

MICAELA FRULLI

DISTRIBUZIONE DEI BENI CULTURALI E
CRIMINE DI GENOCIDIO: L'EVOLUZIONE
DELLA GIURISPRUDENZA DEL
TRIBUNALE PENALE INTERNAZIONALE
PER LA EX-JUGOSLAVIA



giuffrè editore - 2007

Estratto dal volume:

LA TUTELA INTERNAZIONALE
DEI BENI CULTURALI
NEI CONFLITTI ARMATI

a cura di
PAOLO BENVENUTI - ROSARIO SAPIENZA

MICAELA FRULLI(*)

DISTRUZIONE DEI BENI CULTURALI
E CRIMINE DI GENOCIDIO: L'EVOLUZIONE
DELLA GIURISPRUDENZA DEL TRIBUNALE PENALE
INTERNAZIONALE PER LA EX-JUGOSLAVIA

SOMMARIO: 1. Premessa. — 2. L'articolo 3, *d*) dello Statuto del TPIJ: incriminazioni e condanne. — 3. Attacchi contro luoghi di culto e beni culturali classificati come grave breaches (articolo 2, *d*), oppure inquadrati nell'ambito dell'articolo 3, *b*), *c*) e *e*) dello Statuto del TPIJ. — 4. Crimini contro il patrimonio culturale e religioso come atti di persecuzione: l'interpretazione dell'articolo 5 *b*) dello Statuto del TPIJ. — 5. La distruzione di beni culturali e religiosi come elemento di prova della *mens rea* del crimine di genocidio. — 6. Conclusioni.

1. Premessa

La criminalizzazione o penalizzazione, sul piano internazionale, di alcuni gravi atti contro il patrimonio artistico, storico, religioso e culturale è, come è noto, relativa esclusivamente ad atti posti in essere in tempo di guerra. Il documento più rilevante in materia è senza dubbio il Secondo Protocollo alla Convenzione dell'Aja del 1954 sulla protezione dei beni culturali, adottato nel 1999 e entrato in vigore nel 2004 (1).

(*) Ricamatore nell'Università degli Studi di Firenze.

(1) *Second Protocol to the Hague Convention of 1954 for the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict*, adottato il 29 Marzo 1999 e entrato in vigore il 9 Marzo 2004. Il Protocollo lascia agli Stati parte la responsabilità di adottare le misure necessarie per introdurre i crimini previsti dal Protocollo stesso nei rispettivi ordinamenti interni, si veda l'articolo 15, par. 2: "Each Party shall adopt such measures as may be necessary to establish as criminal offences under its domestic law the offences set forth in this Article and to make such offences punishable by appropriate penalties. When doing so, Parties shall comply with general principles of law and international law, including the rules extending individual criminal re-

Tuttavia, già prima dell'adozione del Secondo Protocollo, esistevano altre disposizioni internazionali relative alla responsabilità penale individuale per attacchi contro beni culturali compiuti nell'ambito di conflitti armati, basti pensare alle norme contenute nello Statuto del Tribunale penale internazionale per la ex-Jugoslavia (TPIJ) e, più di recente, alle norme inserite nello Statuto della Corte penale internazionale (CPI).

In particolare, la prassi del TPIJ rappresenta un interessante esempio di applicazione delle norme in materia di responsabilità penale individuale per gravi attacchi compiuti in tempo di guerra contro il patrimonio artistico, religioso e culturale: come ci accingiamo ad illustrare, essa riveste interesse sotto diversi profili. Anzitutto è degna di nota l'evoluzione verificatasi nell'interpretazione della norma relativa ai crimini contro i beni culturali inserita nello Statuto (articolo 3, d). Di grande rilievo è poi il fatto che il TPIJ ha incriminato e condannato alcuni individui per attacchi contro il patrimonio religioso e culturale classificandoli come crimini contro l'umanità, più specificamente come atti di persecuzione.

Un ulteriore passaggio nell'evoluzione della giurisprudenza del TPIJ è stato quello di prendere in considerazione gli attacchi contro beni religiosi e culturali come elemento di prova del delitto specifico richiesto per il crimine di genocidio, vale a dire l'intenzione di distruggere in tutto o in parte un determinato gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso. Conviene dunque tracciare in breve l'evoluzione della giurisprudenza del TPIJ sotto questi diversi aspetti per poi formulare alcune riflessioni che da essa traggono spunto.

2. L'articolo 3, d) dello Statuto del TPIJ: incriminazioni e condanne

Lo Statuto del TPIJ elenca all'articolo 3 alcune gravi violazioni delle leggi e delle consuetudini della guerra e tra di esse

sponsibility to persons other than those who directly commit the act". Si vedano anche gli articoli successivi (Chapter 4. *Criminal responsibility and jurisdiction*).

include, al paragrafo d): "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". Non viene utilizzata l'espressione "cultural property", si elencano invece una serie di elementi che rientrano nel concetto di patrimonio culturale. D'altronde lo stesso accade nei documenti di diritto internazionale umanitario dai quali lo Statuto del TPIJ prende spunto: il linguaggio utilizzato nell'articolo 3, d) sembra discendere direttamente dall'articolo 56 del Regolamento allegato alla Quarta Convenzione dell'Aja del 1907 (2) e riflette l'assenza di una definizione universalmente accettata di "patrimonio culturale" o di "beni culturali". L'articolo 3, d) offre dunque la possibilità di sottoporre a processo i responsabili di gravi attacchi contro il patrimonio religioso e culturale, ponendo così un'importante garanzia diretta alla protezione di tale patrimonio (3).

(2) *Art. 56, Annexed Regulations, Section III, Military Authority over the Territory of the Hostile State*: "The property of municipalities, that of institutions dedicated to religion, charity and education, the arts and sciences, even when State property, shall be treated as private property. All seizure of, destruction or wilful damage done to institutions of this character, historic monuments, works of art and science, is forbidden and should be made the subject of legal proceedings".

(3) Conviene sottolineare che il TPIJ ha considerato l'articolo 3 nel suo complesso, e quindi anche il paragrafo d), come applicabile sia ai conflitti armati di carattere internazionale che ai conflitti armati di carattere non internazionale. Vale la pena rilevare, per inciso, che nella stessa direzione va anche l'articolo 8 dello Statuto della CPI, in particolare l'articolo 8 (2) b) (ix) e 8 (2) e) (iv), relativo al primo a crimini commessi nell'ambito di conflitti armati di carattere internazionale e il secondo a crimini compiuti invece nell'ambito di conflitti armati di carattere non internazionale. (Articolo 8 (2) b) (ix): "(b) Other serious violations of the laws and customs applicable in international armed conflict, within the established framework of international law, namely, any of the following (...) (ix) 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"). Negli stessi termini è formulato l'articolo 8 (2) e) (iv), relativo ai conflitti armati di carattere non internazionale. La formulazione di questi articoli è simile a quella dell'articolo 3, d) dello Statuto TPIJ, unica differenza di rilievo sta nel fatto che la formulazione accolta nello Statuto CPI assomiglia agli attacchi contro beni religiosi e culturali agli attacchi contro gli ospedali e i luoghi di raccolta di feriti, circostanza che sottolinea ancor più l'importanza accordata alla protezione del patrimonio culturale.

Numerosi sono gli atti d'accusa nei quali il Procuratore del TPIJ ha contestato agli accusati di aver compiuto gravi attacchi contro edifici religiosi e/o scuole in violazione dell'articolo 3, d) dello Statuto (4). Basti pensare agli atti d'accusa formulati contro *Karaždić* e *Mladić* (5), *Brađanin* (6), *Blaskić* (7), *Naletilić* (8) e da ultimo anche contro *Milošević* (9).

Nella maggior parte di questi casi gli accusati sono stati incriminati per attacchi contro luoghi di culto (*institutions dedicated to religion*): questo dipende in primo luogo dalle caratteristiche assunte dal conflitto nella ex-Jugoslavia. Vi sono tuttavia alcuni atti d'accusa che si riferiscono a gravissimi attacchi sferrati contro il patrimonio secolare, basti pensare al bombardamento della città vecchia di Dubrovnik, inserita nelle liste del patrimonio culturale mondiale tutelato dall'UNESCO. L'atto d'accusa iniziale per il bombardamento di Dubrovnik — contro *Strugar*, *Jokić*, *Zéć* and *Kovacević* — fu formulato il 22 febbraio 2001 (10); gli

(4) L'articolo 3 è stato interpretato come contenente una lista non esaustiva di crimini ed è stato considerato applicabile anche a conflitti di carattere non internazionale.

(5) *Prosecutor v. Karadžić and Mladić*, Indictment, Luglio 1995, Count 6. Il documento è reperibile sul sito internet del TPIJ all'indirizzo: <<http://www.un.org/icty>> (pagina base. Sul sito del TPIJ sono reperibili anche tutti i documenti citati di seguito nel testo) L'atto d'accusa è stato in seguito riformulato e diviso in atti diversi: *Karadžić* è stato accusato di attacchi contro luoghi di culto qualificati come crimini contro l'umanità, cfr. *Prosecutor v. Karadžić*, Amended Indictment, 31 July 2000, Count 7. L'accusato, come è noto, non è mai stato arrestato e non è stato per ciò possibile dare avvio al processo.

(6) *Prosecutor v. Brađanin*, Sixth Amended Indictment, 9 Dicembre 2003, Count 12.

(7) *Prosecutor v. Blakić*, Second Amended Indictment, 25 Aprile 1997, Count 14.

(8) *Prosecutor v. Naletilić*, Second Amended Indictment, 16 Ottobre 2001, Count 22.

(9) *Prosecutor v. Milošević*, Amended Indictment (Bosnia), 21 Aprile 2004, Count 21.

(10) Inizialmente il contenuto dell'*indictment* rimase segreto, si veda il Comunicato stampa del Procuratore del 1 Marzo 2001, F.H./P.I.S/569-E. Si vedano poi *Prosecutor v. Strugar, Jokić, Zec, Kovacević*, Initial Indictment, 22 Febbraio 2001, (Counts 10-12, spec. Count 12: "Destruction or wilful damage done to institutions dedicated to religion and to historic monuments, a violation of the laws or customs of war, punishable under Articles 3(d) and 7(1) and 7(3) of the Statute of the Tribu-

atti d'accusa a carico dei diversi imputati sono stati successivamente separati e, finora, soltanto i processi contro *Strugar* e *Jokić* sono arrivati a conclusione rispettivamente del primo e del secondo grado di giudizio (11).

Nella maggior parte dei casi appena menzionati, gli accusati sono stati trovati colpevoli e condannati per crimini contro il patrimonio culturale. È questo il caso ad esempio di *Blaskić*, trovato colpevole di crimini ex articolo 3, d) per aver ordinato di distruggere alcuni edifici religiosi, tra i quali una moschea appena costruita.

In un primo momento, nell'accertare la responsabilità degli accusati per questo tipo di violazioni il TPIJ ha assunto una posizione assai prudente. I giudici infatti non soltanto hanno accertato che esistessero le condizioni generali di applicabilità dell'articolo 3, d) (12), ma hanno anche affermato che la distruzione o i danni dovevano essere stati causati attaccando intenzionalmente edifici chiaramente identificabili come edifici culturali o religiosi e che tali edifici non dovevano essere utilizzati per scopi militari o trovarsi nelle vicinanze di obiettivi militari (13). È evidente che

na", for, among others, the following attacks: "1) The shelling on 23-24 October 1991 of the city of Dubrovnik, during which the Old Town area was targeted for the first time. 2) The shelling on 8-13 November 1991 of the entire city of Dubrovnik, during which the Old Town, Lapad, and Gruz were targeted. A number of buildings in the Old Town were damaged as were hotels housing refugees and other civilian structures in other parts of the city. 3) The shelling on 6 December 1991 of the entire city of Dubrovnik, but during which the Old Town area was specifically targeted. At least six buildings in the Old Town were destroyed in their entirety and hundreds more suffered damage. Hotels housing refugees and other civilian structures were severely damaged or destroyed in other parts of Dubrovnik, but specifically in the Lapad and Babin Kuk areas".

(11) Si vedano in particolare *Prosecutor v. Jokić*, Second Amended Indictment, 27 Agosto 2003, Counts 4-6 e *Prosecutor v. Strugar*, Third Amended Indictment, 10 dicembre 2003, Count 6. Le sentenze di primo grado e di appello nel caso *Jokić* sono citate *infra, passim*.

(12) Vale a dire hanno accertato che gli atti contestati fossero stati compiuti durante un conflitto armato e che fossero collegati a tale conflitto.

(13) *Prosecutor v. Blakić*, Judgement, Trial Chamber, 3 Marzo 2000, paragrafo 185: "The damage or destruction must have been committed intentionally to institutions which may clearly be identified as dedicated to religion or education and which were not being used for military purposes at the time of the acts. In addition, the in-

sottoporre la protezione dei beni culturali alle esigenze della necessità militare in termini così ampi è un limite notevole, che si aggiunge al fatto che gli atti contestati devono avere un collegamento con il conflitto armato. I giudici si sono infatti orientati, in un secondo momento, verso un'interpretazione più ristretta della necessità militare e hanno mutato la posizione espressa nel caso *Blaskić* affermando che *non è necessario dimostrare che le istituzioni o edifici protetti non si trovino vicino a obiettivi militari*. Nella sentenza *Naletilić* si è anzi affermato che il mero fatto che un luogo di culto si trovi nelle vicinanze di un obiettivo militare non può in alcun modo giustificare la distruzione (14). L'interpretazione più restrittiva è stata riproposta anche nella sentenza di primo grado nel caso *Strugar* (15): la mera vicinanza di un bene culturale a un obiettivo militare non è sufficiente a giustificare il danneggiamento o la distruzione (16).

La pronuncia sinora più rilevante relativa a gravi attacchi contro il patrimonio culturale è senza dubbio la sentenza di

situations must not have been in the immediate vicinity of military objectives". Si vedano anche i paragrafi 419-423 della sentenza.

(14) "The Chamber respectfully rejects that protected institutions 'must not have been in the vicinity of military objectives'. The Chamber does not concur with the view that the mere fact that an institution is in the 'immediate vicinity of military objective' justifies its destruction. The Chamber considers that a crime under Article 3(d) of the Statute has been committed when: i) the general requirements of Article 3 of the Statute are fulfilled; ii) the destruction regards an institution dedicated to religion; iii) the property was not used for military purposes; iv) the perpetrator acted with the intent to destroy the property", paragrafi 604-605. La Corte ha voluto fare questa affermazione di principio, sebbene nel caso di specie non ci fossero le prove sufficienti per dimostrare che gli accusati avevano distrutto siti religiosi, in particolare una moschea anche in questo caso.

(15) Si veda la sentenza di primo grado emessa nel caso *Prosecutor v. Strugar*, Judgement, Trial Chamber, 31 gennaio 1995, par. 310.

(16) Si rileva infine che in alcune pronunce recenti relative all'applicazione dell'articolo 3 d) i giudici hanno confermato che la protezione di beni culturali e religiosi prevista all'art. 3 d) non è che una specificazione di quanto previsto dall'art. 52 del I Protocollo del 1977, che proibisce gli attacchi a obiettivi civili. Si è confermato che deve esservi il *dolus directus*, ovvero l'intenzione di distruggere in particolare quel luogo e quell'istituzione religiosa o culturale o quanto meno deve esservi negligenza (*Prosecutor v. Bramin*, Judgement, Trial Chamber, 1 Settembre 2004, paragrafi 594-599, spec. par. 599).

primo grado nel processo contro Jokić, ex ufficiale dell'esercito nazionale jugoslavo (JNA) condannato per il bombardamento della città vecchia di Dubrovnik. La sentenza è senza precedenti per l'enfasi messa dai giudici nel sottolineare la gravità di un attacco sferrato intenzionalmente contro un luogo inserito nelle liste del patrimonio culturale mondiale stilate in base alla Convenzione dell'UNESCO del 1972 (17). Nella sentenza si è voluto porre l'accento, con forza, sul fatto che l'attacco contro Dubrovnik non è stato "soltanto" un attacco contro il patrimonio sociale e culturale della regione — per di più sferrato contro luoghi densamente popolati — ma anche un attacco contro il patrimonio culturale di tutta l'umanità. Si tratta della prima chiara affermazione giurisprudenziale in questo senso ed è significativo che il TPIJ abbia voluto evidenziare proprio questo aspetto. Nelle parole dei giudici: "The shelling attack on the Old Town was an attack not only against the history and heritage of the region, but also against the cultural heritage of humankind" (18).

(17) Nella sentenza si sottolinea altresì che "Jokić was aware of the Old Town's status, in its entirety, as a United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization ('UNESCO') World Cultural Heritage site pursuant to the 1972 Convention for the Protection of the World Cultural and Natural Heritage. He was further aware that a number of buildings in the Old Town and the towers of the Old Town's Walls were marked with the symbols mandated by the 1954 Hague Convention on the Protection of Cultural Property in the Event of Armed Conflict". *Prosecutor v. Jokić*, Judgement, Trial Chamber, 18 Marzo 2004, par. 23. I giudici hanno fatto dunque espresso riferimento alle due più importanti convenzioni internazionali relative alla protezione dei beni culturali.

(18) È interessante riprotrarre brani più ampi della sentenza: "The whole of the Old Town of Dubrovnik was considered, at the time of the events contained in the Indictment, an especially important part of the world cultural heritage. It was, among other things, an outstanding architectural ensemble illustrating a significant stage in human history. The shelling attack on the Old Town was an attack not only against the history and heritage of the region, but also against the cultural heritage of humankind. Moreover, the Old Town was a 'living city' (as submitted by the Prosecution) and the existence of its population was intimately intertwined with its ancient heritage. Residential buildings within the city also formed part of the World Cultural Heritage site, and were thus protected. Restoration of buildings of this kind, when possible, can never return the buildings to their state prior to the attack because a certain amount of original, historically authentic, material will have been

Nel caso di specie l'accusato si è dichiarato colpevole per tutti i capi d'accusa — inclusa la violazione dell'articolo 3 d) — ha dimostrato di provare rimorso per gli atti compiuti e ha collaborato pienamente con l'Ufficio del Procuratore: tutte circostanze che hanno notevolmente attenuato la portata della condanna finale (7 anni) (19).

3. *Attacchi contro luoghi di culto e beni culturali classificati come grave breaches (articolo 2, d), oppure inquadrati nell'ambito dell'articolo 3, b), c) e e) dello Statuto del TPIJ*

Per ragioni di completezza, occorre rilevare che anche altri articoli dello Statuto TPIJ sono stati ampiamente utilizzati per formulare accuse relative a attacchi contro il patrimonio religioso e culturale. Tali attacchi sono stati talvolta contestati agli accusati come infrazioni gravi delle Convenzioni di Ginevra del 1949, sulla base dell'articolo 2, d) (20) dello Statuto, oppure

destroyed, thus affecting the inherent value of the buildings. *The Trial Chamber finds that, since it is a serious violation of international humanitarian law to attack civilian buildings, it is a crime of even greater seriousness to direct an attack on an especially protected site, such as the Old Town, constituted of civilian buildings and resulting in extensive destruction within the site.* Moreover, the attack on the Old Town was particularly destructive. Damage was caused to more than 100 buildings, including various segments of the Old Town's walls, ranging from complete destruction to damage to non-structural parts. The unlawful attack on the Old Town must therefore be viewed as especially wrongful conduct. In determining an appropriate sentence to reflect the full extent of Miodrag Jokic's culpability, the Trial Chamber has taken into consideration the fact that some of the crimes to which he pleaded guilty contain identical legal elements, proof of which depends on the same set of facts, and were committed as part of one and the same attack on the Old Town of Dubrovnik." *Ibidem*, paragrafi 51-54 (corsivo nostro). Si vedano anche i paragrafi precedenti della sentenza.

(19) Ancor più di recente anche Pavle Strugar è stato condannato per il bombardamento della città vecchia di Dubrovnik, si veda *Prosecutor v. Strugar*, Judgment, Trial Chamber, 31 gennaio 2005. I giudici riprendono sostanzialmente le argomentazioni sviluppate nei casi precedenti e, in particolare, nel caso *Jokic*. Nel caso *Jokic* si è già avuta anche la sentenza di appello, che ha respinto tutti i punti sollevati dalla difesa e ha confermato la condanna a 7 anni di reclusione, si veda *Prosecutor v. Jokic*, Judgment, Appeals Chamber, 30 agosto 2005.

(20) Articolo 2 d): "The International Tribunal shall have the power to prose-

come crimini rientranti in uno degli altri paragrafi dell'articolo 3 dello Statuto, in particolare i paragrafi b), c) ed e).

Gli atti d'accusa utilizzano una gran varietà di espressioni per contestare un'infrazione grave delle Convenzioni di Ginevra collegata alla distruzione di beni culturali. L'articolo 2, d) infatti non contiene uno specifico riferimento ai beni culturali, non vi è quindi una formula come quella dell'articolo 3, d) da riprendere in maniera letterale negli atti d'accusa e nelle sentenze. Inoltre, molti dei casi nei quali attacchi contro il patrimonio religioso e culturale sono stati imputati agli accusati come "grave breaches" delle Convenzioni di Ginevra del 1949, sono gli stessi che abbiamo appena visto: il TPIJ infatti adotta la pratica delle accuse cumulative, per cui uno stesso atto può essere attribuito all'accusato sotto capi d'accusa diversi.

Anche i paragrafi b) c) ed e) dell'articolo 3 dello Statuto sono stati utilizzati per accusare gli imputati di crimini legati alla distruzione o danneggiamento di beni religiosi e culturali (21). Si tratta di disposizioni che prevedono atti contro beni, proprietà e obiettivi civili, e che possono quindi comprendere anche atti contro il patrimonio religioso e culturale.

La pratica delle accuse cumulative consente ai giudici, laddove non sia possibile soddisfare le condizioni di applicabilità di un articolo, di poter soddisfare le condizioni di applicabilità di un altro articolo e quindi offre loro maggiori possibilità di condannare l'accusato per gli atti commessi (22). Nello specifico, nel caso non sia possibile garantire la protezione diretta

cuté persons committing or ordering to be committed grave breaches of the Geneva Conventions of 12 August 1949, namely the following acts against persons or property protected under the provisions of the relevant Geneva Convention: (...) d) extensive destruction and appropriation of property, not justified by military necessity and carried out unlawfully and wantonly".

(21) Articolo 3: "b) wanton destruction of cities, towns or villages, or devastation not justified by military necessity; c) attack, or bombardment, by whatever means, of undefended towns, villages, dwellings, or buildings; (...) e) plunder of public or private property".

(22) Non è questa la sede per esaminare la prassi delle "cumulative charges" e "cumulative convictions", ampiamente dibattuta in dottrina. Si veda per tutti A. CASSESE, *International Criminal Law*, Oxford, 2003, pp. 212-218.

del patrimonio religioso e culturale attraverso l'applicazione dell'articolo 3, d), è possibile garantirne una protezione indiretta attraverso l'applicazione di altri articoli (23).

4. *Crimini contro il patrimonio culturale e religioso come atti di persecuzione: l'interpretazione dell'articolo 5 h) dello Statuto del TPIJ*

Di particolare interesse è la prassi del TPIJ relativa a incriminazioni e condanne per atti relativi alla distruzione di beni religiosi e culturali sotto il capo d'accusa di crimini contro l'umanità, più specificamente di atti di persecuzione (24).

I crimini contro l'umanità sono atti diretti contro la popolazione civile e commessi nel quadro di una pratica diffusa e sistematica. Si tratta normalmente di atti contro la persona, basta leggere l'elenco dei crimini inclusi nell'articolo 5 per rendersene conto. L'inclusione di attacchi contro il patrimonio religioso e culturale nell'ambito di crimini "antropocentrici" (25) è dunque un passaggio assai significativo, che merita di essere analizzato nel dettaglio.

Nello Statuto del TPIJ il crimine di persecuzione, sotto-categoria dei crimini contro l'umanità, non è specificamente defi-

(23) Senza entrare troppo nel dettaglio, occorre sottolineare però che le condizioni di applicabilità dell'articolo 2 d) sono più ristrette di quelle relative all'articolo 3(d): nel caso delle "grave breaches" deve trattarsi obbligatoriamente di violazioni compiute durante un conflitto armato internazionale e a questo collegato. Inoltre deve trattarsi di atti commessi in territorio occupato: l'articolo infatti è modellato sull'art. 53 della Quarta Convenzione di Ginevra. "Art. 53. Any destruction by the Occupying Power of real or personal property belonging individually or collectively to private persons, or to the State, or to other public authorities, or to social or cooperative organizations, is prohibited, except where such destruction is rendered absolutely necessary by military operations".

(24) Articolo 5 b): "The International Tribunal shall have the power to prosecute persons responsible for the following crimes when committed in armed conflict, whether international or internal in character, and directed against any civilian population: (...) b) persecutions on political, racial and religious grounds".

(25) Questa espressione è utilizzata da H. ABTAHI, *The Protection of Cultural Property in Times of Armed Conflict: The Practice of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, in *Harvard HRJ*, 2001, *passim*.

nito. Non è stato perciò possibile trarre dallo Statuto indicazioni chiare circa la possibilità di includere attacchi sferrati contro il patrimonio religioso o culturale tra gli atti di persecuzione; ciononostante il TPIJ si è spinto decisamente in questa direzione.

Non bisogna dimenticare che esistono alcuni precedenti significativi, i più rilevanti dei quali si trovano senz'altro nella giurisprudenza di Norimberga (26). Il Tribunale Militare di Norimberga condannò Alfred Rosenberg sotto il capo d'accusa di crimini contro l'umanità per avere organizzato il saccheggio sistematico di proprietà pubbliche e private nei paesi invasi dalla Germania, trafugando tra l'altro importanti collezioni d'arte e capolavori artistici da musei e biblioteche (27). Julius Streicher fu condannato per crimini contro l'umanità per aver causato la distruzione della sinagoga di Norimberga nel 1938, oltre che per aver compiuto altri terribili atti di persecuzione contro gli ebrei (28).

(26) Il crimine di persecuzione non era definito neanche nello Statuto del Tribunale Militare di Norimberga, né, occorre precisarlo, è stato definito in altri documenti internazionali adottati successivamente.

(27) "Rosenberg is responsible for a system of organized plunder of both public and private property throughout the invaded countries of Europe. Acting under Hitler's orders of January, 1940, to set up the 'Hohe Schule' he organized and directed the 'Einsatzstab Rosenberg' which plundered museums and libraries, confiscated art treasures and collections, and pillaged private houses (...). As of 14th July, 1944, more than 21,903 art objects including famous paintings and museum pieces, had been seized by the Einsatzstab in the West", il testo completo della sentenza è disponibile all'indirizzo internet: <<http://www.nizkor.org/hweb/imt/igmwc/judgment/>>.

(28) Von Schirach fu condannato per crimini contro l'umanità per avere, tra le altre atrocità commesse, ordinato la distruzione di una città culturale inglese, così espressamente definita, in rappresaglia per l'uccisione di un ufficiale tedesco ("In the summer of 1942 Von Schirach telegraphed Bormann urging that a bombing attack on an English cultural town be carried out in retaliation for the assassination of Heydrich which, he claimed, had been planned by the British", si vedano le parti della sentenza relative a Streicher e Von Schirach, all'indirizzo <<http://www.nizkor.org/hweb/imt/igmwc/judgment>>. In senso contrario alcuni hanno citato le affermazioni del Tribunale statunitense di Norimberga, che applicava la Legge del Consiglio di Controllo Alleato n. 10, che nei casi *Flick e Farber* ha sostenuto che crimini contro beni e proprietà non erano crimini contro l'umanità.

Un altro precedente degno di nota è il processo condotto in Israele, tra il 1960 e il 1961, contro Adolf Eichmann. Anche i giudici israeliani affermarono infatti affermarono che il danneggiamento e la distruzione sistematica di sinagoghe e luoghi di culto erano da considerarsi come gravi atti di persecuzione (29).

Merita infine sottolineare che la Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite (CDI) si è soffermata brevemente sul punto durante i lavori relativi alla stesura del *Progetto di Codice sui crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità*. In particolare, nel rapporto del 1991, la Commissione ha sottolineato che la distruzione sistematica di monumenti o edifici simbolo di un particolare gruppo sociale, religioso e culturale è da considerarsi inclusa nel concetto di persecuzione (30).

Il TPIJ ha più volte richiamato questi precedenti, facendo al contempo un autonomo sforzo di definizione della nozione di persecuzione come crimine contro l'umanità. Come primo passaggio la Camera di prima istanza del TPIJ (nella sentenza *Kupreskić*, sulla scia di quanto già detto in precedenza nel caso *Tadić*) ha affermato con chiarezza che un atto di persecuzione non richiede un elemento fisico o materiale: ciò che lo caratterizza è la natura discriminatoria. I giudici hanno così offerto un primo elemento per ritenere che gli atti di persecuzione non sono sempre atti diretti contro la persona (31). Si tratta piuttosto di atti che possono colpire indirettamente una persona o una serie di persone: la distruzione di beni religiosi e culturali di un villaggio, ad esempio, mira anche a privare gli abitanti del villaggio di alcuni dei loro diritti fondamentali.

(29) *Attorney General of the Government of Israel v. Adolf Eichmann* (Case n. 40/61), District Court of Jerusalem, in *ILR*, vol. 36, pp. 18-276. Si veda inoltre la sentenza della Corte suprema israeliana (Case n. 336/61, 1961), *ibidem*, pp. 277-342.

(30) Cfr. *Report of the International Law Commission on the Work of its Forty-Third Session*, UN doc. A/46/10/suppl.10 (1991), p. 268.

(31) "It is clear that persecution may take diverse forms, and does not necessarily require a physical element.", *Prosecutor v. Kupreskić*, Judgment, Trial Chamber, 14 Gennaio 2000, paragrafo 568.

Con altrettanta chiarezza i giudici hanno affermato che non deve esserci necessariamente un collegamento tra un atto di persecuzione e un altro crimine contro l'umanità previsto all'articolo 5. In questo senso — sembra importante dirlo per inciso — hanno negato che l'articolo 7 1) b) dello Statuto della CPI corrisponda al diritto consuetudinario (32).

La Camera di prima istanza, ancora in *Kupreskić*, ha messo l'accento sul fatto che deve trattarsi di atti che raggiungono un particolare livello di gravità, raggiungendo la conclusione che "persecuzione è ogni grave e manifesta violazione, di carattere discriminatorio, di un diritto fondamentale stabilito in via pattizia o convenzionale" (33). Ciò che distingue l'atto di persecuzione è proprio la *mens rea*, l'intento discriminatorio: è la discriminazione che rende l'atto inumano. Per quanto riguarda invece l'*actus reus*, esso può includere comportamenti di varia natura e quindi non solo attacchi contro la persona ma anche attacchi contro beni e proprietà, che devono essere adeguatamente definiti negli atti di accusa. Deve trattarsi in ogni caso di atti che raggiungono il medesimo livello di gravità degli altri atti elencati nell'articolo 5.

Nel caso di specie i giudici sono arrivati proprio alla conclusione che attacchi contro proprietà e beni (in questo caso

(32) Articolo 7, 1) b): "Persecution against any identifiable group or collectivity on political, racial, national, ethnic, cultural, religious, gender as defined in paragraph 3, or other grounds that are universally recognized as impermissible under international law, in connection with any act referred to in this paragraph or any crime within the jurisdiction of the Court".

D'altro canto non va dimenticato che, ai sensi dello Statuto del TPIJ, i crimini contro l'umanità devono essere compiuti durante un conflitto armato. Il collegamento dei crimini contro l'umanità con un conflitto armato non si ritiene non più necessario ai sensi del diritto internazionale generale, si tratta di un collegamento "giurisdizionale" per così dire, richiesto dallo stesso articolo 5 dello Statuto del TPIJ.

(33) "The Trial Chamber therefore defines persecution as the gross or blatant denial, on discriminatory grounds, of a fundamental right, laid down in international customary or treaty law, reaching the same level of gravity as the other acts prohibited in Article 5", *Prosecutor v. Kupreskić*, Judgment, Trial Chamber, 14 Gennaio 2000, par. 621. Sempre nella stessa sentenza i giudici hanno affermato che persecuzione può essere anche un singolo atto compiuto con intento discriminatorio nel quadro di una attacco diffuso o sistematico contro la popolazione civile.

appartenenti alla popolazione musulmana) compiuti con intento discriminatorio fossero da considerarsi come atti di persecuzione. Nella sentenza si parla genericamente di "Muslim property", ancora non vi è un riferimento specifico ad attacchi contro beni o edifici religiosi e culturali, ma dall'intera vicenda risulta chiaro che uno degli atti più gravi contestati agli accusati era la distruzione delle due moschee del villaggio di Ahmici (34).

Con la sentenza *Blaskić*, di pochi mesi successiva, si compie un passaggio ulteriore includendo espressamente tra gli atti che costituiscono persecuzione anche gli attacchi sferrati contro luoghi di culto e edifici religiosi. Richiamando sia la giurisprudenza del tribunale di Norimberga, cui si è fatto riferimento sopra, che l'operato della CDI relativo al *Progetto di Codice di crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità*, la Camera di prima istanza ha affermato che il crimine di persecuzione comprende senza dubbio gli attacchi contro i beni che sono espressione della cultura di un gruppo. (35) Dall'esame delle prove

(34) "The Trial Chamber finds that attacks on property can constitute persecution. To some extent this may depend on the type of property involved: in the passage from *Flick* cited above the Tribunal held that the compulsory taking of industrial property could not be said to affect the life and liberty of oppressed peoples and therefore did not constitute persecution. There may be certain types of property whose destruction may not have a severe enough impact on the victim as to constitute a crime against humanity, even if such a destruction is perpetrated on discriminatory grounds: an example is the burning of someone's car (unless the car constitutes an indispensable and vital asset to the owner). However, the case at hand concerns the comprehensive destruction of homes and property. Such an attack on property in fact constitutes a destruction of the livelihood of a certain population. This may have the same inhumane consequences as a forced transfer or deportation. Moreover, the burning of a residential property may often be committed with a recklessness towards the lives of its inhabitants. The Trial Chamber therefore concludes that this act may constitute a gross or blatant denial of fundamental human rights, and, if committed on discriminatory grounds, it may constitute persecution" *ibidem*, paragrafo 631.

(35) "However, persecution may take forms other than injury to the human person, in particular those acts rendered serious not by their apparent cruelty but by the discrimination they seek to instil within humankind. As put forward by the Prosecutor in the indictment against the accused, persecution may thus take the form of confiscation or destruction of private dwellings or businesses, symbolic buildings or

relative ai vari attacchi contro villaggi musulmani ordinati da Blaskić emerge nettamente che gli edifici religiosi e culturali della comunità musulmana sono stati sistematicamente attaccati e distrutti: Blaskić è stato infatti condannato sotto l'accusa di persecuzione anche per gli attacchi sferrati contro tali beni (36).

Sempre sotto l'accusa di persecuzione, oltre che ai sensi articolo 3, d), sono stati incriminati e condannati anche altri accusati. Il TPIJ ha avuto modo di tornare quindi a più riprese sulla questione dando ulteriori motivazioni che hanno indotto i giudici a includere gli attacchi contro beni culturali e religiosi tra gli atti di persecuzione. Nella sentenza di primo grado resa nel caso *Kordić/Cerkez* ad esempio, i giudici hanno detto chiaramente che gli attacchi contro luoghi o edifici religiosi e culturali hanno l'obiettivo di distruggere la vera e propria identità di un gruppo. L'umanità intera viene offesa dalla distruzione di una cultura nella sua unicità e quindi dagli attacchi contro i beni che la rappresentano (37).

Il TPIJ ha avuto il merito di individuare lo stretto legame tra la protezione dei beni culturali di una determinata comunità

means of subsistence belonging to the Muslim population of Bosnia-Herzegovina". E ancora: "The Trial Chamber finds from this analysis that the crime of 'persecution' encompasses not only bodily and mental harm and infringements upon individual freedom but also acts which appear less serious, such as those targeting property, so long as the victimised persons were specially selected on grounds linked to their belonging to a particular community", *Prosecutor v. Blaskić*, Trial Chamber, Judgement, 3 Marzo 2000, rispettivamente paragrafo 227c paragrafo 233.

(36) Nel dispositivo della sentenza vengono inclusi tra gli atti di persecuzione: "the destruction and plunder of property and, in particular, of institutions dedicated to religion or education". Blaskić è stato dunque condannato per attacchi contro beni religiosi, sia per violazione dell'articolo 3 d) che per violazione dell'articolo 5 b), secondo la prassi del TPIJ di procedere a "cumulative charges and convictions".

(37) "This act, 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 of humanity is indeed injured by the destruction of a unique religious culture and its concomitant cultural objects". *Prosecutor v. Kordić/Cerkez*, Trial Chamber, Judgement, 26 Febbraio 2001, par. 207. La prassi appena illustrata si è ormai consolidata e in altri casi successivi gli imputati sono stati condannati per attacchi contro beni religiosi e culturali sulla base dell'articolo 5 b): ultimo in ordine di tempo *Branin*.

e la tutela dell'identità e quindi dell'esistenza dei membri della comunità stessa. La tutela dei beni culturali acquista importanza dunque non soltanto come fine in sé — in particolare nel caso di distruzione di beni artistici di rilevanza mondiale — ma si rivela strumento essenziale per garantire i diritti fondamentali della popolazione civile e, più ampiamente, strumento di tutela del patrimonio culturale dell'umanità nel suo complesso.

5. *La distruzione di beni culturali e religiosi come elemento di prova della mens rea del crimine di genocidio*

Ulteriore e significativo passaggio compiuto dal TPIJ riguarda l'individuazione di un legame tra attacchi contro luoghi o beni che sono espressione della cultura di un determinato gruppo e il crimine di genocidio.

La definizione di genocidio universalmente accettata, come è a tutti noto, non comprende il genocidio culturale. La dimensione culturale non fu inclusa nella definizione di genocidio inserita nella Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio adottata dall'Assemblea generale delle Nazioni Unite nel 1948. Ciò a dispetto del fatto che la teoria di Lemkin (38), che ha ispirato la stesura della Convenzione, affermava chiaramente che la cultura di un gruppo meritava protezione quanto l'esistenza fisica del gruppo stesso.

Lemkin identificava uno stretto legame tra l'elemento fisico o biologico del genocidio e la sua dimensione culturale (39). In

(38) Lemkin è considerato "l'inventore" della nozione di genocidio, è stato definito anche "le père spirituel de la Convention", cfr. C. CHAUMONT, *Qu'est-ce qu'un génocide*, in *Génocide, identités, reconnaissance*, Paris, 1997, p. 205.

(39) Secondo il concetto elaborato da Lemkin, il genocidio non include soltanto la distruzione fisica o materiale di un dato gruppo, ma anche la disintegrazione delle istituzioni politiche e sociali, della cultura, della lingua, dei sentimenti nazionali, della religione e dell'esistenza economica. Egli definiva il genocidio come un: "coordinated plan of different actions aimed at the destruction of essential foundations of the life of national groups, with the aim of annihilating the groups themselves. The objective of such a plan would be *disintegration of the political and social institutions of culture, language, national feelings, religion*, and the economic existence of national groups and the destruction of the personal security, liberty, health,

un primo momento l'Assemblea generale sembrò aderire a questa concezione, come indica la risoluzione n. 96 (I) adottata dall'AG l'11 dicembre 1946 contemporaneamente alla risoluzione 95 (I) sui principi di Norimberga. La risoluzione 96 (I) definiva il genocidio come "denial of the right to existence of entire human groups (...) such denial shocks the conscience of mankind, results in great losses to humanity in the form of cultural and other contributions represented these human groups" (40).

Anche i progetti di convenzione presentati dal Segretario Generale (41) e successivamente dal Comitato *ad hoc* nominato dal Consiglio economico e sociale prendevano in considerazione il genocidio culturale accanto al genocidio biologico e fisico. Il progetto del Comitato *ad hoc* dell'ECOSOC conteneva la seguente definizione: "Nella presente Convenzione per genocidio si intende allo stesso modo qualsiasi atto premeditato, commesso con l'intenzione di distruggere la lingua, la religione, o la cultura di un gruppo nazionale, razziale, religioso a causa dell'origine nazionale o razziale o delle credenze religiose dei suoi membri". Tra questi atti venivano inclusi: "La distruzione di biblioteche, musei, scuole, monumenti storici, luoghi di culto o di altre istituzioni e oggetti culturali del gruppo o il divieto di farne uso" (42).

Non bisogna dimenticare che la nozione di genocidio viene costruita a partire da quella di persecuzione che, come abbiamo visto, è stata ed è considerata comprensiva di una dimensione

dignity and even the lives of the individuals belonging to such groups. Genocide is directed against the national group as an entity, and the actions involved are directed against individuals, not in their individual capacity but as members of the national group" (corsivo aggiunto) cfr. R. LEMKIN, *Axis Rule in Occupied Europe*, Washington, Carnegie Endowment for World Peace, 1944, p. 79; Id., *Genocide as a Crime under International Law*, in *AJIL*, 1947, p. 79 e ss.; Id., *Le crime de génocide, Revue droit internat.*, 1946, p. 213 e ss.

(40) A/RES/96 (I) adottata l'11 dicembre 1946.

(41) UN Doc. E/447, 1947.

(42) Il testo dell'intera disposizione (art. 3) è riprodotto in italiano in J. VERHOVEN, *Il concetto di genocidio*, in *Genocidi/Genocidio*, a cura della Fondazione internazionale Lelio Basso, Rovigo, Nova cultura editrice, 1995, p. 48.

culturale. Né va dimenticato che la vicenda dell'Olocausto, dalla quale la Convenzione sul genocidio trae origine, aveva chiaramente dimostrato la rilevanza della dimensione culturale nel crimine di genocidio e aveva messo il luce la difficoltà di separare il genocidio culturale dal genocidio fisico o biologico.

Durante la discussione dei progetti, tuttavia, la maggioranza degli Stati ritenne che la definizione di genocidio culturale fosse troppo vaga e imprecisa e potesse prestarsi a strumentalizzazioni politiche (43). Il genocidio culturale fu quindi eliminato dalla definizione finale inclusa nella Convenzione adottata nel 1948. Nel testo della Convenzione ne rimane traccia nel fatto che l'aggettivo etnico fu aggiunto a nazionale, razziale o religioso per identificare il possibile gruppo-vittima: questa aggiunta garantisce almeno la protezione di gruppi con caratteristiche culturali e linguistiche distinte. Resta comunque il fatto che per distruzione deve intendersi distruzione fisica o biologica, come ribadito dalla CDI, anche di recente, nel commento al Progetto di Codice di crimini contro la pace e la sicurezza dell'umanità del 1996 (44).

La definizione di genocidio normalmente accolta nelle legislazioni nazionali degli Stati che hanno aderito alla Convenzione non prevede dunque il genocidio culturale. Merita tuttavia segnalare l'unico esempio nel quale una legge interna si è discostata dalla definizione del 1948 per includervi una dimensione culturale. Si tratta della legge relativa alla repressione dei crimini commessi dai Nazisti e dai loro collaboratori, adottata in Israele nel 1950 (45), parallelamente alla legge di ratifica

(43) Cfr. 3 UN GAOR C.6, 63rd mtg., p. 8, UN Doc. A/C.6/SR.63 (1948) (Mr. Chaumont, Fr.); 3 UN GAOR C.6, 66th mtg. p. 31, UN Doc. A/C.6/SR.66 (1948) (Mr. Abdoh, Iran).

(44) "As clearly shown by the preparatory work for the Convention, the destruction in question is the material destruction of a group either by physical or biological means, not the destruction of the national, linguistic, religious, cultural or other identity of a particular-group. The national or religious element and the racial or ethnic element are not taken into consideration in the definition of the word 'destruction', which must be taken only in its material sense, its physical or biological sense", Commento della CDI all'articolo 17.

(45) *Nazi and Nazi Collaborators Punishment Law* (1950). Si tratta della legge

della Convenzione sul genocidio. Nel provvedimento in questione compare, tra le varie categorie di crimini previsti, quella dei "crimes against the Jewish People", la cui definizione è ricalcata su quella di genocidio. Tra gli atti proibiti sono inclusi anche la "distruzione o la profanazione di beni e proprietà religiose o culturali del popolo ebraico", proprio a voler sottolineare la drammatica rilevanza assunta dalla distruzione della cultura ebraica (46).

Non vi è dubbio che l'unicità dell'Olocausto abbia condotto il legislatore israeliano a dare rilievo alla dimensione culturale del genocidio. Non si può tuttavia fare a meno di rilevare che, anche in linea generale, una distinzione netta tra genocidio fisico e genocidio culturale appare artificiale. La prassi più recente, in particolare proprio le vicende relative alla guerra nella ex Jugoslavia, hanno purtroppo dimostrato che al tentativo di eliminazione fisica di un gruppo si accompagna immancabilmente il tentativo di distruggere i simboli della cultura e della religione di questo gruppo, ivi compresi luoghi di culto, monumenti, musei, biblioteche e tutto quanto possa testimoniare l'esistenza del gruppo-vittima che si intende eliminare.

La giurisprudenza del TPIJ ha inteso riconoscere espressamente questo legame e ha dato un importante contributo al "recupero", se così si può dire, della dimensione culturale nel crimine di genocidio; quanto meno ha preso in considerazione questo aspetto nella valutazione dell'elemento soggettivo del crimine di genocidio. Con la sentenza *Krstić*, la Camera di prima istanza ha chiaramente affermato che la distruzione di

che ha consentito alla magistratura israeliana di procedere allo svolgimento di processi contro i c.d. i Kapo tra il 1950 e il 1960.

(46) Per un attento esame di questa legge si veda il saggio di O. BEN-NAFTALI; Y. TUVAL, *Punishing International Crimes Committed by the Persecuted: the Kapo Trials in Israel (1950-1960)*, *Journal Int. Crim. Justice*, 2006, p. 128 ss. Secondo i lavori preparatori della legge, esaminati dagli autori appena menzionati, il legislatore israeliano aveva ben presente che la Convenzione sul genocidio non includeva la dimensione culturale, ma con l'introduzione di questo articolo mirava proprio a sottolineare come l'Olocausto non solo avesse come obiettivo l'eliminazione fisica del popolo ebraico, ma anche la cancellazione completa della sua cultura.

beni culturali e religiosi può costituire un elemento di prova del dolo specifico richiesto per il crimine di genocidio. Nelle parole della sentenza:

“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” (47).

La sentenza d'appello, resa nell'aprile del 2004, ha confermato la condanna di Krstić per atti di genocidio senza soffermarsi sugli elementi di prova della *mens rea*. Sul punto si è voluto invece soffermare il giudice Shahabuddeen nella sua opinione parzialmente dissenziente allegata alla sentenza. Shahabuddeen ha voluto ribadire con forza che utilizzare la distruzione di beni culturali e religiosi come elemento di prova del *dolus specialis* richiesto per il genocidio è assolutamente legittimo, anche se ciò non significa riconoscere il genocidio culturale di per sé. Resta infatti fermo il fatto che l'*actus reus* deve sempre prevedere un elemento di distruzione fisica e biologica (48).

Grazie al passaggio compiuto nel caso *Krstić*, il TPIJ ha dunque trovato una maniera di prendere in considerazione il genocidio culturale — o almeno di non lasciare completamente da parte la dimensione culturale del crimine di genocidio —

(47) *Prosecutor v. Krstić*, Trial Chamber, Judgement, 2 Agosto 2001, paragrafo 580.

(48) “In sum, I consider that the Statute is to be read to mean that, provided that there is a listed act (this being physical or biological), the intent to destroy the group as a group is capable of being proved by evidence of an intent to cause the non-physical destruction of the group in whole or in part, except in particular cases in which physical destruction is required by the Statute.” *Prosecutor v. Krstić*, Appeals Chamber, Judgement, 19 aprile 2004, *Partial dissenting opinion of Judge Shahabuddeen*, paragrafo 54. Si vedano anche i paragrafi precedenti.

senza sollevare nuovamente un dibattito sull'opportunità di modificare o estendere la nozione di genocidio contenuta nella Convenzione del 1948 e ripresa negli altri documenti internazionali (49).

6. Conclusioni

Il punto d'arrivo della giurisprudenza del TPIJ ha dunque il merito di ravvicinare o almeno di creare un chiaro collegamento tra crimini contro la persona e i crimini contro il patrimonio culturale, artistico e religioso. Il diritto penale internazionale è “antropocentrico” per definizione, si concentra sui crimini più gravi contro la persona, crimini che mettono a rischio la sopravvivenza dell'uomo o la sua integrità fisica (anche se naturalmente i crimini di guerra coprono una più ampia tipologia di fattispecie). Tuttavia gli individui non possono essere identificati solo con l'esistenza materiale e l'integrità fisica, le persone sono anche la propria identità culturale e religiosa, che si traduce a sua volta in opere artistiche e architettoniche e anche in quella che è stata recentemente definita ‘intangibile heritage’ vale a dire usanze, costumi, tradizioni.

La persecuzione e il tentativo di eliminare o sterminare un gruppo passano attraverso attacchi contro l'identità religiosa e culturale, identità che scatena la paura dell'altro, del diverso (su questi aspetti gli antropologi e i sociologi hanno condotto studi assai interessanti) e che si esprime anche e soprattutto attraverso simboli rappresentati da luoghi di culto, edifici e opere d'arte. Per questo tutelare il patrimonio culturale vuol dire tutelare la memoria di una cultura, l'identità culturale di un gruppo e garantirne la sopravvivenza.

(49) Alcuni commentatori ritengono che la possibilità di considerare gli attacchi contro i beni culturali, religiosi e artistici appartenenti a una determinata comunità come elemento di prova della *mens rea* del genocidio emerga anche dall'esame dei lavori preparatori della Convenzione del 1948, cfr. W. LIPPMANN, *The Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide Fifty Years Later*, in *Arizona Journ. Inter. Comparative Law*, 1998, pp. 451-515, spec. p. 458.

Ciò che sembra infine importante sottolineare è che la giurisprudenza del TPIJ, sia per quanto riguarda il crimine di persecuzione che il crimine di genocidio, potrebbe essere fonte di ispirazione o punto di riferimento per il giudice nazionale (op-pure in futuro per la CPI) che si trovasse a dover procedere in caso di gravi attacchi contro il patrimonio religioso e culturale compiuti anche in tempo di pace, oppure in situazioni nelle quali sia in atto una crisi che non ha ancora raggiunto la soglia di un conflitto armato. Significativa in questo senso l'adozione, nell'ottobre del 2003 della *UNESCO Declaration Concerning the Intentional Destruction of Cultural Heritage*, in seguito alla scioccante distruzione dei Buddha di Bamiyan da parte dei Talebani (50).

(50) Si veda in proposito F. FRANCONI-F. LENZERINI, *The Destruction of the Buddhas of Bamiyan and International Law*, in *Eur. JIL*, 2003, pp. 619-651.