

TDQ1683843

TESI. 305



UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI TORINO
Facoltà di Giurisprudenza

Dissertazione di Laurea

Titolo: "LA TUTELA DEI BENI ARTISTICI E CULTURALI
NEI CONFLITTI ARMATI"

Relatore: Chiar.mo Prof. Alessandro Marazzi

Co-relatore: Chiar.mo Prof.



05 NOV. 2008

090475

Candidato: Carcione Massimo Marco
(matr. B203339)

* * *

Anno Accademico 1987-1988

INDICE

A. INTRODUZIONE

A1 Sguardo d'insieme sulla materia

1. Il problema della tutela dei Beni in generale ed in particolare in guerra.....p. 8
2. Considerazioni generali sulla protezione del patrimonio artistico e culturalep. 21

A2 Impostazione generale della trattazione, sue finalità e fonti

1. Studio degli aspetti storici e dell'evoluzione della normativa consuetudinaria e convenzionale.....p. 26
2. Analisi della normativa attuale.....p. 30
3. Aggiornamento ed effettività della normativa nella Comunità Internazionale contemporanea.....p. 32
4. Natura delle fonti consultatep. 35

A3 La protezione dei beni culturali nel diritto internazionale

1. In generale, il concetto di diritti dell'Uomo in riferimento al patrimonio culturale.....p. 47
2. Il diritto umanitario in relazione alla protezione dei b.c.....p. 55
3. Il diritto bellico e la nozione di guerra..p. 64

A4	Aspetti di interesse generale della materia	
1.	Il ruolo dell'arte nella considerazione delle civiltà.....p.	74
2.	La nozione di Beni culturali.....p.	84
3.	Principi generali di tutela secondo Nahlik.....p.	92
4.	Effettività e reale ambito di applicazione della normativa.....p.	97
5.	Il peso delle problematiche politico-militari sulla normativa di protezione.....p.	102
6.	Il ruolo delle Organizzazioni Internazionali specializzate.....p.	109
7.	Connessioni con la normativa di tutela in tempo di pace.....p.	114

B. STUDIO SULL'EVOLUZIONE STORICA DELLA PROTEZIONE DEI BENI CULTURALI, E SULL'ESISTENZA DI UNA CONSUETUDINE IN TAL SENSO

B1	Vicende storiche ed eventi significativi dell'esistenza del principio generale di rispetto dei beni culturali in guerra	
1.	Considerazioni generali; la condizione dei b.c. nell'antichità.....p.	120
2.	Il Medio Evo come epoca di assoluta negazione del principio di protezione dei beni culturali.....p.	128
3.	Dall'Epoca rinascimentale al XVII secolo...p.	136
4.	L'evoluzione fino all'Età Napoleonica.....p.	140
5.	L'Età Napoleonica e la nascita del concetto moderno di beni culturali.....p.	143
6.	Nascita e sviluppo del Diritto Umanitario nel secolo XIX.....p.	151
7.	La Prima Guerra Mondiale e il dopoguerra...p.	156
8.	La Seconda Guerra Mondiale e il nazismo....p.	160
9.	L'evoluzione del secondo dopoguerra.....p.	166
10.	Nascita dell'ONU:codificazione generale del Diritto di Guerra.....p.	169

B2.	L'evoluzione del pensiero umanistico e giuridico sul rispetto dei b.c., fino al 1954	
1.	Dalla dottrina antica a Grotius: prime manifestazioni delle teorie sui beni culturali.....p.	171
2.	La dottrina moderna.....p.	180
B3.	Il processo di codificazione internazionale dei principi di rispetto dei beni culturali al 1874 al dopoguerra	
1.	Sguardo d'insieme sui tentativi di codificazione.....p.	193
2.	Le Convenzioni dell'Aja del 1899-1907 e la protezione dei beni culturali.....p.	208
3.	Il Patto Roerich.....p.	221
4.	Il progetto di Convenzione dell'Office International des Musées.....p.	228
B4.	Aspetti di particolare interesse nell'evoluzione storica	
1.	Il saccheggio e il diritto di bottino, come principali impedimenti al rispetto dei beni culturali.....p.	234
2.	La restituzione nei trattati di pace.....p.	241
3.	Cenno alla giurisprudenza internazionale...p.	251
4.	Cenno al diritto penale militare; la nascita del diritto penale internazionale.....p.	256
5.	Il processo di Norimberga.....p.	262
6.	Il ruolo delle Organizzazioni Internazionali.....p.	268
B5.	Conclusioni desumibili dallo studio storico	
1.	Il risultato dei tentativi di protezione dei b.c. alla luce degli eventi storici....p.	273
2.	Effettiva esistenza di una consuetudine consolidata di rispetto dei beni culturali in guerra.....p.	278

C. PROSPETTIVE DI SVILUPPO DELLA NORMATIVA
ATTUALMENTE IN VIGORE: EFFETTIVITA' E LIMITI
DELLA TUTELA

C1 I Presupposti della Conferenza dell'Aya

1. Il progetto italiano di Convenzione del 1950: presupposti e successive modifiche...p. 282
2. La Conferenza dell'Aya del 1954.....p. 294
3. Le ratifiche alla Convenzione.....p. 298

C2 La normativa dell'Aya: aspetti principali e innovazioni significative

1. Considerazioni generali sul sistema di protezione.....p. 302
2. Protezione generale e speciale: salvaguardia e rispetto.....p. 309
3. I limiti alla condotta militare ed alla protezione: campo di applicazione della normativa.....p. 320
4. Il regime di occupazione e il rispetto dei beni culturali.....p. 328
5. Il simbolo di protezione.....p. 333
6. La protezione dei trasporti.....p. 341
7. Il personale specializzato e il regime di controllo.....p. 344
8. Esecuzione e diffusione della Convenzione.....p. 354
9. Il Protocollo aggiuntivo.....p. 357

C3 La protezione speciale e la registrazione dei Beni Culturali

1. La protezione speciale nella Convenzione dell'Aya.....p. 362
2. Effetti e limiti della protezione speciale.....p. 376
3. Rilievi critici.....p. 383

C4	La Necessità militare come fulcro dell'effettività della protezione dei beni culturali	
1.	La necessità militare nel diritto bellico.....p.	388
2.	Il dibattito sulla necessità militare alla Conferenza dell'Aya.....p.	398
3.	conclusioni critiche.....p.	410
C5	Il sistema di sanzioni alle violazioni della normativa di protezione dei beni culturali.....p.	417

D. RECENTI SVILUPPI DELLA NORMATIVA DI TUTELA ALLA LUCE DELL'EVOLUZIONE ATTUALE

D1.	I beni culturali nei Protocolli del 1977	
1.	La posizione della dottrina sulla normativa dell'Aya.....p.	428
2.	I Protocolli Aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1977.....p.	433
D2	Effettività ed organizzazione della protezione dei beni culturali dal 1954 ad oggi	
1.	L'odierna situazione internazionale in campo culturale alla luce dei Rapporti.....p.	439
2.	Il ruolo dell'UNESCO e delle altre Organizzazionip.	452

F. CONCLUSIONI

F. Conclusioni sulla materia e contributo all'iniziativa di revisione

1. Unificazione del simbolo di neutralità.....p. 466
2. Revisione delle procedure e della protezione speciale.....p. 476
3. Sviluppi nel ruolo delle Organizzazioni....p. 480
4. E' realistica una tutela dei b.c. di fronte alla guerra totale?.....p. 484

G. BIBLIOGRAFIA: testi di interesse generale, testi consultati e di riferimento.....p. 488

P A R T E P R I M A

A. I N T R O D U Z I O N E

SGUARDO D'INSIEME SULLA MATERIA

§ A1.1 - Il problema della tutela dei Beni in generale ed in particolare in tempo di guerra.

1. Esistono materie che, sotto molteplici punti di vista, - sia che se ne consideri l'aspetto scientifico o le implicazioni politiche, le conseguenze sociali o quelle economiche, sia che se ne studino gli aspetti amministrativi o quelli più specificamente giuridici -, si sono proposte solo in tempi relativamente recenti all'attenzione dell'opinione pubblica e della dottrina giuridica internazionale, ed in particolare italiana.

Tra queste vi è sicuramente lo studio delle forme di salvaguardia, rispetto e tutela (intesa sia in senso materiale che giuridico), del Patrimonio artistico, scientifico, architettonico, archeologico ed in genere culturale dell'Umanità: un settore da secoli oggetto delle attenzioni della

dottrina più illuminata ma ben più delle mire di quanti hanno fatto dell'arte in genere la vittima designata di saccheggio, bottino o distruzione, piuttosto che di valorizzazione nel suo fondamentale ruolo di patrimonio di tutti i popoli della terra, testimonianza del suo ingegno, della sua sensibilità e cultura per le generazioni future.

Solo di recente può dirsi pienamente avviato un simile discorso, in considerazione dell'evoluzione della normativa internazionale e della cultura mondiale (in senso internazionalistico), avvenuta a partire dal secondo dopoguerra; una evoluzione incentrata sulla totale revisione di tutte le concezioni di Organizzazione Internazionale, - in special modo in concomitanza con la nascita dell'Organizzazione delle Nazioni Unite - e di Diritto Internazionale bellico ed Umanitario, e con la fioritura di fondamentali codificazioni quali la Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo, le Carte Constitutive delle Nazioni Unite e delle Organizzazioni Specializzate, le Convenzioni di Ginevra del 1949 e i loro recenti Protocolli aggiuntivi [1], e numerosissime altre, tra cui anche la Convenzione dell'Aja per la protezione dei Beni Culturali in caso di conflitto armato [2], la quale costituisce in ultima analisi il principale

oggetto di questo studio. Anche secondo Frigo, autore della più recente opera monografica in questo settore, "l'interesse della Comunità internazionale per una protezione specifica dei Beni culturali (...) è abbastanza recente, ma si possono tuttavia constatare, durante gli ultimi anni, sviluppi estremamente significativi", in particolare in riferimento alla protezione in tempo di pace, più di recente codificata a livello internazionale; tale tendenza sarebbe, secondo l'Autore, il risultato dell'acquisita consapevolezza da parte della Comunità Internazionale che i beni culturali costituiscono "l'espressione materiale e l'elemento fondamentale della civiltà dei Popoli", dal che consegue l'importanza della "traduzione di queste acquisizioni in regole giuridiche internazionali" [3].

Di tale evoluzione è testimonianza, anche in Italia, il crescente diffondersi di iniziative pubblicistiche volte ad una migliore conoscenza della normativa in materia e alla valorizzazione della stessa attività svolta dalle Organizzazioni Internazionali in questo ambito, come pure più in generale la ormai diffusa mentalità di rispetto ad ogni livello.

Naturalmente esula dalla presente trattazione la considerazione della maggior parte degli aspetti oggi al centro del dibattito pubblico: oggetto dello studio è la protezione non di un qualsiasi Patrimonio culturale nazionale - sia pure di valore eccezionale come quello esistente in Italia -, ma più compiutamente del patrimonio artistico e culturale dell'Umanità intera, nella sua evoluzione storica avvenuta attraverso usi e costumi di guerra e di pace e solo in questo secolo attraverso codificazioni scritte, e nelle sue forme attuali. Come pure a livello di Comunità internazionale va impostato lo studio delle Organizzazioni Internazionali artefici o compartecipi di questa fondamentale opera, - prima tra esse l'Organizzazione delle Nazioni Unite per l'Educazione, la scienza e la Cultura (U.N.E.S.C.O.) -, siano esse governative o non governative, tra le oltre ventimila attualmente operanti nel mondo.

2. Naturalmente questa trattazione, anche per delimitare un campo di indagine che altrimenti sarebbe eccessivamente vasto, non potrà riguardare tutti gli aspetti della protezione del patrimonio culturale: più specificamente l'attenzione si è rivolta ad un aspetto ben determinato del problema,

quello della tutela e salvaguardia dei Beni Culturali nell'ambito di eventi bellici, che ha costituito il primo teatro di sperimentazione della normativa internazionale a fronte della situazione di massimo pericolo ed offuscamento di qualsiasi valore di Umanità, costituito dalla guerra.

Secondo Frigo, "La guerra e i conflitti armati in genere hanno storicamente rappresentato una delle più gravi forme di pregiudizio per l'integrità stessa dei beni culturali, sia come effetto diretto di operazioni belliche che ne causino la distruzione, sia come effetto indiretto, ma non per questo meno fisiologicamente connesso, consistente in spoliazioni e razzie a danno del paese vinto ed occupato" [4].

Il termine guerra, naturalmente, per questa materia come per tutto il campo di applicazione del Diritto Umanitario, è oggi da intendersi - contrariamente alla tradizionale concezione -, esteso ad ogni forma di scontro militare internazionale, internazionalizzato o interno, indipendentemente da una effettiva dichiarazione formale di belligeranza, anche in considerazione del fatto che in tutte queste circostanze i Beni Culturali sono assoggettati più che in qualsiasi altra situazione al rischio di distruzione, deturpamento, trafuga-

zione o saccheggio.

Si potrebbero certamente sollevare obiezioni circa il valore reale di tale problema, - e per conseguenza sull'interesse di questo studio -, a fronte delle ben più gravi implicazioni che la guerra comporta dal punto di vista del Diritto Internazionale (oltre che per quanto concerne ovviamente gli aspetti morali ed etici); rinviando ai successivi paragrafi la trattazione circa il valore e l'importanza dei valori cui abbiamo fatto sin qui cenno, va sin d'ora detto che una sia pur limitata analisi delle attuali fonti del Diritto Internazionale ha consentito di rilevare che a fronte di un soddisfacente approfondimento delle problematiche del Diritto Umanitario in senso proprio (il cosiddetto Diritto di Ginevra) e del Diritto Bellico (o diritto dell'Aya, nella definizione tradizionale), non fa riscontro una adeguata analisi delle implicazioni della protezione dei Beni Culturali, tanto da potersi configurare una vera e propria lacuna.

Non che manchino in assoluto i contributi di autorevolissimi studiosi, spesso sotto l'egida delle Organizzazioni Internazionali sopra citate, ma certo in misura assolutamente sproporzionato rispetto ai tradizionali settori della protezione dei

feriti, dei prigionieri di guerra, dei profughi o della popolazione civile, senza considerare l'intero ambito del Diritto bellico ed internazionale; ed in ogni modo sono limitatissime le opere monografiche, sia di epoca recente che - a maggior ragione - di epoche anteriori al 1954.

Scopo tra i più importanti della trattazione sarà anche quello di cercare la ragione di questo scarso interesse, - che si rispecchia come detto nel notevole ritardo con cui si è pervenuti ad una codificazione di tali norme - per una materia di cui difficilmente si può negare l'importanza, assai bene sintetizzata dal più attento studioso dell'argomento, Nahlik: "L'individuo umano è mortale, le generazioni degli uomini si succedono le une alle altre; ma è consentito a ciascuna di esse, per breve che sia la sua esistenza, di lasciare nel mondo una traccia immortale del suo genio, incarnata in un monumento, in un'opera d'arte, in un bene culturale. Non dimentichiamo mai il rapporto tra ciò che è passeggero e ciò che solo può assicurare all'uomo e alla sua opera l'eternità: - Vita brevis, ars longa..." [5].

Ma forse ancor meglio l'essenza del problema è resa da Toman, secondo cui è senza dubbio un'azione fondamentale quella svolta sulla

base del Diritto Umanitario in senso stretto - essendo finalizzata al rispetto della persona umana nella sua integrità fisica e morale -, da una istituzione come il Comité International de la Croix Rouge, non mancando però di sottolineare come "la pienezza dello sviluppo umano richiede anche il rispetto della sua cultura" [6].

3. Ritengo si possa sin d'ora affermare che il termine Beni Culturali, sulla cui genesi ed essenza avremo modo di ritornare ampiamente, è da intendersi in senso onnicomprensivo, per non restringere in un ambito troppo angusto il valore universale del concetto. Potrebbe allora essere addirittura lecito, a mio avviso, attribuire alle norme in oggetto, sotto una prospettiva generale ed in un certo senso etica [7], una importanza persino superiore ai principi del diritto di Ginevra; l'autodifesa e l'istinto di conservazione sono connaturati all'Uomo come ad ogni essere vivente, mentre ciò che distingue il genere umano è proprio il suo patrimonio di cultura sviluppato nei millenni della sua evoluzione. Per questo il rispetto della cultura è in ultima analisi rispetto dell'Uomo in una delle più alte espressioni del suo essere, da accostare in una scala di valori a quello



della sua libertà e dignità di pensiero.

Tanto più che è lecito supporre che chi, pur nella situazione di massima esasperazione di tutti i peggiori istinti umani - quale resta la guerra al di là delle sue funzioni purtroppo ancora imprescindibili nelle relazioni della Comunità Internazionale -, rispetta l'arte e la cultura, a maggior ragione dovrebbe comprendere con piena coscienza tutti gli altri limiti alla violenza bellica ormai recepiti nel diritto bellico, e conformarsi pertanto ai suoi dettami. E' quanto aveva inteso esprimere De la Pradelle dicendo che "le plus sur moyen de defendre le trésor de beauté, patrimoine commun de l'humanité, c'est de defendre l'humanité même. Nul ne peut se dir ami des arts qui ne soit ami des hommes" [8].

Questo introduce ad un discorso comparativo sul valore da privilegiare in linea di principio, tra vita umana e Beni Culturali, in un ambito di normativa internazionale piuttosto che morale; al di là della indubbia preminenza del primo valore, resterebbe comunque il dubbio circa il reale fondamento della tesi della certa derogabilità di ogni norma di tutela dell'eredità culturale dell'umanità a fronte della preservazione anche solo

della vita di un uomo, in un contesto come quello bellico - specie nell'epoca moderna di guerra totale - in cui la vita umana è un'entità numerica di ben scarso rilievo nelle considerazioni belliche e politiche, sinteticamente riassumibili nel concetto di "necessità della guerra".

Di fronte alla tipica mortificazione, se non annullamento, dei valori umanitari nell'ambito di un conflitto armato, non potrà che essere vista comunque in modo positivo una maggiore considerazione di valori superiori nella mentalità di ogni individuo in esso coinvolto, specie se come soggetto attivo di attività belliche; per questo motivo sempre più si coglie l'esigenza di una più approfondita e cosciente conoscenza delle normative di protezione da parte della popolazione civile, ma in particolar modo delle Forze Armate di tutti gli Stati, specie se Parti alla Convenzione dell'Aja.

Di tale istanza si è reso interprete l'Istituto Internazionale di Diritto Umanitario di Sanremo, al punto 3 delle Conclusioni del Convegno "La protezione internazionale dei Beni Culturali" [9], invitando inoltre "gli Stati che non sono ancora parte nei trattati internazionali di protezione dei Beni Culturali a ratificare o ad accedere alla Convenzione dell'Aja (...)", segnalando la

necessità di armonizzare con quest'ultimo documento i testi dei vari strumenti internazionali in vigore nel campo del Diritto Bellico, di incentivare la creazione di associazioni di protezione, e di "dare pieno sostegno al ruolo dell'U.N.E.S.C.O. nella ricerca, nell'informazione e nell'assistenza tecnica (...), specie per quanto riguarda lo sviluppo di misure idonee a rafforzare la protezione internazionale dei beni culturali".[10]

Fin da questi primi brevi cenni riesce dunque evidente la connessione tra tutela dei beni culturali ed esigenze umanitarie in senso ampio, efficacemente espressa da Adama Dieng: "Non esiste forse un legame necessario ed essenziale tra la protezione dell'Uomo e la protezione del patrimonio culturale? Non è dunque l'uomo al centro della preoccupazione della Comunità Internazionale quando si tratta di proteggere il patrimonio culturale?"; e ancora: "Allorchè l'individuo perde la sua identità culturale, quando il patrimonio culturale non è salvaguardato, in entrambi i casi è l'Uomo (...) il grande sconfitto".

E' in questo spirito che Dieng segnala il bisogno, fatto proprio dal programma dell'U.N.E.S.C.O., di un rinnovamento della vita culturale, che

consentirebbe di fondare sulla cooperazione intellettuale la speranza di nuovi rapporti tra le Nazioni e di un progresso decisivo verso la Pace, la quale costituisce in se stessa "la migliore garante di una protezione efficace del patrimonio culturale" [11].

Ancora una volta dunque, a fronte della situazione internazionale odierna, che sembrerebbe dover necessariamente suscitare idee pessimistiche, il diritto internazionale ha con questa riaffermazione di valori universali proposto una specie di utopica scommessa, nella tipica contrapposizione tra l'idealismo e le aspirazioni più positive espresse dalle norme internazionali e il quadro politico mondiale, sempre sull'orlo di una crisi irreversibile che costituirebbe di per se stessa la totale negazione del diritto e della Comunità internazionale, e probabilmente di tutta l'Umanità. La più solenne affermazione di questo principio è proprio la stessa Carta Fondamentale dell'U.N.E.S.C.O. [12], la quale inizia con la celebre frase "le guerre nascono nell'animo degli uomini, -- è nell'animo degli uomini che devono essere elevate le difese della Pace".

notes:

1. si veda in Toman-Shindler, op.cit., in Verri, Diritto per la pace e diritto della guerra, oppure nel Manuel de la Croix Rouge internationale, tutti citati in bibliografia generale
2. v. nota n.1 oppure in Malintoppi, La protezione dei beni culturali in caso di conflitto armato, Milano 1966
3. si veda l'intervento di Frigo, negli Atti del Convegno di Firenze, op.cit., pag.215
4. Frigo, op.cit., p.61
5. Nahlik, op.cit., p.159; ma si veda anche in Toman, op.cit., p.580
6. v. nota precedente
7. si veda la nota 3
8. De la Pradelle, Pour la sauvegarde des chefs d'oeuvre de l'esprit, in Dominguez, op.cit., p.80
9. Il Convegno, svoltosi a Firenze nel 1984 sotto l'egida dell'UNESCO e del CICR e con l'intervento dei più illustri esperti del campo della protezione internazionale dei beni culturali, ha deliberato al punto 3 della risoluzione conclusiva di fare appello "agli Stati, perché assicurino la diffusione della conoscenza della Convenzione dell'Aja del 1954 (...) e ne includano lo studio nei loro programmi di istruzione militare e, per quanto possibile, civile" (Atti del Convegno di Firenze 1984, IIHL, Milano 1986, p.9)
10. in Atti del Convegno di Firenze 1984, Conclusioni, p.9
11. Adama Dieng, op.cit., p. 39
12. Convention créant l'UNESCO, Londra 16 novembre 1954 in Nations Unies, Recueil des textes, IV p.27

§ A1.2 - Considerazioni generali sulla protezione del patrimonio artistico e culturale

Prima di affrontare l'analisi sistematica degli aspetti giuridici della protezione internazionale dei Beni culturali in guerra, può essere opportuno illustrare a grandissime linee la situazione attuale, la quale non potrà non costituire il costante parametro di riferimento di ogni successiva valutazione. Spirito questo in cui si è svolto lo stesso Convegno di Firenze, in cui si è inteso, secondo quanto ha espresso il Presidente dell'I.I.H.L. di Sanremo, Patrignone, "stendere un bilancio sulla maniera in cui la Convenzione è stata accettata, e soprattutto applicata, dagli Stati " [13].

Sin dalla relazione di apertura, infatti, il Vice Direttore generale dell'U.N.E.S.C.O. ha dovuto ammettere che "lo stabilirsi di un sistema mondiale onnicomprensivo di protezione dei beni culturali sembra ancora essere un obiettivo remoto" [14]; questa autorevole opinione, al di là di quelle che potranno essere le conclusioni desumibili da questo studio, deve essere posta nella dovuta evidenza, onde liberare il campo da ogni facile illu-

sione.

La prima considerazione generale, alla luce di quelli che erano gli auspici sotto cui nacque la Convenzione dell'Aya, ed in considerazione della presa di coscienza da parte della cultura internazionale, anche giuridica, del problema dei beni culturali, non può essere che pessimistica e negativa (Nahlik); l'idea ispiratrice del sistema di protezione avrebbe infatti dovuto essere, secondo le risultanze degli Atti della Conferenza, uno spirito di realismo e preveggenza, finalizzato ad una tutela flessibile ed effettiva, di fronte alla continua creazione di mezzi di distruzione sempre più potenti [15].

Ciò non sempre in realtà ha avuto un soddisfacente riscontro nella concreta applicazione, - come vedremo ampiamente in seguito -, anche per la mancanza di un'opera di stimolo, aggiornamento e revisione che avrebbe potuto essere assicurata solo grazie all'impegno attivo di una Istituzione Specializzata specifica per questo determinato settore, quale non può essere l'U.N.E.S.C.O., in ragione del ben più ampio spettro delle sue finalità istituzionali [16].

Secondo lo stesso Makagiansar, tuttavia,

"questo periodo ha dimostrato la più ampia accettazione di nuove idee; a tale riguardo la Convenzione ha svolto il suo ruolo sulla scena, e servendo come veicolo per determinate idee e valori ha contribuito alla costruzione di difese intellettuali e morali contro la distruttività umana" [17]; il che non è poco, considerando che questo è stato il reale fine di tutto il movimento di creazione del diritto bellico ed umanitario, in particolar modo dal 1864 in avanti.

Ed in effetti si può dire che l'esistenza di solidi "freni morali" al comportamento umano vale probabilmente più di una complessa e macchinosa procedura, specie quando questa si basa su un lavoro di preparazione e prevenzione del tutto inattuato. Fermo restando infatti che "la Convenzione è basata sull'idea che la conservazione del patrimonio culturale non è solamente un affare dello Stato sul cui territorio si trova un simile patrimonio", agli Stati stessi incomberebbe necessariamente la maggior parte degli obblighi di attuazione "fin dal tempo di Pace", il che è avvenuto in misura assai ridotta.

Il quadro che si può trarre da queste prime note è sintomatico del fatto che la normativa e le stesse modalità di applicazione appaiono

fortemente condizionate dall'atteggiamento di cautela, se non di disinteresse, assunto dai soggetti della Comunità Internazionale nell'affrontare la questione, nella consapevolezza che purtroppo, per un insieme di circostanze storiche, l'idea stessa della tutela del patrimonio culturale in tempo di guerra risulta sostanzialmente un corpo estraneo, ancora scarsamente recepito e fatto proprio nel contesto della normativa internazionale dagli Stati.

Non è comunque più revocabile in dubbio, quantomeno, la ormai definitiva affermazione di alcuni fondamentali principi, quali la nozione di "comune patrimonio culturale", fondato sulla responsabilità di tutta la razza umana, o l'idea che uno stato di guerra non è una giustificazione per insensati atti di violenza contro aree protette ed obiettivi non militari" [18]; così pure di universale (o quasi) accettazione appaiono essere l'intangibilità dei beni culturali senza un qualsivoglia comprovato vantaggio militare, la proporzionalità tra danno al patrimonio e vantaggio stesso, la necessità di un simbolo distintivo adeguato a rendere riconoscibili le aree protette, l'estensione della nozione di beni culturali al di

fuori dei ben più circoscritti concetti di "monumenti" o "opere d'arte", o infine la inscindibile connessione tra un bene culturale e il contesto in cui è posto ed in cui deve poter restare [19].

note:

13. si veda negli Atti del Convegno di Firenze 1984, ed in particolare nell'introduzione a p.3
14. Makagiansar, op.cit., p.27ss
15. cfr Convenzione dell'Aja 1954, Preambolo
16. v. anche il paragrafo A4.9
17. Makagiansar, op.cit., p.28
18. vedi nota precedente
19. si veda meglio nei principali testi sulla materia citati nella bibliografia fondamentale

bibliografia del capitolo:

- Bobbio, Il problema della guerra e le vie della pace, Bologna 1984 (saggi)
- IIHL, La protezione internazionale dei beni culturali, (atti del Convegno di Firenze 1984, introduzione e risoluzioni), Milano 1986
- Frigo, Comunicazione al Convegno di Firenze 1984, in La protezione dei BC, IIHL 1986
- Adama Dieng, Reflexions sur la protection de l'homme et du patrimoine culturel, in Atti del Convegno di Firenze 1984, IIHL, Milano 1986

ASPETTI DI INTERESSE GENERALE DELLA MATERIA

§ A4.1 - Il ruolo dell'arte nella considerazione delle Civiltà.

1. Anticipando tematiche su cui ci si soffermerà in modo più sistematico nella seconda parte della trattazione, è opportuno premettere all'esame degli aspetti generali della materia della protezione internazionale dei beni culturali in caso di conflitto armato alcune brevi considerazioni circa il valore che nelle diverse epoche è stato attribuito alla cultura, alle opere d'arte, ai monumenti; e per conseguenza, in merito alla valutazione che oggi possiamo dare circa la effettività di tale problema.

Uno dei più attenti e profondi studiosi di questa materia, Nahlik, ha curato di premettere ad ogni parte della sua trattazione storica un cenno a tale aspetto [1]; ne deriva che per un lunghissimo periodo, corrispondente all'incirca al

c.d. "Evo Antico" (ma tale considerazione è valida in larga misura anche per il primo Medio Evo), la principale ragione di rispetto dei beni culturali è la loro eventuale natura religiosa: "Un monumento storico, un'opera d'arte, non godono di alcun privilegio."

Il compito di tale opera non consiste d'altronde, secondo le concezioni dell'epoca, che nell'imitazione al solo fine di utilità. Non gli si attribuisce dunque alcun valore superiore ad un'opera artigianale" [2]. Da qui la normalità, più che liceità, di saccheggi, distruzioni di città stupende, rimozione di opere dalla loro originale collocazione per essere adibite a trofeo dei vincitori: e questo, si badi bene, non solo da parte di popolazioni barbare, ma ad opera dei più civilizzati ed evoluti popoli di quell'epoca, primi tra tutti i Romani.

Nel Medio Evo, d'altronde, la situazione non migliora; le attività artistiche in genere sono "artes mechanicae", di molto inferiori alle arti liberali tenute nella massima considerazione. Questo vale ovviamente per le opere di arte contemporanea, le quali erano esposte ad ogni sopruso, fatta parziale eccezione per le chiese e le opere

religiose, che restarono uno dei pochi valori rispettati in un'epoca di decadenza della cultura.

Ma la situazione è forse peggiore per le opere antiche, di cui nessuna considerazione è fatta nel senso oggi consueto, mentre se ne considera il valore venale, il materiale se prezioso o utile alla costruzione dei palazzi o chiese, al punto che è normale che opere di altissimo pregio siano state distrutte da chi le aveva saccheggiate affinché tenessero meno posto nel trasportarle [3].

Viene pertanto a mancare il fondamentale presupposto, la "conditio sine qua non" di una tutela giuridica di beni che risultano alla stregua di beni privati comuni, se non di res nullius; tutto ciò spiega perché per quest'epoca si parli di "condizione" dei beni culturali piuttosto che di protezione o rispetto [4].

2. Qualcosa comincia a cambiare con il Rinascimento, nel periodo che porta all'Illuminismo e alla nascita della moderna concezione di beni culturali. Intanto l'arte, l'artista e l'opera acquistano una nuova considerazione; l'opera d'arte è ora una "creazione", e i grandi uomini dell'epoca, da Leonardo, a Raffaello, a Michelangelo, sono assai considerati anche dai Sovrani, che consentono

loro di esercitare la loro attività tra grandi onori: si commissionano e si acquistano opere, il che determina una maggiore considerazione anche delle opere precedenti [5].

Ma a ciò fa purtroppo riscontro, proprio per quanto si diceva all'inizio del paragrafo, un ben diverso atteggiamento degli eserciti, specie delle temutissime truppe mercenarie al seguito di questo o quel Signore; per esse il saccheggio è non solo consuetudine ma fonte di sostentamento e ricchezza, premio per la vittoria e sfogo di violenza e crudeltà [6].

A ciò si aggiungono le lotte di religione che infrangono quella che era stata una barriera alle distruzioni e ai saccheggi; la religione cessa d'altronde in tale funzione allorché nel conflitto si scontrano confessioni differenti, - musulmani e cristiani, cattolici e protestanti, ortodossi ed eretici -, ed anzi in questo contesto il motivo religioso spinge a distruggere l'opera che è espressione della religione avversata.

La sola novità positiva è il ritorno alla considerazione dell'Antichità, che subito diviene però un culto eccessivo a discapito delle opere del Medio Evo; per questo motivo, secondo Nahlik "questi fattori contrastavano in modo potente l'influ-

enza che avrebbe potuto essere esercitata dalla superiore considerazione che raggiungeva nello stesso periodo l'arte" [7]. Tutto il periodo sin qui considerato può probabilmente sintetizzarsi nel principio che saccheggi e distruzioni sono consuetudine e norma nella guerre (come in tempo di pace manca tutto ciò che può costituire valorizzazione dei beni culturali), e se qualche rara voce si leva a stigmatizzare questa pratica, essa deplora la violazione di principi morali o di canoni estetici ed artistici, non certo di norme giuridiche internazionali.

E' nel XVI secolo che appaiono le prime espresse enunciazioni della moderna concezione di beni culturali [8], pur se sporadiche ed inascoltate, mentre Grotius e Gentile fondano le moderne concezioni del diritto internazionale, apportando anch'essi il loro contributo alla rinascita del patrimonio culturale dell'Umanità, pur se non in modo esplicito e diretto.

Anche la filosofia si interessa ai valori rappresentati dall'arte, e Locke inizia a demolire la costruzione teorica posta a fondamento del diritto di bottino [9], mentre Vattel sostiene che "si devono risparmiare gli edifici che rendono

onore all'Umanità e che non contribuiscono in alcun modo a rendere il nemico più potente" [10], concetto peraltro già da tempo espresso da altri, tra cui Grotius stesso [11].

3. Ma è Napoleone il vero artefice, nel bene e nel male, della nascita della consuetudine di salvaguardia del patrimonio culturale a livello internazionale; i suoi saccheggi sistematici e spietati sono un'onta per la cultura Europea, ma per la prima volta nella storia sono fatti nell'esclusivo intento di accaparrarsi opere d'arte e di ingegno in quanto tali, prescindendo dal loro valore e dal loro uso.

Pur se con un metodo che ha rappresentato uno dei più clamorosi ed esecrati esempi di violazione dei principi che ci accingiamo a studiare (né purtroppo è stato l'ultimo), Napoleone ha l'indubbio merito di aver imposto all'Europa in modo traumatico una idea nuova e "Rivoluzionaria" del patrimonio artistico e culturale: tanto che la reazione delle monarchie europee rappresenta probabilmente, per la sua portata storica e per il seguito teorico che ha avuto, il momento iniziale della consuetudine internazionale di rispetto dei beni culturali [12].

Diversa manifestazione di interesse per l'arte sono invece fenomeni di autentica barbarie moderna quali il colonialismo e l'elginismo, perpetrati tra l'altro da Nazioni che avevano la superbia di considerarsi civilissime, dalla Spagna all'Inghilterra stessa.

Degli inglesi va inoltre detto che, dopo aver saccheggiato la Grecia e approvato indirettamente l'operato di Napoleone che rendeva più comodamente accessibili (per gli inglesi stessi, naturalmente) le opere d'arte italiane trasportate a Parigi [13], continuarono ad osteggiare senza un apparente motivo, che non fosse quello del loro sistematico colonialismo in Oriente e della loro pretesa di superiorità su ogni altra civiltà, ogni sforzo di salvaguardia.

Questa posizione è rimasta inalterata nel tempo, fino a concretizzarsi nel ben noto atteggiamento assunto dal governo di britannico in occasione della Conferenza dell'Aya, al termine della quale, dopo aver imposto restrizioni e condizioni penalizzanti, non ha ratificato il Documento, imitato peraltro da altre importanti Nazioni. E' doveroso porre sin d'ora in risalto il palese contrasto con l'impegno di altri Stati, tra cui l'Italia, alla quale si devono tra l'altro contributi essen-

ziali sia alle Regole dell'Aya del 1922 che allo stesso progetto della Convenzione dell'Aya del 1954/ [14].

La nascita del principio fondamentale di rispetto dell'integrità del patrimonio artistico, conseguenza del movimento diplomatico e di opinione pubblica seguito alle "campagne" napoleoniche, ha ulteriori riscontri nel XIX secolo, stagione del risveglio dei sentimenti nazionali; le potenze straniere dominatrici di nazionalità oppresse si rendono sempre più conto delle strette connessioni tra la rivendicazione da parte delle città e dei territori spogliati delle testimonianze artistiche e culturali saccheggiate dai conquistatori e le forti pressioni miranti all'ottenimento dell'indipendenza e della libertà politica [15].

L'epoca moderna rappresenta invece per la considerazione del patrimonio culturale un periodo contrastato, tra il sempre maggiore approfondimento teorico, - accompagnato da iniziative concrete finalizzate ad una normazione internazionale -, e un crescendo di distruzioni causate non più dai saccheggi ormai quasi banditi quanto dalla illimitata potenza distruttiva delle armi.

Ormai costituiscono opere d'arte tutte le

vestigia della Civiltà antica e più recente, inclusi i ruderi e gli edifici che ben difficilmente (questo va detto per obiettività) nelle epoche precedenti si sarebbe potuto considerare monumenti, almeno non più di quanto oggi noi consideriamo uno stabilimento o un edificio pubblico, forse opere d'arte per le generazioni future.

Nel suo significativo studio per i venti anni della Convenzione dell'Aya [16], De Breucker afferma che "in questo secolo avido di possedere e di far fruttare, (...) formato al gusto del repertorio e della collezione, accessori di un culto più intenso ancora, quello della proprietà, lo Stato, esso stesso proprietario e collezionista, delega all'opulenza dei suoi edifici e alla ricchezza dei suoi musei la tripla funzione di attestare la sua potenza, la sua eternità ed il suo rispetto per la cultura, di cui si presenta poco a poco il carattere universale".

Resta infine da rilevare, nella recente considerazione dei beni culturali come patrimonio dell'Umanità e dei popoli, un fatto alquanto significativo, rappresentato dalla nuova valorizzazione, nella normativa più recente, degli edifici religiosi in generale, - a prescindere dunque dal loro valore artistico od architettonico -, quasi a

tributare un giusto riconoscimento alla religione che per secoli ha rappresentato l'unico baluardo contro la furia distruttiva dell'uomo [17].

note:

1. v. Nahlik, op.cit., p.67ss; si veda anche anche Verri, La condizione dei beni culturali (...), negli Atti del convegno di Firenze 1984 (IIHL, Milano 1986, p.41ss)
2. Nahlik, op.cit., p.66
3. V. in Cagianco de Azevedo, Le opere d'arte nei bottini di guerra, 1968 p. 1108
4. Verri, op.cit. alla nota 1.
5. Nahlik, op.cit., p. 69
6. V. oltre cap. B1 e B3.1; cfr. in Verri, op.cit. nota 1, e Nahlik, op.cit., p.70
7. Nahlik, op.cit., p. 71
8. v. più analiticamente il capitolo B2.1; si vedano a questo proposito i richiami fatti da Nahlik circa i primi Autori che si sono interessati, ed in particolare Przylusky e Gentilis.
9. Vedi meglio oltre nel capitolo B2.1
10. Vattel, Le droit des gens, III, IX, 168
11. Si veda la nota 9.
12. Si può rinviare a questo proposito al par. B3.7, e inoltre v. Williams, op.cit., p. 7 ss e Nahlik, op.cit., p.78
13. Williams, op.cit., p.8; Nahlik, op.cit., p.84; vedi anche il cenno di De Visscher, op.cit., p.252, circa la già allora anacronistica proposta iniziale della diplomazia inglese di dividere il bottino di Napoleone tra i suoi vincitori, poi ritirata.
14. Grisolia, op.cit., p.135 e 148
15. v. De Visscher, op.cit., p.254, che ritiene che la diplomazia si fosse "da lungo tempo resa conto dei pericoli politici" derivanti dalla

pratica del saccheggio.

16. De Breucker, op.cit., p.257
17. De Preux, op.cit.; cfr. il I Protocollo aggiuntivo alle Convenzioni di Ginevra del 1977, art.53 (mentre nel II Protocollo il riferimento è nell'art.16), richiamato in Toman, op.cit., p.564, sul quale si tornerà nel cap. DI

§ A4.2 - La nozione di Beni Culturali

1. Oggi non costituisce più una questione controversa l'individuazione del termine utilizzabile per definire sinteticamente l'oggetto del nostro studio, così come ne è noto e chiaramente circoscritto l'ambito: il concetto di beni culturali, la cui definizione costituisce "il grande merito della Convenzione dell'Aja", "denominatore comune a tutto quanto deve essere protetto, cosa che non era stato fatto in alcuno dei precedenti tentativi" [18], è oggi universalmente noto ed utilizzato sia in campo dottrinale che amministrativo, come pure nell'uso corrente.

Per rendersi conto di quanto abbia innovato, anche in questo ambito formale, la nuova normativa, basta considerare come il problema aveva impegnato la dottrina precedente. In uno dei migliori studi italiani precedenti la Convenzione, il Grisolia [19] si sofferma ancora a lungo sul tema, malgrado il progetto di Convenzione del 1950 (esaminato nello stesso testo) definisca già beni culturali quelli che egli indica invece come "cose d'arte", e che altri prima di lui avevano definito "antichità e belle arti", "beni consacrati alle arti" [20], o ancora "édifices qui font honneur à l'humanité" (Vattel), "monumenti della storia e dell'arte" (Parpaglioli) o "opere dello spirito" (Chklaver).

Più generalmente, i beni culturali sono stati a lungo indicati come "monumenti" tout court, intendendosi la parola nel suo ampio significato latino [21]: quest'ultimo è stato infatti il termine più spesso utilizzato nei precedenti strumenti internazionali, come nel caso dell'Art.56 del Regolamento dell'Aja del 1907 che considera i "monumenti storici e le opere l'arte e di scienza", o dell'art.26, che delimita come oggetto di protezione i "monumenti di un grande valore storico" [22].

Altre volte invece, come nell'Art. 27 dello stesso strumento, si fa un generico riferimento a edifici consacrati ai culti, alle arti e alle scienze, e monumenti storici, oppure a monumenti ed oggetti di valore artistico [23], in modo dunque assai più generico e confuso, ma nello stesso tempo inadeguato, utilizzando spesso a tal fine una elencazione che poteva agevolmente essere elusa se ritenuta tassativa rispetto ai beni protetti. Frequente è stato inoltre nelle precedenti definizioni il riferimento alla proprietà pubblica o privata, alla natura mobile o immobile, o alla destinazione dell'oggetto, il che veniva a sua volta a giocare un ruolo essenziale nell'individuazione, mentre oggi "sono solo i caratteri intrinseci di un oggetto che lo fanno godere della protezione" [24].

2. Principale preoccupazione degli estensori del Progetto e della successiva Convenzione del 1954, è stata dunque il giungere ad una definizione legale del bene culturale o del valore culturale; prima di allora, altri avevano affrontato il problema. Il c.d. Rapporto degli Esperti (1949) proponeva la seguente definizione: "I Beni Culturali comprendono specialmente i beni mobili o

immobili, pubblici o privati, che costituiscono dei monumenti d'arte o di storia, o sono delle opere d'arte o documenti di storia od oggetti di collezione. Hanno ancora la qualità di bene culturale gli edifici la cui destinazione principale ed attuale è di conservare queste opere" [25].

Il successivo Progetto italiano ha aggiunto, quanto all'oggetto della protezione, i monumenti artistici e i "centri monumentali" (insiemi di monumenti inseparabili), mentre si specificavano in particolare in musei, archivi e biblioteche di grandissima importanza gli edifici da proteggere; invece ad esempio il c.d. "Patto Roerich" parlava assai più genericamente di "istituti dedicati all'educazione", mostrando di includervi anche scuole ed istituti.

Nel corso della Conferenza vi fu ancora dibattito su questo punto, tra chi sosteneva la necessità di una definizione molto generale e i fautori della necessità di esemplificare e rendere accessibili i concetti a chi doveva applicare la normativa; per questo si è giunti a una definizione complessa, che comunque non esaurisce del tutto l'oggetto della protezione, esteso ulteriormente da altri articoli; malgrado ciò Toman considera tale

nozione "la più larga tra le definizioni esistenti per la protezione dei beni in tempo di conflitto armato"; in tal modo la definizione di beni culturali viene a costituire un autentico "denominatore comune al sistema di protezione" (Toman).⁸¹

Va comunque detto che vi è chi dubita della validità della locuzione 'beni culturali' come ad esempio Santoro Passerelli, secondo cui "resta ancora da precisare se al nome (giudicato poco prima "non gradevole", ndr.) corrisponda una categoria giuridica", se cioè "l'espressione abbia un valore solo descrittivo di alcune specie di beni materiali variamente rilevanti ai fini della cultura ovvero esprima anche un valore giuridico positivo in termini di unità" [26].

Beni
della
Cultura

Volendo tentare di dare un'idea più precisa di questo concetto, possiamo innanzitutto rilevare che l'articolo 1 della Convenzione divide i beni culturali in tre categorie [27]; esso si riferisce in primo luogo ai monumenti in senso più comune, includendo i siti archeologici, i complessi monumentali e gli edifici religiosi, purché artistici; non si fa dunque più menzione della proprietà e della destinazione,^x e l'elencazione dei casi è estremamente ampia ed aperta.

Dopo questo primo approccio, già più

ampio dei precedenti, sono secondariamente considerati gli edifici che raccolgono e conservano i beni culturali stessi, con il che viene recepito quanto sopra visto nel Progetto; la parte più interessante riguarda però i rifugi in cui si dovrebbero concentrare i beni mobili, facilitando in tal modo la salvaguardia attraverso la protezione speciale.

Infine, sono considerati al terzo punto i, "centri monumentali", vale a dire i complessi costituiti da intere città o comunque vaste estensioni (più ampie dunque dei complessi monumentali di cui al primo punto), solitamente esemplificati attraverso una elencazione di città tra le quali è consuetudine includere almeno Roma, Firenze e Venezia. Quanto agli oggetti complementariamente aggiunti da altre norme dello strumento, vanno ricordati da un lato i trasporti recanti unicamente beni culturali e dall'altro le persone addette alla protezione dei beni stessi.

3. Un cenno merita ancora l'evoluzione che il termine "beni culturali" ha registrato nei più recenti strumenti internazionali, che ne fa supporre una sempre maggiore estensione o diversificazione in grandi sotto-categorie meglio individuate e più generali rispetto a quelle indicate nella Con-

venzione dell'Aya. Per contro, va rilevato che nel principale documento su questa materia, la Convenzione del 1972 concernente la protezione del Patrimonio mondiale, culturale e naturale, la nozione è più ristretta sotto un'altra angolazione, essendovi compresi solo i Beni immobili: essa suddivide infatti i beni protetti in monumenti, insiemi e siti, includendo in quest'ultima categoria anche componenti naturali delle località protette, nelle loro implicazioni etnologiche o antropologiche; va segnalata infine una maggiore chiarezza e "tecnicità" delle definizioni di monumenti e insiemi [28].

Si è ⁱⁿ fatto cenno alla più ampia interpretazione del termine data dai Protocolli aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra, del 1977, i quali costituiscono a tutt'oggi il più recente contributo all'argomento: in essi si torna, - anche per la minore specificità del documento in materia -, ad una definizione ben più sintetica e tradizionale come "i monumenti storici, le opere d'arte o i luoghi di culto chiaramente riconosciuti, che costituiscono il patrimonio culturale o spirituale dei popoli".

Di tali ultimi sviluppi è significativo dare atto, pur non essendo tratti da strumenti spe-

cificamente miranti alla salvaguardia del patrimonio culturale in tempo di guerra, in considerazione della prospettiva di revisione ed aggiornamento della Convenzione dell'Aja, nel corso del quale non si potrà non tenere conto di quanto appena visto.

Quanto alla normativa scaturente dalla Convenzione del 1972, ne esamineremo più avanti le connessioni con l'oggetto del nostro studio.

note:

18. cfr Nahlik, op.cit., p.121; si veda anche lo studio di De Breucker, op. cit., p.532
19. v. nota 14
20. cfr. ad esempio in De Visscher, op.cit., pag. 250-254, il richiamo all'art. 8 della Dichiarazione di Bruxelles
21. Particolarmente interessante è in Grisolia, op.cit., p. 6 la definizione latina discendente da 'moneo', designante "ogni oggetto che valga a tramandare il ricordo di un avvenimento, di un'epoca, di una cosa qualsiasi: - Monumentum generaliter res est memoriae causa in posterum prodita - (L.42, de relig. et sumpt., D,XI,7)
22. Art. 56 del Regolamento concernente le leggi e i costumi della guerra su terra (annesso alla IV Convenzione dell'Aja del 1907); v. oltre nel cap.82.3
23. Si veda la proposta della Société Néerlandaise d'Archeologie, 1918, citata nella bibliografia generale e sulla quale si tornerà nella parte storica; v. inoltre ad es De Visscher, op.cit.

24. Nahlik, op.cit., p. 122
25. Si veda in Grisolia, op.cit., pag. 4ss
26. Santoro Passerelli, Beni della Cultura, Roma 1978, p. 1, svolge questa analisi con particolare riferimento alla normativa italiana che però in questa sede non rileva in modo specifico; può ancora essere annotato il rilievo che, nell'ambito dei beni culturali, "taluni beni hanno valore in sé, come oggetto di approfondimento culturale, altri rilevano come strumento di acquisizione di quel valore o come testimonianza della sua esistenza".
27. v. l'art. 1 della Convenzione dell'Aja 1954
28. Toman, op.cit., p. 362

§ A4.3 - Principi generali di tutela secondo Nahlik

Il principale problema che si incontra nell'affrontare una normativa complessa e disorganica come quella di tutela dei beni culturali, desumibile da fonti di epoche e concezione diverse, è di trarne i principi fondamentali: di queste norme, d'altronde, è talvolta difficile accertare la stessa effettiva validità, non essendovi certezza di consuetudini abrogative contrarie o di suc-

cessive norme modificative.

Per questo motivo ha un particolare valore il contributo fornito, nella parte conclusiva del suo interessantissimo studio, da Stanislaw Nahkik [29], il quale ha colto la necessità di compiere "una comparazione tra tutte le regole in materia, qualunque sia la loro provenienza", da cui scaturiscano alcuni principi oggi sicuramente indiscutibili, e il cui studio può utilmente precedere, anche in considerazione dell'autorità ^{del} dell'Autore, l'ulteriore approfondimento della materia.

Innanzitutto, come abbiamo ricordato poc'anzi, "la protezione copre i beni culturali nell'accezione più ampia del termine, dunque tutti gli oggetti prodotti dall'Uomo e aventi un valore artistico, storico o scientifico, così come gli insiemi formati da tali oggetti, qualunque sia la loro funzione o la persona del loro proprietario".

Si deve a questo proposito distinguere tra l'aspetto di rispetto dell'immunità (protezione negativa), che si riferisce solamente al comportamento della Parte avversaria dello Stato che detiene il bene protetto, e l'aspetto positivo, costituito dall'obbligo di "salvaguardia", che fa essenzialmente riferimento ai doveri dello Stato

detentore, sia esso Sovrano o occupante; in ogni caso va detto che un generale obbligo di rispetto incombe, anche se come vedremo non ve ne è espressa menzione in tal senso nella Convenzione [30], a tutte le Parti contraenti coinvolte nel conflitto armato.

Il principio generale di rispetto dei beni culturali ha nella Convenzione dell'Aja solo due deroghe o "limitazioni di efficacia": la condotta dell'avversario e la necessità militare. La prima ha origine da uno dei principi generalissimi che sono alla base del diritto internazionale, il principio di reciprocità; questa regola, valida per ogni aspetto delle relazioni all'interno della Comunità internazionale, suscita tuttavia qui dei dubbi, "se si prende in considerazione l'interesse dell'Umanità intera".

Infatti il fatto di violare un bene culturale di valore eccezionale, è lesivo anche allorquando lo Stato detentore stesso manifesta il suo disinteresse violando la normativa. E' questa la ragione per la quale secondo De Breucker, invece, la reciprocità non è alla base della Convenzione, eccezion fatta per il caso della protezione speciale, ove probabilmente il principio svolge una inevitabile funzione deterrente, ed

in ultima analisi sanzionatoria, a violazioni che sarebbero gravissime, integrando la perfidia [31].

Quanto alla necessità militare basti per il momento dire che essa "risulta ancora più controversa, poiché qualora si verifichi il caso, essa può rendere nulla ogni protezione, e poiché essa si basa su considerazioni contingenti, di cui può essere giudice arbitrariamente un solo ufficiale, al di sopra degli interessi di tutta l'Umanità, volti a conservare intatti almeno i più importanti esempi della sua eredità comune".

Il saccheggio di beni culturali è ormai definitivamente vietato e non potrebbe essere in alcun modo giustificato o dissimulato, anche di fronte alla coscienza pubblica mondiale ormai abbastanza sensibile a questi problemi; inoltre, norma questa assai efficace e di importanti implicazioni dal punto di vista del diritto internazionale privato, "nessun decorso di tempo può sanzionare il saccheggio, conferendo al saccheggiatore un titolo di possesso dei beni sottratti e privando il saccheggiato della possibilità di rivendicarli"; per usare un termine di uso privatistico, non esiste dunque possibilità, per chi se ne è appropriato illegittimamente in guerra, di usucapire un bene

culturale mobile.

In ogni caso, solo lo Stato ha titolo per rivendicare il bene sottratto: il che si giustifica d'altronde per il fatto che ci troviamo in questo caso in un dominio pubblicistico, in cui l'interesse tutelato è quello della Comunità nazionale, - ed indirettamente di quella internazionale -, a godere del bene in questione, e non già il diritto di proprietà del derubato.

La normativa internazionale si è poi preoccupata di tutelare piuttosto l'integrità e la corretta collocazione di un singolo bene, restituendolo allo Stato che ne ha diritto, che non di universalità di tali beni, quali collezioni o raccolte, proprio in quanto spesso viziate originariamente dalla stessa illiceità di costituzione [32]; tuttavia anche gli insiemi, i musei e le collezioni godono di piena tutela in linea generale quando, contestualmente considerati, costituiscono un bene culturale di altissimo valore.

Tutte queste regole convergono in ultima analisi su una fondamentale norma, l'obbligo di restituzione, sanzionato in modo particolare dai trattati di pace e dal Protocollo del 1954; inoltre emerge da tutta la normativa il principio della responsabilità penale individuale, a titolo di cri-

mine di guerra, anche se tale norma non è suffragata da numerosi precedenti [32].

note:

29. Si veda il paragrafo "Principes generaux" del capitolo V dello studio di Nahlik, op.cit., p.146 ss, nel quale sono esposti analiticamente i dieci principi fondamentali qui sommariamente riportati
30. De Breucker, op.cit., p.545
31. id., op.cit., p.335,
32. Si vedano oltre i capitoli B4 e C2

*da cui:
alla fine (B5)*

§ 44.4 - Effettività e reale ambito di applicazione della normativa.

Da questo primo breve excursus, come dai cenni fatti in precedenza, emerge che, pur con problemi di coordinamento e di interpretazione, la normativa di protezione dei beni culturali in tempo di guerra ha oggi uno spettro sufficientemente

ampio ed articolato, che offre notevoli possibilità di garantire tale salvaguardia, almeno dal punto di vista giuridico e formale.

La particolare natura dell'ordinamento internazionale, tuttavia, e la relativa novità costituita dai principi della Convenzione dell'Aja del 1954, i quali non hanno ancora dovuto sottostare, - e si spera non debba mai verificarsi tale eventualità -, ad un test probante quali sono state per il diritto bellico le guerre mondiali, richiedono un'attenta analisi del reale grado di effettività e positività di tale normativa; inoltre non esiste, come già detto, una giurisprudenza consolidata a livello internazionale che fornisca indicazioni sul piano concreto circa la sanzionabilità delle regole formulate.

Questa ricerca è quindi particolarmente importante, dal momento che "la mancanza di effettività delle norme e delle conseguenti misure previste sul piano internazionale è stata sovente posta in evidenza come una delle caratteristiche e delle debolezze delle Convenzioni predisposte" in materia di tutela dei beni culturali [33].

La reale pietra di paragone della misura in cui queste norme sono recepite nell'ordinamento

internazionale, e vengono poste in grado di salvaguardare pienamente l'incolumità e la corretta collocazione dei beni culturali, è pertanto ovviamente la sua applicazione nei conflitti attuali.

Questa effettività può essere accertata principalmente considerando le azioni svolte dall'U.N.E.S.C.O., nella sua essenziale opera di cooperazione, stimolo ed iniziativa nei confronti delle attività di salvaguardia e protezione, nonché delle misure da prendersi da parte dei singoli Stati, siano o meno attualmente belligeranti [34].

In particolare, andrebbero verificate l'applicazione ed il rispetto delle procedure e dei principi fondamentali in tutti gli Stati Parti alle Convenzioni, dal momento che probabilmente ancor oggi si verifica quanto era stato affermato da Nahlik circa la reale situazione del rispetto dei beni culturali nei secoli passati.

Secondo l'illustre Autore, "una riserva ha pesato gravemente non solo sulla teoria, ma piuttosto sulla pratica del XIX secolo. Si tratta della riserva, raramente formulata ma fermamente radicata nel subconscio sia degli statisti che dei pubblicisti (riserva di cui l'eco risuona in alcune enunciazioni di scrittori pur moderati quali furono Heffter o Bruntschli), secondo la quale ogni

umanizzazione delle leggi di guerra si restringeva al cerchio delle relazioni reciproche tra Stati di cultura europea".

In tal senso, un esempio significativo è il comportamento tenuto delle Potenze occidentali nei confronti della splendida Civiltà cinese, ad esempio in occasione della "guerra dell'oppio" del 1840, nel corso della quale l'ambasciatore inglese ordinò la barbara distruzione dei palazzi imperiali [35]; ma in generale bisogna pensare a tutta la tragica epopea del colonialismo in Centro e Sud America, in Africa e in Oriente, vale a dire in continenti spesso di antichissima civiltà "europeizzati" con la violenza, il saccheggio e la distruzione, nel corso di eventi che oggi noi possiamo a pieno titolo considerare conflitti bellici, e nelle conseguenti situazioni di occupazione o di annessione vera e propria. All'epoca attuale, finita la dominazione coloniale, resta il grave dubbio che vasta parte del mondo contemporaneo non abbia recepito il messaggio insito nella Convenzione di Ginevra, e non comprenda principi che per noi sono ormai - dopo secoli di lento progresso - del tutto indiscutibili [36].

Esamineremo oltre, a tal fine, la rece-

zione e l'applicazione delle norme di protezione negli ordinamenti nazionali, in vista della prevenzione e predisposizione delle opere di protezione "sin dal tempo di pace", anche se a stretto rigore tale normativa esula dallo studio del diritto internazionale vero e proprio.

Un procedimento di revisione della Convenzione dell'Aja del 1954, attraverso una nuova Convenzione o altri Protocolli aggiuntivi, - sull'esempio di quanto è stato fatto per le Convenzioni di Ginevra del 1949 [37]-, potrà infatti avere effetti positivi solo tenendo nella dovuta considerazione l'esperienza dei primi trent'anni di applicazione, per quanto parziale ed approssimativa sia stata [38].

note:

33. Monaco, op.cit., p.
34. Makagiansar, op.cit., p.27ss
35. Nahlik, op.cit., p.89; si veda però in Longuet, *Le droit actuel de la guerre terrestre*, 1901, l'osservazione circa la fedele applicazione della normativa nella guerra cino-giapponese
36. v. Bolla, op.cit., p.
37. v. De Breucker, op.cit., p.526, che ha curato un raffronto tra la Convenzione dell'Aja del 1954 e le Convenzioni di Ginevra del 1949
38. Si veda oltre il capitolo C5

§ A4.5 - Il peso delle problematiche politico-militari sulla normativa di protezione

Nell'analizzare i fattori che condizionano l'effettività della protezione dell'eredità culturale in tempo di guerra, una particolare attenzione meritano le problematiche politiche e diplomatiche internazionali, - ed in qualche modo anche quelle interne che spesso vi si riflettono -, specie qualora rappresentino la proiezione giuridica delle esigenze degli apparati militari ed amministrativi dei singoli Stati Parti alle Convenzioni.

Si tratta chiaramente di un tema ricorrente, in questo come in tutti i settori del diritto umanitario bellico, e pertanto è opportuno farvi brevemente cenno a titolo generale, prescindendone successivamente se non nel considerare specificamente alcuni punti critici della normativa [39].

Il primo grave problema, su cui avremo comunque occasione di soffermarci più analiticamente, è la scarsità di ratifiche alla Convenzione dell'Aja del 1954, ed incidentalmente anche ai Protocolli Aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1977, per la parte in cui contribuiscono alla

normativa di tutela dei beni culturali. Si tratta di una problematica squisitamente diplomatica, sulle cui ragioni non è possibile soffermerci data la diversità delle motivazioni addotte o sottostanti: va comunque ricordata fin d'ora l'assenza dal novero delle Parti Contraenti delle principali Potenze mondiali, malgrado gli stessi Stati Uniti abbiano mostrato di recepire le indicazioni della Convenzione essendo inoltre ancora Parti al Patto Roerich [40].

Ciò che desta amarezza e riprovazione è la considerazione che la maggiore preoccupazione dei redattori della Convenzione era stata appunto di cedere su molti punti essenziali alle pressioni delle maggiori Potenze, che osteggiavano "un testo affermativo in maniera troppo categorica il rispetto dei beni culturali" [41], proprio per consentire almeno una elevata adesione al documento, il quale, "in quanto espressione dell'opinione giuridica riconosciuta della Comunità Internazionale, (ha) la vocazione ad un generale riconoscimento, che merita la sanzione di una ratifica universale" [42].

A questo proposito va ricordato che, secondo la dottrina corrente, per essere efficace una

regolamentazione internazionale deve essere formalmente accettata da un alto numero di Paesi; essa deve inoltre, specie allorquando si tratta di disposizioni da applicarsi in un conflitto armato, "essere psicologicamente o moralmente adottata da coloro che dovranno rispettarla in circostanze il più sovente difficili" [43].

Sempre di ordine generale sono le difficoltà riscontrate nei singoli Stati nel dare esecuzione, sul piano della normativa interna e dell'organizzazione burocratico-amministrativa, al dettato della Convenzione: problemi sia di ordine tecnico, sociale e finanziario, sia soprattutto di mentalità: il che d'altronde non deve stupire considerando la preponderanza che hanno solitamente altre questioni nella considerazione politica, a torto o a ragione.

Altrettanto complesso e difficilmente superabile è l'ostacolo costituito dalle "esigenze della guerra", che in questa particolare accezione si manifestano nella concreta approvazione, ricezione e applicazione delle normative da parte dei comandi militari delle Nazioni Parti alla Convenzione.

Di questo contrasto tra le tesi "idealiste" e "realiste" si avrà modo di trattare a

proposito del tema della clausola derogatoria costituita dalla necessità militare, sulla quale la Conferenza aveva registrato la più lunga impasse, e che ha determinato ad esempio le pesantissime clausole e condizioni alla concessione della protezione speciale a beni di altissimo valore; resta comunque il fatto che su tutta la Convenzione ha pesato il fatto che gli Stati Maggiori (spesso rappresentati direttamente nelle rispettive delegazioni) non avrebbero approvato una normativa ritenuta "non militarmente operativa".

A tale opinione, secondo Eustathiades, era agevolmente opponibile che "spetta ai Governi e alle Assemblee ratificare o approvare la Convenzione", e questa in effetti dovrebbe essere una regola cardine di tutti gli ordinamenti in cui il potere è correttamente gestito (fatta ovviamente eccezione per i regimi militari dittatoriali). In realtà si è dovuto constatare che "in molti casi i giochi erano già stati fatti prima, in accordo con gli Stati Maggiori, e nessuno sforzo di conciliazione (...) poteva cambiare delle posizioni già prese prima dell'apertura della Conferenza" [44].

Il che d'altronde si capisce considerando le teorie a favore dell'inserimento di ampie

clausole derogatorie alle normative umanitarie in generale, volte a dimostrare la preferibilità di norme meno utopistiche ma in concreto più realistiche ed efficaci (e dunque compatibili con quella che più correttamente definiremo "realtà militare", seguendo una corretta definizione dello stesso Eustathiades) nell'oggettiva situazione di pericolo determinata dallo stato di belligeranza, in cui la guerra ha "esigenze che non è saggio disconoscere" [45].

Va infine detto che una certa influenza ha avuto sulla normativa della Convenzione dell'Aja il fatto, comune a tutto il diritto bellico, di doverla adattare alle necessità di un uso diretto da parte di militari in condizioni di particolare difficoltà, secondo quella che era stata la teoria del delegato americano alla Conferenza, Carmichael.

Sono tutti questi fattori che hanno fatto porre ad alcuni Delegati la domanda neppure troppo oziosa se "lo scopo della Conferenza fosse di proteggere i beni culturali o di promuovere gli interessi militari" [46].

Tutto ciò chiarisce già in larga misura i motivi della difficoltà con cui si è giunti a regolamentare il problema dei beni culturali in guerra, anche in considerazione degli ostacoli che

ancora oggi esistono all'accettazione di principi sicuramente di più immediata recettività quali quelli di protezione della persona umana; purtroppo queste problematiche, dopo aver inciso pesantemente sulla redazione della Convenzione, ne hanno condizionato anche l'applicazione concreta, specie nei suoi aspetti più rilevanti.

E' sufficiente, a tale proposito, considerare le condizioni cui lo Stato italiano ha dovuto sottostare (dimostrando senso di responsabilità e coerenza) per non impedire la tutela della Città del Vaticano, sul cui essenziale rilievo dal punto di vista strategico militare, - come pure su quello dell'adiacente Via Aurelia nel tratto cittadino -, chiunque può trarre le proprie conclusioni; ma ben più grave è stato l'atteggiamento internazionale che ha bloccato la procedura cambogiana di richiesta di protezione speciale dei templi di Angkor Vat, a causa di considerazioni esclusivamente (e si sarebbe tentati di dire grettamente) politiche, concernenti la natura del conflitto e lo status legale della Parte richiedente, che hanno avuto ragione degli sforzi dell'U.N.E.S.C.O per l'applicazione dell'art. 19 [47].

note:

39. si veda il capitolo C4
40. Si vedano Nahlik, op.cit., p.141, e Toman, op.cit.; v. anche l'interessante annotazione di De Preux, op.cit., p.116 circa il problema del coordinamento tra la normativa dell'Aya e i Protocolli aggiuntivi del 1977, per le parti di comune materia: la questione è infatti regolata dalla Convenzione di Vienna sul diritto dei trattati (art.30), ma si pone altresì il problema ulteriore di Stati belligeranti che abbiano ratificato solo i Protocolli e non la Convenzione dell'Aya
41. Eustathiedes, La Reserve de la nécessité militaire dans la Convention de la Haye, Parigi 1960
42. De Preux, op.cit., p. 110ss; si veda nche il dubbio espresso con preveggenza in conclusione da Eustathiades, op.cit. alla pagina precedente
43. Bolla, op.cit., p. 63
44. Eustathiades, op.cit. alla nota 41
45. Verri, op.cit., p.47
46. Nahlik, op.cit., p. 123 e la citazione di Wilhelm, ivi riportata
47. v. Makagiansar, op.cit., e De Breucker, op. cit., p.546

B A4.7 - Il ruolo delle Organizzazioni Internazionali specializzate

Abbiamo già accennato brevemente alla crescente importanza del ruolo delle Organizzazioni internazionali, intergovernative o non governative, che si occupano a vario titolo della tutela internazionale dei beni culturali, ed avremo modo di definire con maggiore chiarezza il ruolo e le competenze di alcune tra esse, con particolare riferimento a quelle che svolgono o potrebbero svolgere un importante compito in caso di conflitto armato.

Per il momento, è sufficiente soffermarsi sulle prerogative e le caratteristiche che si richiedono a tali Organizzazioni, e sulle relazioni reciproche intercorranti tra le Organizzazioni stesse, e con gli Stati: da queste caratteristiche deriva infatti la possibilità di svolgere un'opera efficace, qualunque sia poi lo status giuridico dell'Ente deputato ad occuparsi a livello internazionale della protezione dei beni culturali in tempo di guerra.

Nello svolgere questa prima interessante ricerca, il naturale punto di riferimento è costituito dalla più importante Organizzazione Interna-

zionale operante in ambito umanitario da oltre un secolo, il C.I.C.R.; non interessa naturalmente la struttura organizzativa, peraltro assai anomala ed irripetibile, quanto piuttosto il ruolo da esso assunto nel contesto della Comunità internazionale, anche in rapporto con il Movimento Internazionale di Croce Rossa e Mezzaluna Rossa.

Nel conferire a questo Organo, oggi di altissimo prestigio internazionale, già nelle Convenzioni di Ginevra del 1864 e poi del 1922 e 1949, particolari oneri e responsabilità, diritti e doveri, si era infatti tenuto conto della sua peculiare natura civile e non governativa, ma nel contempo del tutto indipendente e neutrale, e dei fondamentali principi che hanno retto la sua azione nel corso della sua storia; secondo Toman, "è quindi il suo carattere di organismo umanitario imparziale che ha determinato la posizione degli Stati quando hanno chiesto al C.I.C.R. di assumere determinate funzioni in caso di conflitto armato" [48].

Abbiamo ricordato la diretta discendenza ed ispirazione della Convenzione dell'Aja del 1954 dalle precedenti Convenzioni di Ginevra, come pure l'esempio che la Croce Rossa aveva fornito a quanti perseguivano la tutela dei beni culturali, espressa

anche da proposte vagheggianti una "Croce Rossa dei monumenti" o una Croce d'Ordo o simili iniziative; tutto ciò è testimoniato negli stessi Atti della Conferenza dell'Aja, nell'omaggio del ministro olandese, nel corso della seduta inaugurale, all'opera della Croce Rossa/, e nella stessa presenza di una delegazione ufficiale del C.I.C.R. ai lavori.

Per questo motivo un simile raffronto è del tutto lecito, e i risultati che ne derivano possono con buona approssimazione spiegare molta parte dell'inattuazione della Convenzione. Se si considera l'Organizzazione Internazionale Specializzata cui la Convenzione ha attribuito prerogative analoghe in materia di salvaguardia dei beni culturali, l'U.N.E.S.C.O., esso risulta infatti "una Organizzazione intergovernativa composta dagli Stati membri della Comunità Internazionale."

I suoi poteri e le sue competenze sono fissate da decisioni degli Stati membri" nell'Atto costitutivo e nelle successive deliberazioni; in conseguenza di ciò, l'Ente opera in funzione di cooperazione tra gli Stati membri, e pertanto in esso "si riflettono però le preoccupazioni più diverse di questi stessi Stati. Nell'esame del ruolo dell'U.N.E.S.C.O. va quindi considerato il carattere dell'Istituzione, come pure la differenza

che esiste tra essa e le altre Organizzazioni che agiscono nel campo del controllo dell'applicazione del diritto internazionale umanitario" [49].

Naturalmente non si discute l'opportunità della scelta dell'U.N.E.S.C.O. per l'adempimento di tali compiti, specie considerando l'essenziale contributo apportato inizialmente all'opera di creazione ed applicazione della normativa; tuttavia oggi assumono rilevanza, al di là delle osservazioni fatte poco sopra, l'eccessiva estensione assunta dalle competenze dell'Organizzazione in campo culturale, - per cui oggi della tutela dei monumenti è competente solo un Ufficio, e non è fatta quasi menzione nei Rapporti -, ed incidentalmente la disastrosa situazione organizzativa odierna, anche essa peraltro determinata da ragioni politiche.

E' questa la ragione per cui al termine della ricerca si tenterà di individuare un'altra Organizzazione, tra quelle già operanti nel settore, cui sarebbe possibile, in un'ipotetica revisione della normativa delegare alcune o tutte le funzioni dell'U.N.E.S.C.O. in questo campo, lasciando comunque a questa un ruolo di supervisione, indirizzo e controllo generale ben più consoni al

suo ruolo odierno (assimilabile forse al ruolo dell'O.M.S. nei confronti delle Organizzazioni operanti in campo sanitario); non sarebbe probabilmente opportuno, infatti, rilanciare la proposta italiana alla Conferenza di creare un Ente ad hoc [50].

Va infatti detto che, oltre all'U.N.E.S.C.O., operano già oggi altri Enti di alto prestigio, cui si potrebbe forse affidare tale essenziale ruolo; tra essi si possono ricordare, a parte l'I.C.C.R.O.M., l'I.C.O.M.D.S., l'U.I.C.N., e forse ancor più l'I.C.O.M., discendente di quell'Office des Musées di cui tanto importante è stato il contributo nell'evoluzione storica della normativa [51]. Infine è sempre auspicabile una più stretta collaborazione tra l'Ente competente alla salvaguardia dei monumenti in guerra e le altre Istituzioni cooperanti nel contesto bellico, primo tra tutti lo stesso C.I.C.R. [52].

note:

48. Toman, op.cit., p.561

49. id., p.562

50. Nahlik, op.cit., p.139; si veda in Grisolia, op.cit., il progetto di Convenzione del 1950, sul quale si tornerà ampiamente nel capitolo Ci
53. Grisolia, op.cit., p.118-127
52. Toman, op.cit., p.157; v. su tutte le Organizzazioni internazionali il Cap. D2 e le pubblicazioni sulle Organizzazioni a cura del Ministero del B.C. italiano citate in bibliografia generale.

§ A4.7 - Connessioni con la normativa di tutela in tempo di pace

Abbiamo già avuto modo di constatare, ad esempio in merito alla definizione della nozione di bene culturale, i notevoli legami che uniscono l'oggetto di questo studio alla più vasta materia della protezione generale dei beni culturali, in tutti i suoi aspetti tecnici, privatistici e pubblicistico-penalistici.

Scopo di questa normativa internazionale, anch'essa assai recente ed in evoluzione costante, è comunque quello di salvaguardare il patrimonio culturale e naturale della terra "sempre più minacciato di distruzione non solo dalle

cause tradizionali di degrado" (tra cui, annota Toman, vi è sicuramente la guerra) "ma anche dall'evoluzione della vita sociale ed economica che li colpisce sempre più con fenomeni di alterazione o distruzione ancora più temibili" [53].

A questo scopo, l'U.N.E.S.C.O. e il Comitato intergovernativo per la protezione del patrimonio mondiale, culturale e naturale, aggiornano e diffondono "ogniqualevolta le circostanze lo esigano, sotto il nome di 'Lista del patrimonio mondiale in pericolo' una lista dei beni (...) per la salvaguardia dei quali è stata richiesta una assistenza", conformemente al dettato della Convenzione per la Protezione del patrimonio mondiale in pericolo del 16 novembre 1972 (art. 11).

Sono da considerarsi in pericolo beni culturali sottoposti a gravi minacce che potrebbero avere effetti nocivi sulle sue caratteristiche essenziali: in particolare sono condizioni per l'iscrizione il pericolo provato e lo stato attuale di pericolo, essendo questo provvedimento, a differenza dell'inclusione nella lista dei beni soggetti a protezione speciale in caso di conflitto armato, a carattere eccezionale e di urgenza [54]. Ma soprattutto, nell'art. 3, "ogni Stato parte alla presente Convenzione si impegna a non prendere

deliberatamente alcun provvedimento suscettibile di danneggiare direttamente o indirettamente il patrimonio culturale e naturale".

Questo strumento omette di considerare i beni culturali mobili, i quali però sono contemplati da un'altra Convenzione, della quale sono più sfumate, pur essendo indubbie, le connessioni con la protezione in tempo di guerra: si tratta infatti della Convenzione riguardante le misure da prendersi per vietare l'illecita importazione, esportazione e trasferimento di proprietà di beni culturali (U.N.E.S.C.O., Parigi 14 novembre 1970), cui si può riferire il problema del recupero, anche a distanza di tempo, dei beni culturali illecitamente trafugati nel corso delle operazioni belliche.

Si tratta come ovvio di una normativa di interesse tipicamente privatistico, che contempla comunque aspetti interessanti oltre a quello più generale della prevenzione e repressione dei furti e del commercio illecito d'arte, degli scavi abusivi e dell'esportazione clandestina; ad esempio vi si contempla, all'art. 5, l'impegno delle parti contraenti ad istituire nel proprio territorio, ove già non esistano, servizi incaricati della protezione del patrimonio culturale, forniti di persona-

le qualificato in numero sufficiente.

E' evidente in quata disposizione l'assonanza con l'analoga norma della Convenzione dell'Aya [55], che ne risulta pertanto rafforzata, nell'auspicabile intento che le risorse vengano concentrate su un unico servizio attivo sia in pace che in guerra in ogni singola Nazione. Inoltre, la Convenzione si fonda sulla redazione e sul continuo aggiornamento dell'inventario nazionale dei beni, la cui utilità in caso di guerra, anche al fine di censire distruzioni e sottrazioni illecite (o, preferibilmente, beni da sottoporre a protezione ordinaria o speciale), è di tutta evidenza.

L'impegno più importante che però si sono assunti gli Stati, e con essi l'U.N.E.S.C.O., è quello di promuovere un'adeguata educazione dell'opinione pubblica: attraverso questa opera, che va di pari passo con la formazione moderna e "illuminata" degli appartenenti alle forze armate dei singoli Stati ed in particolar modo degli ufficiali superiori, ed in generale con l'attuazione di tutta la serie di disposizioni che la Convenzione dell'Aya stabilisce per il tempo di pace, si possono infatti creare le reali basi per una concreta salvaguardia del patrimonio artistico e culturale in ogni condizione di guerra o di pace [56].

note:

53. Si veda il Preambolo della Convenzione UNESCO del 1972; cfr. Toman, op.cit., p.560ss
54. v. il Rapporto "Elaboration d'orientations pour l'inscription des b.c. et naturels sur la liste du patrimoine mondial en péril", curato da ICOMOS e UICN, citato in Toman, op.cit., p.563
55. vedi oltre il capitolo C2 e il testo della Convenzione, art.15
56. Monaco, op.cit., p.49ss

Bibliografia del capitolo:

- Verri, La condizione dei beni culturali nei conflitti armati dall'antichità alla vigilia della seconda guerra mondiale, in Atti del Convegno di Firenze 1984, IIHL, Milano 1986
- Bolla, Extension territoriale et application pratique de la Convention de la Haye, In Atti convegno Fondazione Cini, Venezia, 1971
- De Preux, La convention de la Haye et les recents développements du droit international des conflits armés, in Atti del Convegno di Firenze 1984, (IIHL, Milano 1986)
- Makagiansar, The 30th anniversary of The Hague convention: results and prospects, in Atti del convegno di Firenze 1984, (IIHL, Milano 1986)
- Monaco, L'evoluzione della tutela internazionale del patrimonio artistico, in Atti convegno Fondazione Cini, Venezia 1971

ASPETTI DI PARTICOLARE INTERESSE NELL'EVOLUZIONE
STORICA DELLA MATERIA

§ B4.1 - Il saccheggio e il diritto di bottino
come principali impedimenti al rispetto dei beni
culturali

Abbiamo già espresso in diverse circostanze l'opinione che il ritardo con cui la materia della salvaguardia del patrimonio artistico e culturale dell'Umanità è stata regolamentata a livello internazionale debba ascriversi in larga misura a motivi di carattere extra-giuridico.

Tra questi vi è sicuramente, e non certo in secondo piano, il fatto che il saccheggio, sia di beni privati comuni che di beni preziosi, spesso artistici, ha costituito nei secoli fonte di ricchezza per gli Stati, per i Sovrani e i signori, e per le stesse truppe; il conseguente diritto di bottino è pertanto sempre stato oggetto di considerazione giuridica non

tanto nel senso di vietarne o limitarne l'esercizio, come è avvenuto negli ultimi due secoli, quanto piuttosto di regolarne l'attuazione e le priorità.

Su tali considerazioni, essendosene già fatti ampi cenni in precedenza, come pure sul giudizio espresso nelle diverse epoche dalla dottrina circa questo problema, sia dal punto di vista generale che relativamente alla salvaguardia del patrimonio culturale dell'Umanità, non è il caso di soffermarsi ulteriormente [1].

Basti per tutti il richiamo ad un illustre studioso, il Bluntschli, che in un suo trattato sul diritto di bottino del 1878 sintetizzava i principi moderni ormai affermatisi, in base ai quali "On rejette unanimement l'abominable maxime: contre l'ennemi tout est permis. On reconnaît sans réserve que la déclaration de guerre ne rompt pas l'ordre juridique de l'humanité (...). On veut que les armées s'abstiennent de toute violence non justifiée par les nécessités de la lutte (...), et que l'on respecte le droit privé".

La conclusione poco oltre è che "Un des progrès les plus considérables réalisés dans



notre siècle par le droit des gens consiste dans la suppression du prétendu "droit de butin", dans l'interdiction du pillage et dans le respect de la propriété privée des sujets de l'État ennemi", fondando tali considerazioni sul Progetto di Dichiarazione del 1874; il quale risultava dunque ancora una volta essere, malgrado la mancata attuazione concreta, un'autorevole sintesi delle consuetudini radicate nel diritto delle genti [2].

A queste ottimistiche considerazioni l'Autore contrappone però, evidenziando un problema cui si è fatto cenno poc'anzi [3], il fatto che, almeno nell'800, "tandis que sur la terre le butin et le pillage sont interdits comme des procédés barbares, des puissances maritimes des plus civilisées continuent à les regarder comme licite sur mer" [4]; è evidente, anche per un cenno più esplicito di poco precedente, il riferimento al perdurante diritto di preda marittima, mai regolamentato sotto questo punto di vista (ed in particolare, anche in tempi successivi, sotto il profilo della incolumità dei beni culturali trasportati per mare in tempo di guerra), nonché all'opposizione della Gran Bretagna ad ogni iniziativa in tal senso.

Appare strano come nessun altro autore abbia posto nel dovuto rilievo questa "contraddizione morale e giuridica" tra due opposte concezioni di uno stesso diritto, sotto la semplice condizione della variazione del luogo in cui la violazione è esercitata (terra o mare); una deroga questa che rende dubbia la validità delle affermazioni di quanti hanno sostenuto la tesi della totale abrogazione di ogni consuetudine di bottino attraverso le prime norme convenzionali, dal momento che era ancora possibile saccheggiare ed appropriarsi di beni privati o, per quanto ci interessa, di opere d'arte, sotto la semplice condizione che si trovassero su una nave invece che sulla terraferma.

Una volta portata l'attenzione su questo problema, e sul fatto che comunque il diritto di bottino viene a perdere i suoi crismi di legalità proprio in concomitanza con la prima affermazione dei principi di salvaguardia dei beni culturali, non appare interessante ai fini di questa ricerca l'approfondito studio sull'evoluzione del diritto stesso nel corso dei secoli svolto dallo stesso Bluntschli, cui comunque si rinvia [5].

L'unico cenno che merita ancora un richiamo è quello al trattato di amicizia tra la Prussia e gli Stati Uniti del 1785, i cui contenuti sono radicalmente antitetici al diritto di bottino.

In particolare vi fu da parte di Benjamin Franklin la proposta (che precedeva di molto l'affermazione di questi principi da parte della dottrina internazionale, così come è prerogativa del pensiero di un Genio) di tutelare in guerra, oltre alla proprietà privata e al lavoro in generale, "les artistes et les artisans", nella considerazione che "L'interet de l'humanité exige surtout que les occasions de guerre et les causes qui pourraient y exciter soient rendues aussi rares que possible. En supprimant le pillage, on écartera une des plus puissantes séductions de la guerre". Non vi manca un salace cenno al fatto che la pratica di spogliare i mercanti sul mare, tanto cara all'Inghilterra, altro non era che "un reste de l'ancienne piraterie" [6].

Di questi principi fu espressione l'art.23 del trattato, ed in questa occasione la Prussia di Federico il Grande si rivelò più lungimirante e moderna di quanto non sia stata la Germania nelle epoche successive. Per contro fu

lo stesso Governo Statunitense a chiedere, nel 1798, la cancellazione dell'art. 23 che venne così meno al suo scopo, indicato dallo stesso Washington, di "dare un esempio agli altri popoli": ciò non lo priva del suo valore, sia in generale che in quel suo cenno, benché assai sfumato, agli artisti ed alle loro opere, tutelati in nome dell' "avantage commun du genre humain" (art.23).

Volendo chiudere il discorso circa il contrasto da sempre postosi in luce tra tutela dei beni non direttamente inerenti alle operazioni belliche (tra cui i beni culturali sono stati inclusi già sulla base delle norme consuetudinarie) e diritto degli eserciti ad appropriarsi, a qualsiasi titolo, di questi stessi oggetti mobili,* si può dire che vi è un rapporto alquanto limitato tra l'abrogazione di questo diritto e il principio di rispetto del patrimonio culturale.

Benché tutti gli Autori abbiano tratto indicazioni significative da questa evoluzione del diritto internazionale, riteniamo sia più corretto dire che il diritto di bottino soccombe di fronte all'interesse, ritenuto prevalente nella Comunità internazionale, alla proprietà

privata ad alla sicurezza dei traffici: un diritto che peraltro trova presto ben maggiori limitazioni e deroghe a causa della crescente potenza distruttiva della guerra, a fronte della quale il saccheggio poteva addirittura apparire come un male minore.

Solo in modo indiretto, dunque, nei secoli XVIII e XIX il divieto di saccheggiare si riferisce esplicitamente ai beni culturali, e questo resta valido fino alla codificazione internazionale del 1899-1907.

Valore in parte differente hanno invece i cauti e circoscritti divieti di saccheggiare e fare bottino di opere d'arte, contenuti in alcuni dei documenti di cui ci siamo occupati sinora [7]; ma in questo caso si tratta solamente della riaffermazione, rispetto ad una categoria privilegiata, di un divieto di portata generale ormai affermatosi a livello internazionale.

note:

1. vedi nei capp. B1 e B2
2. Bluntschli, Du droit de butin en general

(...), Nordlingen 1878, p. 2ss; vedi anche Piccardi, *Il diritto di preda e l'attuale conflitto*, Roma 1942

3. vedi la nota 52 del capitolo B2
4. Bluntschli, op.cit., p.5
5. id, p. 4ss
6. La memoria di Franklin citata da Bluntschli, op.cit., p.26, è tratta da Kapp, *Friederich der grosse und die vereinigten staten*, Leipzig 1876
7. Più che dai pochi documenti specifici in materia di beni culturali, il divieto di saccheggio emerge dalla normativa bellica in generale (anche consuetudinaria) ed in particolare dai regolamenti militari interni, che ne costituiscono la principale forma di ricezione: basti ricordare le Lieber instructions o i codici penali militari italiani del secolo scorso, quali esempi significativi, anche se non particolarmente emulati in altri ordinamenti contemporanei, di divieto di saccheggio in genere, ed in particolare di opere d'arte (v. i paragrafi B2.2 e B3.4)

§ B4.2 - La restituzione nei trattati di pace

Un altro aspetto delle prassi internazionali spesso posto in rilievo dalla dottrina è costituito dalla costante presenza, - cui abbiamo già fatto cenno -, di clausole riguardanti i beni culturali nei principali trattati di armistizio o di pace a partire dalla metà del XVII secolo.

Tutti gli Autori fanno infatti riferimento ad una lunga serie di trattati, che si possono dividere in due categorie di diverso interesse e rilievo per il nostro studio.

Da una parte vi sono infatti i trattati posti a ratificare e legittimare le più imponenti sottrazioni di beni culturali, tra cui sono già stati ricordati quelli imposti in Italia da Carlo VIII e Luigi XII (alla fine del XV secolo), ma soprattutto quelli altrettanto vessatori stipulati tra Napoleone e gli Stati italiani: il trattato di Bologna del 1796, quelli di Parma e Modena dello stesso anno ed il trattato di Venezia dell'anno successivo. Del primo, Williams riporta l'art.8, con il quale il Papa acconsenti a consegnare "alla Repubblica francese cento quadri, busti vasi o statue, a scelta dei commissari che saranno inviati a Roma"; tra questi si arrivava ad indicare specificamente il busto di Bruto custodito nel Campidoglio [8].

Mentre lo studio di questa prima categoria di trattati non apporta contributi di particolare interesse alla nostra indagine, maggiori indicazioni si possono trarre dalla lunga serie di trattati con cui si dispose la restituzione di beni culturali, archivi, biblioteche, collezioni

al termine di guerre nel corso del quale vi erano stati saccheggi di tali beni, o da cui era uscito sconfitto uno Stato che deteneva beni culturali frutto di precedenti bottini risalenti ad epoche anche di molto antecedenti.

Rinviando a Nahlik per l'elencazione completa di questi documenti [9], si possono qui ricordare almeno i trattati di Westfalia, Munster (1648), Oliva (1660), Witehall (1662), e più tardi Utrecht (1713) e lo stesso Trattato di Parigi del 1815, anche se non riporta norme espressamente inerenti ai saccheggi di Napoleone.

Ancor maggiore interesse hanno i trattati stipulati in epoche in cui è già affermata la consuetudine di salvaguardia del patrimonio culturale, da quello del 1864 tra Austria-Ungheria, Prussia e Danimarca, il quale prevede la cooperazione tra i contraenti al fine di ricostruire una collezione di oggetti antichi dispersi nel corso della guerra (art. XIV, in Nahlik), a quello del 1866 tra Prussia e Granducato di Hesse, fino specialmente a quello tra Austria e Italia dello stesso anno.

Quest'ultimo dispone all'art. XVIII che non soltanto gli archivi dei territori ceduti

all'Italia siano restituiti, ma anche "les objets d'art et de science spécialement affectés au territoire cédé" [10], mentre il successivo accordo di Firenze del 1871 garantisce alla stessa Austria l'incolumità delle sue collezioni d'arte, che pure si erano formate attraverso secoli di bottini e confische.

^{inoltre}
~~Sempre~~ maggiore importanza ebbero le clausole contenute nei trattati che ponevano fine alla Prima guerra mondiale, con i quali "il problema delle riparazioni fu considerato in un modo particolarmente esaustivo" [11], ponendo ad esempio limiti temporali alle pretese di restituzione e lasciando intravedere l'idea che in materia di opere d'arte la prescrizione non avesse già allora effetto; si ritrova infine per la prima volta, seppure per un caso singolo, un cenno alla restituzione per equivalente, allorquando le perdite di carattere storico o artistico fossero irrimediabili ("objets de collection correspondant en nombre et en valeur aux objets semblables détruits (...) par l'Allemagne à la bibliothèque de Louvain", in Belgio [12]).

Tra questi trattati, in particolare, spiccano quello di Versailles (1919), in cui si imponeva tra l'altro la restituzione del Corano

alla Turchia, - dimostrando in tal modo la preoccupazione di riportare i beni culturali al luogo di origine -, e quello di St.Germain-en-Laye, tra Italia e Austria, con cui si pattui una restituzione reciproca di archivi, l'istituzione di un Comitato di tre giuristi, per esaminare il fondamento delle richieste di restituire i beni sottratti avanzate dagli Stati danneggiati, e una "generale restituzione" ai loro distretti di origine degli oggetti di collezioni appartenute alla Corona austriaca o allo Stato e facenti parte del "patrimonio intellettuale dei territori" in questione [13].

Anche in questo caso si ebbe in seguito ^{nel 1920} un trattato (Vienna 1920) per dirimere il contenzioso e concludere la controversia tra Austria e Italia, in esecuzione degli articoli 191 e 196 del trattato; ^{inoltre} vi era ribadito l'impegno ad "evitare, nell'interesse superiore e generale della civiltà la dispersione delle collezioni storiche, artistiche ed archeologiche dell'Austria che costituiscono nella loro totalità un organismo estetico e storico indivisibile e celebre" [14].

E' questa una ulteriore riprova, se necessario, dell'impegno disinteressato dell'Ita-

lia nella crociata per la salvaguardia del patrimonio dell'Umanità, talvolta anche a discapito di interessi particolari.

Un ultimo cenno può essere fatto al trattato di Riga (1921), che pose i presupposti per una restituzione integrale dei beni sottratti alla Polonia all'epoca del suo smembramento, a partire del 1772, "riaffermando così la tesi secondo la quale in materia di recupero di beni culturali non vi era prescrizione". Va segnalato a questo proposito il documento con cui la Russia rivoluzionaria aveva ordinato, a partire dal 1818, di registrare come "proprietà nazionale del popolo polacco" ai fini di una futura restituzione tutti i beni culturali sottratti dalle truppe zariste [15].

Infine sono da ricordare gli eventi successivi alla fine della seconda guerra mondiale, rilevando innanzi tutto che né a Yalta né a Potsdam (1945) si parlò di beni culturali; mentre nei cinque trattati di Parigi (1947), che contengono tutti norme in materia, il problema della restituzione vi trovò una "soluzione logica ed integrale" (Nahlik); particolare rilievo, dal nostro punto di vista, ha il trattato di pace con l'Italia, ed in particolare il suo art.75.

Non è certo questa la sede per riportare interamente il dispositivo di questo documento, data la sua notevole complessità [16]: si può tuttavia rilevare, oltre al fatto che controparte degli sconfitti non sono i vincitori ma le Nazioni Unite, l'obbligo di restituzione di tutti i beni sottratti per forza o costrizione, senza considerazione alcuna per trattati o transazioni e con la clausola, - invero non agevole ma comunque di notevole interesse dal punto di vista tecnico -, dello spostamento dell'onere della prova della detenzione legittima del bene culturale sul governo sconfitto (l'Italia in questo caso).

Vi è infine l'impegno dell'Italia a sostituire con beni culturali "della stessa natura e di valore sensibilmente equivalente" i beni andati persi o distrutti; e gli altri trattati, in linea di massima, recano clausole simili nei confronti degli altri Stati sconfitti.

Va ancora ricordato, come caso sinora unico di restituzione istituzionalizzata, e dunque fondata su basi internazionali e non meramente bilaterali, il procedimento instaurato attraverso il Consiglio interalleato di controllo

insediato a Berlino, avente a fondamento il lavoro svolto in precedenza dal Vaucher Committee; quest'organo elaborò nel 1956 un Regolamento sulle restituzioni, il quale conteneva tutte le norme sin qui ricordate a proposito dei trattati. A ciò va aggiunto che attraverso Convenzioni stipulate nel 1952 e 1954 le Potenze occidentali regolamentarono con la Germania Federale questioni sospese e problematiche relative alla divisione dello Stato tedesco.

Volendo trarre delle conclusioni da questo breve studio, possiamo ^{è indivisibile} ~~fare~~ ^{nostro} il dubbio sollevato da Frigo, secondo cui il comportamento tenuto al termine di un conflitto attraverso le stipulazioni tra gli ex-belligeranti "corrisponda non tanto all'osservanza di una norma di diritto internazionale consuetudinario o convenzionale, quanto piuttosto alla volontà degli Stati di volta in volta vincitori di un conflitto (...).

In tale ipotesi si sarebbe dunque in presenza di un comportamento che, lungi dal rappresentare il riconoscimento di un principio di diritto, troverebbe la sua causa in una mera situazione di fatto" [17].

Si può ^{argomentare per contro} rispondere, anche alla luce

dell'analisi storica svolta in precedenza, che un simile dubbio è quantomeno legittimo, e probabilmente fondato, per quanto concerne i trattati antecedenti il Congresso di Vienna, mentre per gli ultimi due secoli si può dire con una certa sicurezza che le norme dei trattati sono lo specchio almeno di principi generali dell'ordinamento internazionale, nascendo da momenti in cui si senti il bisogno, una volta avvenute le violazioni, di riaffermare il valore dei principi di salvaguardia anche dal punto di vista del diritto internazionale.

Questa constatazione non costituirebbe certo motivo sufficiente per trarre conclusioni circa l'esistenza di una consuetudine di salvaguardia dei beni culturali in modo più certo di quanto sia possibile farlo in base alle fonti convenzionali delle diverse epoche; tale conclusione è peraltro legittima, proprio perché è stato considerato in precedenza tutto l'insieme delle fonti internazionali traendone analoghe conclusioni.

Per questo motivo è sicuramente condivisibile l'opinione dello stesso Frigo, secondo cui in conclusione alle pur frequenti violazioni

delle norme consuetudinarie (e dei pochi articoli delle Convenzioni del 1899-1907) "la prassi pressoché costante degli Stati ha mostrato di far corrispondere in via principale quell'obbligo di restituzione in forma specifica fin qui ricordato, sulla base del principio generale relativo all'integrità del patrimonio culturale nazionale" [18].

Questa nozione contribuisce ad evidenziare il valore sanzionatorio che la restituzione assume, un valore ben più consono ai principi di salvaguardia dei beni culturali di quanto non possa esserlo ad esempio la rappresaglia; e si può già dire sin d'ora che si è trattato probabilmente della forma sanzionatoria più efficace e diffusa, in considerazione della scarsissima giustiziabilità delle norme oggetto del nostro studio, specie prima della Convenzione dell'Aja del 1954.

note:

8. Williams, op.cit., p.7
9. Nahlik, op.cit., ed in particolare la sua nota a p.77

10. id., p.87
11. Nahlik, op.cit., p.99
12. id., p.100; si veda anche lo studio di De Visscher, op.cit., p.272 e Grisolia, op.cit., p.116 in nota, con riferimento in particolare al trattato di Saint-Germain e alle sue disposizioni in materia
13. Grisolia, op.cit., p.117 in nota; vedi anche Frigo, op.cit., p.81
14. Nahlik, op.cit., p.101, che si richiama a Martens, III série, XIX, p.682ss in riferimento alla Convention spéciale afin de résoudre les controverses relatives au aptrimoine historique et artistique de l'ancienne monarchie austro-hongroise, Vienna 1 maggio 1921, art.1
15. Nahlik, op.cit., p.102
16. se ne veda il testo in Frigo, op.cit., p.91 in nota
17. Frigo, op.cit., p.95
18. v. nota precedente

§ 84.3 - Cenno alla giurisprudenza internazionale

Un rapidissimo cenno va fatto in riferimento alla fonte giurisprudenziale, la quale, per quanto è stato possibile reperire nei testi citati, ha avuto prima del 1954 rarissime occasioni di considerare, sia pure in modo marginale, il problema della protezione dei beni culturali in tempo di guerra; ciò risulta evidente sia in

sede di Corti Internazionali che nel caso di tribunali arbitrali.

E' un fatto questo che non desta ovviamente stupore, data la quasi totale assenza di norme specifiche: tuttavia è probabile che vi sia stata, proprio per questo motivo, almeno una certa tendenza ad adire Corti arbitrali al fine di regolare talune controversie, essendo un giudizio di equità più adeguato ad un settore che nei secoli passati fu a lungo confuso e controverso.

Naturalmente è problematico reperire dispositivi di arbitrati di tale natura; invece un esempio assai significativo di decisione di una Corte è riportato da Nahlik, il quale fa riferimento alla sentenza del Tribunale delle prede di Halifax, in Nuova Scozia (1813) [19]: si trattava della cattura da parte di una nave inglese di un vascello che trasportava all'Accademia di Belle Arti di Filadelfia una collezione di opere d'arte italiane.

Non si tratta sicuramente dell'unico caso di questo genere, in considerazione della vastità e complessità del problema delle prede marittime [20], le quali potevano spesso traspor-

tare in diverse circostanze ed epoche bottini di guerra o coloniali, opere d'arte commissionate all'estero o beni culturali trasportati al sicuro da uno dei belligeranti.

Nel caso specifico il giudice Croke, andando sicuramente contro la tendenza anglosassone, non convalidò tale cattura con una motivazione di grandissimo interesse, basata "on the ground that the arts and sciences are admitted amongst all civilized nations to form an exception to the severe rights of war, and to be entitled to favour and protection" [21]; né va trascurato il fatto che questo dispositivo anticipa ^{di un anno} ~~alquanto~~ la data che convenzionalmente indica l'inizio della consuetudine di salvaguardia del patrimonio culturale dell'Umanità (Congresso di Vienna, 1814).

Ad alcune decisioni arbitrali si fa invece riferimento per la definizione giudiziale di controversie interpretative, come nel caso Naulilaa (1828), la cui nozione di "proporzione ammissibile tra offesa allegata e rappresaglia esercitata" è stata utilizzata come parametro nel valutare la congruità e la liceità di rappresaglie sui beni culturali: di queste ultime peraltro andò affermandosi la tendenza al divieto,

essendo chiaramente incompatibili con tutti i principi fondamentali di cui ci stiamo occupando [22].

Infine, per quanto concerne la Corte Permanente di Giustizia Internazionale, l'unica decisione attinente alla materia dei beni culturali appare essere quella presa in relazione all'"Affaire du Monastère de Saint-Naoum", che sorgeva alla frontiera tra Jugoslavia ed Albania; di questo importante monumento e del territorio circostante si controverteva infatti il possesso, in seguito alla seconda guerra balcanica (1914).

Da questa decisione tuttavia non è dato trarre indicazioni utili, essendo la questione considerata esclusivamente sotto il profilo territoriale: non sembra pertanto aver influito sulla decisione il legame storico-culturale nonché religioso del monumento nei confronti dell'una o dell'altra parte in causa [23].

Questa controversia, comunque, viene significativamente a sottolineare la possibilità che al termine di un conflitto armato anche beni culturali immobili di altissimo valore fossero stati sottratti ad uno stato attraverso annessioni territoriali, o venissero restituiti con lo

stesso metodo, analogamente a quanto avveniva nei trattati di pace attraverso le clausole di cui ci siamo in precedenza occupati.

note:

19. Si tratta di un episodio della guerra, poco nota ed assai poco combattuta, che vide avversari gli Stati Uniti, blandamente favorevoli alla Francia repubblicana contro le monarchie assolutiste (ma con attriti interni), e la Gran Bretagna, la quale in numerose occasioni catturò navi avversarie (1815-20)
20. Bluntschli, op.cit., p.40ss; vedi in proposito i testi istituzionali riportati in bibliografia.
21. Moore, A digest of International law, VII, Washington, 1906, citato in Nahlik, op.cit., p. 80
22. Nahlik, op.cit., p.99; vedi anche Penna, op.cit., p.77
23. tratto da Dix ans de jurisdiction internationale (1922-1932), Cour Permanente de justice internationale, Leyde 1933 24. Vedi in Verri, Appunti di diritto bellico, p.47; in generale, vedi il capitolo C2

§ B4.4 - Cenno al diritto penale militare; la nascita del diritto penale internazionale

Tornando ancora per un attimo al concetto di rappresaglia come sanzione dell'inadempienza delle norme di rispetto dei monumenti, va ricordato che questo equivoco, basato sull'indubbia natura sanzionatoria di questa ^{natura bellica} misura bellica (almeno nei confronti delle categorie non protette, quali combattenti ed obiettivi militari) ha fornito il pretesto ad innumerevoli distruzioni intenzionali di beni culturali.

Il che è stato ampiamente sufficiente, unitamente alla facilità di giustificazione offerta dalla necessità militare, a vanificare il pur limitatissimo dispositivo di protezione costituito dagli articoli 27 e 56 del Regolamento del 1907.

Ben diverso rilievo, ed indubbia natura sanzionatoria, hanno invece avuto due generi di decisioni giudiziali, relative anch'esse alla violazione delle norme internazionali ed interne che disponevano circa la salvaguardia e la protezione dei beni culturali da parte delle truppe (ed in particolare dei comandanti).

Quanto alla normativa interna, abbiamo più volte fatto cenno alla presenza, a partire dalle 'Lieber Instructions' statunitensi, di norme siffatte nei regolamenti militari [24]; naturalmente le prime manifestazioni a livello diffuso di questo tipo di normazione hanno costituito uno dei più chiari sintomi dell'affermarsi dei principi di rispetto dei beni culturali, proprio per la proverbiale riottosità degli ordinamenti interni, specialmente militari, a recepire in modo tanto diretto le norme internazionali umanitarie più innovative.

Non di rado, come nel caso della normativa italiana, simili norme sono state significativamente recepite nei Codici penali militari di guerra: proprio l'Italia, anzi, ha costituito a lungo un esempio, per il vero non troppo emulato, di esplicita inclusione nel suo ordinamento delle norme miranti alla protezione dei beni culturali, e questo sin dalle prime manifestazioni di questi principi a livello internazionale.

Basti ricordare a questo proposito che già i Codici per l'Esercito e la Marina del 1869 comminavano, rispettivamente agli artt. 253 e 277 la condanna a morte con degradazione a "coloro

che abbiano distrutti o guastati monumenti, o la totalità od anche una parte di oggetti di scienze od arti esistenti in pubbliche o private collezioni, in guisa che più non servano all'uso cui erano destinati", applicando poi una pena detentiva per danni di minore entità.

Non si può non rilevare, a testimonianza della gravità attribuita alla violazione delle norme di salvaguardia del patrimonio culturale, che tale delitto è posto anche prima dell'omicidio volontario, e comporta la stessa pena; come pure non deve passare inosservato il fatto che questa normativa, successiva di soli sei anni alle tanto celebrate Instructions, ha per contro una maggiore incisività, e si basa sicuramente sugli stessi principi, pur se non enunciati con altrettanta chiarezza.

Tali norme hanno ~~sempre~~ ^{avuto posto} nei Codici militari italiani, fino a quello del 1941, che all'art. 187 comminava 15 anni di reclusione a chi "senza essere costretto dalla necessità militare" commette violazioni tra cui era specificamente indicata la "distruzione o grave danneggiamento di monumenti storici, di opere d'arte o scientifiche (...) ancorché appartenenti allo stesso nemico".

Infine, va ricordato che anche la legge di guerra (Regio Decreto 8 luglio 1938 n. 1415), oltre ad un generale divieto di saccheggio all'art. 35 e al divieto di bombardamento previsto dall'art. 42 (nei confronti di beni non aventi interesse militare), statuisce all'art. 44 l'obbligo di protezione e di segnalazione di alcune categorie di beni: "Durante il bombardamento deve essere presa ogni misura per evitare, in quanto è possibile, danni agli edifici consacrati ai culti, alle arti, alla scienza (...), nonché ai monumenti storici (...). Gli edifici, i monumenti e i luoghi protetti devono essere muniti di segni distintivi facilmente visibili a grande distanza e a quota elevata".

E' evidente l'assonanza con le Convenzioni dell'Aja, anche per le disposizioni ulteriori circa i segni (determinati con "decreto del Duce") e l'obbligo di preventiva segnalazione dei simboli utilizzati al nemico; come pure è di comune ispirazione la norma di esenzione dalla protezione dei beni utilizzati a scopi militari (art. 45).

Sarebbe di grandissimo interesse poter condurre un'analoga ricerca sulle normative pena-

li militari di altri Stati, a partire dal XIX secolo, essendo la presenza di simili norme, e naturalmente la relativa sanzione penale di eventuali violazioni, sicuro indice di una notevole effettività della consuetudine internazionale: purtroppo però si tratta di fonti di assai difficile reperibilità, particolarmente nel caso di testi risalenti al secolo scorso.

Non va infine dimenticato che erano state proprio le Convenzioni dell'Aja del 1899-1907 a prevedere l'obbligo, da parte degli ordinamenti interni, di sanzionare penalmente le violazioni alle norme ivi contenute.

Tuttavia da un rapido esame di alcune fonti si deve concludere che pochi Stati, prima del 1954 (ed anche in seguito, se Verri cita solamente l'art. 77.7 del Codice penale militare spagnolo del 1986), hanno incluso in modo altrettanto incisivo dell'Italia la protezione ed il rispetto dei beni culturali tra i doveri dei propri soldati [25].

Analoga considerazione meritano le decisioni di Corti penali internazionali chiamate a giudicare, al termine degli ultimi grandi conflitti, i vertici militari delle Nazioni sconfitte, imputati di violazioni anche gravissime del

diritto bellico ed umanitario; si tratta di documenti di indubbio valore anche dal punto di vista teorico, pur con la ^{breve} clausola che si trattò sempre di processi contro una sola delle parti del conflitto, e senza pertanto che fossero giudicati e sanzionati gli abusi e le violazioni dei vincitori.

Questi Tribunali, il più noto dei quali fu sicuramente quello di Norimberga (ma non vanno dimenticati quelli tenuti contro altri criminali di guerra sconfitti, ad esempio in Polonia), decisero infatti sulla base del diritto internazionale convenzionale e consuetudinario, conformemente a quanto stabilito nelle Dichiarazioni di Londra (gennaio 1942) e Mosca (ottobre 1943). Venne inoltre svolta un'attività inquirente, affidata, ancora durante la guerra, alla United Nations War Crimes Commission (UNWCC, 1943), nei cui registri si può trovare riferimento a quaranta criminali di guerra particolarmente ricercati per il saccheggio o la distruzione del patrimonio culturale dei paesi occupati [26].

note:

24. Sulle Lieber Instructions si veda retro il paragrafo B2.2; altri esempi di regolamentazioni militari nazionali possono trovarsi in Verri, op.cit., Williams, op.cit., ed in Calvo, op.cit., tenendo presente che in molti casi, come ad esempio per le norme del Regno sabauda, il divieto di saccheggio poteva avere ancora implicazioni di ordine dell'esercito più che di rispetto per il patrimonio nemico, come già era stato nel passato.
25. vedi ad es. Bluntschli, p.34ss; per la legge di guerra si veda la G.U. del Regno d'Italia n.211 del 15.9.1938
26. Nahlik, op.cit., p.115; in merito al problema delle sanzioni internazionali vedi meglio in Nahlik, Des crimes contre les biens culturels, La Haye 1959, oppure Eustathiades, Quelques aspects de Juresprudence concernant les criminels de guerre, 1951

§ B4.5 - Il Processo di Norimberga

In seguito alle ripetute e catastrofiche violazioni della normativa internazionale umanitaria avvenute durante la Seconda guerra mondiale [27], la Carta di Londra dell'8 agosto 1945 istituì il Tribunale militare internazionale di Norimberga (città ricchissima di arte, di-

strutta nel corso delle ostilità da chi svolse nel processo la parte di accusatore), in base ad un'imputazione comprendente tra i reati "plunder of public or private property, wanton destruction of cities, towns or villages, or devastations not justified by military necessity", e più specificamente alcuni riferimenti alle violazioni di beni culturali [28].

In effetti tra i molti crimini di guerra perpetrati dai nazisti un rilievo non del tutto secondario aveva avuto il saccheggio sistematico di opere d'arte e di preziosi in tutti i territori occupati, anche attraverso la meticolosissima opera dell'Einsatzstab der Dienststellen des Reichleiters Rosenberg, ^{cf. del?} dipartimento del Reich creato al fine di raccogliere a scopo di "protezione" beni culturali pubblici e privati. Cusano

Nel suo approfondito studio al quale si rinvia, Williams rileva che "l'urgenza quasi megalomane di sottrarre opere d'arte e articoli preziosi può essere posta quasi a sottolineare la politica di espansione nazionalsocialista" [29].

Tale aspetto porta a distinguere immediatamente questo fenomeno storico da quello, che pure presenta molteplici analogie, costituito dai saccheggi napoleonici: basti ricordare che sui

beni aveva una sorta di diritto di scelta Hitler stesso; quindi esercitava un'analoga prerogativa Goering, a vantaggio delle sue celebri collezioni, e solo dopo venivano le Università e i Musei tedeschi [30].

Quanto all'entità del fenomeno, anche essa senza precedenti, sia sufficiente citare il Governatore Generale della Polonia, il famigerato Frank, il quale riferì tra l'altro che "un Commissario speciale per la raccolta di oggetti d'arte e cultura è stato in grado di raccogliere, in 6 mesi, quasi tutti gli oggetti d'arte del Paese, con una sola eccezione: una serie di arazzi fiamminghi del Castello di Cracovia. Secondo le ultime informazioni questi arazzi sono attualmente in Francia, dunque sarà possibile recuperarli in seguito" [31].

Al Processo di Norimberga, in cui furono inquisiti 24 criminali di guerra i cui misfatti avevano superato l'ambito di un singolo Stato in guerra, nessuno è stato imputato specificamente di 'saccheggio' o 'distruzione'. "Saccheggi e distruzioni sono stati tuttavia menzionati nell'atto di accusa collettivo e, tra gli esempi i tali crimini, figurano sicuramente la

sottrazione di collezioni artistiche come pure la distruzione intenzionale di alcune località" (Nahlik).

Furono accusati di fatti simili tra gli altri Goering, Keitel, Frank e Jodl; in particolare, con l'imputazione "d'avoir pillé des musées et des bibliothèques, et confisqué des œuvres d'art et des collections", fu processato lo stesso Rosenberg, il quale fu condannato e impiccato con specifico riferimento a questi misfatti, quale direttore dell'Agenzia che fu sovente indicata con il suo nome, e di cui fu l'artefice unitamente al suo collaboratore Muhlmann [32].

Tra le regole giuridiche riferibili al processo di cui ci stiamo occupando, oltre naturalmente alle norme internazionali (convenzionali e consuetudinarie) che ponevano i principi di salvaguardia e protezione del patrimonio culturale dell'Umanità, Nahlik richiama "la principe même de la responsabilité individuelle d'infraction au droit international", che costituisce il fondamento del diritto penale internazionale stesso.

L'Autore mostra di ritenere il processo di Norimberga di grande rilievo nell'evoluzione di questa interessantissima branca del diritto

internazionale, come pure del diritto bellico in generale, affermando che "ce qui est surtout important c'est qu'on a rompu avec deux exceptions traditionnelles: immunité de la position officielle et immunité résultant d'avoir exécuté l'ordre du supérieur".

Il che ha fatto sì che fosse confutata radicalmente la teoria secondo cui esisteva una "immunità di guerra" che rendesse lecito ed impunibile qualsiasi comportamento anche in violazione delle più fondamentali regole del diritto delle genti: un simile risultato può dare l'idea dell'importanza che ebbe questo processo nell'evoluzione del diritto umanitario, che avrebbe visto ben presto la sua definitiva codificazione e consacrazione nel diritto internazionale.

Di questo salto di qualità è testimonianza emblematica la frase di Jackson, accusatore statunitense, che dichiarò che "inherently criminals act cannot be defended by showing that those who committed them were engaged in war, when war itself is illegal" [33]; un atto di accusa e di fede questo che, se accettato e condiviso a livello internazionale non potrebbe non minare tutte le teorie sulla guerra, prima

tra tutte quella sulla 'necessità militare'.

Tutti gli imputati di Norimberga avevano a loro carico una articolata serie di gravissimi crimini di guerra, il che rende assai difficile individuare quanto possa aver influito nel giudizio del Tribunale e nella conseguente condanna la considerazione dei reati di cui ci siamo occupati. L'unico ^{Unico dato} dato significativo resta quello dell'unico criminale di guerra che, almeno sino ad oggi, sia stato condannato esclusivamente per saccheggio e distruzione di beni culturali, Palézieux: nel corso di un processo svoltosi in Polonia, il successore di Rosenberg fu infatti condannato a cinque anni di detenzione, pena non trascurabile se si considera che il suo ruolo nell'agenzia fu assai limitato a fronte di quanto commesso da Rosenberg stesso [34].

Va infine ricordato il seguito istituzionale che ha avuto il grande impulso dato dal 'Diritto di Norimberga' al diritto penale di guerra: la Commissione di diritto internazionale delle Nazioni Unite fu infatti in seguito incaricata di codificare i crimini contro la Pace e la sicurezza internazionale, senza che però si andasse al di là del progetto presentato nel 1954, che pure appariva molto generale e vago.

note:

27. su questo aspetto della materia si veda ampiamente in Nahlik, op.cit., p.105ss, e Williams, op.cit., p.19ss
28. Frigo, op.cit., p.89
29. Williams, op.cit., p.24
30. vedi Nahlik, op.cit., p.108
31. Williams, op.cit., p.24; Nahlik, op.cit., p.107
32. Nahlik, op.cit., p.116; Penna, op.cit., p.80
33. v. nota precedente
34. Nahlik., op.cit., p.118

§ B4.6 - Il ruolo delle Organizzazioni internazionali

Un ultimo rapidissimo cenno va fatto, in considerazione del rilievo che l'argomento assumerà nella seconda parte della trattazione, al ruolo svolto da Organizzazioni Internazionali intergovernative e non governative nell'evoluzione del pensiero giuridico e della protezione concreta dei beni culturali in guerra.

Da quanto sin qui visto emerge chiaramente come vi sia stata una presenza assai limitata di simili strutture, a fronte dell'impegno profuso in altri settori da Istituzioni di importanza e prestigio internazionali (il riferimento va sempre necessariamente all'opera della Croce Rossa in campo umanitario).

Tuttavia anche nel settore della protezione delle opere d'arte si è presto compresa l'importanza di un organo internazionale che fosse in grado di svolgere una funzione di stimolo, supervisione, controllo e garanzia dell'applicazione della normativa internazionale con tutte le prerogative di indipendenza, neutralità e universalità che l'esperienza ha dimostrato essere indispensabili per svolgere una simile opera.

Tale non ha potuto essere (come oggi non lo è l'U.N.E.S.C.O.) l'Office International des Musées, organo tecnico della Commissione di Cooperazione Intellettuale della Società delle Nazioni, al cui interno operò a lungo e con impegno crescente una Commissione internazionale dei monumenti storici, organismo tecnico composto da 31 membri, progenitrice dell'odierno I.C.O.M. di cui ci occuperemo meglio in seguito; questa

Commissione operò in modo comunque notevole, e tentò addirittura di proseguire la sua attività anche dopo la scomparsa della Società delle Nazioni [35]

Questo Ufficio infatti, essendo un organo intergovernativo formato di alti funzionari designati dagli Stati interessati, aveva tutte le prerogative e i limiti di questa categoria di istituzioni internazionali; malgrado ciò, la sua opera ed il suo impulso furono indubbiamente benefici in un settore in cui, mancando l'iniziativa universale di un Henri Dunant, non si erano mai verificati i presupposti per la nascita di un'autentica Organizzazione non governativa di Protezione dei beni culturali.

Con questo non si vuol dire che non vi fosse stata la coscienza dell'importanza e della necessità di creare una struttura che venisse a colmare questa lacuna: tanto è vero che, come si è visto, tutte le proposte di regolamentazione contemplarono l'istituzione di un organo di controllo internazionale (di cui in diverse occasioni si prospettò anche la denominazione di 'Croce d'Oro'), mentre lo stesso Patto Roerich affidò tali compiti alla stessa Unione Panamericana.

Quanto alla Croce Rossa internazionale, non risulta che essa abbia svolto direttamente alcuna attività inerente ai beni culturali nel corso dei conflitti armati, pur avendo seguito con interesse l'evoluzione del dibattito giuridico internazionale.

Il suo contributo fu soprattutto costituito da un costante esempio, pur in un settore diverso, di organizzazione delle attività umanitarie e di impulso alla regolamentazione del diritto bellico; non vanno comunque dimenticati gli sforzi tendenti ad includere la tutela dei beni, la creazione di zone smilitarizzate e il generale principio di rispetto della persona umana e di tutto quanto le è pertinente in tutte le Convenzioni nate sotto l'egida del Movimento di Croce Rossa e Mezzaluna Rossa. Come pure è significativo il fatto che il C.I.C.R. sia stato presente in modo attivo e costruttivo nel processo di elaborazione della Convenzione dell'Aja del 1954.

note:

35. Grisolia, op.cit., p.118 e 127; sull'argomento della cooperazione internazionale in materia di beni culturali vedi anche il capitolo D2 e Gazzola, La cooperazione internazionale nel campo della tutela dei beni culturali, 1967

Bibliografia del capitolo

- Penna, State and individual responsibility for the application of the Hague convention, in Atti del Congresso di Firenze 1984, IIHL, Milano 1986
- Bluntschli, Du droit de butin en general, et spécialement du droit de prise maritime, Nordingen 1878
- Piccardi, Il diritto di preda e l'attuale conflitto, Roma 1942
- Cour permanente de justice internationale, Dix ans e jurisdiction internationale (1922-1932), Leyde 1933
- Nahlik, Des crimes contre les biens culturels, La Haye 1959
- Eustathiades, Quelques aspects de juresprudence concernant les crimes de guerre, 1951
- Office International des Musées, La conservation des monuments d'art et d'histoire, Parigi 1933
- Gazzola, La cooperazione internazionale nel campo della tutela dei beni culturali, Roma 1967

I PRESUPPOSTI DELLA CONFERENZA DELL'AYA

§ C1.1 - Il progetto italiano di convenzione del 1950: presupposti e successive modifiche

1. E' giunto il momento di considerare brevemente la fase storica in cui, conclusosi il secondo conflitto mondiale e normalizzati tutti i rapporti internazionali, ci si preoccupò di riprendere il problema della protezione dei beni culturali, anche alla luce di quanto si era verificato negli anni precedenti.

Secondo Grisolia, il cui studio è di poco successivo a quell'epoca, "nel 1946 si presentavano, come già nel 1919, due strade che ritroveremo poi indicate nella Risoluzione approvata a Firenze dalla V Conferenza dell'U.N.E. // S.C.O.: quella del diritto penale internazionale e quella, specifica, degli accordi preventivi" [1].

Elemento di maggiore interesse di questo

studio è naturalmente, come affermato da Grisolia, il documento scaturito dalla V Conferenza di Firenze del 22 maggio-16 giugno 1950, sulla cui base si è svolta buona parte del lavoro della Conferenza dell'Aya; oltre a ciò, è particolarmente significativo ricordare che il Progetto approvato a Firenze si basò in larga misura sulla proposta della Delegazione italiana, scaturita da uno studio commissionato dall'U.N.E.S.C.O. all'Institut International pour l'Unification du Droit Privé (UNIDROIT) di Roma, e curato in particolare dal suo Presidente, Pilotti e dal Direttore Generale, Matteucci.

Questo progetto, che comunque si rifaceva a tutte le precedenti esperienze, ed in particolare al Progetto dell'Office international des Musées (1938), nonché al così detto Rapporto degli Esperti, sul quale torneremo tra breve, venne preferito ad un altro studio proposto dalla delegazione olandese; fu approvato dalla Conferenza dell'U.N.E.S.C.O. e comunicato agli altri Stati (1951), affinché ne studiassero le varianti, - anche sulla base dello stesso progetto olandese -, e le trasmettessero infine ad un nuovo Comitato di Esperti di 23 Stati che ne elaborasse il testo definitivo.

Questo testo fu sottoposto all'approva-

zione, che si sperava definitiva, della VII Conferenza di Parigi (1952); nell'ottobre del 1951, inoltre, il Comité international pour les Monuments et les Sites aveva elaborato un progetto di Regolamento di esecuzione, oltre a formulare un proprio parere e a proporre varianti al Progetto.

Va però detto che, come ricorda Eustathiades (che della Conferenza dell'Aja fu il vice presidente), "un gruppo di lavoro aveva ritenuto che l'adozione unanime della Convenzione sarebbe stata difficile" già nel corso di questa sessione; questo specialmente a causa di opposizioni e perplessità, suscitate ancora una volta dagli Stati Uniti e dalla Gran Bretagna. Per questo motivo fu ancora necessaria una rielaborazione da parte del Direttore Generale dell'U.N.E.S.C.O., che comunicò solo nel 1953 il testo definitivo a tutti gli Stati, affinché inviassero osservazioni ed emendamenti [2].

Solo al termine di questa complessa procedura, il cui esame rende palesi le remore che tuttavia esistevano da parte di alcuni Governi ancora alla vigilia della Conferenza, il Consiglio Esecutivo fu autorizzato a convocare, possibilmente entro il 1953 (il che non avvenne), "une Conférence internationale à laquelle seront invités tous les

Etats, et qui sera chargée d'établir et d'adopter le texte définitif de la Convention" [3].

A questa conferenza intergovernativa, accolta dall'Olanda, furono invitati 86 Stati; le Delegazioni, munite di pieni poteri per la firma della Convenzione, si riunirono all'Aja dal 21 aprile al 12 maggio 1954.

2. Prima di fare una breve analisi degli aspetti più interessanti ed innovativi di questo Progetto, dobbiamo ricordare che già prima del 1950 si erano mossi i primi passi per giungere ad una "nouvelle réglementation internationale qui comblerait les lacunes du droit en vigueur et qui, tout en s'inspirant de projets antérieurs, consacrerait des solutions acceptables par les Etats" (Eustathiades).

Già l'U.N.E.S.C.O., fin dalla sua fondazione, aveva fatto propri questi ideali, dal momento che uno dei compiti posti dal suo atto costitutivo consiste proprio nell' "aider au maintien, à l'avancement et à la diffusion du savoir", in particolar modo "en veillant à la conservation et protection du patrimoine universel de livres, de œuvres d'art, et d'autres monuments d'intérêt historique, et en recommandant aux peuples interes-

sés des Conventions internationales à cet effet" (art.1 par.2). Naturalmente tale opera si è indirizzata innanzitutto all'eventualità di dover far fronte ai problemi posti dalla guerra.

Per questo motivo si tenne a Parigi, dal 17 al 21 ottobre 1949, una riunione di Esperti, conclusasi con un Rapporto redatto dal giurista Berlia, anche in seguito a contatti con l'I.C.O.M., nel quale sono incluse un certo numero di raccomandazioni, tendenti in modo particolare:

- * all'istituzione di un Comitato permanente di esperti dell'U.N.E.S.C.O. per i monumenti d'arte e di storia e per i siti archeologici;
- * allo studio ed alla sensibilizzazione nei singoli Stati del problema della salvaguardia dei monumenti;
- * all'inclusione tra i reati internazionali, che all'epoca erano allo studio della Commissione di Codificazione delle Nazioni Unite, dei reati di guerra commessi in pregiudizio dei tesori della cultura, con la previsione delle relative disposizioni repressive.

Inoltre, il Rapporto ipotizzava una serie di forme di cooperazione internazionale in materia

di beni culturali, che includevano tra l'altro la costruzione di ricoveri, la creazione di un'Organizzazione civile e di una parallela struttura militare, - ispirata all'M.F.A. & A. Branch che il comando alleato aveva istituito nel corso della Seconda guerra mondiale -, e l'inclusione nella legislazione degli Stati che ancora non si fossero conformati, di disposizioni intese ad assicurare il rispetto e la difesa dei beni culturali [4].

Va infine ricordato che il Rapporto degli Esperti conteneva la prima esplicita enunciazione della nozione di beni culturali, il che consentì in seguito di basare gli studi e i progetti su una precisa "definizione legale del bene culturale o di valore culturale" (Grisolia); inoltre, esso elaborò una attenta analisi delle risultanze del Processo di Norimberga, che venne giudicato "una sanzione assai imperfetta ed incompleta in rapporto alla molteplicità dei modi con cui può essere ed è stata portata offesa al patrimonio culturale" [5].

Per concludere con il giudizio di Grisolia, "un rapido raffronto tra queste proposte degli Esperti ed il progetto dell'Office international des Musées mostra come quest'ultimo sia più minuzioso nell'organizzazione di una protezione dei beni culturali": il che contribuisce ad evidenziare

l'importanza che necessariamente dovette avere il Progetto del 1938 per gli estensori della Convenzione dell'Aya.

"E' ciò, - si legge nello stesso Rapporto degli Esperti -, la conseguenza inevitabile del diverso metodo giuridico seguito nei due progetti. Gli Esperti infatti, accanto ad un grande trattato internazionale (...), contenente i principi generali, prevedono trattati particolari per l'applicazione concreta di tali principi. Inoltre, a loro parere, la nozione di luogo di rifugio e la sua estensione fino all'idea di 'città d'arte', devono essere opera di trattati particolari", anche attraverso la possibilità di far coincidere città d'arte e città sanitaria [6].

Da queste considerazioni si può dedurre che questo rapporto ha forse costituito, in questo secolo, l'apporto più innovativo ed originale, configurando possibilità che la Conferenza dell'Aya non ha poi avuto il coraggio di recepire nel timore di un eccessivo ampliamento delle zone neutralizzate e di un conseguente rifiuto da parte degli Stati più ostili di ratificare la Convenzione.

3. Successivamente al Rapporto degli esperti, si registra anche una proposta da parte

dell'Ufficio competente della stessa U.N.E.S.C.O., diretto dal Prof. Van der Hagen, che univa ad indicazioni di carattere tecnico concernenti la protezione dei monumenti la rielaborazione di concetti già visti nei precedenti documenti; in particolare, si richiedeva alle Potenze di esprimere esplicitamente il loro atteggiamento e la loro posizione in merito al problema [7].

Ben maggiore interesse riveste invece, come abbiamo già ricordato, il 'Projet de Convention internationale pour la protection des biens culturels en cas de conflit armé', scaturito dalla Conferenza di Firenze e dalle successive rielaborazioni. Esso presenta infatti aspetti nuovi rispetto alle precedenti proposte, sia quanto all'oggetto della protezione, sia in relazione ai limiti, alle condizioni, al controllo ed alla regolamentazione delle controversie.

L'aspetto di maggior rilievo è proprio l'oggetto, che estendeva il suo ambito ai monumenti artistici, ai centri monumentali, ai documenti storici e agli oggetti da collezione; si è per contro considerata troppo ampia l'espressione "istituti dedicati all'istruzione" del Pacte Roerich, e si proponeva pertanto di includere nell'art.1

lettera b "gli edifici la cui destinazione principale ed effettiva sia quella di proteggere le opere d'arte (e cioè i musei), i documenti storici (e cioè gli archivi), gli oggetti da collezione".

Sono in questo modo esclusi dalla protezione i libri, "a meno che non rientrino nelle categorie delle opere d'arte o dei documenti storici", e salvo che si tratti di "biblioteche di grandissima importanza, 'en raison du rôle prédominant qu'elles jouent dans le progrès de la culture et de l'impossibilité de les remplacer en cas de destruction' " [8].

Esiste, in secondo luogo, l'espresso dovere di vietare la sottrazione dei beni protetti in un territorio occupato; nelle Note al Progetto si rilevava infatti che questa obbligazione "ne limite pas l'interdiction aux seuls actes de pillage et de déprédation qui relèvent d'éléments irresponsables, mais elle impose aux Gouvernements-mêmes l'obligation de s'abstenir de tout acte officiel de saisie ou d'expropriation des monuments et des œuvres d'art se trouvant sur le territoire occupé" [9].

Si pongono in terzo luogo delle condizioni, cui è subordinata la protezione, introducendo elementi formali e di procedura a carattere vinco-

lante: tra questi la notificazione all'U.N.E.S.C.O. dei beni destinatari dell'immunità, la comunicazione alla stessa U.N.E.S.C.O. della lista degli oggetti protetti, che cioè godono della neutralizzazione, e la identificazione col segno protettore.

Vi sono infine delle modalità parzialmente innovative, che hanno tratto spunto dall'esperienza della Seconda guerra mondiale e dallo stesso Rapporto degli Esperti.

Tra queste si può ricordare il fatto che già in questo Progetto si parla di immunità dei trasporti di beni culturali, di possibilità di rivendicare beni oggetto di apparenti transazioni (misura questa di notevole incisività ma lesiva del regime della proprietà e delle sue garanzie), di controllo internazionale sull'esecuzione della Convenzione attraverso un servizio internazionale di agenti specializzati (proposta solo in parte recepita nell'istituto dei Commissari generali), ed infine di rinvio per l'interpretazione e la risoluzione delle controversie alla Corte internazionale di giustizia.

Sempre traendo spunto dallo studio di Grisolia, si possono dunque rilevare "l'estensione della materia protetta, che si va enucleando intor-

no ad un concetto di bene culturale", concetto questo, non va dimenticato, all'epoca del tutto nuovo anche per i diritti interni; inoltre "è interessante ancora rilevare l'eliminazione di ogni criterio differenziatore tra mobili e immobili (...), e l'abolizione del vincolo di appartenenza come criterio giustificatore di un diverso trattamento" (art.1 e art.9 del Progetto).

L'esame della normativa prospettata alla Conferenza porta dunque a concludere che esisteva, già allora, la piena coscienza delle più importanti problematiche e delle soluzioni che la Convenzione avrebbe potuto offrire; ma soprattutto esisteva già, e non si trattava certo di un frutto dell'elaborazione più recente, "un presupposto unico, che costituisce la piattaforma dell'intero progetto: che cioè il bene culturale è un bene eccezionale, appartenente all'umanità tutta, sicché - come si afferma solennemente al principio del primo articolo -, gli Stati contraenti riconoscono come loro preciso dovere di assicurarne la difesa ed il rispetto".

La conseguenza di questa presa di coscienza definitiva della reale portata del problema (che ad esempio non appariva ancora, almeno con questa ampiezza, nel dispositivo del Tribunale di

Norimberga) è il ripudio del saccheggio e del vandalismo, e la consacrazione nel diritto internazionale di un rispetto che "è radicato nell'animo di tutti" [10].

note:

1. Grisolia, op.cit., p.143
2. Si veda il testo commentato del Progetto definitivo ad esempio in Actes, p.317ss
3. Eustathiades, op.cit., p.424ss
4. Vedi in Grisolia, op.cit., p.123ss
5. id., p.144
6. Grisolia, op.cit., p.144; si veda inoltre la nota 3 alla stessa pagina, che fa riferimento ad un Congresso internazionale di medicina militare tenutosi a Madrid nel giugno 1933: anche in questo caso, va ricordato, il suggerimento venne dalla delegazione italiana
7. Grisolia, op.cit., p.148
8. id., p.149
9. id., p.150
10. vedi su tutto il Progetto l'approfondito commento di Grisolia, op.cit., p.149ss, che scriveva immediatamente dopo l'ultimazione del procedimento di stesura dello stesso documento, rispecchiando dunque in modo significativo quale fosse l'opinione della dottrina dell'epoca

§ C1.2 - La Conferenza dell'Aya del 1954

Degli 86 Stati membri dell'U.N.E.S.C.O. invitati a partecipare alla Conferenza, alla seduta inaugurale del 21 aprile 1954 ne erano rappresentati solamente 56, di cui 49 presenti con una Delegazione autorizzata a ratificare la Convenzione; tra questi, però, risultarono presenti i Paesi del Blocco sovietico, in riferimento ai quali Eustathiades annota che "il est clair que la Convention qui serait négociée au sein de la Conference serait privée d'une grande partie de son efficacité, s'il ne s'agissait pas d'y rallier les Etats de la coalition de l'Est" [11].

Alle delegazioni degli Stati si unirono rappresentanze, oltre che ovviamente dell'U.N.E.S.C.O., di Istituzioni competenti o interessate al problema, tra le quali un ruolo di notevole rilievo spettò all'UNIDROIT e al C.I.C.R. [12].

La Conferenza fu presieduta, secondo tradizione, dal Capo della delegazione del Paese ospitante, Shurmann, il quale peraltro si era distinto anche come Commissario al recupero delle opere d'arte sottratte all'Olanda nel corso della guerra, e rivestiva all'epoca l'incarico di rappre-

sentante olandese all'O.N.U.; relatore fu invece il francese Brichet, mentre alla vicepresidenza fu designato Eustathiades, della delegazione greca.

Sarebbe di estremo interesse condurre uno studio approfondito dello svolgimento dei lavori, in particolar modo attraverso l'esame degli Atti della Conferenza; si può comunque ricordare che, dopo l'adozione del rapporto del Comitato di verifica dei poteri e del Regolamento della Conferenza, si ebbe una approfondita discussione generale sui progetti, che proseguì, a causa dei problemi scaturiti, in un "Gruppo di lavoro" ed in un "Comitato giuridico".

Tutti i lavori evidenziano comunque, "à côté de divergences de vues annoncées déjà à ce stade", un notevole e forse inaspettato "esprit d'étroite collaboration qui animait les Délégués", specialmente nel corso dell'esame articolo per articolo [13].

E' una realtà questa del quale ha voluto rendere testimonianza lo stesso Presidente della Conferenza allorché, nell'orazione di chiusura, ha riconosciuto che "des divergences d'opinion se sont manifestées, - sans lesquelles nos séances auraient été bien moroses et bien dénuées d'efficacité -",

mais elles ont toujours été formulées avec courtoisie, dans un désir sincère de comprendre les vues de l'autre Partie et, si possible, d'aller à leur rencontre" [14].

Fu comunque a causa della complessità delle problematiche che si rese necessario il prolungamento di due giorni dei lavori rispetto alla data prevista: anche questo fatto può essere sintomatico della tenace volontà di superare i contrasti, mediando le esigenze delle Alte Parti, che animò la Conferenza. Grazie a questa opera di diplomazia e confronto si poté giungere ad un risultato più che soddisfacente, a coronamento degli sforzi fatti per conformarsi all'obiettivo che la Conferenza si era posta: "mantenere un'attitudine obiettiva e realistica", sforzandosi nel contempo di "elaborare una Convenzione che fosse possibile rendere eseguibile" [15].

Nell'ultima seduta solenne, tenutasi nell'imponente Ridderzaal, l'Atto finale della Conferenza/ (cui furono unite tre Risoluzioni)/ fu infatti firmato da 45 Stati, e la Convenzione (unitamente al Regolamento di esecuzione) da 37 Stati [16].

note:

11. Eustathiades, op.cit., p.427
12. Si veda a questo proposito il Documento dell'UNIDROIT in Atti, p.362, con particolare riferimento al problema della restituzione e alle sue implicazioni di carattere privatistico (su cui torneremo nel brevemente nel paragrafo C2.9; non mancarono inoltre gli interventi del CICR, autorevolmente rappresentato da Wilhelm (v. ad esempio l'emendamento discusso in Atti p. 198)
13. Eustathiades, op.cit., p.428
14. Atti, p. 311
15. vedi la nota 14
16. Non va trascurato il fatto che alla conclusione della Conferenza furono firmati anche un Atto Finale e due risoluzioni: nella prima si raccomandava all'ONU di conformarsi alla Convenzione in occasione dell'impiego di forze multinazionali; nella seconda, più articolata, si auspicava la creazione di Comitati consultivi nazionali, che esercitassero a livello nazionale un'opera di consulenza sulle misure necessarie per l'attuazione, di sensibilizzazione e controllo sul governo in caso di conflitto armato, di cooperazione con gli altri omologhi Comitati e con gli altri organismi competenti.

§ C1.3 - Le ratifiche alla Convenzione

Al di là dell'analisi sulle concrete situazioni di applicazione, che sarà condotta al termine di questa ricerca, può essere possibile trarre elementi di valutazione del grado di effettività (e di accettazione nella Comunità internazionale) della normativa contenuta nella Convenzione dell'Aya, considerando lo stato delle ratifiche, a partire dalla data del 31 dicembre 1954 [17].

"L'interesse suscitato dalla Convenzione, come si deduce dalla sua sottoscrizione, sembrava promettente", secondo la recente analisi di Makgiansar, specialmente alla luce delle numerose sottoscrizioni che avevano caratterizzato la conclusione della Conferenza, "sebbene sia vero che 13 degli Stati sottoscrittori non depositarono mai i loro strumenti di ratifica".

La Convenzione è rimasta aperta all'adesione di tutti gli Stati che erano stati presenti alla Conferenza, anche qualora non la avessero poi sottoscritta, come pure degli Stati invitati dal Consiglio Esecutivo dell'U.N.E.S.C.O. ad aderirvi.

Infine, nel corso della 53^a sessione (1958), il Consiglio stesso, sempre nell'intento di

favorire la massima estensione ed universalità al campo di applicazione della normativa di protezione del patrimonio culturale dell'Umanità, decise di estendere gli inviti all'adesione anche agli Stati che all'epoca non erano stati invitati alla Conferenza, purché nel frattempo (si pensi agli Stati di recente costituzione) fossero divenuti Membri dell'Organizzazione: il che significa che si potrebbe ipoteticamente arrivare, oggi, a 160 ratifiche della Convenzione, se tutti gli Stati aderissero all'invito.

Questo dato, confortante in una prospettiva di sviluppo, - che una adesione così vasta renderebbe i principi di protezione e salvaguardia dei beni culturali sicuramente più sicuri ed effettivi in ogni situazione bellica futura -, rende l'attuale numero delle ratifiche ed adesioni depositate presso il Direttore Generale, 73 in tutto (1986), sicuramente insufficiente.

Va rilevato che tra queste sono incluse le ratifiche della Santa Sede e del Liechtenstein, che non sono membri dell'U.N.E.S.C.O., mentre vi sono 12 stati che non hanno ratificato il Protocollo. Inoltre, sempre nell'analisi di Makagiansar (che nel 1984 era Vice Direttore Generale dell'U.N.



E.S.C.O.), si registra un costante calo nel numero delle adesioni dal 1972 ad oggi: "questo fatto sembra dimostrare per qualcuno una perdita di interesse per una parte della Comunità internazionale.

Mentre l'immagine di una 'Croce Rossa dei beni culturali' è spesso evocata in connessione con la Convenzione dell'Aya, si deve ricordare che le ^{quattro} Convenzioni di Ginevra sono state quasi universalmente ratificate", testimonianza questa dell'importanza, anche sotto questo specifico punto di vista, dell'opera di sensibilizzazione e stimolo che solo una Organizzazione specifica, presente attivamente in tutti gli Stati avrebbe potuto condurre presso i Governi ancora insensibili al messaggio dell'Aya.

L'ultima annotazione, infine, è che tra gli Stati Parti alla Convenzione "non figura finora alcuna delle Potenze anglo-sassoni che, tuttavia, alla Conferenza del 1954 hanno fatto adottare numerose soluzioni che non sarebbero mai state accettate dagli altri partecipanti se non si fosse inteso assicurare a questo prezzo la ratifica della Convenzione da parte degli Stati Uniti e del Regno Unito" [18].

Da queste brevi note si può trarre la conclusione che occorre una maggiore sensibilizzazione, sia presso i Governi che, forse ancor più,

nei confronti dell'opinione pubblica mondiale, per sollecitare più attenzione al problema; è questo il senso dell'appello lanciato dal Direttore Generale dell'U.N.E.S.C.O. nel 1984, così sintetizzato da Makagiansar: "In un momento in cui così tanti Stati dimostrano interesse per il Patrimonio culturale (...), non si potrà mai mettere abbastanza in evidenza che il primo presupposto per la salvaguardia del patrimonio culturale è la sua protezione contro il più grave di tutti i pericoli, cioè il conflitto armato, e che uno Strumento internazionale già esiste a tale scopo [19].

note:

17. In Eustathiades, op.cit., p.508, si sottolinea che i Testi sono entrati in vigore il 7 agosto 1956, vale a dire tre mesi dopo il deposito di 5 strumenti di ratifica; la registrazione al Segretariato delle Nazioni Unite è avvenuta il 4 settembre 1956.
18. Nahlik, op.cit., p.141; si veda l'attuale stato delle ratifiche nei rapporti dell'UNESCO
19. Makagiansar, op.cit., p.29

CONCLUSIONI

F

CONCLUSIONI SULLA MATERIA E CONTRIBUTO ALL'INIZIA-
TIVA DI REVISIONE

§ F1 - Unificazione del simbolo di neutralità

1. Principale intento di questo studio, oltre a fornire un quadro complessivo sull'argomento alla luce degli ultimi sviluppi, è stato tentare di trarre qualche semplice conclusione, che possa apportare un pur modestissimo contributo al processo di aggiornamento e revisione della Convenzione dell'Aja che sembra, ad oltre 30 anni dalla sua entrata in vigore, in procinto di avviarsi.

In questo contesto, la prima parte dello studio, a carattere storico, ha posto in rilievo il processo che ha condotto al formarsi e consolidarsi nella Comunità Internazionale di una consuetudine di rispetto (non di salvaguardia) dei beni culturali in occasione di conflitti armati, ed il parallelo evolversi del pensiero e degli sforzi diplomati-

ci verso una Convenzione internazionale fondata su questa secolare elaborazione.

Nel corso dello studio di questa Convenzione, poi, si sono evidenziati alcuni aspetti della normativa che, per la loro concezione e formulazione opinabile e, in taluni casi, poco conforme agli obiettivi che originariamente la Conferenza dell'Aya si era proposta, si prestano a rilievi critici di una certa importanza; queste osservazioni sono naturalmente basate in una certa misura sulle opinioni della dottrina contemporanea, anche alla luce della concreta esperienza maturata nel corso dei conflitti di questo trentennio (ed in generale del quadro di applicazione delle misure in tempo di Pace).

Naturalmente, perché una critica sia costruttiva è necessario formulare, pur nei limiti determinati dalla natura di questo studio, qualche ipotesi di soluzione alternativa; per questo si è voluto, senza alcuna pretesa di proporre soluzioni a problemi che per secoli hanno reso problematica una reale protezione dei beni culturali, limitarsi a suggerire alcune considerazioni in merito alla problematica della segnalazione (o segnalamento, come è definito dalla Convenzione), alle procedure

e forme di protezione ed infine in riferimento al ruolo che un'Organizzazione specializzata potrebbe meglio svolgere in questo contesto.

Si tratta evidentemente solo di alcuni dei punti cui la dottrina imputa le carenze della Convenzione dell'Aya, e la loro considerazione sarà comunque necessariamente, e volutamente, limitata.

L'ampiezza e la complessità delle problematiche è infatti notevole, il che è sottolineato dallo spunto proposto da Frigo: "A nostro avviso l'opera di regolamentazione internazionale della materia potrebbe, in prospettiva, mirare sia ad un perfezionamento di alcune soluzioni tecniche (...) sia puntare, nel caso di una revisione della Convenzione dell'Aya del 1954, ad una decisa trasformazione dell'interesse della Comunità internazionale alla protezione dei beni culturali in un vero e proprio diritto suscettibile di creare una responsabilità erga omnes in capo allo Stato che violi gli obblighi previsti" [1].

2. Prendendo spunto dalle considerazioni critiche sviluppate in precedenza [2], alle quali si rinvia, si sono evidenziate alcune perplessità circa il sistema risultante dal combinato disposto degli articoli 6, 10, 16 e 17 (oltre all'art. 20

del Regolamento):

a) E' intanto emersa la scarsa idoneità del simbolo, nella sua configurazione grafica, a garantire una reale riconoscibilità e conoscenza universale dei beni culturali in situazioni belliche, specialmente alla luce dello sviluppo delle tecnologie belliche;

b) la Convenzione ha precluso ab origine una effettiva applicazione in concreto dell'uso del segno distintivo rendendone facoltativo l'uso per i beni culturali in genere;

c) un ulteriore elemento di incertezza e di dubbia utilità ed opportunità è stato il voler stabilire un duplice segno per le diverse categorie di beni protetti, quasi non fosse sufficiente a distinguere i beni sotto protezione speciale il loro numero limitatissimo, l'iscrizione in un Registro e soprattutto la loro stessa natura di monumenti di altissima importanza: il che dovrebbe poterli rendere riconoscibili anche al comandante militare più sprovveduto;

d) infine, è di comune evidenza il grave inadempimento da parte della grande maggioranza delle Alte Parti contraenti e della stessa U.N.E.S.C.O. all'obbligo di rendere noto, attraverso pro-

grammi di diffusione della normativa (alle FF.AA. ed alla popolazione), ma anche con un uso più corretto e frequente, il segno distintivo stesso.

La soluzione di questi problemi, malgrado la loro relativa semplicità di formulazione normativa, trova un ostacolo di notevole rilievo in alcune considerazioni di opportunità e buon senso, delle quali non si può non tenere conto, specialmente se si considera la realtà internazionale; per questo l'intento di un procedimento di revisione (che, va ricordato, è previsto dalla stessa Convenzione [3]), dovrebbe mirare essenzialmente a semplificare e razionalizzare la normativa del 1954, adottando soluzioni pratiche ed adeguate all'odierno sviluppo tecnologico e scientifico.

3. Innanzi tutto non appare realistica l'ipotesi di modificare ancora una volta il simbolo: questa soluzione, a fronte di possibili vantaggi sul piano pratico, comporterebbe la dispersione dell'attuale patrimonio di conoscenza e utilizzo, per quanto circoscritto, del segno distintivo; è dunque giocoforza mantenere lo scudo appuntito in basso inquartato in croce di S.Andrea blu e bianco, del quale sarebbe almeno opportuno elaborare una nuova definizione [4].

Ma soprattutto sarebbe necessario imporre l'uso, in modo uniforme, per segnalare indistintamente tutti i beni culturali, ovviamente in modo adeguato alla loro importanza artistica, storica o culturale, ed al concreto rischio di danneggiamento, distruzione o saccheggio in caso di conflitto armato (vicinanza ad obiettivi militari o al confine, ad esempio).

la formula
l'obbligo A tal fine appare opportuno auspicare di utilizzo, ad imitazione di quanto avviene per il segno di croce rossa in riferimento alla materia sanitaria, del segno bianco e blu in modo corrente, anche se non rigidamente posto a segnalare i beni stessi: la riproduzione del simbolo su segnali indicatori e cartelli di località artistiche, su opuscoli e pubblicazioni e sulle pertinenze e le strutture adiacenti il bene culturale stesso ne renderebbero sicuramente più note la forma e le prerogative.

L'apposizione del segno distintivo della Convenzione sul bene culturale stesso, per contro, potrebbe essere avversata (come è infatti avvenuto sinora) per evidenti motivi estetici, venendo a ledere le stesse caratteristiche strutturali e di immagine dell'edificio o del monumento.

Ma soprattutto è giunto il momento di rivedere radicalmente lo stesso uso del segno, essendo anacronistica la funzione di segnalazione a distanza dell'edificio, quasi si fosse ancora nell'epoca degli obici e degli aerostati citati nelle prime Convenzioni dell'Aja del 1899: oggi la segnalazione visiva conserva una certa funzione esclusivamente in riferimento alle truppe di occupazione, cui può essere importante rammentare gli obblighi imposti dalla Convenzione in una situazione di guerra convenzionale sul territorio adiacente il monumento o il centro monumentale.

E a tal fine sarebbe appunto sufficiente una segnalazione del tipo appena configurato, il che già oggi d'altronde è lasciato dall'art.20 del Regolamento al giudizio discrezionale delle autorità competenti di ciascuna Alta Parte contraente.

Ma la segnalazione a distanza dovrà ancora esistere secondo ben diverse modalità, aggiornate e conformi a quanto predisposto nei Protocolli aggiuntivi alle Convenzioni di Ginevra del 1977: dunque si dovrebbero studiare tecnologie elettroniche (segnali radio o radar, ad esempio) o sistemi luminosi [5].

A prescindere dalla maggiore conoscenza ottenibile attraverso un uso più corrente del segno

distintivo, sarà essenziale in futuro approfondire e completare l'opera di diffusione della conoscenza della Convenzione dell'Aja (e del diritto umanitario in genere) all'interno di Forze armate, scuole ed università, ed anche a livello di popolazione.

Si è detto che queste idee mirano a configurare una soluzione realistica della segnalazione senza incidere radicalmente sulla normativa esistente; ma non sarebbe del tutto fuori luogo ipotizzare anche una prospettiva che, opportunamente regolamentata e coordinata con le altre Convenzioni in ambito umanitario (sul presupposto della accettazione da parte della Comunità internazionale e della stessa Croce Rossa Internazionale di una innovazione così significativa), renderebbe forse più attuabile anche nella guerra moderna il sistema di protezione delle aree neutralizzate per motivi umanitari.

In considerazione della omogeneità di intenti più volte rilevata dalla dottrina tra la normativa di protezione dei beni culturali e quelle inerenti alla popolazione civile, alle strutture sanitarie, ai prigionieri di guerra ed alle strutture di protezione civile, in linea teorica non si dovrebbero configurare soverchie difficoltà

in punto di diritto all'estensione dell'uso del simbolo di neutralità per eccellenza, vale a dire la Croce Rossa (magari opportunamente affiancata dai vari simboli di identificazione) per delimitare e proteggere vaste zone che una ipotetica guerra convenzionale (magari con impiego di ordigni nucleari tattici) oggi dovrebbe necessariamente rispettare, pena la distruzione del genere umano.

Queste zone dovrebbero logicamente includere territori fittamente popolati ed in particolare le principali città, con tutte le loro strutture civili ed il loro patrimonio artistico; ferma restando la distinta applicazione delle normative di settore per trasporti, personale e beni isolati.

note:

1. Frigo, op.cit., p.109, che conclude auspicando "una più sollecita considerazione degli obblighi sottoscritti relativi alle attività da intraprendere in tempo di pace", pervenendo ad un rilancio della problematica nel suo complesso.
2. Si veda il paragrafo C2.5
3. L'articolo 39 della Convenzione prevede infatti la possibilità di "proporre emendamenti alla presente Convenzione ed al suo Regolamento

di esecuzione", regolamentandone accuratamente la procedura e le modalità; si prevede in particolare la convocazione da parte del Direttore generale dell'UNESCO di una Conferenza per studiare l'emendamento proposto. Quello che rende di difficilissima realizzazione tale procedura è la richiesta dell'unanimità da parte di tutte le Alte Part contraenti circa la modifica proposta

4. Una descrizione più comprensibile potrebbe forse basarsi, invece che su termini araldici, su una definizione geometrica il più possibile chiara (ad esempio: un quadrato diviso dalle diagonali in 4 triangoli, di cui il superiore e l'inferiore sono blu, con un triangolo dello stesso colore con la base coincidente con il lato inferiore del quadrato e il vertice in basso)
5. si veda l'allegato I al I Protocollo aggiuntivo dell'8.6.1977, relativo all'identificazione (capitolo III, artt.6,7,8); oggi non è più opponibile a queste segnalazioni, specie luminose, l'obiezione che De Visscher aveva sollevato nel 1938 circa l'eventualità che tali segnali servissero di riferimento per le operazioni belliche nemiche: le tecnologie moderne, con l'uso di infrarossi e satelliti-spia non hanno certo bisogno per orientare un attacco a distanza di fare riferimento sui monumenti segnalati a scopo protettivo.

5 F2 - Revisione delle procedure e della protezione speciale

Sulla falsariga dello sforzo di semplificazione della normativa dell'Aya, un altro aspetto meritevole di attenzione potrebbe essere, come più volte ricordato da alcuni autori, una revisione delle procedure e delle condizioni relative alla concessione della protezione (generale o speciale), a beni, rifugi o trasporti, ed all'instaurazione delle procedure di controllo; a ciò dovrebbe aggiungersi l'obbligo di organizzare personale e strutture adeguate per la salvaguardia e la protezione del patrimonio culturale dei singoli Stati, ed in generale una uniformazione delle normative attuative [6].

Quanto al sistema di controllo, regolato dal capitolo primo del Regolamento di esecuzione, abbiamo già ricordato come la dottrina abbia criticato la complessità della procedura di designazione e gradimento dei Commissari generali ai beni culturali presso le Alte Parti contraenti impegnate nel conflitto; in particolare si è posto in luce [7] il fatto che il Direttore Generale dell'U.N.E.S.C.O. potrebbe essere abilitato a svolgere un ruolo

nella designazione di un Commissario provvisorio fino al termine della procedura prevista dalla Convenzione.

Andrebbero poi abbreviati i termini di accordo previsti all'art.4 del Regolamento, eventualmente sostituendo il gradimento (che dovrebbe risultare 'a priori' dalla iscrizione della personalità nella lista, per la quale si potrebbe piuttosto prevedere una possibilità di opposizione) con una procedura di sostituzione del Commissario, su istanza motivata da parte del belligerante presso cui dovrà esercitare le sue funzioni, per gravi motivi.

Sarebbe auspicabile "dotare il Commissario dello status di funzionario internazionale per assicurare la sua indipendenza", garantendogli soprattutto finanziamenti e strutture adeguate all'immenso lavoro cui è chiamato in uno Stato straniero che può non essere in condizione (anche non per mancanza di volontà) di fornirgli l'appoggio necessario. A tal fine già oggi l'U.N.E.S.C.O. dispone di una limitata possibilità di intervento che andrebbe sicuramente rivista.

Analogamente andrebbe rivisto il procedimento di concessione della protezione ai trasporti

di beni culturali, semplificando le modalità di effettuazione e rendendo ordinaria la procedura attualmente prevista all'art.13 per i trasporti in casi di urgenza; la procedura di cui all'art.17 del Regolamento potrebbe valere per situazioni più complesse e meno urgenti, in particolare per trasferimenti di grandissima entità ed importanza, soprattutto in caso di trasporto di beni fuori da una zona assediata od occupata e diretti all'estero.

Similmente si dovrebbe incentivare la realizzazione dei rifugi improvvisati di cui all'art.11 del Regolamento, dal momento che appare non realistica l'ipotesi che tutti gli Stati seguano l'esempio di Olanda, Austria e Germania nella creazione di Rifugi sin dal tempo di Pace. Anche in questo caso, come per i trasporti, si dovrebbe piuttosto perfezionare il sistema di verifica e controllo dei beni protetti, senza scoraggiare la realizzazione delle misure di salvaguardia previste dalla Convenzione.

Ma il punto focale, come è risultato da tutto lo studio, non è certo costituito da questi aspetti tutto sommato marginali, ma dalla stessa impostazione del sistema di protezione; o meglio, dovrebbe tornare radicalmente in discussione il

problema della Protezione speciale, e al limite la sua stessa utilità alla luce dell'esperienza di questi anni.

Infatti la scarsa attuazione della parte più importante e significativa della Convenzione ha sminuito grandemente il valore dei principi e delle norme di protezione del patrimonio culturale; sarebbe forse più realistico unificare il sistema di salvaguardia, potenziando la protezione generale, piuttosto che lasciare inalterato l'attuale quadro applicativo relativo ai monumenti di altissima importanza.

Ma sicuramente più opportuno sarebbe tentare di riproporre le idee che nel 1954 erano state subordinate alle esigenze militari e diplomatiche, anche a rischio di vedere nuovamente escluse dal novero delle Alte Parti le Potenze che fino ad oggi non hanno comunque ritenuto di sottoscrivere il Documento: soprattutto si dovrà ridiscutere e limitare notevolmente l'insieme delle pesanti condizioni e modalità cui la concessione della protezione speciale era subordinata, anche alla luce delle nuove strategie militari.

note:

6. E' interessante lo studio proposto da Meran-ghini in vista di una convenzione internaziona-le finalizzata a rendere uniformi i sistemi penali e procedurali in riferimento all'attua-zione della Convenzione dell'Aya, dal momento che gli Stati sono tenuti a comportarsi da "possessori garanti della custodia e della con-servazione" di beni appartenenti all'Umanità intera (in Revue de Droit Pen.Mil., 1968, VII-1)
7. si veda in Toman, op.cit., p.574, il cui studio ha come piu volte ricordato costituito la base dottrinale per un aggiornamento critico della situazione della protezione dei beni culturali e dei suoi punti deboli

5 F3 - Sviluppi nel ruolo delle Organizzazioni

Non è stato possibile approfondire, come avrebbe meritato, l'argomento del ruolo configurato dalla Convenzione dell'Aya per l'U.N.E.S.C.O., nella sua veste di Organizzazione specializzata delle Nazioni Unite per l'educazione, la scienza e la cultura.

Neppure si sono potute considerare, rientrando anch'esse nella materia dell'Organizzazione

Internazionale piuttosto che nel diritto internazionale, le correlazioni possibili in materia di protezione dei beni culturali tra la stessa U.N.E.S.C.O., l'I.C.C.R.O.M., altre Organizzazioni non governative operanti nel settore (quali l'I.C.O.M. e l'I.C.O.M.O.S.), e la stessa Croce Rossa Internazionale; senza dimenticare le possibilità offerte dal configurarsi di un'iniziativa di creazione di Associazioni Nazionali per la protezione dei beni culturali, a somiglianza delle Società Nazionali di Croce Rossa.

Un eventuale procedimento di revisione della Convenzione dell'Aja non potrebbe avvenire senza considerare in qualche modo come si è realmente evoluto questo settore, proprio in considerazione dell'importanza che l'operato di una Organizzazione Internazionale avrebbe rivestito per una più efficace e soddisfacente realizzazione del sistema di protezione dei beni culturali rispetto a quanto si è in realtà verificato.

Anche a questo proposito si tratta di reintrodurre in una certa parte le istanze che alcune delegazioni, tra cui in particolare l'Italia (forte della formulazione del progetto iniziale), avevano rivolto alla Conferenza al fine di creare

una struttura specificamente preposta a questi compiti; mentre nel 1954 non si sarebbe potuto prevedere l'evoluzione della struttura dell'U.N.E.S.C.O. e delle sue capacità operative sino all'odierna difficile situazione, oggi siamo coscienti del fatto che l'Organizzazione sarebbe in condizione piuttosto di svolgere un'opera di supervisione e coordinamento, di controllo complessivo del quadro di applicazione della Convenzione, delegando ad una struttura più snella, funzionale, e soprattutto non governativa (non solo, ma dotata di garanzie di indipendenza e neutralità) i compiti operativi nel corso dei conflitti armati e nell'opera di salvaguardia sin dal tempo di Pace.

Sarebbe dunque auspicabile rinunciare ancora una volta alla creazione di una nuova struttura internazionale, per conferire invece tali prerogative ad una Organizzazione che già goda di esperienza, notorietà e prestigio internazionale, e che possa fondare il proprio operato su una struttura già collaudata e presente nel maggior numero possibile di Stati.

A questa Organizzazione, cui le Alte Parti potrebbero attribuire convenzionalmente le stesse caratteristiche del Comité International de la Croix Rouge (possibilmente anche per quanto

concerne la conformazione del vertice, garanzia essenziale di assoluta indipendenza), sarebbero trasferite le competenze dell'U.N.E.S.C.O. già ricordate, in particolare in riferimento alle procedure di controllo, alla supervisione sulle operazioni, alla tenuta del Registro internazionale, alle relazioni delle Alte Parti; all'U.N.E.S.C.O., ed in particolare al suo Direttore Generale, rimarrebbero le funzioni rappresentative e di coordinamento, le iniziative di diffusione e revisione della normativa internazionale, oltre ad una collaborazione generale in ogni attività dell'organo indipendente, a somiglianza di quanto avviene nei rapporti tra il C.I.C.R. e la Ligue des Sociétés de Croix Rouge.

Sarebbe comunque prerogativa, ed obbligo, dell'U.N.E.S.C.O. il promuovere e coordinare le Organizzazioni nazionali (magari facendo base sui Clubs UNESCO già esistenti nel mondo) in grado di svolgere una maggiore attività di diffusione e salvaguardia attraverso la preparazione di mezzi e personale adeguato.

Resta da individuare una Organizzazione capace di svolgere questo ruolo, almeno in linea teorica: si potrebbe ad esempio configurare un

simile impegno per l'I.C.O.M. o per l'I.C.O.M.O.S., le cui strutture e prerogative andrebbero radicalmente modificate in modo da accentuarne le caratteristiche di indipendenza e neutralità.

Ma migliore soluzione potrebbe essere evitare di creare una apposita Organizzazione, ma piuttosto un Organo che possa realmente svolgere tali funzioni basandosi per le proprie necessità tecniche su entrambe le strutture organizzative, e sulla stessa U.N.E.S.C.O.; forse questo consentirebbe di realizzare una autentica identificazione tra questo organo e la Convenzione dell'Aja, concretizzando a distanza di un secolo l'antica idea di una "Croce Rossa dei beni culturali".

§ F4 - E' realistica una tutela dei beni culturali di fronte alla guerra totale?

Giunti al termine di questo studio, resta la sensazione di aver dibattuto una materia in un certo modo anacronistica, utopica, in una realtà internazionale che dimostra di saper passare con

estrema disinvoltura su tutte le più gravi violazioni delle norme che la stessa Comunità si era data.

Soprattutto, è fondato il dubbio circa la coerenza di regolamentare una guerra in base a norme di diritto: non già perchè, come ingenuamente si era pensato al termine di ogni grande conflitto mondiale, l'Umanità non sarebbe più incorsa in un simile errore, ma piuttosto perchè, come ormai tutti si rendono conto, la guerra del futuro non potrebbe più avere regole, né combattimenti, ma solo la distruzione totale e incontrollata; una distruzione neppure lontanamente paragonabile all'esito dei bombardamenti della Seconda guerra mondiale che avevano reso indifferibile la conclusione della Convenzione del 1954.

Non è questa la sede per approfondire queste tematiche, di cui va però sottolineata una caratteristica essenziale: è quella evidenziata nell'ottimo studio di De Breucker, il quale ha acutamente rilevato che "l'engagement des armes nucléaires relevant d'échelons de commandement élevés, il correspondra toujours à une nécessité militaire inéluctable et impliquera automatiquement la levée de l'immunité du bien", ed in particolare

proprio dei beni che godono della protezione speciale.

"Il en découle paradoxalement que tout attaque atomique d'un bien sous protection spéciale sera licite en elle meme" [7], confermando ancora una volta, anche in riferimento al nostro campo di indagine, che "la guerra nucleare é legibus soluta" (Bobbio).

Evidentemente, l'unica soluzione a questo problema può venire dalla definitiva messa al bando della guerra nucleare, che costituirebbe l'unica certa garanzia non solo per il patrimonio culturale dell'Umanità ma per la sua stessa esistenza futura.

note:

7. De Breucker, op.cit., p.538; a questo proposito si veda anche Frigo, op.cit., p.109
