

Eliana Augusti

## Storie e storiografie dei Consolati in Oriente tra Otto e Novecento\*

SOMMARIO: 1. Un utile “polimorfismo” – 2. Questione di coerenza. L'imbarazzo del diritto internazionale e della diplomazia italiana – 3. La missione di Francesco Paolo Contuzzi – 4. L'esperienza del diritto consolare italiano e la fine del regime capitolare

ABSTRACT: The paper aims to highlight the role of consular law in the construction of the European international network between 19th and 20th century. In particular, it sketches the origins of the institut of “consulate”; the impact of consular law and consuls' activity on national and international law systems; the Italian experience and the contribution of Francesco Paolo Contuzzi to the theoretical arrangement of consular law; the application outcomes and the plans of effectiveness of the consulates in the territories outside the European juridical space, with particular attention to the Ottoman Empire ones.

KEYWORDS: Consular law; Ottoman Empire; Francesco Paolo Contuzzi

### 1. Un utile “poliformismo”

L'istituto del consolato ebbe senz'altro un ruolo centrale nella definizione e nella stabilizzazione delle relazioni internazionali fra gli Stati; un ruolo impreziosito da una storia lunga e affascinante, fatta di navigazioni, traduzioni, scambi, mercati, visite. Una storia, d'altronde, fatta di riconoscimenti e dimenticanze: se nei trattati di diritto marittimo e mercantile di Benvenuto Stracca<sup>1</sup> piuttosto che di Giuseppe L.M. De Casaregis<sup>2</sup> se ne esaltavano, infatti, le funzioni, capitava per esempio che negli scritti di Hugo Grozio ne scomparisse ogni riferimento, per ricomparire forte, e legato principalmente alla cura degli interessi commerciali di una nazione, in Emmerich de Vattel<sup>3</sup> o in Johann Ludwig Luis Klüber<sup>4</sup>.

I consolati nascevano, in realtà, col fine di proteggere e assistere i connazionali all'estero<sup>5</sup>. Come diretta conseguenza dell'applicazione del discusso principio di extraterritorialità<sup>6</sup>, un connazionale, fuori dal territorio dello Stato, avrebbe goduto di

---

\* Il lavoro fa parte di un progetto più ampio dal titolo: *The routes of Consular Law. Re-thinking International Law in 19th-20th century Europe*, finanziato dal Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht di Heidelberg con una *fellowship* (Settembre-Ottobre 2017).

<sup>1</sup> Mi riferisco a B. Stracca, *Tractatus de mercatura seu mercatore*, Lugduni 1558.

<sup>2</sup> G.L.M. De Casaregis, *Discursus legales de commercio in quibus fusissime tractantur materiae concernentes nempe. Assecurationes. Naula, & naues. Auarias, seu contributiones. Accomendas, ac implicitas. Cambia nundinaria, & maritima. Eta alia ad mercaturam pertinentia*, 2 voll., Genuae 1707.

<sup>3</sup> E. De Vattel, *The Law of Nations or Principles of the Law of Nature applied to the Conduct and Affairs of Nations and Sovereigns*, J. Chitty (ed.), Cambridge 2011 [ried.], pp. 146-148.

<sup>4</sup> J.-L. Klüber, *Droit des gens moderne de l'Europe*, Paris 1861, I, pp. 303 ss.

<sup>5</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico di diritto consolare e diplomatico nei raffronti coi codici (civile, commerciale, penale e giudiziario): e con le convenzioni internazionali in vigore*, I, Torino 1910, p. 32.

<sup>6</sup> Per parte della storiografia italiana, e non solo, da Ludovico Casanova, *Del diritto internazionale*, II, Firenze 1876, p. 17, a Francesco Ferrara, *Manuale di diritto consolare*, Padova 1936, p. 231, il principio di extraterritorialità rappresentava una “sterile finzione”, “la quale riesce affatto inutile alla scienza, e

particolari privilegi e, in caso di controversia in materia civile, commerciale e penale sorta durante il suo soggiorno all'estero con un altro connazionale, uno straniero o un indigeno, sarebbe stato giudicato da un tribunale consolare *in loco*, secondo la legge della sua bandiera. Se questo era di per sé un fattore di garanzia, lo diventava ancora di più se il tutto si svolgeva in una “contrada d'Oriente”, dove cioè l'amministrazione della giustizia, il funzionamento delle corti locali, il diritto in senso lato, non godevano di particolare apprezzamento e fiducia da parte dei governi occidentali.

Fu in particolare l'Impero ottomano a segnare definitivamente le sorti dell'istituto. Francesco Ferrara parlò della Turchia come della “culla” di un nuovo regime dei consolati, in un momento, la fine degli anni Trenta del Novecento, in cui sembrava che per il consolato sopravvivesse solo “un interesse storico retrospettivo” poiché, per quanto le vicende internazionali ne avessero ridimensionato le funzioni, non si poteva negare che avesse rappresentato “una delle pagine più interessanti della storia dei rapporti internazionali tra popoli”.<sup>7</sup> Il consolato aveva innegabilmente contribuito a stabilizzare i fragili equilibri di una comunità internazionale in graduale crescita verso uno spazio diverso da quello giuridico europeo. Era riuscito, in una, a includere continuando a escludere ciò che era, per definizione, “altro”; aveva fornito un “appoggio validissimo” alla costruzione della scienza del diritto internazionale, anche e soprattutto nelle sue fattispecie più eccezionali.<sup>8</sup>

L'incontro con l'Oriente, dunque, arricchì e complicò la definizione dell'istituto, conferendo al consolato una versatilità tale da meritargli l'interesse condiviso della diplomazia e del diritto internazionale: da qui la riconosciuta caratteristica del suo “polimorfismo”. In Oriente, nei cosiddetti “paesi di capitolazione”, l'istituto del consolato sarebbe stato stressato nella sua natura e nelle sue funzioni; i consoli avrebbero vantato “la plus grande autorité et les droits les plus étendus qu'on ait accordés à des consuls étrangers”<sup>10</sup>.

La letteratura europea ottocentesca non tradì questa convinzione. Già, a dire il vero, dalla seconda metà del Settecento con Jo. Hartmann Meissler, *Ébauche d'un discours sur les Consuls* (1751) o Johann Christoph Wilhelm Von De Steck, *Essai sur les Consuls* (1790) i lavori sui consolati si fecero più frequenti: aprirono una breccia negli studi diplomatici, risvegliarono un interesse “speciale” per l'istituto, e diedero nuovi stimoli alle iniziative di singoli studiosi, funzionari soprattutto, attivi in e fuori dall'Europa. Penso, per esempio, a François Borel, *De l'origine et des fonctions des consuls* (1807), a David Bailie Warden, *On the origin, nature, progress, and influence of consular*

---

quindi può condurre facilmente in errore”.

<sup>7</sup> F. Ferrara, *Manuale di diritto consolare*, cit., pp. 232-233. Vedi ora lo studio di T. Kayaoglu, *Legal Imperialism: Sovereignty and Extraterritoriality in Japan, the Ottoman Empire, and China*, Cambridge 2010.

<sup>8</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. VII. È da ascrivere a questa eccezionalità anche l'istituto dell' “intervento”. Vedi, su questo, E. Engelhardt, *Le droit d'intervention et la Turquie*, Paris 1880; M. Vec, *Intervention/ Nichtintervention. Verrechtlichung der Politik und Politisierung des Völkerrechts im 19. Jahrhundert*, in U. Lappenküper, R. Marcowicz (Hg.), *Macht und Recht. Völkerrecht in den internationalen Beziehungen*, Paderborn 2010, pp. 135-160; con riferimento al caso turco, E. Augusti, *L'intervento europeo in Oriente nel XIX secolo: storia contesa di un istituto controverso*, in L. Nuzzo, M. Vec (hrsg.), *Constructing International Law. The Birth of a Discipline*, Frankfurt am Main 2012, pp. 277-330.

<sup>9</sup> È così che li definisce F. Ferrara, *Manuale di diritto consolare*, cit., p. 229.

<sup>10</sup> Ivi, p. 307.

*establishments* (1813), a Charles De Martens, *Manuel diplomatique ou précis des droits et des fonctions des agents diplomatiques* (1822), a Giovanni Bursotti, *Guide des agents consulaires* (1837), ad Alexander Von Miltitz, *Manuel des Consuls* (1837), a Jose Ribeiro dos Santos, *Traité du Consulat* (1839), o ad Alexander De Clercq, *Guide pratique des Consuls* (1851)<sup>11</sup>.

La dominanza della forma diplomatica, in questa fase, era evidente e inevitabile: un occhio interno che permetteva di cogliere i meccanismi più silenziosi del consolato. Al diritto internazionale restava un laconico riferimento, per lo più legato alla materia del commercio, e introdotto per mere esigenze di notizia e completezza<sup>12</sup>. Così, per esempio, nelle poche pagine di Giovanni M. Lampredi, e del suo *Diritto pubblico universale* del 1818, si leggeva dei “consoli di commercio”<sup>13</sup>, mentre si dovette aspettare più di un cinquantennio per vedere comparire nelle *Note* a cura di Emilio Brusa *alla Lezione XIV (Dei Consolati)* de *Del diritto internazionale* di Ludovico Casanova un’interessante appendice che guardava anche ai consolati in Oriente: un *excursus* degli interventi sulla materia fino a quel momento, una riflessione che lasciava sperare per una nuova direttrice, per un approccio cioè più “giuridico” che tenesse sicuramente in debito conto gli aspetti della diplomazia, ma che non sacrificasse per questi le ragioni del diritto internazionale. Valendosi del metodo comparativo, Brusa fu tra i primi in Italia a cogliere quel “poliformismo” caratteristico del consolato, portando in rassegna vari interventi, sparsi, a volte solo suggestioni, che però registravano un certo interesse condiviso della dottrina internazionale per la materia, e denunciavano in qualche modo l’esigenza di una lettura “sistematica” dell’istituto: da Louis-Joseph-Delphin Féraud-Giraud a August W. Heffter, da Johann C. Bluntschli a Paul Pradier-Fodéré a Friedrich F. Martens<sup>14</sup>. Arrivò finanche a immaginare gli esiti del consolato in Oriente<sup>15</sup>.

Il lavoro di Brusa fece un po’, dunque, da spartiacque, lasciando a Pietro Esperson e al suo *Diritto diplomatico e giurisdizione internazionale marittima, De’ Consolati*, del 1874 il passaggio libero verso una nuova analisi giuridica del consolato, un’analisi che portasse finalmente a tracciare delle “norme direttive” alle quali i Consoli avrebbero dovuto ispirarsi e uniformarsi. “[I]l servizio consolare [doveva] proced[ere] con quella regolarità ed uniformità, che sono indispensabili in ogni ben regolata

<sup>11</sup> Cfr. G.C. Luxardo, *Sistema di diritto internazionale in correlazione all’Impero Austro-Ungarico*, I, Parte I, Innsbruck 1876, pp. 59 ss.

<sup>12</sup> Cfr. J.-L. Klüber, *Droit des gens moderne de l’Europe*, cit., pp. 225-229; Pasquale Fiore dedicava un capitolo del suo *Nuovo diritto internazionale pubblico secondo i bisogni della civiltà moderna*, Milano 1865, pp. 553 ss., al diritto e agli agenti diplomatici, senza attardarsi sulle questioni legate ai consolati e alle loro giurisdizioni. A Robert Phillimore, *Commentaries Upon International Law*, London 1871, 2, pp. 263 ss., invece, si deve un’analisi più approfondita che passa in rassegna la storia dei consolati e consegna a una parte corposa del secondo volume dei *Commentaries*, in particolare, utili riferimenti sui consolati moderni nei paesi della Cristianità e dell’Oriente e della Cina.

<sup>13</sup> G.M. Lampredi, *Diritto pubblico universale ossia diritto di natura e delle genti*, III, Pavia 1818, pp. 257-260.

<sup>14</sup> L.J.D. Féraud-Giraud, *De la juridiction française dans les échelles du levant et de barbarie*, Paris 1859; A.W. Heffter, *Le droit international public de l’Europe*, Paris 1866; J.C. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten als Rechtsbuch dargestellt*, Nordlingen 1868; P. Pradier-Fodéré, *La question des capitulations*, in “Revue de droit international et de législation comparée”, I (1869), pp. 118-137; F.F. Martens, *Das Consularwesen und die Consularjurisdiction im Orient*, trad. H. Skerst, Berlin 1874.

<sup>15</sup> L. Casanova, *Del diritto internazionale*, cit., pp. 39 ss.

amministrazione”<sup>16</sup>. Questa intenzione era, d'altronde, in linea con le più attuali esigenze dettate dalla neocostituzione del Regno d'Italia. “Il criterio e le cognizioni necessarie per esercitare col maggior utile dello Stato e degli interessi nazionali l'ufficio di Console si [sarebbero acquistati] soltanto con diligenti e ben ordinati studi della legislazione patria, del diritto delle genti e della scienza economica, non che colla attenta lettura delle opere, che, pubblicate in questi ultimi anni a guida dei Consoli, segnarono un considerevole progresso nelle relazioni internazionali, dimostrando agli Stati quanto proficua [potesse] essere l'opera loro agli interessi pubblici non meno che a quelli dei privati”. Così si sarebbe espresso il legislatore nell'*Ordinamento consolare* del 1859<sup>17</sup>. Essere consapevoli del “polimorfismo” del consolato, significava farsi promotori di una lettura interdisciplinare del tema, che combinasse al meglio gli sforzi della prassi diplomatica con quelli della scienza del diritto internazionale, senza rinunciare al contributo strumentale di studi statistici ed economici che non avrebbero fatto altro che giovare all'inquadramento sistematico del consolato e ad una sua più puntuale, e sistematica anch'essa, regolamentazione nazionale. La nuova direttrice, dunque, era stata data.

## 2. Questione di coerenza. L'imbarazzo del diritto internazionale e della diplomazia italiana

Mentre in Italia si avviava con l'unificazione del Regno una timida riflessione sui consolati come materia specialistica, oggetto di indagine prevalentemente di pubblicisti, il diritto internazionale affrontava una grande sfida. Gustave Rolin-Jaequemyns, scuola belga del diritto internazionale, e l'*Institut de droit international* da lui stesso fondato nel 1873 a Gand, promossero un nuovo approccio, svincolato dalla diplomazia, dai fatti, dalle prassi e dal diritto naturale, un approccio volto a trovare uno spazio sistematico d'azione a garanzia della totale autonomia del diritto internazionale, ora da ripensarsi come scienza<sup>18</sup>. La disciplina dei consolati avrebbe potuto (e dovuto) trovare uno spazio di approfondimento in questo senso. Non si trattava di un mero esercizio di dottrina, ma di una forte esigenza di positività<sup>19</sup>. Bisognava riportare tutto al diritto: ciò che non si fosse riferito alla scienza, avrebbe “[condotto] facilmente in errore”; specie in materia consolare, “[conveniva] ricercare il vero fondamento” dell'istituto e “sopperire al silenzio” dei diplomatici<sup>20</sup>.

Prima di immaginare quella dimensione di scambio e condivisione interdisciplinare degli studi, era necessario definire l'*ambitus materiae* da dedicarsi al consolato. E l'interesse si accese ancora più forte quando, proprio nel 1875, all'Aja, alla luce dei fatti di Parigi del 1856 e dei nuovi argomenti dettati dall'incalzante “modernizzazione” dell'Impero ottomano, l'Istituto si pose l'obiettivo di rispondere, attraverso lo studio

<sup>16</sup> *Ordinamento consolare. Istruzioni ai consoli di S.M. il Re di Sardegna*, Torino 1859, pp. 3-4.

<sup>17</sup> *Ibid.*

<sup>18</sup> Cfr. M. Koskenniemi, *Il mite civilizzatore delle nazioni. Ascesa e caduta del diritto internazionale 1870-1960*, G. Gozzi, L. Gradoni, P. Turrini (cur.), Roma-Bari 2012, pp. 24 ss.

<sup>19</sup> Diffusamente in L. Nuzzo, *Origini di una scienza. Diritto internazionale e colonialismo nel XIX secolo*, Frankfurt am Main 2012; vedi anche E. Augusti, *Questioni d'Oriente. Europa e Impero ottomano nel diritto internazionale dell'Ottocento*, Napoli 2013, pp. 95 ss.

<sup>20</sup> L. Casanova, *Del diritto internazionale*, cit., p. 17.

di un'apposita commissione, al quesito “entro quali limiti e a quali condizioni il diritto internazionale non scritto d'Europa fosse applicabile alle nazioni orientali”<sup>21</sup>. Questione immediatamente connessa a questa era della giustificabilità, a quel punto, del mantenimento della giurisdizione consolare in Oriente<sup>22</sup>: applicare il diritto delle genti non scritto d'Europa ai paesi fuori dalla Cristianità significava innanzitutto superare quella diffidenza causa, tra le altre, delle divergenze tra Europa e Oriente e, dunque, non poter più giustificare la permanenza o le funzioni straordinarie attribuite fin lì ai consolati per proteggere gli interessi dei propri connazionali. Ma per dare delle risposte efficaci, credibili e, soprattutto, coerenti, bisognava aver consapevolezza di cosa fossero e di come, nella prassi, funzionassero i consolati. Bisognava inoltre chiarire il ruolo del diritto consolare in rapporto all'emersione del nuovo, e più partecipato, diritto internazionale. Il diritto consolare, come d'altronde il diritto diplomatico, non erano rami del diritto internazionale, ma due “complessi sistematici di norme fra loro coordinate e dirette a fare sì che il diritto internazionale si traduc[esse] nella pratica, mediante gli organi della diplomazia e dei consolati, al conseguimento del supremo risultato, che la società internazionale si manten[esse] come un organismo, così dal punto di vista dei rapporti fra stato e stato, come dal punto di vista dei rapporti fra i cittadini di uno stato e le autorità di un paese estero, in cui essi si [fossero trovati] per dimora, per residenza o per domicilio”<sup>23</sup>. Erano questi tutti aspetti ai quali non ci si poteva sottrarre.

Nella sessione di Oxford del 1882 l'Istituto prese posizione. Nel suo rapporto, Travers Twiss sottolineò come la questione affidata nel 1875 alla sua commissione non fosse solo legata al cercare di capire se le regole del diritto delle genti occidentale fossero o meno applicabili, nella loro totalità, alle nazioni d'Oriente, né semplicemente a condurre un esame “sérieux” circa l'applicabilità del “code européen” alle relazioni esterne di ogni governo orientale con i governi degli Stati cristiani d'Europa e d'America. “Elle nécessite – scriveva – l'étude d'une question préalable qui est très grave, et qui regarde les peuples orientaux eux-mêmes”, uno studio cioè volto a comprendere “s'ils sont capables, au même degré que les peuples occidentaux, d'admettre une base morale de réciprocité de droits avec d'autres peuples qui n'acceptent pas les mêmes sanctions religieuses”. Era questo, dunque, su tutti, il grande limite sulla questione, preliminare a qualsiasi ragionamento, anche sul diritto consolare. Twiss lo poneva apertamente. Se infatti il sistema di Confucio e il Buddismo del diciannovesimo secolo erano “aussi tolérant envers les infidèles que le christianisme de notre époque”, il Corano di Maometto non solo rappresentava un codice morale, ma anche un codice di diritto internazionale che, in quanto tale, interdiceva le relazioni di uguaglianza e reciprocità tra “la maison d'Islam et les pays des infidèles” e che, continuava Twiss, “ne permet que de suspendre par des capitulations, mais non de supprimer l'état de guerre permanent du vrai croyant avec

<sup>21</sup> D. Dudley-Field, *De la possibilité d'appliquer le droit internationale européen aux nations Orientales*, in “Revue de droit international et législation comparée”, VII (1875), pp. 659-668, qui p. 659. Cfr. L. Nuzzo, *Origini di una scienza*, cit., pp. 202 ss.

<sup>22</sup> A. Von Bulmerincq, *Réformes désirables dans les institutions judiciaires aujourd'hui en vigueur dans les Pays d'Orient*, in “Revue de droit international et de législation comparée”, XX (1888), pp. 379-382.

<sup>23</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 441.

les habitants des pays non mahométans”<sup>24</sup>. Attraverso le capitolazioni, dunque, e più in generale il *medium* dei consolati<sup>25</sup>, si celebrava la tregua di quello stato permanente di conflitto con l’infedele proprio dell’Islam, la sospensione, cioè, di un ordinamento che non avrebbe saputo (e voluto) risolvere altrimenti il problema della reciprocità tra soggetti appartenenti a confessioni diverse<sup>26</sup>. La diplomazia europea, per questo, aveva commesso un grave errore, bacchettava Twiss, ammettendo, al congresso di Parigi del 1856, la Turchia al concerto e al diritto pubblico europeo: c’era un “fait capital” che non era stato preso in considerazione, evidentemente, che cioè “selon la loi du coran, la civilisation turque sera toujours incompatible avec la nôtre, et que l’état normal de nos relations avec la Turquie sera toujours un compromis entre deux civilisations, dont l’une cherche l’isolament et ne voit que de l’humiliation à s’associer à l’autre”<sup>27</sup>. Tra tutte quelle allo studio della commissione, la questione ottomana sarebbe stata quella che avrebbe imposto “les recherches les plus laborieuses”<sup>28</sup>.

Ancora nel 1888, nonostante gli sforzi, la situazione non parve migliorare. A Losanna riprendevano i lavori della dodicesima commissione dell’*Institut de droit international*<sup>29</sup>. August Von Bulmerincq, nel suo rapporto, riferiva della bozza di progetto che Martens aveva presentato nella sessione del 1882 a Torino a proposito della necessità di organizzare per i paesi cristiani e di comune accordo, le procedure dei processi misti nei paesi d’Oriente. Nell’attesa, però, i trattati “conclus avec la Porte Ottomane [...] conserveront force obligatoire [...] les législations nationales, les tribunaux consulaires et le droit coutumier ne sont point modifiés”<sup>30</sup>. Sette anni dopo, in un altro processo verbale della dodicesima commissione di studio sulle *Réformes à introduire dans les institutions judiciaires des pays d’Orient* del 14 agosto 1895, Rolin-Jaequemyns, *rapporteur général*, arrivò a chiedere che la questione venisse “radiata” dall’ordine del giorno dei lavori della sessione seguente. Gli avvenimenti recenti, scriveva, avrebbero reso “particulièrement délicate” la discussione. E concludeva: “on risquerait de froisser, en l’abordant prématurément, les susceptibilités de certaines puissances”<sup>31</sup>. Ernest Lehr, segretario generale, accettando la mozione, sottolineava

<sup>24</sup> *Rapport de sir Travers Twiss, 23 juin 1880 – Quatrième commission – Application aux nations orientales du droit des gens coutumier de l’Europe – Examiner quelles réformes sont désirables dans les institutions judiciaires actuellement en vigueur dans les pays d’Orient, par rapport aux procès dans lesquels est engagée une personne ressortissant à une puissance chrétienne, d’Europe ou d’Amérique*, in “Annuaire de l’Institut de droit international”, V, (1882), pp. 132-149, qui p. 133.

<sup>25</sup> Per R. Phillimore, *Commentaries upon International Law*, cit., I, § 476, p. 341, “From the period of the permanent settlement of the Turk in Europe, all the Christian Powers have endeavoured to obtain, and have by degrees succeeded in obtaining, a jurisdiction over their own subjects in Turkey through the medium of Consuls”.

<sup>26</sup> Vedi su questo punto E. Augusti, *From capitulations to unequal treaties: the matter of an extraterritorial jurisdiction in the Ottoman empire*, in “Journal of Civil Law Studies”, IV, II (2011), pp. 285-307.

<sup>27</sup> *Rapport de sir Travers Twiss*, cit., pp. 133-134.

<sup>28</sup> Ivi, p. 134.

<sup>29</sup> A. Von Bulmerincq, *Réformes désirables*, cit., pp. 379-382.

<sup>30</sup> Ivi, pp. 380-381.

<sup>31</sup> *Douzième commission d’étude – Réformes à introduire dans les institutions judiciaires des pays d’Orient, par rapport aux procès intéressant une personne ressortissant à une puissance chrétienne d’Europe ou d’Amérique*. Rolin-Jaequemyns, *rapporteur général*, in “Annuaire de l’Institut de droit international”, *Session de Cambridge, Aout 1895* (1895), pp. 201-202, qui p. 201.

come d'altronde non ci fosse alcuna urgenza di arrivare a una qualche conclusione da parte dell'Istituto, dato che la dottrina internazionalistica stava finalmente dedicando "ouvrages excellentes" allo studio della materia consolare. Il progresso della scienza, dunque, era in corso.

Fu nella stessa sessione, però, che Thomas Erskine Holland chiese, a nome della sottocommissione che rappresentava e che lavorava sul Giappone, un'interruzione definitiva dei lavori. Lì, in Giappone, "la diplomatie a marché plus vite que la science"<sup>32</sup>. Quello studio lento e macchinoso sui consolati, piuttosto che sulle istituzioni giudiziarie e, in particolare, sulla possibilità di aprire ai processi misti nei paesi d'Oriente, era stato brillantemente sorpassato dalla prassi. La Gran Bretagna, grazie anche al lavoro di Kentaro Kaneko, diplomatico giapponese, e nonostante le difficoltà iniziali "à se départir de ses privilèges d'extraterritorialité", il 16 luglio 1894 era riuscita ad assicurarsi una convenzione definitiva col Giappone. In tempi straordinariamente rapidi l'amministrazione della giustizia giapponese era stata codificata e organizzata, in un modo tra l'altro che si ritenne unanimemente garantista per i paesi occidentali. L'iniziativa britannica, per questo, sarebbe poi stata seguita dagli Stati Uniti e dall'Italia, e lo sarebbe stato anche (lo si auspicava) e in tempi brevi da parte degli altri paesi della Cristianità. Il rapporto si chiudeva con le felicitazioni manifestate da tutto l'Istituto al popolo giapponese, per essere stato dunque formalmente e sostanzialmente "admis dans le concert européen, quant à l'administration de la justice"<sup>33</sup>.

Il caso fortunato del Giappone creava, suo malgrado, un imbarazzo ancora più forte nella gestione dei rapporti con l'Impero ottomano, il quale aveva addirittura già nel 1848 introdotto i tribunali (*tigiarèt*) chiamati a decidere delle cause tra ottomani e stranieri, e nel 1872 provveduto alla riforma giudiziaria che aveva attribuito, sempre ai *tigiarèt*, le cause di qualsiasi genere ("cause miste") purché non avessero trattato controversie di valore superiore alle mille piastre, non si fossero riferite all'applicabilità della "legge sacra" e non avessero riguardato contestazioni in materia di locazioni o beni immobili (che restavano di competenza dei tribunali civili ottomani). I *tigiarèt*, dunque, avevano rappresentato "l'unica garanzia della buona amministrazione della giustizia in Turchia nelle cause in cui [erano] parte i nostri connazionali"<sup>34</sup>, per quanto la serie indefinita di difficoltà con le quali continuava a scontrarsi la prassi, non ultima quella dell'ammissibilità della testimonianza dei cristiani contro un musulmano durante i lavori processuali, continuasse ad alimentare la diffidenza dei paesi cristiani da una parte, e a rallentare la conquista di un sigillo di affidabilità presso l'osservatorio delle commissioni dell'Istituto dall'altra<sup>35</sup>.

Tra quei paesi in cerca di rassicurazioni c'era anche l'Italia che, attraverso la fitta

---

<sup>32</sup> Ivi, p. 202.

<sup>33</sup> *Douzième commission d'étude*, cit., p. 202. Cfr. M.G. Losano, *Trapianti giuridici: il contributo di Alessandro Paternostro al costituzionalismo giapponese*, in F. Rugge (cur.), *Il trasferimento internazionale dei modelli istituzionali*, Bologna 2012, pp. 159-187.

<sup>34</sup> *Ambasciata d'Italia in Turchia (1829-1937), Questioni relative all'Amministrazione della giustizia in Turchia (abolizione dei tribunali commerciali provinciali)*, Archivio Storico-Diplomatico del Ministero degli Affari Esteri (ASDMAE), b. 15, f. 1. Cfr. G. Aristarchis, *Mémoires d'Aristarchi-Bey (Demetrius)*, II, Paris 1888, p. 427.

<sup>35</sup> *Rapport de sir Travers Twiss*, cit., p. 140.

corrispondenza tra il personale di legazione a Costantinopoli e il Ministero degli Affari esteri, monitorava periodicamente il mantenimento dei requisiti di garanzia per i suoi sudditi. Gli ambasciatori, d'altro canto, non mancavano di illustrare nel dettaglio la situazione ottomana, e di mostrare al governo dubbi e perplessità sull'amministrazione della giustizia. Nella lettera, per esempio, del 10 luglio 1890, Francesco Crispi, allora Ministro degli affari esteri, interrogava l'ambasciata sulla questione dell'abolizione dei *tigiaret* nelle province ottomane e, in particolare, sul rifiuto manifestato dal sultano per l'intervento nei processi misti di "giudici assessori esteri"<sup>36</sup>: con una nota verbale successiva redatta dai dragomanni e rimessa alla Porta, si cercò di "indur[re il governo ottomano] a recedere dal rifiuto opposto [fino a quel momento] alla ammissione degli assessori stranieri nei tribunali civili funzionanti come tribunali commerciali"<sup>37</sup> e a sbloccare la situazione. D'altronde i motivi addotti dalla Porta "ne sont pas fondés". "De tout temps, – si leggeva in una memoria del 1891 –, les étrangers ont toujours été assistés en justice de leur autorité consulaire. Cette règle tutélaire et indispensable a toujours été appliquée d'une façon absolue [...] La demande actuelle du gouvènement ottoman est une nouvelle tentative de sa part de diminuer, petit à petit, les prérogatives dont jouissent les étrangers en Turquie"<sup>38</sup>. In un'altra lettera, del 12 dicembre 1890, il Ministro chiedeva informazioni più dettagliate sul funzionamento della giurisdizione consolare nell'Impero ottomano. In particolare, i dubbi riguardavano la competenza per questioni inerenti lo statuto personale di sudditi ottomani non-musulmani, la legge da applicarsi nei processi contrattuali civili e commerciali tra nazionali e indigeni che si fossero svolti davanti ai tribunali locali, la condizione degli "antichi protetti" nei confronti degli obblighi di leva in Turchia<sup>39</sup>. La risposta del personale di legazione non era per nulla chiarificatrice e rassicurante, sinonimo di una situazione piuttosto confusa e per nulla garantista. Si leggeva che "i privilegi di cui godono in pratica attualmente le diverse comunità non musulmane nell'Impero sono mal definite e precarie. Le note tendenze della S. Porta di svincolarsi dalle capitolazioni, dalle concessioni fatte nei tempi remoti e da usi e consuetudini che costituiscono privilegi a favore di sudditi ottomani non-musulmani, creano una situazione incerta, anomala e soggetta a continue modificazioni". Si denunciava come negli ultimi trent'anni fossero stati all'ordine del giorno "gravi conflitti giurisdizionali"<sup>40</sup>.

Quella dell'Impero ottomano, dunque, era una situazione di stallo difficilmente risolvibile in tempi brevi e che, avvolta com'era da una coltre di confusione, necessitava, ora più che mai, di un intervento sistematico chiarificatore da parte della scienza.

<sup>36</sup> Roma, 10 luglio 1890, *Ministro degli Affari Esteri all'Ambasciatore italiano a Costantinopoli, Ministero degli Affari Esteri, sez. 1, n. 24390, oggetto: Abolizione dei Tigiaret nelle province ottomane*, in ASDMAE, inv. 63, b. 15, fasc. 1.

<sup>37</sup> Roma, 9 gennaio 1892, *Ministro degli Affari Esteri all'Incaricato d'Affari a Costantinopoli, Ministero degli Affari Esteri, sez. 1, n. 92, oggetto: Soppressione dei tribunali commerciali*, in ASDMAE, inv. 63, b. 15, fasc. 1.

<sup>38</sup> *Mémoire*, n. 759/454 del 28 dicembre 1891, in ASDMAE, inv. 63, b. 15, fasc. 1.

<sup>39</sup> Roma, 12 dicembre 1890, *R. Ministero degli Affari Esteri, div. 2, sez. 3, n. 44553, oggetto: Giurisdizione consolare nell'impero ottomano*, in ASDMAE, Inv. 63, *Ambasciata d'Italia in Turchia (1829-1937)*, b. 15 (1886-1894), fasc. 1, sf. 1.

<sup>40</sup> *Nota del 12 Gennaio 1891*, in, ASDMAE, b. 15 (1886-1894), fasc. 1, sf. 1.

### 3. La missione di Francesco Paolo Contuzzi

Francesco Paolo Contuzzi, internazionalista lucano e studioso dell'istituto del consolato tra i più prolifici, si fece carico di questo compito. Arrivò, per quanto con qualche anno di ritardo, nel 1910, a sistematizzare i risultati della letteratura di più di un cinquantennio nel suo *Trattato teorico-pratico di diritto consolare e diplomatico*<sup>41</sup>, un nobile tentativo di tenere insieme tutte quelle forme che il consolato aveva assunto nel tempo e nello spazio, dalla sua invenzione alla sua più attuale applicazione, così come registrate dalla diplomazia e dalla giurisinternazionalistica europea fino al Novecento. Il Trattato, che si sarebbe prestato bene all'uso negli Istituti Superiori dediti alla formazione anche dei consoli<sup>42</sup>, andava a chiudere uno studio personale, lungo e complesso, sui consolati in Oriente, ai quali già nel 1885 Contuzzi aveva dedicato il volume *La istituzione dei consolati e il diritto internazionale europeo nella sua applicabilità in*

<sup>41</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., v. I-II. Il Trattato segnò un nuovo inizio per la riflessione sul diritto consolare in Italia: cfr., tra gli altri, G. Tosti, *Studi recenti di diritto capitolare*, in "Rivista di diritto internazionale", III (1912), pp. 428-459; E. Catellani, *I privilegi degli stranieri in Oriente e nell'estremo Oriente, condizione attuale e tentativi di riforma*, in "Rivista di diritto internazionale", IX (1915), pp. 3-22. Interessante anche il contributo delle "raccolte giurisprudenziali" come nuovo genere letterario sul tema: mi riferisco, in specie, al lavoro di Giulio Menzinger di Preussenthal, *Nove anni di giurisdizione consolare in Turchia. Raccolta della giurisprudenza adottata nelle contestazioni fra nazionali, stranieri e indigeni dal 1901 al 1909*, Parte Prima, Costantinopoli 1909, procuratore del Regno d'Italia in missione di regio console aggiunto e presidente del tribunale consolare per l'Italia a Costantinopoli nei primi del Novecento. Un approccio egualmente sistematico, ma con un profilo diverso, fu quello quasi contemporaneo di A. Mandelstam, *La Justice Ottomane dans les rapports avec les Puissances Étrangères*, Paris 1908. Dello stesso anno, anche M. Arduino, *Consoli, consolati e diritto consolare*, Milano 1908. Tra gli interventi precedenti in materia, si segnalano G.M. Malezzi, *Intorno al diritto consolare: nota dell'avv. dott. G.M. Malvezzi, letta nell'adunanza del 5 febbraio 1863 all'Ateneo Veneto*, Venezia 1863; D. Sicuro, *Prolesione e lezioni preliminari al corso di diritto internazionale istituito dall'avvocato Dionigi C. Sicuro per coloro che si dedicano alla carriera diplomatica ed a quella consolare*, Firenze 1870; A. Locatelli, *Il diritto consolare moderno: ricercato nelle colonie della Repubblica veneta in Oriente: breve studio di diritto internazionale*, Portogruaro 1893. Brevissima vita ebbe il periodico romano *Cronaca diplomatica consolare: politica estera, diritto internazionale, economica pubblica* (1909-1911). Dopo il Trattato di Contuzzi meritano nota anche i lavori di A. Cavaglieri, *Lezioni di diritto diplomatico e consolare raccolte da Roberto Ago*, Napoli 1928, e di F. Ferrara, *Manuale di diritto consolare*, cit., del 1936.

<sup>42</sup> A partire dal 1880, presso la Scuola Universitaria consolare di Napoli, furono istituiti dei corsi complementari di *Diritto internazionale privato*, *Diritto diplomatico e consolare*, *Storia dei trattati*, *Economia e commercio coloniali* e *Storia del commercio*, a beneficio della preparazione degli studenti del Regio Collegio Asiatico, la più antica istituzione europea per il perfezionamento degli studi linguistici e delle relazioni commerciali con l'Oriente. Ma quando, appena otto anni dopo, la Scuola Universitaria cadde trasformandosi nel Regio Istituto Orientale di Napoli, gli unici punti di riferimento per una generica istruzione "consolare" rimasero le Sezioni consolari degli Istituti Superiori di Scienze economiche e commerciali, nelle loro uniche quattro sedi dislocate sul territorio nazionale. Dopo Torino, Genova e Venezia, si aggiunse anche Bari. Col D.l. 28 agosto 1924 si approvò il Testo Unico sull'ordinamento degli Istituti Superiori di scienze economiche e commerciali, che riaffermava la personalità giuridica delle Scuole Superiori di Bari, Genova, Venezia, Napoli, Torino, e ancora di Roma, Catania e Trieste, ridefinite di "grado universitario" e poste sotto la vigilanza didattica ed amministrativa del Ministero dell'Economia nazionale e di quello dell'Educazione nazionale. Cfr. S. Fiorese, *Storia dell'Istituto Superiore di Scienze Economiche e Commerciali di Bari*, in "Archivio Scientifico", V (1930-31), pp. 54-64; vedi anche F. Grassi Orsini (cur.), *La formazione della diplomazia nazionale (1861-1915). Repertorio bibliografico dei funzionari del Ministero degli Affari Esteri*, Roma 1986-1987.

Oriente. A questo era seguito *La diplomazia e i consolati nella società moderna* (1887)<sup>43</sup>, *La giurisdizione consolare nei processi misti in Oriente in materia civile e commerciale* (1889)<sup>44</sup>, la monografia *Console* del 1898<sup>45</sup>, la voce *Diritto diplomatico e consolare* per il *Digesto italiano* (1898-1901)<sup>46</sup>, la prolusione al Corso di Conferenze di diritto coloniale presso il Regio Istituto di Orientale di Napoli del 1909 su *La evoluzione storica della istituzione dei consolati attraverso la storia dei rapporti fra gli stati dell'Occidente ed i paesi dell'Oriente*<sup>47</sup>. Nel 1889, poi, aveva fondato a Napoli la rivista *La rassegna diplomatica e consolare*, da lui diretta e nata con l'obiettivo di creare un luogo letterario di confronto e stimolo ulteriore ad una riflessione più partecipata sulla materia, ad una riflessione che avrebbe voluto approdare ad una sistematizzazione anche del diritto consolare speciale, di quel diritto cioè posto a definizione dei rapporti con i paesi che si collocavano “fuori l'orbita della cultura occidentale”<sup>48</sup>. Tutto contribuì a dar corpo al Trattato come opera matura e articolata, di grande utilità, che instillava nella cultura giuridica italiana un nuovo interesse per l'istituto e che, da un punto di vista personale, riparava in qualche modo a quell'atteggiamento “sconcio” che Contuzzi aveva manifestato negli anni nei confronti dei doveri accademici: la presenza di tutti i suoi contributi sulla materia consolare e, non ultimo, del Trattato, rimediava al prolungato assenteismo nella didattica accademica, e si mostrava un risultato fondamentale e definitivo per la scienza<sup>49</sup>.

Nell'introduzione al volume primo del suo Trattato, savignyanamente titolata *La vocazione dell'Epoca Moderna per la codificazione delle regole del Diritto Consolare e Diplomatico*, Contuzzi, pur auspicando l'uniformità del diritto consolare e, dunque, la sua ottimizzazione in un testo unico codificato, non poteva non registrarne le divisioni interne. Se infatti esisteva un *diritto consolare comune* che coincideva col diritto consolare degli Stati, cristiani e civili, del concerto europeo e, in quanto tale, seguiva un percorso lineare, esisteva anche, lo dicevamo prima, un *diritto consolare speciale*, denominato *diritto capitolare*<sup>50</sup>. Era questo infatti che, più del *diritto consolare comune*, necessitava di un incisivo intervento ordinatorio e sistematico.

Il *diritto consolare speciale*, comunque, in quanto formatosi gradualmente nelle

<sup>43</sup> F.P. Contuzzi, *La diplomazia e i consolati nella società moderna*, in “Rassegna di scienze sociali e politiche”, V, I (1887), pp. 21-31. È del 1888 la sua traduzione a A. Pierantoni, *L'incidente consolare di Firenze*, Torino 1888.

<sup>44</sup> F.P. Contuzzi, *La giurisdizione consolare nei processi misti in Oriente in materia civile e commerciale*, in “Il Filangieri”, XIV (1889), pp. 229-281.

<sup>45</sup> F.P. Contuzzi, *Console*, in *Enciclopedia giuridica italiana*, III, Milano 1898, pp. 1-586.

<sup>46</sup> F.P. Contuzzi, *Diritto diplomatico e consolare*, in *Digesto italiano: enciclopedia metodica e alfabetica di legislazione, dottrina e giurisprudenza* diretta da L. Lucchini, IX, II, Torino 1898-1901, pp. 950-952.

<sup>47</sup> F.P. Contuzzi, *La evoluzione storica della istituzione dei consolati attraverso la storia dei rapporti fra gli stati dell'Occidente ed i paesi dell'Oriente: prolusione al Corso di conferenze di Diritto coloniale, presso il R. Istituto orientale di Napoli*, Napoli 1909.

<sup>48</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. VIII.

<sup>49</sup> Lettera a firma del Rettore Roberto Binaghi al Ministro della Pubblica Istruzione del 30 luglio 1916, prot. 1409, in *Francesco Paolo Contuzzi*, Archivio Centrale di Stato di Roma (ACS), *Ministero della Pubblica Istruzione – Direzione Generale Istruzione Superiore – Fascicoli personale insegnante*, Inv. 16/52.1, II Versamento, I Serie (1900-1940), b. 38. Per un profilo biografico di Contuzzi si veda M. Caravale, *Contuzzi, Francesco Paolo*, in *Dizionario biografico degli Italiani*, XXVIII, Roma 1983, pp. 560-563.

<sup>50</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. VIII.

contrade d'Oriente, rimaneva legato all'impianto e allo sviluppo del regime delle capitolazioni, di cui in qualche misura costituiva parte integrante. Le prime, o almeno le più memorabili secondo il *I diplomi arabi del R. Archivio fiorentino* di Michele Amari, erano state le capitolazioni pisane con i re di Valenza nel 1150 e col Califfo d'Egitto nel 1154<sup>51</sup>; altra storiografia invece aveva ritenuto di poter parlare di capitolazioni solo a partire da quelle accordate dal sultano Solimano II al re di Francia Francesco I nel 1535<sup>52</sup>. Esse contenevano argomenti diversi: libera circolazione, imposte, dogana, commercio, navigazione, lettere di cambio non accettate, azione in caso di bancarotta, protettorato dei vescovi e dei religiosi latini negli Scali di Levante, stabilimento dei Consoli, esecuzione delle decisioni giudiziarie, visite domiciliari, pertinenza dei beni degli stranieri domiciliati in quelle regioni, precedenza fra ambasciatori e consoli<sup>53</sup>. Le materie oggetto di capitolazione potevano comunque ridursi a due categorie: la prima, riguardava il complesso di norme per cui dovevano essere garantiti i diritti e gli interessi dei cristiani nel Levante; la seconda, riguardava il complesso di norme secondo le quali i governi degli Stati cristiani e i rispettivi sudditi dovevano comportarsi in ragione dei privilegi ottenuti. Destinatari, dunque, dei testi capitolari erano tanto i consoli quanto i comuni sudditi.

Se il diritto *consolare comune* aveva una funzione consolidante le relazioni all'interno della comunità internazionale giuridicamente riconosciuta e, in qualche modo, rappresentava il collante tra il diritto internazionale e i diritti nazionali degli Stati membri, il *diritto consolare speciale* forniva, più genericamente, una concreta testimonianza "dell'umano incivilimento": il consolato, nell'eccezionalità delle sue funzioni in Oriente, era un "organo di contatto" coi Paesi occidentali; una "guarentigia importante e preziosa, sorta come un privilegio e sancita poi come un diritto in favore degli stranieri"<sup>54</sup>. Attraverso poi l'esercizio della giurisdizione e il suo "esempio splendido di [...] Magistratura permanente che [...] amministra[va la] Giustizia al di fuori di ogni dipendenza dal potere politico o religioso", il consolato aveva dato un contributo fondamentale al diritto internazionale, in quanto nell'esercizio delle sue funzioni esso aveva non solo fornito – appunto – "suprema guarentigia [...] agli stranieri, che [avevano] porta[to] i tesori delle industrie ed i vantaggi dei traffici" in Oriente<sup>55</sup>, ma anche "inspira[to] – aggiungeva Contuzzi – nelle popolazioni indigene il rispetto delle leggi delle altre genti", costituendo così indirettamente "precipuo fattore di civile educazione nelle contrade del Levante, di Africa e d'Asia"<sup>56</sup>.

<sup>51</sup> M. Amari, *I diplomi arabi del R. Archivio fiorentino*, Firenze 1863. Dello stesso avviso era P. Esperson, *Diritto diplomatico e giurisdizione internazionale marittima*, Milano 1874, p. 160; a suo dire, però, la "prima convenzione internazionale regolarmente conclusa fra un governo maomettano e Potenze cristiane" fu quella del 1270 tra Filippo III detto l'*Ardito* e il re di Tunisi (p. 161).

<sup>52</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 122. Vedi anche N. Süsa, *The Capitulatory Régime of Turkey: Its History, Origin, and Nature*, Baltimore 1933; A. De Groot, *The historical development of the capitulatory regime in the Ottoman Middle East from the fifteenth to the nineteenth centuries*, in "Oriente Moderno", III (2003), pp. 575-604; M.H. Van Den Boogert, *Consular jurisdiction in the Ottoman Legal System in the Eighteenth Century*, in "Oriente Moderno", III (2003), pp. 613-634.

<sup>53</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 135.

<sup>54</sup> Ivi, p. VIII.

<sup>55</sup> Ivi, p. IX.

<sup>56</sup> Ivi, pp. VII-VIII.

La lettura di Contuzzi, intrisa d'enfasi e retorica, risentiva evidentemente degli esiti di un percorso di riflessione della giusinternazionalistica ottocentesca che, dopo aver riconosciuto i paradigmi fondanti della sua identità nell'uropeità prima e nella Cristianità poi, aveva aperto all'universalità battendo la via del progresso e del realizzabile graduale incivilimento di tutte le nazioni. Il diritto consolare, in questo progetto, aveva fornito un "piccolo aiuto", fungendo da *trait-d'union*; risolvendo, attraverso l'uso paradigmatico di un'istituzione presa in prestito dalla diplomazia, gli imbarazzi della gestione dei rapporti di diritto con "aggregazioni di fatto" (come fu definito, per esempio, l'Impero ottomano) che, in quanto tali, restavano giuridicamente fuori dal patto internazionale<sup>57</sup>.

Quello che Contuzzi non considerava e che, dunque, macchiava di parzialità le sue valutazioni, era che per la giusinternazionalistica occidentale era utile leggere l'istituzione dei consolati come un'invenzione europea, funzionale al raggiungimento dello scopo della protezione e dell'assistenza dei connazionali all'estero. "La protezione dei nazionali di uno Stato che si trovano all'estero rientra tra le funzioni degli agenti diplomatici e consolari. Il diritto a questa protezione è un elemento essenziale dell'istituto della nazionalità"<sup>58</sup>. Così avrebbe riassunto Hans Kelsen: intervento, capitolazioni, clausola della nazione più favorita, giurisdizioni consolari, come anche più tardi i tribunali misti, divenivano in questa prospettiva tutti strumenti del genio e della garanzia occidentale. Tutti utili a rappresentare la grandezza del modello occidentale, essi funzionavano grazie ad un'operazione che attivava il principio di extraterritorialità e, dunque, sottraeva gli occidentali alla giurisdizione dello Stato orientale, attraverso il riconoscimento di una sua *deminutio* di sovranità (si parlava anche di Stati di fatto, di semisovranità, di *suzeraineté*)<sup>59</sup>.

Per il *siyar* una lettura di questo tipo era, semplicemente, inimmaginabile. Abilitando nel nostro discorso l'elemento confessionale, tutto questo impianto, orgoglio della scienza, veniva meno. Costruire dei rapporti con l'Oriente significava (e non va trascurato) costruire dei rapporti con una confessione diversa, con l'Islam. La *Shari'a*, la legge islamica, oltre a disporre per la gestione della cosa pubblica e dei rapporti privati tra musulmani, definiva nel *siyar* i rapporti tra musulmani e non-musulmani<sup>60</sup>. Corrispondeva, in qualche modo, al nostro diritto internazionale. Il *siyar* non divideva una dimensione *inter pares* del dialogo con soggetti che fossero al di

<sup>57</sup> F. Foberti, *La Libia italiana nei trattati e nel Diritto internazionale*, in "Rivista di diritto pubblico", V (1912), pp. 409-426, qui p. 410.

<sup>58</sup> H. Kelsen, *Théorie générale du droit international public. Problèmes choisis*, in "Recueil Des Cours. Collected Courses", XLII (1932), Academie de Droit international de La Hague, Leiden 1968, p. 256.

<sup>59</sup> Vedi anche E. Catellani, *I "settlements" europei e i privilegi degli stranieri nell'Estremo Oriente*, Venezia 1908.

<sup>60</sup> Shaybānī, *Le grand livre de la conduite de l'État*, trad. franc. Di M. Hamidullah, Ankara 1989. Sul rapporto tra diritto islamico e diritto internazionale, cfr. diffusamente, Y. Ben Achour, *Le rôle des civilisations dans le système international: droit et relations internationales*, Bruxelles 2003; Y. Onuma, *When was the Law of International Society Born? An Inquiry on the History of International Law from an Intercivilization Perspective*, in "Journal of the History of International Law", II (2000), pp. 1-66, qui pp. 18-22. Sulle origini, Muhammad Ibn Al-Hasan Al Shaybānī, *The Islamic Law of Nations: Shaybany's Siyar*, trad. ingl. di M. Khadduri, Baltimore 1966; e sugli aspetti contemporanei, Shaheen Sardar Ali, *The Twain Doth Meet! A Preliminary Exploration of the Theory and Practice of as-Siyar and International Law in the Contemporary World*, in J. Rehman, S.C. Breau (eds.), *Religion, Human Rights, and International Law: A Critical Examination of Islamic State Practices*, Leiden 2007, pp. 81-113.

fuori della comunità dei fedeli, e si poneva su un evidente piano di superiorità rispetto ai non-musulmani e al loro diritto internazionale<sup>61</sup>. I non-musulmani, gli infedeli, erano divisi in tre categorie: i *dhimma*, i *musta'min* e gli *barbi*, a seconda che si trattasse di cristiani sudditi ottomani, individuati singolarmente o a comporre piccole comunità minoritarie, definite *millet*; di stranieri cristiani che si fossero trattenuti temporaneamente sul territorio ottomano e di nemici dei musulmani *tout-court*, cioè di tutti quei soggetti che non avessero riconosciuto l'Islam<sup>62</sup>. Esisteva un principio, "ignoto all'occidente"<sup>63</sup>, della personalità del diritto in base alla confessione religiosa. Il diritto – avrebbe spiegato Carlo Alfonso Nallino, uno dei nostri più grandi islamisti del Novecento – è unico per tutti i musulmani, ovunque risiedano, da qualsiasi sovrano dipendano, a qualsiasi "razza" appartengano; il diritto musulmano non ha alcuna relazione con il concetto di territorialità. Ne consegue che quel tipo di rapporto dell'individuo verso lo Stato che si qualifica "cittadinanza" o "nazionalità", "è cosa ignota al sistema musulmano"<sup>64</sup>. Per questo, religione e diritto formavano un tutto inscindibile, traducibile nel brocardo *cuius religio eius lex*. Solo una proiezione di questo modello sulle religioni del Libro aveva portato ad ammettere l' "esenzione dal diritto musulmano e l'obbligo di seguire la presunta legge cristiana [...] e di sottostare alle rispettive autorità religiose" per gli infedeli. Da qui l'origine naturale dei poteri giurisdizionali riconosciuti ai consoli europei e, quindi, il regime degli *amān* intesi come "sacred peace promises"<sup>65</sup>, e quindi le capitolazioni come atti di concessione, e quindi i privilegi, e quindi la protezione dei cristiani in Oriente. Il fatto di vedere nella legge "una così intrinseca e peculiare connessione alla particolare gente, dalla cui coscienza giuridica erasi sviluppata, alle cui abitudini ed ai cui concetti si attagliava" metteva i popoli musulmani nella condizione di sentire come "insopportabile" che "un correligionario [potesse essere] giudicato, nei suoi diritti e nei suoi obblighi, altrimenti che con la legge propria, anche fuori del proprio Paese"<sup>66</sup>.

Se, dunque, per il diritto internazionale occidentale le capitolazioni esponevano i sultani "ad una abdicazione parziale, ad una vera *minutio capitis* nelle attribuzioni della Sovranità che le [aveva] sottoscritte, perché esse riconosc[evano] la giurisdizione delle autorità straniere sul territorio dello stato concedente", per i sultani non era così. Per loro, i privilegi che per convenienza riconoscevano agli infedeli, erano concessioni essenzialmente temporanee, analoghe a quelle che risultavano dalla concessione precaria di un privilegio, di cui si aveva sempre il diritto della revocabilità. In arabo, infatti, capitolazione rimandava a "tregua", ad "accomodamento temporaneo". Per gli Stati musulmani, le capitolazioni, "nel loro significato genuino, come per le formole

<sup>61</sup> M. Khadduri, *War and Peace in the Law of Nations*, Baltimore 1955, pp. 45 ss. Cfr. anche M.K. Masud, *Clearing Ground: Commentary to "Shari'a and the Modern State"*, in M.S. Ellis, A.M. Emon, B. Glahn (eds.), *Islamic Law and International Human Rights Law*, Oxford 2012.

<sup>62</sup> Cfr. diffusamente E. Augusti, *Questioni d'Oriente*, cit., pp. 5-41.

<sup>63</sup> C.A. Nallino, *Raccolta e scritti editi e inediti. Diritto Musulmano, Diritti Orientali Cristiani*, M. Nallino (cur.), vol. 4, Roma 1942, p. 4; G. Sandonà, *Trattato di diritto internazionale moderno*, Firenze 1870, p. 130.

<sup>64</sup> C.A. Nallino, *Raccolta e scritti editi e inediti*, cit., p. 4.

<sup>65</sup> K.R. Bashir, *Treatment of foreigners in the Classical Islamic State with special focus on diplomatic envoys: Al-Shaybānī and Amān*, in M.-L. Frick, A. Th. Müller (eds.), *Islam and International Law: Engaging Self-Centrism from a Plurality of Perspectives*, Leiden 2013, p. 149.

<sup>66</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 128.

iperboliche da cui erano accompagnate”, non erano un’abdicazione ai diritti di sovranità, ma, al contrario, una prova tangibile della magnanimità del sultano, della sua preminenza sugli occidentali e del suo prestigio; erano dei “semplici atti emanati da una volontà unica; ed erano atti essenzialmente revocabili, a piacere dei governi che li avevano largiti”<sup>67</sup>. Durante il periodo in cui le dinastie musulmane, e specialmente quelle dell’Impero ottomano, erano state potenti e prospere, la posizione di superiorità sui cristiani, rivelatrice dell’orgoglio islamico e legittimante la concessione delle capitolazioni, aveva avuto un senso<sup>68</sup>. Quando, però, a partire dal diciassettesimo secolo, il graduale declino della magnificenza dell’Impero ottomano era andato modificando di fatto i rapporti con l’Europa cristiana, il vecchio *modus agendi* della diplomazia unilaterale cominciò a vacillare e ad apparire giuridicamente obsoleto e anacronistico. In breve tempo, il rapportarsi all’Occidente infedele con norme unilaterali divenne per la Porta non solo difficile, ma anche svantaggioso. Thomas Naff qualificò come “stage of integration” questa fase politica dell’Impero ottomano, segnata dall’ “acceptance of such European principles as equality of sovereignty and reciprocity of relations”, dall’ “adoption of European diplomatic usages and communications” e dalla “recognition of points of western international law such as extraterritoriality and the Law of Nations”<sup>69</sup>.

#### 4. L’esperienza del diritto consolare italiano e la fine del regime capitolare

Accadde dunque che, mentre per parte ottomana si cercasse di mettere mano all’impianto consolare per scardinarlo dalla base e, dunque, dalle capitolazioni (che si voleva fossero abolite una volta per tutte), i governi occidentali ignorassero simili aspettative e, anzi, si attivassero per consolidare le vecchie garanzie acquisite. Questa disomogeneità d’approccio alla questione si evidenziò già nel 1856, quando a Parigi, durante i lavori del congresso per la costruzione della pace all’indomani della guerra di Crimea, la Sublime Porta venne ammessa a godere dei vantaggi del concerto e del diritto pubblico europeo. A questa apparente apertura della comunità internazionale all’Impero ottomano non corrispose però né la partecipazione al *diritto consolare comune*, né, soprattutto, l’abolizione delle capitolazioni. Subito dopo Parigi, anzi, le singole potenze d’Europa e d’America stipularono trattati di commercio bilaterali con l’Impero ottomano nei quali si confermavano le capitolazioni, si consolidavano le prerogative dei consoli e si riconoscevano vecchi e nuovi privilegi nei confronti dei propri connazionali. Tutti i trattati in questione contenevano all’art. 1 una dichiarazione simile a questa: “Tutti i diritti, privilegi ed immunità che sono stati conferiti ai sudditi ed ai bastimenti del tale Stato dalle capitolazioni e trattati esistenti,

---

<sup>67</sup> Ivi, pp. 129-130.

<sup>68</sup> Per M. Finn, *Asylum*, in *The Princeton Encyclopedia of Islamic Political Thought*, G. Böwering, P. Crone, M. Mirza, K. Wadad, M. Quasim Zaman, D.J. Stewart (eds.), Princeton 2012, pp. 47-48, qui p. 48, l’ “*amān* (safety), or a grant of protection, guarantee of safety, or pledge for safe passage” era, insieme al *ḡimma* “(pact), an agreement extending temporary or permanent protection to those requesting it”, il principio fondante l’istituto dell’asilo nell’Islam.

<sup>69</sup> T. Naff, *The Ottoman Empire and the European States System*, in H. Bull, A. Watson (eds.), *The Expansion of International Society*, Oxford 1984, pp. 143-169, qui p. 153.

sono confermati ora e per sempre”<sup>70</sup>. Solo per citare alcuni di questi trattati che parte della storiografia più recente ha qualificato, proprio per lo sbilanciamento esistente tra le parti firmatarie, *unequal treaties*<sup>71</sup>: quello con l’Inghilterra (20 aprile 1861), col Regno d’Italia (10 luglio 1861), con la Prussia (22 gennaio e 3 febbraio 1862), con l’Austria (10 e 22 maggio 1862), con gli Stati Uniti d’America (13 e 25 febbraio 1862), con la Russia (20 marzo 1862).

Anche l’Italia vantava la sua esperienza giuridico-diplomatica dei consolati a Costantinopoli. Prima che si addivenisse alla costituzione del Regno d’Italia, i vari Stati in cui si trovava divisa la penisola formalizzarono ciascuno il proprio trattato speciale con la Sublime Porta. Il 7 aprile del 1740 il Regno delle Due Sicilie e la Porta stipularono un trattato di pace, commercio, traffico e navigazione, contenente molte disposizioni, fra le quali quelle importantissime relative alla giurisdizione consolare. Vi si conformò quasi interamente il trattato di amicizia e commercio col Regno di Sardegna del 25 ottobre 1823, che venne a sua volta confermato dai trattati di commercio e di navigazione del 2 settembre 1839 e del 31 luglio 1854. Nello stesso senso statuì anche il trattato di pace, amicizia e commercio del 12 febbraio 1833 tra Turchia e Gran Ducato di Toscana. Negli Stati sardi vigeva un regolamento consolare, che risaliva alla legge del 26 dicembre 1815. Il regolamento era stato poi completato da patenti e istruzioni, e precisamente dal regolamento del 12 settembre 1816, dalle regie patenti del 16 settembre 1816 e dal regio decreto del 12 gennaio 1825. Sulle tracce delle fonti citate, venne redatto il regolamento del 23 luglio 1835. Nel 1849, con decreto del 3 febbraio, si nominò una commissione incaricata di rivedere i regolamenti consolari e proporre le riforme necessarie: il risultato dei suoi lavori non fu però mai registrato dalla storiografia<sup>72</sup>.

Dopo il congresso di Parigi, il Regno di Sardegna, avendo dato un forte impulso allo sviluppo dei rapporti di ordine politico e commerciale con gli altri Paesi, riformò anche le fonti di legislazione consolare con la legge 15 agosto del 1858, sotto gli auspici del ministro Cavour. Il progetto, elaborato sul modello francese e inglese, teneva conto anche dei dettagli della legge belga del 1851. La legge consolare sarda venne considerata una delle migliori in Europa. Ciò nonostante, con la pubblicazione dei nuovi codici del 1859-1860 si trovò in poco tempo a non essere più in armonia con gli altri rami del diritto pubblico e privato, che da quei codici erano stati ritoccati. La legge del 1858 era stata elaborata per il Piemonte ma, come notava Contuzzi, “non potevasi trovare coerente all’ampiezza del territorio di un grande Stato, non coerente ai cresciuti bisogni ed esigenze di tutte le popolazioni italiane”. Per questo, di fronte alle difficoltà, si pensò di intervenire. Il presidente del Consiglio dei Ministri, nonché ministro degli esteri, Urbano Rattazzi, l’8 marzo 1862 presentò alla Camera due disegni di legge a modifica, che però non si poterono discutere, in quanto il governo era distratto da sopravvenute contingenze politiche. Così il regime dei consolati italiani si mantenne inalterato sino al 1865<sup>73</sup>. Nel ‘65, l’elaborazione di una nuova legge consolare da sostituirsi a quella del 15 agosto 1858 si impose però con urgenza. Nella

<sup>70</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 567.

<sup>71</sup> Cfr. M. Craven, *What happened to unequal treaties? The continuities of informal empire*, in “Nordic Journal of International Law”, LXXIV (2005), pp. 335-380; E. Augusti, *From capitulations to unequal treaties*, cit.

<sup>72</sup> P. Esperson, *Diritto diplomatico*, cit., p. 166; F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 560.

<sup>73</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., pp. 410-411.

tornata del 28 aprile 1865, Pasquale Stanislao Mancini lo dichiarò apertamente in una relazione breve ed efficace alla Camera dei deputati. Essendo intervenute l'introduzione dei nuovi codici, cioè del codice di commercio e del codice penale, le modifiche ai codici civile e di procedura civile, quelle radicali alla legislazione marittima, la promulgazione di due leggi sull'emigrazione ed altre leggi speciali vertenti su materie nel cui campo comunque i consoli avrebbero dovuto svolgere la loro azione, si invocò una nuova legge consolare rispondente allo svolgimento progressivo dei rapporti di diritto.

Signori! Le nuove condizioni politiche e commerciali dell'Italia, ed il propizio incremento che in un avvenire non lontano è assicurato alle nostre relazioni internazionali e marittime, troveranno efficaci aiuti ed impulsi [...] in un provvido riordinamento del servizio dei consolati italiani ai quali è affidata la protezione dei nostri connazionali in tutti i paesi del mondo, ed in una buona ed accurata legislazione regolatrice di una parte così importante dei nazionali interessi<sup>74</sup>.

Delle due proposte di modifica del 1862 a firma Rattazzi, la seconda si giustificava da sé. Gli articoli 45 e 46 della legge consolare del 1858 componevano i tribunali consolari dal presidente e da due giudici assessori scelti dal console all'inizio di ogni anno, insieme a due rispettivi supplenti, tra le persone più rispettabili del distretto: il servizio risultava però estremamente gravoso per due soli giudici, "laboriosamente occupati per un intero anno con l'abbandono dei propri interessi"<sup>75</sup>. La soluzione proposta fu dunque quella di un numero maggiore di giudici, nominati all'inizio dell'anno e divisi per i singoli mesi e la destinazione di un magistrato presso ognuno dei consolati di Alessandria, Costantinopoli e Tunisi<sup>76</sup>.

Per quanto il progetto non addivenne ad alcuna discussione, con articolo unico venne approvato che "Il Governo del Re ha facoltà di promulgare e rendere esecutoria con decreto reale in tutte le provincie del regno la legge consolare del 15 agosto 1858 (numero 2984) introducendovi ad un tempo quelle modificazioni che le nuove esigenze del servizio e le leggi di unificazione rendano necessarie"<sup>77</sup>. Intanto, guardando in particolare alla giurisdizione consolare che si esercitava nei paesi d'Oriente, si dovette registrare un consistente mutamento delle condizioni politiche dell'ultimo cinquantennio dell'Ottocento: il quadro di riferimento era cambiato, anche a causa di uno "spostamento di sovranità" in diverse contrade del Levante e d'Africa. Alcuni paesi, infatti, con l'appoggio delle potenze occidentali, si erano intanto costituiti come Stati autonomi, sottraendosi al dominio ottomano, e si erano politicamente e legislativamente organizzati sui criteri del diritto pubblico europeo; altri erano passati sotto la dipendenza/protettorato/influenza di qualcuno degli Stati europei. Quindi, in entrambe le ipotesi, sembrava che quella "necessità di mantenere la giurisdizione

---

<sup>74</sup> Camera dei Deputati–Sessione del 1863-64-65, *Tornata del 28 aprile 1865, Presidenza dell'Avvocato Restelli, Vice-presidente. Lettura della relazione del progetto suddetto per la legge consolare – Obbiezione d'ordine del deputato Chianes, e risposta del ministro e del relatore Mancini*, pp. 10064-10065 (ora consultabile al link <http://storia.camera.it/regno/lavori/leg08/sed806.pdf> - ult. consult. 24.02.2017).

<sup>75</sup> Ivi, p. 10067.

<sup>76</sup> Ivi, pp. 10064-10065.

<sup>77</sup> Ivi, p. 10068.

consolare” fosse finita<sup>78</sup>. In realtà il regime capitolare si riconfermò, per quanto con delle modifiche che andarono ad integrarne la disciplina. La legge consolare italiana sarebbe stata pubblicata il 28 gennaio 1866 (n. 2804) riproducendo sostanzialmente il contenuto della legge sarda del 15 agosto 1858, salvo alcune innovazioni strettamente necessarie di fronte alle nuove leggi del Regno.

Con l’inizio del nuovo secolo, l’Impero ottomano aveva cominciato a “sveglia[rsi] dal torpore”, e ad apparire sempre più consapevole dello “scacco alla sovranità”<sup>79</sup> che le potenze occidentali gli avevano riservato fino a quel momento. “Sovranità” divenne, in breve, la parola d’ordine per aprire qualsiasi trattativa, l’argomento principe in ogni contesto internazionale in cui fosse comparsa la Porta. Durante i lavori di Losanna del 1923, George Nathaniel Curzon, ministro degli esteri inglese, riferendosi al plenipotenziario turco Mustafa İsmet İnönü, lo sottolineò con un certo sarcasmo: “İsmet, you remind me of nothing so much as a music box, for you play the same old tune over and over and over again – sovereignty, sovereignty, sovereignty”<sup>80</sup>. E il tener duro, a quanto pare, portò a dei risultati: a confortare le aspettative per una definitiva abolizione delle capitolazioni (così l’art. 2 del Trattato di Losanna) e un ridimensionamento delle funzioni dei consolati in Oriente, compariva ora l’ipotesi di un “tutorato”, di un affiancamento del personale europeo (*legal advisers*) agli amministratori ottomani per cinque anni, il tempo utile alle commissioni legislative per riformare l’apparato della giustizia<sup>81</sup>. Un compromesso, quasi un’evoluzione del consolato prima e dei processi misti poi, che lasciava sperare per un ormai prossimo avvicendamento di un paese che aveva guadagnato la soglia della “civiltà” con il vecchio spettro dell’Impero ottomano. Il *medium* del diritto consolare avrebbe fatto un passo indietro, conquistando un meritato spazio nelle narrazioni storiografiche d’Europa.

---

<sup>78</sup> F.P. Contuzzi, *Trattato teorico-pratico*, cit., p. 429.

<sup>79</sup> P. Marshall Brown, *The Lausanne Conference*, in “The American Journal of International Law”, XVII, II (April, 1923), pp. 290-296, qui p. 291.

<sup>80</sup> J.C. Grew, *The Peace Conference of Lausanne, 1922-1923*, in “Proceedings of the American Philosophical Society”, XCVIII, I (Febr. 15, 1954), pp. 1-10, qui p. 4.

<sup>81</sup> L.H. Woolsey, *The Unilateral Termination of Treaties*, in “The American Journal of International Law”, XX, II, (Apr. 1926), pp. 346-353, qui p. 350.