

Approfondimenti

La diversità culturale come fattore (potenziale e problematico) di omogeneizzazione giuridica Appunti e spunti a margine dell'approvazione della Convenzione UNESCO sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali

di Delia Ferri*

Abstract

Il 20 ottobre 2005 è stata approvata dalla Conferenza Generale dell'UNESCO la Convenzione sulla protezione e promozione della diversità delle espressioni culturali.

All'indomani dell'approvazione, si aprono le fasi più complesse di ratifica e di successiva attuazione-implementazione delle norme convenzionali. Un percorso in salita che si crede renderà inevitabile (e nondimeno assolutamente necessario) il confronto sulla reale portata normativa di un documento convenzionale assai complesso, frutto di un delicato compromesso politico e sul quale pesa la mancata approvazione degli Stati Uniti. Invero stupisce che in Italia la cronaca ma soprattutto la dottrina giuridica si siano occupate così poco di questo testo che si rivela, giova sottolinearlo, almeno potenzialmente assai problematico nei suoi contenuti. Stupisce soprattutto perché, a tale disinteresse, fa da contraltare una forte attenzione in altri Stati: non solo quelli del cosiddetto Terzo e Quarto Mondo che hanno vissuto l'approvazione del testo convenzionale come un momento di rivincita, *rectius* come una vera vittoria, contro gli effetti più deteriori della globalizzazione, ma anche Francia e Canada, da più parti indicati come i veri "propulsori" della Convenzione di cui si discute. Se in altri precedenti scritti ci si era concentrati più sulla peculiarità (e problematicità intrinseca) della partecipazione comunitaria, avendo riguardo alle fasi di negoziazioni intergovernative, in questa sede si cercherà, invece, di dare un quadro di quanto avvenuto in sede di Conferenza Generale, mettendo in luce solo alcuni dei molti snodi giuridici che la Convenzione presenta.

Lungi dall'offrire soluzioni, e lontano da qualsiasi pretesa di compiutezza, che potrebbe persino apparire fuori luogo, dato che proprio ora, come non si è mancato di sottolineare, si avvicinano i momenti più complessi, e talvolta con approccio quasi cronachistico, sempre avendo come angolo privilegiato di osservazione il contesto europeo, si tenterà non tanto e non solo un'analisi del testo Convenzionale *in re ipsa*, ma una lettura problematica del testo medesimo, alla luce degli accadimenti che hanno portato alla sua approvazione. L'approccio metodologico sarà quindi quello di una lettura, per così dire, fattuale del dato giuridico. La prassi negoziale e le procedure seguite in sede di Conferenza sono una chiave interpretativa del tutto privilegiata, e forse non inusuale, per un, seppur breve, *excursus* giuridico.**

*"...l'idea che ogni movimento contiene una situazione.
La cosa più importante è far capire loro la barriera tra dentro e fuori
e la possibilità di essere in grado, ogni volta che c'è una proposta dal dentro al fuori,
di percorrere anche il cammino inverso,
di ripassare cioè dalla forma esterna alla situazione interna che l'ha originata..."*
Emio Greco

1. Introduzione

Lo scorso ottobre 2005 si è svolta a Parigi la 33ma Conferenza Generale dell'UNESCO nell'ambito della quale è stata definitivamente approvata¹ la Convenzione sulla protezione e

* Dottoranda in Diritto Costituzionale Italiano ed Europeo presso la Facoltà di Giurisprudenza-Università degli Studi di Verona.

** Sul tema sono già stati pubblicati un breve studio preliminare alla vigilia della terza fase di negoziazioni intergovernative all'interno di codesto Bollettino *on line* a cura del CDE-Università degli Studi di Verona (D. FERRI,

promozione della diversità delle espressioni culturali, aprendosi con ciò la fase ulteriore di firma e ratifica da parte degli Stati.

Il testo della Convenzione, che entrerà in vigore dopo la ratifica da parte di 30 Stati, è il risultato di un complesso negoziato e di lavori durati ben due anni. Vale la pena di ricordare che risale all'ottobre 2003 la raccomandazione dell'*Esecutive Board*², adottata in seno alla 32^{ma} sessione della Conferenza Generale dell'UNESCO su impulso dei Ministri facenti capo all'INCP (*International Network on Cultural Policy*)³, in cui si esplicita la volontà di predisporre e adottare uno strumento giuridico vincolante volto alla tutela, intesa nel senso più pregnante del termine, della diversità culturale⁴. Il testo preliminare redatto da un Comitato di quindici esperti è stato vagliato, emendato e modificato in più parti durante la fase di negoziazioni intergovernative e infine

La Partecipazione Dell'UE ai negoziati per la Convenzione Unesco sulla diversità dei contenuti culturali e delle espressioni artistiche. Alcune considerazioni de iure condendo, Bollettino del CDE n. 10/Aprile 2005-Università degli Studi di Verona, in http://centri.univr.it/giuris/cde/bollettino/bollettino_05.05.pdf), nonché un articolo più ampio pubblicato lo scorso ottobre 2005 all'interno dell'EDAP, *European Diversity and Authonomy Papers*, edito dall'Accademia Europea di Bolzano. D. FERRI, *EU Participation In The Unesco Convention On The Protection And Promotion Of The Diversity Of Cultural Expressions: Some Constitutional Remarks*, 3 *European Diversity and Autonomy Papers*, EDAP 3/2005, www.eurac.edu/edap). Il presente articolo, che giunge a conclusione del percorso negoziale che ha portato all'approvazione della Convenzione *de quo*, è il frutto della partecipazione diretta alla fase finale di discussione e approvazione della Convenzione, al seguito della Delegazione italiana presso l'UNESCO. Un vivo ringraziamento va dunque all'Ambasciatore italiano S.E. Giuseppe Moscato, altresì Vice-Presidente della IV Commissione in sede di Conferenza Generale, al Consigliere Patrizio Fondi che hanno reso possibile la mia partecipazione. Un grazie speciale va anche alla Dott. ssa Federica Mucci, esperto giuridico del MAE, per la grande disponibilità e il prezioso aiuto. Ogni valutazione ivi espressa è strettamente personale.

¹ L'approvazione da parte della Plenaria dell'UNESCO è avvenuta col voto favorevole di 148 Stati, 2 voti contrari (USA e Israele) e 4 astensioni. Da registrare anche la circostanza che alcuni Stati, pur presenti, non abbiano esercitato il loro diritto di voto. Si veda www.unesco.org.

Cfr. anche http://europa.eu.int/comm/culture/portal/action/diversity/unesco_process_fr.htm

² Il documento 166EX/28, del marzo 2003, è in realtà un vero e proprio studio preliminare sulla fattibilità tecnica di posizione in essere di uno strumento legale atto a disciplinare, *rectius* a porre *standard* di tutela in tema di diversità culturale (in <http://unesdoc.unesco.org/images/0012/001297/129718e.pdf>).

³ Creato ad Ottawa (Canada) nel 1998 racchiude oggi ben 65 membri. Cfr. www.incp-ripc.org.

⁴ Va ivi altresì ricordato comunque che l'UNESCO è da tempo impegnata sul fronte della diversità culturale; si pensi alle conclusioni della *World Conference on Cultural Policies* (MONDIACULT, Mexico, 1982); al *World Decade for Cultural Development* (1988-1997); ai lavori della *World Commission on Culture and Development* (*Our Creative Diversity*, 1995); ai rapporti *World Culture Report* (soprattutto quelli del 1998 e del 2000); ai lavori della Conferenza Intergovernativa sulle politiche culturali (Stockholm, 1998); al *Symposium "Culture: A form of merchandise like no other? Culture, the market and globalization"*, tenutosi presso la sede UNESCO nel giugno 1999 e soprattutto agli *Experts Committee on the Strengthening of UNESCO's Role in Promoting Cultural Diversity in the Context of Globalization*, avutesi a Parigi il 21-22 Settembre 2000; il rapporto del 2000 "*Cultural Diversity, Conflict and Pluralism*" (cit. in Rapporto preliminare del Direttore Generale UNESCO del luglio 2004- CLT-2004/CONF.201/CLD.1 in <http://unesdoc.unesco.org>) e soprattutto la *Dichiarazione Universale sulla Diversità Culturale* adottata nel 2001. Si veda amplius A.M. LAULAN, *Le lent mûrissement du concept de diversité culturelle à l'UNESCO*, in *Problèmes politiques et sociaux*, Settembre 2004, pp. 38-42. Cfr. Il testo della raccomandazione UNESCO del marzo 2003 e ribadito nel citato *Rapporto preliminare del Direttore generale* del luglio 2004: «UNESCO's commitment to promoting cultural diversity is in keeping with its specific institutional mandate within the United Nations system and with the continuity of the action that it has been carrying out for 50 years "with a view to preserving ... the fruitful diversity of the cultures". To that end, the Organization has expended efforts on two fronts: on the one hand by reflecting on and defining concepts and, on the other, by establishing an ethical and legal framework accepted by the international community» (in <http://unesdoc.unesco.org/images/0013/001337/133729e.pdf#page=7>). Invero ove poi sottolineato che la Convenzione *de quo* si pone come strumento vincolante complementare rispetto alle Convenzioni UNESCO sul patrimonio immateriale del 2003, quella sul patrimonio naturale del 1972 e quella più risalente concernente la prevenzione del trasferimento illegale di beni culturali.

presentato alla Conferenza generale per la discussione prima in sede di Commissione, poi in Plenaria⁵.

In particolare la discussione è avvenuta lo scorso 17 ottobre all'interno della IV Commissione⁶, come inizialmente previsto dal Calendario della Conferenza Generale, nonostante fosse stata presentata dagli USA, in apertura dei lavori, una formale richiesta di anticipazione della discussione, al fine di disporre di un arco temporale più ampio per la trattazione e l'analisi del testo. Unitamente a tale richiesta, è stata rigettata anche la proposta (sempre statunitense) di contestuale costituzione di un gruppo di lavoro informale, attivo parallelamente e separatamente rispetto alla Commissione stessa.⁷ Invero, va sottolineato che queste richieste non giungevano inaspettate, non essendo mai stato un mistero che la delegazione americana, pur avendo fin dall'apertura dei negoziati partecipato molto attivamente, non condivideva nella sostanza il risultato normativo cui si era pervenuti⁸, e manifestava un palese disagio nei confronti del testo stesso, disagio che si è trasformato in un voto negativo in sede di approvazione della Convenzione nell'Assemblea Plenaria. Infatti, il voto in plenaria ha avuto luogo lo scorso 20 ottobre ed ha visto gli Stati Uniti praticamente isolati nel contrastare la Convenzione, dato che la maggioranza degli Stati (anche quelli che a seguito del voto hanno messo in evidenza lacune ambiguità del testo) ha comunque ritenuto di appoggiare la Convenzione.

Da registrare, anche in questa fase finale, la posizione di pieno e forte sostegno alla Convenzione dell'UE: come già era stato nelle fasi intergovernative, l'Europa si è mostrata protagonista dal punto di vista politico e soprattutto unita. La mediazione procedurale degli interessi comunitari e statuali avvenuta in sede UNESCO appare l'estrinsecazione di un processo continuo e dinamico di integrazione istituzionale. La condivisione dell'impianto assiologico della

⁵ La formulazione presentata alla Conferenza Generale è il frutto dei lavori del Comitato di esperti governativi, incontratosi tre volte tra il settembre 2004 al giugno 2005. Cfr. *Preliminary Report by the Director General setting out the situation to be regulated and the possible scope of the regulating action proposed, accompanied by the preliminary draft of a Convention on the protection of diversity of cultural contents and artistic expressions*, Doc. 33 C/23, del 4 Agosto 2005, distribuito a tutti i delegati alla 33ma Conferenza Generale, in sede di Commissione.

⁶ Presidente della Commissione era il messicano Jaime Nualart, eletto dalla Plenaria il 3 ottobre 2005.

⁷ Nonostante il rifiuto di costituzione della commissione parallela, sia il Presidente della IV Commissione, che molti Stati, o gruppi di Stati (in particolare l'UE), hanno dato piena disponibilità a continuare il dialogo sul testo con gli USA. Da segnalare in proposito che la Presidenza britannica di turno all'UE ha, in sede UNESCO, svolto un'importante ruolo di contatto con gli USA: sul piano politico le strette relazioni tra Gran Bretagna e USA hanno infatti favorito il continuo dialogo e confronto giuridico, senza però che si addivenisse al mutamento della posizione statunitense.

⁸ Già al termine della terza fase di negoziati era stata manifestata dalla delegazione statunitense la propria contrarietà alla Convenzione così come redatta. Cfr. D. FERRI, *EU Participation In The Unesco Convention On The Protection And Promotion Of The Diversity Of Cultural Expressions: Some Constitutional Remarks*, 3 *European Diversity and Autonomy Papers*, EDAP 3/2005, www.eurac.edu/edap, p. 10. Si veda inoltre G. F. WILL, *Dimitted Nod to "Diversity"*, in www.washingtonpost.com; A. RIDING, *U.S. Stands Alone on UNESCO Cultural Issue*, in www.nytimes.com.

Va anche sottolineato che le ragioni ultime del voto contrario degli USA possono trovare una spiegazione nella differente concezione di cultura (J. RIGAUD, *Europe/Etas Unis: deux conceptions différentes de la culture*, in *Problèmes politiques et sociaux*, Settembre 2004, pp. 25-26). Si veda altresì J. BAER, *La bataille européenne pour sauver l'exception culturelle*, in *Problèmes politiques et sociaux*, Settembre 2004, pp. 32-35.

Convenzione, rispecchiato e rispecchiabile nell'articolo I-3, nell'articolo II-82 del Trattato Costituzionale, ha portato prima a regole operative poi a modalità operative che realizzano *de facto* tale integrazione. Ancora una volta, infatti, durante tutti i lavori, l'UE ha parlato ad una sola voce⁹, sulla base di posizioni comuni raggiunte nel coordinamento comunitario locale. Forse, a differenza che nelle precedenti fasi intergovernative, in tale momento finale, il ruolo della Presidenza (attualmente spettante alla Gran Bretagna) è stato assolutamente preminente, soprattutto nel continuo lavoro diplomatico, nelle trattative¹⁰, spesso informali, con gli USA appunto, ma anche con Giappone¹¹ e Canada¹².

2. Il testo approvato dalla Plenaria e la Risoluzione “Giapponese”: prime considerazioni

Il testo¹³ della Convenzione¹⁴ è rimasto pressoché inalterato rispetto alla versione approvata lo scorso giugno a seguito della Terza fase di negoziati intergovernativi¹⁵ e consta di 35 articoli, e due allegati, uno concernente la procedura di conciliazione in caso di disaccordo sull'applicazione e l'interpretazione delle norme convenzionali, e uno contenente la risoluzione finale proposta dal Giappone, col supporto dell'Afghanistan¹⁶.

⁹ Alle dichiarazioni comunitarie si sono associati i paesi di futura entrata, compresa la Turchia. Vale peraltro la pena di ricordare che come strategia di pre-adesione sia Bulgaria che Romania partecipano al programma Cultura 2000 e che la stessa Turchia ha firmato recentemente un Memorandum d'intesa per la partecipazione al programma stesso. Presto inizieranno le negoziati anche con la Croazia. Si veda <http://europa.eu.int/comm/culture/portal>.

¹⁰ Proprio in tale attività si è rivelato il peso politico e nel contempo la complessità del ruolo giuridico della Presidenza, tenuta per definizione a neutralità e imparzialità in sede comunitaria ma con il contingente dovere di rappresentanza politica della posizione europea e col compito precipuo di intervenire in situazioni di *impasse*, con proposte volte a conciliare i diversi interessi esistenti, promuovendo la convergenza delle posizioni delle delegazioni.

¹¹ Va rilevato che il Giappone in linea di principio favorevole all'adozione del testo della Convenzione ha sempre espresso la propria preoccupazione per la possibile e negativa incidenza di questa Convenzione su altri accordi internazionali, segnatamente le norme facenti capo a WTO e WIPO (Vedi *infra*). Per porre nel nulla dubbi di incompatibilità con altri strumenti vigenti, il Giappone ha presentato un progetto di risoluzione, di carattere esplicativo di alcuni aspetti della Convenzione.

¹² Il Canada è stato durante tutto il “percorso” convenzionale uno degli Stati più attivi, tanto da essere riconosciuto come uno degli stessi promotori della Convenzione. I rappresentanti canadesi hanno più volte rivendicato come il Canada sia stato il primo paese ad adottare nel 1971 una politica multiculturale ufficiale. Cfr. www.canadianheritage.gc.ca. Si vedano inoltre S. GAMBINO (a cura di), *La protezione dei diritti fondamentali: Europa e Canada a confronto*, Giuffrè, Milano, 2004; E. CECCHERINI, *The rights of indigenous peoples: the constitutional issues*, in http://www.cst.ed.ac.uk/2005conference/papers/Ceccherini_paper.pdf.

¹³ Pubblicato on line sul sito dell'UNESCO www.unesco.org e contenuto nel *Draft Report of Commission IV*, Doc. 33 C/84 Prov. (33 C/COM.IV/2).

¹⁴ Il titolo attuale è quello proposto al termine della Terza fase di negoziati intergovernativi, diverso rispetto al titolo originariamente proposto ovvero *Convenzione sulla protezione della diversità dei contenuti culturali e delle espressioni artistiche*.

¹⁵ D. FERRI, *EU Participation In The Unesco Convention On The Protection And Promotion Of The Diversity Of Cultural Expressions: Some Constitutional Remarks*, 3 *European Diversity and Autonomy Papers*, EDAP 3/2005, www.eurac.edu/edap.

¹⁶ Il testo, che è stato modificato sulla base di un'intesa raggiunta con il Canada e favorita dalla stessa UE, è contenuto nel Doc. 33 C/COM.IV/DR.3 Rev.

Nessuno dei molti (ben ventotto) emendamenti¹⁷ proposti dagli USA è stato approvato¹⁸. Tali emendamenti concernevano praticamente tutto il testo convenzionale (anche titolo e Preambolo) ma *de facto* miravano a reintrodurre, attraverso aggiustamenti testuali, sintattici o lessicali e attraverso la riscrittura dell'articolo 20¹⁹, la subordinazione della Convenzione agli altri strumenti giuridici internazionali, già esclusa nelle precedenti fasi negoziali, risultando con ciò modificatori della sostanza giuridica della Convenzione (e degli equilibri politici tanto faticosamente raggiunti lo scorso giugno 2005).

Le censure avanzate dagli Stati Uniti si sono accompagnate a rilievi procedurali e soprattutto ad una critica di fondo del testo elaborato, in quanto non corrispondente all'originario mandato e prima ancora alla Costituzione UNESCO²⁰, perché afferente a materie commerciali, e porta d'ingresso per misure protezionistiche configgenti con le norme WTO²¹.

Lungi dal giustificare la netta opposizione statunitense, il giurista non può negare che il portato normativo è "più che culturale", come dimostra la partecipazione ai negoziati della Commissione Europea²². Il *punctum dolens* risiede nel fatto che la cultura è, essa stessa, un

¹⁷ Documento presentato in Commissione e consegnato a tutti i delegati 33 C/COM.IV/DR.4 (COM. IV), e 33 C/COM.IV/DR.4 Corr. (COM. IV).

¹⁸ La mancata approvazione delle proposte di emendamento degli USA era stata ampiamente preannunciata, infatti la stragrande maggioranza dei membri UNESCO, *in primis* la stessa UE si era dichiarata anche informalmente, contraria ad una modifica che risultava peraltro essere alla fine pressoché unilaterale. Invero il 17 ottobre 2005, su esplicita richiesta dell'Ambasciatrice americana S.E. L. Oliver, gli emendamenti sono stati votati ad uno ad uno. Tutti sono stati rigettati riscontrando infatti una media di 140 voti contrari, dai 2 (USA e Israele) ai 5 voti contrari, mentre una piccola quota variabile di stati si è astenuta (da 3 a 6).

¹⁹ Tale articolo che regola appunto i rapporti con gli altri strumenti giuridici internazionali stabilisce i principi di "*mutual supportiveness, complementarity and non.subordination*".

²⁰ Adottata a Londra il 16 Novembre 1945, disponibile on line sul sito dell'UNESCO (www.unesco.org) e pubblicata in *Basic Texts- 2004 Edition*, UNESCO Ed., Paris, 2004 pp. 7 ss.

²¹ Al termine dei lavori della Commissione IV, gli Stati Uniti si sono dichiarati, cfr. *Draft Report of Commission IV*, Doc. 33 C/84 Prov. (33 C/COM.IV/2), "extremely disappointed with the decision that has just been taken. We have explained in great detail, we have very serious concerns about the potential of the Draft Convention to be misinterpreted in ways that might impede the free flow of ideas by word and image as well as affect other areas, including trade...".

²² Non si può non ricordare come molte norme fossero state fin dal principio individuate in sede europea come afferenti non tanto e non solo all'articolo 151 quanto alle competenze in senso lato "commerciali" ovvero all'*acquis communautaire*. Vale la pena di ricordare che La Commissione ha assunto il compito di negoziare e presentare le posizioni comunitarie in ogni materia "che rientra principalmente o esclusivamente nell'ambito di competenza della Comunità" (Codice di Condotta tra Consiglio, Stati membri e Commissione sui negoziati nell'ambito dell'UNESCO, relativi alla Convenzione sulla protezione della diversità dei contenuti culturali e delle espressioni artistiche del 28 gennaio 2005, 5768/05 CULT 4) non prima però di aver individuato numerose norme che trovano una base giuridica differente rispetto all'articolo 151 TCE. Numerose disposizioni del progetto paiono incidere sulla libera circolazione delle persone, in particolare dei lavoratori nell'ambito del mercato interno dell'UE (titolo III, capitolo 1 del TCE, in particolare l'articolo 39), sulle questioni d'immigrazione (titolo IV del TCE), o ancora sui negoziati presso l'Organizzazione mondiale del commercio (OMC) per l'apertura dei mercati europei nei confronti dei lavoratori del settore culturale che prestano un servizio temporaneo in settori culturali specifici, ovvero in materie commerciali ove sussiste la competenza esclusiva della Comunità (articolo 133 del TCE). La dimensione concernente la cooperazione internazionale, presente in numerose disposizioni dell'attuale testo di Convenzione, in particolare gli articoli 12-15, potrebbe certo creare obblighi a livello comunitario o pesare sull'elaborazione delle prossime generazioni di programmi e di azioni di cooperazione, in particolare nel quadro della politica di cooperazione allo sviluppo.

“processo dinamico”²³, ed ha, sarebbe fuorviante negarlo, un forte risvolto economico (e conseguentemente commerciale); risvolto che questo testo, peraltro, non manca, seppure in misura velata, di sottolineare, laddove per esempio statuisce il legame tra cultura e sviluppo (art. 1 lett. f), ovvero laddove esplicitamente prevede il principio della complementarità tra aspetti economici e culturali dello sviluppo (art. 2 par. 5)²⁴, ovvero, ancora, laddove si parla di industrie culturali come destinatari ultimi delle misure di promozione previste dalla Convenzione (art. 6 lett. c). In effetti, fuorviante sarebbe negare che proprio tali misure che gli Stati (si veda l’art. 1 lett. h) saranno chiamati a prendere in ottemperanza alla norme convenzionali presumibilmente avranno un contenuto in parte (anche se non solo) economico. La diversità culturale può essere protetta efficacemente nel momento in cui il soggetto può liberamente creare o fruire di un contenuto culturale differente, e questa libertà non è certo (solo) una libertà negativa. La protezione stessa, e *a maiori* la promozione, implicano misure positive, attuative, utilizzando una terminologia familiare per il costituzionalismo italiano, del principio di eguaglianza sostanziale. Peraltro va anche sottolineato che la Convenzione “invita” gli Stati a porre in essere tali misure, ma non predisponendo alcun meccanismo sanzionatorio, riduce in maniera consistente l’impatto delle norme convenzionali.

Invero, la volontà di mettere a tacere le critiche statunitensi, avanzate anche da altri Stati²⁵ e sempre respinte al mittente sia dal Presidente del Comitato Intergovernativo che dalla maggioranza dei membri UNESCO, è sicuramente la *ratio* prima della già menzionata Risoluzione giapponese allegata al testo della Convenzione. Unica nel suo genere (non risulta si siano adottate altre risoluzioni di questa portata, almeno in campo di convenzioni UNESCO), quella proposta dal Giappone e approvata in sede di Commissione IV e poi di Plenaria, si pone come risoluzione interpretativa accessoria, quasi una sorta di “interpretazione autentica” della Convenzione. In essa si esplicitano la consapevolezza che il testo pertiene il settore della cultura e che l’UNESCO, in quanto unica agenzia che si occupa di materie culturali all’interno sistema delle Nazioni Unite, è l’organizzazione competente ad adottare la Convenzione, ma anche la necessità di procedere all’attuazione delle norme in essa contenute in maniera conforme ai principi e agli obiettivi della Costituzione UNESCO.

²³ Questo testo certo appare sufficientemente elastico per recepire la dinamicità del concetto di cultura e in modo tale che sia sempre adeguabile al mutevole contesto sociale globale.

²⁴ Sul rapporto tra sviluppo e cultura si veda il *Rapport Mondial sur le développement humain. LA liberté culturelle dans un monde diversifié*, Economica, Paris, 2004.

²⁵ A margine dell’approvazione molti Stati (solo per citarne alcuni, Filippine, Iraq, Corea, Canada), pur avendo votato a favore si sono pronunciati sottolineando la necessità di sciogliere al più presto le ambiguità testuali della Convenzione.

Se a livello politico la risoluzione è stata sicuramente importante, addirittura la *conditio sine qua non* dello stesso voto favorevole del Giappone²⁶, a livello giuridico suscita non poche perplessità: la circostanza che la Convenzione concerna la cultura è assolutamente implicito (addirittura scontato), la competenza dell'UNESCO appare altrettanto scontata, visto quanto stabilito dalla Costituzione dell'organizzazione sia nel preambolo che nell'articolo 1. Anzi questa risoluzione che, a prima vista potrebbe apparire semplicemente superflua, ha il grave difetto di ingenerare ancor più dubbi sulla reale portata delle norme in essa contenute, o meglio sugli "effetti collaterali" di queste, addirittura finendo con l'avvalorare ciò che vorrebbe negare.

Nondimeno tale spinosa questione del contenuto non solo culturale si collega all'annoso, e già previamente menzionato, problema del rapporto con gli altri strumenti internazionali, segnatamente con le norme WTO, nonché con quelle a tutela della proprietà intellettuale²⁷. E' senza dubbio scontata l'osservazione che, in astratto, l'attuazione della Convenzione non farà che amplificare quella cosiddetta "eccezione culturale", alterando il circolo non sempre virtuoso del libero scambio²⁸: si apre (e non appare risolvibile *ex ante*) il problema della giustificabilità di misure prese in ottemperanza della Convenzione ma che violano le norme WTO²⁹. Si ritiene che si dovranno valutare sul campo, *case by case*, tali eventuali contrasti, anche in base a come si tradurranno nella pratica le procedure di *follow up* previste dalla Convenzione UNESCO.

La situazione europea appare senza dubbio molto più difficile, perché il possibile (se non probabile) contrasto si inserisce in un contesto di normazione stratificata: escludendo l'effetto diretto delle norme convenzionali³⁰, da un lato si dovrà valutare sotto il profilo competenziale il soggetto tenuto a porre in essere le norme applicative delle disposizioni *de quo*, d'altro lato tali norme non dovranno contrastare col quadro normativo comunitario, né violare le libertà economiche stabilite dai trattati. Nondimeno saranno la cartina tornasole per verificare, ancora una

²⁶ Si veda a questo proposito il *Draft Report of Commission IV*, Doc. 33 C/84 Prov. (33 C/COM.IV/2) distribuito ai partecipanti alla Conferenza Generale il 20 ottobre 2005 e in particolare l'*Annex-Explanation of vote on Item 8.3*. In tale documento viene riportata la dichiarazione del Giappone unitamente a quella di altri Stati nella quale si legge: "... We support the adoption of this Convention on the premise that our draft resolution 33C/DR.3.Rev. will be adopted. The purpose of our Draft Resolution is to confirm that this Convention pertains to the field of culture, and that the measures to be taken in accordance with this provisions shall not compromise the rights and the obligations under international instruments in other fields".

²⁷ La World Trade Organization (WTO; www.wto.org) fu istituita a Marrakesh il 15 aprile 1994. Le norme WTO fissano regole cui le autorità pubbliche devono parametrare le modalità di perseguimento degli interessi ritenuti meritevoli di tutela (cfr. D. CICCARELLI, *Prospettive evolutive dell'OMC e ruolo dell'Italia nel nuovo ciclo di negoziati commerciali*, in <http://www.acton.org/ital/ppolicy/trade/051010.html>).

²⁸ J. BAER, *La bataille européenne pour sauvegarder l'exception culturelle*, cit., p. 33.

²⁹ Interessante è la lettura di una riflessione *ex ante* sulla compatibilità di uno strumento giuridico sulla diversità culturale I. BERNIER, H. RUIZ-FABRI, *Les aléas juridiques d'une convention sur la diversité*, in *Problèmes politiques et sociaux*, Settembre 2004, pp. 103-105.

³⁰ L'esclusione dell'effetto diretto sembra potersi affermare avendo riguardo a quanto affermato più volte dalla CGCE, la quale ha affermato che tale effetto deve riconoscersi solo alle norme che non siano soggette ad implementazione. Si veda la sentenza T-115/94, *Opel Austria*, in ECR II-39, C-162/00 *Pokrzeptowich-Meyer*, ECR I-1049. Sul punto si legga N. LAVRANOS, *Legal Interaction between decision of international Organizations and European law*, E.L.Publishing, Gronigen, 2004, pp. 32 ss.

volta la coesistenza del sistema europeo col sistema WTO, ferma restando³¹ la mancanza di effetto diretto delle norme WTO in sede europea³².

3. Spunti critici conclusivi: la diversità come motore (e fattore) di omogeneizzazione giuridica

Così come approvato il testo è, almeno sulla carta, fortemente complesso, ampio e potenzialmente carico di significati (e meta-significati) politici³³, ma anche di contenuti giuridici non scontati.

Prima facie con questa Convenzione la diversità culturale diventa un valore *per se*. Invero la prescrittività valoriale che tale testo sembra mostrare non è univoca: il multiculturalismo protetto e promosso dalle norme convenzionali non si spinge fino al relativismo³⁴, ma la clausola del rispetto dei diritti umani e delle libertà fondamentali, pone la diversità come valore per così dire “condizionato”. La Convenzione realizza *de jure* un impianto assiologico in cui si estrinseca il superamento definitivo e irreversibile della pertinenza solo individuale dei diritti soggettivi³⁵. La prospettiva giusnaturalistica del diritto individuale, base ultima delle moderne costituzioni occidentali, non viene disconosciuta, ma la Convenzione dà corpo (e legittimità giuridica) alle istanze delle identità collettive, dirette destinatarie, così come gli individui, delle misure di protezione e promozione. Il che non è un fenomeno nuovo in assoluto (basti pensare alla Convenzione Quadro sulle Minoranze Nazionali³⁶, o a quella sui popoli indigeni³⁷), ciò che invero

³¹ La mancanza dell'effetto diretto di queste norme in sede europea recentemente riaffermata dalla CGCE nella sentenza C-342/03, *Spagna c. Consiglio*, del 10 Marzo 2005 (in senso conforme alla consolidata giurisprudenza europea, cfr. C-149/96, *Portogallo c. Consiglio*, in E.C.R. I-8395). Si veda in proposito M.A. YOUNG, *WTO Undercurrents at the Court of Justice*, in *European Law Review*, Ottobre 2005, pp. 711-723.

³² Lunghi dall'affrontare una tematica così complessa quale il rapporto tra WTO e Unione Europea, si rimanda all'autorevole dottrina in materia: *ex multis* N. LAVRANOS, *Legal Interaction between decision of international Organizations and European law*, cit., pp. 36 ss.; K.J. KUILWIJK, *The ECJ and the GATT Dilemma: Public Interest versus Individual Rights?*, Nexed Ed. A.P., Washington DC, 2003, pp.45-57; G. DE BURCA, J. SCOTT, *The EU and the WTO. Legal and Constitutional Issues*, Oxford-Portland Oregon, 2001.

³³ Ciò appare largamente testimoniato dal fatto che il momento dell'adozione del testo in Commissione IV è stato assai solenne: ciò risulta essere confermato dalla circostanza che fossero presenti non solo numerosi Ministri ma anche molte delegazioni al completo, nonché svariati osservatori. In apertura dei lavori il 17 ottobre sono intervenuti ben 13 ministri della Cultura (tra i quali quello Canadese accompagnato dal Ministro del Quebec e due Vice-Ministri (Cile e Cuba).

³⁴ Si veda sul tema *ex multis* J. F. BAYART, *L'illusion identitaire*, Fayard, Paris, 1996; D. GOLBERG (eds.), *Multiculturalism*, Backwell, Oxford, 1994, A. O. HIRSCHAM, *Le retoriche dell'intransigenza*, Il Mulino, Bologna, 1991.

³⁵ Senza dubbio pare potersi sostenere che la Convenzione almeno *in abstracto* implica anche il superamento del fenomeno di “deregolamentazione”, *trend* giuridico individuato da parte della dottrina. Cfr. P. MUSSO, *Deregolamentation et concentration croissantes des industries culturelles*, in *Problèmes politiques et sociaux*, Settembre 2004, pp. 15-17.

³⁶ Conclusa in seno al Consiglio d'Europa a Strasburgo il 1 febbraio 1995, è entrata in vigore il 1 febbraio 1998 (cfr. <http://www.coe.int>).

³⁷ La Convenzione ILO 169 del 1989 è una rielaborazione della Convenzione 107 del 1958, anch'essa dedicata alla tutela dei popoli indigeni, ratificata da 27 Stati. La Convenzione del 1989 mette per iscritto i diritti fondamentali dei

rappresenta una novità è lo svicolare il fenomeno dell'identità collettiva da quello di minoranza³⁸: l'articolo 4 fa, infatti, espresso riferimento a "gruppi" o "società".

Il riconoscimento del valore-diversità a livello internazionale rappresenta il portato giuridico della reazione politico-sociale verso la standardizzazione e l'omogeneizzazione culturale a livello mondiale per un verso, ma anche la condanna del nazionalismo culturale statale, per l'altro. Tuttavia non si può non notare come tutela della diversità assurga sul piano internazionale a parametro formalmente standardizzato di omogeneizzazione giuridica, *rectius* si ponga come strumento di avvicinamento degli ordinamenti medesimi³⁹. La normazione della differenza finisce per diventare base giuridica comune e quindi per diventare fattore omogeneizzante degli ordinamenti giuridici. Addirittura questa Convenzione fa della tutela della diversità culturale un vero e proprio parametro di democraticità del sistema il che richiederà sempre più una rivalutazione della democrazia e delle sue procedure⁴⁰. Se questa tendenza sembra riscontrarsi sul piano internazionale, ciò vale doppiamente a livello europeo dove, si ritiene, che la diversità culturale stia mano a mano diventando fattore prescrittivo di integrazione istituzionale prima che normativa.

Se è pur vero che la Convenzione fa della diversità, in potenza, un fattore omogeneizzante, essendo uno strumento internazionale, e per sua stessa natura "deterritorializzato", resta da vedere se e come riuscirà trovare applicazione nel reticolato dei confini normativi statuali. L'implementazione delle norme convenzionali sarà il terreno di verifica dell'avvicinamento tra ordinamenti e a livello comunitario si porrà come spinta ulteriore per l'integrazione (necessaria) e porrà il problema della sindacabilità dei diritti culturali in ambito europeo.

Verona, 9 novembre 2005

popoli indigeni e "tribali", tra i quali quello all'identità culturale e rivolge agli Stati sottoscrittori degli obblighi di ampia portata (cfr. <http://www.gfbv.it/3dossier/diritto/ilo169-conv-it.html>).

³⁸ Sui recenti sviluppi in tema di minoranze si veda *ex multis* F. PALERMO, J. WOELK, *From Minority Protection to a Law of Diversity? Reflections on the Evolution of Minority Rights*, in *European Yearbook of Minority Issues*, Vol. 3, 2003/2004, Nijhoff, Leiden/Boston 2005, pp. 5-13.

³⁹ Si è dunque trasfuso sul piano normativo vincolante (e non più solo a livello di proclama) il positivo giudizio di valore. La sostanziale fusione di orizzonti normativi, per usare l'espressione di Taylor (C. TAYLOR, J. HABERMAS, *Multiculturalismo. Lotte per il riconoscimento*, Feltrinelli, Milano, 2003, p. 60), pare essere da un lato il presupposto d'altro lato la conseguenza medesima della Convenzione UNESCO.

⁴⁰ D. BEETHAM, *Diritti umani e democrazia: una relazione dalle molteplici facce*, in D. ARCHIBUGI, D. BEETHAM, *Diritti umani e democrazia cosmopolitica*, Feltrinelli Editore, Milano, 1998, p. 61.