

GENOCIDIO

Nozioni di Diritto internazionale penale



Sommario

1. L'origine del concetto di genocidio e la sua codificazione
2. Il bene giuridico protetto dalla norma sul divieto di genocidio
3. La *mens rea* del genocidio
4. Il contesto del genocidio
5. Le differenze tra genocidio e alcuni atti riconducibili ai crimini contro l'umanità
6. Il c.d. «genocidio culturale»
7. Il c.d. «genocidio coloniale»
8. La qualificazione di eventi precedenti all'adozione della Convenzione del 1948



1. L'origine del concetto di genocidio e la sua codificazione



R. Lemkin, *Axis Rule in Occupied Europe: Analysis, Proposals for Redress* (Washington, 1944)

- La parola deriva dall'unione della parola greco *γένος* (*ghénos*, "razza", "stirpe") e della parola latina *caedo* ("uccidere").
- La parola "genocidio" fu concepita per descrivere «**a coordinated plan of different actions aiming at the destruction of essential foundations of the life of national groups, with the aim of annihilating the groups themselves**».



Processo di Norimberga

Il termine genocidio trova il suo primo impiego nell'atto di accusa indirizzato ai criminali nazisti tradotti in giudizio davanti al Tribunale Militare Internazionale di Norimberga con il solo fine di descrivere nel loro complesso gli atti criminali perpetrati contro gli Ebrei e altri gruppi durante il Secondo conflitto mondiale, in quanto lo Statuto di Londra istitutivo del Tribunale non annoverava il genocidio tra i crimini perseguibili:

«[The defendants] conduct deliberate and systematic genocide, viz., the extermination of racial and national groups, against the civilian populations of certain occupied territories in order to destroy particular races and classes of people and national, racial or religious groups, particularly Jews, Poles, and Gypsies and others.»



Il processo di codificazione in ambito ONU

- Solo con l'adozione da parte dell'Assemblea generale dell'ONU della **risoluzione 96(I) dell'11.12.1946** su «**Il crimine di genocidio**», la comunità internazionale manifestò la chiara intenzione di reprimere il genocidio in quanto “**crimine in base al diritto internazionale**”. La risoluzione venne approvata con 53 voti a favore, nessun voto contrario e nessuna astensione.
- Il divieto di commettere genocidio venne tradotto in norme di diritto positivo con l'adozione, da parte della stessa Assemblea generale (risoluzione 260A(III) del 9.12.1948), della **Convenzione sulla prevenzione e la repressione del crimine di genocidio**, entrata in vigore il 12.1.1951 (ratificata dall'Italia con l. 11 marzo 1952, n. 153).

Definizione di genocidio

Risoluzione 96(I) su «Il crimine di genocidio» dell'Assemblea Generale ONU, 11 dicembre 1946

Genocide is a denial of the right of existence of entire human groups, as homicide is the denial of the right to live of individual human beings; such denial of the right of existence shocks the conscience of mankind, results in great losses to humanity in the form of cultural and other contributions represented by these human groups, and is contrary to moral law and to the spirit and aims of the United Nations.


Many instances of such crimes of genocide have occurred when racial, religious, political and other groups have been destroyed, entirely or in part.

Convenzione sulla prevenzione e la repressione del crimine di genocidio (1948)

Art. II

Nella presente Convenzione, per genocidio si intende ciascuno degli atti seguenti, commessi con l'intenzione di **distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso, come tale:**

- (a) uccisione di membri del gruppo;
- (b) lesioni gravi all'integrità fisica o mentale di membri del gruppo;
- (c) il fatto di sottoporre deliberatamente il gruppo a condizioni di vita intese a provocare la sua distruzione fisica, totale o parziale;
- (d) misure miranti a impedire nascite all'interno del gruppo;
- (e) trasferimento forzato di fanciulli da un gruppo ad un altro.



The General Assembly, therefore,
Affirms that genocide is a crime under international law which the civilized world condemns, and for the commission of which principals and accomplices – whether private individuals, public officials or statesmen, and whether the crime is committed on religious, racial, political or any other grounds → are punishable;



Art. III

Saranno puniti i seguenti atti:

- (a) il genocidio;
- (b) l'intesa mirante a commettere genocidio;
- (c) l'incitamento diretto e pubblico a commettere genocidio;
- (d) il tentativo di genocidio;
- (e) la complicità nel genocidio.

- La definizione di genocidio sancita nella Convenzione del 1948 è stata riprodotta in modo identico nell'art. 4 dello Statuto del **Tribunale penale internazionale per l'ex Jugoslavia** (TPIY), nell'art. 2 dello Statuto del **Tribunale penale internazionale per il Ruanda** (TPIR), nell'art. 6 dello Statuto di Roma della **Corte penale internazionale** (CPI) e nell'art. 28 B dello Statuto (emendato) della **Corte africana di giustizia e dei diritti umani** (con l'aggiunta della fattispecie «*acts of rape or any other form of sexual violence*»).

Nel tempo, non sono mancati tentativi di ampliare la definizione di genocidio includendovi i seguenti concetti:

- **genocidio culturale** in quanto «violation of international law equivalent to genocide» (*Declaration of San Jose on Ethno-Development and Ethnocide in Latin America*, UNESCO Doc. FS82/WF.32 (1982), 11.12.1981)
- **pulizia etnica** come «a form of genocide» (UN Doc. A/RES41/121, 18.12,1992, par. 9 del preambolo)
- **stupro** e altre forme di violenza sessuale come «a constitutive act with respect to genocide» (UN Doc. S/RES/1820 (2008), 19.6.2006, par. 4).

- Il divieto di commettere genocidio, sebbene sia nato come norma convenzionale, trova un equivalente nel **diritto internazionale consuetudinario** (Corte internazionale di giustizia, *Caso relativo alle riserve alla Convenzione sulla prevenzione e repressione del crimine di genocidio*, parere consultivo del 28.5.1951).
- La norma consuetudinaria si distingue per il suo **carattere *erga omnes*** (Corte internazionale di giustizia, *Affare Barcelona Traction, Light and Power Co. (II fase)*, sentenza del 5.2.1970, par. 34) e per la sua **natura cogente** (Corte internazionale di giustizia, , *Attività armate nel territorio del Congo: nuovo ricorso 2002 (Rep. Dem. del Congo c. Ruanda)*, sentenza del 3.2.2006, par. 64).

Legge 9 ottobre 1967, n. 962 - «Prevenzione e repressione del delitto di genocidio»

Atti *diretti* a commettere genocidio (nella Convenzione gli atti si configurano come reati di evento):

- lesioni *personali* gravi a persone appartenenti ad un gruppo protetto (manca riferimento a lesioni mentali)
- atti diretti a cagionare la morte o lesioni personali gravissime a persone appartenenti ad un gruppo protetto
- sottoporre persone appartenenti al gruppo a condizioni di vita tali da determinare la distruzione fisica, totale o parziale del gruppo stesso

Deportare persone appartenenti ad un gruppo protetto

Atti diretti a impedire o limitazione delle nascite in seno ad un gruppo protetto

Atti diretti a commettere genocidio mediante sottrazione di minori di 14 anni (la Convenzione non contiene tale limite che dovrebbe essere almeno a 18 anni)

Costringere le persone di un gruppo protetto di portare marchi o segni distintivi indicanti l'appartenenza al gruppo stesso

Commissione Codice Crimini internazionali (2022)

Articolo 17 (*Crimini di genocidio*)

1. Chiunque, al fine di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale, religioso o linguistico in quanto tale, agendo in un contesto di condotte di cui alle lettere seguenti, dirette a provocare la distruzione anche parziale del gruppo stesso:

- a) cagiona la morte di una persona appartenente al gruppo, è punito con l'ergastolo;
- b) cagiona una lesione grave o gravissima a una persona appartenente al gruppo, è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni;
- c) impone a più persone appartenenti al gruppo condizioni di vita idonee a provocarne la morte ovvero lesioni gravi o gravissime, è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni;
- d) costringe con violenza o minaccia, o mediante abuso di autorità, una persona appartenente al gruppo a compiere o subire atti sessuali che costituiscono grave offesa alla sua libertà e dignità sessuale è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni;**
- e) costringe una persona appartenente al gruppo a subire mutilazioni degli organi genitali, sterilizzazioni, o misure comunque idonee a impedire o ostacolare le nascite all'interno del gruppo, è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni;**
- f) sottrae minori appartenenti al gruppo per trasferirli a un gruppo diverso, anche mediante misure di affidamento comunque denominate, è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni.



2. Il bene giuridico protetto dalla norma sul divieto di genocidio



- La norma che pone divieto di commettere genocidio ha il fine specifico di offrire una protezione dalla distruzione, totale o parziale, a quattro categorie di gruppi, **i gruppi nazionali, etnici, razziali e religiosi**.
- Dai lavori preparatori della Convenzione del 1948 emerge che le quattro categorie di gruppi protetti furono individuate in quanto si ritenne di dovere tutelare solo quei **gruppi che mostravano un alto grado di stabilità**, essendo l'appartenenza ad essi definita generalmente sulla base della nascita. Vennero **esclusi dal regime di protezione i gruppi politici, sociali, economici e culturali**, contrariamente a quanto prospettato da R. Lemkin (*op. cit.*).
- E' rinvenibile nella prassi statale un tentativo di ampliare, su base interpretativa, l'ambito di riferimento dei gruppi convenzionalmente protetti. La giurisprudenza spagnola che interpretando la categoria di **gruppo "nazionale"** ha sostenuto che esso **non significa «a group comprising persons who belong to one nation», ma semplicemente «a national human group, a distinguishable human group characterized by something, and which is a segment of a larger collectivity»** (Supreme Court, Criminal Chamber, *Pinochet Case*, 4.11.1998, par. 5). Ne consegue che ogni gruppo nazionale andrebbe inteso come scomponibile in diversi sottogruppi, ad esempio in gruppi politici o sociali, che in quanto tali sarebbero protetti dalla norma sul divieto di genocidio.

La Convenzione del 1948 non fornisce una **definizione di «gruppo»**; pertanto, nell'individuare i criteri idonei a definire il gruppo, la giurisprudenza internazionale, in particolare del TPIY e del TPIR, ha fatto uso di due differenti approcci:

- **approccio oggettivo**
- **approccio soggettivo.**

La giurisprudenza del TPIR nel caso *Akayesu*, da un iniziale approccio oggettivo:

- **il gruppo esisterebbe nella realtà sociale in quanto identificabile sulla base di criteri oggettivi**. Pertanto, il gruppo nazionale sarebbe costituito da individui che condividono una comune cittadinanza, il gruppo etnico sarebbe costituito da individui che condividono una medesima lingua e cultura, il gruppo razziale sarebbe costituito da individui con tratti fisici ereditari spesso identificati con una regione geografica, indipendentemente dai fattori linguistici, culturali, nazionali o religiosi, e il gruppo religioso sarebbe costituito da individui che condividono la stessa religione, denominazione o modo di culto.

... ad una lenta evoluzione verso un approccio soggettivo:

- Tuttavia, già nella citata sentenza, il TPIR dovette prendere atto della difficoltà di distinguere, sulla base di un approccio oggettivo, i Tutsi, in quanto gruppo etnico all'interno della popolazione del Ruanda, constatando che tale gruppo non fosse distinguibile sulla base di peculiari caratteristiche linguistiche e culturali, ma che la divisione della popolazione ruandese in gruppi "etnici" fosse una eredità storica che si era profondamente radicata nella coscienza collettiva e individuale, per cui il «sense of belonging» acquisiva un rilievo giuridico, benché il Tribunale sottolineasse che «it is a sense which can shift over time» (TPIR, *Prosecutor v. Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, sentenza del 2.9.1998, § 172).
- Il passaggio all'identificazione di un gruppo etnico tramite un approccio soggettivo fu compiuto dal TPIR nel caso *Kayshema*, affermando che «[a]n ethnic group is one whose members share a common language and culture; or, a group which distinguishes itself, as such (**self-identification**); or, a group identified as such by others, including perpetrators of the crimes (**identification by others**)» (TPIR, *Prosecutor v. Kayshema and Ruzindana*, Case No. ICTR-95-1, sentenza del 21.5.1999, § 98).

L'approccio soggettivo seguito dal TPIY, a partire dal caso *Jelusic*:

- Il TPIY si era mostrato consapevole del fatto che, salva la possibilità di determinare oggettivamente un gruppo religioso, tentare di definire un gruppo nazionale, etnico o razziale usando criteri oggettivi e scientificamente irreprensibili sarebbe stato un esercizio pericoloso il cui risultato non avrebbe corrisposto necessariamente alla percezione che di sé hanno le persone interessate da tali categorizzazione (TPIY, *Prosecutor v. Jelusic*, Case No. IT-95-10-T, sentenza del 14.12.1999, par. 70).
- Il TPIY nell'identificare il gruppo protetto non ha fatto uso del criterio dell'autoidentificazione da parte del gruppo interessato, ma ha ritenuto che l'appartenenza al gruppo dovesse essere determinata sulla base di un approccio in cui rilevi la **stigmatizzazione del gruppo come distinta unità nazionale, etnica o razziale da parte dei presunti autori**. Posto in questi termini, l'approccio soggettivo permetterebbe di identificare il gruppo attraverso due differenti criteri: un "**criterio positivo**" in cui sono gli autori del crimine ad identificare il gruppo sulla base delle caratteristiche che ritengono essere particolari per un gruppo nazionale, etnico, razziale o religioso; un "**criterio negativo**" che consiste nell'identificare il gruppo oggetto di genocidio per esclusione dei suoi membri dal gruppo a cui gli autori del crimine ritengono di appartenere, gruppo quest'ultimo avente specifiche caratteristiche nazionali, etniche, razziali o religiose (TPIY, Case No. IT-95-10-T, par. 71).



3. *La mens rea* del genocidio



Nello Statuto della CPI, il crimine di genocidio si caratterizza per la presenza di due separati elementi soggettivi:

- un “**intento generale**” che riguarda tutti gli elementi oggettivi della definizione degli atti criminali (*actus reus*), ora definito nell’art. 30 dello Statuto della CPI come comprendente un elemento volitivo (intenzione) e un elemento cognitivo o intellettuale (consapevolezza),

e

- un “**intento speciale**” o *dolus specialis* (**intento di distruggere**). Il *dolus specialis* costituisce il requisito soggettivo aggiuntivo che integra l'intento generale e senza il quale, pur in presenza di uno specifico *actus reus*, non si concretizza il crimine di genocidio. L’esistenza del *dolus specialis* è alquanto difficile da accertare, posta anche la necessità di coniugare lo standard probatorio del «beyond reasonable doubt» incluso nell’art. 30 dello Statuto della CPI (e non presente nella Convenzione del 1948).

- Come è stato sottolineato a partire dal caso *Akayesu* da parte del TPIR, «[t]his is the reason why, in the absence of a confession from the accused, his intent can be inferred from a certain number of presumptions of fact. The Chamber considers that **it is possible to deduce the genocidal intent inherent in a particular act charged from the general context of the perpetration of other culpable acts systematically directed against that same group, whether these acts were committed by the same offender or by others ...**» (TPIR, Case No. ICTR-96-4-T, par. 523).
- L'inferenza in materia di prova del genocidio è stata ribadita anche dall'Ufficio del Procuratore della CPI nell'*Application for a Warrant of Arrest against Al-Bashir* del 2008. Nel richiamare i principali criteri già elaborati dai Tribunali *ah hoc*, il Procuratore ha compilato un catalogo particolarmente esteso, anche se non esaustivo, di **circostanze da cui desumere la commissione di un genocidio**:
 - il “preesistente contesto storico e politico”;
 - il “sistematico attacco alle vittime a causa della loro appartenenza a un particolare gruppo”;
 - la “portata delle atrocità commesse”;
 - i “comunicati genocidi”;
 - i “trasferimenti forzati”;
 - la “violenza sessuale”;
 - la “strategia per negare e nascondere il genocidio”;
 - gli “attacchi ai beni culturali e religiosi”.

Nel definire la *mens rea* del genocidio possono essere rilevanti altri due aspetti, quello della **dimensione quantitativa del crimine** e quello della **sua estensione geografica**.

- In merito alla **dimensione quantitativa**, la giurisprudenza del TPIY ha sottolineato come la *mens rea* si può esprimere sotto due forme: a) può consistere nel volere distruggere un numero molto elevato di membri di un gruppo protetto, ci troveremo dunque in un'ipotesi di volontà di **distruzione “massiccia” del gruppo** stesso; b) può consistere anche nel cercare di distruggere un numero più limitato di persone, selezionate in ragione dell'impatto che la loro scomparsa avrebbe sul gruppo protetto, allora ci si troverebbe in un'ipotesi di **distruzione “selettiva” del gruppo** stesso (TPIY, Case No. IT-95-10-T, § 82).
- In merito all'**estensione geografica** del genocidio, sempre la giurisprudenza del TPIY ha sottolineato come l'intento genocidario possa consistere nell'**intenzione di distruggere un gruppo che si trovi in una limitata zona geografica** (TPIY, Case No. IT-95-10-T, § 83). In questo senso si era pronunciata già l'Assemblea generale dell'ONU nel qualificare come genocidio il massacro di palestinesi nei campi profughi di Sabra e Shatila, in Libano, nel 1982 (UN Doc. A/RES/37/123, D, 16.12.1982).



4. Il contesto del genocidio



Il contesto criminoso è inteso come l'insieme di tutte le circostanze, a partire da quelle di tempo e di luogo, in cui è consumato l'*actus reus*.

- Nella giurisprudenza dei tribunali penali internazionali *ad hoc*, in linea con il testo della Convenzione del 1948, emerge come il contesto criminoso sia stato identificato **nel piano o nella politica genocidaria**.
- **La stessa giurisprudenza non ha considerato il contesto un elemento costitutivo del crimine**, tutt'al più ha ritenuto che
 - **«the existence of such a plan would be strong evidence of the specific intent requirement for the crime of genocide»** (TPIR, Cases Nos. ICTR-95-1-T and ICTR-96-10-T, par. 276) o
 - **«the existence of a plan or policy may facilitate proof of the crime»** (TPIY, *Prosecutor v. Jelusic*, IT-95-10-A, sentenza del 5.7.2001, par. 48).

- Gli *Elements of Crimes* della CPI, invece, fanno espressamente riferimento al contesto criminoso in cui è commesso un atto genocidario, affermando che «[t]he conduct took place in the context of a manifest pattern of similar conduct directed against that group or was conduct that could itself effect such destruction».
- La CPI ha messo in rilievo come «the protection offered by the penal norm defining the crime of genocide – as an *ultima ratio* mechanism to preserve the highest values of the international community – is only triggered when the threat against the existence of the targeted group, or part thereof, becomes concrete and real, as opposed to just being latent or hypothetical» (CPI, *Prosecutor v. Omar Al Bashir*, ICC-02/05-01/09, Decision on the Prosecution's Application for a Warrant of Arrest against Omar H.A. Al Bashir del 4.3.2009, § 124).



- La citata decisione è stata oggetto di critica, in quanto il requisito della «**concrete and real threat**», oltre a non essere richiesto espressamente dagli *Elements*, innalzerebbe oltremodo la soglia di perfezionamento del crimine, portandola ad un livello difficilmente distinguibile dalla realizzazione dell'evento di distruzione del gruppo protetto (KREß C., *The Crime of Genocide and Contextual Elements. A Comment on the ICC Pre-Trial Chamber's Decision in the Al Bashir Case*, in *Journal of International Criminal Justice*, 2009, 7, 297-306).



**5. Differenze tra genocidio e
alcuni atti riconducibili ai crimini contro l'umanità**



Il crimine di genocidio potrebbe essere definito come un tipo di crimine contro l'umanità. Tuttavia, il genocidio è diverso da altri crimini contro l'umanità.

La differenza essenziale è che:

- il genocidio richiede **l'intento specifico di distruggere un gruppo protetto, in tutto o in parte, in quanto tale,**
- mentre i crimini contro l'umanità si concretizzano in un esteso e sistematico attacco contro una popolazione civile, implicando la reiterata commissione di taluni atti, in attuazione o in esecuzione del disegno politico di uno Stato o di una organizzazione, diretto a realizzare l'attacco.

Genocidio e Sterminio

- *TPIY, Prosecutor v. Krstic* (2001):

“the crime of extermination must, by its very nature, be directed against a group of individuals, it requires an element of mass destruction and it embraces situations where a large number of people who do not share any common characteristic are killed”.



Nello “sterminio” non è richiesto l’elemento discriminatorio.

- L’art. 5, par. 2, lett. b), dello Statuto CPI afferma che «per ‘sterminio’ s’intende, in modo particolare, il sottoporre intenzionalmente le persone a condizioni di vita dirette a cagionare la distruzione di parte della popolazione, quali impedire l’accesso al vitto ed alle medicine».

Genocidio e Persecuzione

- *Prosecutor v. Kupreskic et al.*, Judgment of 14 January 2000:

“... the *mens rea* requirement for persecution is higher than for ordinary crimes against humanity, although lower than for genocide. ... persecution as a crime against humanity is an offence belonging to the **same genus as genocide**. Both persecution and genocide are crimes perpetrated against persons that belong to a particular group and who are targeted because of such belonging. In both categories what matters is the intent to discriminate: to attack persons on account of their ethnic, racial, or religious characteristics (as well as, in the case of persecution, on account of their political affiliation)”

“While in the case of **persecution** the discriminatory intent can take multifarious inhumane forms and manifest itself in a plurality of actions including murder, in the case of **genocide** that intent must be accompanied by the intention to destroy, in whole or in part, the group to which the victims of the genocide belong. Thus, it can be said that, from the viewpoint of *mens rea*, **genocide is an extreme and most inhuman form of persecution**. To put it differently, when persecution escalates to the extreme form of wilful and deliberate acts designed to destroy a group or part of a group, it can be held that such persecution amounts to genocide”.

Genocidio e Apartheid

Sebbene la *Convenzione internazionale sull'eliminazione e la repressione del crimine di apartheid* (1973), al suo art. 1 dichiara che “l'apartheid è un crimine contro l'umanità”, in altre norme della convenzione si lascia intendere che l'apartheid potrebbe configurarsi anche come genocidio:

- Preambolo: “... nella Convenzione per la prevenzione e la repressione del crimine di genocidio, certi atti che si possono anche definire atti di apartheid costituiscono un crimine di diritto internazionale...”
- Art. 2: “... il termine “crimine di apartheid”, che comprende politiche e pratiche analoghe di segregazione e di discriminazione razziali, quali vengono praticate nell'Africa australe, designa gli atti disumani indicati qui appresso, commessi in vista di istituire e di mantenere la dominazione di un gruppo razziale di esseri umani su un qualsiasi altro gruppo razziale di essere umani e di opprimere sistematicamente quest'ultimo: (...)
(b) imporre deliberatamente ad uno o più gruppi razziali condizioni di vita destinate a portare alla loro distruzione fisica, totale o parziale; ...”.



Art. 7, para. 1, lett. j, Statuto della CPI qualifica l'apartheid come crimine contro l'umanità



6. Il c.d. «genocidio culturale»



R. Lemkin:

“There are three basic phases of life in a human group; physical existence, biological continuity (through procreation), and spiritual or cultural expression. Accordingly, the attacks on these three basic phases of the life of a human group can be qualified as physical, bio-logical, or cultural genocide. It is considered a criminal act to cause death to members of the above-mentioned groups directly or indirectly, to sterilize through compulsion, to steal children, or to break up families. **Cultural genocide can be accomplished predominantly in the religious and cultural fields** by destroying institutions and objects through which the spiritual life of a human group finds expression, such as houses of worship, objects of religious cult, schools, treasures of art, and culture. By destroying spiritual leadership and institutions, forces of spiritual cohesion within a group are removed and the group starts to disintegrate. This is especially significant for the existence of religious groups. Religion can be destroyed within a group even if the members continue to subsist physically”.

- **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).



Motivi di contrarietà degli Stati:

- 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, esulavano 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

- Si registra almeno un caso, risalente all'immediato secondo 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 consuetudinaria che definisce il 'crimine di genocidio'.

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:

- *Declaration of San Jose on Ethno-Development and Ethnocide in Latin America*, UNESCO Doc. FS82/WF.32 (1982) dell'11 dicembre 1981 (*)
- *Progetto di Dichiarazione sui diritti dei Popoli indigeni*, UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/29/Annex I del 23 agosto 1993 (la nozione proposta non fu accolta nel testo finale della Dichiarazione adottata nel 2006) (**)

(*) 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».



- 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».



- Con la norma proposta 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.**

Dichiarazione sui diritti dei Popoli indigeni (2007)

- Art. 7, par, 2 «I popoli indigeni hanno il diritto collettivo a vivere in libertà, pace e sicurezza come popoli distinti e **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».

Conclusioni

- La nozione di ‘genocidio culturale’ non è, dunque, contemplata né dalla Convenzione del 1948 né dal diritto internazionale consuetudinario che accoglie la definizione convenzionale (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.**

Italia - Commissione Codice crimini internazionali (2022)

Italia – Relazione della Commissione Crimini internazionali:

«... è stata prevista la fattispecie di **genocidio culturale**, articolata in due gruppi di condotte di diversa offensività, al fine di assicurare la punizione di gravissimi atti, ricorrenti nella storia e nell'attualità, caratterizzati dall'intento di rimuovere le caratteristiche culturali, linguistiche o religiose che connotano un gruppo in modo che la sua identità vada perduta ed esso sia assimilato al gruppo dominante».

Articolo 18 (*Genocidio culturale*)

1. Chiunque, al fine di distruggere, in tutto o in parte, un gruppo nazionale, etnico, razziale, religioso o linguistico, in quanto tale, agendo in un contesto di condotte di cui all'articolo precedente o di cui alle lettere seguenti, dirette a provocare la distruzione anche parziale del gruppo stesso:

- a) **costringe più persone appartenenti al gruppo a privazioni della libertà personale o le sottopone a deportazioni, misure di tracciamento o sorveglianza di massa, misure di indottrinamento forzato, o ad altre misure o condizioni di vita comunque idonee a rimuovere i caratteri culturali, linguistici o religiosi del gruppo**, è punito con la reclusione da dodici a ventiquattro anni;
- b) **sottopone più persone appartenenti al gruppo ad obblighi o divieti riguardanti pratiche religiose, spirituali o culturali, la formazione scolastica o l'uso della lingua, idonee a rimuovere i caratteri culturali, linguistici o religiosi del gruppo**, è punito con la reclusione da otto a venti anni.



7. Il c.d. «genocidio coloniale»



R. Lemkin:

“Il genocidio ha due fasi: una, la distruzione del modello nazionale del gruppo oppresso; l'altra, l'imposizione del modello nazionale dell'oppressore. Questa imposizione, a sua volta, può essere fatta sulla popolazione oppressa a cui è permesso di rimanere o sul solo territorio, dopo la rimozione della popolazione e la colonizzazione da parte dei cittadini dell'oppressore”.

N.B. Nel dibattito storico è utilizzato generalmente il concetto di ‘genocidio culturale per qualificare quegli atti di violenza continuata perpetrati ai danni di popoli indigeni nell’epoca in cui sono stati oggetto di una dominazione coloniale (v., tra gli altri, J. SARKIN, *Colonial genocide and reparations claims in the 21st century. Herero against Germany for Genocide in Namibia, 1904-1908*, Westport, 2009; A. LABAN HINTON, A. WOOLFORD, J. BENVENUTO (eds), *Colonial Genocide in Indigenous North America*, Durham/London, 2014)

**Canada, *National Inquiry into Missing and Murdered Indigenous Women and Girls*,
Supplementary Report – Genocide, 2019**

- **Colonial genocide is also a slow-moving process.** Unlike the traditional paradigms of genocide, such as the Holocaust, the Armenian Genocide, and the Rwandan Genocide which took place over the course of 12 years, 8 years, and 3 months respectively, colonial destruction of Indigenous peoples has taken place insidiously and over centuries. The intent to destroy Indigenous peoples in Canada was implemented gradually and intermittently, using varied tactics against distinct Indigenous communities. These acts and omissions affected their rights to life and security, but also numerous economic, cultural and social rights. In addition to the lethal conduct, the non-lethal tactics used were no less destructive and fall within the scope of the crime of genocide. These policies fluctuated in time and space, and in different incarnations, are still ongoing. Without a clear start or end date to encompass these genocidal policies, colonial genocide does not conform with popular notions of genocide as a determinate, quantifiable event.
- **The National Inquiry is of the opinion that genocide in Canada can be understood as a “composite act”, which is “a breach of an international obligation by a State through a series of actions or omissions defined in aggregate as wrongful.” ...**

- **The insidious and gradual nature of the obliteration of Indigenous peoples, and the lack of a uniform national policy spearheaded by a totalitarian mastermind, differentiate colonial genocide from our traditional understanding of what constitutes a genocide. ...**
- **...the National Inquiry is of the view that a state's specific intent to destroy a protected group can only be proved by the existence of a genocidal policy or manifest pattern of conduct. This is particularly inescapable in the context of colonial genocide where, as already noted, the internationally wrongful act is slower, more insidious, structural, systemic, and often spans multiple administrations and political leadership. ...**
- **... the National Inquiry is of the view that the "specific intent to destroy" covers not only physical or biological destruction, but also, at a minimum, the destruction of a group as a social unit. ...**



**8. La qualificazione di eventi precedenti
all'adozione della Convenzione del 1948
come «genocidi»**



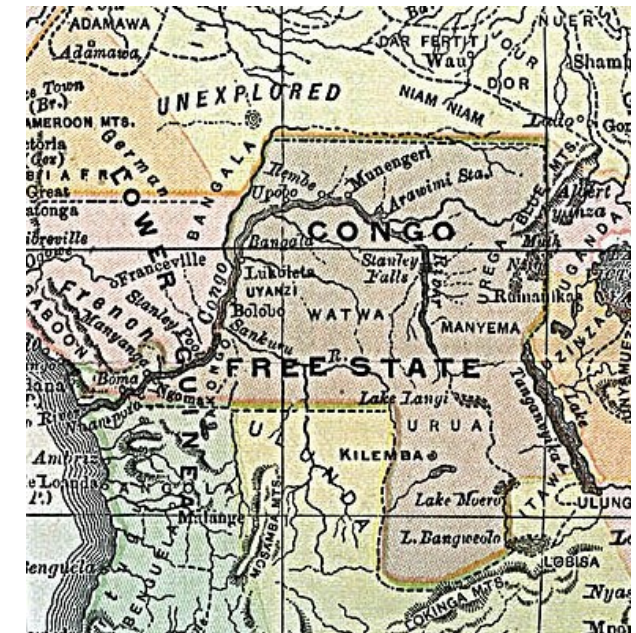
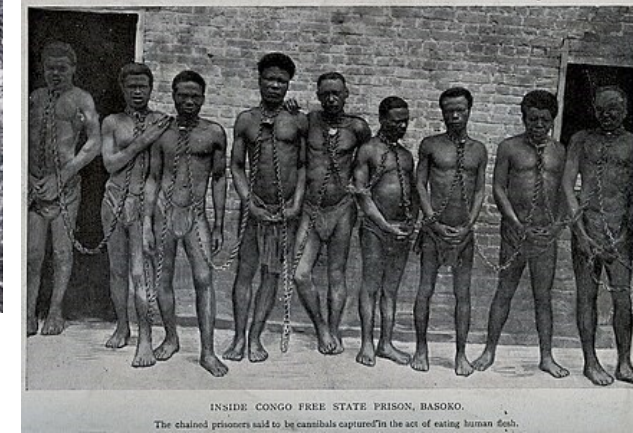
Eventi della prima metà del XX sec.

- «**Genocidio congolese**» nello Stato Libero del Congo, proprietà personale di Re Leopoldo II del Belgio – 1885/1908
- **Genocidio Herero e Namaqua** nell’Africa tedesca del Sud-ovest (Namibia) - 1904/1908
- «**Genocidio armeno**» e «**Genocidio assiro**» nell'Impero Ottomano - 1915/1917
- «**Genocidio dei greci del Ponto**» nell'Impero Ottomano – 1914-1923
- «**Grande carestia (Holodomor)**» nell'Ucraina sovietica - 1932/1933
- «**Massacro o genocidio di Dersim**» in Turchia contro i curdi aleviti - 1937/1938

"Genocidio congolese"

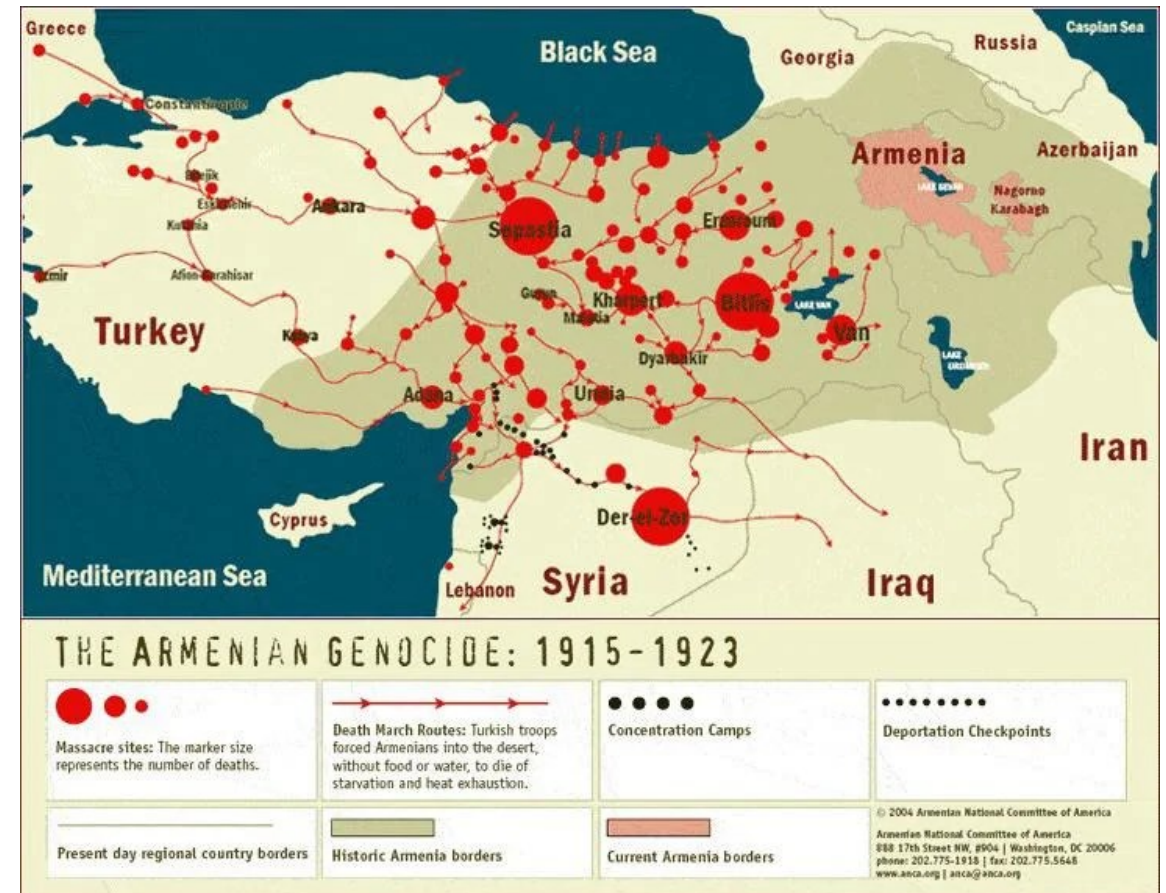
- "Il cesto delle mani mutilate, gettato ai piedi del comandante europeo del posto, divenne il simbolo dello Stato Libero del Congo... la consegna delle mani mutilate si sostituì alla raccolta della gomma. I soldati della Force Publique portavano le mani mozzate al posto della gomma: spesso uscivano a mietere mani invece di portare la gomma... le mani mozzate erano diventate una sorta di moneta. Venivano consegnate per compensare il calo delle produzioni... e ai soldati della Force Publique venivano pagati i bonus in base alle mani che portavano» (*Péter Forbath*).

Stimati circa 1,5 milioni di morti tra 1885 e il 1908 quando lo Stato Libero del Congo era proprietà privata di Re Leopoldo II del Belgio.



"Genocidio armeno"

“For about a month the Kurd and Turkish populations of Armenia has been massacring Armenians with the connivance and often assistance of Ottoman authorities. Such massacres took place in middle April (new style) at Erzerum, Dertchun, Eguine, Akn, Bitlis, Mush, Sassun, Zeitun, and throughout Cilicia. Inhabitants of about one hundred villages near Van were all murdered. In that city Armenian quarter is besieged by Kurds. At the same time in Constantinople Ottoman Government ill-treats inoffensive Armenian population. In view of **those new crimes of Turkey against humanity and civilization**, the Allied governments announce publicly to the Sublime Porte that they will hold personally responsible [for] these crimes all members of the Ottoman government and those of their agents who are implicated in such massacres” (Potenze dell’Intesa, 1915)



I termini del dibattito

La nozione giuridica di “genocidio” nasce nel 1948 con la Convenzione.

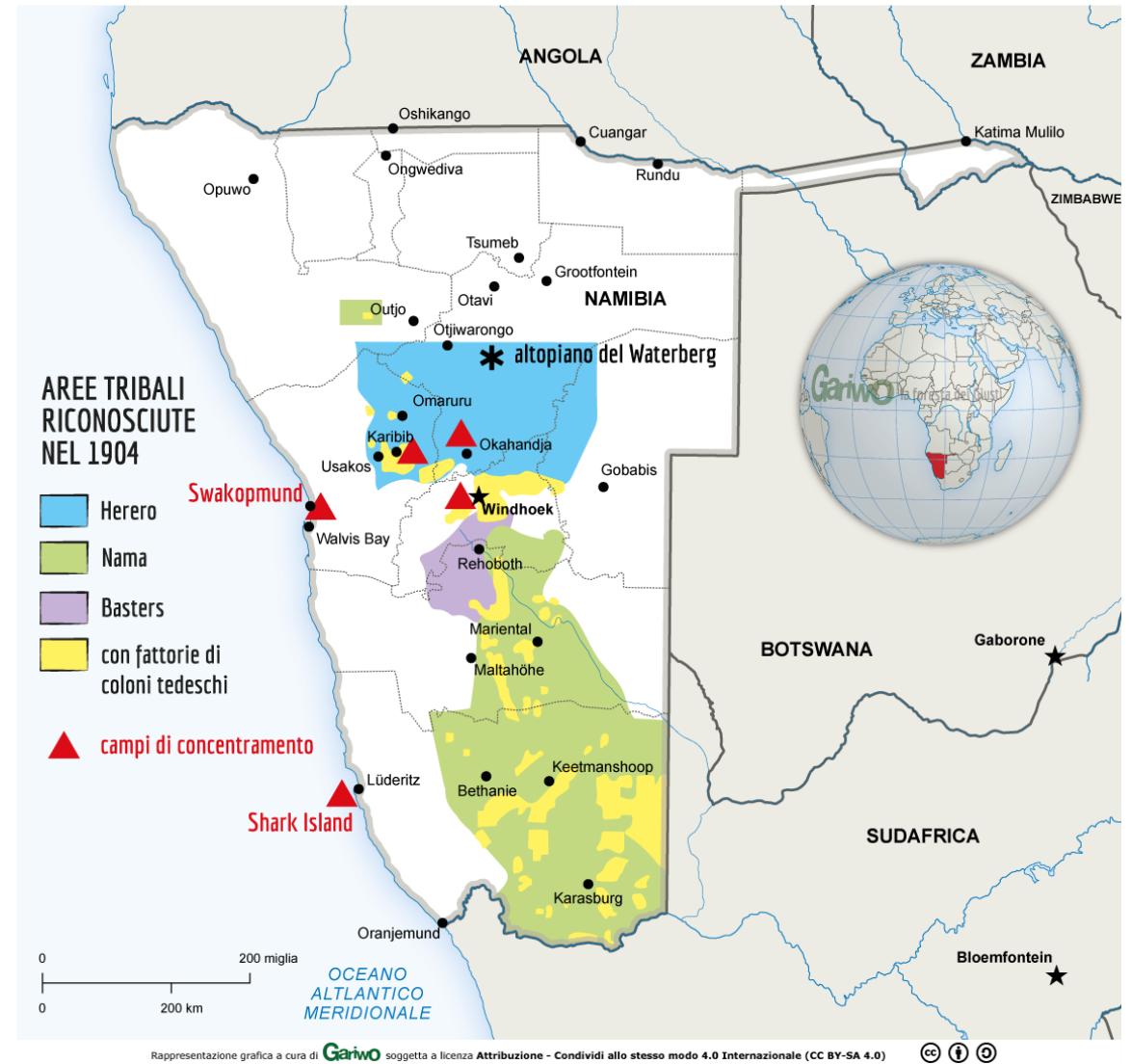
- E’ possibile qualificare un fatto storico come “genocidio” alla luce della Convenzione ma si deve dimostrare lo *special intent* di distruggere un gruppo in quanto tale
- E’ possibile reclamare la responsabilità penale di individui per atti commessi precedentemente la entrata in vigore della Convenzione?
 - ... Il problema della irretroattività della legge penale
 - ... L’eccezione all’iretetroattività presente nel Patto internazionale sui diritti civili e politici (art. 15, par. 2) e nella CEDU (art. 7, par. 2)
- Quale valore per il riconoscimento di un «genocidio» da parte di organi di Stati terzi rispetto allo Stato nel cui territorio si è commesso il fatto?
 - ... atto teso a prevenire futuri eventi
 - ... atto politico ad uso delle dinamiche proprie delle relazioni tra Stati

**Un evento raro ... il riconoscimento di un crimine
da parte dello Stato perpetratore**

Germania e «Genocidio Herero e Namaqua»



Caricature of 1906 which appeared in the socialist satirical magazine Der Wahre Jakob. It plays on the many thousands of deaths of Herero in the Omaheke sandveldt in the latter half of 1904. The caption reads: 'Even if it hasn't brought in much profit and there are no better quality goods on offer, at least we can use it to set up a bone grinding plant'



La pianificazione del «genocidio»

Proclama di Lothar von Trotha,
Comandante supremo tedesco
dell’Africa del Sud-ovest, 2 ottobre
1904:

«Il popolo Herero deve lasciare il paese. Ogni Herero che sarà trovato all'interno dei confini tedeschi, con o senza un'arma, con o senza bestiame, verrà ucciso. Se non lo fa, lo costringerò a farlo usando il grande fucile [l'artiglieria]. Qualunque herero maschio, armato o inerme, con o senza bestiame, trovato entro la frontiera tedesca sarà fucilato. Non accoglierò più né donne né bambini, li ricaccerò alla loro gente o farò sparare loro addosso. Queste sono le mie parole per il popolo herero.



Nel 1985 le Nazioni Unite (con il Rapporto Whitaker) identificarono nella guerra contro gli Herero uno dei primi tentativi di genocidio (inteso come sterminio di un'intera popolazione) del XX secolo.

Dichiarazione congiunta Namibia-Germania
21 Maggio 2021

“The Declaration constitutes the following:

- **a) Acknowledgement of Genocide:** The German Government agreed that the genocide committed by German imperial troops against Ovaherero and Namas in Namibia between 1904 and 1908 constitutes and fits the definition of Genocide, as prescribed in the United Nations Convention and Punishment of the Crime of Genocide of 1948; and that a large number of Damaras and SAN communities were also exterminated.
- **b) Apology:** The German Government agreed to render an unconditional apology to the affected communities, and the people and Government of Namibia for the genocide. The apology will be delivered by the President of the Federal Republic of Germany in the National Assembly of Namibia, on a date to be agreed upon between the two (2) Governments; and
- **c) Payment of Reparations:** Germany agreed to provide the necessary means (reparations) in the form of monetary compensation for reconciliation and reconstruction programmes for the particular affected communities.”

(Fonte: https://opm.gov.na/charters/-/document_library/WsCQZAZ5gbcF/view_file/1419822)

- L'accordo è stato criticato dal presidente della *Namibian Genocide Association*, Laidlaw Peringanda, che insiste che la Germania avrebbe dovuto riacquistare le loro terre ancestrali dai discendenti dei coloni tedeschi e restituirle al popolo Herero e Nama.
- L'accordo è stato anche criticato perché i negoziati si sono svolti solo tra il governo tedesco e quello namibiano, e non hanno incluso i rappresentanti del popolo Herero e Nama.