural Human Rights*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden, Boston, 2008, pp. 151-168: 180(70).

SCHULZE H., *Staat und Nation in der europäischen Geschichte*, München, 1994 (trad. it. *Aquile e leoni. Stato e Nazione in Europa*, Laterza, Roma-Bari, 1995): 249(2); 250(5); 251(9); 253(15).

SCOVAZZI T., "Fondi marini e patrimonio comune dell'umanità", in RDI*,* 1984, pp. 249-258: 304(73).

SCOVAZZI T., "Il riscaldamento atmosferico e gli altri rischi ambientali globali", in RGA, 1988, pp. 707-712: 137(50).

SCOVAZZI T., "Considerazioni sulle norme internazionali in materia di ambiente", RDI, 1989, pp. 602-605: 137(50).

SCOVAZZI T., "Considerazioni sulle norme di diritto internazionale in materia di ambiente", in POSTIGLIONE A. (a cura di), *Per un Tribunale internazionale dell'ambiente*, Giuffrè, Milano, 1990, pp. 559-582: 150(92).

SCOVAZZI T., "La protezione del patrimonio culturale sottomarino: problemi di diritto internazionale"*,* in Dir.Reg., 2000, pp. 193-199: 305(74).

SCOVAZZI T., "The Convention on the Protection of the Underwater Cultural Heritage", in SCOVAZZI T. (a cura di) *La protezione del patrimonio culturale sottomarino nel Mare Mediterraneo*, Giuffrè, Milano, 2004, pp. 23-41: 305-6(77).

SCOVAZZI T., *Corso di diritto internazionale*, II, Giuffré, Milano, 2006: 36(41).

SCOVAZZI T., *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden-Boston, 2007: 27(2); 34(29); 58(108); 60(117).

SCOVAZZI T., "Bilan de recherches de la section de langue française du Centre d'étude et de recherche de l'Académie", in CENTRE D'ETUDE ET DE RECHERCHE DE DROIT INTERNATIONAL ET DE RELATIONS INTERNATIONALES, *Le patrimoine culturel de l'humanité*, Martinus Nijoff Publishers, Leiden, Boston, 2007, pp. 136-150: 160(1); 178(66).

SELMI D.P., "Riscaldamento globale: la Corte suprema degli Stati Uniti modifica la situazione", in RGA, 2007, pp. 673-678: 141(63).

SHAFFER G., "United States – Import Prohibition of Certain Shrimp and Shripm Products. WTO Doc.WT/DS58/AB/R, Appellate Body, October 12, 1998", in AJIL, 1999, vol.93, pp. 507-514: 154(105).

SIEHR K., " International Art Trade and the Law", in RdC, 1993-IV, pp. 9-292: 288(12).

SIMONICCA A., *Antropologia del turismo. Strategie di ricerca e contesti etnografici*, Carocci, Roma, 1997: 120(81).

SINDEN A., "Climate Change and Human Rights", in JLREL, 2007, vol. 27, pp. 255-271: 125(7).

SINDZINGRE N., "La necessità del senso: la spiegazione della sventura presso i Senoufo", in AUGÉ M., HERZLICH C. (a cura di), *Il senso del male. Antropologia, storia e sociologia della malattia*, Il Saggiatore, Milano, 1986, pp. 87-134: 101(4).

SKRYDSTRUP M., WENDLAND W., "Protecting Intangible Cultural Heritage: From Ethical Dilemmas to Best Practice", *ICOM News*, 2, 2006, http://icom.museum/pdf/E_news2006/p5_2006-2.pdf: 103(12).

SMEETS R., "Language as a Vehicle of the Intangible Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 156- 164: 53(87)(89).

SMITH A.D., *The Ethnic Origins of Nations*, Oxford, 1986 (trad.it. *Le origini etniche delle nazioni*, Il Mulino, Bologna, 1998): 250(3); 263(36).

SPENNEMANN D., "A Line in the Sand? Explorations of the Cultural Heritage of Hominid, Pongid, and Robotid Artifacts", in IJCP, 2007, pp. 241-266: 50(78).

SQUILLANTE F., "La tutela dell'acquirente a non domino di beni culturali rubati secondo la Convenzione UNIDROIT e il disegno di legge per l'esecuzione della convenzione", in RDI, 1999, pp. 120-137: 289(14).

STABILE S., CAVAGNA DI GUALDANA G., SACCO A., "La tutela giuridica del folklore e del patrimonio culturale immateriale", in DI, 2007, pp. 289-299: 58(109); 294(33).

STAMATOUDI I., "The Protection of the Intangible Property by Means of the UNESCO Convention on the Safeguarding of Intangible Heritage and Intellectual Property Law", in RHDI, 2004, 57(1), pp. 149-162: 291(22); 293(30); 294(34).

STANNER W.E.H., "After the Dreaming", in *White Man Got No Dreaming. Essays 1938-1973*, Australian National University Press, Canberra,1979: 238(39).

STENOU K. (sld), *L'UNESCO et la question de la diversité culturelle, 1946-2007. Bilan et stratégies*, UNESCO, Paris, 2007: 162(7); 165(19); 167(28).

STOCKING G.W.Jr., *Razza Cultura e Evoluzione: Saggi di storia dell'antropologia*, Il Saggiatore, Milano, 1985 (ed. orig.: *Race, Culture and Evolution: Essays in the History of Evolution*, Free Press, New York, 1982): 100(3).

STONE C.D., "Common but Differentiated Responsibilities in International Law", AJIL, 2004, 98, pp. 276-301: 138(53).

STRATI A., "Deep Seabed Cultural Property and the Common Heritage of Mankind", in ICLQ, 1991, pp. 859-94: 304(73); 307(81).

STRATI A., *The Protection of Cultural Underwater Cultural Heritage: An Emerging Objective of the Contemporary Law of the Sea*, Kluwer, The Hague-London-Boston, 1995: 305(74); 307(81).

STRAUSS A.L., "The Legal Opinion: Suing the United States in International Forum for Global Warming Emissions", in ELR, 2003, 33, pp. 10185-10191: 154(102).

SUTTON P., "The Politics of Suffering: Indigenous Policy in Australia Since the 1970s", in AF, 2001, pp. 125-173: 221(3)

SUTTON P., "Rage, Reason and the Honorable Cause: a Reply to Cowlishaw", in AAS, 2005, pp.25-43: 221(3).

SYMEONIDES S., "A Choice-of-Law Rule for Conflicts involving Stolen Cultural Property", in Vanderbilt JTL, 2005, vol. 38, pp. 1177-1198: 288(12).

TAMIOZZO R., "Art. 94", in *Il Codice dei beni culturali e del paesaggio. Decreto legislativo 22 gennaio 2004, n.42,* Giuffrè, Milano, 2004, pp. 412-416: 307(82).

TAMISARI F. " 'Le generazioni rubate'. La rimozione forzata dei bambini indigeni australiani dalle loro famiglie", in *Deportate, esuli, profughe. Rivista telematica di studi sulla memoria femminile* (DEP), 2006, pp. 255-27. http://www.unive.it/nqcontent.cfm?a_id=30380: 242(47).

TAMISARI F., "La forza della *performance*. L'arte della contro-appropriazione degli indigeni australiani", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo,* F.Angeli, Milano, 2006, pp. 115-132: 61(119).

TAMISARI F., DI BLASIO F., *La sfida dell'arte indigena australiana*, Jaca Book, Milano, 2007: 61(119).

TAYLOR A.J.P., *The Struggle for Mastery in Europe 1848-1918* (trad.it. *L'Europa delle grandi potenze*, vol.1, Laterza, Bari, 1971): 254(18), 255(21).

TAYLOR C., *The Politics of Recognition*, Princeton University Press, Princeton, 1992: 210(1).

THOMAS N., "The inversion of tradition", in Am.Eth., 19(2), 1992, pp. 213-232: 120(84).

TODOROVA M. (ed.), *Balkan Identities. Nation and Memory*, Hurst & Company, London, 2004: 263(36).

TONG A., *La mia Casa Bianca inghiottita dal mare, L'appello per Kiribati, la prima nazione che sta scomparendo per l'effetto serra*, Corriere della sera, 13 gennaio 2008: 143(68).

TREVES T., "Stato costiero e archeologia marina", in RDI, 1993, pp. 698-719: 305(75).

TSOSIE R., "Tribal Environmental Policy in an Era of Self-Determination: The Role of Ethics, Economics, and Traditional Economic Knowledge", Vermont LR, 1996, 21, pp. 225-287: 134(40).

TUCCI R., "Come salvaguardare il patrimonio immateriale: il caso della scherma di Torrepaduli", in Ant.Mus., 4(9), 2004-2005, pp. 25-32, anche http://www.vincenzosantoro.it/pdf/torrepaduli.pdf: 116(67).

UBERTAZZI G.M., "Osservazioni per uno studio intorno ai diritti sui beni immateriali nel diritto internazionale privato", in *Jus,* 1955, pp. 426-454: 293(29).

ULMER E., *Intellectual Property Rights and the Conflict of Laws,* Kluver/Commission of the European Communities, Deventer, 1978: 301(62).

UNDP, *Fighting Climate Change: Human Solidarity in a Divided World,* Human Development Report 2007/08, New York, UNDP, 2007.

URBINATI S., "La diversité culturelle dans le cadre des récents instruments internationaux adoptés par l'UNESCO", 2008, in corso di stampa: 160(1).

VAN ZANTEN W. (ed.), *Glossary Intangible Cultural Heritage*, UNESCO, The Hague, 2002: 33(28).

VAN ZANTEN W., "Constructing New Terminology for Intangible Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 36-43: 33-34(28).

VENTURINI G., "Diritto internazionale privato. Diritti reali e obbligazioni", in BALLADORE PALLIERI P., MORELLI G., *Trattato di diritto internazionale,* Cedam, Padova, 1956, pp. XII-320: 293(29).

VERDELLI L., "Mises en scène du patrimoine et risques dans la sur-patrimonialisation: quelques exemples", in COUMBA DIOP M., BENOIST J. (sld), *L'Afrique des associations: Entre culture et developpement,* Crepos-Karthala, Dakar-Paris, 2007, pp. 63-78: 108(31); 116(67).

VERHEYEN R., *Climate Change Damage and International Law: Prevention Duties and State Responsibility*, M. Nijhoff Brill, Leiden Boston, 2005: 144(73).

VERRILLI A., *Codice del diritto e delle organizzazioni internazionali*, Simone, Napoli, 2006: 148(83).

VERTZAYIAS C., " 'The Events of September' of 1955", http://byzantinos.com/div_html_filer/The_events_of_September1955.html: 6-7(7).

VICO G., *La Scienza Nuova (1744)*, V ed., Laterza, Bari, 1967: 220.

VILLANI U., *La Convenzione di Roma sulla legge applicabile ai contratti*, Cacucci ed., Bari, 1997: 302(63).

VITTA E., *Diritto internazionale privato*, vol. III, UTET, Torino, 1975: 293(29).

VIVIANI A., "Coordinamento fra valori fondamentali internazionali e statali. La tutela dei diritti dell'uomo e la clausola di ordine pubblico", in RDIPP, 1999, pp. 847-888: 303(69).

VON HOFMANNSTAHL H., *Das Schriftum als geistiger Raum der Nation*, in *Reden und Aufsätze III*, Frankfurt a.M., 1980 (trad.it.: *Gli scritti come spazio spirituale della nazione*, in *L'Austria e l'Europa*, Marietti, Casale Monferrato, 1983): 251(10).

VON LEWISNKI S., "Traditional Knowledge and Folklore – A New Topic in the International Arena", in UBERTAZZI L.C. (a cura di), *TV, Internet e* new trends *di diritti d'autore e connessi*, Giuffré, Milano, 2003, pp. 45-62: 58(109); 60(115)(116).

VON STURMER J., "Aborigines in the Uranium Industry: Towards Self-management in the Alligator River Region?", in BERNDT R.M. (a

cura di), *Aboriginal Sites, Rights and Resource Development*, University of Western Australia Press, Perth, 1982, pp. 69-116: 221(3).

VON STURMER J., " 'R Stands for …': An Extract from a Mabo Diary", in AJA, 6(1-2), 1995, pp. 101-115: 219; 235(31); 245(58).

VOON T., "UNESCO and the WTO: A Clash of Cultures?", in ICLQ, 2006, 55(3), pp. 635-652: 205(31); 207(39).

VOUDOURI D., "Une nouvelle convention internationale relative au patrimoine culturel, sous le signe de la reconnaissance de la diversité culturelle: la Convention pour la sauvegarde du patrimoine culturel immatériel", in RHDI, 2004, pp. 103-148: 291(21).

VUOTTO J.P., "*Awas Tingni* v. *Nicaragua*: International Precedent for Indigenous Land Rights?", in Boston UILJ, 2004, pp. 219-243: 188(92).

WALZER M., *On Toleration*, Yale University, 1997 (trad.it.: *Sulla tolleranza*, Laterza, Roma-Bari, 1998): 279(64).

WEIL S., *L'enracinement. Prélude à un déclaration des devoirs envers l'être humain*, Paris, 1949 (trad. it.: *La prima radice*, Mondadori, Milano, 1990): 249(2).

WEINER J.F., "Culture in a Sealed Envelope: the Concealment of Australian Aboriginal Heritage and Tradition in the Hindmarsh Island Bridge Affair", in JRAI, 5(2), 1999, pp. 193-210: 121(90).

WEISS E.B., "International Responsibility for Weather Modification", in Int.Org., 1975, 29, pp. 805-826: 124(2).

WEISS E.B., "Who Pays for Weather Modification Damage?", EPL, 1978, 4, pp. 22-25: 124(2).

WENDLAND W., "Intellectual Property and the Protection of Cultural Expressions: the Work of the World Intellectual Property Organization", in GROSHEIDE W., BRINKHOF J. (eds.), *Intellectual Property Law. Articles on Cultural Expressions and Indigenous Knowledge*, N.Y.: Intersentia, Antwerp, 2002, pp. 102-138: 60(116).

WENDLAND W., "Intangible Heritage and Intellectual Property: Challenges and Future Prospects", in Mus.Int., 2004, pp. 97-107: 56(102).

WRIGHT S., "The Politicization of 'Culture' ", in Anth.Tod., 14(1), 1998, pp. 7-15: 102(6).

YIN T., "Museum and the Safeguarding of Intangible Cultural Heritage".

http://www.museumstudies.si.edu/safeguarding_intangible.pdf (testo completo pubblicato in cinese in *The Ethic Arts*, 2006): 55(96).

YOSHIDA K., "The Museum and the Intangibile Cultural Heritage", in Mus.Int., 2004, pp. 108-112: 55(96); 56(98).

ZAGATO L., "L'antinomia beni materiali/beni immateriali nella giurisprudenza della Corte di Giustizia delle CCEE", in FORLATI L., ZAGATO L., *Cultura e innovazione nel rapporto tra ordinamenti*, Quaderni di AIDA, 2, Giuffré, Milano, 2000, pp. 101-167: 60(115).

ZAGATO L., "Sul trattamento dei PVS in materia di diritto d'autore", in FORLATI L., ZAGATO L. (a cura di), *Cultura e innovazione nel rapporto tra ordinamenti*, Quaderni di AIDA, n. 2, Giuffré, Milano, 2000, pp. 29-100: 30(15).

ZAGATO L., "Tutela dell'identità e del patrimonio culturale dei popoli indigeni. Sviluppi recenti nel diritto internazionale", in CIMINELLI M. L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: Arte, identità e proprietà culturale nel terzo e quarto mondo*, F. Angeli, Milano, 2006, pp. 35-65: 32(21); 102(10); 134(39); 180(70).

ZAGATO L., "Appunti su *traditional knowledge* dei popoli indigeni e diritti di proprietà intellettuale", in CIMINELLI M.L. (a cura di), *La negoziazione delle appartenenze: mercato globale, valori locali, identità e diritti,* F.Angeli, Milano, 2006, pp. 81-103: 32(21); 38(47); 60(116); 61(120).

ZAGATO L., "Beni culturali e/o patrimonio culturale", in GOLDONI D., RISPOLI M., TRONCON R. (a cura di), *Estetica e management nei beni e nelle produzioni culturali*, Il Brennero, Trento, 2006, pp. 121-134: 50(76).

ZAGATO L, "Il volto conteso: velo islamico e diritto internazionale dei diritti umani", in Dir.Imm.Citt., 2007, pp. 64-87: 64(130).

ZAGATO L., *La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato all'alba del secondo Protocollo 1999*, Giappichelli, Torino, 2007: 21(49); 28(6); 40(53); 42(57); 50(76); 124(4); 287(11).

ZAGATO L., "Governance: A Challenge for International Law?", in EJLS, 2008, pp. 1-20: 50(75).

ZAGATO L., "La protezione dei beni culturali nei conflitti armati: il rapporto tra diritto generale e accordo nel solco del secondo Protocollo 1999", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Atti del Convegno XII Giornata

Gentiliana, San Ginesio, 22-23 settembre 2006, Giuffré, Milano, 2008, pp. 339-375: 40(53); 42(57).

ZAGATO L., "Il ruolo della lingua nella costruzione (mantenimento e sviluppo) delle identità culturali. Riflessioni alla luce dei nuovi strumenti UNESCO", in CERMEL M. (a cura di), *Le minoranze etnico-linguistiche in Europa tra Stato nazionale e cittadinanza democratica*, Cedam, Padova, 2009 (di prossima pubblicazione): 53(88).

ZIEGLER K., "Patrimonio culturale e diritti umani", in *Alberico Gentili. La salvaguardia dei beni culturali nel diritto internazionale*, Atti del Convegno XII Giornata Gentiliana, San Ginesio, 22-23 settembre 2006, Giuffré, Milano, 2008, pp. 511-543: 66(137).

NOTA SUGLI AUTORI

MAURIZIO CERMEL
Docente di Istituzioni di diritto pubblico nell'Università Ca' Foscari di Venezia

MARIA LUISA CIMINELLI
Professore a contratto di Antropologia dell'arte nell'Università Ca' Foscari di Venezia

ANDREA GATTINI
Professore straordinario di Diritto internazionale nell'Università di Padova

DANIELE GOLDONI
Professore associato di Estetica nell'Università Ca' Foscari di Venezia

ALESSANDRA LANCIOTTI
Professore associato di Diritto internazionale nell'Università di Perugia

FEDERICO LENZERINI
Ricercatore di Diritto Internazionale, Università degli Studi di Siena, consulente UNESCO

GIUSEPPE PATELLA
Professore associato di Estetica nell'Università di Roma "Tor Vergata"

LAURA PINESCHI
Professore ordinario di Diritto internazionale nell'Università di Parma

SIMONA PINTON
Assegnista di ricerca di Diritto internazionale nell'Università di Padova, professore a contratto di diritto internazionale nell'Università Ca' Foscari di Venezia

FRANCA TAMISARI
Professore associato di Antropologia culturale nell'Università Ca' Foscari di Venezia

LAUSO ZAGATO
Professore associato di Diritto internazionale nell'Università Ca' Foscari di Venezia