

## Diritto penale internazionale

### La Commissione verità e riconciliazione del Canada e la riscoperta del concetto di 'genocidio culturale'

*Sommario:* 1. Premessa. – 2. La nozione di 'genocidio culturale' nei lavori preparatori della Convenzione sul genocidio del 1948. – 3. Gli sviluppi successivi. – 4. Altri strumenti internazionali a tutela dell'identità culturale di un gruppo. – 5. Osservazioni conclusive.

1. Il 23 luglio 2015, la Commissione verità e riconciliazione del Canada ha reso pubblico il suo Rapporto finale, intitolato *Honouring the Truth, Reconciling for the Future*, nel quale si qualifica come 'genocidio culturale' la politica posta in essere, per più di un secolo, dal governo federale nei confronti delle popolazioni indigene del paese (le c.d. 'Prime Nazioni').



Commissione di verità e riconciliazione del Canada, *Honouring the Truth, Reconciling for the Future. Summary of the Final Report of the Truth and Reconciliation Commission of Canada*, del 23 luglio 2015 ([www.trc.ca/websites/trcinstitution/File/2015/Exec\\_Summary\\_2015\\_06\\_25\\_web\\_o.pdf](http://www.trc.ca/websites/trcinstitution/File/2015/Exec_Summary_2015_06_25_web_o.pdf))

In particolare, l'elemento centrale di questa politica è stato individuato nel sistema delle scuole residenziali che nel Rapporto è definito come «part of a coherent policy to eliminate Aboriginal people as distinct peoples and to assimilate them into the Canadian mainstream against their will». Il Rapporto è interessante sotto il profilo giuridico perché fornisce una nozione di 'genocidio culturale'. Esso afferma quanto segue: «*Physical genocide* is the mass killing of the members of a targeted group, and *biological genocide* is the destruction of the group's reproductive capacity. *Cultural genocide* is the destruction of those structures and practices that allow the group to continue as a group. States that engage in cultural genocide set out to destroy the political and social institutions of the targeted group. Land is seized, and populations are forcibly transferred and their movement is restricted. Languages are banned. Spiritual leaders are persecuted, spiritual practices are forbidden, and objects of spiritual value are confiscated and destroyed. And, most significantly to the issue at hand, families are disrupted to prevent the transmission of cultural values and identity from one generation to the next». Scopo di questo scritto è inquadrare la citata nozione di 'genocidio culturale' nel contesto del dibattito che si è sviluppato sul tema a partire dal negoziato che portò alla conclusione della Convenzione sulla prevenzione e repressione del crimine di genocidio nel 1948.

2. Come è noto, la nozione di genocidio accolta dalla Convenzione del 1948, all'art. II, esclude ogni riferimento alla criminalizzazione di misure tese a distruggere in tutto o in parte l'identità culturale di un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso. Tuttavia, l'introduzione della nozione di 'genocidio culturale' era stata proposta sia nel progetto di Convenzione elaborato dal Segretario generale delle Nazioni Unite (*Draft Convention on the Crime of Genocide*, UN Doc. E/447 del 26 giugno 1947) sia in quello successivo predisposto dal Comitato *ad hoc* dell'ECOSOC (*Second Draft Genocide Convention, prepared*

by the Ad Hoc Committee of the Economic and Social Council (ECOSOC), Meeting between 5 April 1948 and 10 May 1948, UN Doc. E/AC.25/SR.1 to 28).

Nel primo dei due documenti si proponeva di inserire tra gli atti genocidari «Destroying the specific characteristics of the group by: (a) forcible transfer of children to another human group; or (b) forced and systematic exile of individuals representing the culture of a group; or (c) prohibition of the use of the national language even in private intercourse; or (d) systematic destruction of books printed in the national language or of religious works or prohibition of new publications; or (e) systematic destruction of historical or religious monuments or their diversion to alien uses, destruction or dispersion of documents and objects of historical, artistic, or religious value and of objects used in religious worship» (art. I, par. 3). Nella proposta del Comitato *ad hoc* dell'ECOSOC si accoglieva una nozione di genocidio culturale dalla portata più limitata: «(...) any deliberate act committed with the intent to destroy the language, religion, or culture of a national, racial or religious group on grounds of the national or racial origin or the religious belief of its members such as: 1. Prohibiting the use of the language of the group in daily intercourse or in schools, or the printing and circulation of publications in the language of the group; 2. Destroying or preventing the use of libraries, museums, schools, historical monuments, places of worship or other cultural institutions and objects of the group» (art. III).

In effetti, i due citati documenti tendevano a valorizzare la nozione di genocidio ideata da R. LEMKIN in *Axis Rule in Occupied Europe: Laws of Occupation Analysis of Government Proposals for Redress* (Washington, 1944, pp. 79-95), nel quale si enumeravano varie ipotesi di genocidio, non limitando il concetto alla sola distruzione fisica e biologica di un gruppo, ma ricomprendendovi un ampio spettro di forme di distruzione non fisica quale quella politica, sociale, economica, culturale e religiosa.

Tuttavia, sulla base di differenti argomentazioni, molti Stati si opposero all'introduzione nella Convenzione di una fattispecie di genocidio che facesse riferimento diretto ai connotati culturali di un gruppo protetto. Alcuni sostennero che il concetto di 'genocidio culturale' non fosse suscettibile di un'adeguata definizione, incorrendo nel rischio che in futuro fossero formulate accuse di genocidio illegittime e abusive; altri affermarono che l'introduzione di un tale divieto avrebbe potuto interferire con gli sforzi legittimi di uno Stato intesi a creare una comunità nazionale e a 'civilizzare' i popoli 'primitivi'; altri ancora sostennero che la distruzione degli attributi culturali di un gruppo, non comportando la distruzione fisica dei membri del gruppo stesso, esulava dallo scopo principale della Convenzione e che sarebbe stato più opportuno sollevare il problema nel più ampio dibattito sulla tutela dei diritti umani; infine, c'era chi, più realisticamente, faceva notare che l'inclusione di questa nuova fattispecie avrebbe comportato il rischio di far desistere numerosi Stati dal firmare o dall'aderire alla Convenzione in elaborazione (una sintesi di questo dibattito si trova in UN Doc. A/C.6/SR.83, disponibile su [www.daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?Open&DS=A/C.6/SR.83&Lang=E](http://www.daccess-ods.un.org/access.nsf/Get?Open&DS=A/C.6/SR.83&Lang=E); per un approfondimento, si veda W. A. Schabas, *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*, Cambridge, 2009<sup>2</sup>, pp. 64-66).

Una parte della dottrina internazionalistica non ha mancato di affermare che il 'genocidio culturale' sarebbe giuridicamente un non senso, in quanto l'attentato all'identità culturale di un gruppo protetto rappresenterebbe sia un mezzo sia una conseguenza dell'intento specifico di distruggere fisicamente il gruppo. Nell'opinione di questi autori, è la caratterizzazione del gruppo in quanto tale che animerebbe l'atto criminale e non i valori culturali che il gruppo sarebbe capace di esprimere in autonomia rispetto ad altri gruppi (si veda, ad esempio, E. Aroneanu, "Les Nations Unies et le crime contre l'humanité", in

*Revue de Droit International, de Sciences Diplomatiques et Politiques* 1948, p. 287 ss.; Y. Jurovics, *Réflexions sur la spécificité du crime contre l'humanité*, Paris, 2002, p. 305 ss.).

Si deve, comunque, registrare almeno un caso, risalente all'immediato dopoguerra, in relazione alla repressione dei crimini nazisti, in cui un tribunale nazionale ha applicato il concetto di 'genocidio culturale'. Il Tribunale supremo nazionale di Polonia, nel caso *Greiser*, ebbe modo di accertare tra i crimini commessi contro la Polonia i «*genocidal attacks on Polish culture and learning*» (cfr. Tribunale supremo nazionale della Polonia, *Poland v. Greiser*, in *Law Reports of Trials of War Criminals*, vol. 13, 1948, pp. 112-114). L'unicità di questa sentenza, smentita dalla successiva legislazione polacca in materia di genocidio, e l'assenza di ogni sua influenza su altri ordinamenti giuridici nazionali non hanno prodotto alcuna prassi modificativa della norma convenzionale che definisce il 'crimine di genocidio'.

Quando la nozione di 'genocidio culturale' venne definitivamente rigettata in sede di negoziazione della Convenzione sul genocidio, gli Stati avevano comunque accettato di inserire la fattispecie «*Forcibly transferring children of the group to another group*», contenuta nella proposta originaria del Segretariato generale delle Nazioni Unite, nel testo finale della Convenzione, all'art. II, lett. e). Da quel momento, la citata fattispecie, insieme al divieto di «*Imposing measures intended to prevent births within the group*», è qualificata come ipotesi di 'genocidio biologico'. Rimane, tuttavia da constatare come una tale previsione, implicitamente, lasci intendere che il trasferimento forzato di bambini sia percepito come una minaccia grave all'identità culturale di un gruppo e alla sua stessa sopravvivenza, in quanto esso si connota come una chiara forma di assimilazione ad un'altra cultura, quella del gruppo in cui i bambini vengo forzatamente inseriti, e tutto ciò senza che sia necessaria la distruzione fisica dei membri del gruppo protetto.

3. Negli anni successivi all'elaborazione della Convenzione sul genocidio, a livello internazionale due soli documenti hanno cercato di recuperare il concetto di 'genocidio culturale', benché limitandone la portata alla protezione della identità dei gruppi etnici o dei popoli indigeni. Nel 1981, la Conferenza di esperti dell'UNESCO su etnocidio e sviluppo etnico ha adottato la c.d. Dichiarazione di San José nella quale si afferma che «*Ethnocide means that an ethnic group is denied the right to enjoy, develop and transmit its own culture and its own language, whether individually or collectively. This involves an extreme form of massive violation of human rights (...) 1. We declare that ethnocide, that is, cultural genocide, is a violation of international law equivalent to genocide, which was condemned by the United Nations Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*» (cfr. *Declaration of San Jose on Ethno-Development and Ethnocide in Latin America*, UNESCO Doc. FS82/WF.32 (1982) dell'11 dicembre 1981). La dichiarazione, ponendo una equivalenza tra la violazione della norma convenzionale sul genocidio e la commissione di un 'genocidio culturale', lasciava intendere che anche in quest'ultimo caso gli Stati fossero obbligati non solo a prevenire ma anche a reprimere penalmente i comportamenti lesivi dell'identità culturale di un gruppo etnico. La Dichiarazione di San José si inseriva, pertanto, nel solco di un ampliamento della nozione di 'crimine di genocidio'.

Nel 1993, il Progetto di Dichiarazione sui diritti dei Popoli indigeni, elaborato dalla Sottocommissione per la prevenzione della discriminazione e la protezione delle minoranze, all'art. 7, affermava: «*Indigenous peoples have the collective and individual right not to be subjected to ethnocide and cultural genocide, including prevention of and redress for: (a) Any action which has the aim or effect of depriving them of their integrity as distinct peoples, or of their cultural values or ethnic identities; (b) Any action which has the aim or effect of dispossessing them of their lands, territories or resources; (c) Any form of population*

transfer which has the aim or effect of violating or undermining any of their rights; (d) Any form of assimilation or integration by other cultures or ways of life imposed on them by legislative, administrative or other measures; (e) Any form of propaganda directed against them» (si veda Nazioni Unite, Sottocommissione per la prevenzione della discriminazione e la protezione delle minoranze, *Report of the Working Group on Indigenous Populations at its Eleventh Session, Chairperson-Rapporteur: Ms. Erica-Irene A. Daes, Annex I: Draft Declaration on the rights of indigenous peoples*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/29/Annex I del 23 agosto 1993). La norma proposta si caratterizzava per due elementi: si ampliava la nozione tradizionale di ‘genocidio culturale’, andando al di là della semplice distruzione fisica degli aspetti culturali di un gruppo protetto, e non si indicava nella repressione penale la conseguenza tipica per gli atti commessi in violazione della norma stessa. La Commissione sui diritti umani proponeva, in altri termini, di non andare ad incidere sulla nozione di ‘crimine di genocidio’ sancita nella Convenzione del 1948, ma di delineare una nozione di genocidio più ampia che avesse efficacia solo nell’ambito del sistema di tutela dei diritti umani dei popoli indigeni che la futura Dichiarazione avrebbe delineato. La nozione proposta non fu, tuttavia, accolta nel testo finale della Dichiarazione, adottata nel 2006, in quanto la maggioranza degli Stati in seno alla Commissione aveva sottolineato che il linguaggio usato nella redazione della norma non fosse chiaro e numerose erano state le perplessità sull’impiego dei termini ‘etnocidio’ e ‘genocidio culturale’ e sulla loro equivalenza (si veda Nazioni Unite, Alto commissariato per i diritti umani, *Indigenous Issues: Report of the Working Group Established in Accordance with Commission on Human Rights Resolution 1995/32*, UN Doc. E/CN.4/2003/92 del 6 gennaio 2003). L’art. 7, par. 2, della Dichiarazione si limita, dunque, ad affermare che i popoli indigeni «non devono essere soggetti ad alcun atto di genocidio o qualsiasi altro atto di violenza, ivi compreso il trasferimento forzato di bambini dal gruppo di appartenenza ad altro gruppo», mentre l’art. 8, al par. 1 proclama che «[i] popoli e gli individui indigeni hanno diritto a non essere sottoposti all’assimilazione forzata o alla distruzione della loro cultura», indicando, nel successivo par. 2, la tipologia di atti contro i quali gli Stati si impegnano ad adottare misure efficaci di prevenzione e di compensazione.

Si noti, da ultimo, che l’orientamento seguito dalla Commissione sui diritti umani ha spinto la stessa a cercare di porre l’attenzione degli Stati sulla necessità dell’eventuale criminalizzazione del ‘genocidio culturale’ esclusivamente in sede di dibattito relativo all’aggiornamento del testo della Convenzione del 1948 (cfr. Sottocommissione per la prevenzione della discriminazione e la protezione delle minoranze, *Study of the Question of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, prepared by Mr. Nicodème Rubashyanlciko, Special Rapporteur*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/416 del 4 luglio 1978, par. 441-461; *Revised and Updated Report on the Question of the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide prepared by Mr. B. Whitaker*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1985/6 del 2 luglio 1985, par. 32-33).

4. La nozione di ‘genocidio culturale’ non è, dunque, contemplata né dalla Convenzione del 1948 né dal diritto internazionale consuetudinario che accoglie la definizione convenzionale (si veda Corte internazionale di giustizia, *Reservations to the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide*, parere consultivo del 28 maggio 1951).

Allo stato attuale, la tutela dell’identità culturale di un gruppo si inserisce, innanzitutto, nel quadro della tutela dei diritti umani delle minoranze. Essa è contemplata nell’art. 27 del Patto internazionale sui diritti civili e politici (si veda, Comitato dei diritti umani, *General Comment No. 23 – Article 27: (Rights of Minorities)*, U.N. Doc. HRI/GEN/1/Rev.1 dell’8 aprile 1994) nella *Declaration on the Rights of Persons Belonging to National or Ethnic, Reli-*

*gious and Linguistic Minorities* del 1992 (UN Doc. A/RES/47/135 del 18 dicembre 1992), e, in ambito regionale, nella Convenzione europea sulla tutela delle minoranze nazionali del 1995.

L'identità culturale di un gruppo trova protezione indiretta anche in base a specifiche norme del diritto internazionale umanitario. In particolare, basti citare, l'art. 53, lett. a), del Protocollo I addizionale alle Convenzioni di Ginevra e relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati internazionali che vieta «to commit any acts of hostility directed against the historic monuments, works of art or places of worship which constitute the cultural or spiritual heritage of peoples» e l'art. 85, par. 4, lett. d), il quale afferma che, a determinate condizioni, tale comportamento costituisce una 'grave violazione' delle stesse Convenzioni di Ginevra. Una norma analoga è contemplata anche nell'ambito del Protocollo II addizionale relativo alla protezione delle vittime dei conflitti armati non internazionali (art. 16), ma la sua violazione non è parificata alle 'gravi violazioni' delle Convenzioni di Ginevra. In termini più ampi, una tutela indiretta per il patrimonio culturale di un gruppo è fornita dalla Convenzione dell'Aja per la protezione della proprietà culturale in tempo di conflitti armati del 1954 e dal Secondo Protocollo del 1999, che all'art. 15, fissa i comportamenti che sono qualificati come 'gravi violazioni' del Protocollo stesso e per i quali è imposto agli Stati un obbligo di repressione (per un commento di questi strumenti convenzionali, si veda J.-M. Henckaerts, "Nouvelles règles pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé," in *Revue internationale de la Croix-Rouge* 1999, p. 593 ss.).

Infine, la distruzione del patrimonio culturale di un determinato gruppo si può configurare anche come 'crimine di guerra'; si vedano, a tal proposito, l'art. 3, lett. d), dello Statuto del TPIY che sanziona «seizure of destruction or wilful damage done to institutions dedicated to religion, charity, and education, the arts and sciences, historical monuments and works of art and science» e gli art. 8, par. 2, lett. b), ix) e 8, par. 2, lett. e), iv) dello Statuto della CPI che considerano «Intentionally directing attacks against buildings dedicated to religion, education, art, science or charitable purposes, historic monuments, hospitals and places where the sick and wounded are collected, provided they are not military objectives» un crimine di guerra rispettivamente nell'ambito dei conflitti armati internazionali e dei conflitti armati di carattere non internazionale (per un approfondimento, si veda M. Frulli, "The Criminalization of Offences against Cultural Heritage in Times of Armed Conflict: The Quest for Consistency", in *European Journal of International Law* 2011, p. 2013 ss.).

5. A conclusione di questa disamina, si ritiene di dover formulare alcune riflessioni critiche in merito all'uso dell'espressione 'genocidio culturale' fatto dalla Commissione verità e riconciliazione del Canada.

Il Rapporto finale della Commissione individua come 'genocidio culturale' l'attuazione della politica governativa che si è concretizzata, nei fatti, nella separazione forzata degli studenti indigeni dalle loro famiglie per mandarli nelle scuole residenziali. Come riconosciuto dalla stessa Commissione, «This was done not to educate them, but primarily to break their link to their culture and identity». Posta in questi termini, la politica delle scuole residenziali nei confronti dei bambini delle popolazioni indigene, alla luce delle modalità con cui fu applicata, sembra avere le caratteristiche per essere inquadrata, piuttosto, nella fattispecie dell'art. II, lett. e), della Convenzione del 1948, ovvero trasferimento forzato di bambini da un gruppo ad un altro con il chiaro fine di distruggere, in tutto o in parte, il gruppo d'origine. A supporto di ciò, si deve sottolineare come gli *Elements of Crimes* della Corte penale internazionale rechino, in una nota, la precisazione che «[t]he term 'forcibly' is not re-

stricted to physical force, but may include threat of force or coercion, such as that caused by fear of violence, duress, detention, psychological oppression or abuse of power, against such person or persons or another person, or by taking advantage of a coercive environment» (cfr. *Article 6 (e) - Genocide by Forcibly Transferring Children*, ICC-ASP/1/3, p. 114, nota 5).

A questo si aggiunga che le dure condizioni di vita a cui gli studenti indigeni erano sottoposti hanno portato alla morte di almeno 6000 di essi (dato approssimativo fornito da Murray Sinclair, Presidente della Commissione verità e riconciliazione, in una intervista alla CBC, [www.cbc.ca/news/politics/residential-schools-findings-point-to-cultural-genocide-commission-chair-says-1.3093580](http://www.cbc.ca/news/politics/residential-schools-findings-point-to-cultural-genocide-commission-chair-says-1.3093580)).

Si deve inoltre sottolineare, come rilevato nella giurisprudenza penale internazionale, che la distruzione fisica degli elementi culturali di un gruppo protetto dalla Convenzione del 1948 sono rilevanti nel provare l'intento specifico di distruggere il gruppo in quanto tale: «[t]he Trial Chamber is aware that it must interpret the Convention with due regard for the principle of *nullum crimen sine lege*. It therefore recognises that, despite recent developments, customary international law limits the definition of genocide to those acts seeking the physical or biological destruction of all or part of the group. Hence, an enterprise attacking only the cultural or sociological characteristics of a human group in order to annihilate these elements which give to that group its own identity distinct from the rest of the community would not fall under the definition of genocide. The Trial Chamber however points out that where there is physical or biological destruction there are often simultaneous attacks on the cultural and religious property and symbols of the targeted group as well, attacks which may legitimately be considered as evidence of an intent to physically destroy the group. In this case, the Trial Chamber will thus take into account as evidence of intent to destroy the group the deliberate destruction of mosques and houses belonging to members of the group» (cfr. Tribunale penale internazionale per l'ex-Iugoslavia, *Prosecutor v. Krstić* ("Srebrenica-Drina Corps"), IT-98-33-T, sentenza del 2 agosto 2001, par. 580).

Dunque, si deve constatare che l'uso dell'espressione 'genocidio culturale' da parte della Commissione, lungi dal voler riaprire il dibattito sulla necessità di ampliare la nozione di 'genocidio' riconosciuta a livello internazionale, sembra avere la sola funzione di evitare che sul governo federale canadese e sulla storia di un intero Paese gravi il peso di una responsabilità più grande, quella di avere perpetrato un genocidio, ai sensi della Convenzione del 1948, contro i membri delle Prime Nazioni.

Andrea Caligiuri\*

**ABSTRACT. The Truth and Reconciliation Commission of Canada and the Rediscovery of the Concept of 'Cultural Genocide'**

In its Final Report, the Truth and Reconciliation Commission of Canada concluded that the residential school system was a central element of a governmental policy, which can be described as 'cultural genocide' against First Nations. This paper aims to analyze the use of the concept of 'cultural genocide' in international law.

*Keywords:* cultural genocide; ethnocide; biological genocide; genocide Convention; indigenous peoples; minority rights.

\* Ricercatore di Diritto internazionale nell'Università degli Studi di Macerata, [andrea.caligiuri@unimc.it](mailto:andrea.caligiuri@unimc.it).