

COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI PISA

NUOVA SERIE - *Monografie*

Giovanna Spanò

UN MODELLO ISLAMICO?
Sistemi e paradigmi macro-comparati,
oltre la *Rule of (Traditional) Law*



G. Giappichelli Editore

COLLANA DEL DIPARTIMENTO DI GIURISPRUDENZA
DELL'UNIVERSITÀ DI PISA

NUOVA SERIE – *Monografie*

38

Giovanna Spanò

UN MODELLO ISLAMICO?
Sistemi e paradigmi macro-comparati,
oltre la *Rule of (Traditional) Law*



G. Giappichelli Editore

© Copyright 2024 - G. GIAPPICHELLI EDITORE - TORINO

VIA PO, 21 - TEL. 011-81.53.111

<http://www.giappichelli.it>

ISBN/EAN 979-12-211-1081-4

ISBN/EAN 979-12-211-6027-7 (ebook)

Comitato scientifico:

F. Barachini, A.M. Calamia, E. Catelani, F. Giardina, T. Greco, E. Malfatti,
E. Marzaduri, O. Mazzotta, S. Menchini, E. Navarretta, A. Petrucci, R. Tarchi

Responsabile scientifico:

F. Dal Canto

Il volume è stato sottoposto a duplice referaggio cieco.

Composizione: Media Print s.r.l. - Livorno

Stampa: Media Print s.r.l. - Livorno

Le fotocopie per uso personale del lettore possono essere effettuate nei limiti del 15% di ciascun volume/fascicolo di periodico dietro pagamento alla SIAE del compenso previsto dall'art. 68, commi 4 e 5, della legge 22 aprile 1941, n. 633.

Le fotocopie effettuate per finalità di carattere professionale, economico o commerciale o comunque per uso diverso da quello personale possono essere effettuate a seguito di specifica autorizzazione rilasciata da CLEREDI, Centro Licenze e Autorizzazioni per le Riproduzioni Editoriali, Corso di Porta Romana 108, 20122 Milano, e-mail autorizzazioni@clearedi.org e sito web www.clearedi.org.

*a Giulio Regeni, a Valeria Solesin,
giovane Ricercatore, giovane Ricercatrice.
Alle loro Tesi, ai loro Studi.*

INDICE

	<i>pag.</i>
INTRODUZIONE	5

Parte I

PARADIGMI “PARTICOLARI” ALLA PROVA DELLA MACRO-COMPARAZIONE

CAPITOLO I

UNA PROSPETTIVA (DI METODO) OLTRE I MODELLI	17
1. Mele e arance	17
2. La Tradizione come religione: e la politica?	26
3. Una <i>Rule of Tradition</i> , diverse altre <i>Rules</i>	36
4. Principi sciaraitici “ordinatori” e la <i>Rule of (Public) Common Good</i>	41

CAPITOLO II

MODELLI E (PRE)CONCETTI: OLTRE LO STATO	49
1. Stato islamico v. Stato-nazione: lo scontro tra chi?	49
2. “Una” teocrazia: quale religione e quale Stato	58
3. “Un” modello sciaraitico: “ <i>taking šariā for granted</i> ”	65

CAPITOLO III

UN COSTITUZIONALISMO “MODELLO”. TRA FORMANTI E FORZANTI	71
1. Un modello, “un” costituzionalismo	71
2. Trapianti (forzanti) e formanti: ibridazioni, irritazioni ...	83
3. ... e stratificazioni	91

Parte II

UN MODELLO (E UN METODO)
ALLA PROVA DEI SISTEMI

CAPITOLO I

SISTEMI, EGEMONIE E GEOMETRIE:
I CASI DI EGITTO E TUNISIA

	99
1. <i>The Rule of Identity</i> : Costituzioni, islamicità, fluidità	99
2. “Simboli al potere”: la ri-costruzione dell’identità egiziana tra rivoluzioni e Costituzioni	106
2.1. Una Storia del diritto, tra <i>Rule of Politics</i> e <i>Rule of Tradition</i>	109
2.2. Rapsodie costituzionali: nuove identità in contesa...	117
2.3. ... tra vecchi e nuovi <i>patterns</i>	128
3. “La democrazia degli altri”: la ri-costruzione dell’identità tunisina tra transizioni e Costituzioni	133
3.1. Una Storia della Tradizione, tra <i>Rule of Politics</i> e <i>Rule of Law</i>	136
3.2. Epifanie costituzionali e dialettica dei conflitti: popolo, poli, polarità ...	141
3.3. ... e <i>Nous Le Président</i> : una dottrina del Diritto, una storia della Politica, una teoria della Tradizione	151

CAPITOLO II

CONVERGENZE E DIVERGENZE:
I SISTEMI, OLTRE LE RULES

	163
1. “ <i>Constitutionalizing charisma</i> ”: governi degenerati, tra convergenze ...	163
2. ... e <i>Rule of (Personal) Law</i> : “ <i>In Politics we Trust</i> ”	169
3. Le Fonti a giudizio. Una divergenza di idee	181

TRA MODELLI E RESISTENZE:
ALCUNE RIFLESSIONI CONCLUSIVE

189

APPENDICE

193

Tavola sinottica I

193

Tavola sinottica II – Egitto

194

Tavola sinottica III – Tunisia

195

	<i>pag.</i>
GLOSSARIO	197
BIBLIOGRAFIA	203
SITOGRAFIA	219
RINGRAZIAMENTI	221

INTRODUZIONE

*“While there is something romantic, and almost touching, in the notion that the Muslim world is somehow different from the rest of the globe in the primacy it affords to God’s law in establishing the rules of the legal order, it has no basis in fact. Rather, precisely the reverse is true. The result is a broad phenomenon of legal selectivity that effectively recognizes the primacy of the state to determine when God’s Law shall be used, and when it shall be cast aside for a favored alternative, more often than not a legal transplant from Europe”*¹

Analizzare le dinamiche del c.d. “mondo arabo-islamico” in riferimento alle trasformazioni e alle rivoluzioni contemporanee è compito complesso. Non appare immediata, infatti, la comprensione di ciascuna tappa dell’*iter* che dalle “primavere arabe” – locuzione, peraltro, contestata² – ha consegnato un nuovo Califfato e non risulta scontato, *a fortiori*, valutare esiti autoritari successivi a promettenti fasi (costituenti e) transitorie. In verità, non si tratterebbe di un *risveglio* improvviso, espressione di per sé sufficiente a ingenerare un nutrito gruppo di corollari: risveglio da cosa o da chi? Alcune congiunture attuali non sono sintomo di novità, poiché possono individuarsi ‘stagioni’ diverse che hanno attraversato i vari momenti storici e politici del “mondo musulmano”.

Concentrandosi, dunque, sul c.d. modello islamico, è stata avvertita l’esigenza di imprimere un segno diverso, in primo luogo, a livello macro-comparato. Più precisamente, muovendo dalla tematica degli snodi possibili tra i principi fondamentali, così come “definiti” dalla concezione liberale euro-occidentale, rispetto a quelli veicolati dalla *šarī’a*, un primo interrogativo è risultato decisivo. Posto l’interesse insito nella comparazione tra modelli “diversi”, il dubbio è stato insinuato proprio sul filtro per

¹ HA. HAMOUDI, *The Death of Islamic Law*, in *Legal Studies Research Paper Series*, Working Paper No. 2010-02, January 2010, p. 294.

² Cfr., L. ANDERSON, *Demystifying the Arab Spring: Parsing the Differences Between Tunisia, Egypt, and Libya*, in *Foreign Affairs*, vol. 90, no. 3, 2011; F.M. CORRAO, *Le rivoluzioni arabe. La transizione mediterranea*, Mondadori, Milano, 2011; M. SHIHADÉ, *On the difficulty in predicting and understanding the Arab Spring: orientalism, euro centrism and modernity*, in *International Journal of Peace Studies*, vol. 17, no. 2, 2012.

condurre l'indagine. Mattei aveva reso evidente la commistione, talvolta inevitabile, e forse fisiologica, tra la "tradizione", il "diritto" e la "politica", considerando tutti i sistemi misti per definizione. Inoltre, neanche le Tradizioni possono essere considerate, da un punto vista astratto e formale, totalmente pure³. In effetti, questo dato dovrebbe essere considerato presupposto e preesistente, ovvero non come effetto successivo della commistione tra fonti o come conseguenza, ad esempio, dei trapianti, ma come elemento connaturato alla complessità e pluralità insite nelle Tradizioni *per definizione*.

Il tentativo che si è cercato di effettuare ha imposto, allora, un interrogativo preliminare: può il "modello" sciaraitico⁴, inteso generalmente come quello scaturente dal diritto islamico, essere analizzato al netto di una prospettiva egemonica sulla Tradizione, nonché reso autosufficiente rispetto al *corpus* di norme tradizionali? Cercando di entrare nel merito, insomma, un modello a "egemonia" tradizionale, come quello islamico, sarebbe *sempre* caratterizzato dalla prevalenza della *Rule of Tradition*, rispetto alla "politica" o al "diritto"?

Lungi dal pretendere di riuscire a decifrare le opzioni – praticamente, infinite – che la legge o il diritto possano offrire, soprattutto se calati, successivamente, in dinamiche costituzionali, si è considerato essenziale presentare un ribaltamento di prospettiva (e, si è detto, di metodo) per studiare il modello in quanto tale. Questo è stato considerato un passaggio indispensabile per comprendere il perché quel "figurino" conegni prospettive inedite e perfino imprevedibili a livello di sistemi, nonché di realtà ordinamentali e costituzionali dei diversi Paesi che "vanno" sotto la qualificazione, sovente impropria, di islamici. Preso atto della varietà di soluzioni, costituzionali e politiche attraverso le quali la Costituzione dinamica possa evolversi rispetto a quella "statica", una preliminare riflessione ha riguardato la possibilità di fissare alcuni punti. Il tono, volutamente generico, servirebbe a richiamare due fondamentali presupposti che hanno determinato questa impostazione del lavoro, a dispetto di un preliminare studio sostanziale direttamente coinvolgente i sistemi. Ci si è chiesti, insomma, se al livello "interno" del modello sciaraitico si potesse scorgere siffatta uniformità e staticità. Secondariamente, posta la vastità ed eterogeneità spaziale del cosiddetto mondo arabo-islamico, sarebbe forse parziale focalizzarsi sull'intreccio possibile tra più (livelli di) fonti e la commistione tra la *Rule of Law* (liberale) e la *Rule of Tradition*, nonché sui rapporti tra la giurisprudenza e il diritto positivo.

³ Così J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, in *Maastricht European Private Law Institute Working Paper*, no. 2012/18, p. 15.

⁴ Riferimento obbligato a F. CASTRO-G.M. PICCINELLI (ed.), *Il modello islamico*, Giapichelli, Torino, 2007.

In fondo, il *fiqh*⁵, ovvero l'elaborazione giurisprudenziale che ha dato vita al "diritto", e che ha impropriamente cristallizzato anche la Tradizione, non equivale alla *šari'a* coranica⁶. A livello costituzionale, peraltro, il quadro

⁵ Con questo termine ci si riferisce alla giurisprudenza "classica" del diritto islamico, elaborata tra il VII e il X secolo d.C, ad opera dei dottori della legge, giurisperiti. Nonostante la *šari'a* fosse ritenuta immutabile, dopo la morte del Profeta fu avvertita la necessità di ricevere risposte a quesiti concreti, le quali non potevano più essere fornite da Questi, quale messaggero della Rivelazione. Il diritto islamico, pertanto, non è affatto rimasto statico, ma ha subito diverse direzioni interpretative, volte a chiarire o a ritrovare, nella Fonte, il contenuto normativo-prescrittivo indispensabile per una società/comunità dinamica e in espansione.

⁶ Le Fonti, *rectius* le radici del diritto (*uṣūl al-fiqh*), secondo la sistematizzazione di al-Shafi'i, giurista del II secolo dopo l'Egira (*hiġra*, 622 d.C), sono rappresentate dal Corano (*al-Qur'ān*), la *Sunna*, il consenso (*iġmā'*) e l'analogia (*qiyās*). Da queste, devono essere tenuti distinti i "rami" del diritto (*furu' al-fiqh*), ovvero le diverse branche del diritto, *corpus* di prescrizioni sciaraitiche. Per quanto riguarda il Corano, com'è noto, si tratta del testo sacro della religione islamica, il cui nome deriva da "lettura" e "leggere a voce alta", costituendo il complesso delle rivelazioni ricevute – tra il 613 e il 632 – da Muḥammad. Si suddivide in 114 *suwar* (sing. *sūra*), "capitoli" e ogni *sūra* è formata da versetti (*āyāt*), per un totale di 6236. Il Testo si divide in *suwar* meccane e medines. Le prime rivelate anteriormente all'Egira, riferendosi al "periodo" e alle occasioni della Rivelazione. Stilisticamente, appaiono più brevi e con forte connotato religioso e morale. Le *suwar* medinesi, riferite sovente – e non a caso – "ai credenti" e non 'alle genti' in generale, si collocano durante il periodo della reggenza di Muḥammad a Medina, apparendo particolarmente circostanziate e prescrittive. In esse si ritrova, infatti, la maggior parte delle obbligazioni riguardanti la comunità e il singolo credente, nonché il maggior numero di versetti con contenuto prescrittivo. La *Sunna* consiste, invece, nei "detti", "fatti" e "silenzii" del Profeta (*aḥādīth*), ovvero racconti e consuetudini tramandati oralmente attraverso una catena di trasmissione autorevole e "fedele" e la cui riconducibilità al Profeta li rende norme comportamentali da seguire. Essi si differenziano per veridicità e attendibilità della fonte e della 'catena' di trasmissione. Il consenso (*iġmā'*) si basa proprio su un *ḥādīth* di Muḥammad "la mia comunità non si troverà mai d'accordo su un errore". Esso si fonda sul "consenso" della comunità su una determinata questione che riguardi la Legge, anche a seconda delle epoche storiche. La sua attendibilità e autenticità sono date dal giudizio concorde, atto a giustificare determinati istituti o la creazione di alcune interpretazioni normative. Chiaramente, risulta complesso, al di fuori della 'comunità medinese', immaginare un consenso unanime rispetto a un dato argomento, ricorrendo all'artificio di circoscriverlo all'opinione prevalente della dottrina più influente di una determinata epoca. In aggiunta, non tutte le scuole risultano concordi nel valutare il "peso" del consenso rispetto alle altre fonti. L'analogia (*qiyās*) significando, letteralmente, "comparazione, misurazione", viene in rilievo qualora non vi siano ancoraggi – né nel Corano, tantomeno nella *Sunna* – circa la risoluzione di un determinato caso, sia esso del tutto inedito, oppure non ancora valutato. Tra i due elementi, ovvero la fattispecie in esame e un caso precedente, deve presentarsi medesima *ratio*, logica e determinazione giuridica. Il ragionamento analogico si differenzia, comunque, da quello "individuale" (*ra'y*). Si veda, su tutti questi aspetti e per un approfondimento, C. HILLENBRAND, *Islam. Una nuova introduzione storica*, Einaudi, Torino, 2016.

potrebbe complicarsi ulteriormente, giacché le differenze e i confini tra categorie non risultano così stringenti:

“Since 1950, a large number of Arab countries have enacted constitutions containing provisions that declare Islamic norms to be a source of legislation. Some refer to *fiqh*, others to *Sharia*, and still others to the principles of *Sharia*”⁷.

Un’unica posizione potrebbe risultare insoddisfacente, là dove si tenti di comparare un modello che si vuole puramente *giuridico* con una tradizione derivante dall’*interpretazione giuridica* a partire (soltanto) dal credo di una religione monoteista e si ponga, quindi, la questione su piani teorici – magari, solo potenzialmente – inconsistenti e disomogenei. Ovvero, una comparazione tra la componente di “pastness”⁸ che gemma dalla Rivelazione e la tradizione liberale euro-occidentale che nasce dalle Rivoluzioni. Limiti, pure di metodo, che Pegoraro ha sovente sottolineato, soprattutto per il punto di vista ‘viziato’ e ‘privilegiato’, se collegato univocamente a un (presunto) standard euro-occidentale (*rectius*, euro-centrico)⁹. Alcuni criteri, a seconda della conclusione cui si approdi, potrebbero, in effetti, “fare” la differenza, rivelare inedite analogie tra modelli e sistemi, o si potrebbe finanche giungere alla conclusione che una comparazione non possa avere luogo. Si tratta, evidentemente, di questioni che stimolano nuovi percorsi, i quali non incidono sul contenuto della comparazione *sic et simpliciter*, ma che riescano a fornire a essa strumenti altri, attraverso i quali valutare *quel* medesimo contenuto.

⁷ C.B. LOMBARDI, *Constitutional Provisions Making Sharia “A” Or “The” Chief Source of Legislation: Where Did They Come From? What Do They Mean? Do They Matter?*, in *University of Washington School of Law*, 28 AM. U. INT’L L. REV., 2013, p. 734; *Designing Islamic constitutions: Past trends and options for a democratic future*, Oxford University Press and New York University School of Law, 2013; D.I. AHMED-T. GINSBURG, *Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions*, in *University of Chicago Law School Chicago Unbound Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2014.

⁸ Cfr., per tutti H.P. GLENN, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014, il quale definisce la tradizione in termini di interazione tra la trasmissione di “informazioni” e autorità persuasiva. Peso fondamentale avrebbe anche il concetto di “pastness” che lo stesso Autore mutua da T.S. Eliot e che fatica a rendere con altro termine di medesima efficacia (ammettendo di servirsi di una “licenza poetica”), nonché l’idea che la tradizione abbia a che fare con la “changing presence of the past”, valutando nel corso dell’analisi anche i diversi indici di (resistenza al) cambiamento rinvenibili nelle “grandi” esperienze giuridiche tradizionali. Cfr., in particolare, pp. 1-20; 41 e ss; per un focus sulla tradizione giuridica islamica, inoltre, pp. 180- 231.

⁹ Cfr., per esempio, L. PEGORARO, *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*, Bologna University Press, Bologna, 2014.

Tale premessa, come si intuirà, non potrebbe essere ignorata nel contesto di uno studio che decida di porsi, in un certo senso, oltre i (due) modelli. Ovviamente, non vi è alcuna pretesa di esaustività – stante la già segnalata pluralità dei sistemi – né si ambisce a fornire una soluzione a quella che è stata definita una “mancanza” dell’analisi macro-comparata, circa l’idea che informa il modello islamico¹⁰. Più semplicemente, si tenterà di offrire una prospettiva rovesciata come premessa per uno studio costituzionale e comparato dei sistemi inseriti nella macro-categoria di “islamici”, liberandosi da una sorta di “camicia di forza epistemologica”¹¹. Il principale fine, allora, consiste nel (riuscire a) rispettare i suddetti presupposti, non cedendo a una visione “tradizionale” e limitando, parimenti, la tentazione di scorgere una intrinseca specialità del sistema sciaraitico, secondo una prospettiva che dia ragione (solo) alla critica postmoderna. Il rischio, altrimenti, sarebbe quello di far acquistare alla tradizione il ruolo imprescindibile di sintesi che nulla potrebbe innovare o proporre, ma al massimo replicare *ad libitum*. Se gli elementi tradizionali fossero gli unici determinanti, infatti, la questione si esaurirebbe nella valutazione delle diverse dinamiche che possano intercorrere tra il *fiqh* rispetto al solo dato positivo. Il diritto islamico si costruirebbe, allora, intorno alla “memoria” cristallizzata dalle quattro scuole giuridiche sunnite¹², le quali avrebbero a loro volta limitato, come una sorta di *stare decisis*, la possibilità di nuove interpretazioni attraverso la nota chiusura delle “porte del ragionamento”. Con questa espressione ci si

¹⁰ “It is not difficult to conceive that in the world in which the significance of Islamic legal culture is seriously growing in importance, this may prove to be a serious *defect* for macro-comparative law”, J. HUSA, *Classification of Legal Families Today. Is it time for a Memorial Hymn?*, in *Revue Internaitonale de Droit Comparé*, 1-2004, p. 32, enfasi aggiunta.

¹¹ J. HUSA, *Comparison*, in *Legal Studies Research Paper Series*, Paper No. 51, 2018. Precisamente: “in any case, and with disregard for isolationist dissent, the comparative approach is an efficient way to get rid of the national epistemological straitjacket that restricts the acquisition of constitutional knowledge. In fact, this is the bread and butter of comparative constitutional law”, p. 5.

¹² Ovvero: malikita, hanafita, shafiita, hanbalita. Sviluppatesi tra il VII-VIII sec. d.C., le denominazioni risalgono a un momento successivo e, segnatamente, all’XI- XII secolo d.C., riferendosi ai rispettivi “maestri” fondatori e capostipiti (rispettivamente: Mālik ibn Anas, Abū Hanīfa, Muḥammad ibn Idris al-Shafi’i, Ahmad Ibn Hanbal). Le diverse scuole hanno creato indirizzi dottrinali diversificati; differenze sussistono pure, per esempio, a livello interpretativo e nella gerarchia delle fonti del diritto, ammettendo o rifiutandone alcune, a prescindere, chiaramente, dal Corano e in parte dalla *Sunna*. In aggiunta, nonostante appaiano divergenti su molti aspetti, le scuole sono tutte considerate ortodosse nel sunnismo: le variazioni dottrinali non vengono considerate debolezze ma, al contrario, “opportunità” offerte dalla grandezza di Dio.

riferisce alla circostanza per cui, alla scomparsa dell'ultimo capostipite delle già citate scuole, non sarebbero stati necessari ulteriori sforzi interpretativi, data l'eshaustività del *corpus* delineatosi nel tempo¹³. Ciò avrebbe corroborato una visione del diritto come strettamente legato alla mera 'imitazione' di una tradizione, una replica pedissequa del sistema così cristallizzatosi, sebbene in presenza di commistioni con la produzione normativa "moderna", come effetto (o al netto?) dei trapianti. Sarebbe necessario, però, definire almeno cosa si intenda per tradizione, considerando le infinite interpretazioni che di essa possano darsi, nonché le varieguate scuole già interne al sunnismo. Qualora ci si interroghi sui rapporti tra religione, politica e diritto all'interno di un 'modello' tradizionale, lo "sforzo" non può esaurirsi, insomma, nello studio delle categorie¹⁴, poiché forse il vero obiettivo sarebbe quello di liberarsi, già in prima battuta, della 'comodità' che esse possano fornire. Le categorie – soprattutto nella macro-comparazione – ben possono risultare anche "categoriche in senso weberiano"¹⁵.

Servirsi della tradizione per non *tradire* le basi concettuali di un modello che da essa prenda forma potrebbe pericolosamente scivolare sul crinale di una forma di "eccezionalismo" arabo, come lo definisce, ad esempio Zubaida¹⁶. Equivarrebbe, cioè, a consegnare una nuova, seppur diversa, realtà monolitica che non si interroga e non confuta la tradizione stessa, a scapito di molteplici altri contenuti che sembrerebbero apparentemente in contrasto con essa. Attraverso questo studio, si è tentato, invero, di abbandonare l'ancoraggio sicuro della "tradizione", a favore di un'analisi strettamente legata all'aldiquà, alla comunità come società *civile* e a specifici contesti *costituzionali*, che renderebbero la *šarī'a* decisamente dinamica nelle sue trasposizioni ordinamentali. Assecondando la formula per cui l'Islam sia *dīn wa dunyā* (religione e mondo), oltre a incarnare lo Stato (*dīn wa dawla*) e a (con)fondersi con esso, si proverà in primo luogo a dar conto di come la categoria della fusione tra "religione e Stato" potrebbe rivelarsi

¹³ Questa espressione, infatti, è stata impiegata per riferirsi al processo di imitazione (*taqlīd*) attraverso il quale, successivamente alle formulazioni delle quattro scuole, i giuristi dovessero rifarsi non alle fonti, ma principalmente alle precedenti interpretazioni consolidate. Tale chiusura, in particolare, coinciderebbe con la morte di colui che venne considerato l'ultimo grande giurisperito, Ibn Hanbal, avvenuta nell'855 d.C.

¹⁴ Cfr., M. OLIVIERO, *I Paesi del mondo islamico*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI (eds.), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Bari, 2009.

¹⁵ Espressione richiamata da J. HUSA, *Classification of Legal Families Today. Is it time for a Memorial Hymn*, cit., "In other words, the epistemic basic assumptions of macro-comparative law seem to implicitly contain some inborn tendency of being *categorical* in the Weberian sense", p. 35, enfasi aggiunta.

¹⁶ S. ZUBAIDA, *Islam, Popolo e Stato*, Jaca Book, Milano, 2010.

decisamente circoscritta, svilente e insufficiente. L'idea di un modello, *rectius* di una tradizione giuridica, uguale solo a sé stessa, frutto di un passato unico nella sua realizzazione, cede di fronte alla *reale* complessità. Una principale conseguenza, probabilmente banale, è stata la constatazione di come, in virtù delle suddette considerazioni, non abbia forse senso parlare del modello sciaraitico come tradizionale in generale, perché in fondo una sola tradizione non si possa rinvenire e, soprattutto, potrebbe non essere realistico declinarlo al singolare, come *un* modello *tout court*. Se poi, come segnalato, “Tradizione” e “confusione”¹⁷ procedono sovente in parallelo, la vivacità derivante dalla declinazione della *šarī'a* nella sua componente prettamente politica e giuridica conferma, altresì, le difficoltà avanzate quale rigo addietro.

Partendo dalla base materiale, allora, è stato seguito un percorso inverso: rivalutare il coefficiente – la cifra – dell'elemento tradizionale, per poi (ri)tornare al diritto positivo e materiale, come emerge dalla suddivisione del lavoro in due Parti distinte: “Paradigmi ‘particolari’ alla prova della macro-comparazione” e “Un modello (e un metodo) alla prova dei sistemi”. Tale processo di astrazione, certamente, corre il rischio di risultare limitativo, eccessivamente teorico e poco “adattabile”. In realtà, ciò che tale lavoro si propone come *fil rouge* è di leggere, al contrario, “il modello” ridimensionando il ruolo egemonico della tradizione, per poi tentare di ri-leggere, attraverso questa diversa prospettiva, le esplicazioni sostanziali del modello stesso. Il procedimento si svilupperebbe considerando, in primo luogo, la *šarī'a* come *Rule of Law* islamica e tenendo conto delle interpretazioni che essa possa sollecitare come elemento in sé trasformativo. In aggiunta, il termine *šarī'a* sarà impiegato quale categoria volutamente generica – *cherry picking* al contrario verso lo stereotipo – pur consapevoli che essa possa *costituirsi* in diversi modi e in base a vari contesti giuridici, sociali, politici e geografici. Tale capovolgimento del metodo permetterebbe, allora, di comparare due modelli, quello islamico e quello “euro-occidentale”, con un presupposto di omogeneità e di conseguenza non si dovrebbe necessariamente ricercare un tratto tradizionale *misto* alla *Rule of Law* liberale, ma porre entrambi su un piano eguale. I risultati potrebbero essere differenti, poiché là dove si scorga una commistione tra fonti o tra più livelli di fonti, in realtà, un determinato dato potrebbe essere letto e valutato come già insito nella tradizione, non come effetto di una circolazione dei modelli – o, più precisamente, dei trapianti – ma come naturale trasformazione di alcuni elementi qualitativi. In entrambi i casi, si potrebbe discutere di ‘principi

¹⁷ J. HUSA dedica un paragrafo (n. 2), a “Tradition, Confusion and the Need to Reform”, in *Classification of Legal Families Today. Is it time for a Memorial Hymn*, cit., p. 13.

ordinatori', non di categorie *categoriche* che rimandino semplicisticamente a tradizioni giuridiche *diverse*.

Di conseguenza, l'eccessiva "astrazione" dal contesto si tradurrebbe nella concreta possibilità di offrire una prospettiva macro-comparata differente circa lo studio *costituzionale* del modello sciaraitico, che possa fungere da premessa, poi, nell'analisi "meso" e "micro". Posto che le discipline sociologiche e filosofiche siano probabilmente più "strutturate" nel sovvertimento di determinati pre-concetti relativi all'"altro" e alcune *querelles* siano ormai superate, considerare il modello sciaraitico come *corpus* (normativo) estremamente variabile mirerebbe ad "affrontare" determinati pregiudizi in relazione a tematiche ancora dibattute nel contesto globale contemporaneo. La consapevolezza dei limiti insiti in uno studio così generale ha dettato, dunque, la necessità di circoscrivere *quali* aspetti o argomenti potessero essere rivalutati attraverso un "punto di vista" che acquisisse come primo termine di comparazione il modello sciaraitico al suo interno – attraverso una preliminare "immersione"¹⁸ – e non il modello occidentale o la sua circolazione. Ciò, con il fine di sfatare alcuni "miti" per dirlo con Siems, soprattutto quelli più 'resistenti' in merito ai tratti essenziali del – peculiari al – modello islamico

Nel Capitolo I della Parte prima, allora, verrà discussa l'effettiva incomparabilità del modello sciaraitico *in quanto* particolare. Seguirà una ri-lettura del 'formante'¹⁹ *politico*, per cercare di confutare l'assunto in base al quale determinate evoluzioni e riforme, finanche in senso reazionario, siano tutte le volte informate dal solo *background* tradizionale e religioso. Così, la *šarī'a* sarà considerata non come visione "orientale" del diritto, ma come versione e visione islamica di *Rule of Law*. Ovvero, nel senso esplicitato da Krygier, quale ideale normativo che esula da una concezione "anatomica" biunivocamente collegata agli aspetti organizzativi dei poteri. Partendo da tali premesse e in virtù della varietà delle chiavi di lettura del connotato politico, nel Capitolo II si proporranno delle "regole" diverse per leggere i rapporti e le interazioni tra un modello islamico di Stato, lo Stato islamico e ancora lo Stato-nazione, rispetto al "dogma", se può passarsi il termine, per cui il modello debba necessariamente tradursi in uno Stato teocratico. Dogma, peraltro, assente nell'Islam. Successivamente, verrà indagato il peso del coefficiente sciaraitico per appurare quanto, e fino a che punto, esso possa *ancora* fare la dif-

¹⁸ "Law as requiring immersion", M. SIEMS, *Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014, p. 101 ss.

¹⁹ Il riferimento, chiaramente, è a R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 39, No. 1, Winter, 1991.

ferenza²⁰. A cascata, nel Capitolo III, saranno offerte delle riflessioni su *un* costituzionalismo islamico, valorizzando le stratificazioni, i formanti, le interazioni, nonché le ibridazioni presenti in *ciascun* sistema, va da sé anche in quelli definiti ‘islamici’.

Posto il preliminare *cliché*, per cui una base sciaraitica debba consegnare soluzioni praticamente identiche, si cercherà di valutarlo ridando voce ai sistemi, dimostrando come, partendo dalla medesima premessa, ben si possano ottenere diversi assetti costituzionali e ordinamentali, invero variabili anche al loro interno a seconda delle fasi politiche, e già partendo da un contesto geografico estremamente limitato, ma trattato come insieme omogeneo, qual è il Nord Africa. In particolare, nel Capitolo I della Parte seconda, attraverso il filtro di una *Rule of Identity* e con esempi anche ‘per paradosso’, verrà saggiato il ruolo del coefficiente sciaraitico nella sua declinazione di *Rule of Law*, *Rule of Tradition* e *Rule of Politics* nei contesti costituzionali di Egitto e Tunisia. Si tratta, infatti, di sistemi solo formalmente prossimi, ma che nella relativa ‘vicinanza’ serbano diversità significative: tra le altre che verranno messe in luce, l’uno fa parte del Maghreb, l’altro del Mashrek; il primo presenterebbe una (neanche ‘completa’) *confessional clause*, nel secondo svetta una *šarī’a supremacy clause*. Ovvero, per dimostrare come, se in un perimetro limitato come quello nordafricano sussistono oggettive discrepanze – potendo fornire anche modelli di costituzionalismo non sovrapponibili – ampliando lo sguardo al contesto globale sarebbe pressoché impossibile individuare dei tratti distintivi valevoli per tutti i sistemi, se ricondotti in termini assoluti a *un* modello sciaraitico. Come si evincerà dal Capitolo II, prima di avviarsi alle conclusioni sulle ‘resistenze’. D’altronde, la comparazione:

“Has to be prepared to find the unexpected, i.e. unexpected differences between similar countries and unexpected similarities between different ones [...] But it is also possible that different culture can have similar laws and similar cultures different ones”²¹.

Tali riflessioni non possono fare a meno di una introduzione che espliciti il percorso seguito, conducendo l’analisi attraverso una spiegazione “per

²⁰ Come afferma Parolin, infatti, “constitutional provisions on *sharī’ah* point to a complex system of legal sources, but if we intend to ascertain the authority of *sharī’ah* and its relation to other sources of law, I argue that we need to shift our attention from the mid-game score (the provision itself) and widen the focus of our analysis to the playing ground, the players, their techniques, and the referee”, G. PAROLIN, *Religion and the Sources of Law: Sharī’ah in Constitutions*, in W.C. DURHAM-S. FERRARI-C. CIANITTO-D. THAYERAW (eds.), *Law, Religion, Constitution. Freedom of Religion, Equal Treatment, and the Law*, Routledge, London, 2013, p. 95, a proposito di un “Wider Setting” analitico.

²¹ M. SIEMS, *Comparative Law*, cit., p. 19.

tappe”, che funga da sottintesa premessa generale anche per le domande di ricerca futura. Quale religione e quale “tradizione”? Esiste davvero *un* modello islamico? Forse, si tratta di punti di vista, di *Rules* diversamente connotate e ri-significate, anziché di opposizione o *clash*²² tra modelli.

Nelle prossime pagine, sarà la prospettiva a mutare.

²² Il riferimento è rivolto al noto lavoro di S.P. HUNTINGTON, *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*, Simon & Schuster, New York, 1996, il quale ha ricevuto diverse e multiformi reazioni da parte della dottrina, formulando un nuovo e contemporaneo dibattito, in relazione allo scontro di civiltà, in particolare dopo gli eventi successivi all'11 settembre 2001. In senso contrario, si può citare Hallyday, il quale parla di un “mito” del confronto, dedicando un'ampia riflessione, nell'omonimo lavoro, interrogandosi se si tratti di “threat of Islam or threat to Islam?”. Per un approfondimento, si rinvia, quindi a F. HALLYDAY, *Islam and the myth of confrontation, Religion and Politics in the Middle East*, I.B. Tauris, London-New York, 2003, pp. 107-133. Si suggeriscono, inoltre, a titolo esemplificativo, per i diversi orientamenti, i contributi di C. BOTTICI- B. CHALLAND, *The Myth of the Clash of Civilization*, Routledge, Oxon, 2010, *Rethinking Political Myth, The Clash of Civilization as a Self-Fulfilling Prophecy*, in *European Journal of Social Theory*, 9 (3), 2006, pp. 315-336; J.L. ESPOSITO, *The Islamic threat. Myth or reality*, cit.; R. SCRUTON, *The West and the Rest: Globalization and the Terrorist Threat*, *Isi*, 2002; B. LEWIS, *What went wrong? The Clash between Islam and modernity in the middle East*, Weidenfeld&Nicolson, London, 2002; B. LAWRENCE, *Shattering the Myth: Islam beyond violence*, Princeton University Press, Princeton, 1998; A. SABRA, *What is wrong with what went wrong?*, in *Middle East Report Online*, August 2003.

Parte I

PARADIGMI “PARTICOLARI”
ALLA PROVA DELLA MACRO-COMPARAZIONE

CAPITOLO I

UNA PROSPETTIVA (DI METODO) OLTRE I MODELLI

SOMMARIO: 1. Mele e arance. – 2. La Tradizione come religione: e la politica? – 3. Una *Rule of Tradition*, diverse altre *Rules*. – 4. Principi sciaraitici “ordinatori” e la *Rule of (Public) Common Good*.

1. *Mele e arance*

Considerando il diritto un “sistema adattivo complesso”¹, in cui diversi strati, formanti, livelli e fonti entrano in contatto o in contrasto, l’interesse principale risiede nel verificare se ciò possa concernere soltanto il c.d. modello “occidentale” o non costituisca, piuttosto, una tendenza generale atta a incidere su più – *rectius* tutti i – modelli di riferimento, creando differenti tipologie di convergenze² anche tra quelli che, *tradizionalmente*, vengono classificati come opposti o non ‘comunicanti’.

Più precisamente, muovendo dalle interazioni (anche a livello costituzionale) tra i principi fondamentali, come “definiti” dalla concezione liberale, e il c.d. “costituzionalismo islamico”, l’attenzione è stata sovente focalizzata sugli effetti dei trapianti, o diversamente, sulla difficoltosa implementazione e l’incerto funzionamento di istituti non appartenenti alla tradizione sciaraitica. La principale conseguenza di siffatto approccio ha comportato un’analisi delle contemporanee rivoluzioni istituzionali e (geo-)politiche di alcuni Paesi a maggioranza musulmana attraverso un filtro esclusivo e parziale. Improntato, cioè, su una visione statica e monolitica di *un* model-

¹ S. LIERMAN, *Law as a Complex Adaptive System. The Importance of Convergence in a Multi-Layered Legal Order*, in *Maastricht J. Eur. Comp. L.*, vol. 21, Issue 4, 2014. In particolare: “scientists in different fields use the notion a ‘complex system’ to describe a system consisting of multiple interconnected elements [...] These systems are characterized by strong interactions between the different components. They interact and sometimes one component counteracts the other. [...] Nowadays, law too has the features of a complex system. These legal systems interact, influence and counteract each other”, pp. 611-612.

² Cfr., V.C. JACKSON, *Constitutional Comparisons: Convergence, Resistance, Engagement*, in *Harvard Law Review*, 2005.

lo sciaraitico, legato a doppio filo solo con le fonti tradizionali o con la circolazione dei modelli in àmbiti innervati dalla Tradizione ('nemesi' del diritto positivo e del passato coloniale). Alcune trasformazioni, concernendo peraltro realtà notevolmente eterogenee, sarebbero così lette come mero recepimento o rifiuto di principi, anziché come metamorfosi interne al modello di riferimento, nonostante un innegabile, costante, dialogo tra fonti tradizionali, costituzionali, regionali e internazionali. La medesima tassonomia di Mattei descriveva, d'altro canto, il Diritto (*Rule of Law*), la Tradizione (*Rule of Tradition*) e la Politica (*Rule of Politics*), come elementi egemonici "a geometrie variabili", atte a imprimere direzioni e caratteristiche sempre mutevoli ai sistemi di riferimento. Chiaramente, tali *patterns*³ possiedono natura dinamica, potendo la tradizione avvicinarsi al diritto e questo alla politica, in senso sempre diverso e verso molteplici traiettorie. La flessibilità di simili 'egemonie' rispetto agli elementi strutturali di un sistema, infatti, permette loro di non essere date una volta per tutte, consentendo ai sistemi di "diventare" fisiologicamente altro, data la loro natura essenzialmente mista e complessa. "I sistemi non sono, ma diventano"⁴. Al contempo, determinati esiti contemporanei possono essere valorizzati per cogliere i *momenti* che Ackerman chiama di "rivoluzioni macro-comparative"⁵. Anche di recente, con una metafora particolarmente esplicativa, la macro-comparazione è stata associata a un *software* che necessita di un riavvio per funzionare con nuovi 'aggiornamenti'⁶.

Pure il concetto stesso di modello porta con sé una intrinseca complessità, qualora il *focus* venga posto su quello sciaraitico come *particolare* rispetto a un universalismo veicolato da quello euro-occidentale, anziché considerarlo

³ "In each legal system, or family of legal systems, all the three patterns can be seen at play. What changes is the outcome of the competition among the three. Consequently, legal systems can be grouped in families according to the hegemony of one certain pattern. In each legal system, where one pattern is hegemonic, the other two do not disappear. They will play a larger or smaller role depending on the scope of the alternative forms of social control left by the hegemonic pattern. Occasionally non-hegemonic patterns will determine certain legal outcomes in an unofficial, cryptic way, regardless of any official reason", U. MATTEI, *Patterns of Law: Taxonomy and Change in the World's Legal Systems*, in *The American Journal of Comparative Law*, 1997, p. 14.

⁴ "In simple terms, what is emphasized is that legal systems never are. They always become. And what determines the becoming is the *variable* role of different patterns within legal systems. Hence the difference between a pattern and a system of law", *ivi*, enfasi aggiunta.

⁵ Come citato *ivi*, p. 15.

⁶ J. HUSA, *Macro-Comparative Law – Reloaded*, in *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 131, no. 4/2018. "It is about conceptualizing macro-comparative law's key notions in the term of 'reloading'. To continue the metaphor, like the software code, incompatible groupings and classifications of legal systems are causing a system failure in the software", p. 412.

quale universalismo *per se*. Se per modello si intende “dal latino *modulus*, diminutivo di *modus* – misura – un oggetto o un concetto che è usato per rappresentare qualcosa d’altro” esso rappresenta anche “un cambiamento sulla scala di astrazione: per ottenere il modello vengono introdotte delle semplificazioni”⁷. Qualora dovessimo concentrarci su *un* modello, dovremmo poi aspettarci almeno una predittività, o tuttalpiù, una *prevedibilità*, considerando coerentemente anche le variabili del caso. In effetti, nella tassonomia attraverso *networks* e *clusters*⁸, Siems considera l’“Islam come religione di Stato” precisamente una variabile – la numero due tra quindici⁹ – che può incidere, modificandoli, sui sistemi in cui la “è *probabile* che la Sharia svolga *almeno* un ruolo”¹⁰. Sebbene la variabile contenga sia l’ipotesi di una *confessional clause*, sia quella di una *supremacy clause*, Siems individua l’elemento islamico come eventuale e non come cifra stessa della classificazione dei 159 sistemi. Infatti, l’Islam o la *šarī’a* non fanno la differenza; la metodologia si basa su criteri altri – *European legal culture*, *Mixed legal systems*, *Rule by law*, *Weak law in transition* – e i sistemi a maggioranza musulmana vengono ricompresi, per lo più, nel secondo e nel terzo *cluster*. Sebbene da prospettiva diversa, già Vanderlinden, nei cinque ‘gruppi’ individuati dalla sua classificazione¹¹ sulla base di una fonte dominante, definiva quelli basati sulla ‘Rivelazione’ come sistemi in cui essa giocava un *ruolo* preponderante, non però l’unico, in grado, da solo, di connotare interamente i sistemi. Anche (e perfino) Levy-Ullman, ancora dalla prospettiva delle fonti, parlava di *sistemi giuridici dei paesi islamici* – al plurale¹².

⁷ V. COMINCIOLI, *Modelli Matematici*, Università degli Studi di Pavia, Pavia, 2004, p. 1, enfasi aggiunta.

⁸ M. SIEMS, *Varieties of legal systems: towards a new global taxonomy*, in *Journal of Institutional Economics*, 12, 3, 2016. Segnatamente: “a new dataset of 156 legal systems with tools of network and cluster analysis. Network analysis can indicate similarities between country pairs which can show how the law of one country has been influenced by two or more other countries. Moreover, even when we identify community structures such as clusters, this does not deny possible ambiguities”, p. 598.

⁹ *Ivi*, p. 586. Ovvero: (1) Countries of Latin notariat, (2) Islam state religion, (3) EU/EEA countries, (4) Participation in international commercial law, (5) Participation in international courts, (6) Rule of law, (7) Judicial independence (according to constitution), (8) Constitutional court (9) Civil Code, (10) Democracy index, (11) Civil liberties infringed, (12) Business freedom, (13) Labour freedom, (14) Death penalty not abolished (15) Abortion permitted.

¹⁰ *Ivi*, p. 584, enfasi aggiunta.

¹¹ Consuetudinario, dottrinale, giurisprudenziale, legislativo, rivelato, cfr., J. VANDERLINDEN, *Comparer les droits*, Diegem E. Story-Scientia, 1995.

¹² Come analizzato e approfondito da M. PARGENDLER, *The Rise and Decline of Legal Families*, in *The American Journal of Comparative Law*, Fall 2012, vol. 60, No. 4, p. 1052.

Tuttavia, anche il coefficiente islamico dei sistemi desta alcuni problemi definitivi.

Il riferimento al connotato ‘islamico’ potrebbe essere inteso, a fini esplicativi, più che altro come un ‘macro-costrutto’, ovvero come una “ampia matrice epistemica” del diritto macro-comparato¹³. Il modello, dunque, lungi dal cristallizzare degli elementi come necessari in tutti i sistemi che ad esso possano far riferimento, o che in questo possano essere ricompresi, risulta quale processo di astrazione – come visto in termini matematici – per ‘fissare’ alcuni punti. Una sorta di “rappresentazione semplificata del modello in concreto”, ovvero quale vetta più visibile delle caratteristiche “tipiche dei modelli a livello empirico”¹⁴, invero *variabili* nella realtà dinamica, ordinamentale e costituzionale. Peraltro, come avverte Husa, qualora dovessimo essere pronti a considerare il mondo giuridico globale come *plurale e divergente*, abbandonando una epistemologia ‘one-eyed’ – in genere accompagnata da macro-costrutti ‘one-size-fits-all’¹⁵ – non appare immediato perché ciò dovrebbe valere solo, oppure ancora, per “il” modello islamico, nonché per i sistemi a esso riconducibili. Per quale ragione questi non possono beneficiare di una presupposta pluralità o divergenza, soprattutto al loro interno, e debbano essere ricompresi in “macro-costrutti” diversi? Ovvero, tra le varie ipotesi: come opposti rispetto al modello euro-occidentale, con una *praesumptio* di differenza, in cui eventuali analogie vengano escluse *a priori* e considerate adattamenti o ‘aggiustamenti’, oppure come argomentazioni per “liberare” il modello islamico dalla sua tacciata retrospettione. Altrimenti, quale modello onnicomprensivo e sistema totale¹⁶, statico e compatto nella divergenza globale. Con la conseguenza (paradossale) che tutti i sistemi ricompresi sotto la categoria *bonne à tout faire* dell’islamicità dell’ordine appaiano necessariamente convergenti – quindi assimilabili – tanto a livello globale, quanto a livello regionale (o perfino locale).

Alla premessa della diversità farebbe seguito, *automaticamente*, quella della differenza necessaria. Nonostante alla metodologia tradizionale – e “insensibile” al contesto – sia stata addebitata una certa miopia eurocentrica (soprattutto, ma non solo, dalla critica postmoderna), la tendenza a opporre

¹³ J. HUSA, *Macro-Comparative Law – Reloaded*, cit., p. 417. Già quasi venticinque anni fa, discutevano in questi termini L. DIAMOND-M.F. PLATTNER, *The Global Divergence of Democracies*, John Hopkins University Press, Baltimore and London, 2001.

¹⁴ J. HUSA, *Macro-Comparative Law – Reloaded*, cit., p. 416.

¹⁵ *Ibidem*, p. 447.

¹⁶ Per un’analisi del concetto di totalismo, si veda W.E. SHEPARD, *Islam and ideology: Towards a Typology*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 19, No. 3, 1987. Rispetto all’idea dell’Islam come ‘*ordre inglobant*’ si rimanda a O. ROY, *L’échec de l’Islam politique*, Seuil, Paris, 1992, p. 29.

l'eccezione della "incommensurabilità" insieme con "la cugina intellettuale, l'intraducibilità"¹⁷ tra modelli differenti, potrebbe costituire un risvolto della stessa medaglia. Nel caso della Tradizione islamica, a titolo esemplificativo, partire da una concezione re-legata al solo ed esclusivo sostrato religioso, "cementando" una macro-comparazione su basi fondative antitetiche con l'Occidente del positivismo, dell'illuminismo, della razionalità, equivarrebbe fuor di dubbio a comparare ancora "mele e arance". Bisognerebbe domandarsi, però, se questa "differenza fondamentale in senso epistemologico"¹⁸ possa ancora valere. Oppure, ricordando Glenn, se sia *sostenibile* ridurre il coefficiente di *pastness*¹⁹ al reciproco slogan "Noi non siamo Voi". Come se la Tradizione, anziché essere plurale nelle definizioni, possa segnare sempre una differenza *per definitionem*²⁰.

In merito, Silvestri illustra quali siano le più ricorrenti "aberrazioni dalla realtà"²¹, ovvero una serie di presupposti e atteggiamenti che informano i rapporti tra i 'musulmani' staticamente intesi e l'Europa, di nuovo come entità di per sé omogenea. Qui, simile critica risulta utile come paradigma classificatorio generale, giacché è in grado di cogliere, a livello per così dire 'macro', lo 'sguardo' *sul* mondo arabo-islamico in generale e sul modello sciaraitico in particolare. Silvestri enuclea tre ipotesi – pregiudizi, anche di metodo – principali: una visione statica generalizzante (sia dei 'musulmani', sia dell'Europa), che sottende una prospettiva riduzionista, idonea a essenzializzare le caratteristiche etniche e sovente marcando una *differenza* specifica tra le due 'culture', nonché ignorandone la *cross-fertilization*²² (cui potremmo aggiungere, anche tra modelli e sistemi). Nonostante il contesto possa sempre ri-definire quelle medesime identità, nota Silvestri, questo approccio risponde a un'ottica di esotizzazione dei 'musulmani', così astrattamente intesi. Allo stesso modo, il modello islamico,

¹⁷ J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, cit., p. 14.

¹⁸ "What takes primarily place, given this sort of notion of 'culture', concerns the relationship between cultures. Other cultures are, indeed "Other cultures" [...]– French legal culture is French, Italian legal culture is Italian, and Chinese legal culture is Chinese, Socialist law was socialist and so on", *Ivi*, p. 20.

¹⁹ H.P. GLENN, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, cit.

²⁰ Espressione mutuata da HUSA, che la riferisce, invece alla "cultura": "As a result, 'culture' was to refer something that is different *per definitionem*. This innate problem appears unavoidably if one starts from the age of imperialism and makes distinctions on the basis of presuppositions concerning the progress and alleged superiority of Western systems", J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, cit., p. 22.

²¹ S. SILVESTRI, *Public policies towards Muslims and the institutionalization of 'Moderate Islam' in Europe. Some critical reflections*, in A. TRIANDAFYLIDOU (ed.), *Muslims in 21st Century Europe*, Routledge, London, 2010, pp. 45-58, p. 54.

²² *Ivi*.

nonché i diversi sistemi, vengono in luce *perché* presuntivamente islamici, quindi eccezionali o ‘speciali’, da *osservare* per il tratto culturale peculiare che si fonde, casualmente o forzatamente, con il dato ‘giuridico’ o che a esso resista. Il secondo caso evidenziato da Silvestri consiste, invece, in un riferimento sovente indotto a “concetti chiave e norme presenti nella teologia islamica o eventi chiave nella storia islamica” con la conseguenza di sorvolare *de plano* “non solo le differenze geografiche e teologiche nell’Islam, ma anche la frammentazione interna”²³. Non a caso, Silvestri collega questa ipotesi all’effetto deterioro di porre i *termini* del discorso – e, qui, della comparazione – in senso oppositivo, antitetico e di ‘minaccia’ anche assiologica, nella medesima prospettiva dapprima illustrata di marcare una *differenza* qualitativa tra un modello euro-occidentale illuminato, razionale e un modello sciaraitico omogeneo e sclerotizzato. Tra una modernità ‘comunemente accettata’ e un’utopia retrospettiva che guarda solo al proprio passato, replicando *una* Tradizione.

Il terzo “atteggiamento” costituisce un corollario del precedente, sostanziandosi nell’“ossessione di ricercare risposte islamiche”, forzando identità e realtà che “potrebbero essere spiegate, più propriamente, attraverso dinamiche sociali comuni, radicate nella contesa politica o nelle condizioni economiche”²⁴. Come risulterà intuitivo, questa circostanza richiama il *bias* metodologico esposto in precedenza che sussume l’islamicità di un sistema – e dell’ordine – nel ruolo esclusivo della Tradizione, a scapito delle dinamiche politiche “che nulla o poco hanno a che fare con l’Islam”²⁵. La Politica, quale *pattern* di ‘un’ modello sciaraitico, allora, non solo ben può atteggiarsi esclusivamente come *tale*, cioè sganciata da qualsivoglia richiamo confessionale, ma riesce a imprimere un segno sempre diverso ai sistemi – pure di mistificazione o di alterazione, servendosi della religione –, nonché al modello nel suo complesso.

Al di là delle precisazioni proposte, un ulteriore dato ‘macro’ invita, infine, a una riflessione: se a livello globale può rinvenirsi un mondo di *mixité*, di contaminazioni²⁶, interazioni e commistioni, non si rinviene, in fondo, un

²³ *Ivi.*

²⁴ *Ivi.*

²⁵ *Ivi.*

²⁶ Si vedano, sul tema, E. ÖRÜCÜ, *Law as Transposition*, in *International & Comparative Law Quarterly*, vol. 51, Issue 2, April 2002, pp. 203-225; *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, May 2008; PG. MONATERI, *The Weak Law: Contaminations and Legal Cultures*, *The Weak Law: Contaminations and Legal Cultures*, in *13 Transnat’l L. & Contemp. Probs.*, 575, 2003; V.V. PALMER, *Mixed Legal Systems... and the Myth of Pure Laws*, in *Louisiana Law Review*, vol. 67, No. 4, 2007; S.P. DONLAN, *Remembering: Legal Hybridity and Legal History*, in *Comparative Law Review*, vol. 2, No 1, 2011; I. CASTELLUCCI, *How Mixed Must a Mixed System Be?*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, May 2008.

motivo sufficiente (o dirimente) per impiegare premesse differenti rispetto al ‘modello’ islamico. Questa forma di già richiamato eccezionalismo comporterebbe, in aggiunta, due ulteriori corollari: da una parte, l'impossibilità di comparare modelli *tanto* diversi – di nuovo, mele e arance –; dall'altra, una superiorità qualitativa di una tradizione rispetto a un'altra. Per ciò che concerne il primo punto, non soltanto il modello islamico sarebbe diverso da quello euro-occidentale, ma quest'ultimo, a sua volta, sarebbe differente da tutti gli ‘altri’, mentre il sostrato sciaraitico sarebbe difforme per ‘autonomia’. Del modello islamico, anche a dispetto della realtà ordinamentale di molti sistemi, tenacemente resiste la “mitologia di una *shari'a* esotica che agisce come burattinaia invisibile”²⁷, mentre appare al contempo “relativamente ovvio che l'ampia *divergenza* nella sua adozione non potrà che aumentare con il tempo”²⁸. Vi sarebbe, in effetti, anche un *clash* tra eccezionalismi, quello islamico e quello occidentale (al contrario), giacché:

“Another kind of problem concerning the role of religion in that it used primarily to describe non-Western systems, whereas Western systems are painted as based on reason and secularism. This kind of usage of religion quite likely reinforces the idea according to which the West is *fundamentally* different”²⁹.

Proprio su tali assunti è stato forse sovraccaricato il ruolo della tradizione – *rectius* della religione – nei sistemi che vengano ricompresi sotto l'ampio ombrello di ‘islamici’; per marcare una diversità di base, di premessa, rispetto a sistemi e modelli sempre in divenire nel contesto allargato del “globale”. Poi, come punto di vista direttamente collegato alla precedente osservazione, proprio la tradizione islamica avrebbe ‘sofferto’ di una *particolare* alterizzazione, in virtù del pervasivo ruolo assegnato alla Tradizione come entità a

²⁷ “Yet the actualities of law in the Muslim state hardly seem to give credence to the constructed mythology of an exotic Shari'a acting as invisible puppet master, pulling the requisite strings as law is developed in the state, ensuring broad conformity with the will of God”, HA. HAMOUDI, *op. cit.*, pp. 335-336.

²⁸ “It seems relatively obvious that the broad divergence in Shari'a adoption across both subject matter and geographical location in various Muslim states will only increase with time”, *Ivi*, p. 332.

²⁹ J. HUSA, *Macro-Comparative Law – Reloaded*, cit., p. 446, enfasi aggiunta. In ambito totalmente diverso, considerazioni simili sono state formulate, per esempio, da Volpp, a proposito di diritti (diseguaglianza e violenza) di genere, giacché l'Autrice provocatoriamente afferma come le asimmetrie di genere siano ‘fenomeno’ culturale solo se riguardano le culture ‘altre’ o le minoranze in ‘occidente’, mentre medesima prospettiva non si adotta per quella euro-occidentale. Più precisamente, non solo le narrazioni ‘dominanti’ associano l'Oriente ‘al rituale, al dispotismo e alla barbarie’, ma l'Occidente è ‘rappresentato’ come connotato dal progresso, dalla democrazia e dall'illuminismo’, cfr. L. VOLPP, *Talking culture: Gender, race, nation, and the politics of multiculturalism*, in *Columbia Law Review*, 96, 1996, soprattutto p. 1588 ss.

sé stante (e sempre bastante), in grado di *trasmettere* la medesima qualità ai sistemi nel loro insieme, così come al modello nella sua generalità. Secondo la nota formula “the West and the Rest”, un paradigma tradizionale sarebbe sempre assente nel primo, ma ancora presente nelle ‘altre’ tradizioni – senza aggiuntive precisazioni. Se a lungo questo pre-giudizio ha interessato una differenza ontologica e una superiorità assiologica tra i principi fondamentali gemmanti da culture diverse, viziando anche una comprensione effettiva di dinamiche altre, specialmente se esulanti da “un” paradigma, in dottrina questo approccio è stato addirittura tacciato di “narcisismo”. L’*altro* termine di paragone è espresso e rappresentato, cioè, in modo peggiorativo in quanto funzionale a un’immagine migliorativa o celebrativa, *best law*, del “Noi”. Negare quel ‘law-related value’ implica anche sottoporre le culture – tradizioni – altre a un predicato “di valore”³⁰. Sovente, l’insistenza sulla Tradizione, che non sia dettata dall’intenzione di sottolineare il dato ‘non giuridico’ per valorizzare ora tratti di specialità ora tracce di particolarismo esasperato, *tradisce* un presupposto di visione retrospettiva, oscurantista, non facendo distinzioni, almeno per ciò che possa valere per quella islamica, tra Legge, diritto e “informazione” trasmessa³¹. Infatti:

“When dealing with the question of relations between legal traditions, the question of identity surfaces [...] the ‘Other’ legal tradition is, in this sense, essential for the process of self-understanding. Simply put, denying the (legal or law-related) value of another tradition makes our own more vibrant”³².

Indubbiamente, uno studio di tali dinamiche potrebbe non trovare convergenze tra diverse discipline o approcci che, inevitabilmente, “soffrireb-

³⁰ J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, cit., “In this sense we might even call our way to conceive systems that we regard to be culturally remote as a Narcissist approach which means that we utilize other cultures de facto in order to create a better image of ourselves. Nevertheless, Narcissist approach is awkward because it has been acknowledged that one of today’s main aims in comparative law is to provide “better understanding of multi-culturalism and integration”, pp. 5-6.

³¹ Se il nucleo essenziale della Tradizione può essere scorto, appunto, al variare della “fonte”, nell’informazione trasmessa o in ciò che si intenda per ‘legge’ o ‘diritto’, cfr. H.P. GLENN, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, cit., p. 13 ss. a proposito di “Tradition as information”.

³² “However, this picture is partially false since traditions are not autonomic, but have something in common with other traditions”, J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, cit., p. 13. Husa richiama Glenn e l’accento sulle Tradizioni giuridiche, con precipuo riferimento al contenuto di “questions of identity” che esse recano con sé e con la relazione che si instaura tra l’identità, l’Alterità (e alterizzazione delle altre tradizioni) e insieme con la percezione e la comprensione di Sé. Ad esempio, si veda anche l’analisi di E. HURD, *Appropriating Islam: The Islamic Other in the Consolidation of Western Modernity*, in *Critical Middle Eastern Studies*, 12,1, 2003, pp. 25-41.

bero” anch’esse di un pregiudizio metodologico, a seconda che si insista sul dato tradizionale, anche lessicale, oppure si intercettino altre ‘contaminazioni’ a livello globale³³. Proprio in tale frangente, l’“immersione” nel modello potrebbe rivelarsi, in certi casi, un compito eccessivamente arduo, soprattutto per quanto concerne la scelta preliminare di sposare una prospettiva relativista o universalista, categorie che vivacemente si ripropongono là dove la questione risenta particolarmente della visione di *differenza*. Una premessa che rispetti molteplici punti di vista non sarebbe *comunque* neutra, esercitandosi di fatto un’opzione – uno *sguardo* – già dal punto di vista degli elementi scelti come oggetto stesso della comparazione. Tale approccio potrebbe essere esemplificato tramite la metafora di un acquario, rispetto all’analisi di sistemi e di modelli “altri”. Essa mira a sintetizzare le due posizioni principali descritte qualche rigo addietro: lo sguardo esterno e la particolarità dell’oggetto dell’osservazione, che perdendo la qualità di soggetto viene esotizzato come elemento peculiare e al tempo stesso muto. In realtà, potrebbe aggiungersi una terza ‘variabile’, ovvero quella dell’ostacolo visivo, la patina che ovatta la vivacità di ciò che avviene all’interno, in cui i movimenti, i rumori e le dinamiche sono filtrate da quel vetro che separa l’osservazione del soggetto *scelto* come *oggetto* dell’analisi. In simili tendenze, appunto, può riscontrarsi tanto una prospettiva di eccezionalismo, di *esotica* attenzione e particolarità, quanto una premessa che si limiti all’osservazione superficiale di un contenitore silenzioso, chiuso e relegato a ornamento statico, a dispetto di un macro-contesto dinamico e in divenire. Non soltanto si può scorgere una visione orientalista come descritta da Said³⁴, ma anche avanzare una sorta di “diritto all’indifferenza” rispetto al modello sciaraitico, nei termini teorizzati in altra sede da Delgado³⁵. Ciascun modello (e a maggior ragione ogni sistema) può peraltro presentare infinite e ulteriori sfumature *particolari*, rendendo la comparazione, a un certo punto, impossibile da concretizzare, se non addirittura da avviare. E data la pluralità dei sistemi, nonché il particolarismo insito in ciascuno, sarebbe da sposare un’incomparabilità tutta *interna* al modello sciaraitico astrattamente inteso, partendo già da una base meramente ‘geografica’ e rispetto alle multiple tradizioni, volendo tralasciare gli usi locali o le consuetudini. Una comparazione tra Algeria e Afghanistan, tra Marocco e Indonesia, per esempio, dovrebbe almeno essere ‘giustificata’. Che si possano confrontare

³³ Si veda, ad esempio, J. HUSA, *Understanding Legal Languages - Linguistic Concerns of the Comparative Lawyer*, in J. BAAIJ (ed.), *The Role of Legal Translation in Legal Harmonization*, Kluwer Law International 2012, pp. 161-181.

³⁴ E.W. SAID, *Orientalismo. L’immagine europea dell’Oriente*, Feltrinelli, Milano, 1999.

³⁵ Cfr., M. DELGADO, *Sociedades Movedizas. Pasos hacia una antropología de la calle*, Barcelona, Anagrama, 2007.

soltanto elementi “simili”, al contempo, apparirebbe una contraddizione in *termini*, fornendo già una risposta preliminare di per sé sufficiente, e che difficilmente incentiverebbe un approfondimento successivo.

D'altronde:

“This, in turn, produces ideas according to which traditions/cultures are incommensurable [...] This argument, if stretched even further, leaves very little room for meaningful comparative study of law because it takes only a tiny step to move forward from this incommensurability thesis of legal cultures and to go on saying that legal traditions/cultures are – because they are so different – also *incomparable*”³⁶.

2. *La Tradizione come religione: e la politica?*

Tale interrogativo, qui in apertura, risulta necessario per comprendere quale sia l'*excursus* adottato per approfondire l'analisi e, come chiarito nell'introduzione, la trattazione non potrebbe prescindere da un'indagine pregiudiziale di simile respiro. Molte delle semplificazioni operate nel contesto dello “scontro”, sia esso di civiltà o più precisamente tra modelli, scaturiscono da una visione monolitica dell'Islam come *religione*, la quale vedrebbe, come conseguenza naturale, tutte le diverse manifestazioni della *šari'a* come Legge strettamente legate al dato confessionale. Cercando di circoscrivere ulteriormente l'argomento, allora, ci si chiede se le espressioni dell'Islam nello spazio *pubblico*³⁷ non possano essere indagate soprattutto alla luce dell'elemento politico. Infatti, le forme più sfaccettate di rivendi-

³⁶ J. HUSA, *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, cit., p. 20, enfasi aggiunta.

³⁷ Si veda, ad esempio, C. BOTTICI, *The Politics of imagination and the public role of religion*, in *Philosophy & Social Criticism*, vol. 35 no. 8, pp. 985-1005; J. CASANOVA, *Public Religions in The Modern World*, Chicago University Press, Chicago, 1994; J.P. PISCATORI, *Islam in the political process*, Cambridge University press, Cambridge, 1983; A. SALVATORE, *The Reform project in the Emerging Public spheres*, in M.K. MASUD-A. SALVATORE-M. VAN BRUINEN (eds.) *Islam and modernity. Key issues and debates*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2009; N. GÖLE, *The Voluntary Adoption of Islamic Stigma Symbols*, in *Social Research*, vol. 70, no. 3, 2003, in particolare: “from the perspective of cultural criticism, Islamism shares similarities with other contemporary social movements that have introduced new category of identity into politics, such as sex, race, nature and religion [...] to sum up, islamism brings forth religion as a category of political agency and [muslim] identity is transformed from a “natural” category into a “social” one”. Per gli stessi motivi, quindi: “this is more than a question of abstract identity. Public spheres undergo changes. We cannot speak therefore as a pre-established arena. The inclusion of new social groups requires a redefinition of that sphere's frontiers and normative values”, p. 824.

cazione a esso 'legate' non potrebbero sempre essere sussunte nell'estrinsecazione esteriore della religione; peraltro, sotto la lente di ingrandimento di uno 'schema' secolare, da opporre a sistemi al di là della "tradizione" illuministica e razionale.

La proposta è di ribaltare *in toto* l'oggetto del discorso: quanto la politica *conti* nella tradizione.

Sebbene tale quesito possa apparire semplicistico, non appare superfluo ribadirne alcuni "punti", sì da collocare la successiva trattazione in un solco ben preciso, che informerà anche le ulteriori prospettive. Nelle righe successive si cercherà, dunque, di fare emergere alcuni passaggi chiave, relativi ai rapporti tra Islam e politica, per far guadagnare a quest'ultima una dimensione a sé stante. Considerazioni ovvie, seppur doverose, discendono dalla consapevolezza che parlando di unità e "unicità" in rapporto all'Islam, si rischi di avallare surrettiziamente una visione statica dello stesso, sottolineandone i tratti *essenziali* e *riducendolo* a mero oggetto: l'Islam "parla" all'unisono. Sarebbe un torto, invece, leggere il 'sistema' come ritualità esasperata e come sconfinato mondo, o meglio Stato senza nazione³⁸, che diventa un *unicum* a-storico e una monade isolata, rispetto a e a dispetto di un *altro mondo* in costante trasformazione. Ciò comporterebbe, in un certo senso, cedere alla visione di un sistema connotato sciaraiticamente come irripetibile³⁹ e quindi incomparabile, che forse convaliderebbe la tesi dello "scontro" tra modelli. Inoltre, leggere alcuni dati attraverso la lente del particolarismo non cambierebbe cifra rispetto alla differenziazione *da qualcosa*. In parole più semplici, una simile impostazione, proficuo metodo per valutare caratteristiche 'ricorsive' di un modello, mortificherebbe però una progettualità che può assurgere ad *autonomo* sistema, ovvero una teorizzazione come molte altre hanno attraversato la dottrina occidentale e che non necessariamente miri soltanto a distanziarsi da un determinato "standard". Assunto che, oltretutto, pare smentito dall'evidenza del dato costituzionale (positivo) di molteplici esempi di *transplantation*. Al con-

³⁸ Tale espressione rimanda al noto lavoro di P.J. VATIKIOTIS, *Islam and the Nation-State*, Law Book Co, Sidney, 1987. Nelle relazioni tra Stato-nazione e impronta religiosa, l'Autore individua degli elementi indicatori: "a) la misura in cui l'autorità dello stato è legittimata da un referente religioso e, più in generale, il grado in cui la religione serve da ideologia nell'ordinamento politico; b) la misura in cui il nesso "religione e stato" implica una necessaria connessione fra identità religiosa e politica, vale a dire, l'individuo non ha un'identità politica e quasi alcun diritto politico se non quelli che gli derivano dalla fede religiosa, oppure tali diritti sono indipendenti dal suo status e credo religioso; c) le implicazioni costituzionali e giuridiche del rapporto fra religione e stato; d) il peso e l'importanza che lo stato attribuisce alla religione; e) il problema o i problemi che tale rapporto può far sorgere all'interno della comunità", p. 43.

³⁹ S. ZUBAIDA, *op. cit.*

tempo, risulterebbe prospettiva altrettanto “viziata” recidere qualsivoglia base comunitaria come impronta determinante della *umma*, cedendo a una visione che probabilmente snaturerebbe, o più correttamente ometterebbe, alcune delle tendenze “universaliste”⁴⁰, innegabilmente presenti nell’Islam politico. Per quanto concerne il sottile *fil rouge* “anti-imperialista”, che in alcuni casi ha impresso una certa direzione alla militanza politica *islamista*, esso è un’eccezione che conferma la regola, e tra l’altro neanche troppo: l’Islam come “teologia della liberazione” si rivolge alla *umma* come attrice incontrastata, non solo o non necessariamente nei confronti di un *diverso* universalismo, bensì come ripensamento di un’ortodossia squisitamente endogena, che restringerebbe l’“azione” posta al di fuori dell’alveo *tradizionalista*. Come nota Butterwoth:

“Surely, we must strive for a working idea of a single Islam, all the while being aware that it is only a working idea or working definition. To do so is not to engage in a self-defeating orientalism or to prolong a meaningless and romantic notion of religion as monolithic. It is, rather, to start with the phenomena and to take them as they first appear, that is, to gain a full appreciation of the surface before attempting to delve beneath it”⁴¹.

Anche Sen ha invitato a rifuggire visioni troppo “largheggianti” che rendano il “mondo musulmano” un tutt’uno con la fede, senza valutare le specificità politiche, ordinamentali e costituzionali di ciascuna realtà⁴². Introducendo tale prospettiva nella disamina in corso, si potrebbe dunque concludere con l’Autore come l’autentico problema risieda nel domandarsi quale sia la posizione corretta secondo l’Islam in determinate circostanze, non tenendo conto della varietà delle posizioni, tra cui un musulmano può scegliere, *senza cessare di essere tale*. Allo stesso modo si esprime, ad esempio, Zubaida che, fronteggiando la concezione per cui la comunità sia una fusione inestricabile del politico e della religione, ammette che l’idea della *umma* universale sia divenuto un immaginario, un motivo ideologico difficile a scomparire, andando a costituire un *nazionalismo umma* che, secondo l’Autore, non fa che acuire – in consonanza con le idee di Sen – il supposto scontro tra ‘modelli’ giuridici, politici, culturali. Tale “forza” in grado di mobilitare la “massa” sarebbe, infatti, di eterogeneo contenuto,

⁴⁰ Cfr., M. AHMED, *Umma: the idea of a Universal Community*, in *Islamic Studies*, vol. 14, no. 1, 1975; J.A. TORONTO, *Many voices, one ‘Umma’: Sociopolitical Debate in the ‘Muslim Community’*, in *Brigham Young University Studies*, vol. 40, no. 4, 2001.

⁴¹ C.E. BUTTERWORTH, *On What Is Between, Even Beyond, the Paradigms of the State and Islam*, C.E. BUTTERWORTH-I.W. ZARTMAN, (eds.), *Between the State and Islam*, Cambridge University press, Cambridge, 2001, p. 21.

⁴² A. SEN, *identità e violenza*, Laterza, Bari, 2006, p. 21 ss.

potendovi rientrare anche “espressioni occasionali da parte di una maggioranza di persone per cui l’identità religiosa è marginale o accidentale”⁴³.

Tentando di fornire una prima risposta al quesito con cui si è aperta questa parte della trattazione, è stato “iperbolicamente” sostenuto che la politica sia l’unica filosofia caratteristicamente islamica e che, in ogni caso, non sia possibile rispondere univocamente alla domanda se la religione sia una dimensione della politica o, viceversa, la seconda derivi dalla prima, in virtù della difficoltà di trovare reciproche antecedenze⁴⁴. Nonostante ciò, la religione conserverebbe una priorità qualitativa e la politica una precisa dignità e autonomia. Secondo una considerazione letterale di ciò che la formula *dīn wa dunyā* implica, ovvero l’Islam come religione e *mondo*, la differenza tra la città “celeste” e quella temporale sarebbe surrettizia, poiché la traduzione di *dīn* come mera traduzione del termine religione risulta fuorviante e banalizzante⁴⁵, inglobando tale concetto un coacervo di situazioni (anche giuridiche) inerenti alle interazioni intracomunitarie e i suoi aspetti normativo-prescrittivi. Tra gli altri, Esack, nel lavoro dedicato alla ricerca di una “teologia della liberazione” attraverso l’accento posto sul pluralismo, evidenzia un gruppo di diverse interpretazioni del termine *dīn*, a testimonianza della complessità definitoria e della caratteristica polisemica del concetto. Egli riporta alcune spiegazioni che ritiene emblematiche del cambiamento di prospettiva che il *dīn* può comportare sulla lettura dell’Islam *anche* come sistema⁴⁶. Uno studio condotto da Yvonne Haddad testimonia, altresì, delle “difficoltà” che la dottrina deve affrontare già a livello preliminare. Il termine compare 94 volte nel Corano e incoraggia a seguire *la via* come prescrizione primaria e obbligo del singolo credente, ma in seguito, tra l’ultimo periodo meccano e il primo periodo medinese, diventa un vero e proprio comando collettivo in vista della “unità” come fine a cui tendere⁴⁷. Alla luce di una siffatta precisazione circa la parzialità

⁴³ S. ZUBAIDA, *op. cit.*, p.30.

⁴⁴ M. CAMPANINI, *Islam e politica*, Il Mulino, Bologna, 1999, p. 12.

⁴⁵ *Ivi*, p. 28.

⁴⁶ In tal senso, si può leggere: “Invero la religione (*dīn*) di Allah è l’Islam. Quelli che riceverono la Scrittura caddero nella discordia, nemici gli uni degli altri, solo dopo aver ricevuto la conoscenza”, *Cor.*, III, 19. E ancora, “Desiderano altro che la religione (*dīn*) di Allah, quando per amore o per forza tutto ciò che è nei cieli e sulla terra si sottomette a Lui e verso di Lui saranno ricondotti? Chi vuole una religione (*dīn*) diversa dall’Islam, il suo culto non sarà accettato e nell’altra vita sarà tra i perdenti”, *Cor.*, III, 83-85, cfr., F. ESACK, *Qur’an, liberation and pluralism. An Islamic Perspective of Interreligious Solidarity Against Oppression*, Oneworld, Oxford, 2002, p. 126.

⁴⁷ Haddad sottolinea come nei periodi meccani e medinesi, *dīn* sia rimasto sostanzialmente invariato nel suo significato essenziale e si accentua maggiormente nel passaggio dal periodo meccano - e le sue diverse “fasi” declinate dall’Autrice in tre momenti diversi. Nel

di convogliare l'analisi, già in prima battuta, nel solco della sola "religione", e le dinamiche altre che una sua definizione comporti, un successivo necessario riferimento si rivolge all'analisi della creazione del *prototipo* dello Stato islamico. Ovvero, la Medina della reggenza profetica, sovente indicato come esempio paradigmatico di uno Stato teocratico, con cui il modello sciaraitico astrattamente debba confrontarsi, cui naturalmente debba tendere o, piuttosto, illusoriamente *imitare*.

Cercando di fare chiarezza, il riferimento "obbligato" alla comunità medinese fondata da Muḥammad dopo l'Egira e la lotta contro le tribù meccane, pagane e politeiste, si libererebbe, in una prospettiva diversa, del connotato ideale, per simboleggiare la sintesi "terrena" della religione che "si fa" mondo, e quindi sistema (giuridico). Al di là, infatti, dell'enorme forza allusiva ed evocativa del *modello* medinese, non bisognerebbe dimenticare che lo stesso Muḥammad incarnava l'ultimo dei Profeti, ma anche il governatore – l'arbitro – della Medina⁴⁸. L'esito individuabile nella costruzione della comunità musulmana ha visto viepiù prevalere, invece, l'aspetto profetico, mentre la fase prodromica si connoterebbe in maniera sottilmente differente. L'instaurazione del modello medinese, cioè, sarebbe preceduta da una serie di tappe in cui il dato politico è risultato un elemento determinante, soprattutto al fine di rinsaldare i legami comunitari con una prospettiva che superasse lo spazio territoriale e si proponesse come teologia (poi moderna *ideologia*) universalista. A supporto di tale assunto, si potrebbe richiamare anche la tesi di Taha⁴⁹ relativa alla differenza di registro riscontrabile tra i versetti meccani e medinesi, i primi dal contenuto generale, astratto e strettamente religioso e i secondi circostanziati, prescrittivi, *normativi*. Medina, insomma, rappresentava anche una comunità politica e contrattuale, con un *corpus* di leggi capace di trascendere il mero dato escatologico. Posto, dunque, che Medina sia stata considerata l'"autentica" comunità musulmana, poi Stato islamico utopico, l'azione politica volta al recupero dell'identità religiosa e politica sembrerebbe a primo acchito fine a sé stesso: essendo un tipo "ideale" di Stato, l'impegno si esaurirebbe in una mera imitazione di esso. L'idea di uno Stato islamico sarebbe, allora,

primo, c'è un impiego di *dīn* come "impegno personale del credente" fino alla trasformazione in impegno "collettivo e comunitario", che troverebbe sostanza, però, solo nella fase medinese, in cui viene aggiunto l'aggettivo "vero" o "autentico", cfr., Y.Y. HADDAD, *The Conception of the Term Din in the Qur'an*, in *ViewIssue*, vol. 64, 4/1974.

⁴⁸ Si veda, al riguardo, M. CAMPANINI, *Ideologia e politica nell'Islam. Fra utopia e prassi*, Il Mulino, Bologna, 2008, soprattutto, p. 20 ss., *Maometto. La vita e il messaggio di Muhammad il profeta dell'Islam*, Salerno Editrice, Roma, 2020; Cfr., C. LO JACONO, *Maometto*, Laterza, Bari, 1995.

⁴⁹ M. TAHA, *The second message of Islam*, trad. ingl. di A.A. AN-NA'IM, Syracuse University press, Syracuse, 1987.

un progetto fallimentare, tanto nella sua rivendicazione quanto nella sua concretizzazione. Alla base di tale sovrapposizione frettolosa tra la religione che si fa *necessariamente* Stato e l'Islam come il credo tradizionale per eccellenza, si rinvengono le numerose mistificazioni che hanno condotto a una visione oppositiva tra le dinamiche inserite nella *modernità* occidentale e la rivendicazione politica islamica o islamista⁵⁰. È stato notato, sul punto, come il paradigma secolare moderno della religione ridotta a mero dato interiore del credente confinato nella sfera privata, abbia portato a qualificare un sistema 'tradizionale' come quello islamico "anormale" e addirittura "assurdo"⁵¹. La religione come dato connaturato alla politica e alla società, quindi, non soltanto sovvertirebbe e si allontanerebbe dalla *normalità* secolare ormai *da tutti* accettata, ma renderebbe l'Islam, staticamente inteso e nel suo insieme, incomprendibile, irrazionale, estremista e minaccioso⁵². Questa sarebbe l'eredità insidiosa del "incontro/confronto", sostenendo reciproci stereotipi tra i due modelli, e perpetrando preconcetti che, a loro volta, hanno rinfocolato la reciproca contrapposizione. A tal riguardo si è efficacemente parlato in termini di tensioni politiche e sociali "Islamist-versus-secular"⁵³.

Il discorso sulla possibilità di configurare un paradigma costituzionale islamico, allora, rimarrebbe sovente schiacciato tra i due poli dell'islamismo (come insieme eterogeneo e non ben definito di posizioni e agende politiche *religiose* sull'idea di 'governo') e del secolarismo, quale alternativa desiderabile direttamente collegata all'ideale della democrazia, dello sviluppo, della modernità. Una tensione che imbriglia le multiformi opzioni ipotizzabili sotto l'ombrello di "un" modello sciaraitico. Non solo. Il superamento di una dicotomia così netta – che in fondo riflette anche dei pregiudizi di

⁵⁰ Per il termine "islamismo", il riferimento sarà, da qui in avanti, alla definizione datane da Moussali: "Islamism is an umbrella term for a wide variety of discourses and activist movements that range from a high level of pluralism to extreme radicalism, intolerant unitarianism and thus tyrannical majority rule. While some islamists are politically pluralistic but theologically exclusive, others are accommodating religiously but direct their exclusivist programs to the outside, the West or imperialism", in A.S. MOUSSALI, *The Islamic Quest for Democracy, Pluralism, and Human Rights*, University Press of Florida, Gainesville, 2001, p. 111. Per un inquadramento storico del periodo cui si farà riferimento e l'esposizione di alcune dottrine di influenti islamisti si veda J.L. ESPOSITO, *Voices of resurgent Islam*, Oxford University Press, New York-Oxford, 1983; L. GUAZZONE (ed.), *Storia ed evoluzione dell'islamismo arabo. I fratelli musulmani e gli altri*, Mondadori Università, Milano, 2015.

⁵¹ J.L. ESPOSITO, *The Islamic Threat. Myth or Reality?*, cit., p. 257.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ A. QURAIISHI-LANDES, *Islamic Constitutionalism: Not Secular. Not Theocratic. Not Impossible*, in *Rutgers Journal of Law & Religion*, vol. 16, 2015, p. 553.

metodo e di discorso, su ciò che il “mondo musulmano” e l’“Occidente” possano *rappresentare* in termini costituzionali – incontra anche un ulteriore “immediato ostacolo” nel collegare la politica con la religione: “la paura della teocrazia”⁵⁴. Com’è stato affermato, però:

“This is a European telling of the story of religion and state. More precisely, it is a specifically Christian story of the history of church and state. It ignores the rest of the world’s experiences and the possibility that not every religion has had the same relationship with government power. Islam is one very significant counter-example to this Eurocentric narrative”⁵⁵.

Per dirla con Piscatori, se una ‘tirannia’ possa essere rinvenuta, essa sarebbe dovuta non a uno zelo eccessivo verso la religione, o all’Islam *in sé*, ma ad altri fattori, che sono e restano *meramente* politici. Egli, infatti, trova tale identificazione “disturbante” poiché rischia di proiettare (e di portare a equiparare) nell’arena internazionale l’“immagine” di un regime tirannico islamico come emblema di *un* sistema sciaraitico in realtà impossibile da riscontrare⁵⁶. Il vero *clash*, allora, ha molto a che fare con gli stereotipi che qualsiasi visione parziale porta con sé, l’immagine che l’Islam ha dell’Occidente e viceversa. Uno dei temi alla base di una rivalutazione della dimensione politica è stata, piuttosto, la rilettura del messaggio *attivo* del *corpus* sciaraitico, nonché un impegno con le medesime qualità, quale sistema autosufficiente, altra ideologia e non solo come contrapposizione alla vituperata ‘eredità’ coloniale⁵⁷. A tal proposito, Lee parla di *search for authenticity*⁵⁸, mentre Esack sottolinea una sorta di *call for authenticity*⁵⁹.

Un ruolo preponderante nello svilimento dell’attivismo politico è stato

⁵⁴ *Ibidem*, “theorizing about religious government typically encounters this immediate obstacle: fear of theocracy”.

⁵⁵ *Ivi*, pp. 553-554.

⁵⁶ “The tyrannical State is the aggressive State; the Islamic State is the warrior State. The second assumption underlays much of the European anxiety over the ottoman empire”, J.P. PISCATORI, *Islam in a world of Nation-States*, cit., p. 148.

⁵⁷ Cfr., in generale, A. DAVUTOĞLU, *Alternative Paradigms: The Impact of Islamic and Western Weltanschauungs on Political Theory*, University Press of America, Lanham, 1994.

⁵⁸ “Most radical groups have couched their demands in the language of Islam and have become known as “fundamentalists” or “Islamists”. Such groups have captured the word *asala* (authenticity) and have made the term anathema to some of their more secularized, development-oriented opponents. The word authenticity has thus tended to become identified with efforts to establish Islamic governments and societies. In the mind of many scholars, both in the Middle East and the West, cultural authenticity has become synonymous with reaction and fanaticism”, R.D. LEE, *Overcoming Tradition and Modernity. The search for Islamic Authenticity*, Westview Press, Oxford, 1997, p. 14

⁵⁹ F. ESACK, *op. cit.*, *passim*.

sicuramente svolto dalla valutazione di una sua equivalenza con una ricerca dei “fondamenti tradizionali”, in chiave univocamente e irrimediabilmente antimoderna, e come locuzione fungibile rispetto al radicalismo, al *fondamentalismo*⁶⁰, più affine, forse, all’integralismo del ritorno ai fondamenti del cristianesimo. Si sbaglierebbe, inoltre, a ritenere esclusivamente esogena la ragione di tale ridimensionamento, poiché anche le correnti tradizionaliste, votate dunque a una visione del modello sciaraitico come cristallizzato dalle e nelle quattro scuole giuridiche, hanno osteggiato o sottovalutato una “rilettura” delle prescrizioni. Sebbene non sia possibile dar conto esaustivamente in questa sede dei diversificati e variegati movimenti islamisti, essi ben potrebbero essere considerati come categoria di utilità esemplificativa, per delineare un valido esempio di militanza politica che, spogliandosi dei connotati esclusivamente religiosi, ha incarnato un vivace dibattito dottrinale, rifuggendo una tradizione sclerotizzante che assopisse il *rinnovamento (tajdid)* e la *riforma (islah)*⁶¹. Essi prendono le mosse, innanzitutto, da una terminologia coranica o, comunque, giustificata alla luce del lessico giuridico islamico, ma contemporaneamente tentano di opporsi con altrettanta determinazione a ciò che la tradizione ha imposto nei secoli di formazione della giurisprudenza ‘classica’. Un ruolo preponderante è stato, certamente, svolto dall’*ig̃tibad* quale sforzo interpretativo che, non a caso, pur muovendosi all’interno delle basi giuridiche tradizionali, “ridiscuteva” le elaborazioni giurisprudenziali prodotte un secolo dopo la Rivelazione dai giuristi appartenenti alle note quattro scuole giuridiche sunnite (*fiqh*), poi tradottesi nel “diritto”. Un netto discrimine dovrebbe essere tracciato, infatti, tra *šarī’a* coranica e *šarī’a* islamica, la prima desumibile dal Testo e in parte dalla Sunna più atten-

⁶⁰ Cfr., per tutti, M. CAMPANINI, *Quale Islam? Jihadismo, radicalismo, riformismo*, Morcelliana, Brescia, 2015. Si veda, da altro punto di vista, B.S. SAYYID, *A Fundamental Fear: Eurocentrism and the emergence of Islamism*, Zed Books, London, 1997.

⁶¹ J.O. VOLL, *Renewal and Reform in Islamic History: Tajdid and Islah*, in J.L. ESPOSITO, *Voices of resurgent Islam*, cit.; *Continuity and change in the modern world*, cit. Cfr. *inter alia*, S.TAJI FAROUKI-B.M. NAFI, *Islamic thought in the twentieth Century*, I. B. Tauris, London-New York, 2004; M.K. MASUD, A. SALVATORE-M. VAN BRUINEN, *Islam and Modernity, key issues and debate*, cit.; F. RAHMAN, *Islamic Modernism: its scope, method and alternatives*, Great Britain, Middle East studies, Int f. I, 1970; J.O. VOLL, *Continuity and change in the modern world*, Syracuse University Press, Syracuse, 1994; P. BRANCA, *Voci dell’Islam moderno. Il pensiero arabo-musulmano fra rinnovamento e tradizione*, Marietti, Genova, 1997; J.L. ESPOSITO, *Political Islam: Revolution, Radicalism, or Reform*, American University in Cairo Press, Cairo, 1997; A.S. MOUSSALI, *Moderate and radical Islamic fundamentalism the quest for modernity, legitimacy and the Islamic State*, University press of Florida, Florida, 1999; H. SAAB, *The spirit of reform in Islam*, in *Islamic Studies*, 2(1), 1963, pp. 17-39; J.N.D. ANDERSON, *Modern Trends in Islam: Legal Reform and Modernisation in the Middle East*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 20, no. 1, 1971.

dibile, la seconda comprensiva delle interpretazioni ritenute ammissibili una volta per tutte, attraverso la notoria “chiusura delle porte” del ragionamento giuridico, considerato ormai inutile dalle scuole sunnite di cui si accennava. Si renderebbe necessario, poi, un distinguo tra *šarī’a* coranica e *fiqh*, l’inedita sintesi tra giurisprudenza e dottrina, la quale ha dato vita alla formazione irretrattabile della tradizione sunnita “ortodossa”. Partendo da tale “purificazione” basilare delle tesi di partenza, i movimenti di “riforma” e “rinnovamento” hanno provveduto a differenziare nettamente la *šarī’a* da una interpretazione *tradizionalista* che ha fortemente e ingiustificatamente ingessato il messaggio della Rivelazione. *L’iğtihād*, l’interpretazione (recando, non a caso, la medesima radice di *ğihad*) ha rappresentato in questi termini una “sfida” emblematica alla tradizione, la quale, nell’ottica poc’anzi spiegata, tenderebbe a scivolare verso l’imitazione fine a sé stessa⁶². La “Fonte” non avrebbe richiesto fedeltà all’elaborazione del suo contenuto, ma al messaggio della Rivelazione in sé: basi incontrovertibili resterebbero il *dīn*, quale “onnicomprensività” che dà vita a un sistema sciaraitico, e non il *fiqh*, come produzione giurisprudenziale e “fonte” umana irretrattabile.

Come anticipato, tentando di confutare una visione “eccezionalista”, che vorrebbe le tendenze militanti ricomprese irrimediabilmente tra i poli opposti di una laicità forzata e una legislazione sciaraitica obsoleta da “calare” e adattare al contesto contemporaneo, i movimenti di “rinascita” islamica si sono posti, invece, come *tertium genus*. Essi hanno sovente proposto un progetto per il *mondo* musulmano, un ideale di società che non è diversa *perché* islamica, ma che risulta legittimata da un *diverso* approccio. Il fine non è legato a un’utopia retrospettiva e l’azione politica non si sostanzia, unicamente, nella nuda contrapposizione/opposizione verso la “tirannia dei valori” occidentali, ma si dirama da un’interpretazione delle fonti, contraria anche all’*establishment* “musulmano”, come fulcro della ricer-

⁶² “Taqlid is responsible for destroying the inner vitality and purposefulness of the Islamic Ummah and so preparing it for foreign domination. In the words of Imam Malik, a “domination accepting” mind was created through it”, A.S. MOUSSALI, *The Islamic Quest for Democracy, Pluralism and Human Rights*, p. 40. *L’iğtihād*, sforzo razionale, è invocabile quale fonte eteronoma di integrazione e come strumento per la risoluzione delle antinomie. L’interpretazione giuridica del Testo è riconosciuta come lecita nella misura in cui la *šarī’a* coranica presenti contenuti contraddittori, oscuri o, come spesso avviene, semplicemente non fornisca risposte a una determinata questione. Lo “sforzo” è, dunque, orientato a ricercare una soluzione individuale ma, come può intuirsi, tale libertà soggettiva, che si esplica tramite deduzione, è vincolata da guarentigie e correttivi. *L’iğtihād* è, ad esempio, vietato nel caso in cui il Testo sia chiaro ed esplicativo, facendo *ipso iure* decadere la necessità di una ricerca personale, o, diversamente, se è presente una sorta di *communis opinio doctorum* su un tema controverso.

ca di soluzioni “islamiche” e moderne⁶³. La critica allo *status quo*, intriso di “angoscia politica” e di risentimento verso il colonizzatore, come nota Ahmed, costituirebbe, a ben vedere, una proposta di *ricostruzione*, uguale e contraria alle spinte laiciste e alle tendenze tradizionaliste. L’Islam, al di là delle dottrine, serberebbe qualità di *mezzo* di rivendicazione per eccellenza. A questo proposito, l’idea della forza politica assunta dal *simbolo*, come Zagrebelsky spiega, potrebbe rivelarsi determinante, in quanto “ogni lotta tra gli uomini che ha come posta in gioco la forma della vita comune e ogni vicenda politica, cioè ogni lotta per conquistare, mantenere, e aumentare le capacità di governo della società sono essenzialmente lotte simboliche”⁶⁴.

L’importanza della capacità trasformativa tanto della Tradizione, quanto dell’interpretazione⁶⁵ non dovrà, comunque, sembrare una contraddizione. Il Testo e l’Islam come *dīn* sono profondamente emancipatori, svincolando la “comunità” dalla soggezione da parte di altri uomini e riconoscendola,

⁶³ “The thrust of the Islamic revivalist movement is an ideological movement. [They] want to reconstruct society. They are in search of a new social order. They want new answers to the question which have been agitating them. It cannot be understood properly unless we realize that is deeper than just a political anguish. Reducing the resurgence to an angry reaction of people against Western imperialism is equally misleading; it is a multidimensional phenomenon. The movement of Islamic resurgence is [also] a critique of the Muslim status quo”, K. AHMAD, *The Nature of the Islamic Resurgence*, in J.L. ESPOSITO, (ed.), *Voices of resurgent Islam*, cit., pp. 223, 225-226.

⁶⁴ G. ZAGREBELSKY, *Simboli al potere. Politica, fiducia, speranza*, Einaudi, Torino, 2012, pp. 155, 157.

⁶⁵ Per dirlo efficacemente, infatti: “reverting to new and fresh interpretations of sacred text rather than relying solely on classical jurists, often described as the fabled re-opening of the doors of *ijtihād*, is therefore entirely consonant with the notion of *shari’a* supremacy”, HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 303. Si noti, al riguardo, come il c.d. femminismo islamico – termine, non da tutte le parti accettato o per tutte pacifico – abbia seguito questo ‘procedimento’. Cfr., tra la nutrita bibliografia, R. PEPICELLI, *Il Velo nell’Islam. Storia, politica, estetica*, Carocci, Roma, 2012; *Femminismo islamico. Corano, diritti, riforme*, Carocci, Roma, 2010; A. VANZAN, *Le donne di Allah. Viaggio nei femminismi islamici*, Mondadori, Milano, 2010; A. WADUD, *Inside the Gender Jihad: Women’s Reform in Islam*, OneWorld Academic, London, 2006; F. MERNISSI, *Le harem politique: le Prophète et les femmes*, Albin Michel, Paris, 1987; A. BARLAS, “Believing Women”: *Sex/Gender, Patriarchy and the Quran*, University of Texas Press, Austin, 2002; H. MOGHISSI, *Feminism and Islamic Fundamentalism: The Limits of Postmodern Analysis*, Zed Books, London-New York, 1999; R. SALIH, *Musulmane rivelate. Donne, islam, modernità*, Carocci, Roma, 2008; L. ABU-LUGHOD (ed.), *Remaking Women: Feminism and Modernity in the Middle East*, Princeton University Press, Princeton, 1998; M. COOKE, *Women Claim Islam: Creating Islamic Feminism through Literature*, Routledge, New York-London, 2001; L. AHMED, *Oltre il velo: la donna nell’Islam da Maometto agli ayatollah*, La Nuova Italia, Firenze, 1995; M. BADRAN, *Between Secular and Islamic Feminism/s, Reflections on the Middle East and Beyond*, in *Journal of Middle East Women’s Studies*, I, 1, pp. 6-28; A. LAMRABET, *Le Coran et les femmes: une lecture de libération*, Editions Tawhid, Lyon, 2007.

esclusivamente, nei confronti della sovranità divina, nonché stimolando uno ‘sforzo’ attivo. È qui che può scorgersi un punto di incontro tra *modernità*: nello spirito rivoluzionario che ha spinto alcuni pensatori islamisti a leggere la storia con strumenti ultronei, non in nome di *una* religione ma della ‘ricerca’ di un’altra tradizione.

3. *Una Rule of Tradition, diverse altre Rules*

Un altro ‘mito’ politico relativo al modello sciaraitico riguarda – anzitutto, nell’ottica dei trapianti e della differenza – le interazioni tra la *Rule of Law* liberale euro-occidentale (anche come “Stato di diritto”) e il sostrato tradizionale. Come accennato, la *šarī’a*, non fornendo alcuna categoria di Stato, né essendo *categorica* sulla sua ‘forma’, potrebbe condurre a esiti diametralmente differenti e giustificare tanto un regime autocratico e accentrato, quanto una democrazia pluralista⁶⁶, con esiti non identici pur partendo dai medesimi principi. Non rinvenendosi dettagli neanche rispetto a una forma (‘islamica’) di governo, questi potrebbero essere sempre diversamente rimodulati o riappropriati, specialmente nel funzionamento dinamico dei sistemi. A tal fine, appare decisivo interrogare di nuovo le categorie, a cominciare dalle ‘regole’ che le informano, con cui vengono lette e attraverso le quali vengono poi definite. La *šarī’a* potrebbe, infatti, rappresentare e costituire “molto di più del rispetto delle regole, della certezza e della prevedibilità”⁶⁷, richiamando la suggestione del modello in ‘termini’ matematici. Ovvero, può incarnare una autonoma – nel contesto plurale delle sue declinazioni – *versione e visione* della Legge e del diritto più che una “visione orientale” di essi, in alcun modo debitrice né dei trapianti, né della circolazione di modelli. Ciò può essere valutato considerando la *šarī’a* come *Rule of law* islamica, anziché quale *Rule of Tradition*, e misurando al contempo su quali elementi questa *differenza* possa effettivamente incidere, anche rispetto a dei paradigmi macro-comparati. Un altro ‘sguardo’: ma oltre la *Rule of (Traditional) Law*.

⁶⁶ Cfr., M. CAMPANINI, *Oltre la democrazia. Temi e problemi del pensiero politico islamico*, Mimesis, Sesto San Giovanni, 2014.

⁶⁷ G. PALOMBELLA, *The Rule of Law in Global Governance. Its Normative Construction, Function and Import*, in *Institute for International Law and Justice Colloquium*, New York University School of Law, 2010, p. 4. Il quale, infatti, precisa, non a caso, come essa “Being referred to how law is structured it does not necessarily depend on some preeminent presupposition of the State”.

Essenziale, qui, richiamare l'impostazione di Krygier, che distingue – già nelle premesse – una concezione anatomica di *Rule of Law*, come categoria eterogenea, da un approccio “teleologico”. L'Autore considera la prima una posizione eccessivamente riduttiva, sebbene diffusa, che dovrebbe a suo avviso inserirsi in un momento successivo rispetto a un'analisi di ampio respiro sul tema. Non si tratterebbe soltanto di una “disputa definitoria”⁶⁸, ma di un metodo altro per leggere e intercettare le sue molteplici dinamiche e ‘costituzioni’. Infatti, l'approccio anatomico, come il termine suggerisce, guarderebbe alle singole parti come un insieme di “organi” che *dovrebbero* esserci affinché un ordinamento, un sistema, e in senso ancor più generale uno Stato, *possa* legittimamente funzionare. Esso, quindi, fornirebbe nulla più di un mero “elenco di caratteristiche delle norme e degli istituti giuridici presumibilmente necessari, se non sufficienti”⁶⁹ perché la *Rule of law* venga ‘installata’⁷⁰. Krygier utilizza un verbo evocativo, che per coincidenza è sintonico con la metafora impiegata da Husa sul riavvio della macro-comparazione. Alla prospettiva anatomica, invece, egli contrappone una teleologia (e una sociologia) della *Rule of Law* come tensione, idea e ideale decisamente più ampi, ovvero non dei “fini esterni a cui essa potrebbe *servire*, come la crescita economica o la democrazia, ma qualcosa come il suo *telos*, lo scopo dell'impresa, gli obiettivi interni, immanenti, al concetto”⁷¹. Peraltro, come ammonisce anche Palombella, da non confondersi, questi, con il “perseguimento di

⁶⁸ M. KRYGIER, *The Rule of Law: Legality, Teleology, Sociology* in, G. PALOMBELLA-N. WALKER (eds.), *Re-locating the Rule of Law*, Hart, Oxford, 2008, UNSW Law Research Paper No. 2007-65, p. 4.

⁶⁹ “A list of characteristics of laws and legal institutions supposedly necessary, if not sufficient, for the rule of law to exist; let me call that the anatomical approach”, *ivi*, p. 2. E, ancora, nel dettaglio, l'approccio anatomico si basa su “a) the confident assumption that the central ingredients of the rule of law are legal institutions, and b) the equally confident assumption that we are in a position to stipulate in general terms what aspects and elements of these institutions produce the results we seek. Many other accounts of the rule of law are even more specific than these, and mention the configuration of institutions, presence or absence of bills of rights, institutional measures to guarantee judicial independence, and so on”, *ivi*, p. 4.

⁷⁰ “Notwithstanding the vast amounts of money funnelled into legal and judicial reform, in the name of the rule of law, corruption still rules, hidden structures of power decide, networks are key, those who win outside the law win inside, if they ever need to venture inside. One conclusion you might draw is that even though the rule of law has been *installed*, it's just not worth the money spent on it”, *ivi*, p. 6, enfasi aggiunta.

⁷¹ “I suggest we start by asking what we might want the rule of law for, by which I mean not external ends that it might serve, such as economic growth or democracy, but something like its *telos*, the point of the enterprise, goals internal to, immanent in the concept”, *ivi*, p. 2, enfasi aggiunta.

obiettivi estranei che tipicamente ispirano ambiti diversi, come la politica, l'etica, l'economia"⁷². Come ideale, la *Rule of law* è sempre cangiante al variare dei contesti, delle specificità e dei presupposti, per cui una sua presunta 'universalità' non potrebbe che essere almeno contestabile⁷³. Anzi, non solo sarebbe "una follia parrocchiale" immaginare una "ricetta o una definizione ostensiva"⁷⁴ di *Rule of Law* ma "una risposta universale e istituzionale" è pure implausibile – e spesso fuorviante, allontanandosi dalla *Rule of law* medesima⁷⁵.

Un problema⁷⁶, più che un dato assodato, quindi.

D'altro canto, ancora Palombella afferma come, essendo la *Rule of law* un'ideale concernente "la legge e non direttamente il potere o l'organizzazione sociale"⁷⁷, non potrebbe 'accontentarsi' di una lista di istituzioni e principi, concernendo in prima battuta proprio l'adeguatezza delle istituzioni nell'evitare "che la legge si trasformi in puro strumento di dominio"⁷⁸. E ulteriori specificazioni e differenziazioni interne al concetto – oppure opposte – sono oltreché plausibili, finanche necessarie.

Palombella espone la differenza semantica e qualitativa della *Rule of men* rispetto alla *Rule of law*, là dove con la prima si intenda quella *rule* realizzata "attraverso la legge"⁷⁹. Se queste categorie risultano già diverse e contrapposte per una "differentia specifica"⁸⁰, possono darsi anche ulteriori

⁷² "When we turn to "ends" and teleology, in the rule of law ideal, we should not mistake them for the pursuit of extraneous goals that typically inspire different spheres as politics, ethics, economy", G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, in L. MORLINO-G. PALOMBELLA (eds.), *Rule of Law and Democracy. Internal and External Issues*, Koninklijke Brill, Leiden, 2010, p. 27.

⁷³ "For the rule of law to exist, still more to flourish and be secure, many things beside the law matter, and since societies differ in many ways, so will those things", M. KRYGIER, *The Rule of Law: Legality, Teleology, Sociology*, cit., p. 2.

⁷⁴ M. KRYGIER, *The Rule of Law: An Abuser's Guide*, in A. SAJÓ (ed.), *Abuse: The Dark Side of Fundamental Rights*, The Netherlands, Eleven International Publishing, 2006, p. 135; *The Rule of Law: Pasts, Presents, and Two Possible Futures*, in *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 12, 2016.

⁷⁵ M. KRYGIER, *The Rule of Law: Legality, Teleology, Sociology*, cit., p. 3. E ancora "We don't have legal institutional recipes that explain the rule of law, even in the places where it is strong", *ivi*, pp. 10-11.

⁷⁶ A. PIN, *Il rule of law come problema. Le sfide dell'Europa centro-orientale, della Brexit e del Medio Oriente*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2021. Si veda, inoltre, R. TARCHI-A. GATTI, *Il Rule of Law in Europa*, in *Consulta online*, vol. 10, pp. 1-418, 2023.

⁷⁷ G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., p. 4.

⁷⁸ "A manageable servant to political monopoly and instrumentalism", *Ivi*, p. 2.

⁷⁹ *Ivi*, p. 5.

⁸⁰ *Ivi*, p. 3.

sfumature⁸¹. Una “presunta avversaria”⁸² della *Rule of law* è rappresentata, infatti, anche dalla *Rule by law*, ancora differente rispetto alla *Rule of men*; in particolare, e in un perimetro ridotto e “ristretto”, essa evoca l’asservimento della legge a mero “strumento” del potere. Infatti, il “significato distintivo” della *Rule by law* consiste nello sfruttamento della *Rule of law* – e delle sue caratteristiche – riducendone e dissolvendone le “qualità intrinseche o visioni ideali”⁸³. Se un contrasto tra la *Rule of law* e la *Rule of men*⁸⁴ rischierebbe di svilire la funzione della prima in chiave “ideologica”, una contrapposizione con la *Rule by law* sarebbe in grado di svelare come questa si annidi in un asserito ‘ideale’, sovente anche strumentale nel fornire una “patina di legittimazione del potere”⁸⁵. Non casualmente, nella amplissima tassonomia di Siems, quei sistemi in cui si registri un “abbassamento dei valori della *rule of law*” vengono ricompresi proprio nel *cluster* della “Rule by Law”. In essi è anche apprezzabile una diluizione della “indipendenza della magistratura e della democrazia stessa, con molti diritti civili conculcati e un diritto penale particolarmente severo”⁸⁶, quindi pure una ‘mortificazione’ a livello anatomico, può aggiungersi. Inoltre, la *Rule of Law* è ancora diversa da una *Rule of good law*, quale “concezione esclusivamente legata al “bene” in assenza di una analisi giuridicamente separata e indipendente del “giusto”⁸⁷. Come sarà approfondito nei seguenti paragrafi, la *šari’a*, a seconda dell’uso, più o meno strumentale, più o meno mistificato, più o meno riferibile a una certa tradizione, ben può ricomprendere tutte le dimensioni e sfaccettature richiamate, trovandosi, in essa, una sovrapposizione tanto con la *Rule of men*, quanto con la *Rule by Law*, oltreché incarnare una *Rule of law* islamica. La *šari’a* non solo può manifestarsi in tutte le declinazioni dapprima esposte, ma ricomprende anche una dimensione di ‘good law’ – almeno un’idea di

⁸¹ G. PALOMBELLA, *È possibile una legalità globale? Il Rule of law e la governance del mondo*, Il Mulino, Bologna, 2012. In particolare, al fine di chiarire alcuni aspetti definitivi: “la questione teorica del *Rule of law* ha bisogno di essere inquadrata diversamente, e diversamente deve essere intesa la relazione in essa fondamentale, quella tra “uomini e leggi”. [...] il *Rule of law* non propone direttamente obiettivi morali, ma strutture giuridiche. Non richiede che il diritto posseda uno specifico contenuto, “the good law”, e neppure detta una particolare forma interna del potere, o del governo (ad esempio, che il potere debba essere organizzato *democraticamente*)”, cfr. pp. 25-27.

⁸² G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., p. 5.

⁸³ *Ivi*, p. 7.

⁸⁴ “Thus, conflict is not engendered against the rule of men tout court (lato sensu version) but rather against the (stricto sensu version) rule of men as *domination*”, *ivi*, p. 10, enfasi aggiunta.

⁸⁵ Giacché lontana da un “bene” in termini assoluti, *Ivi*, p. 8.

⁸⁶ M. SIEMS, *Varieties of legal systems: towards a new global taxonomy*, cit., p. 598.

⁸⁷ G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., p. 29.

‘giustizia’⁸⁸ – oltreché di *best law*⁸⁹ assecondando un suo ‘impiego’ in termini di identità e appartenenze.

Certo, la *Rule of law* è anche, ma solo in seconda battuta, un concetto con un significato “istituzionale, storico e normativo”. E spiega “più di quanto possa sembrare”⁹⁰, come accennato in apertura. Inoltre, tenendo in considerazione questo monito, la *Rule of Law* così intesa intreccia e può intersecare anche la *Rule of Tradition*, sia quale *diverso* connotato del diritto, sia con Glenn quale *sostenibile* “presenza mutevole del passato”⁹¹. Infatti, la *Rule of law* più che designare una “riferimento culturale al diritto”, può anche assumere un significato che “dipende da una duratura continuità con il proprio passato [...] una logica storico-istituzionale che promette anche una potenziale apertura”⁹². Privilegiando una visione teleologica, dirimente appare *cosa* la *Rule of law* non richieda, più che come essa atteggiarsi⁹³. Pensando al “sistema” islamico, non in senso ‘comparatistico’ ma di *Weltanschauung*, una “ideologia della prassi che sintetizza gli atti sociali e del culto”⁹⁴, nonché alla *šari’a* come “sistema orientato al bene sociale, che include anche considerazioni pragmatiche di *good governance*”⁹⁵, il ‘modello’ ricomprende tanto una dimensione di *Rule of Law*⁹⁶, quanto di *good law*, come si potrà apprezzare più avanti.

⁸⁸ M. SIEMS, *Comparative Law*, cit., p. 267.

⁸⁹ Si pensi al riferimento alla ‘migliore comunità’ rispetto alla *Umma*. Ad esempio, nel versetto 143 della *sūra* 2, la comunità viene definita in termini di giustizia, privilegio, correttezza, ma anche come un centro, priva di eccessi ed ‘estremismi’ quale comunità ‘moderata’.

⁹⁰ G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., p. 17.

⁹¹ H.P. GLENN, *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, cit., p. 1 ss.

⁹² G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., pp. 17-18, enfasi aggiunta.

⁹³ *Ibidem*, cit., p. 10. Infatti, oltretutto: “Rule of law encompasses a wider spectrum of political regimes, and concerns the *configuration* of law”, p. 24.

⁹⁴ Per queste definizioni, si veda M. CAMPANINI, *Ideologia e politica nell’Islam. Fra utopia e prassi*, cit.

⁹⁵ A. QURAIŠHI-LANDES, *op. cit.*, p. 559.

⁹⁶ “In this way, sharia as “God’s Law” is meant to cover more than just the *fiqh* elaboration of scriptural rules. In short, sharia is a rule of law, not a mere collection of rules”, *ivi*.

4. *Principi sciaraitici “ordinatori” e la Rule of (Public) Common Good*

Nelle prossime righe si proporrà una breve analisi macro-comparata di due concetti ‘tradizionali’, impiegati anche nel discorso moderno e contemporaneo. Ciò, insieme con uno spostamento di paradigma sulla *Rule of Law*, nonché considerando l’interpretazione come caratteristica trasformativa connaturata a ogni modello, oltreché quale *effettivo* piano di (macro)convergenza tra modelli potenzialmente differenti. Infatti, a partire da una posizione critica circa il *ruolo* della tradizione *in sé*, anche come ricerca di soluzioni diverse sull’ideale da perseguire in senso krygieriano, le tensioni verso ‘un bene comune’ possono convergere, pur seguendo percorsi o impiegando strumenti particolaristici. Ci si può, dunque, interrogare sulla costruzione di un’idea di società – *rectius* di *Rule of Law* – che non è diversa o “straordinaria” perché islamica, ma *diversamente* legittimata in base a un cambio di prospettiva. Con il fine anche di evidenziare il mito – citando Siems – tutto da sfatare, che pone l’Islam in generale e la *šari’a* in particolare, come un *genus* amorfo che guarda in modo acritico a un glorioso passato, o che si (pro)ponga costantemente *in* alternativa. In effetti, come già ribadito, queste tendenze e discorsi appaiono trasversali, sia da una prospettiva, per così dire, neo-orientalista, sia come orientalismo *in reverse*, i.e. come eccezionalismo islamico (anche rivendicato o ri-appropriato).

Si cercherà, allora, di inquadrare la questione dal punto di vista dell’interdipendenza e dell’interlegalità⁹⁷, per evidenziare come la Tradizione possa posizionarsi oltre la *Rule of (Traditional) Law*. Diversamente, verrebbe rafforzata la proiezione del modello islamico come irripetibile, e quindi di nuovo incomparabile: del resto, anche un’enfasi eccessiva sul particolarismo non cambierebbe il *focus* rispetto alla differenziazione *da* qualcosa, che viene quindi assunto come uno (o l’unico) standard di riferimento. In altre parole, un simile approccio, pur essendo un metodo fruttuoso per valutare le singole specificità della pletora di sistemi con connotati sciaraitici, trascurerebbe l’evidenza dei dati costituzionali, delle circolazioni, dei sistemi misti e ibridi e il dialogo costante e stimolante tra particolarismo e universalismo, al netto di un solo *pattern* ‘egemonico’⁹⁸. Allo stesso modo, l’idea

⁹⁷ Per una definizione, cfr., A. RINELLA, *La shari’a in Occidente. Giurisdizioni e diritto islamico: Regno Unito, Canada e Stati Uniti d’America*, Il Mulino, Bologna, 2021; P. PAROLARI, *Diritto policentrico e interlegalità nei paesi europei di immigrazione. Il caso degli shari’ah councils in Inghilterra*, Giappichelli, Torino, 2020.

⁹⁸ “[By] emphasizing differences between its major traditions, comparative law ignores similarities between them as well as differences internal to the respective traditions. Perhaps

del modello come risultato unico di “pastness” – incomparabile anche nella sua implementazione – è confrontata dalla complessità di fonti concorrenti o, più che altro, da conflitti tra diverse ‘supremazie’⁹⁹. Simili osservazioni possono essere rivolte pure nei confronti di approcci culturalisti che, accentuando la *Rule* – anziché il *ruolo* – della tradizione, non rilevano come la stessa possa cambiare, il suo flusso nella teoria e nella prassi sfumare il proprio gradiente, comunicando – e trasformandosi attraverso la “contaminazione” – con diverse altre fonti, come si potrà apprezzare nel prossimo Capitolo. La varietà dei sistemi che presentino, a diverso titolo, la *šarī’a* tra le fonti, nonché le molteplici direzioni formali o sostanziali che essa possa inaugurare, testimoniano l’impossibilità di *reductio ad unum*, anche in senso ‘relativista’, il quale incentiverebbe un’altra forma di universale (esotizzata, essenzializzata) uniformità.

Richiamando Krygier, la *šarī’a* può essere considerata, appunto, una *Rule of Law* islamica immaginando le sue interpretazioni (giuridiche) come cambiamenti trasformativi interni alla Tradizione stessa. Essa costituirebbe, cioè, un ideale normativo che va oltre una concezione anatomica, connessa biunivocamente agli aspetti organizzativi dei e tra i poteri, e un concetto autosufficiente e contrapposto sia alla *Rule by Law*, sia alla *Rule of men*, come dapprima spiegato con Palombella. Se riformulata in ottica teleologica, oltreché come strumento di limitazione e contenimento del potere stesso, essa è realizzabile attraverso modalità che possono (e anzi *devono*) variare da contesto a contesto, non rappresentando un valore *assoluto*, o una ‘regola’, ma tutt’al più un obiettivo generale verso il “bene” della società. La *šarī’a*, come *Grundnorm*, come “principio ordinatore islamico e il suo *telos*”¹⁰⁰, presenta infatti alcune finalità generali: i *maqāsid al šarī’a* (vita, intelletto, religione, proprietà e famiglia), quei principi sciaraitici che – come suggerisce Sbailò – costituiscono una “panoplia sufficientemente definita, ma al contempo controllabile”¹⁰¹ (si potrebbe aggiungere, anche metodologicamente).

more importantly, [it] suggests the existence of [...] reified legal systems with clear standards that act as a metric against which other legal orders may be judged”, S.P. DONLAN, *Comparative law and hybrid legal traditions. An Introduction. Legal Families, Systems, and Traditions*, in E. CASHIN-RITAINE-S.P. DONLAN-M. SYCHOLD (eds.), *Comparative Law and Hybrid Legal Traditions*, Swiss Institute of Comparative Law, 2010, p. 9.

⁹⁹ M. KUMM, *The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty*, in *European Law Journal*, 2005. Per conflitti costituzionali e supremazie, cfr. G. MARTINICO, *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process: The Frustrating Knot of Europe*, Routledge, London, 2012.

¹⁰⁰ C. SBAILÒ, *The Re-Expansion of the Islamic Ordering Principle in a Comparative Constitutional Perspective. Understanding Political Constitutional Transitions in North Africa*, in *Comparative Law Review*, vol. 7, No.1, 2016, p. 16.

¹⁰¹ Cfr., C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’Islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordina-*

Kamali precisa che essi possono essere intesi sia in un'ottica generale (*al-maqāṣid al-‘āmmah*), o riferirsi a caratteristiche specifiche (*al-maqāṣid al-khāṣṣah*), presentando alcuni sinonimi, come *ḥikmah* (saggezza), *‘illah* (causa effettiva/*ratio legis*), e *maṣlaḥa* (interesse, beneficio)¹⁰². Tuttavia, secondo il medesimo Autore, non esisterebbe una perfetta convergenza tra i *maqāṣid* e il *maṣlaḥa*, giacché i primi avrebbero carattere immutabile, generale e ideale, il secondo, invece, circostanziato, adattivo ai tempi e ai luoghi, quindi incline a essere sempre ri-modellato. I *maqāṣid*, inoltre, troverebbero riferimento testuale nel Corano e nella *sunna*, mentre il secondo, almeno nella variante non vincolata o non regolamentata (*maṣlamah mursalah*), difetterebbe di tale ancoraggio. Come spiega ancora Kamali, la revisione del concetto attraverso un processo interpretativo che ha avuto come primo parametro le Fonti ha comportato, a seconda di ciascun contesto, l'inquadramento sempre cangiante degli obiettivi generali percepiti come *desiderabili* per la "comunità", sia composta da individui, sia in senso più esteso. Soprattutto negli ultimi decenni, i *maqāṣid* sono stati esplorati come strumento teorico per riformulare il diritto costituzionale, le politiche governative, il diritto penale, il diritto di famiglia e, in gran parte, la finanza islamica. Qui si rinviene già una convergenza, un'analogia, non ancora una "similitudine", con l'importante ruolo dell'interpretazione giuridica, anche a livello "giurisprudenziale", nel plasmare scenari e cambiamenti in ciascun modello e a tutti i livelli. Secondo il punto di vista di Kamali sulla questione, i *maqāṣid*, non a caso, sono intrinsecamente dinamici "by com-

menti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto, Cedam, Padova, 2022, p. 11.

¹⁰² M.H. KAMALI, *Maqāṣid Al-Sharī‘ah and Ijtihād As Instruments of Civilisational Renewal: A Methodological Perspective*, in *Pluto Journals*, ICR 2.2, 2011, p. 247. L'Autore precisa che i giurisperiti non avevano formulato una esegesi approfondita del termine e del concetto, forse a causa del significato già sufficientemente chiaro ricavato dal Testo. Inoltre, porta avanti un'analisi del Corano e della giurisprudenza, esponendo tutte le sfaccettature dei principi e delle loro applicazioni. Cita, tra gli altri, e per ciò che concerne la trattazione qui proposta, Muḥammad al-Zuḥaylī: "the ultimate goals, aims, consequences and meanings which the sharī‘ah has upheld and established through its laws, and consistently seeks to realise, materialise and achieve them at all times and places", nonché al-Raysūnī che li definisce "the end-goals for which the sharī‘ah has been promulgated in order to realise benefit (maṣlaḥah) for God's servants", p. 249. Ancora sul tema, si rimanda, del medesimo autore a *Maqāṣid Al-Sharī‘ah: The Objectives of Islamic Law*, in *Islamic Studies*, vol. 38, No. 2, Summer 1999, pp. 193-208. Inoltre, si vedano A. DUDERIJA, *Maqasid al-Shari'a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, Palgrave, London, 2014; J. AUDA, *Maqasid Al-Sharī‘ah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach*, International Institute of Islamic Thought, Herndon, 2008; D.L. JOHNSTON, *Maqasid al-shari'a: Epistemology and Hermeneutics of Muslim Theologies of Human Rights*, in *Die Welt des Islams*, 47, 2, 2007, pp. 149-187.

parison”, aperti alla trasformazione per definizione, rappresentando un approccio efficace verso un “sano adattamento” all’interno di quello che chiama “the “fabric of sharī’a”. Essi, in aggiunta, non solo intersecano il discorso contemporaneo sui diritti in senso generale¹⁰³, ma costituiscono uno strumento privilegiato e particolare per un bilanciamento tra principi derivanti da fonti ‘in contesa’. Una dialettica dinamica consente loro di svilupparsi nel tempo e nello spazio: quali principi fondamentali – *rectius* obiettivi desiderabili – possono essere sempre ri-formulati, così come quelli “liberali euro-occidentali” sono stati interpretati e adattati parallelamente a cambiamenti costituzionali, culturali, sociali e politici (anche in sistemi “geograficamente” distanti).

March, da altro punto di vista, collega i *maqāṣid*, come promozione del benessere universale attraverso i fini della Legge¹⁰⁴, a una forma di “complex purposivism”¹⁰⁵. Più precisamente, non solo uno studio ermeneutico del Testo costituisce paradigma della dialettica tra interpretazione e trasformazione, considerando un insieme sempre diverso di ‘interessi’, ma esso è concretamente servito da ponte logico ai giurisperiti per rafforzare una “principled and purposive flexibility” nel e del ragionamento giuridico. L’Autore indica questa tesi come un “framework di argomentazione” (e interpretazione) che legittima in un contesto islamico – non già “in chiave islamica”, diceva Silvestri – interpretazioni creative adatte e non ‘adattate’ al contesto, nonché come “procedura” accettata anche dalle dottrine più conservatrici¹⁰⁶. March sottolinea proprio qui una convergenza tra principi fondamentali (liberali) e *maqāṣid* come finalità generali¹⁰⁷. Richiamando l’approccio teleologico proposto da Krygier, la *sharī’a* non dovrebbe essere valutata, allora, solo come un insieme di norme, regole, comandi, incorporati negli *uṣūl al-fiqh*, nella tradizione, nel *diritto*, ma come un sistema, un insieme, di scopi e finalità per i quali Dio ha rivelato la *Legge*. Sicuramente, questo approccio espansivo ed estensivo è stato *tradizionalmente* utilizzato per risolvere antinomie, per la decisione di casi non chiari, in circostanze nuove o indeterminate. Pertan-

¹⁰³ M.H. KAMALI, *Maqāṣid Al-Sharī‘ah and Ijtibād As Instruments of Civilisational Renewal: A Methodological Perspective*, cit. p. 3.

¹⁰⁴ A. MARCH, *Theocrats Living under Secular Law: An External Engagement with Islamic Legal Theory*, in *Journal of Political Philosophy*, Yale Law School Working Papers, 2011.

¹⁰⁵ “A flexible, complex form of legal/moral argumentation [...] which justifies legal change in reformist discourses”, ovvero “a principled and purposive flexibility in legal reasoning” e “an opportunity for engagement and negotiation”. Inoltre, esso costituisce “rights-based approach to political morality” e “a potentially rigorous model for how to think about balancing various claims in society”, *ibidem*, p. 31, p. 17, p. 22, p. 33.

¹⁰⁶ *Ibidem*, p. 24.

¹⁰⁷ *Ibidem*, p. 10.

to, al variare “in senso morale, giuridico e politico dei *commitments* e alla luce di nuove condizioni socio-politiche”, l’ideale, gli obiettivi generali e i loro scopi consentono di valutare “non se una determinata norma sia stata espressamente dichiarata compatibile con i testi, ma se essa sia compatibile con i beni e gli interessi più profondi” in senso più ampio¹⁰⁸. Oltretutto, una visione sciaraiticamente orientata della *Rule of law* soddisferebbe, in questi “termini” – insieme con una visione ‘sostenibile’ della ‘presenza cangiante del passato’ – anche le qualità esplicitate da Palombella, essendo:

a) coerente con le sue *costanti storiche*, invece di essere forgiata su basi puramente astratte;

b) criticamente estensibile alle *trasformazioni* istituzionali contemporanee, anche oltre lo Stato;

c) concettualmente *sostenibile* da un punto di vista giuridico-teorico¹⁰⁹.

Per il loro pragmatismo, al contempo, i rapporti e le interazioni dei principi fondamentali della *šarī’a* con le tassonomie tipiche del modello euro-occidentale potrebbero così apprezzarsi *oltre* i rispettivi formalismi.

Strettamente connesso alle finalità della *šarī’a*, si rinviene altresì l’insieme degli interessi *masalih* (sing. *mašlahā*), il cui significato letterale è quello di “fonte o causa di beneficio”, più spesso tradotto con interesse pubblico, ma vicino al concetto di benessere o bene comune¹¹⁰. Opwis, ad esempio, nelle sue fondamentali ricerche, ha analizzato alcuni mutamenti interpretativi e semantici del termine, tuttora protagonista nel discorso giuridico contemporaneo. Il concetto di ‘bene comune’ è servito, infatti, come *strumento* trasformativo del diritto, sia in base alle circostanze, alla formazione, nonché agli approcci degli studiosi della Legge, sia per adeguarsi ai cambiamenti del quadro giuridico e politico, oltretutto della società. Nondimeno, Opwis precisa che il termine dovrebbe essere inteso come “interesse pubblico” solo quando riferito alla “legittimazione delle autorità politiche a emettere decisioni che siano conformi al bene pubblico nell’ambito del *siyasa*”, i.e., con questioni riguardanti il “governo”¹¹¹. L’Autrice, indagando proprio lo

¹⁰⁸ *Ibidem*, p. 12.

¹⁰⁹ G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., p. 4, enfasi aggiunte.

¹¹⁰ F. OPWIS, *Mašlahā in Contemporary Islamic Legal Theory*, in *Islamic Law and Society*, 2005, vol. 12, No. 2, 2005, pp. 182-223. “Literally, *mašlahā* means a cause or source of something good and beneficial. In English it is frequently rendered as “public interest,” although it is much closer in meaning to well-being, welfare, and social well [...]”, p. 183.

¹¹¹ “On the contrary, if the authority changes, and a mufti gives a legal opinion on grounds of *mašlahā*, the latter will not deal with the “public” well-being, but it will refer to the single, private case”, *ivi*. Quindi, una sorta di differenza tra ciò che costituirebbe l’interesse generale (pubblico) rispetto al *best interest* in/su un caso.

sviluppo della nozione in consonanza con i tempi e le differenze di contesto, ha sottolineato come l'interpretazione risultasse estensiva o restrittiva a seconda delle caratteristiche individuali degli studiosi, nonché di ciascun retroterra sociale, geografico, giuridico e politico. Inoltre, Opwis spiega anche come, tra le posizioni di molti studiosi moderni, il concetto fosse correlato ai *maqāṣid*, costituendo entrambi la *ratio legis* delle decisioni¹¹². Tra le molte, analizza la teoria di Mahmasani, il quale, basandosi sulla interpretazione di al-Shāṭibī degli elementi universali e particolari nella legge, affermava che ignorare i pareri basati sul Testo non equivalesse affatto ad alterarlo, ma solo che l'interpretazione e la sua esegesi ben potessero subire trasformazioni attraverso l'*iğtibad*, il ragionamento giuridico, a seconda di ciò che in ogni contesto o sistema veniva concepito come *maṣlaḥa*, bene comune – *good law*. L'esempio di Mahmasani è degno di nota, poiché non solo questo studioso, come giudice e come avvocato, sottolineava che la legge islamica fosse del tutto simile ad altri 'sistemi', ma come i principi fondamentali convergessero con quelli della filosofia greca antica¹¹³. La sua teorizzazione, tra molte altre circa il 'bene' comune, è servita a giustificare, ad esempio, "nuovi" sistemi giuridici in Medio Oriente in generale e in Libano in particolare, così come l'introduzione di codici giuridici occidentali in un quadro di diversi *livelli* di fonti. In altre parole, questa prospettiva ha conferito a quelle eteronome una legittimazione o cornice islamica, al di fuori di una dinamica di trapianto e "accomodando" il quadro normativo alla massiccia presenza di popolazione *non* musulmana¹¹⁴. Dunque, in una situazione invertita rispetto alla questione *sharī'a* v. Stato diritto, il quale mira ad "accogliere", a sua volta, le rivendicazioni islamiche attraverso gli strumenti del pluralismo, dei diritti e dei principi fondamentali. Così, ad esempio:

"The differences in the historical setting are reflected in their respective interpretations of *maṣlaḥa* [...]. as a *universal* ruling under which all other rulings may be subsumed. It constitutes a *legal indicant* in its own based on ethical concepts derived from the Qur'an"¹¹⁵.

¹¹² *Ivi*, p. 203.

¹¹³ F. OPWIS, *op. cit.*, p. 204. Opwis analizza anche il pensiero di al-Fasiì, voce di spicco del movimento indipendentista marocchino, che "like Mahmasani, aimed at demonstrating that Islamic law might serve as a legal system for a modern state", ma che, a differenza di questi "considered the Shari'a to be different from any other legal system in its superior realization of justice (*adl*, *'adala*)", p. 206.

¹¹⁴ *Ibidem*, p. 205.

¹¹⁵ "One characteristic common to most jurists has been their concern to demonstrate that Islamic law is capable of functioning in a modern state and of expanding and adapting according to circumstances", *Ibidem*, 220, enfasi aggiunta.

Una chiave di lettura contemporanea sul *maṣlaḥa* può essere rinvenuta anche nei lavori di Salvatore¹¹⁶. Riagganciandosi alle teorie di Rida, l'Autore ha messo in luce come il dato (giuridico) tradizionale fosse stato 'appropriato' all'interno delle sfere pubbliche coloniali e postcoloniali, e come la stessa "riforma" (*islah*)¹¹⁷ fosse idealmente e semanticamente vicina all'idea del bene comune¹¹⁸. Inoltre, insieme con Eickelman, Salvatore ha mostrato che il concetto di *maṣlaḥa* è stato, ed è tuttora, cruciale nell'emersione di forme di Islam pubblico¹¹⁹; non a caso, si ritrova anche in diverse Costituzioni contemporanee. Il concetto di "bene comune" (*al-maṣlaḥa al-amma*) e la ricerca di "equitable solutions" collegano così l'idea di Islam *pubblico* con una pluralità di ideali – appunto – e "pratiche", immaginando nuovi spazi di rappresentatività, a metà tra il locale e il globale. L'idea del bene comune, secondo i citati Autori, sarebbe di per sé *adattiva*, composta da nozioni e valori da ri-discutere, "incoraggiando *patterns* astratti di appartenenza e cittadinanza basati su obblighi, diritti e una visione contrattuale della società"¹²⁰. Si ritrova qui anche un altro campo di convergenza, attraverso strumenti interpretativi 'particolaristici', tra principi liberali e valori "tradizionali", giacché – dinamico e resiliente alle trasformazioni – il *maṣlaḥa* può definire una sfera pubblica islamica pur non cadendo nel tranello teorico delle "risposte" islamiche, o di imbrigliarla in uno schema secolare¹²¹. Ciò, si badi, non come "surrogato dei meccanismi di partecipazione politica" – ovvero, con Silvestri, attraverso una "chiave" forzosamente islamica – ma quale "key infrastructure" in grado di mediare la nozione tradizionale di bene comune con gli scenari politici contemporanei¹²².

Quindi, i *maqāsid al-sharī'a* come principi generali, obiettivi ideali, *telos*

¹¹⁶ A. SALVATORE, *The Reform project in the emerging public spheres*, cit.

¹¹⁷ J.O. VOLL, *Renewal and Reform in Islamic History: Tajdid and Islah*, cit., p. 34.

¹¹⁸ "The idea of *maslahah* originates from the same root as *islah*, s-l-h, which denotes being and becoming good, in the sense conveying the full scale of positive values from uncorrupted to right, honest, virtuous and just", A. SALVATORE, *The Reform project in the emerging public spheres*, cit., p. 194.

¹¹⁹ D.F. EICKELMAN-A. SALVATORE, *Public Islam and the Common good*, in *Etnográfica*, vol. X (1), 2006.

¹²⁰ *Ibidem*, p. 100.

¹²¹ Per esempio, come nota Sbailò "in analyzing constitutional experiences occurring in Islamic Countries, we should not adopt a schematic approach grounded on the presumption of the radical secularization of the public sphere as a *conditio sine qua non* for the affirmation of the Rule of the Law", C. SBAILÒ, *The Re-Expansion of the Islamic Ordering Principle in a Comparative Constitutional Perspective. Understanding Political Constitutional Transitions in North Africa*, cit., p. 3. E potrebbe aggiungersi, neanche come presupposto di una *good law*, tantomeno come esempio di *best law*.

¹²² A. SALVATORE, *The Reform project in the emerging public spheres*, cit., p. 188.

che ben può mutare veste e forma, e il *maṣlaḥa* come via, storicamente e giuridicamente battuta, per ri-disegnare una sfera pubblica islamica, alla ricerca del “bene comune” – pur nel particolarismo e per differenza dei percorsi – costruiscono un ponte teorico in grado di accomunare modelli e principi diversi *per definizione*. Non si suggerisce una risposta islamica in alternativa a *uno* standard, ma si tenta di mostrare, al contrario, come il quadro concettuale ben possa delineare una convergenza tra principi¹²³, anziché uno “scontro” tra modelli, al netto dell’ideale perseguito¹²⁴. O magari un’analogia, se non una similitudine. Quest’ultima richiama una parvenza di omogeneità, l’analogia invece è “il rapporto che la mente coglie fra due o più cose che hanno, nella loro costituzione, nel loro comportamento, nei loro processi, qualche tratto comune”¹²⁵; la similitudine, effettivamente, è solo parziale. Essa porta con sé i semi dell’assimilazione, mentre l’analogia, in un certo senso, quelli dinamici della trasformazione. L’intento, quindi, non è di illustrare una convergenza tra principi, modelli o analogie semantiche tra termini *in sé*, ma come il piano sostanziale di convergenza sia per lo più – e sempre più spesso – incarnato dall’interpretazione giuridica *di per sé*¹²⁶.
Oltre i modelli e in differenti sistemi.

¹²³ Si ricordi, in proposito, la suggestione di Mattei: “In the absence of quantitative tools to measure analogies and differences among legal systems, whether [common law or civil law] are more or less similar depends only on the terms of comparison and on the problems that one is facing. If we put them in the context of the world’s legal systems, the structural analogies outweigh the differences”, U. MATTEI, *Patterns of Law: Taxonomy and Change in the World’s Legal Systems*, cit., p. 42.

¹²⁴ Si veda, ad esempio, S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, Il Mulino, Bologna, 2002. L’Autore, infatti, non solo afferma che la convinzione di una “più ampia gamma di opzioni aperte” per i diritti secolari – rispetto a quelli religiosi – sia fallace, ma dimostra come questi ultimi (paradossalmente?) possano presentare una *flessibilità* perfino superiore e che, in ogni caso, il dinamismo insito nei diritti “secolari” sia, in fondo, tutto *ancora* da dimostrare. Egli, nell’espone le ragioni alla base di tale asserzione e valutando quell’“indice di mutamento” (nel significato datone da Hart), stabilisce, infatti, che: “se [a ciò] si aggiunge che l’interpretazione non esaurisce le vie di trasformazione del diritto divino, sembra giustificato concludere che, allo stato attuale, la tesi di un diritto religioso statico e arretrato perché fondato su un diritto divino condannato all’immobilità resta indimostrata, al pari di quella (sopra criticata) che vede il diritto secolare come una mescolanza instabile di norme senza un centro”, pp. 195-196.

¹²⁵ Definizione dalla Enciclopedia Treccani. In biologia, non a caso, essa indica una “identità o somiglianza di *funzioni* tra *organi diversi* per *origine* e morfologia”, <https://www.treccani.it/vocabolario/analogia/>, enfasi aggiunta.

¹²⁶ Allo stesso modo e coerentemente, sebbene appaia eccessivo affermare che la legge non sia *in sé* uno strumento (tra *Rule by Law* e *Rule of men*, come precisa Palombella), la *Rule of Law* reca con sé un “inherent value thanks to a specific articulation” della Legge *per se*, cfr., G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit., pp. 5-6, seconda enfasi aggiunta.

CAPITOLO II

MODELLI E (PRE)CONCETTI: OLTRE LO STATO

SOMMARIO: 1. Stato islamico v. Stato-nazione: lo scontro tra chi? – 2. “Una” teocrazia: quale religione e quale Stato. – 3. “Un” modello sciaraitico: “*taking šaria for granted*”.

1. *Stato islamico v. Stato-nazione: lo scontro tra chi?*

Nell’analizzare i sistemi (spesso a torto) definiti ‘islamici’, un’attenzione privilegiata è riservata ai trapianti, per le interazioni con il sostrato di *Rule(s) of Tradition* – quali “poli costituzionali” che influiscono sui singoli ordinamenti, oppure conflitti tra *supremazie*¹ – o meno di frequente agli effetti della circolazione dei modelli, insieme con le potenziali (o effettive) ibridazioni da essi prodotte. Da una parte, quindi, sottolineando l’estraneità di istituti, fonti, regole e norme, valorizzando la Tradizione con una sorta di priorità qualitativa, oppure, dall’altra, portando alla luce gli esiti dei medesimi trapianti, nell’ottica dell’interdipendenza tra più fonti o tra più livelli.

In realtà, qualora l’analisi verta sugli aspetti costituzionali (comparati), si sottovaluta l’ingombrante “elefante nella stanza”: lo Stato-nazione, entro cui calare dinamiche e paradigmi sciaraiticamente orientati o ispirati, all’interno del quale scorgere commistioni, supremazie tra fonti, egemonie tra i formanti e particolarismi ‘resistenti’ è già, di per sé, il più vistoso – a volte ignorato – trapianto. Se lo si sottovaluta, si dirà, le ragioni possono essere almeno duplici. In un senso, le (inevitabili?) lenti euro-centriche portano a stabilire come punto di riferimento ineliminabile lo stato-nazione quale “template”² dell’organizzazione costituzionale, politica e sociale dei popoli³; in un altro, discutere di un trapianto talmente ‘riuscito’ da non essere né opposto, tantomeno dismesso, potrebbe ricevere molte obiezioni basate

¹ M. KUMM, *op. cit.* Si veda, di nuovo, l’analisi di G. MARTINICO, *cf.*, *supra* nota 99.

² A. QURAISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 568.

³ *Cfr.*, ad esempio, L. BACCELLI, *I diritti dei popoli. Universalismo e differenze culturali*, Laterza, Bari, 2009.

sull'attualità e sul realismo dei sistemi nel contesto globale. Semmai, come accennato, se ne potrebbero analizzare le differenti articolazioni, declinazioni e gradazioni interne, ma il "monismo giuridico" basato su un'autorità centrale e sulla produzione normativa, professionale e centralizzata, appare un dato perlomeno storicamente accertato. Come è stato notato, infatti:

"The *dominance* of nation-state legal monism in Muslim politics has obscured what is arguably the most constitutionally relevant aspect of Islamic history: *siyasa* respect for a separate and autonomous realm of *fiqh* law. This respect enabled a bifurcation of legal authority between *fiqh* and *siyasa* law that directed pre-modern Islamic government away from theocratic rule. Because *fiqh* and *siyasa* each played separate roles in sharia rule of law systems before colonialism, pre-modern Muslim governments worked with the reality of these different legal realms rather than using their political power to enforce one singular version of religious law on everyone"⁴.

Interessante lo sguardo critico che offre una prospettiva inedita proprio sull'Iran come 'simbolo' di una teocrazia contemporanea⁵ ma che ne denuncia al contempo l'"oddity" per cui, a dispetto di una asserita deferenza nei confronti della Legge di Dio, quest'ultima sia sovente ignorata e anzi *selettivamente* dismessa a favore di un "trapianto francese"⁶. Qui si inserisce, volendo ragionare "per paradosso", un doppio cortocircuito se si pensi alla strenua difesa di Legrand proprio nei confronti del relativismo giuridico e culturale da preservare necessariamente, stante l'*impossibilità* (ma, in fondo, anche la prepotenza) dei trapianti medesimi⁷. Se per Legrand esiste un concetto di 'francese'⁸ non alterabile, né esportabile e se per Khomeynī risultava valido uno speculare ma opposto 'discorso' sulla *necessaria* purezza dell'islamicità della legge (del diritto, del governo e dello Stato) trapianti francesi sono stati selettivamente e volontariamente imposti sulla *šari'a*, in un terreno *particolarmente* 'resistente', come quello in cui è sorta la rivoluzione islamica (moderna) per eccellenza. Questo dato invita a riflettere su quanto, e fino a che punto, l'eccezionalismo islamico

⁴ A. QURAIISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 560, p. 562, enfasi aggiunta.

⁵ Quale, effettivamente, potrebbe risultare per alcuni suoi tratti distintivi.

⁶ HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 296.

⁷ P. LEGRAND, *The Impossibility of 'Legal Transplants'*, in *4 Maastricht J. Eur. Comp. L.* 111, 123, 1997.

⁸ "In enacting a particular rule (and not others), the French, for example, are not just doing *that*: they are also doing something *typically French* and are thus alluding to a modality of legal experience that is *intrinsically* theirs. In this sense, because it communicates the *French sensibility* to law, the rule can serve as a focus of inquiry into legal *Frenchness*, into Frenchness *tout court*", *ibidem*, p. 115. Ciò, com'è noto, in aperta critica nei confronti di A. WATSON, *Legal Transplants*, Georgia University Press, Athens, 1993.

e i trapianti debbano essere affrontati quali argomenti collaterali, ma saldamente tenuti insieme dal collante del colonialismo⁹, per sottolineare il debito presunto verso l'Occidente come *burden of the white man*, oppure per diversificare con inventario le differenti fonti – e fondazioni – del diritto, in sistemi ormai da tempo ibridati¹⁰.

Più generalmente, ampliando lo sguardo, lo Stato-nazione (*rectius*, il paradigma vestfaliano) è stato dichiarato “in crisi”¹¹ già da parecchio tempo, come crollo del baluardo e del vessillo del costituzionalismo occidentale, mentre per i costituzionalismi “altri” esso non solo persiste come punto di riferimento ineliminabile e categoria ben fondata (e fondativa anche come termine di comparazione), ma il suo assetto e stabilità, tenuta o resistenza, fanno ancora la *differenza*¹².

Vi è di più. In senso questa volta non paradossale, proprio lo Stato-nazione avrebbe favorito un *revival* verso il c.d. “Stato teocratico” – *rectius* teocentrico – come ideale, obiettivo sciaraiticamente legittimo e desiderabile, nonché come recupero dell’‘idea-limite’ utopica nell’accezione intesa da Campanini. Tra le molte ambiguità generate da un ‘adattamento’ al calco liberale euro-occidentale, o dalla pretesa più o meno velata che quest’ultimo potesse incarnare l’idea(le) di un modello universalmente trapiantabile, se sussiste un “imbarazzante nesso tra secolarizzazione e autoritarismo”¹³ in alcuni sistemi islamici, la premessa maggiore è una altrettanto scomoda

⁹ “The wide-scale adoption of secular, transplanted law and secular legal systems and their continuation in force even in the most thoroughly Islamized societies is not a matter very thoroughly discussed by our academy”, HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 207.

¹⁰ Per esempio “which is to say that, contemporaneous with codification, and indeed preceding it, was the phenomenon of secularization of the content of the law. As Schacht himself noted, this becomes far easier to achieve once the state, and not Shari’a enunciated by the jurists, becomes the authority that pronounces law [...] divergence from traditional Shari’a rules was an inherent part of the codification process in the Muslim world. Forms of partnership and organization, rules of property and admiralty, and even criminal rules, were introduced without the slightest Shari’a precedent-transplanted from France (and, in the case of property, Germany) even before the Mecelle had been enacted”, *ibidem*, p. 307.

¹¹ Per diverse prospettive sul tema, si rimanda alla Special Issue *I sistemi normativi post-vestfaliani tra decisioni politiche, integrazioni giurisprudenziali e fonti di produzione non formalizzate. Una ricostruzione in chiave comparata*, in DPCE online, [S.I.], v. 50, mar. 2022.

¹² In generale, Husa pone l’accento sulla circostanza per cui “when an increasing number of the world’s legal systems have now moved from the era of nation-state-frames to dynamics, it is finally time in the 2000s for legal family, tradition and culture classifications to shed the last traces of statics and geographics”, J. HUSA, *Classification of Legal Families Today. Is it time for a Memorial Hymn?*, *cit.*, pp. 36-37.

¹³ Cfr., C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, *cit.*, p. 47 ss.

equazione – non sempre valida, certo – tra Stato-nazione e tensione “teocratica”¹⁴. Abbandonare quel dualismo dell’autorità e della legittimazione, ovvero il pluralismo giuridico creato dalle relazioni tra *fiqh* e *siyasa*¹⁵, se si vuole come forme di distinte *Rule of Professional Law*, ha compreso in una cornice centralizzata e in una sovranità territorialmente delimitata, tutte le variabili della *šarī’a* come ‘sistema’ e come *Rule of Law* “pluralista”¹⁶, anche al fine di rendere *islamico* lo Stato-nazione¹⁷. Ciò pare confermato dalla circostanza per cui, non rinvenendosi *un* modello di Stato islamico, siano praticamente e parimenti assenti nel panorama contemporaneo esempi di Stati islamici – “tradizionalmente” inteso come a-territoriale – ritrovandosi semmai molteplici modelli islamici di Stato, oppure Stati nazione *tout court*.

In sostanza, vi sarebbe un astratto “Stato islamico, senza una legge islamica”¹⁸.

Volendo scorgere esempi di Stati islamici, il contesto globale confermerebbe come, anche in questi – o soprattutto in essi? – il ruolo della *šarī’a* sia diventato “fondamentalmente limitato”¹⁹, come si avrà modo di precisare in seguito. Nonostante ciò, l’“antico” mito della riproposizione dello Stato come necessariamente teocratico si scontrerebbe anche con *un’altra* modernità – come quella propugnata dall’islamismo – che non vede(va) essenziale, e forse nemmeno utile, una fusione tra Stato e religione senza una nuova interpretazione della dialettica tra sovranità e autorità. Questa circostanza dovrebbe essere sufficiente per smentire un accoglimento senza inventario del “califfato” e un’accettazione supina della tradizione che diventa giusta perché, sostanzialmente, mai davvero confutata. Oltre al dato conosciuto per cui non esista *una* modernità, bensì delle multiple declinazioni di essa, come Eisenstadt²⁰ ha rilevato, Bayram²¹ spiega come

¹⁴ Sul punto, cfr., J. CESARI, *We God’s People. Christianity, Islam and Hinduism in the World of Nations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021. Inoltre, “this colonialist mutation of legal-political systems in Muslim-majority lands has, sadly and ironically, created theocratic-leaning Muslim governments. But it is not the integration of religion and state that has caused these new Islamic theocracies. Rather, it is the integration of religion with legal monism that has created this phenomenon”, A. QURAISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 560.

¹⁵ Sul punto, G. PAROLIN, *op. cit.*, soprattutto, p. 98, in cui l’Autore spiega anche ‘graficamente’ le interazioni tra i due ‘termini’. Inoltre, il mutato ruolo e le trasformazioni, anche del *fiqh*, sono efficacemente iscritti in due “Paradigm Shifts”, pp. 97-99.

¹⁶ “Encompassing both *fiqh* and *siyasa* realms”, A. QURAISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 576.

¹⁷ *Ibidem*, p. 561.

¹⁸ “The Islamic State, without Islamic Law”, HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 329.

¹⁹ *Ibidem*, p. 298.

²⁰ S.N. EISENSTADT, *Multiple Modernities*, in *Daedalus*, 1, 2000.

²¹ A. BAYRAM, *Modernity and Fragmentation of Muslim Community in Response: Mapping*

all'interno di un concetto di *modernità* si possano ancora riconoscere delle ulteriori realtà, tante quante sono le risposte che il “modello” abbia fornito in proposito. Non sarà di certo una sorpresa constatare come ciò che frettolosamente venga “etichettato” come un sistema tradizionale serbi in *nuce* tante interpretazioni, tutte formalmente valide nella misura in cui preservino, per così dire, un *nucleo essenziale*. Probabilmente, un dibattito che si concentri esclusivamente sui rapporti di “forza” tra l'Islam, la democrazia e il secolarismo, secondo cui l'uno non comporti necessariamente l'altro o, diversamente, “prototipi” dell'idealtipo occidentale esistano nella teologia musulmana, è divenuto forse un po' ozioso, oltre ad essere smentito dalle recenti congiunture geopolitiche. È l'uso consapevole del discorso che renderebbe ‘moderna’ un'alternativa ‘islamica’ e sebbene Bayram riservi tale descrizione ai modernisti, pare, in fondo, che essa possa trovare ancoraggio più generale, in senso di nuovo “paradossale”:

“[what] *distinguishes Islamic modernism from previous movement [is] that they did not identify their values as modern*”²².

Intercettando alcune dottrine, molte delle quali figurerebbero nell'ampia categoria (spesso di approssimativo impiego) dell'islamismo, si ritroverebbero delle teorizzazioni sullo Stato (*dawla*) come un progetto in divenire che non tende, illusoriamente, verso la riproposizione di un'utopia *tout court*, e che non soltanto configurano diversi modelli islamici di Stato, ma anche molteplici dottrine *sullo* Stato islamico. Quṭb²³, giusto a titolo

Modernist, Reformist and Traditionalist Responses, in *Ankara üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 55, 1, 2014, pp. 77-100.

²² *Ibidem*, p. 76

²³ *Ma'ālim fī al-ṭarīq*, trad. ingl., di A.B. AL-MEHRI, *Milestone*, Maktabah, Birmingham, 2006, tra le altre opere. Essa riguarda la creazione di un movimento, di una *avanguardia* che preparasse una rivoluzione al fine di stabilire un ordine islamico legittimo. Egli, infatti, scriverà ne *La Giustizia sociale nell'Islam, al-'Adāla al-ijtimā'īyya fī l-Islām* di una precisa organizzazione economica di uno Stato islamico, affinché esso appaia eguale e giusto, anche a livello redistributivo. Come afferma Patrizia Manduchi, la sua opera più importante, *Ma'ālim fī aṭ-Ṭarīq*: “ha costituito il nutrimento essenziale per generazioni di fautori dell'utopia dello Stato Islamico, fino ai seguaci del cosiddetto ‘jihadismo globale’. Sayyid Quṭb è ancora oggi il maestro riconosciuto e insuperato anche per i gruppi più recenti di militanti in contesti nazionali molto differenti”. E, inoltre, “come deve agire questa avanguardia per compiere correttamente il suo *ḡibād* è chiaramente esplicitato [...] deve essere disposta ad abbandonare (*hiṣra*) la sua condizione precedente, cioè la famiglia, gli affetti, gli interessi e i progetti personali, le comodità e la sicurezza di una vita tranquilla. Si deve così incamminare verso il percorso difficile della lotta sul campo, concreta [...]. Non è difficile comprendere quanto questo passaggio sia attuale e collegato al fenomeno dei cosiddetti ‘jihadisti globali’ o, per altri versi, dei *foreign fighters* in movimento verso la Siria, l'Iraq, la Libia”, P. MANDUCHI, *La riscoperta del ḡibād: la lettura rivoluzionaria di*

esemplificativo, sostanzialmente ignorava eventuali e concreti sviluppi del sistema teorizzato in senso formale, là dove quello dinamico potesse assumere qualsiasi forma, plasmato da un'avanguardia a-territoriale sganciata da vincoli nazionali, spaziali, razziali, culturali, 'politici' e di cittadinanza. Al-Mawdūdī, allo stesso modo, ha teorizzato un califfato "teodemocratico"²⁴ che, nel richiamare un'istituzione riconoscibile a livello tradizionale, non prevedeva un'articolazione interna dei poteri – una forma di governo – con le medesime qualità²⁵. Le loro dottrine sullo Stato hanno manifestato una tensione nei confronti del *fiqh*, il quale, oltre a rappresentare un ostacolo concreto all'evoluzione del pensiero politico, avrebbe provocato una inammissibile commistione umana con la fonte coranica, mediante l'introduzione di una giurisprudenza dominante e (in)discutibile. E purtuttavia, sebbene entrambi pakistani, al-Mawdūdī e Muḥammad Asad²⁶

Sayyid Qutb, in P. MANDUCHI-N. MELIS (eds.), *Ġihād: definizioni e riletture di un termine abusato*, Mondadori, Milano, 2019, p. 42, p. 59. Per quanto riguarda un approfondimento sulle vicende biografiche e politiche di Qutb, si segnalano, tra gli altri: J. CALVERT, *Sayyid Qutb and the Origin of Radical Islamism*, Oxford University Press, New York, 2013; M. GUENAD, *Sayyid Qutb: Itinéraire d'un théoricien de l'Islamisme politique*, L'Harmattan, Paris, 2010; O. CARRÉ *Mystique et politique: Le Coran des Islamistes, commentaire coranique de Sayyid Qutb (1906-1966)*, Cerf, Paris, 2004; A.S. MOUSSALI, *Radical Islamic Fundamentalism: The Ideological and Political Discourse of Sayyid Qutb*, Syracuse University Press, Syracuse, 1993; per i rapporti con la Fratellanza Musulmana e il regime di Nasser, inevitabile il richiamo a G. KEPÉL, *Le Prophète et Pharaon: Les mouvements Islamistes dans l'Égypte contemporaine*, Gallimard, Paris, 2014.

²⁴ Come il "neologismo" fa intuire, nasce dal programma dello stesso di implementare una forma di Stato autentico. Un "incontro" e una commistione tra una specifica concezione di democrazia "islamica", con un ordinamento teocentrico basato sulla *Shari'a*, rappresentano la sintesi tra ciò che, a suo avviso, può favorire la ridefinizione di una identità autentica, emancipata da strumenti e istituti giuridici ultranei. S.A.A. MAWDŪDĪ, *Islamic Law and Constitution*, Lahore, Islamic Publication, 1995, Trad. di K. AHMAD. Per una ricostruzione della biografia e della militanza politica si rinvia a R. JACKSON, *Mawlana Mawdudi and Political Islam: Authority and the Islamic state*, Routledge, London, 2008; S.V. R. NASR, *The Vanguard of the Islamic Revolution: Jama'at-i Islami of Pakistan*, Tauris, New York-London, 1994, *Mawdudi and the Making of Islamic Revivalism*, Oxford University Press, 1996; J.P. HARTUNG, *A System of Life: Mawdudi and the Ideologisation of Islam*, C Hurst & Co, London, 2013; I. AHMAD, *Genealogy of the Islamic State: Reflections on Mawdudi's Political Thought and Islamism*, in *The Journal of the Royal Anthropological Institute*, vol. 15, 2009, pp. 145–162.

²⁵ Cfr., A. AFSARUDDIN, *Mawdūdī's 'Theo-Democracy': How Islamic Is It Really?* In *Oriente Moderno*, vol. 87, no. 2, 2007.

²⁶ M. ASAD, *The Principles of State and Government in Islam*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles, 1961. Per una dettagliata biografia di Muḥammad Asad e per la peculiarità del suo discorso nell'intersecare due "mondi", si rimanda a T. HOENGER, *Muhammad Asad: a mediator between the Islamic and the Western world: An interreligious discourse*, Grin Verlag, Munich, 2013. Fondamentale, ovviamente, la stessa autobiografia

(per la verità, pakistano d'adozione, essendo questi di origine austriaca, Leopold Weiss, e in precedenza di fede ebraica), elaborarono concezioni piuttosto differenti dello Stato islamico. Pur partendo dalla medesima "base sciaraitica", la dottrina del secondo, a differenza del primo, ha teorizzato una sorta di Stato islamico di diritto, ancora diverso dalla teodemocrazia mawdudiana. Per Quṭb o Mawdūdī, ad esempio, si tratterebbe di riformulare un paradigma costituzionale sciaraitico che miri, primariamente, a *giustificare* lo Stato, conferendo ad esso la legittimità di cui necessita per esercitare l'autorità nell'alveo della sovranità divina e dall'altro, che lo renda un'istituzione *desiderabile*. Deve essere, dunque, la *legge* a presentare lo Stato come islamico, non il potere "terreno" a decretare in che misura uno Stato possa diventare tale, attraverso un'accettazione parziale della legge sciaraitica, o, peggio, una scelta circa la "convenienza" di applicarla *tout court*. In virtù di tale breve *excursus* si comprenderà, allora, l'insufficienza della sussunzione dello Stato islamico, da parte soprattutto della militanza islamista del secolo scorso, nel *genus* tanto della tradizione califfale, quanto del mito politico utopico²⁷. Il tratto più interessante, che magari resta in filigrana, è proprio la reintroduzione di una precisa teoria contrattuale.

redatta da Asad, *The Road to Makkah*, Islamic Book, Noida, 1952. In questa opera, Leopold Weiss delinea le tappe del percorso che l'ha spinto ad abbracciare, *rectius* a ritornare all'Islam, definendo tale *iter* "a story of a story", ed è così che si apre il lavoro. Non casualmente, Asad, nei dodici capitoli che compongono *la via per la Mecca*, espone, partendo da "l'inizio della strada" tutti i quesiti che lo hanno interrogato per arrivare "a metà del percorso", prima, e concludere, poi, "la fine della strada". Tra questi, *Spirito e Corpo*, *Sogni e Jihad* (capitoli II, V, VI, XI, XII). Il desiderio di Asad di "riscattare" il messaggio politico dell'Islam e la desiderabilità di vivere secondo il sistema delineato da quest'ultimo, si evince palesemente nell'opera in questione, nella parte – tra le altre – in cui afferma: "the message of Islam envisaged and brought to life a civilization in which there was no room for nationalism, no vested interests, no class division, no church, no priesthood, no hereditary nobility; in fact, no hereditary functions at all. The aim was to establish a *theocracy* with regard to God and a democracy between man and man. The most important feature – a feature which set it *entirely apart from all other movements in human history* – was the fact that it had become conceived in terms of, and arose from, a voluntary agreement of the people concerned [...]". M. ASAD, *The road to Makkah*, cit, pp. 303-305, enfasi aggiunte. Cfr. anche M. ASAD, *This Law of ours and other essays*, Islamic Book, Kuala Lumpur, 2001. Per alcune analisi, si vedano E.R. HARDER, *Muhammad Asad and 'The Road to Mecca'*, in *Islamic Studies*, vol. 37, no. 4, 1998; M. CHAGHATAI, *Muhammad Asad (Leopold Weiss): Europe's Gift to Islam*, Sang-e-Meel Publications, Lahore, 2006.

²⁷ N. FELDMAN, *The Fall and Rise of the Islamic State*, Princeton University Press, Princeton and Oxford, 2008, p. 82. Sulla difficoltà di definire uno Stato islamico, si veda, in aggiunta, B. BADIE, *L'État importé: Essai sur l'occidentalisation de l'ordre politique*, Paris, Fayard 1992; *Les deux États. Pouvoir et société en Occident et en terre d'Islam*, Paris, Fayard, 1986; B. GHALIOUN, *Islam et politique. La modernité trahie*, Paris, La Découverte, 1997; Per una definizione cfr. N. AYUBI-N. HASHEMI-E. QURESHI, *Islamic State*, in *The Oxford Encyclopedia of the Islamic World*. *Oxford Islamic Studies Online*, Nov 22, 2016.

A Medina, il “patto” era ciò che consentiva di mantenere la *umma* coesa a dispetto della non coincidenza tra identità politica e religiosa, come tra l’altro l’istituto della *dhimma* ha inequivocabilmente dimostrato²⁸. Perfino la netta contrapposizione tra Casa dell’Islam e Casa della guerra ha conosciuto una sfumatura intermedia (e contrattuale), lo spazio in cui vigeva una tregua, un *patto* di non aggressione o belligeranza.

A dispetto della visione quietista dell’Islam, di un Islam *ideologico* senza ideologia, come lo chiama Shepard²⁹, la legittimità di un’ autorità si negozierebbe costantemente e sarebbe vagliata alla luce della conformità al contratto che lega *politicamente e giuridicamente* i governanti e i governati. La ri-valutazione dello spazio “pubblico” islamico³⁰ non può prescindere da una rivisitazione della dottrina, *rectius* delle fonti, anche attraverso lo sforzo

²⁸ La *dhimma* era un istituto, patto di protezione, stipulato da Muḥammad e previsto per le religioni monoteiste cosiddette Gente del Libro” (*ahl al-Kitāb*). In un primo momento (solo) ebrei, cristiani, zoroastriani quali *dhimmi*, potevano godere di una precisa capacità di agire, nonché della libertà di culto. Era previsto il pagamento di un’imposta chiamata *ḡizya*, più che per questioni ‘confessionali’, per assicurarsi la protezione dello ‘Stato’. Cfr. sul punto J. L. ESPOSITO (ed.), *Ahl al-Kitāb*, in *The Oxford Dictionary of Islam*, Oxford University Press, Oxford, 2003; A.D. MUZTAR, *Dhimmīs In An Islamic State*, in *Islamic Studies*, vol. 18, no. 1, 1979; N. AL-QATTAN, *Dhimmis in the Muslim Court: Legal Autonomy and Religious Discrimination*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 31, no. 3, 1999; N. AYUBI, *State Islam and Communal Plurality*, in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, vol. 524, 1992; B. YEOR, *The Dhimmi Jews And Christians Under Islam*, Fairleigh Dickinson University Press, London And Toronto, 1985.

²⁹ Utile, per comprendere una dinamica del genere, risulta lo “schema” proposto da Shepard, il quale inquadra, attraverso delle assi, la relazione tra “totalismo” islamico e modernità secondo rapporti ben stabiliti che fanno propendere, da una parte, verso l’islamismo come ideologia (politica) compiuta, dall’altra verso posizioni ideologiche che non necessariamente presuppongano una dialettica strutturata. Ciò che varia, nello specifico, è il ruolo che l’Islam possa assumere come fulcro dell’analisi, la quale si dispiega attraverso una precisa gradazione all’interno di tale “costruzione”: “We could to some extent summarize [the presentation that follows] by saying that as we move to the “right” along the scale of islamic totalism, from secularism toward radical islamism, ideology becomes more islamic, while as we move “up” the scale of modernity away from pure traditionalism, Islam may become more ideological”, W.E. SHEPARD, *op. cit.*, p. 320, p. 322. Non si tratta di mere indicazioni di principio, poiché muoversi lungo la “scala” della modernità incide sia sul ruolo dell’Islam in quanto tale, sia nei confronti del pensiero tradizionale (*rectius* tradizionalista). Nel primo caso, cioè, l’ideologia diventa più islamica man mano che si proceda nell’asse del totalismo, nel secondo, spostandosi verso la modernità, l’Islam diventa più ideologico. Con l’espressione di totalismo islamico si intende, pertanto, designare una visione organica dell’Islam che comprenda una visione del mondo in consonanza con il precetto sciaraitico, un’ideologia che coinvolga la sfera economica, politica, sociale al fine di proporre una società giusta in base alla legge, ridisegnando al contempo confini e contenuti della sfera pubblica attraverso il filtro del “bene comune”.

³⁰ J.L. ESPOSITO, *Voices of Resurgent Islam*, cit., pp. 18-32.

interpretativo, rendendo la *Rule of (Traditional) Law* e la *Rule of Reason*³¹ un'equazione costante. L'insidia sarebbe costituita, semmai, dal tentativo di scorgere *sempre* quel connotato di "reazione", scolpito nel mito dello scontro tra civiltà:

"Despite common Western misperceptions, islamic law is the product of dynamic and diverse scholarship that deeply engages in a critical process of argumentation. This dialogue formed different solutions to the same legal issues in a liberal environment based on the rule of reason (*iġtibad*). However, while *iġtibad* institutions left us advanced paradigms of private law, which have their equivalents in English common law, the same is not true for the paradigms of constitutional law. Islam (is) a culture of pursuing justice"³².

Un approccio volto a indagare l'atteggiarsi delle interazioni tra *šarī'a*, politica e potere, nonché tra essi e *una* forma di Stato, risponde all'esigenza di dare una risposta "consapevole" circa la possibilità di rinvenire, nel panorama contemporaneo, degli Stati islamici al netto di simile definizione, e quante volte si tratti soltanto di modelli islamici di Stato oppure di Stati nazione, in cui la presenza della *šarī'a* tra le fonti dimostra poco e altre volte nulla. Queste considerazioni si propongono due fini distinti: in primo luogo, "sfatare il mito" del modello islamico come omogeneo e, in secondo luogo, vagliare caso per caso l'assetto costituzionale degli Stati in cui la *šarī'a* – o le sue multiple denominazioni ed epifanie – si presenti in qualità di norma fondamentale. In aggiunta, si potrebbe constatare come, fermo restando un medesimo punto di partenza quale cardine di un ordinamento islamico, cioè *un* coefficiente sciaraitico, esso possa poi condurre a esiti diametralmente differenti e "giustificare" tanto uno Stato di diritto islamico, quanto una "teo-democrazia". Come si potrà apprezzare nella Parte seconda, rappresentando a "wholly modern, post-colonial invention"³³ i governi si servono del trapianto per eccellenza – lo Stato-nazione – per avanzare 'alternative' islamiche che di sciaraitico non conservano praticamente più nulla, se non le etichette e il formalismo delle categorie.

³¹ Sul punto, tra i molti, A.A. HASHISH, *Ijtihad Institutions: The key to Islamic Democracy bridging and balancing political and intellectual Islam*, in *Richmond Journal of Global Law and Business*, vol. 9: 1, 2010.

³² *Ibidem*, p. 71 ss.

³³ Questo paradosso contribuisce "to this new theocratic trend by inserting (selected) fiqh rules into monist nation-state structures that have exclusive control over all law. This is why "sharia legislation" is a wholly modern, post-colonial invention: it relies upon the centralized power of the nation-state to exist. These governments would not be able to uniformly enforce their selected fiqh rules if the premodern Muslim pluralist bifurcation of fiqh and siyasa had survived", A. QURAISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 564.

Allo stesso modo, di *un* modello sciaraitico non residua altro che una scatola vuota, da riempire di significato sempre diverso.

2. “Una” teocrazia: quale religione e quale Stato

La questione verrebbe risolta in poche battute, qualora si prendesse in considerazione l’istituzione califfale e l’eredità teorica con cui essa ha informato gran parte del dibattito interno ed esterno al “mondo” musulmano. Da una parte, infatti, fornirebbe un sigillo di legittimità sciaraitica difficilmente controvertibile, sottolineando o correggendo determinate caratteristiche dell’istituzione, a seconda della tesi che si intenda dimostrare. Gli estremi del dibattito, non solo dottrinale, verrebbero inquadrati secondo schemi che mirino a scorgere tratti o “esempi” di democraticità (non, si badi, di “democrazia”) insiti nella Tradizione, attraverso la previsione di organi consultivi o rappresentativi, oppure che rispolverino il vecchio adagio dell’obbedienza cieca al governante, per giustificare forme accentrate di potere che del connotato islamico, in realtà, strumentalmente si *servano*.

Il tema, giustamente, ha sviluppato interessanti percorsi interpretativi della *storia* e della *politica* islamiche, servendosi del califfato come privilegiato termine di comparazione e ponendolo come inizio e fine del discorso, come *legal indicant* da rinverdire o abolire (metaforicamente) a seconda delle contingenze³⁴. A ben vedere, l’indagine sulla possibilità di individuare, almeno approssimativamente, i tratti *distintivi* dello Stato islamico – concettualmente distinto dal califfato – rispetto allo Stato nazione soffrirebbe di un ulteriore malinteso. Appare evidente la tendenza a “verificare” la legittimità di *uno* Stato islamico attraverso un processo di *adattamento* di istituti, intendendo non troppo surrettiziamente sgomberare il campo del-

³⁴ Per una ricostruzione sul punto e per un’analisi sulle interazioni tra Stato e politica, si rimanda a: D. PIPES, *In the path of God: Islam and political power*, New Jersey, Transaction, 2002; C.E. BUTTERWORTH-I. ZARTMAN, *Between the State and Islam*, *op. cit.*; N. AYUBI, *Political Islam: Religion and Politics in the Arab World*, Routledge, London, 1993; L.C. BROWN, *Religion and the State. The Muslim Approach to politics*, Columbia University Press, New York, 2000; A. BLACK, *The history of Islamic Political Thought. From the Prophet to the Present*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2001; A. EL-AFFENDI, *Who needs an Islamic State?*, Upfront, Peterborough, 2008; M.A. BAMYEH, *Dialectics of Islam and Global Modernity*, in *The International Journal of Social and Cultural Practice*, vol. 46, no. 2, 2002; A. AHMED-H. DONNAN (eds.), *Islam Globalization and Postmodernity*, Routledge, London, 1994; M. AYOUB, *The many faces of political Islam: Religion and politics in the Muslim World*, University of Michigan Press, Michigan, 2009; J. GILES-A. PIN-F.S. RAVITCH (eds.), *Law, Religion and Tradition*, Springer, Berlino, 2018; S. CALDERINI, *Islam and Diversity: Alternative Voices within Contemporary Islam*, in *New Blackfriars*, vol. 89, No. 1021, 2008.

la politica dagli scomodi risvolti che essa possa assumere nella militanza. Forse, tale approccio potrebbe risultare riduttivo, poiché, innanzitutto, si cercherebbe di delineare l'“esistenza” di uno Stato islamico partendo metodologicamente *solo* da un assetto confacente alla tradizione “occidentale”, che deformerebbe la questione in favore di modelli altrove (già) esistenti e operanti. Allo stesso modo, non aiuta a disintegrare la visione di un eccezionalismo arabo, che semmai ne risulta rafforzato. Sarebbe parziale, inoltre, disquisire solo sulla stretta inconciliabilità (culturale e giuridica) dell'Islam rispetto allo Stato-nazione, sottendendo una contrapposizione ossimorica tra quest'ultimo e il connotato a-territoriale, transnazionale, della *Umma*.

Una opposizione ideale tra uno Stato territoriale³⁵ e un'entità sovranazionale con vocazione universalistica è il portato di una lettura eccessivamente “stabile” delle dinamiche che la *šarī'a* – di nuovo quale categoria generale – può ingenerare. Le differenze, più che altro, risiederebbero nelle variegate interazioni *nel* modello nonché, chiaramente, nelle risposte e soluzioni che tali relazioni richiamano rispetto ai sistemi. Proprio la lontananza non solo geografica tra questi dimostra come le sinergie tra il dato tradizionale e un ordinamento possano tradursi in percorsi praticamente tanto diversi quante sono le realtà istituzionali interessate³⁶, e finanche totalmente contrari rispetto all'assetto costituzionale “statico”. I punti da affrontare, dunque, non concernono esclusivamente la misura in cui si possa configurare l'esistenza di *uno* Stato islamico, ma se in prima battuta vi sia una conflittualità insanabile tra lo Stato islamico e lo Stato nazione, in relazione all'estraneità del secondo nell'alveo del sistema *tradizionale* del primo. Poste siffatte considerazioni, ci si chiede inoltre se il califfato, quale modello islamico (di Stato) *per eccellenza*, non sia frutto di una visione pietrificata circa le forme di Stato e di governo rinvenibili in un sistema a egemonia tradizionale. Esso rappresenta realmente – *oltre* il mito – il contraltare dello Stato-nazione nella *tradizione* del costituzionalismo occidentale? Simili domande sottendono risposte inquadabili nella medesima logica e non tener conto delle reciproche in(ter)ferenze consegnerebbe una visione frammentata delle dinamiche che l'Islam come *sistema* politico sollecita, anche rispetto alla modernità o come sua (presunta?) antitesi.

In precedenza, infatti, sono state considerate le motivazioni collegate al mito della Medina profetica, come emblema di Stato islamico utopico o, più correttamente, utopia *tout court*, alla cui riproposizione mirerebbero le tendenze centrifughe dirette a una negazione della modernità, strettamen-

³⁵ Per una prospettiva critica, cfr., A. DI MARTINO, *Il territorio: dallo Stato-nazione alla globalizzazione. Sfide e prospettive dello Stato costituzionale aperto*, Giuffrè, Milano, 2010.

³⁶ Cfr., M. OLIVIERO, *I Paesi del mondo islamico*, cit.; V.M. DONINI-D. SCOLART, *La šarī'a e il mondo contemporaneo. Sistemi giuridici dei paesi islamici*, Carocci, Roma, 2020.

te collegate alla *Westoxification*, più che a una “occidentalizzazione” della tradizione. Anche l’istituzione califfale è stata (storicamente) ammantata di eccezionalità pur rappresentando un’esperienza di tipo dinastico che, in realtà, non appariva dissimile nei suoi tratti essenziali ad altre rinvenibili in contesti politici ed epoche storiche differenti. Qualora si discuta di contenuto utopico del “glorioso passato” islamico, si omettono taluni discrimini, i quali, se fossero analizzati come spartiacque tra la fine dello Stato islamico e l’inizio di una fase in cui venivano, per lo più, implementati *modelli* islamici di Stato, potrebbero offrire una nuova e interessante prospettiva su “un” modello sciaraitico.

È proprio qui, infatti, che si inserisce il dato costituzionale.

La fine dell’esperienza profetica e del governo medinese segna l’inizio di una nuova fase di produzione e “invenzione” di soluzioni dottrinali (*recitius* giurisprudenziali), volte a superare l’*impasse* del silenzio coranico circa alcune caratteristiche relative all’organizzazione politica. Se, per dirlo con HUSA, il diritto costituzionale rappresenta la ‘legge’ delle comunità politicamente organizzate³⁷, in questo frangente si inaugura quello che Feldman chiama l’assetto costituzionale del califfato, il quale consterebbe di una precisa dialettica tra sovrano e giurisperiti, tale da poter scorgere una forma di perfetta separazione tra “Stato” e “religione”, in primo luogo, e soprattutto, una divaricazione tra sovranità e autorità³⁸. Si è, dunque, abbastanza lontani da una visione idilliaca del potere “tradizionale”, trattandosi di una polarità già presente anteriormente all’incontro (o presunto scontro) con la successiva fase coloniale. Infatti:

“As understood in pre-modern Muslim political theory and practice, rulers and religious legal scholars together serve sharia, through their respective jobs, each serving different roles based on different sources of legitimacy”³⁹.

Campanini illustra chiaramente come la costruzione dell’*utopia* dello Stato islamico si sia affermata attraverso una precisa dialettica, intersecando anche il (problematico) rapporto tra lo Stato islamico e il modello islamico di Stato⁴⁰. Egli precisa, da subito, come la concezione di “uno” Stato islamico incarnasse in sé tanto la dimensione utopica nella sua realizzazione, quanto la consapevolezza dell’impossibilità di una sua concreta, nuova realizzazione. Lo Stato islamico, insomma, coinciderebbe *soltanto*

³⁷ “Law is part and parcel of society’s cultural entirety – law is the law of the human communities whereas constitutional law is the law of politically organised human communities”, J. HUSA, *Comparison*, cit., p. 4.

³⁸ N. FELDMAN, *op. cit.*, p. 26, pp. 70-74.

³⁹ A. QURAIISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 559.

⁴⁰ M. CAMPANINI, *Ideologia e politica nell’Islam. Fra utopia e prassi*, cit., *passim*.

con la Medina del Profeta e, tutt'al più, potrebbe estendersi fino ai ben guidati, ovvero i primi quattro califfi insediatisi successivamente alla morte di Muḥammad⁴¹. Alla luce di tali premesse, dunque, i diversi tentativi di rendere operativo un ideale del passato potrebbero configurarsi esclusivamente come proposte di *modelli* islamici di Stato. D'altronde, come si ricordava, proprio Campanini osservava come lo Stato islamico fosse semplicemente un'idea-limite⁴².

Secondo il "paradigma costituzionale", all'interno del califfato islamico classico (qui, evidentemente inteso non in senso dottrinale, ma storico), il sistema si reggeva su sottili ma ben saldi equilibri tra *poteri*. I giuristi, cumulando in sé il ruolo dottrinale e giurisprudenziale, hanno acquisito un monopolio indiscusso sull'interpretazione della legge e, nonostante tale circostanza sia stata causa ed effetto dell'immobilizzazione di essa, cristallizzando un'unica e *possibile* tradizione, nel contempo ha operato anche da (contro-)limite all'autorità politica⁴³. Ciò può essere spiegato attraverso due ordini di considerazioni. Da una parte, se risulta difficilmente contestabile la "predicazione" di un dovere di obbedienza senza riserve al potere costituito, finanche *ingiusto*, in vista di una *realpolitik* e di una stabilità governativa, gli *ulema* ricoprivano un ruolo insostituibile nel mantenimento dell'ordinamento costituzionale. Vincolando e vincolandosi indissolubilmente alla legge, l'interpretazione autoritativa della *šari'a* comportava una conseguenza di non secondaria importanza, anche come *Rule of law* 'anatomica':

"the scholars' commitment to the law derived from their understanding of it as God's law, greater certainly than the ruler, but also greater than themselves. The ruler's promise to back up the legal decisions of the scholars with force recognized the formal elevation of law over the arbitrary whims of any one individual. This constitutional arrangement made the law supreme. It established the rule of law"⁴⁴.

In aggiunta, quella 'teocrazia' – *rectius* teocentrismo, almeno per l'Islam sunnita, non essendovi né dogma né clero, non è chiaro a chi spetti la titolarità di quel κράτος – più che incarnare una fusione tra "religione e Stato"

⁴¹ Con l'espressione "Califfi ben guidati" (*al-khulafā al-Rashīdūn*) ci si riferisce ai primi quattro Califfi detti *rashīdūn*, o ben guidati, poiché scelti tra i primi compagni di Muḥammad. Tale periodo, che va dal 632 al 661 d.C., è indicato come "età dell'oro", in quanto particolarmente illuminato e (ben) diretto dai "luogotenenti dell'invitato di Dio". Questi sono: Abu Bakr (632-34), Umar (634-44) Uthmān (644-56) e 'Alī (656-660).

⁴² M. CAMPANINI, *Ideologia e politica nell'Islam. Fra utopia e prassi*, cit., p. 20 ss.

⁴³ N. FELDMAN, *op. cit.*, p. 30.

⁴⁴ *Ibidem*, p. 35. Si rinviene, qui, anche la differenza rispetto alla *Rule by law* (oppure *of men*), già richiamati *supra* in G. PALOMBELLA, *The Rule of Law as an institutional ideal*, cit.

ha raccontato la storia di una tensione e di una *separazione*. Le contese tra la “religione” e la “politica” si sono tradotte, primariamente, in una “polarità”⁴⁵ squisitamente terrena, tra poteri e autorità nettamente distinti. Lo “Stato islamico” classico era infatti “governated by Law” e si giustificava “through Law”⁴⁶. Immediate appariranno le suggestioni di Krygier e Palombella, analizzate nei paragrafi precedenti. A dispetto dell'impronta “teocratica”, allora, la dialettica tra ordine costituito e religione si è affermata a partire da una scissione precisa tra il potere temporale incarnato dal califfato rispetto alla classe religiosa dei dottori della legge, come due autorità dotate di individuale legittimazione. In assenza di una precisa teoria politica che deponesse a favore o contro una ben individuata forma di Stato o di governo derivante dal lascito profetico, la dialettica suindicata ha subito torsioni e sviluppi sempre diversi. Da un lato, una classe di giurisperiti attenta a non inficiare la ‘purezza’ della tradizione, dall'altro una “casta” compiacente che ha utilizzato la stessa legittimazione religiosa per vidimare il potere politico. I giurisperiti, cioè, sono stati ben attenti a “non parlare per Dio” o in Suo nome, consapevoli della separazione concettuale tra sovranità e autorità, nonché della fallibilità del *fiqh*, trattandosi di produzione normativa derivante dallo sforzo interpretativo di *uomini* – una *Rule of men* – e tenendo anche ben distinto, soprattutto a livello gerarchico, la Legge dal diritto. Anche l'“autorità” ha registrato una storia di “tensione” e di separazione. I governanti non pretendevano di interpretare le prescrizioni sciaraitiche e non ne avrebbero avuto titolo. Il loro potere riguardava esclusivamente le ‘regole’ della vita “comune”, mentre i giurisperiti rimanevano esclusivi detentori dell'interpretazione e unici ‘produttori’ di diritto, cioè del *fiqh*. Un'ulteriore distinzione, infatti, può ancora rilevarsi tra quest'ultimo e la *siyasa*:

“These two types of law operated in an interdependent relationship with each other, but they came from very different sources and stood on very different grounds of legitimacy. Unlike *fiqh*, *siyasa* laws were not extrapolated from scripture by religious legal scholars. Muslim rulers crafted *siyasa* according to their own *philosophies of government* and *ideas* about how *best* to maintain public order [...]. In sum, the rule of law in pre-modern Muslim lands depended upon the existence and complementarity of both types of law, *siyasa* and *fiqh*”⁴⁷.

⁴⁵ Cfr., C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell'islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., soprattutto pp. 13 ss.

⁴⁶ N. FELDMAN, *op. cit.*, p. 21, enfasi aggiunta. Cfr. inoltre, J.P. PISCATORI, *Islam in a world of Nation-States*, cit.; E.I.J. ROSENTHAL, *Islam in the Modern National State*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009; M. AYOUB, *The many faces of political Islam: Religion and politics in the Muslim World*, University of Michigan, Michigan, 2009.

⁴⁷ A. QURAIISHI-LANDES, *op. cit.*, p. 557, enfasi aggiunta.

Anche in questo frangente, in base alle ‘parole chiave’ sottolineate, può notarsi una certa ‘convergenza’ con l’inquadramento teorico di Krygier e Palombella proposto nel capitolo precedente. La descritta impostazione storica, tradizionale e ‘costituzionale’ accontenterebbe, se consentito, anche una prospettiva anatomica della *Rule of Law*, nei termini dapprima descritti di limite all’arbitrio del potere, a poteri arbitrari, nonché quale principio ‘di ordine’ di un sistema⁴⁸. Da un altro punto di vista, nella declinazione pluralista e biforcata comprensiva del *fiqh* e della *siyasa*, non soltanto l’impronta sciaraitica del ‘governo’ ha costituito una forma di *Rule of Law* islamica quale principio ‘ordinatore’, ma ha rappresentato pure una *Rule of Professional Law* giacché la produzione di ‘regole’ e di diritto erano riferibili a entità distinte, nonché a organi privi delle sfumature trascendentali spesso addebitate alla Tradizione. ‘Professionale’ e altresì sganciato dalla dimensione religiosa, era anche il potere dei governanti, che consisteva nel monopolio dell’esercizio della forza e non guadagnava alcuna sovranità dalla fonte ‘religiosa’, ma semmai da essa traeva legittimità.

Con un processo inverso rispetto ai cardini del costituzionalismo occidentale, infatti, la crisi di tale paradigma si verifica, non a caso, nel momento in cui durante l’impero ottomano si fa strada una Costituzione (insieme con i codici civile e penale). La spiegazione di tale declino non risiede nella banale evidenza per cui si costruisca un modello giuridico in assenza delle medesime basi teoriche, nonché politiche, sociali e storiche che hanno inaugurato una diversa tradizione, ma nella consequenziale perdita di potere, *rectius* di utilità, di un ceto di giuristi che definisse *in cosa* la legge – e il diritto – consistesse e che limiti potesse. Come afferma Feldman, infatti, l’unico indizio di continuità nella tradizione costituzionale islamica (dall’impero ottomano ad oggi) risiederebbe proprio nel ruolo deterioro accordato alla *šarī’a* nella gerarchia delle fonti, nonché nell’incapacità (o impossibilità) degli *ulema* di vegliare e di vagliare la legittimità del potere costituito e della legge. La crisi del ‘sistema’, come si apprezzerà, non ha risentito (solo) dello scontro con un altro modello o ‘sistema’ anche assiologico, nella misura in cui siano state delle dinamiche storiche, politiche e giuridiche interne a ridefinire l’‘idea’ di uno Stato islamico. È per tale ragione che questa ultima formula risulterebbe scorretta, oltreché ingannevole. D’altro canto, nel noto lavoro sulla “Teocrazia costituzionale”, Hirschl⁴⁹ non tratta di una teocrazia pura e semplice, una *Rule of God* sganciata dal tempo e dallo spazio. Oltre a definire ‘puramente’ teocratica solo la Medina del Profeta e a fornirne plu-

⁴⁸ “Finally, it should be recognized that the sharia check is a structural constitutional element. It is designed to control the limits of power, not dictate substantive law”, *ivi*.

⁴⁹ R. HIRSCHL, *Constitutional Theocracy*, Cambridge, Massachusetts, Cambridge University Press, 2010.

rimi ‘modelli’ in altrettanti variegati sistemi⁵⁰, l’Autore vi accosta l’aggettivo ‘costituzionale’. Ovvero, una forma di Stato frutto di una costruzione, di ‘macro-costrutti’ e di trapianti (pure *della* Costituzione)⁵¹. Allo stesso modo, Pegoraro e Rinella, oltre ad approfondire le diverse esperienze in cui il sostrato religioso-tradizionale ha impresso una *certa* fisionomia alla politica o al governo, variabile anche al variare dei sistemi considerati, distinguono anche una teocrazia ‘pura e semplice’ da forme di teocrazia *costituzionale* e di ‘ierocrazia’⁵². Per questo, infatti, un discorso in ‘termini’ di Stato teocratico e di “utopia”, riferendosi esclusivamente al prodotto di una reazione verso un sistema giuridico e assiologico esterno (ed estraneo), si mostra al riguardo in tutta la sua parzialità, per due osservazioni a margine. Da una parte, infatti, il mito dell’utopia affonda le proprie radici in un contesto e una congiuntura decisamente anteriore all’“intrusione” coloniale. Dall’altra, viene svelata l’insostenibilità di guardare *en bloc* all’esperienza politica e giuridica califfale come *il* modello di Stato islamico, il quale ha negoziato più volte la propria identità, nonché il proprio ‘sistema’ di riferimento, come documentato storicamente dalle diversificate dottrine⁵³.

Per tali motivi, la circolazione del modello liberale dello Stato nazione è interpretabile come *una* delle “sfide”, non *lo* scontro per eccellenza tra modelli definiti antitetivamente, ora per trovare delle analogie, altre volte per sottolinearne le differenze o i tratti di specialità. Questa precisazione consente di delineare in termini ancora differenti, allora, il rapporto con la *modernità* e la commistione con fonti eteronome, che lungi dal poter essere inquadrata come *clash* tra sistemi – o, peggio, di civiltà – presenta connotati sfaccettati. La frammentazione tutta *interna* alla “comunità islamica”⁵⁴ è stata piuttosto sottovalutata ricevendo scarsa attenzione, a dispetto di una sua importanza e autonoma dignità concettuale.

Nella ‘divergenza’: tra tradizione e differenti modelli (di Stato).

⁵⁰ Afghanistan, Algeria, Egitto, Indonesia, Iran, Iraq, Marocco, Pakistan, Tunisia, tra gli altri.

⁵¹ “Power in constitutional theocracies resides in political figures operating within the bounds of a constitution rather than from within the religious leadership itself”, H. HIRSCHL, *Constitutional Theocracy*, cit., Pos. Kindle 30.

⁵² L. PEGORARO-A. RINELLA, *Sistemi costituzionali comparati*, Giappichelli, Torino, ed. 2017, pp. 83 ss.

⁵³ Si vedano, ad esempio, le dottrine sul “governo islamico” di al-Māwārdī, al- Ghazālī, Ibn Taymiyya, e Ibn Khaldūn. Cfr., M. CAMPANINI, *Ideologia e politica nell’Islam. Fra utopia e prassi*, cit., soprattutto il Capitolo secondo.

⁵⁴ Sulla ridefinizione *interna* dell’identità islamica, rispetto al contesto “occidentale”, J. CESARI, *Islam in the West: From immigration to Global Islam*, in *Harvard Middle Eastern and Islamic Review*, 8, 2009, pp. 148-175.

3. “Un” modello sciaraitico: “taking šarī’a for granted”

Si è detto come un’“idea di Islam” soggiacente alle sole strettoie confessionali risulti di difficile traduzione nella realtà, tanto politica quanto giuridica, stanti i diversi modelli islamici di Stato o di Stati islamici implementabili. Al contempo, in virtù di un “mondo” così complesso e variegato, risulta comprensibile la ragione per cui declinare un modello sciaraitico “al singolare” rischi di consegnare risultati difficilmente decifrabili nei sistemi a esso “ispirati”. L’impiego di tale formula, volutamente vaga, mirerebbe a far riflettere su come sia, a livello materiale, difficilmente determinabile se l’adozione della *šarī’a* come fonte principale, o tuttalpiù *una* tra le diverse fonti, sia sufficiente per decretare l’inclusione di un ordinamento nella “categoria” islamica. Infatti:

“so-called “sharia legislation,” does not really legislate “sharia” at all. It merely legislates one (or several) among many fiqh possibilities. Recall that, because every fiqh rule is fallible, no Muslim government can claim that the fiqh rule they have enacted is in fact God’s Law [...] To call such legislation “sharia” is to use religion in a politically manipulative manner—implying divine mandate for rules that are in reality fallible human interpretations of divine law”⁵⁵.

Il coefficiente sciaraitico, molto spesso, si ridurrebbe soltanto a una patina creata per fini politici – per esempio, per legittimare sciaraiticamente la propria agenda, governativa o partitica⁵⁶ – oppure per creare *commitment* nella società attraverso la forza simbolica, identitaria o ‘comunitarista’ del richiamo all’Islam, nei termini illustrati da Zagrebelsky. In questi casi, non vi sarebbe alcuna egemonia della tradizione, giacché la *šarī’a* si configurerebbe quale *Rule of Politics*⁵⁷ o, ancora, come *Rule by law*. Peralto, in molti sistemi la *šarī’a* sarebbe data anche per ‘scontata’ nell’architettura dell’ordinamento e, secondo un interessante punto di vista, in fondo, neanche gli “islamisti” (*rectius* le loro organizzazioni politiche e partitiche) l’hanno tenuta “seriamente” in considerazione, anche qualora vi fosse la concreta possibilità di ‘islamizzare’ il ‘sistema’. Un esempio che conferma questo assunto, pur serbando *in nuce* anche il suo paradosso, è offerto tra gli altri proprio dalla Tunisia. Come si vedrà nella seconda Parte del lavoro, *an-Nahḍa*, il partito

⁵⁵ A. QURAIŠI-LANDES, *op. cit.*, pp. 562-563.

⁵⁶ Per un’analisi di più ampio respiro e in contesti diversi, si veda M.C. LOCCHI, *La disciplina giuridica dei partiti a orientamento religioso*, Giappichelli, Torino, 2018.

⁵⁷ Si vedano a questo riguardo L. PEGORARO-A. RINELLA, *Sistemi costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2024, soprattutto su *Rule of Political Law* e le sue diverse manifestazioni, pp. 32 ss.

islamista di maggioranza relativa, non ha rivendicato *fino in fondo* in seno all'Assemblea costituente l'islamicità dell'ordine costituzionale, ma al contempo ha fatto della propria 'vocazione' un uso consapevole. Per un verso, portando avanti un ideale sciaraiticamente orientato *come* gioco democratico, cioè partecipando alla dialettica dell'arena *politica*; per un altro, rinunciando a proporre *seriamente* la *šarī'a* come una o la norma fondamentale, nel *do ut des* della fase di transizione. Ancora, come si spiegherà in riferimento all'Egitto⁵⁸, la supremazia della *šarī'a*, quale norma fondamentale e *Rule of Law* "anatomica" oltreché teleologica, ben può dissimulare il risvolto strumentale e ideologico di una *Rule by law*, insieme con una egemonia pura della *Rule of Politics*. Il paradosso solo apparente risiede nella circostanza per cui l'accento posto sulla *šarī'a* potrebbe essere direttamente proporzionale al *quantum* della sua strumentalizzazione o impiego politico come *medium* ideologico: come si ribadirà diverse volte, tanto più le caratteristiche islamiche saranno sottolineate come 'pure' o autentiche⁵⁹, tanto più sarà plausibile che la *šarī'a* incarni, in quel contesto, l'epitome della *Rule of men*, anziché una 'forma' di *Rule of Law*. Ciò per la – banale, forse – evidenza per cui essa venga sovente *sovrapposta* al *fiqh*, oppure *opposta* autoritativamente come 'dogma', là dove sia il potere dell'interpretazione, sia l'autorità di questa titolare, siano stati *tradizionalmente* condivisi e 'diffusi'⁶⁰. La scelta ricadente su "un" diritto rivela, perciò, alla base, una posizione e un posizionamento 'politico'. E questa "selettività" appare tendenza trasversale poiché ciò che varia è chi seleziona, quali principi sciaraitici siano dati per 'scontati' e il

⁵⁸ Al riguardo, ad esempio, è stato sottolineato come "there, the approach has been so ludicrously idiosyncratic and odd that it hardly provides any sensible guidance in the development of a consistent evaluative methodology. Nevertheless, it is safe to say that the legal order, reliant as it is on the legal transplants to the derogation of the rules of shari'a, does not seem to be in any danger. Such a state, it seems-irrespective of its historical legitimacy, irrespective of how "Islamic" it may be deemed under any given theoretical approach, grounded in classical legal thought or otherwise it is not one based on the substantive rules of shari'a in any serious way", HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 298.

⁵⁹ "This is because shari'a, as it has been developed, is not the expression of broad constitutional norms, but a vast body of extensive and detailed substantive legal rules that bear almost no resemblance to the transplanted law that has replaced them in any number of areas. Yet through this approach the state has seemed to grant legitimacy to all of the transplanted law notwithstanding these differences, so long as it nowhere conflicts, not so much with shari'a, but with a "certain ruling" or some similar standard invented by the state of the vast corpus of shari'a", *ibidem*, p. 298.

⁶⁰ Appunto: "the question nevertheless remains as to who is responsible for the determination of God's law. That is, whose interpretation of this sacred text is deemed to be authoritative and binding? Ultimately, and omitting historical details of the early Islamic period [...], Shari'a developed into what the renowned Joseph Schacht called a "jurists" law", *ibidem*, p. 301.

quantum della loro effettiva influenza⁶¹ o applicazione nell'ordinamento. A proposito della previsione della *Shari'a-as-source-of legislation* (SSL), infatti, risulterebbe immediato, ma forse poco proficuo, concentrarsi soltanto sulla sua posizione nella gerarchia delle fonti come "una" o "la" norma fondamentale. Nel primo caso, infatti, in un potenziale conflitto tra la "clausola" di supremazia e la legislazione, qualora quest'ultima risultasse in contrasto con le previsioni sciaraitiche, non si potrebbe rinvenire tecnicamente una patente incostituzionalità. Nella seconda ipotesi, d'altro canto, *il* principio fondamentale *dovrebbe* richiedere una totale compatibilità con la *šari'a* e i suoi principi. Come notato, tale prospettiva (definita perfino "miope"⁶²) coglierebbe soltanto una parte dell'analisi, dovendosi attestare se, innanzitutto, la presenza di tali previsioni 'ordinatrici' possa fare la *differenza*⁶³ nella generale architettura costituzionale di uno Stato, potendo la Costituzione dinamica finanche farne a meno. Bisognerebbe, invece, concentrarsi più proficuamente sulle questioni di 'constitutional design' e di contesto⁶⁴ nei

⁶¹ "Muslim states, and Islamist movements, are far too invested in their development to call for anything less than a selective application of shari'a, with the only real difference between the Islamist, the moderate, and the secularist being precisely how much to select. Logic and coherence, in the end, have been forced to give way to the hard realities of our times, which cannot afford to Divinity the primary role in the making of law", *ibidem*, p. 300.

⁶² C.B. LOMBARDI, *Constitutional Provisions Making Sharia "A" Or "The" Chief Source Of Legislation: Where Did They Come From? What Do They Mean? Do They Matter?*, cit., p. 772.

⁶³ Si è notato, ad esempio, "these clauses are, in addition, at times given more attention than they deserve in terms of their use to meaningfully change the legal order to reassert the primacy of God's law. Iraq's repugnancy clause, for example, has received attention from any number of respected scholars. [...] All of this attention, ironically enough, concerns a provision that has not been interpreted even once in Iraq by the nation's highest tribunal. One would think that were repugnancy to have such a profound effect on law and legal order in Iraq, the courts would have begun providing some level of definition to it by now" nonché "judges in nearly all Muslim states are trained in professional law schools, and their training is in law of the civilian or common law variety, as the case may be, and not *shari'a*", HA. HAMOUDI, *op. cit.*, p. 330, p. 311.

⁶⁴ "Most SSL clauses, including clauses that are understood to require state law to respect *sharia*, have had surprisingly little direct impact on the legal system at all. Quite simply, courts have proven unable or unwilling to use them aggressively to reshape national legal systems. Ultimately, history suggests therefore that it is hard to generalize about the impact of SSL clauses requiring the state to respect Islam, and it is particularly hard to generalize about the impact they have on the liberal rule of law. The conventional wisdom needs to be revised to ask whether a clause will have an impact at all and, if so, to say that what sort of impact it will have depends on contextual factors that will differ from country to country and that may themselves evolve in future years. *Those should not focus myopically* on the question of how the SSL clause is worded or even on the question of whether national constitutions contain provisions requiring state law to respect Islam. They should focus at least as hard (and perhaps harder) on other questions of constitutional design and of social context", C.B. LOMBARDI, *Constitutional Provisions Making Sharia "A" Or "The"*

singoli sistemi. Se l'Islam come religione può essere, in un certo senso, più o meno uniforme nella sua *ortoprassi* ma non evidentemente “in teoria”, a medesima conclusione non si giungerebbe rispetto alla *šarī'a* come Legge, anche nelle sue declinazioni terminologiche, giacché degli ordinamenti con sostrato ‘sciaraitico’ possano rinvenirsi dal Maghreb fino al Sud-est asiatico, compresi diversi Stati dell’Africa subsahariana. Sarebbe la fase “dinamica”, allora, a caratterizzare i sistemi in senso sempre diverso, come storicamente è accaduto grazie a quel silenzio riscontrabile in un lessico coranico “a maglie larghe”, difficilmente interpretabile in senso univoco, nonché alla pluralità di voci già all’interno della Tradizione. Distogliere l’accento dal dato tradizionale proponendo alcuni sviluppi del modello come dinamiche esclusivamente giuridiche e politiche, porterebbe semmai a una *divergenza* tra sistemi già all’interno dello stesso modello e, al contempo, assottiglierebbe quella differenza *necessaria* tra due modelli, uno euro-occidentale e l’altro sciaraitico. Ribadire l’egemonia della Tradizione come elemento sempre strutturale, anziché prendere atto delle trasformazioni in ciascun sistema, porterebbe anche a ignorare i *percorsi* in cui i diversi Paesi a maggioranza musulmana *scelgono* di muoversi, anche come “quest for *better law*”⁶⁵. Per valutare, cioè, gli assetti ordinamentali complessi – la Costituzione dinamica – dei sistemi, la legge (e il diritto) andrebbero considerati “as a whole”⁶⁶ nel loro effettivo “volume”⁶⁷ e nella loro concreta “consistenza”⁶⁸: un “caleido-

Chief Source Of Legislation: Where Did They Come From? What Do They Mean? Do They Matter?, cit., pp. 770-772, enfasi aggiunta.

⁶⁵ M. SIEMS, *Bringing in Foreign Ideas: The Quest for ‘Better Law’ in Implicit Comparative Law*, in *The Journal of Comparative Law*, vol. 9, 2014, enfasi aggiunta. Più precisamente: “the benefit may be that the ‘better’ law meets a particular aim or aims more successfully. This is based on – what can be called – ‘socio-legal functionalism’, meaning the view that the purpose of a particular item of law is to address a particular problem or to pursue a particular policy. It can also be related to utilitarian perspectives which suggest that there is a certain aim, such as the maximisation of happiness, which the law should pursue. The most intuitive case is that the transplanted institution may achieve the aim more fully. [...] It is also possible that the society has already changed. Thus, here, identifying ‘better law’ means that the foreign law better responds to those changed societal circumstances. Another variant is that the foreign law does not ‘fit’; however, it is seen as useful to follow, because it can be given a new meaning which is beneficial for the latter country. For example, such a situation may occur in constitutional law, because constitutions have different functions in different political environments”, p. 121, p. 122.

⁶⁶ “Law as a system, law as a whole”, G. PALOMBELLA, *The Rule of Law in Global Governance. Its Normative Construction, Function and Import*, cit., p. 4.

⁶⁷ “Montesquieu explains in this sense what I suggest to call the ‘volume’ of law, as a situated notion”, *ibidem*, p. 7.

⁶⁸ “We cannot make sense of the same thing unless through the layers of which it still consists, that is, which its “consistence” is made of”, *ibidem*, p. 6.

scopio” di fonti⁶⁹. Ma ciò non perché i trapianti abbiano in qualche modo dilatato il proprio ‘spazio costituzionale’ a danno del sostrato tradizionale, ma perché questa è stata la direzione intrapresa nel ‘plasmare’ l’assetto e l’aspetto costituzionali dei sistemi contemporanei, soprattutto nelle fasi post-coloniali⁷⁰. Per questo, le risposte non possono essere certe, rispetto a *cosa* corrisponda il connotato sciaraitico nei sistemi⁷¹. E per i medesimi motivi, l’impossibilità di fornire una soluzione soddisfacente è già una risposta agli interrogativi che si sono posti in apertura e nell’introduzione al lavoro. La *šarī’a*, infatti, costituisce il principale motivo, ma non anche l’unico sufficiente, per determinare quale assetto un ordinamento presenti, dipendendo dalla necessaria analisi se essa agisca, in *quel* preciso frangente da diritto, da politica, o da tradizione, tanto giustificando un regime accentrato, quanto configurandosi come strumento contro l’oppressione. In conclusione, la tendenza a intercettare l’impronta teorica ha dimostrato, a sua volta, come di interpretazione pur sempre si tratti, debolezza e forza in rapporto alla cristallizzazione medesima della *tradizione*. Come si noterà, inoltre, gli stereotipi ‘conflittuali’ tra modelli distanti si rafforzano reciprocamente, talvolta *anche* consapevolmente. Non riuscire a fornire una risposta su cosa *un* modello possa “costituire” è già una soluzione. Se un dato negativo può in realtà confermarne un altro, si potrebbe concludere che la *šarī’a* “viva” decisamente oltre il “sistema”, *rectius* il modello. Gli interrogativi proposti hanno mirato a conferire al dato positivo maggiore pregnanza, valorizzan-

⁶⁹ “To use the idea of a kaleidoscope means to embrace the global legal pluralism instead of trying to conceive law from one culturally fixed angle. However, it is important to stress that this metaphoric device does not imply surrendering to full relativism: kaleidoscope creates different images of law but it is still limiting other ways of grasping law even while it allows a certain number of variations”, J. HUSA, *Kaleidoscopic Cultural Views and Legal Theory – Dethroning the objectivity?*, in J. HUSA-M. VAN-HOECKE (eds.), *Objectivity in Law and Legal Reasoning*, Hart, Oxford, 2013, pp. 197-212, p. 202.

⁷⁰ Anche tale espressione ‘ombrello’ non è esente da critiche, giacché parlare, *ancora*, in termini di sistemi ‘post-coloniali’ potrebbe rivelarsi prospettiva parziale. Come è stato altrove notato, infatti: “the complex interaction between the pressure of globalization, the contradictory processes of state-rebuilding that several countries have experienced since the 1990s, and the new social forces, especially civil society organisations, may well be producing some new equilibrium, that cannot but be influenced by norms of constitutionalism and respect for the rule of law. [...] we are tempted to affirm that the recent African constitution-making wave, despite all its ambiguities, is one of the fundamental features of the new state in Africa, which should be considered no more “post-colonial”, cfr., V. FEDERICO, *Introduction*, in V. FEDERICO-C. FUSARO (eds.), *Constitutionalism and Democratic Transitions: Lessons from South Africa*, cit., p. 4.

⁷¹ Cfr., C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., Capitolo I, Par. 1 “In che cosa consiste il carattere sciaraitico di un ordinamento”.

do quell'aspetto dinamico sempre plurale dello statico modello sciaraitico al singolare. Che la teoria possa divergere dalla prassi è adagio conosciuto, ma non sempre è peregrino rispolverarlo. Come visto, non appare sufficiente determinare *in cosa* consista la *Rule of Law*, o cosa essa sia, ma in effetti cosa conti "as law"⁷².

Apparirebbe forse impresa più complessa dimostrare la presunta omogeneità e staticità del "modello sciaraitico", anziché provarne la multiformità; i processi di formazione e trasformazione di *una* Tradizione rifiutano strette dicotomie e irrigidimenti teorici, al pari di qualsiasi altro "fenomeno".

Al netto di una scarsa – se non assente – predittività del modello.

⁷² "The only time the rule of law can occur, when then law might be said to rule, is when the law counts significantly, distinct and even in competition with other sources of influence, in the thoughts and behaviour, the normative economy, of significant sectors of a society. But we don't know what makes law count. Knowability of legal provisions is obviously only a part of the story. Jurists say little about this large issue, beyond bromides about 'legal effectiveness' or, more occasionally, the importance of legal culture or a culture of lawfulness", M. KRYGIER, *The Rule of Law: Legality, Teleology, Sociology*, p. 17, enfasi aggiunta.

CAPITOLO III

UN COSTITUZIONALISMO “MODELLO”. TRA FORMANTI E FORZANTI

SOMMARIO: 1. Un modello, “un” costituzionalismo. – 2. Trapianti (forzanti) e formanti: ibridazioni, irritazioni ... – 3. ... e stratificazioni.

1. *Un modello, “un” costituzionalismo*

La specialità di *un* modello sciaraitico si riflette anche sui rapporti con *il* costituzionalismo: segnatamente, in relazione a modelli autoctoni, a *un* concetto – più che categoria – di costituzionalismo islamico, o finanche alla *vexata quaestio* della incompatibilità tra principi sciaraitici e costituzionalismo (liberale euro-occidentale). Si potrebbe, come collegamento, richiamare di nuovo Krygier: “So just dip your toe into the English Channel, and you are about to drown in a sea of unruliness”¹, modificando l’oggetto del discorso. Ovvero come se immergendo un piede nel Mediterraneo, il ‘costituzionalismo’ si diluisse fino a scolorire, trasformandosi in una categoria-fantasma atta a giustificare tutto e per questo a non essere in grado di ‘costituire’ nulla. Uno spazio indisciplinato, là dove il limite territoriale dell’Europa possa rappresentare una sorta di barriera *ideale*, una linea di confine convenzionale, delle colonne d’Ercole della Cultura costituzionale e il ‘principio’ della Tradizione. Chiaramente, simile *reductio ad absurdum* è utile per sintetizzare almeno due (macro)discorsi, i quali riflettono le prospettive illustrate nei precedenti paragrafi. Per un verso, cioè, una specialità riconducibile alla differenza di *un* modello sciaraitico; per un altro, un eccezionalismo che sottende un *particolare* atteggiarsi del medesimo modello nel panorama globale. Questo, sotto il minimo comun denominatore della presenza, a qualsiasi titolo e in qualsiasi forma anche lessicale, della *šarī’a* tra le fonti, come cifra ‘identificativa’ dei sistemi stessi. Quindi, una forma – *rectius*, un modello – di costituzionalismo islamico non potrebbe fare a

¹ M. KRYGIER, *The Rule of Law: An Abuser’s Guide*, in A. SAJÓ (ed.), *Abuse: The Dark Side of Fundamental Rights*, cit., p. 131.

meno, per necessità e per definizione, di una *prevalenza* della Tradizione, che informi e connoti la Costituzione stessa. D'altro canto, questo approccio non appare isolato: attraverso una "mappatura" costruita attorno a "unità e strutture basilari", si distinguono o si 'assimilano' i diversi sistemi e si "definiscono" al contempo anche le "identità" di ciascuno². Non è questa la sede per indagare i profili di compatibilità tra *šarī'a* e democrazia, ammesso che questa relazione presenti una sua *ratio*, soprattutto a livello di 'omogeneità' e di equilibrio tra i 'termini' presi in considerazione; tuttavia, potrebbe essere utile richiamare, in tale frangente, la prospettiva critica di Voll sul tema, trasladola sul piano più lato del costituzionalismo. Ovvero, l'Autore citato rinviene quello che denomina uno "standard format"³ e che in modo non troppo dissimile Stepan chiama "il presupposto dell'univocità" e "l'errore delle condizioni fondative uniche"⁴, argomentazioni

² PG. MONATERI, *The 'Weak Law': Contaminations and Legal Cultures (Borrowing of Legal and Political Forms)*, cit., p. 4, p. 5. "Culture and difference have always been central concerns of comparative law, and the first step of the conventional approach is to divide the legal world into legal families by tracing back each system's common roots, much as genealogies explain the present. Genealogies serve to define who we think we are or who we would like to think we are. They define an 'us' and a 'them', and they are an essential mechanism of how identities are constructed. The tracing back of legal roots is a process of *representation* that occupies a central place in contemporary studies of culture, especially in the practice of exhibiting cultures as 'other'. In these efforts of mapping cultures, systems of law are grouped together or distinguished according to a theory of what their basic units or basic structures are, and, according to the respective weights, assigned to different elements. Thus, defining an identity depends heavily on the framework assumed for the mapping [...]. Such 'mappings', which are by definition crucial to a theory of transplants, are also efforts to define identities and to cope with the other", enfasi aggiunta.

³ J.O. VOLL, *Islam and Democracy: Is Modernization a Barrier?*, in *Religion Compass*, 1/1, 2007, pp. 170–178, "over the last decade, a standard format has emerged in the argumentation about "Islam and democracy". In this format some definition is given of "Islam" and of "democracy," and then it is argued how those definitions are either complementary or contradictory. Depending on the interpretations of the analyst it is concluded that either Islam and democracy are compatible or they are not. It is important to understand the main outline of the "standard debate". But it must be realized that at the beginning of the twenty-first century, this debate takes place within the broader context of debates about the future of democracy. Often, discussions of "Islam and democracy" take on an insular character, as if the experiences of democracy in other societies and cultures are irrelevant to the Muslim experience of democracy [...] In short, one side of the debate in the standard format considers Islam as basically incompatible with democracy on theological grounds, because it is in conflict with the sovereignty of God, and on the grounds of the basically authoritarian vision presented by the body of teachings developed over a millennium by Muslim scholars. The other side of this debate asserts that Islam, rightly understood, is compatible with democracy", p. 170, p. 171.

⁴ A.C. STEPAN, *Religion, Democracy, and the 'Twin Tolerations'*, in *Journal of Democracy*, vol. 11, Number 4, October 2000, pp. 37-57, p. 44.

pro o contro la sostenibilità di una tale relazione, scorgendo una sorta di *prevedibilità* delle posizioni stesse – ‘modelli’ discorsivi – a prescindere da zone grigie, possibili decostruzioni, argomentazioni e prospettive plurime. È plausibile, spiega Voll, a seconda delle definizioni che si diano dell’uno e dell’altro termine, provare una posizione e anche l’esatto contrario; ciò, poiché sia Islam, sia Democrazia, sono considerati “singolari nelle loro definizioni ultime”, legate a particolari costruzioni storiche o ‘forme’ sociali. Il dibattito ne risulterebbe *essenzialmente* circolare “perché la conclusione dipende più dalla definizione iniziale che dall’analisi seguente”⁵. Come già osservato altrove in questa prima parte, in effetti, l’idea stessa di Stato islamico è stata – talvolta frettolosamente, talaltra faziosamente – associata a una forma di teocrazia totalitaria, a uno spazio senza cittadinanza, a una comunità di fedeli schiacciati dall’autoritarismo religioso (e da un’*autorità* confessionale, di fatto assente). È indicativo che Rawls, come ricordano Bottici e Challand, nel trattare di un immaginario popolo illiberale, lo collochi in un territorio fittizio cui dà il nome simbolico, apparentemente ‘innocente’ e neutro, di ‘Kazanistan’. Non del tutto “innocuo”, invero. Infatti, per le menti euro-occidentali “alla fine del millennio”, esso certamente rievoca una sintesi tra ‘Afghanistan’ e ‘Kazakistan’, due paesi a maggioranza musulmana⁶.

Indubbiamente, pensare che l’“idea” di uno Stato islamico possa *seriamente* tradursi, ad esempio, in ciò che Daesh ha plasmato, proiettandolo nell’alveo di un potenziale e pernicioso risvolto di *un* costituzionalismo islamico, sarebbe come sostenere – sempre ragionando ‘per assurdo’ – che il manifesto “What are we fighting for” redatto all’indomani dell’11 settembre possa essere una sincera (o attendibile) espressione del blasonato modello costituzionale statunitense. Tanto assurdo quanto insostenibile. Non cambia

⁵ J.O. VOLL, *Islam and Democracy: Is Modernization a Barrier?*, cit., p. 174.

⁶ C. BOTTICI-B. CHALLAND, *Rethinking Political Myth. The Clash of Civilizations as a Self-Fulfilling Prophecy*, cit., p. 327. L’Autrice e l’Autore si riferiscono a J. RAWLS, *The Law of Peoples*, Harvard University Press, Cambridge MA, 1999. Peraltro, “on the other hand, the fact that the ‘imagined’ Kazanistan is a Muslim country is not left to the imagination of the readers, given that Rawls says so explicitly in the Introduction of his book. Why, however, should it be assumed that a non-liberal people has to be Muslim? Even if the general argument of the book is that a clash between the imagined Muslim country and the ‘liberal democratic peoples’ is not unavoidable, still the very construction of such a mental experiment recalls some of the topoi of the (neo-)Orientalist literature about Muslim countries – first, the idea that a Muslim country cannot be ‘liberal’ in Rawls’s sense, that it cannot be democratic but allows, in the best case scenario, a consultation hierarchy, that it will not separate the state from the church and can at best enable the toleration of religious minorities, and that, like most Muslim rulers, rulers of Kazanistan are likely to have sought to build an empire. To sum up using Rawls’s own terms, a Muslim country can at best be ‘decent’”, pp. 327-328.

cifra, comunque, rispetto a un pre-concetto di costituzionalismo islamico *quindi* dispotico, la posizione di ricercare invece soluzioni islamiche, per dirlo di nuovo con Silvestri, che guardino al passato anziché confrontarsi con esempi di *institutional* o *constitutional design* contemporanei. In sintonia con Voll e lo ‘standard format’, da altra prospettiva, Brown e Revkin notano infatti come, nel ricercare un ‘sincretismo’ tra le categorie del diritto islamico e del ‘costituzionalismo’, le medesime ne sortiscano modificate: sforzandosi di comprenderne le relazioni, inevitabilmente si plasmano anche “le modalità con cui sia gli assetti costituzionali, sia la tradizione giuridica islamica, vengono interpretati e implementati”⁷.

Alla luce dell’analisi svolta fin qui, sarebbe forse più proficuo chiedersi, anziché *quali* siano i tratti tipici di un costituzionalismo islamico⁸: a) *se* questi tratti possano essere individuati e poi se siano elementi dati una volta per tutte b) *quanti* modelli costituzionali possano essere rinvenuti, c) *quali* permettano – appunto – una *modellizzazione* con tratti ‘tipici’ e riconoscibili e d) *se* il costituzionalismo islamico possa mostrare caratteristiche *distinte* dal modello liberale euro-occidentale.

In relazione al primo punto, ritornano surrettiziamente in gioco i rapporti tra universalismo e particolarismo⁹, quest’ultimo quale sintesi, talvolta omogeneizzante, di modelli situati, locali, peculiari, rispetto a “un” parametro – *standard format* – di riferimento. Un costituzionalismo islamico si inserirebbe, dunque, in una dimensione *altra*, tanto in termini descrittivi quanto normativi, giacché la Tradizione, o più specificamente la religione, renderebbe un modello islamico di costituzionalismo alternativo a uno

⁷ N.J. BROWN-M. REVKIN, *Islamic Law and Constitutions*, in A.M. EMON-R. AHMED (eds), *The Oxford Handbook of Islamic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2015, p. 10.

⁸ Cfr., in chiave comparata, L. MEZZETTI (ed.), *Codice delle Costituzioni, Volume VI.1: Paesi islamici*, Cedam, Padova, 2016.

⁹ Com’è noto, le analisi sul tema sono amplissime. Tra queste, si segnalano L. PEGORARO, *Blows Against the Empire. Contro la Iper-Costituzione coloniale dei diritti fondamentali, per la ricerca di un nucleo interculturale condiviso*, in *Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020; L. BACCELLI, *Il particolarismo dei diritti. Poteri degli individui e paradossi dell’universalismo*, cit.; *I diritti dei popoli. Universalismo e differenze culturali*, cit.; M. RIEGNER, *How Universal Are International Law and Development? Engaging with Postcolonial and Third World Scholarship from the Perspective of Its Other*, in *Verfassung Und Recht in Uebersee / Law and Politics in Africa, Asia and Latin America*, 2012; J. DONNELLY, *The Relative Universality of Human Rights*, in *Human Rights Quarterly*, 2007; *Universal Human Rights in Theory and in practice*, Cornell University Press, Ithaca and London, 2013; M. GOODHART, *Origins and Universality in the Human Rights Debates: Cultural Essentialism and the Challenge of Globalization*, in *Human Rights Quarterly*, 2003; L.L. ADAMS, *Globalization, Universalism, and Cultural Form*, in *Comparative Studies in Society and History*, 2008; F. TEDESCO, *Diritti umani e relativismo*, Laterza, Bari, 2009.

(illuminista e) laico, non soltanto secolare. A questo riguardo, potrebbero essere offerte due considerazioni preliminari al fine di decostruire i dati statici e disaggregarli per livelli, *layers*, di lettura. In primo luogo, l'Islam ben può rappresentare, di per sé, un universalismo non alternativo *tout court*, né irrimediabilmente in conflitto o *competitive* rispetto ad altri modelli “dominanti”, ma una visione *alternativa* di universalismo, con una differente *Weltanschauung* che non necessariamente fonda e costituisce un modello altro. In secondo luogo, a proposito della Tradizione quale *pattern* egemone del modello (e dei sistemi a esso riconducibili), l'Islam e la *šarī'a* potrebbero rispondere a paradigmi di ‘senso’ differenti, o per utilizzare un noto parallelismo, alla relazione tra ‘genotipo e fenotipo’¹⁰. Ovvero, al di là del fatto che l'Islam *in* Costituzione possa fondare una *confessional clause*, mentre la *šarī'a* una *supremacy clause* rispetto alle diverse fonti del *diritto*, l'Islam incarnerebbe certamente una vocazione universalista, che *trascende* i confini, la cittadinanza, le Nazioni, i sistemi. Un universalismo sciaraitico, cioè, uniforme senz'altro le differenze da un punto di vista prettamente formale – da vedere le diversità interne e sostanziali – attraendo in senso centripeto, in assenza per definizione di un ‘centro’, le sue multiple manifestazioni ed epifanie. Alla *šarī'a*, invece, potrebbe essere riconducibile un particolarismo nelle sue versioni e visioni situate, locali, contestualizzate; particolarismo che, si badi, potrebbe progredire all'infinito, come scatole cinesi o una matrioska che contengono ulteriori diversi particolarismi. Secondo una prospettiva che dia ragione a una sorta di ‘particolarismo esasperato’, perfino i trapianti risulterebbero “virtualmente impossibili”, qualora si postuli “an *inherently close* relationship between the law and the society in which it operates”¹¹.

Non essendo, allora, la *šarī'a* sufficiente a fondare *un* modello costituzionale, gli elementi che lo compongono, al pari dei diversi sistemi, difficilmente potrebbero mostrare il carattere della tipicità.

Rispetto al secondo punto, risulterebbe utile rievocare la distinzione formulata da Campanini tra modello islamico di Stato e modello di Stato islamico, ora sottolineando nel primo caso la cifra sciaraitica delle premesse rispetto allo Stato da un punto di vista formale, ora valorizzando nel secondo a livello “micro” e per così dire interno, la pluralità delle soluzioni *sul* concetto stesso di Stato. Si pensi, per una differenza onto-

¹⁰ “In biologia, un genotipo o un insieme distintivo di geni è espresso nel fenotipo o nella forma esteriore di una pianta o di un animale. Il giurista di un singolo paese studia il fenotipo. Il comparatista deve studiare il genotipo di cui è espressione”, R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., p. 17.

¹¹ PG. MONATERI, *The ‘Weak Law’: Contaminations and Legal Cultures (Borrowing of Legal and Political Forms)*, cit., p. 6, enfasi aggiunte.

logica, al diverso piano analitico su cui poggiano il califfato abbaside e quello teodemocratico di stampo mawdudiano. Dunque, riprendendo il quesito iniziale, un modello islamico di costituzionalismo risponderebbe a dinamiche locali e particolari, cioè al *quomodo* dell'atteggiarsi del connotato sciaraitico rispetto all'ordinamento nel suo complesso, mentre un modello di costituzionalismo islamico potrebbe essere desunto, almeno, da un'ottica "meso" (se non "macro"). L'equazione e i termini appaiono allora capovolti. Più chiaramente, si potranno avere diversi modelli islamici di costituzionalismo, tenendo in considerazione le variabili sociali, politiche, economiche (e religiose) di un dato ordinamento, o meglio di *ciascun* sistema; del pari, un modello di costituzionalismo islamico potrà variare in base a contesti regionali, ad aree di interesse (geopolitico), a precisi 'spazi'. È, insomma, la differenza che intercorre, ad esempio, tra il modello marocchino di costituzionalismo – una monarchia, un Re capo anche dei credenti, Costituzioni ottriate – e un modello nordafricano, atteso che, in questa seconda ipotesi, dovranno essere ricercati, *se* presenti, dei tratti comuni o ricorsivi. Forse, un elemento condiviso potrebbe essere rappresentato dal *mimetismo* costituzionale¹², sebbene spiegabile più come critotipo che quale elemento costitutivo o tipico. Ultimo quesito, questo, che verrà approfondito nella seconda parte, ma che intanto spinge l'analisi al punto di domanda successivo.

È possibile una modellizzazione? La risposta, a primo acchito, non potrebbe che essere negativa. In realtà, anche questa questione potrebbe essere scissa per livelli. Non debba sembrare una contraddizione affermare che un primo indice per *clusterizzare* dei modelli possa proprio essere rappresentato dalla *šari'a* tra le fonti, quindi non necessariamente quale norma apicale, ma pure come una fonte tra le altre. Il nodo centrale è che questa non *basti* in sé, ma possa essere valutata insieme con altri fattori, tra cui ad esempio le dinamiche partitiche, la forma di governo, la forma di stato. In ciò, quindi, potrebbe farsi strada una classificazione tutta interna al modello, a scapito della categoria *de residuo* che ha, per molto tempo, inglobato – e neutralizzato – gli elementi 'altri' rispetto a categorie 'dominanti'. Al netto di visioni 'competitive' rispetto a queste ultime, una modellizzazione potrebbe senz'altro essere possibile tenendo conto della fluidità dei formanti. Cioè, come suggeriscono Pegoraro e Rinella, consapevoli che "la ricerca di uno o più elementi (pertinenti o "determinanti") per fare classificazioni rigide non sempre dà i risultati sperati"¹³. Gli Autori, infatti, si affidano alla *fuzzy sets*

¹² Sebbene riferito ad altro contesto, si vedano le analisi di R. ORRÙ, *Africa subsahariana: dalla "democrazia impossibile" alla "democrazia illiberale" senza passare per la "democrazia costituzionale"?*, in *DPCE online*, 2020/3, soprattutto, pp. 4416 ss.

¹³ L. PEGORARO-A. RINELLA, *Sistemi costituzionali comparati*, cit., p. 28, enfasi aggiunte.

theory “nota anche come ‘teoria degli insiemi sfocati’ [che] si basa su classi dai contorni vaghi e sull’idea che gli oggetti appartengano alle classi *solo* in una *certa* misura”¹⁴. E ancora – tuttavia – assecondando un “criterio di prevalenza”, un “raggruppamento”¹⁵ è pur sempre possibile mediante un “grado di appartenenza, laddove l’insiemistica tradizionale invece stabilisce una soglia *esatta* rispetto alla quale un oggetto può appartenere o meno a una classe”¹⁶. A titolo esemplificativo, rispetto a un costituzionalismo nordafricano – non islamico e neanche maghrebino, altri livelli di lettura – è possibile pensare a una modellizzazione considerando la forma di governo semipresidenziale a partire dal sostrato francese¹⁷, ma non esauendosi in esso il tratto caratterizzante, come recenti analisi hanno dimostrato¹⁸. Altre ‘clusterizzazioni’ potrebbero darsi considerando come *legal indicants* il ruolo più o meno incidente dell’Islam politico o dell’islamismo (e.g. in Egitto e in Algeria), la pervasiva presenza o (particolare) assenza di un controllo di costituzionalità (e.g. sostanziale in Marocco e lacuna in Tunisia), spostando la ‘cifra’ della modellizzazione sulla *Rule of Politics* rispetto alla *Rule of Tradition*, pur consapevoli che trattasi di insiemi e ‘geometrie’ sfocate. E in aggiunta, come ulteriore *variabile*, si dovrebbero sottolineare altresì i processi costituenti dopo una fase di transizione, o fasi di riforme o di revisioni costituzionali, a partire da rivoluzioni o rovesciamenti di regime (e.g. Tunisia ed Egitto) e così via. Questo, evidentemente, attraverso il prisma di un costituzionalismo islamico che rifrange uno spettro di colori molto diversi e sfumati. In ciò, la *šarī’a* può indicare un ‘nucleo’ da cui partire, ma che non sempre ‘costituisce’ l’inizio e la fine del discorso. Se, come autorevolmente affermato, “nel descrivere realisticamente la legge, non si può ignorare l’esistenza di fonti altre, rispetto a quelle formalmente riconosciute in una Costituzione”¹⁹, si potrebbe ribaltare la prospettiva ribadendo come una fonte – la *šarī’a*, nello specifico – pur formalmente presente in Costituzione, potrebbe non ‘costituire’ nulla a livello dinamico. Tale filtro consente di valutare degli esempi *a contrario*, come sintesi del discorso e con un grado maggiore

¹⁴ *Ivi*.

¹⁵ *Ibidem*, citando anche la classificazione di Mattei, p. 46.

¹⁶ *Ibidem*, p. 28, enfasi aggiunte.

¹⁷ In generale, si veda la dettagliata analisi di P. PASSAGLIA, *La Costituzione dinamica. Quinta Repubblica e tradizione costituzionale francese*, Giappichelli, Torino, 2008.

¹⁸ C. SBAILÒ-V. NICOLÌ, *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, in *Dpce online*, [S.l.], v. 57, n. 1, apr. 2023, pp. 1201-1202.

¹⁹ “No one who wishes to describe the law can ignore the existence of sources other than those formerly recognized in the Constitution”, R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment II of II)*, in *The American Journal of Comparative Law*, Spring, 1991, vol. 39, No. 2, p. 344.

di astrazione dai contesti regionali e locali, così guardando al ‘globale’. In primo luogo, tra i molti sistemi, la Turchia: protagonista con Atatürk dell’abolizione del califfato – talché le fondamenta del contemporaneo Califfato poggerrebbero su una fonte ‘inesistente’ – e della rivoluzione laica per eccellenza, ha sviluppato nel corso della storia istituzionale dinamiche singolari e autosufficienti. Nonché, come dimostrato dai recenti sviluppi politici, pure tendenti a rafforzare *il* connotato sciaraitico – con una propaganda *para*-islamista – in assenza di qualsivoglia appiglio costituzionale. Ciò, a prescindere da una formale inclusione della *šarī’a* tra le fonti; anzi, *a dispetto* di una sua volontaria esclusione nell’assetto costituzionale voluto dall’impianto kemalista. Dinamiche sicuramente diverse, ma per alcuni elementi assimilabili, si ritrovano in Nigeria, soprattutto per ciò che concerne l’applicazione, più che la plastica presenza in Costituzione, della legge sciaraitica; le note *enclaves* cui si riferisce Hirschl²⁰. Se, per ciò che concerne quest’ultimo dato, non si possa porre alcun dubbio circa l’assetto di Repubblica (non islamica a differenza dell’Iran), si rinviene al contempo un ‘sistema’ collaterale e concorrente dal punto di vista della Costituzione formale²¹. Un altro caso probabilmente meno noto – che vale però la pena richiamare al fine di mostrare come la *šarī’a* possa imporsi *comunque* nel tessuto costituzionale – è rappresentato dal Gambia durante il regime di Jammeh (1996-2017). Qui può apprezzarsi come, nonostante una Costituzione “laica” in cui la legge sciaraitica non compariva affatto quale norma fondamentale, esso sia stato proclamato nel 2017 “Repubblica islamica”, e verrebbe da chiedersi, appunto, in base a quali presupposti. Potrebbe validamente assurgere a un vero e proprio *case study*, poiché implementato da parte dell’allora Presidente Jammeh senza una precisa revisione dell’articolo della Costituzione in cui il Gambia era espressamente dichiarato uno Stato “secolare e sovrano”, oltretutto ottenuto attraverso un golpe decisamente politico che poco divideva con la religione²². Senza contare il caso del Califfato di Abu Bakr al-Baghdadi che sfuggirebbe a qualsiasi modellizzazione, sia dal punto di vista della Tradizione, sia da quello del costituzionalismo ‘euro-occidentale’²³, costituendo magari,

²⁰ R. HIRSCHL, *op. cit.*, Pos. Kindle 452.

²¹ Cfr., per esempio, M. UDUGBOR, *Breve studio sull’incostituzionalità della Sharia in Nigeria*, in *Iura Orientalia*, III, 2007.

²² Per una introduzione, si rimanda alle analisi di A. HUGHES, *The Gambia: Studies in society and Politics*, Centre of West African Studies Series University of Birmingham, Birmingham, 1991; O.A.J. JAMMEH, *The Constitutional law of the Gambia 1965-2010*, Bloomington, AuthorHouse, 2011; P.N. M’BAI, *The Gambia. The Untold Dictator Yahya Jammeh’s Story*, iUniversity, Bloomington, 2012.

²³ A questo riguardo, si rimanda, per tutti, ad A. VEDASCHI, *Da al-Qā’ida all’IS: il terrorismo internazionale si è fatto Stato?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 2016.

secondo l’elaborazione di Pizzorusso, un’ipotesi di ordinamento illecito *tout court*²⁴. Eppure, in questo caso, possono essere portate avanti valutazioni diverse, che mirino a de-costruirne letture e contenuti²⁵.

Salendo di livello, *oltre* il dato costituzionale, al quarto quesito potrebbe offrirsi una risposta accennando alla dimensione inter- e sovranazionale rispetto alla produzione di *altro* diritto, che intreccia, anche se non necessariamente, il coefficiente ‘tradizionale’. E, nuovamente, la tensione di fondo è rappresentata dalla *rappresentazione* di un universalismo – presuntivamente quello liberale euro-occidentale – e un particolarismo volto a sottolineare una diversità e una specialità, quindi infine una *differenza*. Sebbene, come ricordava Sacco, la comparazione non tema le differenze, per quanto ampie²⁶, esse potrebbero essere contemperate privilegiando un’ottica *in-between*, anziché *either/or*: un dialogo tra universalismi e un’intera-

²⁴ Ovvero, degli ordinamenti illeciti “si hanno due tipi principali costituiti dagli ordinamenti di gruppi i quali danno vita ad un “governo di fatto”, il quale si contrappone al governo di un paese il quale esercita il potere effettivo su di esso o sulla parte principale del suo territorio, e gli ordinamenti di associazioni criminali, i quali comportano la formazione di strutture capaci di svolgere con una certa continuità un complesso di attività delittuose, con modalità tali da mettere in discussione la capacità dello Stato in cui esse operano di esercitare le forme di repressione che in questi casi sarebbero applicabili secondo il diritto penale ufficialmente in vigore”, A. PIZZORUSSO, *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, in *Associazione dei Costituzionalisti – AIC*, 2003.

²⁵ Si veda, per esempio, l’interessante ricostruzione di Montassir Sakhi, che afferma anzitutto come “lo Stato Islamico è uno di questi oggetti orientalizzati, folklorizzati e ricostituiti, sia nello spazio politico-mediatico sia in quello scientifico, per fungere da confine tra due mondi”. Inoltre, nel considerare lo Stato Islamico, Daesh, come “una cosa, nel senso dato da Durkheim ai fenomeni sociali” implica “restituire a questo oggetto la sua giusta valenza, significa recuperarne la natura oggettiva, analizzando come si è realizzato sul territorio e come è esistito oggettivamente”. Si muta, allora, anche la prospettiva rispetto al ‘territorio’, ovvero: “l’istituzione dello Stato Islamico nel contesto siriano si basa su un processo che chiamiamo ‘situazione di riterritorializzazione’. In effetti, la serie di eventi rivoluzionari ha portato a due processi: il primo è quello della deterritorializzazione, che si riferisce a una lotta [...] contro le strutture statali e contro i tentativi da parte dello Stato di riguadagnare una forma di sovranità moderna, cioè un monopolio della violenza fisica, come descritto da Max Weber e supportato da Norbert Elias e Pierre Bourdieu. Questa guerra di deterritorializzazione ha i suoi attori collocati nello spazio rivoluzionario, ha le sue parole, il suo repertorio di pratiche, i suoi luoghi e i suoi ‘nomi’, per citare Sylvain Lazarus. Il secondo processo è quello di riterritorializzazione, che si riferisce a pratiche e poteri che mirano a rifondare, in primo luogo, l’ordine statale moderno tramite il monopolio della violenza fisica e il raggiungimento della continuità territoriale tra le aree occupate”, cfr., M. SAKHI, *Territorializzazione dello Stato Islamico e alcuni frammenti di utopia nel ġibād in Siria e Iraq*, in P. MANDUCHI-N. MELIS (eds.), *Ġibād: definizioni e riletture di un termine abusato*, cit., p. 236, p. 243.

²⁶ R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit, p. 8.

zione tra questi ultimi e svariate visioni ‘particolari’. Inoltre, universalismi e particolarismi, al plurale, possono interagire ed essere interdipendenti. Partendo dal dato statico – la *šari’a* quale norma fondamentale *particolare* rispetto a un universalismo condiviso e globale – gli ‘incontri’ possono inaugurare differenti direzioni, anche a seconda che vengano in considerazione gli aspetti relativi ai sistemi giuridici, alle culture giuridiche o alle culture ‘sociali’²⁷. Segnatamente, si tratta di quelli tra sistemi simili da un punto di vista sociale e giuridico, oppure tra sistemi assimilabili da un punto di vista socio-culturale, bensì differenti rispetto alla cultura giuridica; ancora, gli incontri potrebbero verificarsi tra sistemi diversi da una prospettiva sociale e giuridica, ma simili da quella giuridico-culturale, nonché tra sistemi che presentino insieme differenze di tipo culturale, sia nella prospettiva sociale, sia in quella giuridica²⁸. Il modello sciaraitico potrebbe rientrare in una categoria se analizzato dal punto di vista macro (e.g. *similar legal culture*), le differenze aumentano a livello “meso” (e.g. modelli costituzionali) quindi delle categorie intermedie, e le medesime possono risultare pure divergenti a livello “micro” (e.g. singoli sistemi), rientrando perfino nell’ultima tipologia di ‘incontri’ (*both socio and legal cultural difference*) in base agli assetti di ciascun ordinamento. Come sostenuto, allora, sarebbe più opportuno parlare in termini di *culture* costituzionali, anziché di ‘costituzionalismo’ *per se*. Ciò non implica “ignorare la ricerca di soluzioni comuni, quando queste siano appropriate, né le aspirazioni universalistiche sottese a una parte della tradizione del costituzionalismo. Significa piuttosto mantenere aperta la *tensione* tra i due *poli*, quello dell’universalismo e quello del particolarismo, e convivere all’interno di tale tensione, cercando di cogliere di volta in volta il significato delle spinte a favore dell’uno o dell’altro”²⁹.

Si evince, dunque, una relazione *modulare*, basata sulle congiunture e sottesa a dinamiche *ondivaghe*. Questo movimento richiama alla mente la *wave theory* o *wave hypothesis* di Örüçü, la quale spiegava “come i cambiamenti si diffondono come onde e si disperdono su una vasta area [che] può anche gestire le altrettanto importanti forze di convergenza”³⁰. Basti

²⁷ “I have considered four kinds of encounters between legal systems, legal cultures and socio-cultures”, E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?*, cit., p. 6.

²⁸ *Ivi*.

²⁹ A. DI MARTINO, *Circolazione delle soluzioni giuridiche e delle idee costituzionali. Questioni di metodo comparativo e prassi tra culture costituzionali e spazi globali*, in *DPCE online*, [S.I.], v. 50, n. Sp, mar. 2022, p. 766, enfasi aggiunta.

³⁰ “Introduced again in the 19th century by another German linguist, Johannes Schmidt in 1872, the hypothesis was put forth that different linguistic changes spread like waves over a speech area thus leading to convergence. A subsequent wave may also move to areas not covered by the earlier wave. Schmidt drew lines (isoglosses) on a map to separate places

richiamare, a tale proposito, la Dichiarazione del Cairo e la Carta Araba dei diritti. Naturalmente, essi non rappresentano *un* ‘diritto islamico’, ma proiettano idee – e non *un* solo ideale universale islamico – su come i diritti fondamentali possano – non per forza debbano – essere plasmati da una prospettiva sciaraitica. Non si tratta, in realtà, neanche di carte “regionali”, poiché ciascuna veicola, in modo diverso, una *particolare* forma di universalismo, né esse appaiono assimilabili nelle prospettive o nelle premesse. Tali Carte stimolano – ognuna per proprio conto – una prospettiva particolare su un ‘sistema’ di promozione dei diritti, fondato su un sostrato sciaraitico ma proiettato nell’arena internazionale, *ancora* differente tanto dalla *šarī’a*, quanto dalla Tradizione.

Di più. Mentre la Carta Araba presenta un respiro più ‘universalista’, dialogando con l’*altro* universalismo rappresentato dal modello euro-occidentale, anche a livello di termini, concetti e destinatari, la Dichiarazione del Cairo appare più resistente, avvitata al sistema assiologico interno, propensa a valorizzare la *umma* in un’ottica tanto internazionale, quanto transnazionale. Là dove, sia il richiamo identitario e particolaristico, sia lo sfondo comunitarista più o meno pronunciato, dimostrino le infinite soluzioni che possano darsi in base ai centri decisionali, di potere e di *governance*. E nonostante la Tradizione appaia trascesa, al netto della sua permanenza in filigrana, essa torna a essere al centro del discorso in una prospettiva sovranazionale, quale quella offerta per esempio dalla Dichiarazione di Marrakech del 2016 sui diritti delle minoranze religiose nei Paesi a maggioranza musulmana. Tradizione non ‘recuperata’ retrospettivamente e nostalgicamente quale retaggio e ancoraggio del passato sul presente – ‘ideale-limite’, utopia – ma per dialogare con altre fonti e produrre *altro* diritto³¹. I “saggi” riunitisi a Marrakech, in occasione della ricorrenza dei 1400 anni dalla “firma” del Patto di Muḥammad (la Carta di Medina)³², chiedevano

where there were language differences, one isogloss enclosing one area with a particular linguistic form (divergence). Successive waves create a network of isoglosses”, E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?*, cit., p. 7.

³¹ Cfr., se sia consentito G. SPANÒ, *Voci (altre) sul pluralismo: la Dichiarazione di Marrakech e la Dichiarazione di Mecca tra moral suasion e soft law*, in *Cronache da Geodi, Alexis-Testi per il dialogo Euro Mediterraneo*, Primavera 2022.

³² Patto siglato da Muhammad a Medina 1400 anni fa, alla cui base può collocarsi la volontà del Profeta, subito dopo l’Egira, di creare una comunità coesa a dispetto della suddivisione tribale della società, con lo stesso spirito che lo aveva indirizzato verso un tentativo di risoluzione dei conflitti interni al contesto meccano. A Medina, invero, la situazione era altrettanto frammentaria, considerando la presenza di pagani, politeisti, ebrei, a loro volta scissi in diverse tribù, a cui si aggiunsero i *mubağirün*, ovvero i compagni del Profeta che avevano compiuto l’Egira rispondendo alla chiamata (*da’wa*). L’idea di una sorta di patto sociale era quella di stabilire norme vincolanti e non arbitrarie che riuscissero a

e suggerivano alla *umma* globale di riformulare una (rinnovata) universalità islamica inclusiva. In tale Dichiarazione si rinviene, appunto, un'ottica *in-between*, che non solo bilancia Tradizione e contemporaneità – più che modernità, ampiamente *superata* – ma richiama, simultaneamente e sullo stesso piano, la Carta di Medina e le Carte 'emblema' del diritto internazionale "universalista". La Dichiarazione, infatti, proponeva soluzioni proprio ri-elaborando l'eredità sciaraitica, considerando il Patto di Medina come paradigma costituzionale contemporaneo cui guardare. Come ricordano i richiami agli obblighi internazionali, di cui la Dichiarazione è intrisa, non si tratta in fondo di una "modernità" islamica, quindi *particolare*, bensì di una risposta attuale e *universale* da una prospettiva diversa e non necessariamente altra, ben *oltre* gli intrecci tra Tradizione e diritto positivo di ciascun sistema³³. A tal proposito, intercettando il tema dei trapianti, può notarsi un'ulteriore variabile di e nella 'lettura'. Non pare, ad esempio, che la circostanza per cui il Marocco abbia subito le influenze del diritto francese possa ritenersi sufficiente quale *ratio* della Dichiarazione. La circolazione di questo "modello", in primo luogo, non è limitata alla sola esperienza marocchina – anzi – non fornendo alcun indizio dirimente rispetto al "sistema" in cui la Dichiarazione sia stata redatta. In aggiunta, non è un dato 'muto' che essa, al pari delle Carte dei diritti "regionali", abbia convogliato rappre-

stabilire le reciproche regole di condotta al fine della *costituzione*, appunto, di una comunità unica. Si veda, sul punto, G. ANELLO, *The concept of "contractual citizenship" in the charter of Medina (622 c.e.). A contemporary interpretation*, in *IslamoChristiana*, 46, 2020; S.A. ARJOMAND, *The Constitution of Medina: A Sociolegal Interpretation of Muhammad's Acts of Foundation of the 'Umma'*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 41, No. 4, 2009; U. RUBIN, *The 'Constitution of Medina' Some Notes*, in *Studia Islamica*, No. 62, 1985; M.N.K. KHEL, *Foundation of the Islamic State at Medina and its Constitution*, in *Islamic Studies*, vol. 21, no. 3, 1982; M. DENNY, *Ummah in the Constitution of Medina*, in *Journal of Near Eastern Studies*, vol. 36, no. 1, 1977.

³³ Ahmed Toufiq, ministro degli Affari islamici, aveva così giustificato l'incontro nel suo discorso introduttivo: "Les savants de l'Islam ont porté une attention particulière *aux circonstances de la révélation*, non seulement au regard des versets révélés qui l'évoquent, mais au regard, aussi, des événements imprévus. Ils désignent, par les circonstances de la révélation, l'ensemble des causes et des obligations ou alors le processus objectif qui a présidé à un événement quelconque et que les Fouquaha (jurisconsultes) qualifient parfois d'événement circonstanciel. Aussi l'intérêt porté aux circonstances de la révélation consiste à mieux saisir et formuler un bon jugement lesquelles ont un *lien organique avec le contexte* [...] ce cadrage introductif qui n'a d'objectif que d'invoquer les éléments de synthèse, justifiant les raisons de la tenue de cette rencontre, *pour ne pas induire en erreur* ni entraîner un dépassement de la part des personnes réputées pour être justes. Ainsi, nous pouvons donner un cadre à cette rencontre selon trois processus complémentaires: *religieux, organisationnel et politique*", "Mr-Ahmed Toufiq: Mot de cadrage, Recontre de Marrakech 'Les Droits des Minorités Religieuses dans les Pays à prédominance musulmane: Le cadre Légal et l'Appel à l'action', <http://habous.gov.ma/fr/>, enfasi aggiunte.

sentanti di diversi sistemi a maggioranza musulmana. Controprova, questa, di come il diritto islamico o il sostrato tradizionale non possano (ancora) rappresentare l'ultimo termine di paragone nel valorizzare la produzione normativa dei singoli ordinamenti, a fronte di un'interazione decisamente più dinamica e diretta tra più livelli (eterogenei) di fonti.

Ancora dissimile appare, infatti, la Dichiarazione di Mecca (*Makkah Al-Mukarramah*) – redatta sotto gli auspici dell'OCI in occasione della quattordicesima sessione del *Summit* della Conferenza islamica mondiale – primariamente diretta al foro internazionale, ma dal punto di vista interno dei soli Paesi a maggioranza musulmana, in vista dell'obiettivo di preservare i diritti sciaraiticamente definiti più in senso identitario che di dialogo "plurale".

La possibilità che un *particolare* approccio derivante da un certo tipo di universalismo e una visione universalistica derivante da un *particolare* modello possano coesistere, sembrerebbe evidente.

E gli esempi potrebbero continuare. La *differenza* è costituita, semmai, dai diversi livelli di fonti e di lettura, dalla stratificazione della Tradizione come base più o meno pronunciata a seconda dei contesti, dall'ibridazione con fonti altre, dal *politico* al centro di un'agenda sciaraiticamente giustificata (ma dalla *šari'a* non sempre legittimata o fondata). Oltreché dai trapianti, sebbene non come mero punto di 'arrivo' del discorso³⁴ su un costituzionalismo islamico, oppure da *irritanti*.

Dalle *trasposizioni* connaturate all'essenza stessa della legge e del diritto, idonei a contaminare il mondo dei 'sistemi'. Considerazioni che verranno affrontate nelle righe successive.

2. *Trapianti (forzanti) e formanti: ibridazioni, irritazioni ...*

Come Bottici e Challand spiegano a proposito del mito politico, è possibile sussumere una certa *rappresentazione* dei 'musulmani'³⁵ tramite

³⁴ L. ABU-ODEH, *The Politics of (Mis)recognition: Islamic Law Pedagogy in American Academia*, in *The American Journal of Comparative Law*, 52, 2004, p. 790.

³⁵ "The work on myth operates with icons, that is fragmentary and allusive references or subtle associations of images which are apprehended through more or less conscious exposure to them. Being exposed to such icons, they tend to slip into our unconsciousness and to thus avoid the possibility of a critical discourse [...] that is, the media systematization of a general discourse about Islam which depicts it as an immutable and conflictual bloc [...] All these icons are much more effective precisely because they recall by synecdoche the whole discourse about the threat of Islam. On the other hand, another important part of this discourse stems from ideas circulating in the scholarly literature", C. BOTTICI-B.

sineddoche, figura retorica impiegata peraltro anche da Sacco a proposito dell'ideologia che si cela dietro "affermazioni declamatorie" rispetto a elementi che solo 'formalmente' appaiono tipici in un dato sistema³⁶. Così, un diritto islamico e non il diritto dei paesi a maggioranza musulmana, per sineddoche, diventa il primigenio, potente, simbolo dell'eccezionalità dei sistemi, che rimanda a sua volta a una serie di pre-giudizi e *caratteristiche*. Non a caso, il mito politico viene definito come "un processo continuo di lavoro su una narrazione comune", possedendo altresì una "intrinseca natura particolaristica" che lo collega, significandolo, alle specifiche circostanze e ai precisi contesti in cui si solidifica e opera³⁷. Nello stesso solco si inseriscono, ad esempio, le considerazioni di Abu-Odeh a proposito di un "fantasy effect" che riguarderebbe i sistemi a maggioranza musulmana e in senso generale il modello sciaraitico – sebbene l'Autrice non utilizzi tale categoria. L'effetto-fantasia sarebbe costituito dalla circostanza per cui la "legge islamica sia una *categoria fondativa* per chiunque cerchi di comprendere il diritto nel mondo islamico"³⁸ sì che venga appositamente *ricercata* per il suo "esotismo e ultima differenza", finanche là dove non essendo la Tradizione egemone in alcun caso – soprattutto *per via*, ma non necessariamente solo a causa dei trapianti – non ne rimangano che mere 'tracce'³⁹.

CHALLAND, *Rethinking Political Myth. The Clash of Civilizations as a Self-Fulfilling Prophecy*, cit., p. 325.

³⁶ "Declamatory statements often make explicit an ideology, be it the ideology that actually inspired the system in question or the one that a given authority believes to have inspired it or the one this authority wishes people to think inspired it. [...] Often the declamatory statement amounts to a *synecdoche*, a rhetorical figure which, as mentioned earlier, indicates one *necessary* element without mentioning the others", R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., p. 32, enfasi aggiunte.

³⁷ BOTTICI-B. CHALLAND, *Rethinking Political Myth. The Clash of Civilizations as a Self-Fulfilling Prophecy*, cit., "But what specifically renders a myth political? A political myth can be defined as the work on a common narrative, which provides significance to the political conditions and experiences of a social group", p. 320. "Indeed, political myths have an intrinsic particularistic nature, which links them to the particular circumstances in which they operate. For instance, what is a political myth in certain circumstances and for a certain group of people may not be so for another social group or even for the same social group in other circumstances, even if its content remains the same", p. 317.

³⁸ "Both the *diachronic* narrative of Islamic law's emergence and development and the *synchronic* interrelationship of the various contemporary legal phenomena in the Islamic world as constructed [in these readings] produce this "fantasy effect". Its modus operandi is a *rhetorical* slippage given effect to by the readings that gradually and almost imperceptibly substitutes "Islamic Law" for "Law in the Islamic countries", L. ABU-ODEH, *op. cit.*, p. 790, enfasi aggiunta.

³⁹ "Instead of treating the transplant as the way to understand the contemporary Islamic law as it exists as *trace* [...]. While traditionally preoccupied with learning about

I trapianti, in realtà, non avrebbero solo modificato (tutti) i sistemi e il modello, ma sono riusciti a ‘fertilizzare’ il concetto – nonché la categoria – del diritto islamico medesimo. Come Abu-Odeh osserva, infatti, conferire alla *šari’a* un “overarching status”⁴⁰ risulta fuorviante – per l’Autrice, anche errato ed essenzializzante – giacché il diritto islamico dovrebbe essere considerato come uno (e uno soltanto) degli elementi costitutivi di un sistema, essendo ormai non soltanto “de-centrato” dai trapianti, ma anche da essi *trasformato*. È come se – precisa – il diritto islamico stesso fosse stato a sua volta ‘trapiantato’: tra passato e presente è cambiato a tal punto da essere difficilmente ‘riconoscibile’⁴¹. In un certo senso, non soltanto i trapianti hanno prodotto ibridazioni con e nel sostrato ‘tradizionale’, ma quest’ultimo per primo ne è risultato ibridato. Ammesso che la Tradizione possa considerarsi aprioristicamente ‘pura’ *di per sé*, come già in principio osservato.

A tal riguardo, come Castellucci osserva – chiedendosi *quanto* misto debba essere un sistema affinché sia definibile tale – qualora la ‘lista’ dei sistemi misti fosse considerata un ‘numero chiuso’ e non una categoria aperta, la capacità classificatoria ne risentirebbe significativamente, riducendosi e appiattendosi nella sola funzione di un “collective name tag” per un elenco fisso e immutabile⁴². Anzi, alla categoria stessa dovrebbe essere riconosciuta una intrinseca *vis* espansiva e la nozione di ‘*mixité*’, già composita⁴³, dovrebbe aprirsi a orizzonti concettuali e teorici nuovi, in grado di cogliere quella complessità dei rapporti, delle interazioni e delle comunicazioni tra sistemi e modelli, cui si accennava

the nature of the legal transplant and the various lives the transplant acquires in different national contexts, at least within the American and European contexts, comparatists seem least interested in pursuing such an approach in the context of the Islamic world. As if sworn to its exoticism and ultimate difference, these scholars are more likely to *search* for Islamic law when they look at Islamic countries”, *ibidem*, p. 791, p. 792, seconda enfasi aggiunta.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 823.

⁴¹ *Ivi*, enfasi aggiunta.

⁴² “The ‘mixed’ label would have the only surviving function of a collective name tag for a fixed, immutable list of items (however variable their actual features might be in the future), rather than an abstract category related to a number of features characterizing a (variable) number of items”, I. CASTELLUCCI, *How Mixed Must a Mixed System Be?*, cit., p. 3.

⁴³ E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?* cit. “The outcome would not be to suggest a new family but to pave the way for a theoretical and conceptual framework for analysis by expanding the notion of ‘mixed systems’”, p. 2. “The term ‘mixed’ is now much more frequently used and has acquired many different meanings: a ‘combination of various legal sources’, a ‘combination of more than one body of law within one nation, restricted to an area or to a culture’, ‘the existence of different bodies of law applicable within the whole territory of a country’ and ‘legal systems that have never had a single dominant culture’”, p. 11.

qualche rigo addietro. Di questo avviso anche Öürücü, la quale nel noto schema per ‘*family trees*’ – che valuta le proporzioni tra gli ingredienti della ‘miscela’ e i diversi tipi di *sovrapposizioni* – assume esplicitamente come premessa che *tutti* i sistemi siano misti (e ribadirlo servirebbe solo per ricordare che non esistano sistemi realmente puri)⁴⁴. Secondo l’Autrice, si dovrebbe spostare il fulcro dell’analisi dai ‘*mixed systems*’ ai ‘*mixing systems*’ tenendo in debita considerazione la loro fluidità, le trasformazioni, nonché le inevitabili transizioni, talché essi possano essere indagati più proficuamente “in uno spettro”⁴⁵. In termini non dissimili, Monateri, parlando di un mondo di ‘contaminazioni’ in cui l’“ideologia” di ciascun sistema risulti raramente in un prodotto meramente locale, mescolandosi con elementi *altri*, nota come i sistemi siano composti da un “amalgama” di elementi e di *patterns*, che con difficoltà potrebbero essere suddivisi – impiegando un verbo semanticamente più netto: ‘split’ – in statiche famiglie giuridiche⁴⁶ con tratti tipici. Peraltro, tali commistioni non appaiono “a senso unico”⁴⁷ come ricorda anche la concezione orizzontale di Tradizione secondo Glenn. Non si dovrebbe allora osservare la “circolazione di un solo modello”, ma un “un sincretismo di idee e prassi giuridiche, con soluzioni diverse maturate a partire dalla interazione tra elementi con proiezioni universalistiche e risposte plasmate dalle culture locali, comunque all’interno di una rete complessa

⁴⁴ “My ‘family trees’ scheme starts with the given assumption that all legal systems are mixed, whether covertly or overtly, and groups them according to the proportionate mixture of the ingredients [...]. All continental systems are better understood as overlaps. Nevertheless, when we talk of ‘mixed systems’, this obvious fact can be put to one side and serve merely as a reminder that there are no pure legal systems in the world [...] We have already indicated that all legal systems are mixed. Only the ways of mixing and the character of the ensuing mixtures are different and the levels of combination and therefore the extent of the mix vary”, *ibidem*, p. 2, p. 11.

⁴⁵ “When talking of ‘mixed legal systems’, the importance of the ‘ongoing mixing’ of legal systems must also be considered. In ongoing states of ‘mix’, a wide knowledge is required to fully analyse this phenomenon, since many systems are shifting and in transition, and new types of mixes are constantly coming into being”, *ivi*. Inoltre “Mixed systems can be viewed along a spectrum”, *ibidem*, p. 12.

⁴⁶ “Legal systems are normally amalgams of patterns received from other systems. Borrowing is common throughout social life, and thus the prevalence of borrowed elements in law is hardly explicable entirely in legal terms [...]. But I also think that the ideology of a system is very often not merely a local product, but a contamination of several local traits by foreign ones. In more general terms, the actual legal world is more a world of contaminations than a world *split* into different families”, PG MONATERI, *The ‘Weak Law’: Contaminations and Legal Cultures (Borrowing of Legal and Political Forms)*, cit., p. 6, enfasi aggiunta.

⁴⁷ A. DI MARTINO, *Circolazione delle soluzioni giuridiche e delle idee costituzionali. Questioni di metodo comparativo e prassi tra culture costituzionali e spazi globali*, cit., p. 791.

di rapporti di potere tra centro, periferia e semi-periferia”⁴⁸.

In effetti, che i trapianti siano un dato di *fatto* all'interno del modello non pare contestabile, salvo insistere sulla *particolarità*, ancora una volta, che questi abbiano rappresentato nel plasmare il modello stesso; ovvero, aspettandosi – per scongiurare un rigetto – che i trapianti in un terreno sciaraitico dovessero a un certo punto essere inevitabilmente appropriati, “addomesticati” (con tutte le sfaccettature semantiche del caso) e, immancabilmente islamizzati⁴⁹ per risultare, infine, *legittimati*. Proprio insistendo sulla Tradizione, i trapianti e i loro effetti sul e nel panorama contemporaneo dei sistemi a maggioranza musulmana vengono ignorati, recuperando elementi o principi tradizionali che poco o scarso impatto hanno nel presente – come elementi a-storici – oppure risultino sovra-significati come indebita contraffazione, contaminazione in senso patologico. Una sostanza esterna ‘irritante’ in un modello che si *vuole* non inquinato dalla modernità (con tutte le sfaccettature semantiche del caso). È nota, sebbene elaborata in altro contesto, la definizione di Teubner rispetto agli ‘irritanti’ giuridici⁵⁰, che non necessitano di ulteriore approfondimento proprio per via della forza esplicativa dell’espressione e che, secondo l’Autore, renderebbero ‘misleading’ l’utilizzo del termine trapianto in sé⁵¹. Gli ‘irritanti’, intuitivamente, non possono fondersi del tutto con il terreno autoctono; anzi, scatenando dinamiche più o meno (im)prevedibili, si trasformeranno nel processo di ingresso e modificheranno significativamente – fondamentalmente e definitivamente – anche il sistema ricevente⁵². Durante e dopo la difficile “operazione chirurgica”⁵³, nulla rimarrà identico. Anche Örüçü propone *ancora* un’altra espressione preferibile rispetto ai

⁴⁸ *Ivi*.

⁴⁹ L. ABU-ODEH, *op. cit.*, “The effect is the production of the transplant as always-about-to-be-Islamicized, indeed that it will surely have to be Islamicized”, p. 815.

⁵⁰ G. TEUBNER, *Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends up in New Divergences*, in *The Modern Law Review*, vol. 61, No. 1, Jan. 1998, pp. 11-32.

⁵¹ “Repulsion or interaction? In my underlying metaphor of legal transplants, suggestive as it is, is in itself misleading. I think ‘legal irritant’ expresses things better than legal transplants. Transplant creates the wrong impression that after a difficult surgical operation the transferred material will remain identical”, *ibidem*, p. 12.

⁵² “When a foreign rule is imposed on a domestic culture, I submit, something else is happening. It is not transplanted into another organism, rather it works as a fundamental irritation which triggers a whole series of new and unexpected events”, *ivi*.

⁵³ “‘Legal Irritants’ cannot be domesticated; they are not transformed from something alien into something familiar, not adapted to a new cultural context, rather they will unleash an evolutionary dynamic in which the external rule’s meaning will be reconstructed and the internal context will undergo fundamental change”, *ivi*.

‘trapianti’ e, segnatamente, quella di ‘trasposizione’⁵⁴, decostruendo ulteriormente il ‘grado’ di incidenza (e di insistenza) dei fenomeni in grado di *irritare* i sistemi. Cioè, non sempre gli irritanti sono destinati a diventare ‘triggers’ che li contaminano con accezione negativa, ‘svuotandoli’ dell’identità precedente, ma possono finanche comportare trasformazioni positive o *correttive*, velocizzare dinamiche di cambiamento, forzare i sistemi in senso ‘migliorativo’⁵⁵, pur al netto delle ‘relazioni di potere’⁵⁶ (e delle asimmetrie) che possano presentarsi. Se, come Sacco suggerisce, le parole non hanno significati permanenti, ma possono ‘adeguarsi’ alle intenzioni del contesto, sarebbe qui interessante proporre il concetto di “forzante”, *oltre* i formanti. A proposito di *cross-fertilisation*, impollinazione, innesti e diverse altre metafore impiegate per spiegare trapianti e ibridazioni, la forzante è un termine (sempre mutuato dall’ambito botanico) che si riferisce a spinte esterne che anticipano o provocano, sotto precise condizioni e *pressioni*, fioriture in periodi diversi o non fisiologici rispetto a quelli del ciclo naturale⁵⁷. Certamente, un po’ come i ‘legal irritants’, le forzanti possono provocare un effetto avverso, precipitando anzitempo una certa trasformazione, al di fuori e al di là del ‘ciclo naturale’ di ciascun sistema o in assenza della stagione *ideale*. Per converso,

⁵⁴ E. ÖRÜCÜ, *Law as Transposition*, cit., “this study approaches law as a series of transpositions and tuning, and aims at replacing the concept of legal transplant with legal transposition”, p. 206.

⁵⁵ “Why expect ‘repulsion’ and not ‘interaction’? The metaphor ‘irritant’, taken in its positive sense, could actually bring about the desired result [...] Contamination can give rise to an irritation. An irritant can also serve as a ‘corrective’ by inspiring a new development to correct, for example, a ‘historical accident’”, *ibidem*, p. 211.

⁵⁶ Sul punto, ad esempio, Siems “another crucial consideration is the power relationship between the two countries. From the perspective of the transplant country, transplants can be ordered by the extent to which it still enjoys de facto sovereignty regarding the transplant decision, distinguishing between imposition, transnational commitment, external pressure, prestige generated and voluntary adoption. From the perspective of the origin country, the transplant can be a result of soft power or forms of ‘legal imposition’ or even ‘legal imperialism’”, M. SIEMS, *Malicious legal transplants*, in *Legal Studies*, 38, 2018, p. 109. Nell’ultimo caso, senz’altro, il trapianto potrebbe risultare un *legal irritant* nel senso dato da Teubner.

⁵⁷ “In giardinaggio, sostanze f., quelle usate nella forzatura delle piante” <https://www.treccani.it/vocabolario/forzante/>, ovvero “Pratica agricola di vario tipo (per es., il mantenimento in serra per determinati periodi, la semina in letti caldi cui fa seguito il trapianto), che ha lo scopo di anticipare la fioritura o la fruttificazione di alcune piante ed è specialmente seguita in orticoltura e nel giardinaggio”, <https://www.treccani.it/vocabolario/forzatura/>. Dal punto di vista privatistico, si veda M. GRONDONA, *Emilio Betti e la comparazione giuridica: premesse per una discussione*, in A. BANFI-M. BRUTTI-E. STOLFI (eds), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione. Emilio Betti (1890-1968)*, Roma Tre Press, Roma, 2020, p. 268.

come contaminazioni ‘fruttuose’ possono, invece, accelerare innovazioni o variazioni *in melius*⁵⁸ al pari di “infusioni salutari”⁵⁹. Diversi esempi possono essere enucleati, anche diacronicamente, dalle dinamiche interne al modello sciaraitico, pure come variabili, forze e contingenze in grado di sfidare le c.dd *path dependencies*, nonché un certo presunto ‘determinismo’ nei percorsi politici dei sistemi (islamici) medesimi⁶⁰. Se i formanti *riflettono* la stratificazione, le forzanti qui sono proposte come dinamiche esterne che qualificano diversamente e trasformano i sistemi, variabili in grado di modificare sensibilmente – talvolta, anche bruscamente, rispetto ai ‘tempi’ naturali – l’impianto nel suo complesso. Fermo restando le evidenti *forzanti* dello Stato Nazione o di ‘una’ Costituzione – in assenza di qualsiasi predicato di valore – la circolazione del modello euro-occidentale (o l’imposizione, anche egemone, quale “conseguenza di *coercizioni* indirette esercitate da paesi politicamente ed economicamente più potenti”⁶¹) ha senz’altro alterato gli equilibri strutturali interni al modello. Sebbene non espresse con la categoria qui formulata, tali ‘forzature’ possono essere inquadrare quali risultati “sotto pressione di una *élite dominante*”, oppure come “innesto, potatura e intreccio da parte di un’*élite* preoccupata di cambiare non solo la legge e la cultura giuridica, ma le persone stesse”⁶², come si vedrà plasticamente nella Parte seconda. Esempi sono rinvenibili nel modello o nei sistemi anche come *irritanti* autoctoni. Si pensi alle “sei frecce” (*Altı Ok*) del kemalismo rispetto alle ceneri (e all’eredità) dell’Impero Ottomano, al Bourguibismo in Tunisia e ciò che le sue riforme hanno comportato per – e come hanno ‘forza-

⁵⁸ Non sempre, tutto ciò che è ‘nuovo’, però, è anche *necessariamente* migliore. A proposito di un ‘pro-innovation bias’, ovvero che ‘anything new’ is perceived as ‘better than what has gone before and that adoption is more worthy of study than non-adoption or rejection’, si veda M. SIEMS, *Malicious legal transplants*, cit., p. 114.

⁵⁹ E. ÖRÜCÜ, *Law as Transposition*, cit., p. 211.

⁶⁰ “In essence, path dependence is the idea that decisions we make depend on past decisions made and issues that have occurred well before the present day. Path dependence limits the choices of today [...] the historical sociologist may underline that path dependence takes place ‘when a contingent historical event triggers a subsequent sequence that follows a relatively deterministic pattern’. [...] Yet, for political scientists, the real interest lies in an attempt to use path dependence models to explain patterns of continuity and change in political institutions. Studying path dependence of a system provides information on the limits of legal transplantation. Even though path-dependent explanations seem rather deterministic, they do not exclude the use of transplants as a means of legal reform”, J. HUSA, *Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflection on the Rule of Law*, in *The Chinese Journal of Comparative Law*, vol. 6, No. 2, 2018, p. 130, p. 139.

⁶¹ A. DI MARTINO, *Circolazione delle soluzioni giuridiche e delle idee costituzionali. Questioni di metodo comparativo e prassi tra culture costituzionali e spazi globali*, cit., p. 807.

⁶² E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?* cit., p. 14.

to' – la fisionomia e l'identità post-indipendenza, fino alla 'forzata' virata iper-presidenzialista di Saïed; al nasserismo in Egitto, con un progetto socialista e panarabista, il decennio nero in Algeria, la Rivoluzione bianca dei Pahlavi e la successiva Rivoluzione islamica (per eccellenza, sebbene non l'unica) khomeinista in Iran, le riforme 'forzate' di Re Amanullah o la (ri)presa del potere dei Talebani in Afghanistan, l'epoca di piombo di Hassan II in Marocco (nonostante la monarchia abbia traghettato sicura tra diverse fasi, senza rotture significative neanche durante le rivoluzioni arabe), la "nascita" del Pakistan. Solo come alcuni potenziali casi.

Per completare il quadro, ancora differenti per qualità e connotato, ma pur sempre idonei a 'irritare' i sistemi, devono menzionarsi quelli che Siems chiama trapianti *malicious*⁶³, una sorta di *transplantation in peius*, un "uso mistificatorio del prestigio"⁶⁴ nella circolazione di modelli, istituti, regole, o quale categoria in grado di convogliare "interrelazioni complesse, secondo strategie che possono anche essere totalmente antagoniste"⁶⁵. Una sorta di *Rule of Bad Law*.

⁶³ "For 'malicious legal transplants' it follows that they can also concern any legal object and be either of an involuntary or a voluntary nature. In addition, in order to be 'malicious' there needs to be intention to do harm. Thus, 'malicious legal transplants' have an objective element ('harm'), for example, where one group in society imposes its social norms on another one without need. In addition, the subjective element means that at least one actor of the transplant process recognises the use of the transplant in such a manner. Thus, this is *different from a situation where a legal transplant merely does not work well due to some kind of unintended consequence*. M. SIEMS, *Malicious legal transplants*, cit., p. 105, enfasi aggiunta. Diversi sono gli esempi che Siems rinviene tra sistemi, a vario titolo, 'interessati' da un riconoscimento formale o un'applicazione sostanziale della *šari'a*: "Another example concerns the spread of religious laws that do not simply codify certain practices for believers, but impose those on members of other religious and non-religious groups. Saudi Arabia, for example, bans non-Muslim places of worship as well as the importation of non-Muslim religious materials and 'haram' food such as pork, all monitored by a religious police force. In recent decades some of those religious laws have spread to other countries – directly or more indirectly through the funding of Wahhabi educational, charitable and religious institutions. The international impact can then be seen, for example, in restrictions to the legal profession to non-Muslims in northern Nigeria and the possible application of a strict Sharia law to non-Muslims in Brunei and in the Indonesian province of Aceh. The Maldives also provides a specific example of such changes", p. 106.

⁶⁴ A. DI MARTINO, *Circolazione delle soluzioni giuridiche e delle idee costituzionali. Questioni di metodo comparativo e prassi tra culture costituzionali e spazi globali*, cit., p. 870.

⁶⁵ "In my view, 'prestige' is a label for complex interrelations among cultures, but certainly prestige is determined by the followers according to their strategies, which may be totally antagonistic toward the donor systems", PG. MONATERI, *The 'Weak Law': Contaminations and Legal Cultures (Borrowing of Legal and Political Forms)*, cit., pp. 8-9. Cohn, per esempio, parla anche in termini di *counter transplant cross-fertilization*, M. COHN, *Legal Transplant Chronicles: The Evolution of Unreasonableness and Proportionality Review of the Administration in the United Kingdom*, in *American Journal of Comparative Law*, 2010.

A scapito di *un* unico modello, di una religione che si ‘fa’ sistema, di una dicotomia ideale tra un costituzionalismo globale e globalizzato e uno spazio di ‘senso’ islamico quale luogo costituzionalmente indisciplinato (o “incostituzionalmente orientato”⁶⁶), i sistemi islamici – *rectius*, a maggioranza musulmana – non costituiscono *ancora* delle eccezioni avendo riguardo a tutte queste variabili. Non sono meri terreni (territori?) di trapianti e irritanti, ma vi è un ‘mondo di contaminazioni’ più o meno fruttuose anche in seno a *un* modello sciaraitico. Come provocatoriamente notato, simile insistente attenzione verso i trapianti non è stata tributata al caso latino-americano. Nel ‘mondo islamico’ il trapianto è invece visto come foriero di “speciali travagli”, e al contrario dei suoi ‘equivalenti’ altrove sperimentati, appare quasi “un bambino orfano con capelli biondi, occhi azzurri e nessun genitore da reclamare”⁶⁷.

Certamente, i sistemi islamici sono *diversi*.

Ma nella misura in cui la *šarī‘a*, se presente – nel *framework* di uno Stato nazione e non “idealmente sulle spalle dei musulmani”⁶⁸ – possa mutare veste a seconda dei formanti e della loro distribuzione, senza *necessariamente* imprimere un’impronta teocratica o confessionale alle sue manifestazioni; oppure, anche se assente, possa *effettivamente* giocare un ruolo decisivo nell’assetto degli – e nelle interazioni tra – altri formanti.

Nondimeno, questo senso di eccezionalità ancora r-esiste.

3. ... e stratificazioni

Concludendo e avviandosi verso lo studio dei sistemi selezionati come *fitness check* delle premesse teoriche, sarebbe utile, infine, riprendere in considerazione le dinamiche di stratificazione: da una parte, per rispondere a mo’ di chiosa al quesito d) del primo paragrafo, dall’altra, per ricongiungere le fila del discorso con cui questa Parte è stata inaugurata e che in fondo ha rappresentato anche il filo rosso interno alla stessa.

Rispetto al primo punto, la complessità dei sistemi contemporanei non esclude – o non risparmia, a seconda dei punti di vista – quelli a maggioranza musulmana; piuttosto – e paradossalmente – se si volesse porre l’accento sulla Tradizione, in virtù di trapianti, formanti, *forzanti*, ibridazioni e

⁶⁶ L. ABU-ODEH, *op. cit.*, p. 811.

⁶⁷ *Ibidem*, p. 814, p. 819.

⁶⁸ “Once we have located law inside the nation state (and not on the shoulders of Muslims) we can then inspect legal phenomenon [...] by being attentive to the exact *distribution* of professional law and political law in a particular state”, *Ibidem*, p. 822.

irritanti, il sostrato sciaraitico non potrebbe, logicamente, che essere *uno* tra gli strati o i livelli che compongono un dato sistema (e va da sé il modello). Se bisogna, poi, abbandonare l'idea di *un* eccezionalismo islamico, i diversi livelli di fonti e formanti, *necessari* in un mondo globale e transnazionale, non risultano estranei allo 'sconfinato' mondo islamico. Di nuovo per paradosso, già le interazioni e interrelazioni tra Tradizione, diritto positivo (codici, Costituzioni), arene regionali e internazionali, non possono che implicare diversi livelli⁶⁹, tutti *fondamentali* per comporre un sistema, e tuttavia diversi per peso, influenza, efficacia, effettività.

Proprio per sintetizzare una visione di insieme così composita, tutti i sistemi (compresi quelli a maggioranza musulmana) come *clusters* presenteranno senz'altro un *core*, secondo suggestioni hohfeldiane, un criterio 'di prevalenza' o un elemento determinante, come lo chiama invece Costantiniano⁷⁰. Ciò, insieme con un fascio di livelli intrecciati, correlati e anche 'in contraddizione': una concatenazione di diversi strati di norme in termini kelseniani, unita a una fisiologica (o patologica) *mixité* che li rende multiformi e composti da strati superiori, medi e inferiori⁷¹. Ciò che varia, non è soltanto la capacità di ciascun formante di influenzare l'altro e quindi il *quantum* e il (diverso) grado di quella distribuzione, ma tutto ciò che *costituisca* una fonte, ovvero sia "qualsiasi cosa *influenzi* l'interpretazione" stessa⁷². Si tratta di 'ingredienti' in una *bowl* immaginaria, che funzionano

⁶⁹ Ad esempio, Husa descrive la 'layerizzazione' proprio come un processo 'incrementale', che ben può modificare la fisionomia del sistema nel suo complesso: "what happens in the process of layering is that an institution changes incrementally because additional rules and institutional structures are added on top of the already existing institution. Consequently, each new added layer brings about a small change to the institution. However, when this process cumulates it may lead to an eventual total transformation of the original institution", J. HUSA, *Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflection on the Rule of Law*, cit., p. 139.

⁷⁰ Si veda, da una prospettiva specifica, L. PEGORARO, *Elementi determinanti ed elementi fungibili nella costruzione di modelli di giustizia costituzionale*, in R. BALDUZZI-M. CAVINO-J. LUTHER (eds), *La Corte costituzionale vent'anni dopo la svolta*, Giappichelli, Torino, 2011, pp. 273-291.

⁷¹ I. CASTELLUCCI, *How Mixed Must a Mixed System Be?*, cit., p. 14, "stratifications of legal traditions very often feature top layers as related with the political power, dictating the institutional architecture, and lower layers more involved with issues related to the individual and his immediate environment (persons, family, successions). Issues in the middle between the individual person and the general architecture of the polity, like contracts, obligations and other issues related to private commerce and economy are sometimes regulated by middle legal layer(s), e.g. by layers of colonial law surviving in the architecture of post-colonial jurisdictions".

⁷² R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., pp. 32-33.

‘cumulativamente e interattivamente’ e che consegnano, tuttavia, *ripartizioni* diverse come risultato finale pur derivando dai medesimi elementi⁷³.

Esempi grafici:

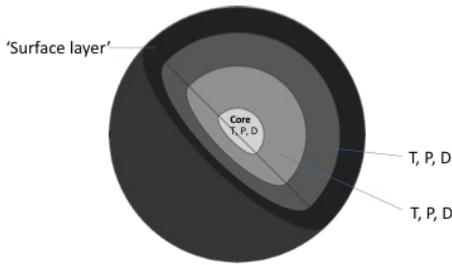


Fig. 1

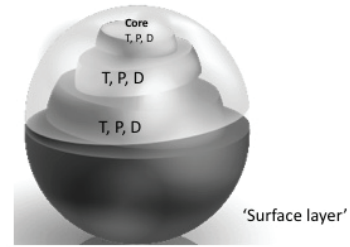


Fig. 2

A titolo esemplificativo, nella Figura 1 ciascun sistema presenterà un nucleo e delle stratificazioni. A parte il “layer superficiale”⁷⁴, che tiene insieme il sistema e che rappresenta, per così dire, l’architrave generale apprezzabile dall’esterno – la forma in cui il sistema si ‘solidifica’⁷⁵ – si avranno sempre degli strati in numero variabile. Qui, sono state utilizzate le categorie di Mattei per immaginare un sistema ‘islamico’ con una *supremacy clause* sciaraitica. Il nucleo da essa ‘costituito’ potrà atteggiarsi a seconda dei casi – e dei sistemi – come Tradizione, Politica o Diritto. Procedendo verso gli strati più superficiali, si potranno rilevare ancora le tre *Rules* con egemonia e distribuzione variabili, ovvero per spessore del *layer* – l’influenza di Sacco – e per numero di *layers* – le influenze reciproche di Örüçü – che potrebbero essere rappresentati, tra i molti e sempre a titolo esemplificativo, da una *Rule of economics*⁷⁶, oppure ancora dal diritto tribale o da

⁷³ “When elements from socio-culturally similar and legal-culturally different legal systems come together forming mixed systems of the already mentioned ‘simple’ kind - the ‘mixing bowls’ - the ingredients are still in the process of blending but in need of further processing if a ‘purée’ is to be produced”, E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?* cit., p. 13.

⁷⁴ “Surface layer of legal systems”, R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., p. 8.

⁷⁵ “Legal systems, like cake mixes, are constantly mixing, blending, melting, and then solidifying into new shapes as they cool down”, E. ÖRÜCÜ, *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?*, cit., p. 13.

⁷⁶ I. CASTELLUCCI, *How Mixed Must a Mixed System Be?*, cit., p. 15. “One additional dimension should probably be added to this descriptive model, to make it up-to-date: it is what we may call the ‘rule of economics’ fourth pole, due to the role discharged nowadays

consuetudini e usi locali. I quali non è detto siano meno influenti rispetto ad altri strati (si pensi al sistema libico o afghano).

Ciò che differenzia la prima Figura dalla seconda, poi, è una fusione fisiologica dei diversi strati e livelli, talché qualora osservato nell'insieme, esternamente e non sezionato, il sistema appaia 'stabile' e bilanciato in tutti i suoi elementi. Diversamente, la Figura 2 parte da medesimi presupposti, ma ciascun *pattern* esercita un'influenza più o meno marcata su precisi ambiti; sebbene osservabile come insieme, il sistema resta segmentato al suo interno per 'prevalenze' o egemonie. Queste ultime si sovrappongono senza fondersi del tutto, al netto di un elemento determinante, il *core*, che lo renda 'riconoscibile'. In sostanza, le due Figure rappresentano due diverse ipotesi e modalità di stratificazione: una 'sinergica' e un'altra 'dissociata'⁷⁷, non escludendo in entrambi i casi degenerazioni e 'patologie'. Nei termini intesi da Castellucci, i sistemi giuridici misti non sono che sistemi giuridici 'stratificati' che non escludono né aree *fuzzy*, né una forma di disfunzione⁷⁸. Infatti, non è neppure detto che l'insieme coesista 'irenicamente'; i conflitti e le tensioni tra centro, livelli e *patterns* risultano nella fisiologia stessa dei composti strati. Oltre alla circostanza per cui il "principio di non contraddizione" rappresenti, ormai, un "feticcio"⁷⁹, i sistemi ben possono risultare uniformi, semplicemente "armonizzati"⁸⁰ ma purtuttavia non in armonia⁸¹ (si pensi alle contese tra 'poli costituzionali' o al 'costituzionalismo polemico'⁸²). Esisteranno, quindi,

by the forces of world/global economy, doubtlessly able to affect and shape laws and legal systems largely".

⁷⁷ *Ibidem*, p. 14.

⁷⁸ "Mixed legal systems are no more than stratified legal systems [...] which does not exclude areas and the occasional dysfunction. It does not exclude, either, that a mixed system can be immersed in or in contact with a wider pluralist environment. Additionally, we could consider the (dys)functionalities due to the (in)compatibility of the systems' components, and differentiate between synergetic mixes and dissociated ones; or, maybe, devise a measuring scale of (dys)functionality to grade them", *Ivi*.

⁷⁹ "The principle of non-contradiction, the fetish of municipal lawyers, loses all value in an historical perspective and the comparative perspective is historical par excellence", R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., p. 25.

⁸⁰ E. ÖRÜCÜ, *Law as Transposition*, cit., p. 211.

⁸¹ "Comparison recognizes that the "legal formants" within a system are not always uniform and therefore contradiction is possible. [...] Within a given legal system with multiple "legal formants" there is no guarantee that they will be in harmony rather than in conflict", R. SACCO, *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, cit., p. 25, p. 24.

⁸² M. LUCIANI, *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. cost.*, 2/2006, pp. 1643-1658.

"*competing formants*" e "*competing sources*" in conflitto per la "produzione di significato"⁸³, che potrà essere sempre diverso. Anzi, da un punto di vista hohfeldiano, correlazioni e contrari sono inerenti al medesimo "agglomerato molecolare" che compongono. Non fanno, in questo, eccezione i sistemi cosiddetti islamici. Non si tratterà ancora di accostare "Mozart e Michelangelo"⁸⁴: modelli incommensurabili e *quindi* incomparabili.

La prossima Parte si propone allora di utilizzare tutti gli 'strumenti' fin qui esposti, con la finalità di cogliere le trasformazioni, diacroniche e sincroniche, in Egitto e in Tunisia. Quali esempi vicini ma già *differenti* di costituzionalismo 'islamico', di visione di insieme, di interazione tra livelli, formanti, strati ed egemonie.

La sfida ultima è in fondo di *resistere* al "desiderio reciproco, tra studiosi di diritto islamico e comparatisti occidentali, di auto-esotizzarsi da un lato e di esotizzare dall'altro"⁸⁵.

⁸³ Ovvero: "a model of competing formants within a particular setting of one legal tradition can be substituted for the model of the law as a more or less consistent system of interrelated propositions. As these suggestions demonstrate, the theory is designed to cope with the different fabrics of the law and is conceived as a battleground of competing sources and professional elites. The theory of competing legal formants has some consequences in the field of legal interpretation and legal hermeneutics. [...] Indeed, this distinction points to the ideology of a legal tradition best understood as the system of representations located in everyday practice and in the struggle among formants in the production of meaning", PG. MONATERI, *The 'Weak Law': Contaminations and Legal Cultures (Borrowing of Legal and Political Forms)*, cit., p. 7.

⁸⁴ H.P. GLENN, *Are Legal Traditions Incommensurable?*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 49, No. 1, Winter, 2001, p. 135. "Many examples of alleged incommensurability have thus been given, the elements of which will all be familiar to western readers. What are some examples of such incommensurable pairs? Consider comparing: chalk and cheese, the Samurai Code of honor (apparently well enough known in the west) and the Protestant Code of Ethic; Mozart and Michelangelo. [...] A first distinction is thus drawn between incomparability and incompatibility. Incompatible values cannot be realized together, yet this would not prevent their comparison. Incommensurability should also be distinguished from non-equivalence, or difference", *ibidem*, p. 136.

⁸⁵ "And to relegate law to Islamic law in the Islamic countries, should be resisted", L. ABU-ODEH, *op. cit.*, p. 823.

Parte II

UN MODELLO (E UN METODO)
ALLA PROVA DEI SISTEMI

CAPITOLO I

SISTEMI, EGEMONIE E GEOMETRIE: I CASI DI EGITTO E TUNISIA

SOMMARIO: 1. *The Rule of Identity*: Costituzioni, islamicità, fluidità. – 2. “Simboli al potere”: la ri-costruzione dell’identità egiziana tra rivoluzioni e Costituzioni. – 2.1. Una Storia del diritto, tra *Rule of Politics* e *Rule of Tradition*. – 2.2. Rapsodie costituzionali: nuove identità in contesa ... – 2.3. ... tra vecchi e nuovi *patterns*. – 3. “La democrazia degli altri”: la ri-costruzione dell’identità tunisina tra transizioni e Costituzioni. – 3.1. Una Storia della Tradizione, tra *Rule of Politics* e *Rule of Law*. – 3.2. Epifanie costituzionali e dialettica dei conflitti: popolo, poli, polarità ... – 3. ... e *Nous Le Président*: una dottrina del Diritto, una storia della Politica, una teoria della Tradizione.

1. The Rule of Identity: *Costituzioni, islamicità, fluidità*

Sulla scorta di quanto emerso dall’analisi precedente, appare essenziale testare la tenuta di alcuni presupposti di metodo circa il modello nella realtà (ordinamentale e costituzionale) dei sistemi. Dunque, da una prospettiva macro-comparata si passerà a uno sguardo “meso”, utili – entrambi e per ragioni diverse – a indagare *effettivamente* le dinamiche inscritte nella (potenziale) micro-comparazione. Purtuttavia, anche a questo riguardo, si ritengono necessarie delle brevi note introduttive, nonché delle premesse sui ‘termini’ della comparazione. Anzitutto, rispetto alla selezione dei sistemi, oltreché alla scelta di (s)fondo relativa ai *comparanda* e in secondo luogo al filtro attraverso cui leggere – diacronicamente – le trasformazioni e le transizioni costituzionali, talvolta diluite in un periodo piuttosto esteso, talaltra ravvicinatissime o “sincopate”.

In base alla suddivisione in questi due ‘macro-argomenti’ e prendendo spunto dal primo, si darà conto del *perché* i termini siano rappresentati dall’Egitto e dalla Tunisia. Come accennato nell’introduzione a questo volume, infatti, i due casi appaiono oltremodo interessanti, giacché vicini o simili in relazione al modello astrattamente inteso, ma niente affatto assimilabili già a partire da alcuni basilari assunti di *differenza*. Volendo conferire

priorità qualitativa all'elemento dell'islamicità dell'ordine, in Egitto può rinvenirsi un esempio quasi perfetto di *supremacy clause* sciaraitica, Fonte tra le fonti e super-principio con carattere "meta-costituzionale"¹, all'interno della Fonte per eccellenza del costituzionalismo euro-occidentale, qual è una Costituzione. In grado, in un certo senso, anche di trascenderla, almeno storicamente. Nell'altro sistema, per converso, in difetto di siffatta clausola, l'Islam è considerato la religione della Tunisia – formula dibattuta – e non esattamente cifra costituzionale del 'diritto'. Assecondando, in aggiunta, un criterio puramente geografico – sebbene ordinamenti lontanissimi ben possano mostrare inedite analogie, certamente tutte da verificare – nell'appartenenza in senso "macro" ai sistemi nordafricani, i due casi di studio restituiscono uno spazio di senso (anche geopolitico) diverso: dal Maghreb al Mashrek. Non sembrano irrilevanti per il diritto comparato, inoltre, le diverse esperienze coloniali che hanno attraversato il 'continente': pur considerando i trapianti dei dati ormai assodati, che non marcano tutte le volte una differenza sostanziale, l'uno è stato segnato dal protettorato britannico, l'altro dall'occupazione francese. Nonostante – soprattutto in questo ultimo caso – queste 'impronte' sui sistemi contemporanei possano rilevarsi nei più disparati contesti (di nuovo pure geografici), non segnando una *particolare* fisionomia dei soli ordinamenti qui in esame.

L'interesse verso questi casi di studio acquista maggior enfasi in un'ottica analitica, in virtù della lente – secondo macro-argomento – attraverso cui leggere le dinamiche costituzionali di Egitto e Tunisia. È qui, infatti, che possono apprezzarsi i diversi livelli e strati di cui si discuteva alcune pagine addietro, a proposito delle complesse interazioni tra le *Rules* del Diritto, della Politica e della Tradizione, con egemonie cangianti e 'volubili'. Ed è pure in tale contesto che un ulteriore tassello può proficuamente inserirsi nel discorso: quello della *Rule of Identity*, la cifra dell'identità costituzionale di ciascuno dei due sistemi, la quale è stata più volte risignificata con il ruolo dirimente o perfino insignificante del coefficiente 'islamico', in base alle stagioni storiche, sociali, e politiche. Con un diverso impatto, in ciò, anche di una 'politica del diritto'. Partendo dalla ricostruzione del concetto nel contesto europeo², ma dismettendo in questa sede le lenti 'eurocentriche', secondo Monika Polzin³ l'identità costituzionale è in *generale* collegata "a

¹ C. SBAILÒ, *L'Egitto tra mutamento di regime e transizione costituzionale*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, Evoluzione istituzionale dello Stato e dell'Unione europea*, II, 2011, p. 351.

² Cfr., art. 4, Par. 2 TUE, "L'Unione rispetta l'uguaglianza degli Stati membri davanti ai trattati e la loro *identità* nazionale insita nella loro struttura fondamentale, politica e costituzionale, compreso il sistema delle autonomie locali e regionali".

³ M. POLZIN, *Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul*, in

un'identità costruita del sé in relazione alla Costituzione, o all'identità di una Costituzione stessa"⁴. Tale "self-identity" non soltanto è reputata ogni volta "speciale" e fondamentale costruita, ma sarà sempre soggetta a ripensamenti e cambiamenti; costantemente ridiscussa, in base a visioni di volta in volta soggettive, e si dovrebbe precisare, pure politiche. Molto efficacemente, infatti, l'Autrice definisce l'identità costituzionale come "restless soul" di una nazione, anziché quale "imagined stable heart"⁵ – ontologicamente diversa sia dall'"identità" di una Costituzione, sia dalle *eternity clauses*⁶, logicamente connesse all'identità di un sistema costituzionale.

Per questo, anche piuttosto "fragile" nella sua fisionomia.

Da altro punto di vista, per rintracciare le considerazioni avanzate a proposito di costrutti e macro-comparazione – sotto il segno 'ideale' del costituzionalismo, oggetto dei paragrafi precedenti – Schank parla del costituzionalismo islamico precisamente in 'termini' di un 'construct'⁷. Nuovamente con tutto ciò che la sua radice di significato possa suggerire, anche rispetto a quanto discusso nel corso del lavoro. Infatti, da una parte, l'Autore afferma come concentrarsi solo sulle differenze nel e del costituzionalismo, al netto di specificità (non, appunto, di *specialità* o *eccezionalità*) dei contesti arabo-islamici rischi di essenzializzare l'"Oriental Other". Dall'altra, se si dovessero sostenere 'convergenze' e tendenze costituzionali globali, queste si giocherebbero soprattutto sulla base di "ideological pockets", non dimenticando la 'diversità', ma neanche negando le similitudini⁸. Peraltro, proprio l'ideale (l'ideologia) dietro ai 'progetti' di identità costituzionale

German Law Journal, Special Issue, Constitutional Identity in the Age of Global Migration, vol. 18 No. 07, 2017, la quale dal punto di vista della dottrina, analizza le teorie di Habermas, Rosenfeld, e Jacobsohn. Non a caso, viene citata proprio la Tunisia: "Constitutional identity can primarily be constructed from those constitutional norms that can be explained by distinct national peculiarities in a given state. A pertinent example of these norms is often the preamble to a constitution. Preambles often refer to a specific constitutional understanding of the "self" determined by a distinctive national history and other national conditions, such as religious understanding. A recent example is the Preamble to the Tunisian Constitution of 2014. This unusually long and detailed preamble starts by referring to constitutional history, in particular the recent revolution of December 17, 2010 through January 14, 2011", p. 1605.

⁴ *Ibidem*, p. 1597.

⁵ *Ibidem*, p. 1615.

⁶ Sul punto, cfr. S. SUTEU, *Eternity Clauses in Democratic Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2021.

⁷ A. SCHANK, *Constitutional Shari'a: Authoritarian Experiments with Islamic Judicial Review in Egypt, Iran, and Saudi Arabia*, in *The Georgetown Law Journal*, vol. 102:519, 2014, p. 523.

⁸ *Ibidem*, p. 525.

è intuitivamente (e biunivocamente) legato alla politica e alle sue dinamiche. Come Schank precisa, per quel che qui rileva, “le prescrizioni costituzionali sciaraitiche spesso modellano le dinamiche politiche sul campo e viceversa”⁹. Non per coincidenza, a proposito di ‘anime inquiete’, variabili e fluidità dei formanti, l’analisi appena successiva dell’Autore riguarda la ‘institutional variance’ e l’ideologia di Stato¹⁰. E, a mo’ di sillogismo utile a chiudere il ‘ragionamento circolare’, come viene ricordato, al “political constructivism” Rawls si riferisce per intendere il consenso (anche compromissorio) attorno a una (certa) Costituzione¹¹, sebbene come punto di equilibrio tra parti in conflitto e per una giusta (ed equa) rappresentatività.

Non si tratta, però, di costruire un’identità escludente verso l’esterno, bensì di utilizzare lo strumento costituzionale quale mezzo – sovente pure pretestuoso o ‘propagandistico’ – per affermare e rinsaldare l’‘immagine’ di *quel* sistema¹². Più che comunità¹³, delle Costituzioni immaginate: dalle Nazioni alle Costituzioni. La cifra dell’identità costituzionale non equivale necessariamente neanche a una *identitarian rule*, legata a una *certa* maggioranza (*majority/arian rule*) o diversamente a minoranze ‘militanti’ o radicali(zzate). La Costituzione non rappresenta solo immedesimazione e sintesi *del* popolo in essa, ma questo è sussunto in una *data* concezione della Costituzione stessa: “We, the Constitution” si potrebbe sintetizzare. Non è raro che si parli, anche ‘tecnicamente’, della “Costituzione di Mursī”, della “Costituzione di al-Sīsī”, anziché della Costituzione egiziana del 2012, o della Costituzione della Repubblica egiziana “così come modificata” nel 2014; del pari, per la Tunisia, i richiami frequenti sono alla “Costituzione della Primavera o della transizione” per quella del 2014, così come – non peregrinamente – si discute della “Costituzione di Saïed”, anziché ricorrere a espressioni quali la “Costituzione tunisina post-rivoluzione”, oppure alle riforme costituzionali *tunisine* del 2022. Le parole, insomma, si confermano importanti. In ciò, il coefficiente della Tradizione può essere tutto, e al contempo – o a fasi alterne – di nuovo non *rappresentare* nulla. In simile sentire, la *Rule of Identity* si mostra quale utile filtro aggiuntivo per leggere le Carte fondamentali di Egitto e Tunisia nei loro svolgimenti politico-

⁹ *Ibidem*, p. 526.

¹⁰ *Ivi*.

¹¹ P. LONGO, *Percorsi costituzionali a confronto. Egitto e Tunisia dopo le “Rivolte Arabe”, in Afriche e Orienti, Stato e società in Egitto e Tunisia: involuzioni ed evoluzioni*, 2016, p. 28.

¹² Si pensi anche in termini di ‘abuso’ rispetto alla *Rule of law*, in un duplice senso. Krygier, infatti, sottolinea una distinzione tra “abuse to the rule of law” e “abuse through it”, in M. KRYGIER, *The Rule of Law: An Abuser’s Guide*, cit., p. 136, enfasi aggiunta.

¹³ Ci si riferisce, evidentemente, a B. ANDERSON, *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, Verso, London and New York, 1983.

costituzionali, soprattutto più recenti. Come si avrà modo di approfondire nei prossimi paragrafi, infatti, ciascun avvicendamento al potere (anche costituente) ha diversamente pensato la Costituzione medesima, e il coefficiente islamico poco ha definito di quelle rinnovate identità. Oppure, è stato de-formato in base a una certa concezione (dello Stato) da veicolare attraverso la Costituzione quale cassa di risonanza o ‘megafono’ istituzionale. Una sorta di “tradizione inventata”, per contestualizzare al caso di specie una nota (provocatoria) formula¹⁴.

Poste queste premesse, l’analisi seguente si svolgerà mediante tre pilastri basilari. Anzitutto, lo studio del Preambolo e dei principi fondamentali, da valutare in chiave diacronica rispetto alla *Rule of Identity* – l’identità (costituzionale) – che si *vuole* veicolare. Soprattutto il primo, spesso negletto, è noto per racchiudere *in nuce* i caratteri della Costituzione come ‘manifesto’. Piuttosto in consonanza, tale prospettiva, con una certa ‘tradizione’ dei Preamboli delle Costituzioni arabe, i quali sovente si mostrano fonte di legittimazione storica, religiosa, geografica, oltre a recare un valore programmatico, spesso ma non esclusivamente, su base ‘culturale’. Per volgere lo sguardo a un contesto sciita, ad esempio, paradigmatico appare il Preambolo della Costituzione iraniana, che molto spiega dello spazio (di senso, geopolitico, assiologico) in cui il sistema *ancora* adesso, finanche nelle ultimissime congiunture, si muove e a quale pubblico si riferisca, ben oltre i confini nazionali. Una “potenza regionale che nessuno vuole”, la chiamava Vanzan più di un decennio addietro¹⁵. Nel caso iraniano, già a una lettura superficiale, il termine ‘lotta’ compare più di dieci volte, per lo più nel Preambolo; la parola ‘oppressi’, reso con *mustadafun* e supportato da un versetto del Corano¹⁶ in contrapposizione agli oppressori, i *mushrikûn*, compare almeno cinque volte, rispetto al popolo, alla continuità dell’oppressione, alle nazioni (oppresses), alla *governance* sulla terra, al loro potere (in una traduzione reperita in lingua in inglese, è reso singolarmente come ‘the rule of oppressed’¹⁷). Nonché, una sola volta, accostata al termine ‘lotta’. Non manca, poi, il rifiuto della ‘tirannia’ e dell’imperialismo – talvolta reso con colonialismo, ma secondo il punto di vista di chi scrive i due termini tendono alcune volte a sovrapporsi nell’ottica dell’Islam politico – rispettivamente, la prima collegata anche alla dimensione intellettuale

¹⁴ E. HOBBSAWM-T. RANGER (eds), *The Invention of Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge and New York, 1983.

¹⁵ A. VANZAN, *Iran, la potenza regionale che nessuno vuole*, in G. CALCHI NOVATI (ed.), *Verso un nuovo orientalismo Primavera arabe e Grande Medio Oriente*, Carocci, Roma, 2012, pp. 289-302.

¹⁶ *Cor.*, XXVIII, 5.

¹⁷ *Cfr.*, <https://ecnl.org/sites/default/files/files/2021/IranConstitution.pdf>.

o sociale, alla (precedente) monarchia, nonché a un sistema più generale, seguito nel testo da un richiamo coranico; il secondo reso anche in senso di contrapposizione, come ‘rivoluzione anti-imperialista’. A ben vedere, se l’immediatezza suggerisce richiami religiosi, come necessarie premesse per una forma di (Stato e di) governo *particolare*, qual è quella iraniana, molti dei riferimenti hanno carattere primariamente di manifesto politico, e non uno qualsiasi, ma un vocabolario molto ricorrente nel linguaggio e nei discorsi legati alla dimensione islamica ‘militante’ (si badi, non solo islamista). L’oppressione, la subalternità dei popoli e delle masse sono *topoi* ben riconoscibili e trasversali a diverse esperienze costituzionali. In analisi differenti, si è parlato ad esempio in termini di *lumpen intellectual* e *lumpen modernité*¹⁸, non a caso.

La scelta di una analisi selettiva dei Testi, quindi, poggia sull’idea e la consapevolezza che molto è stato studiato dei mutamenti costituzionali del Nord Africa negli ultimi anni, soprattutto dal punto di vista della forma di governo, nonché dell’articolazione interna tra i poteri, come portato e risultato ultimo di stagioni di riforme e/o trasformazioni costituzionali. Talvolta pure creando un collegamento espresso, talaltra surrettizio, tra l’instabilità governativa e il connotato sciaraitico dell’ordinamento legato al coefficiente ‘islamico’, o in alcuni casi islamista. Inoltre, se non si pechi di romanticismo – Ackerman ci ricorda che le Costituzioni possano ben essere “simboli di disgrazia nazionali”¹⁹ – il Preambolo e i principi fondamentali *costituiscono*, in fondo, l’ossatura dell’identità costituzionale medesima, su cui poggiare gli organi e i tessuti che compongono il sistema nella sua complessa ‘fisiologia’. Al contempo, si tratta anche di “un *locus* testuale in cui il processo costituzionale è descritto nei suoi completi riferimenti temporanei”²⁰. Alla luce di ciò, i casi egiziano e tunisino saranno analizzati separatamente, per analogie e differenze, facendo emergere la (auto)costruzione delle diverse – tra le molte possibili – identità costituzionali, legate, come ricordava Polzin, all’identità stessa *della* Costituzione. Così, il sistema egiziano potrebbe essere pensato ‘a metà’ tra la *Rule of Politics* e la *Rule of Tradition*, in cui la *Rule of Law* come Diritto, come

¹⁸ Rispettivamente, O. ROY, *L'échec de l'Islam politique*, cit. e B. GHALIOUN, *op. cit.*

¹⁹ “Symbols of national disgrace, which should be overthrown at the earliest opportunity”, B. ACKERMAN, *The Rise of World Constitutionalism*, in *Virginia Law Review*, n. 4, 1997, p. 779.

²⁰ G. ANELLO, *Shari'a Costituzionale. Repertorio Codicistico, Contrattualismo Musulmano, Ermeneutica Giuridico-Cognitiva: contributo per una lettura liberale dell'art. 2 della Costituzione egiziana*, in *Rivista AIC*, 3/2016, p. 24, rispetto, in particolare, alla clausola sciaraitica nella Costituzione egiziana. Inoltre “quegli elementi costitutivi delle narrazioni dei preamboli costituzionali in cui i valori fondanti sono espressi per mezzo di formule universali atemporali”.

principio ordinatore e *tertium comparationis*²¹, ovvero come tensione verso un ideale (di Stato, in senso krygieriano), rende all'identità costituzionale (e al peso di ciascun *pattern*) un carattere cangiante al variare delle fasi politico-costituzionali. Nel caso tunisino, invece, le egemonie 'stabili' sembrano più dettate da una commistione tra diritto e politica; anch'esse si dilatano o si sbilanciano a seconda delle stagioni, pure costituenti. Sebbene sullo sfondo, la Tradizione appare cifra dell'identità costituzionale tunisina, cambiando nei 'connotati' rispetto al sostrato religioso, ma comunque presente in maniera più o meno esplicita (cfr. Appendice, Tavola Sinottica I). La ricerca di una convergenza si iscriverà e sarà edificata, al contrario, sulla forma di governo, bensì nella sua dimensione patologica: la degenerazione dei 'modelli' nella realtà ordinamentale dei sistemi qui in esame. Questo elemento sembrerebbe assumere qualità di 'crittotipo' idoneo ad accomunare sistemi diversi, cui potrebbero aggiungersi, come già anticipato nelle parti precedenti, anche fenomeni di 'mimetismo' costituzionale. A tal fine, l'analisi dei casi di studio sarà condotta congiuntamente, sì da poter inserire anche la variabile – ricordando 'i modelli' e la ricostruzione di Siems – della presenza (in certi casi fallimentare) dei partiti islamisti e delle interazioni con la 'politica' governativa. Per completare il quadro, sotto il profilo della divergenza o della differenza ultima, lo studio sarà rivolto al diverso atteggiamento dei due sistemi rispetto alla 'giustizia'. Saranno brevemente e congiuntamente confrontate le due esperienze nordafricane, a dimostrazione del diverso peso (o della 'rumorosa' assenza) di una Corte; di nuovo, come cifra dell'identità costituzionale, in presenza o a dispetto del connotato sciaraitico.

A queste precisazioni preme aggiungere infine due chiose: l'arco temporale in cui l'analisi si inserisce; la *Rule of Identity* come ricomprendente le altre note 'anime inquiete', ovvero la Politica, la Tradizione, il Diritto. A loro volta – una matrioska – si tratta di *patterns* che il medesimo coefficiente sciaraitico può assumere in base ai contesti. Sulla prima osservazio-

²¹ A proposito dell'art. 2 della Costituzione egiziana, si è osservato come "tramite detto articolo, la legge islamica, con tutto il suo complesso di norme relative ai rapporti familiari e a quelli della legge civile, si poneva quale una delle principali fonti del diritto, sovraordinata alla legge, e sulla cui base si sarebbe anche potuto chiedere un giudizio di costituzionalità alla Suprema Corte Costituzionale. Ponendosi come *tertium comparationis*, la normativa religiosa, quindi, entrava con efficacia diretta nel complesso delle norme nazionali, con i dubbi e le incertezze interpretative che tale generica previsione avrebbe comportato. Infatti, il termine *Shari'a* è un termine di tutt'altro che pacifica interpretazione. La legge religiosa non è una legge codificata, e se nel mondo arabo vari tentativi di codificazione erano stati già fatti in passato, essi non potevano comunque essere esaustivi", cfr., F.L. RAMAIOLI, *L'elemento religioso nella Costituzione egiziana dell'era Morsi*, in *Rivista di Filosofia del diritto*, IV, 2/2015, p. 418.

ne, lo studio prediligerà soprattutto il periodo dal 2011 ad oggi, giacché gli eventi verificatisi in tale intervallo temporale non hanno rappresentato soltanto dei sollevamenti, con l'inaugurazione di percorsi e transizioni costituzionali, ma anche l'occasione per ri-costruire l'identità (costituzionale) dei sistemi. In alcuni casi, si è trattato forse di 'ridefinire' i poteri più che di restaurare i diritti, ripensando alla celebre formula di Arendt²². È essenziale porsi metaforicamente anche *oltre* le singole 'stagioni': in Egitto, così come in Tunisia, gli eventi non si verificano *ex abrupto*. Distaccarsi dal punto di riferimento, anche terminologico, delle 'primavere' – che a tratti infantilizzano, a tratti non rendono giustizia alla 'causa' – consente di porre l'accento sulle tante fasi che hanno venato la storia politica, istituzionale e costituzionale di questi ordinamenti. Pure come 'lotta' simbolica per l'affermazione di plurime identità in contesa. Il richiamo (in odore di orientalismo) a una singola stagione induce a individuare un momento di risveglio, come rottura con un passato 'letargico'; da qui, anche la delusione per gli esiti delle transizioni rispetto alle aspettative (euro-occidentali) di 'rinascita'. Infine, per ritrovare il filo rosso che ha fin qui guidato il lavoro, quella medesima identità ben può declinarsi, enfatizzandola come nucleo centrale, in *Rule of Law, Rule of Politics, Rule Tradition*.

Ancorandosi a ciascuna o a tutte per legittimare il 'discorso' costituzionale: grazie alla loro intrinseca fluidità.

2. *"Simboli al potere"²³: la ri-costruzione dell'identità egiziana tra rivoluzioni e Costituzioni*

Procedendo per stagioni e fasi, se l'identità costituzionale passerà, nelle sue declinazioni, dalle dichiarazioni contenute nei Preamboli, un sintetico inquadramento storico appare opportuno. Sempre per snodi simbolici, però, si partirà idealmente dalle lotte di indipendenza ingaggiate dal moderno Egitto e culminate nel 1952 con il trionfo del movimento dei Liberi Ufficiali guidati dal generale Nağīb e dal colonnello Jamāl 'Abd al-Nāşir Ḥusayn – Nasser. Dopo la deposizione del Re e l'estinzione di qualsiasi 'forma' di dominio britannico, l'Egitto fu proclamato Repubblica indipendente e Nağīb primo Presidente, mentre Nasser ottenne la carica di Primo Ministro nel 1954, divenendo il secondo Presidente della Repubblica solo due anni dopo. Risulterebbe forse superfluo sottolineare

²² Lett. "La guerra non restaura diritti, ma ridefinisce poteri".

²³ G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*

il peso, l'importanza e la cifra dell'eredità nasseriana nell'Egitto moderno e contemporaneo, considerando non solo il pervasivo interventismo in campo sociale, ma per la personalità 'prominente' di Nasser, indomito nell'aspirazione di riunire, non solo idealmente, gli Stati Arabi con la sua – ormai consegnata alla Storia – visione panarabista. Il nasserismo fu sinonimo anche di statalismo, di monopartitismo, nonché di socialismo, assimilati nella carismatica figura del *leader*. Alla sua morte, avvenuta nel 1970, si ebbe la successione dell'allora vice Anwal al-Sādāt, la cui esperienza politica si caratterizzò per un ripensamento dei cardini del sistema voluto dal predecessore, nonché per una certa apertura verso altri 'modelli'. Del 1971, infatti, la (prima) Costituzione 'permanente', "sospesa tra due mondi"²⁴, che se non ridimensionava i poteri presidenziali, 'svuotava' la Repubblica dei riferimenti più vistosi all'identità nasseriana. Per l'analisi che qui rileva, si tratta di un passaggio di 'consegne' decisivo, giacché è in questo frangente che viene 'confezionata' quella connotazione sciaraitica del sistema egiziano di cui, tuttora, si dibatte e si scrive, ovvero la clausola di supremazia dei principi della *šarī'a* quale *Rule of Law* islamica, cui viene attribuita (a torto o a ragione, dipende) natura di architrate costituzionale dell'ordinamento nel suo insieme. Nondimeno, l'attuale dizione della disposizione citata è frutto di interventi e ripensamenti che si sono avvicendati nel tempo, esattamente come le identità costituzionali di volta in volta ri-negoziate. In particolare, se la *šarī'a* dovesse costituire *la o una* norma fondamentale (tra le altre). Nell'*iter* descritto da Clark Lombardi, ad esempio, si nota come nella Costituzione del 1923 – in vigore fino al colpo di stato del '52 – l'Islam fosse stato dichiarato religione di stato, ma non si rinvenisse nel testo alcuna supremazia della *šarī'a* come *legge*²⁵. Analogamente, durante le Costituzioni "provvisorie" del periodo nasseriano, panarabista e nazionalista.

La storia dell'articolo 2 della Costituzione egiziana, infatti, si muove parallelamente alla (tormentata) dialettica con le spinte islamiste in generale e la Fratellanza Musulmana in particolare, impronta che tornerà storicamente e ricorsivamente quasi come *pattern* distintivo del sistema. Fu proprio in un'ottica distensiva dei rapporti con l'Islam politico che il successore di Nasser, Sādāt, pensò alla formulazione della clausola SSL (*sharia as a source of legislation*). Con un dibattito polifonico si 'scelse' di considerare la *šarī'a* una fonte del diritto, seppur gerarchicamente sovraordinata, relegandola a fonte tra le (altre) fonti, una fonte apicale (come un'altra), con notevoli problematiche a cascata sulla sua giustiziabilità, oltretutto sui

²⁴ F.L. RAMAIOLI, *op. cit.*, p. 410.

²⁵ C.B. LOMBARDI, *Constitutional Provisions Making Shari'a "A" Or "The" Chief Source Of Legislation: Where Did They Come From? What Do They Mean? Do They Matter?*, cit.

limiti di compatibilità tra il resto della normativa e il diritto positivo. Solo successivamente, negli anni '80, proprio per assecondare le richieste del fronte islamista, l'articolo 2 fu riformulato come clausola che assicurava alla *šarī'a* una posizione *superiorem non recognoscens*: la fonte principale. Infatti, come sottolineato "such a shift was not the product of an ideological revolution, but the result of a self-interested regime's attempts to boost its Islamic credentials in the face of Islamist opposition"²⁶. Si intravede chiaramente, in aggiunta, l'opportunità politica celata dietro a un semplice articolo, con portate e implicazioni potentissime, sia a livello simbolico, sia, a cascata, per la 'costruzione' di un modello ancora oggi perfettamente 'riconoscibile'. Sulla sua applicazione o 'peso' effettivo, potrebbero aprirsi invece considerazioni a parte.

Nonostante ciò, com'è altrettanto noto, a Sādāt non fu perdonato l'eccessivo avvicinamento a Israele, consegnando di nuovo alla 'storia' la fine di un'epoca, con il suo assassinio avvenuto nel 1981 e l'inizio del trentennio della Presidenza di Mubarak. Quest'ultima, a sua volta, tramontata con le sollevazioni del 2011, ma più volte (genuinamente?) confermata con le plurime elezioni del 1987, del 1993, del 1999 e del 2005. Celebri le riforme promosse dal quarto Presidente della Repubblica egiziana (per lo più nel 2005 e nel 2007) a favore di una maggiore (sincera?) apertura alla dialettica multipartitica, con un permanente e ingombrante sbilanciamento, però, a favore del partito presidenziale. Con le rivoluzioni del 2011 tramonta anche la 'stagione' di Mubarak, il quale, sfiancato dall'insistenza delle rivendicazioni nelle piazze, decise di lasciare, delegando il potere al Consiglio Supremo delle Forze Armate, mentre il marzo dello stesso anno vedrà la nomina di Iṣām Sharaf a Primo ministro. Proprio in seno a simile clima si rinegozia l'identità costituzionale egiziana, attraverso l'impegno a redigere una nuova Costituzione, quasi come passaggio di 'testimone' e fine di un'(altra ed ennesima) epoca. Nel marzo dello stesso anno, la Dichiarazione costituzionale è approntata, lasciando ancora una volta aperte 'tutte' le strade per rinnovate costruzioni di un'identità in contesa. La *draft constitution*, elaborata dal Consiglio Supremo delle Forze Armate, ha sancito la sospensione dell'efficacia della Costituzione del '71 e determinato l'inizio di una nuova fase transitoria, in cui si susseguirono diverse Dichiarazioni costituzionali. E a proposito di *fluidità* delle *fonti*, più che dei formanti, si osservava come un "altro elemento connotante il carattere golpistico dell'operazione dei militari" fu proprio "la "fluidità" delle fonti della transizione. Una rivoluzione stabilisce un nuovo ordine, una nuova legittimità costituzionale, che in qualche modo si irrigidisce anche rispet-

²⁶ A. SCHANK, *op. cit.*, p. 529.

to ai promotori della rivoluzione”²⁷. In un clima di dissonanti opinioni e polemiche, la Fratellanza Musulmana risulta partito di maggioranza nelle elezioni dell’autunno del 2011 e del marzo dell’anno seguente, consacrazione riconfermata con l’elezione di Muḥammad Mursī alla Presidenza a metà del 2012 e che ‘firmerà’ la *sua* Costituzione. Nel gennaio del 2014, in seguito alla deposizione e all’arresto del Presidente Mursī, “svuotato” del potere per (mera) “via amministrativa e giurisprudenziale”²⁸ e a un ulteriore regime transitorio, verrà approvata una nuova Costituzione composta, a ben vedere, da “tre Costituzioni anatomicamente distinguibili, ma fisiologicamente inseparabili”²⁹.

L’“anima inquieta” e il “cuore” del sistema si sono, come brevemente descritto, alternati nella costruzione dell’identità costituzionale egiziana, a colpi (di Stato e) di rivoluzioni, nonché di uno strumento simbolico incarnato dalle Costituzioni – al plurale. Per questo, si vuole tornare qui, ai ‘simboli’ al potere: i Preamboli come dichiarazione di intenti, come aspirazioni ideali, come rivendicazioni a ‘nome’ di tutti, come ‘segno’ di identità riposizionate, costruite e *costituite*, tramite passaggi di fasi, di stagioni, di ‘testimoni’.

D’altronde, “il passaggio attraverso il quale dal segno inteso singolarmente si passa alla medesima percezione di ciò a cui esso allude da parte di due persone, di più persone, di tutte le persone, quello è il momento in cui il segno diventa veramente simbolo [...]. Il simbolo è il punto di passaggio dalla soggettività all’oggettività dei significati”³⁰.

Proprio l’autobiografia di Sādāt recava il titolo “In search of Identity”. Senza *articolo*.

2.1. Una Storia del diritto, tra Rule of Politics e Rule of Tradition

La Prima Costituzione egiziana risale a più di cento anni fa, adottata nel 1923 e in vigore fino al 1930, nell’ambito degli afflatti indipendentisti e anti-coloniali, ma non ottenne *quel* riconoscimento di ‘rigida’ osservanza, in particolar modo da parte della monarchia e per l’indifferenza dimostrata dagli ‘occupanti’. L’abrogazione in senso tecnico avvenne però solo

²⁷ “I militari, invece, sostituiscono la precedente Costituzione con un proprio decreto, che rimane nella loro disponibilità”, C. SBAILÒ, *Dove va l’Egitto? Riflessioni su un ‘Colpo di Stato democratico’*, in *Federalismi.it*, n. 16/2013, p. 15.

²⁸ *Ivi*.

²⁹ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 112.

³⁰ G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 13.

nel 1952, con l'intento di ricostruire integralmente e 'dalle radici' la fisionomia della Repubblica egiziana, essendo il Testo 'riemerso a nuova vita' nel 1935. Proprio le Costituzioni di Nasser, al plurale, facevano presagire "l'anima inquieta" dell'identità costituzionale della Repubblica egiziana in grado di autodeterminarsi (e di *auto-definirsi*). Per questo, è invalsa la formula di "Costituzione permanente" per quella emanata nel 1971, giacché tra il 1956 e il 1964 si sono avvicendati diversi testi, tra cui, ad esempio, quello 'di unificazione' con la Siria del 1958, poi necessariamente rivisto alla luce degli sviluppi storici. Come accennato nelle premesse di metodo, e alla luce del sintetico *excursus* storico proposto, la ricostruzione dell'identità costituzionale, a partire dal testo fondamentale, terrà in considerazione la Costituzione 'permanente', così come 'giunta' fino alle rivoluzioni del 2011. Tale criterio è un utile spartiacque, pure in termini analitici, qualora si volesse sottolineare la portata della (ri)proposizione di una 'nuova' identità costituzionale, insieme con una negazione e una *ri-trattazione* della precedente. Infatti, a sostegno di tale scelta si pone anche la possibilità di scorgere tutte quelle "micro" stratificazioni identitarie già a partire dal Preambolo, *prima* ancora, cioè, che esse possano essere apprezzate nelle loro oscillazioni temporali in base alle diverse fasi di rivoluzioni, mutamenti sociali, politici e costituzionali.

La Proclamazione della Costituzione qui in esame si apre proprio con la 'tradizionale' formula "Noi, il Popolo d'Egitto", subito seguita da un richiamo alle fatiche portate avanti sul suo suolo, che è anche una terra 'grandiosa' per storia e per inizio della 'civiltà'. Il riferimento alla grandezza e al peso storico-culturale dell'Egitto appare, peraltro, una delle anime stabili della *Rule of Identity* costituzionale, sempre rinnovata, più volte ribadita, perfino arricchita di dettagli. In effetti, il riferimento al 'duro lavoro' per edificare una società (*rectius*, una Nazione) che vanta blasoni antichissimi, veniva ripreso immediatamente nel testo del Preambolo, rispetto a *quel* popolo che si adopera in tutti i campi e i settori per contribuire alla costruzione di *quella* civiltà: dai villaggi, alle città, dai centri dell'educazione, all'industria. Non sfuggirà, già qui, il retaggio storico 'socialista' – dopo terminologicamente *espunto*³¹; *working class heroes* verso cui lo Stato (e la Nazione) sono in debito di gratitudine. Lo sfondo è certamente di una netta predominanza della *Rule of Politics*, uno sbilanciamento evidente anche scorrendo l'intero 'Proclama'. In effetti, successivamente all'affermazione di credere nell'eredità 'spirituale e 'immortale', nella 'fede profonda' e di tenere all'onore dell'umanità, il popolo, oltre a portare sulle spalle la 'fidu-

³¹ In particolare, in seguito alla riforma del marzo del 2007; si veda, approfonditamente, F.M. NAJJAR, *Mubarak's Constitutional Reforms*, in *British Journal in Middle Eastern Studies*, 38, 1, 2011.

cia', il credito concesso dalla Storia, si assume la responsabilità di grandi raggiungimenti per il presente e il futuro, derivanti dalle strenue *lotte* sotto il segno della libertà, (del socialismo) e dell'unità, nel solco del percorso e della marcia della Nazione Araba. Ritorna il richiamo alla lotta – presente anche nel Preambolo iraniano e, per la verità in molte Costituzioni post-coloniali – che compare per ben (seppur nel totale del testo) due volte nel solo Preambolo.

Tutti gli *sforzi* sono profusi verso quattro obiettivi principali: la pace per il 'proprio' *mondo*, l'unità araba, lo sviluppo e la libertà dell'umanità e degli egiziani. Non possono non notarsi due elementi: a parte le aspirazioni di natura evidentemente politica, l'accento posto sia verso l'interno – il popolo egiziano catalizzatore del proprio benessere – sia con vocazione esterna e universale, quale 'faro' di civiltà nel passato e nella contemporaneità. In particolare, il primo obiettivo prevede che la pace si basi sulla *giustizia*, nonché che il progresso *politico* e *sociale* possa essere conseguito solo con la libertà e l'indipendenza dallo sfruttamento (leggasi: colonialismo e/o imperialismo). Anche il termine 'giustizia' non è neutro politicamente 'parlando', giacché il concetto di 'giustizia' (sociale) è uno dei cardini su cui si basa la *Weltanschauung* dell'Islam, come religione, come 'sistema' politico e in un'ottica redistributiva/solidaristica più generale. Per esempio, in quest'ultimo senso, è probabilmente associato al sistema tributario, *ex art.* 38, e all'economia nazionale sociale, *ex art.* 42. Sayyid Quṭb, il più illustre oppositore di Nasser³² e tra i più conosciuti esponenti della Fratellanza Musulmana e dell'islamismo, vi aveva, per esempio, dedicato l'intero volume su "La Giustizia sociale nell'Islam" (*al-Adāla al-ijtimā'īyya fī l-Islām*). Anche lo sviluppo nazionale, terzo obiettivo 'programmatico' del Preambolo, oltre a intersecare intuitivamente e biunivocamente il 'lavoro', non manca non solo di ricordare *quelle* lotte – tutte le diverse 'esperienze' che hanno attraversato il popolo egiziano – ma di riconfermarsi 'leading case' nazionale e internazionale proprio per la ricchezza del passato, infine culminate nella Rivoluzione del 1952. Condotta, questa, vittoriosamente dalle forze lavoratrici e dalla perseveranza delle masse, non 'negoziando' la propria fisionomia, ma, anzi, aspirando a integrare 'scienza e fede', 'libertà politica e sociale', 'indipendenza nazionale e alleanza sociale'. A parte i vari *layers* piuttosto visibili, è il medesimo obiettivo a ospitare il termine 'lotta' nelle due uniche volte in cui appare in Costituzione: l'una che coinvolge tutto il mondo, in un'ottica di liberazione – e sui piani politici, economici, culturali e ideologici – l'altra contro le forze di regressione, *dominazione*, e sfruttamento.

Certo, molti termini risuonano familiari.

³² Per una ricostruzione, G. KEPPEL, *op. cit.*

L'eredità nazionalista risiede (*rectius*, residua) nel quarto 'pilastro' del Preambolo, relativo alla libertà dell'umanità e degli egiziani, giacché si legge come la dignità (individuale) sia *naturale* riflesso della dignità della Nazione. E, si badi, il termine impiegato è *watan*, non *umma*. Eppure, al netto dell'abbondanza della Politica, la sua *egemonia* non è assoluta: due fondamentali passaggi meritano di essere messi in luce. Anzitutto, proprio le ambizioni ripercorse, nonché quello *sforzo* – necessario a tradurle in realtà – sono promossi “in nome di Dio e della Sua assistenza”, così come nell'adottare la Costituzione, essa è promulgata nel riconoscimento “di Dio e della sua Rivelazione”. Un riferimento 'religioso' inaugura la parte programmatica del Preambolo e lo 'chiude' per lasciar spazio alle disposizioni 'in senso stretto'. Non debba ciò sembrare contraddittorio, né un'analisi volta a rinvenire 'a tutti costi' un indice 'identitario' islamico. Al contrario, questo richiamo funge da cartina di tornasole, da 'contro-deduzione': non soltanto, cioè, conferma il carattere misto di *Politica* e *Tradizione*, ma la formula utilizzata è la quintessenza, l'esempio più 'puro' di *Rule of Tradition*, in questo caso (e non in tutti) quale religione *e* come insieme del portato culturale, storico, di 'eredità', non già di principio ordinatore di alcuna sorta (come, invece, pare atteggiarsi la *supremacy clause* sciaraitica, *ex art. 2*).

Appunto, l'articolo 1 dichiara la Repubblica Araba d'Egitto uno stato democratico basato sulla *cittadinanza*, subito seguito dalla nota disposizione che, oltre a proclamare l'Islam religione di Stato, consacra i principi della *šarī'a* come *la* fonte principale. Il loro combinato disposto potrebbe essere letto frettolosamente; in fondo, riferimenti simili abbondano in molte, e nelle più diverse, Costituzioni. Giova, invece, indugiare brevemente sull'argomento, poiché gli artt. 1 e 2 offrono, già di per sé, interessanti spunti di “macro” e meso-comparazione. A differenza di quanto rilevato a proposito del Preambolo della Costituzione iraniana, per esempio, in quella egiziana non si ritrova la qualificazione di 'islamica' rispetto alla Repubblica e tale lettera resterà immutata in tutte le stagioni costituzionali, finanche (e perfino) nella Costituzione *di* Mursī, che si 'vuole' tradizionalissima. Evidentemente, ciò dice molto più di quanto possa recepirsi di primo acchito, non dimenticando che la disposizione immediatamente successiva sancisce solennemente le due clausole confessionale e di supremazia sciaraitica. Non essendo una svista di *drafting*, appare, piuttosto, quale *precisa* costruzione di *quella* identità costituzionale egiziana. Al netto delle similitudini di presunta egemonia della Tradizione, cioè, questo è forse vero solo nel caso iraniano, che nel Preambolo si serve di un lessico appositamente scelto per rimandare a *quel* sistema di riferimento. Si parla, tra i casi più 'basilari', di *umma*, di *taqlid*, di movimento *verso* Dio (si usa diversamente l'aggettivo 'musulmano' e 'islamico'). La Rivoluzione è *dichiaratamente* islamica, quale ritorno al 'vero' e autentico Islam. E il *pattern* solo religioso non è vero

neanche troppo, stando alla ripetuta eco del discorso islamico (e islamista) militante (e rivoluzionario) *misto* a riferimenti coranici, oltre al richiamo a dottrine politiche ‘moderne’, nonostante quella iraniana sia stata considerata Rivoluzione islamica *per eccellenza* (a differenza di quella kemalista come la non islamica *per antonomasia*). In aggiunta, una certa ricorsività suggerisce che più l’Islam venga considerato vero e autentico – in assenza, per definizione, di una versione autoritativa – più il gradiente politico diventerà evidente, a scapito della religione, come lotta ideale tra identità in contesa, evidentemente per una ‘rappresentatività’ ultima dell’una o dell’altra; una sorta di tensione di fondo tra *politics of representation* e *politics of voice*, per utilizzare delle autorevoli categorie³³. Non sorprenderà che il minimo comun denominatore sia, il più delle volte, di carattere ‘autenticamente’ politico, dunque. Ecco un (lampante) differente atteggiarsi del coefficiente sciaraitico e dell’identità che possa derivarne, al netto della supremazia del sostrato tradizionale. Si approfitterà di tale digressione per porre due ulteriori domande, allora.

Anzitutto, cosa cambia?

La *differenza* è segnata proprio dall’uso che si *fa* della Tradizione, dalle sue ibridazioni, oltreché, come spesso detto, dalla realtà dei sistemi o del modello, i quali differiscono in elementi *sostanziali*: riprendendo i due casi egiziano e iraniano, essi *divergono* per esempio nella ‘forma’ (Repubblica Araba in Egitto, Repubblica islamica in Iran), e nella ‘sostanza’, con una gerarchia religiosa in Iran, distante dal caso egiziano dove i partiti con vocazione religiosa sono stati banditi e riabilitati a più riprese (e, di nuovo, a seconda delle stagioni). Ma, purtuttavia, l’Egitto è anche sede del ‘faro’ dell’Islam sunnita, Al-Alzhar, che, di certo, ha un suo peso (ancora, cangiante) negli equilibri del potere. E gli esempi potrebbero continuare, fermo restando una ovvia macro-differenza tra maggioranza sciita e sunnita. Questo, anche in base alla *Rule of Tradition*, nel senso letterale del termine, cioè di richiamo alle tradizioni, poiché le due anime, parimenti ortodosse, dell’Islam non convergono pienamente su cosa infine *rappresenti* la Tradizione (attendibile). Alla luce di ciò, a dispetto della *supremacy clause* egiziana, la sovranità è qui storicamente appartenuta al popolo *ex art. 3* – certo, questo, diversamente ‘identificato’, connotato e costituito – mentre nel caso iraniano può osservarsi la scissione tra mera amministrazione dell’aldiquà e unica legittima sovranità, ovvero quella di Dio. D’altronde, ai sensi dell’art. 6 la nazionalità egiziana è decisa per *legge* – *bi mawğibil qānūn*; risente, cioè, dei confini di uno Stato-nazione, non di legami transnazionali. Coerentemente, la Parte IV, dedicata alla *Rule of Law* (*qawā ‘idul*

³³ Ci si riferisce a G.C. SPIVAK, *Can the Subaltern Speak?*, in C. NELSON-L. GROSSBERG (eds.), *Marxism and the Interpretation of Culture*, Macmillan, London, 1988.

qānūn) la considera la base dell'esercizio del potere *pubblico* dello *Stato*. Per creare un collegamento per assurdo, poi, nell'articolo che inaugura le disposizioni sul Capo dello Stato (Parte V, Capitolo I, art. 73) si ritrova una definizione quasi 'didascalica' della *Rule of Law*, che Krygier intenderebbe in senso 'anatomico' e 'thin'³⁴. Il Presidente della Repubblica deve affermare 1) la sovranità del popolo, 2) il rispetto della Costituzione, 3) la salvaguardia dell'unità nazionale, 4) il mantenimento delle autorità nei limiti conferiti loro dai rispettivi poteri, e deve 5) assicurarsi che ciascuno di esse rivesta il proprio ruolo nell'interesse della Nazione. Questa sorta di elenco è stata creata volutamente, così come consapevolmente non citato è il riferimento al rispetto della giustizia sociale, altrove già messo in luce.

Il secondo quesito, più generale, potrebbe, poi, così porsi: può, solo in virtù di una clausola sciaraitica, come per esempio nel caso egiziano, affermarsi che un sistema *sia* 'islamico'? Andrebbe, forse, tenuta distinta la maggioranza musulmana di un sistema dalla sua identità *automaticamente* islamica, conseguenza logica che pare avversarsi di *default*. Sempre per provare con ragionamenti 'per assurdo', basti pensare che in molti quartieri di città europee o comuni vi è una maggioranza musulmana che vi abita, ma l' 'esotismo' insito nella categoria di islamico, *lì* si inceppa (semmai, viene richiamato in senso discriminatorio o islamofobo). Di seguito, alcune plausibili risposte, che farebbero propendere per una soluzione 'in negativo'.

- a) Proprio l'articolo 1 della Costituzione egiziana in esame ha risentito delle stagioni politiche rispetto alla 'identità' di fondo. Sebbene già il Preambolo ospitasse notevoli afflitti socialisti, questi verranno nel tempo pervasivamente ridimensionati in tutto il testo fondamentale. In precedenza, infatti, la lettera della disposizione prevedeva il carattere democratico e *socialista* della Repubblica, basato sull'alleanza dei lavoratori

³⁴ A questo riguardo, come è stato osservato, "the thin rule of law essentially restrains State actors, provides procedural rules for law-making, and requires consistency and stability, with laws being enforced and, by and large, accepted by the populace. In contrast, the thick (or substantive) notion on the rule of law is conceived as a part of a political and social philosophy that addresses issues that go far beyond mere restraint, procedures, enforcing, consistency, and stability. It typically includes broader ideas in regard to certain kinds of economic systems, forms of government, and conceptions of human rights. In essence, the thick notion binds political morality and law together, whereas the thin notion seeks to hold them separate". Inoltre, "if we are dealing with systems that may be described, at least in part, as authoritarian, the distinction between thin and thick conceptions is useful. In particular, the difference in attitude towards political morality (thick notion) as separated from legal formalism (thin notion) is valuable [...] the thick rule of law notion is basically a legal transplant from Western Europe", Cfr., J. HUSA, *Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflection on the Rule of Law*, cit., p. 131, pp. 141-142.

(anche *come* ‘popolo’), sostituita dal riferimento alla ‘cittadinanza’. A cascata, sono cadute altre ‘vestigia’ socialiste: per esempio, l’art. 4, che prevedeva diversi tipi di proprietà, mentre la dizione recava l’aggettivo ‘socialista’ insieme con ‘sistema democratico’, in relazione alle basi economiche della Repubblica, con un principio di ‘sufficienza’ e di giustizia, nonché di prevenzione dello e dallo sfruttamento. Successivamente, alla giustizia, è stato aggiunto il connotato di ‘sociale’. Gli obiettivi socialisti in capo al Presidente della Repubblica venivano eliminati, *inter alia*, dall’art. 73, così come per le Forze Armate, ai sensi dell’art. 180, che operavano, poi, solo per il ‘popolo’. Anche l’art. 179, che disciplinava alcune delle competenze del Procuratore Generale Socialista, quali la tutela degli obiettivi socialisti e l’impegno verso condotte di eguale natura, veniva successivamente integralmente riformulato. Così come, progressivamente, l’identità della Costituzione (e della Repubblica) cambiava ‘connotato’ politico e fisionomia.

- b) La clausola di supremazia sciaraitica, nel caso egiziano, è più che altro un principio di ‘diritto’, *Rule of Law* e principio ordinatore, altra pietra fondativa della Repubblica, che resisterà nel tempo e ai tempi, sebbene, a seconda di come la Tradizione si sia ‘atteggiata’ – l’art. 2 è una disposizione oltremodo ‘vistosa’ – l’identità costituzionale abbia potuto variare veste. Ora a seconda dell’interpretazione (autoritativa) della Corte, altre volte per una sua (addirittura) incrementale importanza nella gerarchia delle fonti tra i Testi *di Sādāt* medesimo. Occasioni non scevre da opportunità politiche, evidentemente, né esenti da un differente ‘peso’ politico sul suo effettivo o potenziale ‘spazio’ di senso ultimo. Tantomeno, alla luce della storia egiziana, stupisce che la medesima novella del 2007 abbia aggiunto un secondo paragrafo all’art 5, ‘formalmente’ aperto alla libertà di formare partiti politici, *tranne* se fondati su vocazione ‘religiosa’, o discriminatori sulla base di genere e razza. Una disposizione, appunto, che in un sistema che si ‘vuole’ islamico acquista significato alla luce della storia legata alla Fratellanza Musulmana e i complessi rapporti dell’islamismo con il potere (governativo) e che si spiega in un’ottica anche di utilizzo della medesima clausola di supremazia sciaraitica quale filtro che restringe e *decide* il campo della ‘competenza’ (e della giurisdizione) sulla ‘religione’, nonché sulla Tradizione – così, per esempio, dalla Corte.

Nondimeno, quelle egemonie in contesa, della Tradizione e della Politica, si apprezzano anche nella Parte II della Costituzione, relativa ai Fondamenti essenziali della società, che si inaugura con un Capitolo I in materia di principi sociali e morali. Proprio l’articolo 7, di apertura, recita come la ‘solidarietà’ sia la base della società, così come l’art. 9 definisce il ‘con-

petto' di famiglia quale fulcro di una società fondata su religione, moralità e patriottismo; lo Stato si impegna a preservare l'autenticità del carattere della 'famiglia egiziana' con i suoi *valori* e *tradizioni*, pur riconoscendo un potenziale trasformativo nella categoria così 'strettamente' definita. Anche l'art. 11, che sancisce la garanzia di un coordinamento tra i doveri familiari della donna e il suo ruolo sociale, su eguale base politica, sociale, culturale ed economica, pone come limite la violazione delle regole della 'giurisprudenza islamica'. Il termine utilizzato è *'al fiqhul 'islāmī* e si potrebbe obiettare che la 'scelta' (interpretativa) di quale sia *la* giurisprudenza islamica, in questo, come in altri casi – cruciale, in materia di diritti di genere – può fare *tutta* la differenza. L'art. 12, poi, esprime una sintesi paradigmatica della interazione tra *Rule of Politics* e *Rule of Tradition* e vale la pena riportarlo (quasi) per intero: “La società si impegna a salvaguardare e proteggere la morale, a promuovere le autentiche tradizioni egiziane e a rispettare gli elevati standard di educazione religiosa, valori morali e nazionali, patrimonio storico del popolo, fatti scientifici”. Anche l'educazione religiosa (*'atta 'līmu ddīnī*, notare l'impiego di *dīn*) veniva considerata, *ex art.* 19, la principale materia di studio in tutti i gradi di istruzione in generale, mentre l'educazione *tout court* era garantita dallo Stato come diritto *ex art.* 18. Infatti, in base all'art. 21, la lotta all'analfabetismo è un dovere nazionale, verso cui convogliare le energie del 'popolo' tutto, probabilmente nell'ottica dello sviluppo e della giustizia sociale, in chiave (*ex socialista* e) solidarista.

In questa sede, in cui ci si propone di selezionare alcuni elementi in base a un preciso parametro, si reputa interessante verificare anche la formula di giuramento, all'atto di insediamento, dei poteri della Repubblica. Ciò perché, in fondo, esso dovrebbe riflettere, come un gioco di specchi, le aspirazioni del Preambolo: si 'giura' di difendere ciò che si considera essenziale del e nel sistema stesso; il giuramento è una sorta di atto di ultima fedeltà all'identità costitutiva (*rectius*, costituzionale) dello Stato. Infatti, si legge, nel caso di quello presidenziale: “Giuro su Dio Onnipotente di sostenere fedelmente il sistema repubblicano, di rispettare la Costituzione e la legge, di tutelare gli interessi del popolo e di salvaguardare l'indipendenza e l'integrità territoriale della madrepatria”³⁵. Le aspettative di trovare una sintesi tra Politica e “Tradizione”, qual è la vocazione del Preambolo, non sembrano deluse. Le altre formule ricalcano la precedente, tranne che per alcune (comprensibili) differenze, ma purtuttavia le egemonie risultano confermate nelle loro 'geometrie': “Giuro su Dio Onnipotente che preserverò

³⁵ Si riporta la formula in arabo, per cogliere le sfumature semantiche dei termini più volte evocati: “*'uqsimu bi 'allāhil 'azīm 'an 'uhāfiẓa muhliṣan 'alānnizāmīl ġumbūrī, wa 'an 'aḥtarimaddustūra wal qānūna, wa 'an 'ar 'ā maṣāliḥa šša'bi, 'an 'uhāfiẓa 'alāl 'istiqlālīl waṭānīl 'ummi wa salāma 'arāqībī*”.

la sicurezza della nazione e del sistema repubblicano, mi prenderò cura degli interessi del popolo e rispetterò la Costituzione e la legge”³⁶ (art. 90, art. 140, art. 155).

Giuramento che, come l’art. 2, resisterà (almeno) nel suo nucleo essenziale anche all’avvicinarsi delle stagioni costituzionali. Forse, non casualmente.

2.2. Rapsodie costituzionali: nuove identità in contesa ...

La singolare immagine con cui si introduce l’analisi del ‘biennio’ 2012-2014 sorge dall’impressione immediata di come ciascun potere costituente (e costitutivo), in base a fasi di transizione e di negoziazione dell’identità costituzionale, abbia scelto di *interpretare* il testo fondamentale in maniera personale, creando, al contempo, una stratificazione di vecchi e nuovi ‘temi’; di *patterns*, si diceva. Se si legge la definizione di rapsodia, essa è, infatti, “un componimento [...] nel quale temi popolari sono collegati e svolti in libere interpretazioni”, e ancora “un testo basato sulla raccolta di uno o più autori”³⁷. Analizzando Preamboli e principi delle Costituzioni *di* Mursī e *di* al-Sīsī, la sensazione è proprio quella di Testi frutto dei loro Autori, nonché di una libera ri-definizione dell’identità costituzionale sottesa ai medesimi. Non a caso, Siems inserisce l’Egitto tra i sistemi ricompresi nel *cluster* della *Rule by law*³⁸ e, sebbene, la sua tassonomia sia stata formulata nel 2016, il dato sembra essere stato confermato nel lungo termine. Peraltro, l’Autore considera l’Egitto tra i meno ‘tipici’ del gruppo di sistemi, elemento che, alla luce degli sviluppi più recenti, sembra invece essersi trasformato in un *pattern* più ‘strutturato’.

Partendo dalla Costituzione post-rivoluzione, ‘debitrice’ delle elezioni vittoriose dalla Fratellanza Musulmana e della conseguente elezione di Mursī alla Presidenza, molto si è detto della sua impronta religiosamente orientata, *rectius* con una egemonia pura della Tradizione. In realtà, lungi dal costituire un calco per uno “Stato teocratico” – semmai, teocentrico – si è notato come il sostrato religioso, la ‘mentalità’, o la vocazione degli Autori della Costituzione sia stata sovraccaricata di significati, oltreché

³⁶ “*uqsimu bi ‘allābil ‘azīm ‘an ‘uhāfiza ‘alā ‘mnil waṭani wannizāmil ġumbūrī, wa ‘ar ‘ā mašāliha šša ‘bi wa ‘ahtarimuddustūra wal qānūna*”.

³⁷ Cfr., <https://www.treccani.it/vocabolario/rapsodia/>.

³⁸ Tra i 37 sistemi del *cluster* della *Rule by law*, i più tipici appaiono l’Etiopia, il Sudan e il Vietnam; insieme con l’Egitto quelli con tratti più sfumati, invece, la Cina e la Mauritania. Per lo più, in generale, il gruppo è composto da sistemi africani e mediorientali, cfr., M. SIEMS, *Varieties of legal systems: towards a new global taxonomy*, cit., p. 594.

oggetto di attenzione eccessiva (e ingiustificata)³⁹. Si ignora, infatti, che “la stragrande maggioranza dei 236 articoli tratti dei diritti e delle libertà dei cittadini, della responsabilità dello Stato e delle istituzioni politiche moderne”⁴⁰, più che ‘altro’.

Infatti, se la Costituzione-risultato dell’avvicendamento del potere da Nasser fino a Mubarak ha visto la contesa – o l’interdipendenza, a seconda delle disposizioni e dei periodi – tra Politica e Tradizione, con la produzione di un principio ordinatore sciaraitico indiscusso – nel senso di non ri-trattato – che ha infine informato l’identità generale della Repubblica Araba di Egitto, la Costituzione *della* Fratellanza apparirebbe la ‘vittoria’ della *Tradition* sulla *Politics*. Questo, *in alternativa* a una concezione ‘ideale’ di *Rule of Law*, stavolta, come Stato di Diritto. Un primo incontro con il testo potrebbe suggerire una chiara egemonia della Tradizione per i richiami immediati, terminologici, idealizzati e simbolici con il lessico ‘islamico’. Eppure, si potrebbe avanzare al contempo una lettura a sua volta ‘alternativa’, che non nega la precedente prospettiva, ma che invita ad approfondirla attraverso i già citati livelli – *layers* – e discorsi, non necessariamente in contesa. Un primo dato preliminare è chiaro: pensare ai movimenti ‘ferristi’⁴¹ in generale come militanza e attivismo religiosi potrebbe risultare parziale e fuorviante; i ‘programmi’, gli scritti, la propaganda hanno spesso recato connotato e contenuti visibilmente politici. Secondariamente, semmai, si potrebbe ritrovare una commistione tra *Rule of Politics*, appunto, e *Rule of Law*, giacché l’“ampliamento” del respiro ‘religioso’ è coincidente con la riespansione del principio ordinatore sciaraitico. La Tradizione, diversamente dal caso precedente, ‘funziona’ da strumento della e per l’identità che si *vuole* dare al Testo: un’impronta riconoscibile, attraverso una ri-significazione del passato in negativo (rottura con la ‘tirannia’) e in positivo (recupero della dimensione ‘comunitarista’). Come ricorda Anello, d’altronde, “nello svolgersi discorsivo del testo costituzionale, nei suoi rimandi interni ed esterni, si fa continuo ricorso alla forza mediatrice del linguaggio”⁴². Due contro-prove possono qui offrirsi: il Preambolo viene

³⁹ H. ALBRECHT, *Egypt’s 2012 Constitution Devil in the Details, Not in Religion*, in *Peace Brief*, 139, January 25, 2013, p. 2.

⁴⁰ *Ivi*.

⁴¹ Aggettivo che deriva, letteralmente, dalla traduzione francese *Frères musulmans*. Ovvero, quei gruppi sunniti, con diversa ‘base’ geografica, che si sono ispirati all’impianto ideologico della Fratellanza Musulmana egiziana, al contempo adattandone i contenuti e le finalità in base ai differenti contesti sociopolitici di riferimento, cfr., L. GUAZZONE, *op. cit.*, *passim*.

⁴² G. ANELLO, *Shari’a Costituzionale. Repertorio Codicistico, Contrattualismo Musulmano, Ermeneutica Giuridico-Cognitiva: contributo per una lettura liberale dell’art. 2 della Costituzione egiziana*, cit., p. 22. Proprio “su questo sfondo, la costituzione si colloca allora

‘aggiornato’ e trasformato; viene aggiunta una disposizione (l’art. 219) per precisare il contenuto dell’art. 2, rimettendo ‘in gioco’, evidentemente, anche la questione della sua interpretazione.

Prendendo le mosse dal Preambolo, allora, “(We) the People”, nel nome e con l’assistenza di Dio, il più misericordioso e benevolo, ricorda immediatamente la Rivoluzione del 25 gennaio 2011, appena dopo la Tradizionale *basmalah* (*Bi-smi llāh – bi-smi llāhi r-rahmāni r-rahīm*), condivisa, peraltro, anche dalla Tunisia. Sollevamento, precisa il Preambolo, inaugurato dai giovani e appoggiato dal popolo e dalle Forze Armate; il richiamo è storico, ma anche simbolico, giacché evoca il tramonto di un’epoca ‘vetusta’, logorata da autoritarismo, clientelismo, corruzione. È ri-posizionamento delle identità. Infatti, nel luogo ormai potentissimo nell’immaginario collettivo (forse più europeo, che arabo?), di Piazza Tahrir, prosegue la Costituzione, è stata rigettata, come in altre zone in tutto il paese, ogni forma di “ingiustizia, oppressione, tirannia, dispotismo, esclusione, depreddamento, corruzione e monopolio” (*’azzulm, ’al qabr, ’attuġy ān, ’al istibdād, ’al ’iqsā’, ’annahb, ’al fasād wal ’ihtikār*). Tralasciando la ricorsività, di nuovo, di un lessico ‘della’ subalternità, si ritrova, qui, una interazione tra toni militanti e ‘pilastri’ dell’Islam *politico*. Non stupirà notare, in aggiunta, come, di volta in volta, la (ri)costruzione dell’identità costituzionale sia un’“anima inquieta”, più che un “cuore stabile” della Carta. Se, in passato, l’imperialismo e il colonialismo avevano portato la bandiera dello sfruttamento, della repressione (anche violenta), dell’asimmetria tra ‘potere’, autorità e ‘popolo’, proprio quel medesimo passato diventa un presente da superare, con gli stessi termini di reazione che erano stati utilizzati verso l’imperialismo esterno. Inevitabile quando si pensi alla storia politica egiziana – forse per mera ventura ‘geografica’ – ricordare talvolta Qutb, che nella sua opera “Pietre Miliari” (*Ma ’ālim fī al-ṭarīq*) considerava molti ‘regimi’ (presuntivamente) islamici come i veri tiranni, oppressori, dissimulanti, primo fra tutti quello di Nasser, ‘infedeli’ al messaggio universale di liberazione veicolato dal Corano. Certo, suggestioni teoriche, e un’altra stagione della Fratellanza, eredità discussa e discutibile anche di una certa militanza estremista contemporanea.

come il locus in cui le differenze e mutamenti sociali vengono progressivamente inclusi, essa rappresenta la cornice di quel mondo simbolico che pure contribuisce a costruire. Nel suo senso etimologico, la parola stessa esprime questi significati simultanei, diversi ma convergenti: essa richiama l’incipit di un processo di organizzazione, di riordino, di fondamento e, contemporaneamente, il risultato di tali processi colti nella loro strutturazione (ancorché mai del tutto definitiva). In questi significati, si esprime una sfumatura temporale che richiama al tempo stesso l’idea, materiale, dell’estendersi nello spazio: il “vero” senso di una costituzione si dispiega incessantemente attraverso il farsi delle interazioni soggettive che essa stessa ha preordinato mediante gli schemi di categorizzazione contenuti nelle sue disposizioni”.

In ogni caso, la rivendicazione (di una nuova identità costituzionale) del Preambolo si snoda, ancora, attraverso quattro principi: vita dignitosa, libertà, giustizia sociale, dignità umana. Nella Costituzione del 2012 la parola ‘dignità’ ricorre nove volte, a fronte delle due della precedente Costituzione e in almeno due casi è associata all’aggettivo ‘umana’, probabilmente frutto del *claim* più importante delle rivendicazioni alla base delle rivoluzioni del 2011. Richiesti, questi principi, con il sangue dei ‘martiri’, il dolore dei feriti, i sogni dei bambini egiziani e la *lotta* di uomini e donne. Da un punto di vista di *Rule of Tradition*, ovviamente, né ‘martiri’ – cui si dedica anche l’articolo 65 – né lotta sono termini neutri. Lungi dal voler essenzializzare – oppure, esotizzare, come si preferisca – il dettato costituzionale, la volontà è diametralmente opposta: i richiami sono sì religiosi, *quindi* tradizionali, ma se (e solo se) in quest’ultima accezione, rispetto al caso di specie dell’Islam, se ne consideri debitamente anche la dimensione politica a esso connaturata, ancorché non assimilata, né coincidente. Interessante a questo proposito notare come, dopo la deposizione di Mursī, in seguito al lungo processo, e alla morte dell’ormai *ex* Presidente, Erdoğan abbia usato termini praticamente speculari nei confronti degli autori (moralì e materiali) della destituzione, nonché del logoramento ‘fisico’ – denunciato, per la verità, anche da diversi osservatori per i diritti umani – del *leader* della Fratellanza. Il Presidente turco, all’indomani della notizia, aveva, infatti, così commentato: “possa Dio far riposare in pace l’anima del nostro fratello, del nostro martire, Morsi”, ammonendo come la storia si sarebbe ricordata di coloro che avevano favorito o voluto quell’epilogo, chiamando ‘tiranno’ (direttamente) il medesimo al-Sisī⁴³. Il discorso non è neutro, né soltanto religiosamente ‘legittimato’: le parole di Erdoğan risuonano per molti e si rivolgono a tutti, sebbene siano indirizzate a un *pubblico* in ascolto.

Eppure, la dimostrazione delle plurime declinazioni della ‘tradizione’ si rinviene ancora nelle dichiarazioni del Preambolo, che non rinuncia a recuperare – come la precedente Costituzione – anche la dimensione di ‘eredità culturale’, di civiltà ‘straordinaria’. Una storia fiorente, testimone della creazione dello Stato più antico sull’“immortale” Nilo, che ha reso testimonianza di ‘cittadinanza’ (*al muwāṭina*), eguaglianza, non discriminazione; forse, riferimenti un po’ miscellanei. Nel medesimo (con)testo, la Tradizione si apprezza, però, anche nella forma più pura, *se* considerata con sfumature religiose: il riferimento successivo è infatti al principio del monoteismo (*tawḥīd*), al (ri)conoscimento del Creatore, nonché all’acclimamento in terra egiziana dei Profeti di Dio e del suo Messaggio Divino. Non è questa la sede utile per sollevare ulteriori ‘dubbi’, ma preme men-

⁴³ <https://www.aljazeera.com/news/2019/6/18/turkey-erdogan-slams-egypts-tyrants-as-thousands-mourn-morsi>.

zionare che anche il principio del monoteismo sia stato fondamentale nel discorso (teorico e politico) di alcuni pensatori islamisti del XX secolo: si trova, di nuovo e per esempio, in Quṭb, così come in Mawḍūdī – per citare i più noti – quale principio di unità e unicità. Un Dio unico che è anche l'unico Signore; da qui, anche la sua *assoluta* sovranità. Si rinviene anche in molte teorie del femminismo islamico (e islamista), tra cui, a titolo esemplificativo, nel *gender jihad* (lett.) e “paradigma tawhidico” formulato da Amina Wadud⁴⁴.

Il Preambolo, altresì, svela la reale vena(tura) politica nell'enunciare gli undici principi che dovrebbero reggere il moderno (*sic!*) Stato egiziano democratico, dopo la Rivoluzione ‘immacolata’ (*tawra ṭāhira*). A dispetto di una *Rule of Law* islamica in senso teleologico, nel primo tra i principi *fondamentali* per il ‘nuovo’ Egitto libero, è possibile sottolineare un esercizio quasi didascalico dei fondamenti essenziali della *Rule of Law* come *Stato di Diritto*. Singolare che, mentre le medesime basi venivano enunciate nella Costituzione pre-rivoluzione a proposito della vocazione politico-istituzionale del Presidente della Repubblica, una rivisitazione venga in luce nella parte più ‘ideale’ di una Costituzione, qual è un Preambolo. Si legge infatti, nel primo principio, come il popolo sia la fonte di tutte le autorità: 1) le istituisce 2) esse traggono la legittimità dal popolo e sono soggette alla sua volontà 3) le responsabilità e le competenze delle autorità sono loro conferite in via ‘fiduciaria’ e non sono privilegi traducibili in immunità. Come si noterà, il punto di vista è però ribaltato, giacché nella disposizione esaminata nel precedente paragrafo il ‘centro’ del discorso era il ruolo del Presidente, nell’ottica di un suo (formale) contenimento, mentre in questo caso protagonista è il popolo egiziano, che vede formalizzata *expressis verbis*, qualora ce ne fosse bisogno, la propria (ultima) autorità. Si rintracciava una disposizione simile nella precedente Costituzione all’articolo 3 – non, quindi, nel Preambolo – ma la dizione appariva sottilmente e sostanzialmente diversa. Per esempio, non si faceva menzione del limite al potere costituito a fronte della sovranità e ultima autorità del popolo. Autorità e sovranità non sono categorie perfettamente fungibili e se, nella Costituzione di Mursī, il Preambolo si ‘preoccupava’ dell’autorità del popolo, alla sua sovranità è dedicata invece una disposizione specifica, l’articolo 5. Di nuovo con una lettera diversa rispetto alla precedente per alcuni dettagli: la sovranità appartiene al popolo, quale (unica) fonte del *potere*, ricongiungendo ‘idealmente’ e teoricamente il Preambolo con le disposizioni contenute nei principi – non a caso – politici⁴⁵. Non sorpren-

⁴⁴ A. WADUD, *op. cit.*

⁴⁵ Artt. 1-7, Parte I, Stato e Società.

de neppure, allora, alla luce di quanto enucleato circa una commistione tra Politica e Tradizione, sotto la lente di una *Rule of Law* sciaraiticamente orientata, che il medesimo ‘luogo’ testuale ospiti anche le previsioni molto discusse riguardanti Al-Azhar (art. 4). Oltreché le questioni confessionali delle religioni rivelate (per cristiani ed ebrei) e i rapporti con queste, ma molto più significativamente, forse, anche *la* disposizione sulla supremazia costituzionale-gerarchica della *šarī’a*, insieme con la *confessional clause* riguardante l’Islam. Sempre più dal particolare al generale, pure la natura della Repubblica e del popolo egiziano sono enunciati, non a caso, come ‘principi politici’. Ciò potrebbe non suggerire nulla di particolare – in via di ‘principio’, appunto – ma sollecita un ulteriore approfondimento ‘lessicale’. L’art. 1 recita, infatti, che “la Repubblica Araba d’Egitto è uno Stato sovrano indipendente, unito e indivisibile, e il suo sistema è democratico. Il popolo egiziano fa parte delle nazioni arabe e islamiche, è orgoglioso di appartenere alla Valle del Nilo, al continente africano e all’Asia. Il popolo egiziano contribuisce alla civiltà umana”. Questa disposizione, come si noterà, fa emergere non solo i (famosi) diversi *layers*, ma pure i variabili livelli di ‘appartenenza’ e di *commitment*, la composita (e ricomposta) *identità* costituzionale. Anzitutto, da opposto punto di vista rispetto a quello euro-occidentale, considerando il ‘sistema’ di riferimento, in senso ‘micro’ vi è un sostrato nazionale e islamico. Dicitura abbastanza essenziale e basilare, qualora non si noti sia come le due appartenenze poggino su presupposti e premesse (ideali, ideologiche e di senso) differenti, sia come l’identità islamica sia considerata un aspetto *politico* dello Stato e della società, sebbene (o proprio perché) la Repubblica, ai sensi dell’art. 1, rimane araba senza alcun aggettivo ‘valoriale’. Con uno sguardo sempre più allargato, si passa per il “meso” – l’appartenenza al continente africano, che in Tunisia è stata disconosciuta dall’attuale Presidente, come si vedrà – fino al “macro”, cioè l’Asia e l’intera civiltà umana.

Al contrario, i principi secondo, quinto e sesto non recano riferimenti così particolareggiati. Certamente, interessante appare, in ordine, il secondo in cui si sancisce il carattere democratico, offrendo nuovamente una didascalica definizione di democrazia formale e procedurale. Si legge, infatti, che un sistema democratico “rafforza il trasferimento pacifico del potere, favorisce il pluralismo politico e delle parti e garantisce elezioni giuste e il contributo del popolo al processo decisionale”. Appare, cioè, una previsione pleonastica, se non ridondante, giacché *per definizione* un sistema democratico, pur serbando *in nuce* l’antitesi del conflitto e della dialettica plurali, implica un avvicendamento non violento al potere, oltreché definito e *formalizzato*, in virtù della mediazione attraverso la legittimazione conferita dal popolo. Evidentemente, il principio è molto più di questo nella sua *reale* portata. È quella parte – spesso rinvenibile nel Preambolo – di

Costituzione-Manifesto, una nuova *Rule of Identity*, rinegoziata estirpando, in via di (solenne) principio, i semi del passato. Simile connotato, a nostro avviso, assume anche la chiosa del Preambolo che precede la Parte I su Stato e Società, che a differenza della sua apertura “Noi il popolo di Egitto”, nell’esortazione finale recita “Noi, le *masse* del popolo di Egitto”, con la parola ai ‘subalterni’ (*ḡamābir sa‘b*). Così sembra anche per le Disposizioni Finali e Transitorie (Parte V): l’articolo 232 (Capitolo 3), non soltanto vieta ai *leaders* del Partito Nazionale Democratico di partecipare alla vita pubblica e di concorrervi, ma, chiaramente, annulla anche tutte le Dichiarazioni Costituzionali emanate dal Consiglio Supremo delle Forze Armate e dal Presidente della Repubblica, a far data dal febbraio 2011, fino all’entrata in vigore della Costituzione (art. 236). Questo sentire pare riecheggiato dal principio quinto enunciato nel Preambolo, che nel riconoscere pari opportunità ed eguaglianza per tutti (e tutte), specificando per uomini e donne, *cittadini e cittadine* della nazione, rifiuta il nepotismo o il favoritismo dei diritti e dei doveri. Allo stesso modo, il principio sesto individua lo Stato di Diritto come (altra, ulteriore?) base della libertà individuale – che poggia dunque su due distinti livelli di fondazione – oltreché della legittimazione delle autorità. Nel rispetto, da parte dello Stato, anche del principio di legalità, giacché “nessuna voce supera quella della forza della giustizia”. Il potere giudiziario, indipendente e ‘fiero’, ha poi la missione suprema di proteggere la Costituzione, preservando diritti e libertà, mediante un bilanciamento ancora di ‘giustizia’. Intuitivo il diverso apporto semantico della giustizia nelle due parti della medesima disposizione.

Considerazione a parte meritano, invece, i principi tre, sette, dieci e undici. Se, in quelli dapprima esaminati, i *patterns* si mostrano in tutta la loro variabilità (volubilità) e fluidità, anche di significato, esplicando quel carattere *fuzzy* di cui si accennava, si possono rinvenire altre e differenti commistioni di livelli. Fin qui, infatti, si è potuta constatare una inte(g)razione tra Politica, Tradizione (religiosa), *Rule of Law* come principio ordinatore islamico e Stato di Diritto (in senso liberale, euro-occidentale). Nei principi che si esamineranno a seguire, le impronte di appartenenza, identitarie, di fondazione, si rimescolano secondo egemonie diverse; la celeberrima formula ‘a geometrie variabili’ potrebbe essere oltremodo opportuna nel caso di specie. In primo luogo, la dignità individuale (principio terzo), come parte e porzione della dignità della *patria*. Nondimeno, si specifica, un paese che non rispetta le donne non ha dignità, in quanto *sorelle* degli uomini, e compagne negli obiettivi e responsabilità. Si rileva evidentemente un linguaggio misto, che poggia su valori di differente portata (e con diverso portato, anche ideologico). Negli stessi ‘termini’ può essere letto anche il principio settimo: “l’unità nazionale è un *obbligo* e la pietra angolare per la costruzione dello *Stato moderno* egiziano e per il suo crescen-

te progresso e sviluppo. È radicato nei valori di *tolleranza*, *moderazione* e *centrismo* e nella garanzia dei diritti e delle libertà per tutti i cittadini senza discriminazioni”. Le parole in corsivo rimandano alle considerazioni portate avanti per il terzo principio⁴⁶. Non dissimile, nella sua *mixité*, il decimo principio che merita, anch’esso, di essere riportato integralmente: “l’unità è la speranza della nazione araba, una chiamata dalla storia, un invito al futuro e una necessità per il destino. È rafforzato dalla *complementarità* e dalla *fratellanza* con i paesi del bacino del Nilo e del mondo *musulmano*, una naturale estensione della posizione dell’Egitto sulla mappa dell’universo”. Forse, si vuole provare troppo, ma giova notare come in tale sede – il Preambolo – ci si riferisca al *mondo musulmano*. Quindi con una connotazione religiosamente orientata, di egemonia ‘pura’ della Tradizione si potrebbe dire, mentre, come si ricorderà a proposito dell’articolo 1 – che ‘apre’ i principi politici – la Costituzione ‘parla’ alle *nazioni islamiche*, in cui è la Politica che si ‘ammanta’ della Tradizione. *Multiple Rules of Identity*, complementari nella fisionomia del sistema, tra legami di cittadinanza, di fratellanza, di appartenenza, dentro ‘confini’ o al di là di essi. Quanto *importi* l’identità emerge plasticamente dal principio undicesimo, in cui Al-Azhar è esplicitamente definita “la spina dorsale dell’identità della Patria” (*‘al ‘amūdul faqārī li huiatil waṭan*). Da una parte, questa lettera corrobora l’idea che nel Preambolo si possa ritrovare l’architrave dell’intero sistema (e dell’identità) costituzionale, dall’altra, come quest’ultima possa variare in base ai contesti. Nella Costituzione di Mursī, in aggiunta, Al-Azhar difende “attraversando la storia” il ‘cuore stabile’ della Nazione – per citare Polzin – forza contenitrice di ‘anime inquiete’. Infatti, prosegue il principio, essa non è solo cardine del sistema, ma ‘sorveglia’ (con tutte le sfumature semantiche del caso) tutte le *anime* che compongono il sistema egiziano: è “custode dell’immortale lingua araba e della venerata *Šarī’a* islamica, e faro per il pensiero *moderato* e *illuminato*”.

Per trarre alcune preliminari considerazioni, pare di poter affermare che quando il sostrato sciaraitico agisce da principio ordinatore, o da parametro assiologico, la Costituzione lo *dica* “tra le righe” oppure testualmente. Alcuni esempi possono essere offerti: anzitutto, dall’art. 4, il quale dopo aver consacrato la libertà come un diritto – in tutte le sue disparate articolazioni, di pensiero, di creatività, di dimora, di proprietà, di residenza e di spostamento – collega la sua fonte (*rectius*, la sua fondazione) al Creatore, demiurgo del movimento dell’universo e della natura umana. A parte il respiro quasi escatologico, non sfugge, appunto, l’ottica *religiosamente* orientata della libertà: si badi, non come mera Tradizione, ma come ‘ordine’ del

⁴⁶ Si veda, ad esempio, A. AFSARUDDIN, *Exegeses of ‘Moderation’: Negotiating the Boundaries of Pluralism and Exclusion*, in *The Good Society*, vol. 16, no. 2, 2007.

sistema tutto in chiave comunitarista e ‘collettiva’. Con medesimo *pattern*, ad esempio e tra gli altri, possono leggersi gli artt. 11, 43, 44, peraltro tra i più dibattuti (giacché considerati costituzionalmente ‘regressivi’) rispetto alla lettera della Costituzione precedente. Se l’art. 10 riprende il concetto di famiglia come base della società e fondata sulla religione, la morale e il patriottismo, l’art. 11, in materia di etica, morale e ordine pubblici afferma che questi siano ‘salvaguardati’ dallo Stato, spostando il dibattito sul *quantum* (e il come) un potere religiosamente ‘ispirato’ potesse sfruttare i termini della disposizione. L’attenzione era stata focalizzata anche sulla nuova lettera dell’articolo 10, che eliminava, rispetto all’art. 11 della precedente Costituzione, la considerazione della donna “uguale all’uomo nell’ambito della vita politica, sociale, culturale ed economica”. Altra puntuale critica è stata, ad esempio, indirizzata alla medesima disposizione nella parte in cui si proponeva di agevolare un coordinamento tra il ruolo ‘di madre’ e quello ‘di lavoratrice’ con un fattivo sostegno economico, favorendo ulteriori interrogativi in merito, soprattutto, alla sostenibilità di tale *welfare*, e il *big government* in ciò attivamente coinvolto⁴⁷.

Non è casuale, inoltre, che le disposizioni siano contenute nel Capitolo 2 (Parte I) dedicato ai principi sociali *ed* etici, inaugurati da un riferimento alla giustizia sociale. A metà – inseriti tra le prime previsioni del Capitolo 2, Parte II su Diritti e Libertà – si inscrivono, invece, gli artt. 43 e 44, là dove il sostrato religioso sembra “ri-espandere” la componente di ‘Tradizione’, più che di un (generale) principio ordinatore. Nel primo caso, infatti, a proposito della libertà confessionale, dopo averne dichiarato l’inviolabilità di massima, si sancisce un’obbligazione (positiva) in capo allo Stato di garantire le pratiche e la ritualità, nonché di creare luoghi di culto, *specificamente* per le religioni ‘rivelate’; il tutto da disciplinare, poi, con legge. Nel secondo, invece, dedicato alla blasfemia a danno di tutti i messaggeri e profeti, se ne introduce un divieto assoluto. Emblematicamente (e simbolicamente), quest’ultima disposizione appare ‘incastonata’ tra libertà confessionale e libertà di pensiero e opinione (art. 45)⁴⁸.

Ancora a questo proposito, nella Costituzione *di* Mursī, quel coefficiente sciaraitico che nella Tavola Sinottica I (cfr. Appendice) può declinarsi in diversi formanti, trova espressione massima nell’art. 219, in cui vengono *definiti* i principi della *šarī’a* islamica. Tradotta, la disposizione dichiara che questi ultimi comprendano: prove generali, regole fondamentali, regole della giurisprudenza e fonti attendibili accettate dalle dottrine sunnite e dalla comunità più ampia. Se, però, “il diavolo si nasconde nei tecnicismi e non

⁴⁷ P. LONGO, *La bozza costituzionale egiziana: un’analisi critica*, in *CISIP insight*, 3/2012.

⁴⁸ Cfr., sul punto, T. VIRGILI, *Islam, Constitutional Law and Human Rights. Sexual Minorities and Freethinkers in Egypt and Tunisia*, Routledge, London and New York, 2022.

nelle affermazioni di carattere religioso”⁴⁹, allo stesso modo Lombardi e Brown ne offrono un’analisi anche terminologica, per scomporre la disposizione – molto più sibillina che chiarificatrice, rispetto al ‘sistema’ del diritto islamico classico⁵⁰. Infatti, i principi della *šarī’a* islamica comprenderebbero, così, gli *adilla kulliyya*, gli *qawā’id usuli* e i *qawā’id fiqhiyya*, nonché le fonti considerate autorevoli dalle scuole sunnite”⁵¹. Gli Autori ammoniscono come sarebbe più proficuo riportare i termini in ‘lingua’ e nella loro *effettività*, perché le scelte lessicali dell’articolo 219 poco significato veicolano al di fuori del contesto. È utile riportarne pedissequamente la spiegazione:

“Defining the principles of the Islamic sharia in technical terms from the Islamic legal tradition not used outside of scholarly circles: there has been nothing quite like this language adopted anywhere else. What does this mysterious clause say? [...] let us start with the “principles of the Islamic sharia” [...] The interpretation of that phrase fell to the country’s Supreme Constitutional Court (SCC). It was not an easy task – it is not simply that the “Islamic sharia” has engendered a diverse set of intellectual inquiries stretching over more than a millennium; it is also that little in that tradition presents itself authoritatively as its “principles”. Egypt’s Supreme Constitutional Court treated them a bit roughly and even as unimportant. Instead, the court interpreted Islamic law de novo using its own distinctive, somewhat idiosyncratic, version of modernist reasoning”⁵².

Siamo solo all’inizio, se si pensa che ‘principi generali della *šarī’a*’ sia stata formula piuttosto ‘fissa’ – cuore stabile dell’identità costituzionale e *core* della *Rule of Law* egiziana – da oltre quarant’anni. Eppure, solleva ancora dibattiti, soprattutto se (o non appena) il potere di interpretazione torni al centro e non resti, in tutti i ‘tempi’, nelle mani della Suprema Corte, la quale per molto tempo ha condotto indisturbata (e da favorita) il gioco. Da sottolineare, peraltro, il ruolo di Al-Azhar quale ideale avversaria riconosciuta dall’art. 4 della Costituzione, da *consultare* nelle questioni inerenti all’interpretazione della *šarī’a* islamica.

Per la restante parte della disposizione, precisano Lombardi e Brown:

“Most of Article 219’s technical terms come from this traditional Sunni methodology, as taught by the madhhabs, which trained jurists in how to derive Islamic laws from scriptures – the Quran, the hadith literature, and the records of scholarly consensus. (Later jurists would come to call these

⁴⁹ Cfr., *supra*.

⁵⁰ C. LOMBARDI-N.J. BROWN, *Islam in Egypt’s New Constitution*, in *Foreign Policy, University of Washington School of Law Research Paper*, No. 19, 2013.

⁵¹ *Ibidem*, p. 2.

⁵² *Ibidem*, p. 2, p. 4, p. 5.

general scriptural sources of God's law as *adilla kulliyya*.) [...] Scholars associated with the four Sunni schools wrote texts in a variety of genres. One set of texts explored questions of how to derive law from scripture (*usul al-fiqh*). Another elaborated what answers particular scholars had reached about God's law (*fiqh*). A third set of texts described underlying principles beneath the rulings that Sunni scholars had reached [...] Derived through a process of inductive reasoning, these principles (the so-called *qawa'id fiqhiyya*) were thought to be generally applicable principles"⁵³.

A fronte di tecnicismi – tutt'altro che religiosi – la disposizione ha semmai rimescolato le carte, tanto dei 'termini' dell'interpretazione del coefficiente sciaraitico nel sistema egiziano, quanto della *qualità* del potere a ciò deputato. Si è trattato, insomma, di un *bargaining* politico, di una questione di *hard politics*⁵⁴. Inoltre, nonostante la nutrita presenza numerica della Fratellanza in Assemblea costituente si 'voglia' perfettamente rispecchiata in tale disposizione così 'religiosamente' pronunciata, pare che il partito islamista non abbia affatto spinto in tal senso. L'art. 219 è frutto di una dialettica politica, dentro e fuori l'Assemblea costituente⁵⁵.

Rispetto all'impatto *effettivo* della clausola espansiva del principio ordinatore islamico, infine, questo era tutto da verificare. Effetto in realtà minimo – con il senno del poi – giacché la disposizione verrà espunta dalla Costituzione *di al-Sisī*, per (rin)novare l'identità costituzionale egiziana e per tranquillizzare tutte le 'anime inquiete', rispetto a un'incombente minaccia islamista 'statalizzata'. Al contrario, da una parte, "i Fratelli si stanno spendendo per un progetto molto più moderato, dove, in effetti, la stessa questione 'dell'applicazione della shari'a in senso forte e pieno potrebbe essere rimandata all'infinito'"⁵⁶; dall'altra, "di fronte alla persistenza di miti sul complotto islamico e sulla paura che si possa ripetere uno scenario iraniano, [...] le forze islamiste [...] e soprattutto le loro leadership in particolare non sono portatrici di istanze rivoluzionarie"⁵⁷.

In conclusione, per adattare un'efficace frase di Fanon, che si riferiva al contesto algerino dal punto di vista di una resistenza 'identitaria': è l'occidentale che crea l'«islamico», ma è l'islamico che crea l'*islamicità*⁵⁸ dell'ordine.

⁵³ *Ibidem*, p. 4.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 2 e p. 4.

⁵⁵ *Ibidem*, p. 2.

⁵⁶ A.M. MORONE, *Riforma politica e mutamento sociale in Egitto*, in G. CALCHI NOVATI (ed.), *op. cit.*, p. 94.

⁵⁷ G. GERVASIO-A. TETI, *Cercando un altro Egitto: tra democrazia e contro-rivoluzione*, in *Afriche e Oriente*, vol. 11, n. 1, 2011, p. 135.

⁵⁸ "Il proposito deliberatamente aggressivo del colonialista verso l'*baik* dà nuova vita a questo elemento morto, perché stabilizzato, senza evoluzione nella forma e nelle coloriture,

2.3. ... tra vecchi e nuovi patterns

La Costituzione egiziana del 2014 incarna quella sorta di rapsodia costituzionale di cui si discuteva. Anzitutto *aggiunge*, poi *interpreta* in chiave ‘personalista’, infine *ritorna* alla ‘politica’, sebbene più nelle disposizioni riguardanti gli equilibri di governo, di pesi e contrappesi, come si vedrà nel prossimo capitolo.

Andando con ordine, rispetto al primo punto, la Costituzione firmata da al-Sīsī non rinuncia affatto alla Tradizione. Dato singolare, se si pensa alla storia egiziana più recente, la quale ha registrato proprio la deposizione di un Presidente della Repubblica, esponente di un partito con ‘vocazione religiosa’, dietro la regia del medesimo al-Sīsī. Peculiare ma non contraddittorio, alla luce dello specifico contesto egiziano, conteso tra supremazie e conflitti, costituzionali e politici. Tantomeno, apparirà insolito, sulla base di quanto fin qui descritto, che la Costituzione del 2014 non abbandoni la Tradizione, ma la risignifichi, aggiungendovi spessore *testuale* (più che costituzionale). Sebbene, a differenza della precedente, in questo caso i *patterns* siano considerati in ‘termini’ di egemonie pure, sottraendo potere e influenza (nonché significato) ai principi sciaraitici come *Rule of Law*. Di fatto, anche la forza della Politica si mostra nella sua ‘purezza’, ritrovandosi pervasivamente – e non fortuitamente – nelle previsioni relative a organi e poteri. È un ritorno ideale alla polarità tra Politica e Tradizione, in assenza di uno sbilanciamento apprezzabile a favore dell’una o dell’altra; forse, più surrettiziamente, si potrebbe rintracciare una suddivisione degli spazi di ‘interesse’. Difetterebbero, infine, quelle *mixité* e *fuzziness* – se sia consentito impiegare questi termini⁵⁹ – rinvenibili tra le righe, *rectius* nelle maglie complesse, a volte confuse, della Costituzione del 2012. Giacché la natura ‘politica’ della Costituzione verrà discussa in merito alle (potenziali) convergenze con il caso tunisino, in questa sede si tornerà a valutare la portata ideale, ideologica e identitaria del Preambolo – religiosissimo, molto più del precedente.

In primo luogo, ricompare ricorsivamente il *topos* dell’Egitto come culla della civiltà e popolo culturalmente antico, non solo confermandolo come foriero della Storia delle Tradizioni, quindi nella sua componente di eredità civilizzatrice, ma, romanticizzandolo, quale messaggio di pace e amore per tutto il mondo. Non mancano, infatti, riferimenti agli antenati, al Nilo,

del patrimonio algerino. Ritroviamo qui una delle leggi della psicologia della colonizzazione [...]. È il bianco che crea il negro. Ma è il negro che crea la ‘negritudine’”, citato in R. PEPICELLI, *Il Velo nell’Islam. Storia, politica, estetica*, cit., pp. 60-61.

⁵⁹ Come invita a riflettere S. BALDIN, *Riflessioni sull’uso consapevole della logica fuzzy nelle classificazioni fra epistemologia del diritto comparato e interdisciplinarietà*, in *Revista General de Derecho Público Comparado*, n. 10, 2012.

in quel ‘terreno’ che ha visto i natali del primo Stato per gli egiziani, i cui cuori erano già “rivolti ai cieli, prima che la terra conoscesse le tre religioni rivelate”. La Tradizione, nel passaggio da cifra di una *cultura* a coefficiente religioso si mostra in un *crescendo*: subito dopo, il Preambolo precisa come l’Egitto sia *anche* la culla delle religioni – al plurale – e la gloria di quelle rivelate. Tutte. Si parla di Mosè e dell’epifania divina che ha consegnato il messaggio sul Monte Sinai; si ricordano, accolti dall’Egitto, il suo ‘bambino’ e Maria, figura molto cara ai musulmani, giacché il Corano le dedica un intero Capitolo. Si pensi per inciso che, come suggerisce Vercellin, il versetto che riguarda la venuta al mondo di Gesù sia l’unico in cui il termine *hijab* possa assumere *effettivamente*, al di là di interpretazioni lessicali, terminologiche, giurisprudenziali, connotato di copertura come ‘velo’⁶⁰. Torna anche il riferimento ai martiri, ma qui rispetto al sacrificio in difesa della Chiesa di Cristo.

Decisamente di eguale *pathos* è l’immedesimazione del popolo e dell’Egitto insieme: più che unità come Nazione, esso appare “una patria in cui viviamo tanto quanto essa vive in noi”. Certo, non poteva rimanere ai margini un riferimento esplicito al sigillo dei Profeti: Muḥammad, inviato al genere umano per rendere perfetta la già ‘sublime’ morale, ha aperto i cuori e le menti degli egiziani alla luce dell’Islam. Il riferimento appena successivo è emblematico per chiarire cosa si intenda, qui, per concezione ‘pura’ della *Rule of Tradition*. Si legge, infatti, che gli egiziani abbiano incarnato “i migliori soldati sulla Terra, combattendo per la causa di Dio” e diffondendo “il messaggio della verità e delle scienze religiose in tutto il mondo” (*risālatul ḥaqq wa ‘ulūmu ddīnī fī ḡamī ‘anhā’il ‘ālam*). Un certo lessico è, senz’altro, altamente simbolico, ma probabilmente incarna una Tradizione in senso stretto, quella *traditio* di eventi storici, di conquiste, di ideali (anche religiosi) espansivi. Tale ‘petizione’ di principio, cioè, non pare veicolare alcuna componente di militanza, e sebbene il lessico della Costituzione del 2012 mantenesse un profilo più ‘basso’, le venature politiche emergevano lì con maggiore prepotenza, proprio alla luce del tenore generale del Preambolo. Questa osservazione sembrerebbe confortata proprio da un ‘passaggio’ del *manifesto* introduttivo al *testo* del 2014, il quale non risparmia minuzie storiche – da Mohamed Ali, fino alle Rivoluzioni del 2011 – e non disdegna, allo stesso tempo, alcune parole ‘chiave’. Altresì, queste, espresse con doppio ‘registro’: da una parte, si parla dei martiri, del loro sacrificio e di giustizia sociale mentre, dall’altra, di pane, libertà e dignità⁶¹. Quest’ultima, di nuovo per inciso, compare (solo) sei

⁶⁰ Come spiega, R. PEPICELLI, *Il Velo nell’Islam. Storia, politica, estetica*, cit., p. 26.

⁶¹ “*‘awrat da‘at ‘ilāl ḥubz wal hurriya wal karāmatul ‘insaniyya fī ‘iṭāril ‘adālatil ‘iḡtima‘iyya, wa ‘a‘adat lil waṭan*”.

volte nel testo. Anche la lotta ritorna in piano piano, con la rivoluzione quale *continuum* delle lotte nazionaliste e filo rosso della *Rule of History*, ripercorrendo la liberazione dal colonialismo, le gesta di Nasser, l’Alleanza Araba e l’apertura al continente africano, nonché al mondo *musulmano* tutto, supportando i movimenti di liberazione globali sulla via dello sviluppo e (ancora) della giustizia sociale. In effetti, la suggestione della rapsodia costituzionale appare qui particolarmente opportuna, quasi evocando un componimento epico con temi popolari, addizioni e sviluppi storici, tutti in contemporanea e pure diacronicamente stratificati.

È sicuramente il paragrafo dedicato alla Rivoluzione del 2011, su cui il Preambolo torna e indugia, a rievocare quel collegamento, rinvenuto da Polzin, tra identità costituzionale di un ‘sistema’ e la costruzione di una *self-identity* ‘speciale’⁶², che infine riflette l’identità stessa della Costituzione nel suo insieme. Infatti, nel punto menzionato, può leggersi letteralmente come “rispetto alle principali rivoluzioni della storia dell’umanità (*sic!*), quella del 25 gennaio – 30 giugno è una rivoluzione *unica*, per la forte partecipazione popolare coinvolta – stimata in decine di milioni – e per il ruolo significativo dei giovani, che aspirano a un futuro migliore, nonché delle *masse* che trascendono le classi e le ideologie [...] È *unica* anche per essere stata pacifica e per l’ambizione di raggiungere congiuntamente libertà e giustizia sociale”. Il connotato eccezionale compare ben due volte in un solo periodo – peraltro, in chiave diacronica e sincronica – e qui forse il Preambolo mostra uno dei suoi punti più ‘politici’. Sempre in termini ‘puri’, però, perché le masse non sono intese quali ‘diseredate’ della Storia, nell’ottica di una Tradizione ‘militante’, ma come moltitudine che trascende finanche la subalternità; non è, insomma, (soltanto) una questione di politica o ‘di classe’.

La ricchezza dei livelli di lettura non si esaurisce qui. La Tradizione compare di nuovo come misura di eredità storica e culturale, anche rispetto a *questa* Rivoluzione straordinaria, ma declinata (come direbbe Glenn) in *pastness*, quale “changing presence of the past”, in grado di saper reggere pure un *test* di ‘sostenibilità’ per il futuro. Il Preambolo sembra, infatti, intercettare un movimento costante, bensì con il passato quale perno di un compasso, un lascito che si rinnova connotando il presente. La Rivoluzione incarna *testualmente* – e quasi didascalicamente, con Glenn – il “segno di un *passato* ancora *presente* e buon auspicio di *futuro*”⁶³. Un solo richiamo nella parte intermedia del Preambolo – a

⁶² M. POLZIN, *op. cit.*, pp. 1602 ss.

⁶³ “[...] siamo capaci di usare il passato come ispirazione, sollecitando il presente e dirigerci verso il futuro. Siamo capaci di valorizzare questa patria che, a sua volta, ci valorizza [...] Ogni cittadino ha diritto a un oggi e a un domani”.

guisa di snodo tra argomenti e registri – è, infatti, dedicato a Dio come *Creatore* dell’umanità, divenuta suo malgrado latrice di conflitti (anche di interesse), dispute e guerre tra classi e popoli. La Rivoluzione segnerebbe pure un passaggio simbolico, da un’era della maturità a una della saggezza, al fine di costruire un mondo nuovo, di verità e giustizia, in cui le libertà e i diritti umani siano protetti. Queste suggestioni, come si accennava, *segnano* una sorta di spartiacque verso una sezione più ‘politica’ del Preambolo, sia come paradigma di Costituzione-Manifesto, sia nel suo significato (più puro) di ‘ideologia’ o relazioni tra ‘poteri’. Si discute di principi irretrattabili quali la democrazia, il multipartitismo, del popolo come fonte dell’autorità (ultima), di libertà, di diritti umani, della giustizia sociale come diritto di ogni *cittadino*, di un avvicendamento pacifico al potere, di uno stato democratico moderno e *civile*⁶⁴, del rifiuto di ogni corruzione e tirannia, con ulteriori riferimenti storici, anche alle vittime e ai martiri della rivoluzione (cui si dedica l’art. 16). In sintesi, un florilegio del costituzionalismo contemporaneo (liberale), salvo i riferimenti specifici e *particolari* del caso egiziano. Non eccessivamente particolaristici, per la verità, né ‘resistenti’, giacché il Preambolo si preoccupa della *compliance* generale della Costituzione con la Dichiarazione universale dei diritti umani, in un’ottica, insomma, non certo monista del quadro di riferimento. Merita, invece, una menzione dedicata l’esplicito richiamo alla Suprema Corte costituzionale, che si propone integralmente per coglierne i diversi livelli di lettura: “stiamo redigendo una Costituzione che affermi che i principi della *Šarī’a* islamica sono la principale fonte della legislazione e che il riferimento per la loro interpretazione sono i testi rilevanti della raccolta di pronunce della Corte costituzionale suprema”. Quella *Rule of Identity* viene quindi riproposta attraverso diversi *patterns*, che, come suggeriva la Figura 1 proposta nel terzo capitolo, si rivelano man mano che ci si avvicini al *core*, al nucleo della questione. Il primo strato ‘superficiale’ farebbe sottolineare un’*islamicità* dell’ordine, sebbene esista già l’art. 2 della Costituzione – cuore stabile e affatto inquieto dell’identità costituzionale egiziana – quindi in un’ottica addirittura rafforzativa dei principi e del coefficiente sciaraitici. Però, sollevando il primo velo, si scopre un primo tecnicismo, o, meglio, una prima variabile: il ruolo e il *potere* dell’interpretazione. Politica del Diritto resa più evidente dal richiamo alla giurisprudenza della Corte, con una sfumatura di *Rule of (Professional) Law*. Salvo poi arrivare al nucleo. Il Preambolo sancisce l’autorità ultima della Corte nell’essere (unico) riferimento, nonché la sua ‘prudenza’ e il suo ‘giudizio’ i soli parametri interpretativi. È la culminazione, la quintessenza, della Politica, se questo principio venga let-

⁶⁴ “*dawla dīmuqrāṭiyya hadīta dāt ’irāda hurra wa bukūma madaniyya*”.

to in combinato con l'eliminazione dell'art. 219 su *cosa* siano i principi generali della *šarī'a*, insieme con il netto ridimensionamento di Al-Alzhar (*ex art. 7*) la cui influenza risultava dilatata nella Costituzione del 2012.

Per quanto concerne i principi fondamentali, a fronte di un Preambolo già così 'loquace' preme giusto segnalarne alcuni: sicuramente, in ordine progressivo, l'art. 11 sui diritti di genere, che si impegna a garantire opportuna rappresentanza, eguaglianza in tutti i campi, un principio anti-discriminatorio, una 'protezione' contro la violenza di genere, nonché un principio di *empowerment* (nella versione inglese, in arabo *'attamkīn*). Attenzione e 'cura' sono tributate alla maternità, alla fanciullezza, alle donne anziane, nonché a quelle vulnerabili; non senza una certa vena 'paternalista', si noterà. Poi, l'art. 27, di carattere economico, che affianca alla tradizionale – in tutti i sensi – giustizia sociale, anche un principio di sviluppo sostenibile. La contemporaneità che la Carta *vuole* veicolare si sostanzia in un aggiornamento attualissimo del catalogo dei diritti: all'ambiente (art. 46, già sancito, per la verità, nella precedente Costituzione, all'art. 63), all'abitazione (art. 78), al cibo e ad acqua pulita (art. 79), che nel testo fondamentale del 2012 venivano garantiti congiuntamente dall'art. 68 (abitazione adeguata, acqua pulita e cibo sano), e allo sport (art. 84). Si dispone in materia di donazione di tessuti e organi (art. 61), si parla di migrazioni *forzate* (art. 63), di diritti del fanciullo, delle persone con disabilità, dei giovani e dei longevi, che trovano fondamentale riconoscimento, ciascuno, in una sede dedicata (rispettivamente, artt. 80, 81, 82, 83). Meritano un cenno, infine, due disposizioni chiave per completare la visione d'insieme: la previsione che sancisce, non a caso, la protezione dell'*identità* culturale, *ex art. 47*, nonché nelle Previsioni Generali e Transitorie, l'inserimento di impegni di *transitional justice* e di riconciliazione nazionale (art. 241).

Per concludere, alla stregua di controprova alla domanda di ricerca iniziale, troviamo una sorta di definizione di ciò che si è inteso per e con 'identità costituzionale', rispetto all'importanza del Preambolo di fungere da *medium* tra obiettivi, idee, propaganda e manifesti – plurali. Recita, infatti, l'art. 227 che "La Costituzione, il suo preambolo e i suoi testi costituiscono un tessuto ben intrecciato e indivisibile. Le disposizioni costituiscono un'unità coerente".

Un programma ambizioso, invero. Che divarica la Tradizione, *rectius* la religione, e la Politica, come la 'Storia' vuole.

3. “La democrazia degli altri”⁶⁵: la ri-costruzione dell’identità tunisina tra transizioni e Costituzioni

Il 25 luglio è una data importante per la Tunisia: nel 1957 la monarchia fu abolita dall’Assemblea costituente e Habib Bourguiba proclamò la Repubblica; nel 2019, Beji Caid Essebsi, il primo Presidente democraticamente eletto della Repubblica, è deceduto in terapia intensiva per una grave malattia⁶⁶. In queste parole, è racchiusa la storia del ‘cuore stabile’ della Tunisia, proprio a cominciare dall’indipendenza e dalla figura di Bourguiba, colui che ha *letteralmente* costruito l’identità post-coloniale tunisina e la cui ‘pronunciata’ eredità resterà punto di riferimento – sebbene con prospettive diverse in merito al suo lascito – ineliminabile anche per gli svolgimenti successivi alla sua deposizione. Ricorsività della storia, anche questa, giacché il Combattente Supremo era stato l’artefice di una vera e propria cancellazione dell’eredità monarchica tunisina, di lungo blasone e inizialmente voluta ‘sopravvivate’ all’indipendenza sul calco del modello inglese⁶⁷. Il regime repubblicano proclamato nel 1957 inaugurò la lunga storia *personale* quale Capo di Stato, termine forse anche riduttivo per Bourguiba, che sull’identità tunisina, come già detto, ha puntato tutta la sua carismatica attività di un Re civile, pure governante. La prima Costituzione post-indipendenza vide la luce nel 1959, protesa a rendere (costituzionalmente) vincolante l’impianto voluto dal Presidente, e in cui l’esecutivo era non solo potere indiscusso, ma pure sussunto nella figura del primo (*sine pares*). D’altronde, come Zagrebelsky ha affermato nel già richiamato saggio, “la personalità può essere oggetto di culto non perché sta al di fuori e al di sopra del popolo, come se fosse di diritto divino, ma perché è immedesimazione nel popolo stesso”⁶⁸. Si pensi anche al caso di al-Qadhafi (Gheddafi), nonché a quello di Ṣaddām Ḥusayn (Saddam Hussein). L’operato di Bourguiba si concretizzò in una sorta di ‘furia’ modernizzatrice, filo-occidentale e laica, ma in cui, si badi, il sostrato tradizionale non veniva accantonato né trasceso da un concetto (autoctono) di *modernità*, ma anzi fungeva da collante naziona-

⁶⁵ A. SEN, *La democrazia degli altri. Perché la libertà non è un’invenzione dell’Occidente*, Mondadori, Milano, 2004.

⁶⁶ Così notava Francesco Tamburini in F. TAMBURINI-G. SPANÒ, *La Tunisia contemporanea: da Avis Rara della Democrazia ad Araba Fenice dell’Autocrazia*, in *Percorsi Costituzionali, Quali costituzionalismi?*, 3/2022, Jovene, Napoli, p. 669.

⁶⁷ F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, Pisa University Press, Pisa, 2023, p. 234.

⁶⁸ G. ZAGREBELSKY, *op. cit.*, p. 30.

le e sociale, elemento che perdurerà ‘sullo sfondo’ nel corso della storia tunisina contemporanea. In un’idea che fu simile alla *atatürkçülük* kemalista, cioè di costruzione del culto della personalità, in cui “il sentimento di appartenenza alla Turchia era il sentimento che caratterizzava la nuova nazione, ma per essere turchi prima si doveva essere musulmani”⁶⁹, così l’Islam e la sua interpretazione – nonché la sua ‘identità’ nel sistema – divennero i pilastri della costruzione di una nuova Tunisia. D’altronde i “Giovani Tunisini” traevano più di uno spunto dagli omologhi Turchi⁷⁰. Non può non citarsi, rispetto al lascito del bourguibismo, il Codice dello Statuto personale del 1957, in cui alcuni istituti della Tradizione – nel senso purissimo di *Rule of Tradition* – venivano aboliti, rivisti, rivisitati, soppiantati. La ‘modernità’ tunisina passava anche dal ruolo rivestito dalle donne nella società, che il Presidente non mancò di conseguire anche con una certa creatività, oltreché fermezza e teatralità. Pure qui, la mente ‘storica’ rievoca l’esperienza kemalista, che nella nuova Turchia vedeva indispensabile anche una (rin)novata identità *del* genere, in cui le donne erano cioè le ‘sorelle’ della Nazione e in cui uno ‘straccio’ a copertura del capo era inammissibile e stridente con un ideale di contemporaneità⁷¹. Solo la senilità e la vulnerabilità fisica posero fine alla “monarchia presidenziale”⁷² di Bourguiba e al tramonto di un’era, con il celeberrimo “Colpo di Stato medico” operato da Ben Ali nel 1987, il quale rese pubblicamente evidente – ma con trame ‘complotte’ nel senso più proprio del termine – l’ormai sopraggiunta inabilità del Combattente Supremo a resistere nel proprio ruolo di guida. Si aprì, quindi, una nuova stagione per il Paese, segnata da liberalizzazioni, da eliminazione dei residui più evidenti del bourguibismo – per tutti, la presidenza a vita – nonché dall’inaugurazione di una dialettica multipartitica. Anche la stagione di Ben Ali fu comunque venata da clientelismo, corruzione, derive securitarie, “de-democratizzazione” e ‘tolleranza repressiva’, per dirlo con Marcuse. Dal gesto di Mohamed Bouazizi, il 17 dicembre 2010, che si diede fuoco in segno di protesta verso un regime che reprimeva, immobilizzava (socialmente) e affamava, il resto è ‘storia’, rafforzando ulteriormente l’aura di ‘eccezionalità’ *costruita* attorno al ‘caso’ tunisino, come ‘esempio’ di successo e di democrazia *per* il Maghreb (e non solo). Sulla fase di transizione, consolidamento e ‘sincopato’ processo costituente, la letteratura è sterminata e a essa si rimanda per una certossina e sincronica

⁶⁹ H. BOZARSLAN, *La Turchia contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2006, p. 42.

⁷⁰ F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit., p. 233.

⁷¹ R. PEPICELLI, *Il Velo nell’Islam. Storia, politica, estetica*, cit., p. 31.

⁷² F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit., p. 236.

ricostruzione degli eventi⁷³. Come nel caso egiziano, questo brevissimo *excursus* ha come solo obiettivo quello di fornire un ‘quadro’ di significato, giacché quel che qui preme menzionare sono, più che altro, le tappe dell’ascesa di una identità rivoluzionaria contesa e transitoria, di un avvistamento della medesima verso scenari impensabili dalle Rivoluzioni di (ormai) quasi quindici anni fa, della polarità con l’islamismo e Islam politico, nonché della sorte della ‘democrazia degli altri’, risignificata da lenti occidentali e ritrattata da riforme presidenziali. In cui le voci delle piazze – plurali e insorgenti, non necessariamente *politiche* – sono state, forse, silenziate. Sostituite, poi, dal paternalismo di Kais Saïed, che si impone nella scena pubblica con le referenze del diritto costituzionale, attraverso cui ri-cominciare una nuova stagione, a partire dall’*identità* della *sua* Costituzione.

⁷³ Si veda, per una ricostruzione generale e per un’analisi particolare, G. O’DONNELL-P. SCHMITTER-L. WHITEHEAD, *Transition from Authoritarian Rule: Tentative Conclusions About Uncertain Democracies*, Johns Hopkins University Press, Baltimore and London, 1991; J.J. LINZ-J. STEPAN, *Transizione e consolidamento democratico*, Il Mulino, Bologna, 2000; L. MEZZETTI, *Teoria e prassi delle transizioni costituzionali e del consolidamento democratico*, Cedam, Padova, 2003; N. BEAU-D. LAGARDE, *L’Exception tunisienne. Chronique d’une transition démocratique mouvementée*, Paris, Seuil, 2014; V. CAMAU, *Exception tunisienne. Variations sur un mythe*, Paris, 2017; F. BIAGI, *The Separation of Powers and Forms of Government in the MENA Region following the “Arab Spring”: a Break with the Past?*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2/2018; *Constitution Drafting After the Arab Spring. A Comparative Overview*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 29, no. 1, 2022; J.O. FROSINI-F. BIAGI, *Transitions from Authoritarian Rule following the Arab Uprisings: A Matter of Variables*, in J.O. FROSINI-F. BIAGI (eds.), *Political and Constitutional Transitions in North Africa: Actors and Factors*, Routledge, London, 2015; T. GROPPPI, *La costituzione tunisina del 2014 nel quadro del “costituzionalismo globale”*, in *Dpce online*, 1/2015; T. GROPPPI-I. SPIGNO, *Tunisia. La primavera della Costituzione*, Carocci, Roma, 2015; J.A. GOLDSTONE, *Understanding the Revolutions of 2011: Weakness and Resilience in “Middle Eastern Autocracies”*, in *Foreign Affairs*, vol. 90, no. 3, 2011; S.R. GREENE-J. JEFFERIS, *Overcoming transition mode: an Examination of Egypt and Tunisia*, in *International Journal on World Peace*, vol. 33, no. 4, 2016; M. GALLIEN-I. WERENFELS, *Is Tunisia really democratising? Progress, resistance, and an uncertain outlook*, in *SWP Comment*, 13/2019. Si consideri, pure, come “in contemporary liberal democracies, the ideas of constitution and constitutionalism are almost fused, that is constitutions reflect the principles of constitutionalism. And constitution-making is a process of building political consensus around constitutionalism, putting it in the context of the country and the historical moment. [...] the impetus of modernisation all African leaders perceived as a sort of *passpartout* and *conditio sine qua non* to be accepted as legitimate rulers by the international élite pushed them to adopt “imported” constitutional models as such, without trying to integrate them with the legal background and the traditional political setting of the country. The result was a sort of refusal of acknowledging the existence of traditional (or indigenous) ideas and practices of liberty, justice and good governance”, V. FEDERICO, *Introduction*, in V. FEDERICO-C. FUSARO (eds.), *Constitutionalism and Democratic Transitions: Lessons from South Africa*, cit., p. 2.

3.1. *Una Storia della Tradizione, tra Rule of Politics e Rule of Law*

Come per l'Egitto, così per la Tunisia, si analizzeranno diacronicamente i Preamboli delle Costituzioni, redatte a partire dal bourguibismo, il quale, come avvenuto nel sistema egiziano rispetto all'esperienza nasseriana, prima, e di al-Sādāt, in seguito, ha impresso una fisionomia riconoscibile al fulcro dell'identità costituzionale tunisina.

Vale qui la pena, di nuovo per assecondare una omogeneità di trattazione, sfruttare tale sede per alcune considerazioni generali che fungano da premessa e che verranno riprese nel prossimo paragrafo, prima di avviarsi all'analisi della 'transizione'. Dai brevi cenni storici, anzitutto, si evince un processo sottilmente diverso della nascita dello Stato tunisino indipendente, rispetto all'Egitto, circostanza che potrebbe già segnare una prima (macro-) differenza. Infatti, nel caso egiziano, l'indipendenza guidata da Nasser ha segnato, *prima facie*, una ri-trattazione del passato con la costruzione di una rinnovata identità egiziana: simboli al potere, affinché quest'ultimo si delineasse, nella sua 'emancipazione' dagli occupanti, in maniera *personale* (e, a tratti, conflittuale). Nel caso tunisino, invece, sebbene la ferezza verso la liberazione dalla tirannia rimanesse connotato condiviso, la (auto-)determinazione del *profilo* della Tunisia indipendente riprendeva l'eredità francese per risignificarla, pur mantenendo invariati alcuni *patterns*, tra cui, ad esempio, un modello di Stato di diritto, se si vuole, autoctono, il quale, a sua volta, ha impresso una premessa di fondo al rapporto tra le 'egemonie' presenti nel sistema – va da sé, anche di governo. In secondo luogo, poi, si possono cogliere delle diversità rispetto al modello di costituzionalismo che le due esperienze incarnano: teoricamente, da un punto di vista formale (ma parziale), è solo l'Egitto che potrebbe, in senso tecnico, veicolare una idea – tra le molte – delle interazioni tra Costituzione e coefficiente sciaraitico. Ciò, non solo *perché* vi sia, effettivamente, una clausola di supremazia sciaraitica, ma per *come* questa è servita per conferire una certa identità al sistema (costituzionale). Di contro, la Tunisia non presenta analogie visibili (bensì dibattute) con questa scelta di fondo, ma, in ogni caso, i riferimenti all'Islam sono rimasti invariati – e costanti – in tutte le Costituzioni, fino al momento in cui si scrive e una diatriba sull'inclusione di una clausola sciaraitica sul modello egiziano – appunto – si è iscritta con particolare vivacità proprio nel *drafting* post-transizione. Da questo, due considerazioni preliminari: nel caso di specie, e da questo punto di vista, allora, il connotato sciaraitico può fare *tutta* la differenza, non solo sul grado di 'islamicità' dell'ordine⁷⁴, ma anche su quanto esso possa operare per la (ridefinizione della)

⁷⁴ P. LONGO, *Percorsi costituzionali a confronto. Egitto e Tunisia dopo le "Rivolte Arabe"*, cit., p. 27.

dialettica dei e tra i poteri. Affermazione certo apodittica, ma da leggere insieme con il differente impatto della giustizia costituzionale e il concorso, nonché il contributo, di quest'ultima, nel caso egiziano rispetto alla contesa tra 'poli', supremazie e conflitti costituzionali. Inoltre, nel caso tunisino, come si vedrà in seguito, la mancata istituzione di una *Corte* – anziché un Consiglio – costituzionale ha avuto luogo per ragioni di pura Politica del Diritto. Giacché essa, a seconda delle stagioni 'del governo' – o dei simboli al potere, come si preferisce – avrebbe potuto inaugurare interpretazioni, filoni, tendenze sciaraiticamente ispirate in base a *certe* maggioranze in seno a essa, proprio al netto, o a dispetto, di una clausola di supremazia simile a quella presente nella Costituzione egiziana. La seconda conclusione 'provvisoria', altresì, invita a riflettere su quella complessità insita nella realtà dei sistemi cosiddetti islamici, riprendendo un tema che ha interessato trasversalmente questo lavoro. Due ulteriori corollari a cascata: già il Nord Africa offre spunti di "macro", "meso", e micro-comparazione e soltanto a partire da due sistemi; figurarsi, allora, se si allargasse lo sguardo. Tant'è che anche la scelta di questi due ordinamenti è necessariamente passata per una sua giustificazione di metodo. Su un piano diverso, invece, si può constatare l'insufficienza della prospettiva che scelga come parametro di riferimento – standard – *sempre* il costituzionalismo liberale euro-occidentale. Però, si badi, non in un'ottica di *alternatività* tra i due (macro) modelli e 'discorsi' – infatti, una complementarità, così come una interdipendenza, tra principi di diritto può facilmente rinvenirsi – e neanche in una di necessaria *divergenza* o *resistenza* particolaristiche. Molto più semplicemente, sarebbe opportuno considerare l'indice di 'autorevolezza' e di 'prestigio' di modelli nella comparazione tutta interna al discorso su *un* costituzionalismo islamico, in cui i sistemi dialogano: uno può fungere da calco, un altro può (più o meno selettivamente) guardare al trapianto di istituti – ma non solo –, ulteriori ordinamenti possono vantare una maggiore circolazione rispetto al modello costruito. E gli esempi potrebbero continuare, già in uno spazio finito come il Nord Africa, o *diversamente*, qual è il Maghreb. Per esempio, anche l'indice di *influenza* del costituzionalismo islamico nelle Costituzioni di Egitto e Tunisia può atteggiarsi diversamente⁷⁵. Queste, peraltro, sono solo alcune delle variabili possibili, dei *legal indicants* astrattamente intesi, a cui, sostanzialmente, se ne possono aggiungere diversi altri, a seconda delle egemonie e dei discorsi.

Ridando voce al testo, nell'*incipit*, o meglio, rispetto alla fonte di legittimazione della Costituzione del 1959, piuttosto breve, si trovano plasticamente – e idealmente – le autorità su cui poggia la sua emanazione: quel "al nome del popolo", seguito da *Noi, Habib Bourguiba* restituisce

⁷⁵ *Ibidem*, soprattutto pp. 34 ss.

efficacemente – e metaforicamente – un certo *pattern* di questa stagione costituzionale e che nondimeno ritornerà, ricorsivamente, con le vicende politico-costituzionali più recenti. Sussunzione del popolo: We the Constitution. Da una parte, il popolo tunisino, dall'altro non lo Stato, né il governo, né la 'procedura', o il Presidente, ma *la* persona. In grado, questa, di definire anche la 'tunisianité', quale identità rinnovata, sebbene questo sia avvenuto attraverso lo snodo dell'istituzione di un'Assemblea costituente (assente, invece, nell'ultima congiuntura che purtuttavia ha segnato un cambio 'netto' di rotta). Il titolo scelto per questo paragrafo, poi, suggerisce la presenza di un *leitmotiv*, pur nell'alternarsi di 'tempi' e 'armonie'. Ovvero, la Tradizione come sfondo concettuale, come eredità e identità *culturale* delle Costituzioni – non già principio ordinatore, quindi *Rule of Law* – al netto delle variazioni su 'tema'. In effetti, il Testo è inaugurato da un ulteriore fonte di autorità, assiologicamente sovraordinata, tanto al popolo, quanto al Presidente: "in nome di Dio, Clemente e Misericordioso", si legge. Quindi – circuito democratico – i rappresentanti del popolo tunisino, attraverso l'Assemblea nazionale costituente proclamavano la volontà (di *quel* medesimo popolo) di enunciare i nuovi principi fondativi dello Stato, non senza una digressione sulla avvenuta liberazione dalla dominazione straniera, grazie alla lotta che li ha sottratti alla tirannia, allo sfruttamento, alla regressione: di nuovo, dei ben noti *topoi* post-coloniali, da sottolineare con toni scevri da banalizzazione. Proprio quei principi scindono i livelli tra le egemonie della Tradizione e del (lo Stato di) Diritto, preannunciati dalle premesse più ideologiche, quindi politiche, alla base della Proclamazione della nuova Tunisia. Infatti, dei tre punti collegati alla volontà del popolo, il primo raccoglie gli afflatti di *Politics*, il secondo può apprezzarsi in un'ottica di differente declinazione della Tradizione, seguita dai pilastri per un ordinamento 'giusto' e 'in equilibrio'. Segnatamente, in ordine e con un respiro universale, pure sovra- e trans-nazionale, l'obiettivo è di consolidare l'unità interna e di mostrare fedeltà ai valori *umani* che incarnano un patrimonio *comune* dei popoli, come legati, a loro volta, alla dignità umana, alla giustizia (in assenza di ulteriori aggettivi) e alla libertà, nonché in prospettiva di pace, del progresso e della libera cooperazione tra *nazioni*. Evidente sembra la differenza di 'toni' tra il Preambolo della costituzione egiziana pre-rivoluzione, quindi comprensiva del contributo dell'eredità nasseriana, dell'identità voluta da al-Sādāt e rinegoziata (fino a un certo punto) da Mubarak. Quello relativo alla religione, peraltro, appare un livello differente, ma pur sempre intersecato: non vi è conflittualità in senso stretto in 'un' Preambolo, ma, semmai, compresenza di principi, seppur diversamente fondati. Il secondo tra questi cui è votato il popolo 'costituente' è, infatti, quello di rimanere fedele agli insegnamenti dell'Islam, oltreché all'unità del Grande Maghreb, insieme con l'appartenenza alla

famiglia araba; segue il riferimento ai popoli africani tutti per un avvenire migliore, la solidarietà tra quelli che combattono per la giustizia (di nuovo, senza predicati di valore) e la libertà. Appariranno forse chiari un richiamo prettamente religioso, *neutralizzato* cioè da toni di militanza in senso stretto, nonché i diversi strati di appartenenza connotata e regionale: sono ulteriori livelli di *commitment*, non a caso specificati nella loro variegata composizione, e con un movimento dal particolare al globale. Non compare alcun richiamo all'islamicità a vario titolo intesa. Si parla di 'insegnamenti' dell'Islam e, come si spiegherà, questo non rappresenta *la* religione di Stato in senso puro e 'tecnico', bensì la confessione (della maggioranza) dei tunisini, la loro religione. Il sillogismo, in effetti, tiene.

La finalità, nondimeno, è quella di instaurare una democrazia fondata sulla sovranità del popolo, caratterizzata da un regime politico stabile, basato sulla *separazione dei poteri*: lo Stato e il Diritto. Argomento ripreso immediatamente e approfondito rispetto al regime repubblicano, il quale presenta un rimescolamento con (e dei) toni più politici. La Repubblica, dichiara il Preambolo con toni assertivi, si presenta quale migliore garanzia per il rispetto dei diritti dell'uomo, per l'uguaglianza nei diritti e nei doveri e per la realizzazione della prosperità, lo sviluppo economico e lo sfruttamento delle ricchezze nazionali *a favore* del popolo. Probabilmente, anche in un'ottica di riappropriazione delle risorse, oltreché, a monte, dell'autodeterminazione e autodefinizione. È anche il mezzo più efficace per la protezione della famiglia, dei diritti dei *cittadini* al lavoro, alla sanità, all'istruzione; dal Popolo alla Nazione. Proprio il primo, devoto agli insegnamenti dell'Islam, è composto da cittadini titolari di aspettative verso lo Stato sociale, la famiglia è considerata come 'formazione sociale', come porzione "micro" anche dell'appartenenza ideale (culturale, non religiosa) alla macro-famiglia araba, nonché "meso" del Grande Maghreb. Si colgono, di nuovo, i livelli dell'identità costituzionale dove la Tradizione marca un ordine di 'principio', come sottotesto del Diritto, ma in cui quest'ultimo è sicuramente prominente. D'altro canto, proprio "per grazia di Dio" si adotta la Costituzione, inaugurando, così, le disposizioni generali contenute nel Primo Capitolo. Il quale non manca, già all'articolo 1, di riproporre il carattere della Tunisia come Stato libero e sovrano; la *sua* – del popolo – religione è l'Islam, il regime quello repubblicano. La disposizione relativa alla clausola confessionale potrebbe – ma non vuole – sancire l'Islam a 'chiare lettere' come *la* religione dello Stato. Questa è una differenza di *drafting* che porta a ritenere distinto il sostrato sciaritico come principio ordinatore, gerarchico e *Grundnorm*, rispetto a un 'sistema' valoriale e religioso, purtuttavia non ridotto a mero foro interiore. Quella che Casanova chiamerebbe, insomma, "Public Religion"⁷⁶. Come una sorta di tenzone, per

⁷⁶ J. CASANOVA, *op cit.*

rimanere in ‘tema’, la Politica e il Diritto – in stile bourguibista – dialogano all’art. 2 e all’art. 5, per restare nello spazio di senso dei principi generali. L’art. 2 rinsalda i legami di appartenenza regionali e sovranazionali, con una espressione di sintesi: la Tunisia come parte del Grande Maghreb arabo, alla cui unità partecipa in vista dell’*interesse comune* (‘*al ’ihtimāmūl muštaraka*). L’art. 5 sancisce a chiare lettere, questa volta, lo Stato di Diritto come *fondamento* della Repubblica, insieme con il pluralismo e la promozione attiva della dignità dell’uomo, dei gruppi e delle generazioni. Se si riportano alla mente le Costituzioni di al-Sādāt, e l’incrementale importanza tributata al principio sciaraitico, si coglie immediatamente la differenza di ‘cifra’ del e nel discorso. Non tanto rispetto al – comunque differente, in ‘termini’ – connotato di clausola di supremazia o confessionale, ma per il diverso atteggiarsi nei confronti dell’eredità storica e culturale. In cui, cioè, quell’idiosincrasia filo-occidentale di Bourguiba si coglie con pienezza. L’articolo 5, a questo riguardo, è oltremodo interessante per la tavolozza di sfumature che propone. Per esempio, nel primo capoverso, quella garanzia a presidio delle libertà fondamentali e i diritti dell’uomo “nella sua accezione universale, globale, complementare e interdipendente” non è una formula *bonne à tout faire*, né tantomeno neutra. È un manifesto di ‘appartenenza’ sì situata, locale, ma comunque non resistente; come si vedrà, questo punto è stato *particolarmente* discusso in seno ai lavori prodromici alla Costituzione del 2014. In aggiunta, il penultimo periodo dell’articolo 5 non manca – classicamente – di richiamare gli ulteriori valori cui sono votati lo Stato e la società: la solidarietà e la tolleranza tra individui, gruppi e *generazioni*. È interessante notare il movimento almeno doppio della solidarietà. Quella tipicamente verticale, insieme con la sua ‘traiettoria’ orizzontale, cui può aggiungersi una componente *pro-futuro* di ottica intergenerazionale. Quest’ultima, quale forma di solidarietà (oltre l’ambito della “doverosità” giuridica) che la dottrina ha definito *sociale* o fraterna, ovvero al di là dell’ambito puramente sincronico⁷⁷.

Da menzionare, ancora nell’alveo della medesima disposizione, il riconoscimento della libertà confessionale e di coscienza, con il (contro)limite classico dell’ordine pubblico, ma clausola oltremodo estensiva nella sua potenziale interpretazione; così, anche l’articolo 7, a proposito della *solidarietà* sociale, quale base della società. Snodo parzialmente diverso, rispetto alle ‘geometrie’ delle *egemonie*, l’articolo 8, che enuncia la disciplina costituzionale dei partiti politici. Miranti a ‘inquadrare’ i cittadini per organizzare – termine quantomai appropriato – la loro partecipazione alla vita politica, essi devono mostrare, anzitutto, base democratica, oltre a dover rispettare la sovranità del popolo, i valori della Repubblica, i diritti dell’uomo e i prin-

⁷⁷ E. ROSSI, *L’art. 2 della Costituzione italiana*, in E. ROSSI (ed.), *Problemi attuali delle libertà costituzionali*, Pisa University Press, Pisa, 2009, soprattutto pp. 48 ss.

cipi relativi allo statuto personale. Inoltre, altro elemento cruciale, i partiti si impegnano a bandire qualsiasi forma di violenza, di fanatismo, di razzismo e discriminazione, quindi, i principi-guida della loro azione – *rectius*, agenda – nonché gli obiettivi, l'attività o i programmi, non possono appoggiarsi in modo 'fondamentale' (con tutte le sfumature di senso e del caso) su *una* religione, lingua, razza, sesso o regione. In una formula innocente, si nasconde sempre il seme del conflitto latente con l'Islam politico, o per dirlo in termini più autorevoli, di argine alle dinamiche di 'islamizzazione dal basso'⁷⁸ della società e poi dello Stato. Modalità di contenimento di derive centrifughe condivise per antonomasia dalla storia egiziana, come si ricorderà. Ricorsività della storia, con cui la Tunisia ha dovuto confrontarsi anche in tempi recentissimi, e che, non a caso, sarà approfondita nel paragrafo sulle convergenze e congiuntamente nei due sistemi.

Ma che ha visto sedere in Assemblea costituente proprio un partito islamista, per ridefinire l'identità tunisina, dopo la (seconda) 'grande' rivoluzione.

3.2. *Epifanie costituzionali e dialettica dei conflitti: popolo, poli, polarità ...*

A fronte del noto eccezionalismo più volte messo in luce – arabo, islamico, sciaraitico – la Tunisia, talvolta, è stata identificata come epitome di un altro genere di eccezionalismo, ovvero, in senso letterale, come l'*eccezione* democratica che conferma la regola della retrospezione, dell'involutione perenne, della retrogressione, della regressione, e tutte le altre 'variabili' (neo-)orientaliste rispetto al 'mondo arabo-islamico'.

Eppure, a nostro avviso, le questioni – anche queste – potrebbero essere scisse in diversi livelli di lettura. La sensazione è che prospettive che insistano sull'esempio della Tunisia come *la* vincente, così come quelle che invitano a evitare posizioni essenzialiste, non facciano (entrambe e infine) che aumentare la pervasività dei discorsi essenzialisti stessi e delle loro direzioni plurali. Più chiaramente, a seconda delle chiavi di *una* lettura, non soltanto si possono operare dei distinguo già a partire dalle categorie, ma accuse indiscriminate di atteggiamenti orientalisti rischiano di banalizzare il discorso medesimo, di trivializzarlo. Rispetto al primo punto, per esempio, il fatto che le rivoluzioni arabe siano state lette come liberazione da regimi autoritari – non anche totalitari, avvertirebbe Linz⁷⁹ – è stato talvolta

⁷⁸ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell'islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., *passim*.

⁷⁹ J.J. LINZ, *Sistemi autoritari e regimi totalitari. Un'analisi storico-comparativa*, Perugia, Rubbettino, 2013.

associato a pregiudizi ‘ancestrali’ sul mondo arabo-islamico (non si tornerà sul discorso relativo alla democrazia). Si prenda a titolo esemplificativo il riferimento ai ‘sultanati’, impiegato quale categoria dispregiativa che risente di immaginari vecchi e superati, o di polarità di molti mondi fa. Si potrebbe senz’altro concordare sul punto, se l’espressione venga impiegata sottovalutando volutamente le dinamiche politiche, sociali o costituzionali di alcuni sistemi contemporanei, proiettandoli ‘senza appello’ in un passato soverchiante. Eppure, diversamente, se ci si riferisca ad alcuni regimi precedenti le rivoluzioni – in Egitto e in Tunisia – come ‘sultanistici’, quindi come categoria della scienza giuspubblicistica, elaborata da Linz proprio per superare la categoria weberiana, il risultato, così come le premesse, *cambiano*. L’Autore voleva dimostrare esattamente il contrario: che le caratteristiche tipiche dei regimi *neo-sultanistici* – tra le altre, il neopatrimonialismo, l’ipocrisia costituzionale o il personalismo – fossero trasversali a molti sistemi da una prospettiva comparata⁸⁰. Da qui, l’impiego della categoria al fine di un suo ‘sorpasso’ situato e, in un certo senso, anche discriminatorio a livello epistemologico. Linz utilizza, peraltro, il prefisso ‘neo’ per evitare indebiti parallelismi con istituzioni islamiche o mediorientali, precisando come il sultanato, oltretutto, fosse un insieme di apparati istituzionali e burocratici – come molti altri – e che nulla avesse a che fare con l’islamicità dell’ordine. Assecondando questa prospettiva, allora, anche l’utilizzo disinvolto – a torto o a ragione, dipende – della categoria molto diffusa di *homo islamicus* apparirebbe quantomeno problematica, tanto da una prospettiva giuspubblicistica, quanto delle scienze sociali in generale. A parte la vistosità dell’assenza, anzi l’insignificanza, della prospettiva di genere, che surrettiziamente perpetra lo stereotipo dell’islamico (uomo) ‘soggetto unico’ e della donna ‘musulmana’ invisibile, inserisce ‘i musulmani’ in un contesto *economico* estraneo, *perciò* creandone una versione ‘adattata’, reiterando quella tensione tra tradizione e modernità, al contempo facendo assumere alla cultura qualità fissa, immutabile, cristallizzata che segna sempre una *differenza*.

Allo stesso modo, se si leggono le Costituzioni di alcuni sistemi – non solo, di nuovo, nel Nord Africa – lo squilibrio dei e tra poteri è sovente rinvenibile ‘nero su bianco’. Molto contano le dinamiche politiche, partitiche e sociali, ma la Sezione di un testo fondamentale, nella parte in cui elenca i poteri – ‘numeri’, percentuali, maggioranze, durata dei mandati, rielezione del Capo dello Stato, clausole *ad excludendum* rispetto a minoranze o partiti, potere dei ‘poteri’ – sono espressamente enunciati. Diverso ancora è analizzare le degenerazioni *sostanziali*, per esempio rispetto alla

⁸⁰ H.E. CHEHABI-J.J. LINZ (eds.), *Sultanistic Regimes*, Johns Hopkins University Press, Baltimora, 1998.

forma (di governo) al netto del dettato costituzionale, circostanza e argomento che evidentemente poggiano su presupposti analitici completamente diversi, e che sarebbe inopportuno assimilare. Un ulteriore esempio, che appare utile anche per introdurre l'analisi dell'identità rinegoziata dopo la rivoluzione tunisina, è offerto, come anticipato in apertura, dall'utilizzo di termini descrittivi – questi sì – banalizzanti e orientalisti. Dal riferimento al gelsomino, ad afflati improvvisi di risveglio per la libertà. Alla denominazione di “Rivoluzione dei gelsomini”, spesso si preferisce, non a caso, quella di *Thawra al-Karāmah*, Rivoluzione della Dignità⁸¹. Nondimeno, pensare che l'essenzializzazione di dinamiche complesse sia esclusivo appannaggio – in negativo, si intende – del mondo arabo-islamico in generale, conferma una prospettiva parimenti orientalista. Lo spiega molto efficacemente Francescomaria Tedesco nel suo volume “Mediterraneismo”⁸², quando intravede il rischio di esotizzazione rispetto a *tutto* il ‘sud’ (del ‘mondo’, dell'Italia, dell'Europa) come necessariamente ribellista, resistente, alternativo, *contro*, a uso e consumo – in senso stretto, talvolta – di una *certa* visione. Adattando allora un'altra celeberrima formula, “ci sono popoli, culture, sistemi, modelli essenzializzati, ma alcuni sono più essenzializzati degli altri”.

In entrambe le prospettive qui brevemente riportate, certo, la rivoluzione del 2011 in Tunisia, come il ‘paziente zero’⁸³ dei sollevamenti che hanno inaugurato una tra le più commentate fasi di transizione (e costituenti), è apparsa agli occhi euro-occidentali una sorta di “epifania”. Ai fini sistematici, giova ricordare come, di nuovo non per coincidenza, Siems inseriva la Tunisia, nel 2016, nel *cluster* dei sistemi caratterizzati da una *Weak law in transition*; peraltro, insieme con la Turchia (e la Russia)⁸⁴, considerazioni che, in effetti, si collegano con le analisi relative alle convergenze proposte nel seguente capitolo. Se volessimo attestarci a livello definitorio, tralasciando il suo significato legato alla prospettiva escatologica, epifania implica tanto una apparizione, quanto una manifestazione ultima di qualcosa⁸⁵.

E così è “apparsa” la Costituzione tunisina del 2014.

⁸¹ F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit., p. 268; A. PIN, *The Arab Road to Dignity: The Goal of The Arab Spring*, in *The Kellogg Institute for International Studies, University of Notre Dame*, April, Working Paper No. 408, 2016.

⁸² F. TEDESCO, *Mediterraneismo. Il pensiero antimeridiano*, Meltemi, Sesto San Giovanni, 2018.

⁸³ F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit., p. 266.

⁸⁴ In questo *cluster* sono ricompresi 43 sistemi, geograficamente variegati: dall'America Latina, all'Asia. I più tipici risulta(va)no il Burkina Faso, Ecuador e Nicaragua, cfr., M. SIEMS, *Varieties of legal systems: towards a new global taxonomy*, cit., p. 594.

⁸⁵ <https://www.treccani.it/vocabolario/epifania/>.

Volendo consapevolmente giocare con la semantica, da una parte, essa è sembrata una manifestazione dal 'nulla', un'apparizione improvvisa, inaspettata, e, al contempo, poderosa per l'immaginario collettivo (anche come *sguardo sul* 'mondo' arabo-islamico). Allo stesso modo, alla transizione e alla 'costituzione' di nuovi percorsi è stato attribuito valore salvifico, finanche per l'intera area; un Testo in grado di riscrivere la Storia dei paesi arabi tutti, quale emblema – certo orientalista – di quiete e utopie retrospettive. Evidentemente, alla luce di quanto fin qui esposto, i toni mirano a sollecitare un altro approfondimento. Da un lato, cioè, è stato attribuito significato *immediato* alla rivoluzione medesima: i commenti sono stati copiosi su ciò che potesse incarnare, mentre, al contempo, qualcuna notava come gli effetti *sostanziali* (e più o meno stabili) delle rivoluzioni possano più che altro apprezzarsi nell'arco di decenni – se non, addirittura, di secoli⁸⁶. Dall'altro, la particolare attenzione che il sistema ha ricevuto – in verità, storicamente – come il *più* democratico in termini assoluti, ha offuscato sia le rivoluzioni che hanno interessato altre parti dello sconfinato 'mondo' (pure in senso geografico), a 'uso e consumo', avvertiva anche Tedesco, di un *certo* immaginario, nonché ne ha sovraccaricato il significato. Per esempio, questo doppio standard dei discorsi può ritrovarsi *in nuce* rispetto alla fase costituente in senso stretto, nonché alla dialettica a essa sottesa. Di nuovo, come tenzone, alcune analisi hanno sottolineato la *specialità* e *particolarità* della situazione, altre, come nel caso egiziano, erano invece concentrate sul ruolo del partito islamista di *an-Nabḍa*, come punto di equilibrio per le prospettive future della (e *sulla*) Tunisia, tanto in 'positivo' – l'Islam (politico) *può* essere finalmente 'democratico', anziché fuori dal sistema o contro – oppure, in 'negativo', cioè un passaggio determinista da un autoritarismo a un sultanismo, questo sì, in chiave orientalista, ovvero come trionfo del 'totalitarismo islamico'⁸⁷. Entrambi i punti di vista, si converrà, colgono *una* porzione (falsata) del problema: non solo sono parziali, ma in fondo pure 'partigiani'.

⁸⁶ M. SHIHADÉ, *op. cit.*, p. 60. Si nota, infatti, come “too many experts that claim sympathy to the Arab people’s struggles, and claim to be in opposition to Western hegemony and exploitation of the globe have rushed quickly to claim expertise on the Arab revolution, and to make early judgments on it weeks or few months after it started, as if it is something that ended, rather than seeing it as something that is in the making. Of course, these experts failed to remember that the French Revolution, the most celebrated example of people’s power to change history according to the Euro-centric historiography, took years to achieve some of its goals, later on to be hijacked by the dictatorship of Napoleon who led the same French people to wars against European powers and to colonize large parts of the world”, *ivi*.

⁸⁷ Sul punto, cfr. M. MOZAFFARI *What is Islamism? History and definition of a concept*, in *Totalitarian Movements and Political Religions*, vol. 8, No.1, 3/2007.

Due considerazioni speculari a margine, allora. La fase costituente tunisina, intervallata da pause, ripensamenti, interruzioni, rallentamenti è stato un processo ‘costituzionalmente polemico’⁸⁸, nel senso di ricerca di sintesi tra conflitti, di idee, di ideali, di ideologie, e di *supremazie*. Ma pure tra poli costituzionali, *Rules of law* e *of laws*, come negoziazione di identità tra voci plurime. Emblematico, a questo riguardo, il dibattito che si è appuntato sull’opportunità (di nuovo, di politica costituzionale) di valutare se i principi sciaraitici dovessero ispirarsi alla formulazione egiziana, quindi come principi ordinatori e *Rule of law* teleologica. Oppure, se l’Islam dovesse rappresentare la religione dei tunisini – anche di Stato? – quale *Rule of History* e Tradizione della Nazione. La discussione sulla cifra sciaraitica in Costituzione non ha riguardato (o scomodato) solo un *certo* discorso tra particolarismo, percorsi autoctoni e suggestioni ‘universaliste’ – sempre *mantenute* come standard, si noterà – ma si è reso strumento di riposizionamento politico anche in Assemblea costituente. Un compromesso, dunque.

E, si badi, in ciò non vi è alcun afflato di romanticizzazione: è proprio così che funzionano, o possono manifestarsi, i processi costituenti e una democrazia; incredibilmente anche quella “degli altri”. Per concludere, sottolineare questa particolarità come eccezione ha risentito di una certa visione irenica, tanto della rivoluzione, quanto dei suoi più immediati effetti e da qui è emersa l’assenza di *logica* delle derive cronologicamente successive, nonché la conseguente delusione per le aspettative disattese, da parte di *una* Tunisia su cui erano stati posati tutti gli *sguardi*, non guardando a tutte le (diverse) persone che di quelle piazze sono state protagoniste. Procedendo secondo il filo rosso di una nuova *Rule of Identity*, sarà allora ridata voce al Preambolo, proprio come strumento (di sintesi) privilegiato per cogliere le interazioni tra la sovranità del popolo, i poli in conflitto, le polarità in contesa. E la Costituzione di cui si discute inaugura il suo primo decennio. Il quale, come si vedrà, è segnato da un ulteriore passaggio di testimone, idealmente suddivisibile in altre fasi, con un punto ‘zero’ piuttosto riconoscibile. Quello della ri-negoziazione dell’identità fino al 2019, nonché di una sua diversa riproposizione (o ritrattazione?) dal 2020 circa e ancora in corso.

Anzitutto, rispetto alla Costituzione repubblicana ‘primigenia’, quella *voluta* da Bourguiba, si coglie subito una differenza “macro”: dopo il riferimento all’emanazione “in nome di Dio, Clemente e Misericordioso”, la fonte di autorità e di legittimazione insieme è costituita da “Noi, *rappresentanti* del popolo tunisino, *membri* dell’Assemblea costituente”. Interessante, immediatamente, un primo spunto che fa intravedere – seppur nitidamente – il rimescolamento delle identità plurali al centro della ‘costi-

⁸⁸ Cfr. M. LUCIANI, *op. cit.*

tuzione' di un nuovo sistema. Fiero della propria lotta per l'*indipendenza*, l'*edificazione* dello Stato e la liberazione dalla tirannia, il popolo è insorto al fine di realizzare gli obiettivi della Rivoluzione, della libertà e della dignità; fedele al sangue versato da martiri coraggiosi e ai sacrifici dei tunisini e delle tunisine nel corso delle generazioni, e chiudendo la porta all'oppressione, l'ingiustizia e la corruzione. A parte l'evidente tenore politico delle dichiarazioni, al netto di un linguaggio (solo) a tratti tradizionale, si noterà la parzialità delle prospettive (spesso occidentali) che leggono nella definizione dei precedenti regimi *come* delle tirannie, discorsi assolutizzanti (e orientalisti), incentrati su 'sultanati' e autocrazie. Invece, potrebbero sollevarsi alcuni interrogativi qualora siano le medesime Costituzioni a parlare: come, d'altronde, si notava anche nel caso egiziano, la corruzione, il personalismo, l'accentramento del potere, la *tirannia*, erano bersaglio – non l'unico, si intende – delle rivendicazioni e delle rivoluzioni, pure chiaramente alla luce dell'acuirsi di tensioni sociali dettate da scarso *welfare*, assenza di mobilità sociale, diseguaglianze e asimmetrie di 'potere'. Da quelle forme di tirannia, il Preambolo della Costituzione prende le mosse per dichiarare la Tunisia di nuovo *indipendente*. Non pare ravvisarsi alcun imperialismo (pure valoriale) esterno, ma una contesa tutta interna al sistema, che non è debitore, né in credito verso 'altri'. Infatti: "l'Occidente non ha costituito una fonte di ispirazione per questi movimenti, né in senso emulativo, né in senso antagonistico [...] esso è stato, in realtà, per lunghissimo tempo semplicemente assente. Assente nella prospettiva di chi sapeva che nulla poteva aspettarsi da parte occidentale. Ma assente anche per la paralisi che ha colto i governi occidentali di fronte all'inaudito che si stava imprevedibilmente compiendo sotto i loro occhi"⁸⁹.

Altrettanto rilevante è il secondo capoverso del Preambolo per la dialettica tra poli ed egemonie, ancora tutte interne all'Assemblea costituente. Può cogliersi qui una declinazione almeno doppia, anzitutto rispetto alla Tradizione e poi in relazione al (lo Stato di) Diritto, incarnato, a sua volta, da un dibattito e da discorsi almeno duplici. Per ciò, i rappresentanti del popolo tunisino esprimono l'attaccamento del popolo agli insegnamenti dell'Islam e alle sue finalità, caratterizzate dall'apertura e la tolleranza, *così come*, ai valori e ai principi universali e superiori dei diritti dell'uomo. A prima vista, si potrebbe valutare una irenica compresenza e interdipendenza tra principi, fonti, fondazioni, eppure questo passaggio è frutto di conflitto tra 'poli', *rectius* di polemica, la quale per sua etimologia rientra non a caso proprio nel campo semantico della 'contesa'. È qui che si mostra l'importan-

⁸⁹ V.E. PARSÌ, *Introduzione*, in M. MERCURI-S.M. TORELLI (eds), *La primavera araba. Origini ed effetti delle rivolte che stanno cambiando il Medio Oriente*, Vita e Pensiero, Milano, 2012.

za di tener conto delle ‘stratificazioni’ dei discorsi costituzionali, nonché di valutare, di volta in volta, se una *particolare* visione (pure assiologica) faccia davvero la differenza, come e se la dialettica venga risolta, se abbia luogo (e quale sia) un esito di compromesso, nonché, infine, come si atteggiino le dialettiche – plurali – del gioco democratico (anche quello ‘degli altri’). A parte il riferimento agli insegnamenti dell’Islam, che sembra qui richiamare la Tradizione nella sua egemonia più ‘pura’, come insieme di valori, ma anche, forse, come ‘ortoprassi’, il riferimento al carattere universale – *rectius*, universalista – dei diritti è stata una delle transazioni ideologiche operate all’interno della costruzione di una nuova identità in ‘transizione’. Infatti, nel dibattito emerso in Assemblea costituente, *an-Nabḍa* premeva affinché a tale *proclamazione* di principio venisse accostato un inciso riguardante le ‘eccezioni’ e le particolarità culturali del sostrato tunisino: detto in altri termini, una *petizione* di principio (particularista) che desse conto delle *specificità* del contesto, rispetto a quell’apertura indiscriminata. Come si ricorderà, peraltro, qui vi è una netta differenza di coefficiente sciaraitico ‘in costituzione’ rispetto, ad esempio, al caso egiziano, in cui l’art. 219 della Costituzione *di Mursī* si voleva necessariamente e biunivocamente collegata alla nutrita presenza della Fratellanza nel dibattito, influenza e pressione che invece erano in *tal* senso rivelate minime. *an-Nabḍa*, evidentemente, nel riconoscimento del Diritto – meglio, dei *diritti* – in chiave liberale euro-occidentale, avrebbe desiderato inserire il seme della Tradizione come *pattern*, non in ‘conflitto’, ma almeno in contesa con una *certa* visione e versione dei principi fondamentali, in linea con una ‘polemica’ ben nota e risalente sulla differente cifra del Diritto, più che della Tradizione, quale forma – questa sì – di resistenza.

Allo stesso tempo, può rinvenirsi anche un cuore stabile dell’esperienza costituzionale tunisina, a fronte delle anime inquiete che hanno vivacizzato il dibattito su *una* identità, che, per parte, si sarebbe dovuta costruire come speciale, per ricordare Polzin. Se nel caso egiziano, per esempio, la *supremacy clause* sciaraitica era *pattern* consolidato del sistema nel suo complesso, nella sua duplice componente di Tradizione, ma soprattutto di *Rule of Law* ordinatrice, la Tradizione come sfondo sia religioso sia culturale resta invariata nel caso qui in esame. Anche se, come accennato, non sono mancate proposte di rafforzarla – e risignificarla – alla luce di una espansione del coefficiente sciaraitico, per trasformare la sua fisionomia da clausola confessionale in principio *gerarchico* superiore, all’interno della Costituzione. Anche alla luce di simile precisazione, acquista (spazio di) senso maggiore la proposizione immediatamente successiva, in cui si afferma, infatti, come il popolo si ispiri al “patrimonio di civiltà risultante dalla successione di diverse fasi della storia e di movimenti riformisti illuminati che si basano sui fondamenti della nostra identità araba e islamica e sulle conquiste di civiltà dell’umanità, legate alle

conquiste nazionali raggiunte dal nostro popolo”. Non sembra utile ripercorrere e sottolineare pedissequamente tutti i variegati *layers*, fonti, letture, riferimenti e *commitments*, che appariranno, di certo, chiarissimi.

La tensione verso il Diritto si rafforza anche nel terzo capoverso del Preambolo, sebbene meno in ‘trasparenza’. Per mantenere una egemonia di fondo della Tradizione come religione dei tunisini, che purtuttavia non si costituisce quale principio ordinatore, l’obiettivo è quello di *edificare* un regime democratico e partecipativo, in cui la sovranità appartenga al popolo, vi sia l’alternanza pacifica al potere, delle elezioni libere, la separazione dei poteri e il loro equilibrio, in cui il diritto di organizzare la vita democratica sia basato sul pluralismo, la neutralità della amministrazione e il buon governo. Si sancisce, inoltre, il *fondamentale* ruolo della competizione politica, in cui lo Stato garantisce il primato della *legge*, il rispetto delle libertà e dei diritti dell’uomo, l’indipendenza del potere giudiziario, insieme con l’uguaglianza di tutti i cittadini e le cittadine nei diritti e nei doveri, finanche dichiarando meccanismi di equilibrio – equità – tra le regioni. Non sembra difficile scorgere, anche qui, una antologia della *Rule of Law* liberale euro-occidentale e pare potersi aggiungere, non nell’ottica di un necessario ‘addomesticamento’ dei principi, tantomeno di acritica assimilazione o acculturazione, ma come paradigma di incorporazione del ‘trapianto’ nel sostrato culturale e socio-politico del sistema, in cui l’“Occidente”, l’imperialismo o il colonialismo non hanno meriti. Eppure, non è chiaro *cosa* sia quello Stato (di Diritto): affermazione sibillina, avanzata in questi ‘termini’, giacché, anche qui, il Preambolo sembra cristallino quando afferma la natura della Tunisia quale (nella versione francese) *état civil*, soprattutto alla luce dei dettagli offerti con dovizia e completezza. Eppure, si tratta di un *false friend*.

Come ricostruito, la qualità dello Stato, lungi dal risultare cristallizzata nella formula appena enunciata, è forse solo definibile in negativo, cioè in base alle altre opzioni – egemonie, discorsi, poli, polarità – accantonate a favore del connotato civile dello Stato. Il quale, in lingua francese – per sineddoche, ribaltando il ragionamento del precedente capitolo – richiama a sua volta tutta una serie di impliciti corollari sulle *qualità* di quello Stato e dei principi, anche di funzionamento, che lo *governano*. Nella versione araba, di contro, la lettera della Costituzione, come è stato da più parti sottolineato, si esprime solo in negativo, ovvero su ciò che lo Stato sicuramente non è: militare (*Dawla al-‘askariyya*), “teocentrico” (*Dawla al-‘ilāhiyya*), laico e non semplicemente secolare (*Dawla ‘almaniyya*). La Tunisia, quindi, è sì uno Stato in cui la sovranità appartiene alla “società civile” (*Dawla al-madaniyya*)⁹⁰, ma questa dizione a maglie larghe dovreb-

⁹⁰ F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit., pp. 280-281.

be e potrebbe essere coordinata con la lettera “adattata” dell’articolo 1 sul ruolo dell’Islam, per comprendere pienamente quali e quanti snodi interpretativi la Costituzione possa legittimare. In cui, cioè, non necessariamente l’ultima parola sia stata ‘scritta’, rispetto a una contesa ideale tra *Rules (of law)*. A proposito della comparazione *tutta* interna al modello, la dizione ‘stato civile’ non esaurisce qui le chiavi interpretative. Sebbene non sia la sede per approfondire la tematica, che meriterebbe ben altro spazio, con ampio respiro di analisi e di approfondimento, è necessario rammentare come l’elaborazione di soluzioni (costituzionali) endogene può apprezzarsi pienamente proprio rispetto al concetto di “stato civile”, il quale, elaborato in Egitto da lì è migrato verso la Tunisia e altri sistemi, subendo slittamenti semantici a seconda del periodo di riferimento⁹¹. Peraltro, non sfuggirà un altro filone di potenziali ‘convergenze’ tra Egitto e Tunisia, pur al netto delle rispettive ibridazioni, nonché delle differenze dei ‘casi’ di specie.

In effetti, che non vi sia egemonia pura della *forzante* francese dello Stato di diritto (liberale euro-occidentale), pare confermato e confortato dalla natura ‘mista’ del Preambolo nel suo insieme, ma segnatamente, anche dal quarto capoverso del medesimo. Nel solco del ragionamento applicato alla Costituzione egiziana *della Fratellanza* (2012), in cui, si è detto, quando il Preambolo sancisce una *Rule of Law* islamica come principio ordinatore e la Tradizione come religione, lo dichiara *espressamente e testualmente*, qui analogo discorso potrebbe essere scorto rispetto alla ‘politica’. Allo stesso modo, ritorna una commistione evidente tra la Tradizione (sempre in sottofondo) e la politica medesima. Il rapporto e la interrelazione – non necessariamente in termini, qui, di *interdipendenza* – è evidente: “considerando lo statuto dell’uomo come essere dotato di dignità e in vista del consolidamento della nostra appartenenza culturale e di civiltà alla *Umma* araba e islamica, fondata sull’unità nazionale, sulla cittadinanza, sulla fratellanza, sul mutuo aiuto e sulla giustizia sociale, e in vista del consolidamento dell’unità del Maghreb, come passo verso il raggiungimento dell’unità araba, della complementarità con i popoli musulmani e africani e della cooperazione con i popoli del mondo, al fine di difendere ovunque gli oppressi e il diritto dei popoli all’autodeterminazione, nonché come giusta causa di tutti i movimenti di liberazione, guidati dal movimento di *liberazione della Palestina*, e con l’obiettivo di combattere ogni forma di occupazione e razzismo”. Non si peccherà di *overestimation* nell’affermare che questo

⁹¹ Cfr., L. LAVIE, *The Constitutionalization of the Civil State: The Self-Definition of Egypt, Tunisia and Yemen Following the Arab Uprisings*, in *Religions*, 12, 269, 2021; *The Idea of the Civil State in Egypt*, in *Middle East Journal*, vol. 71, No. 1 Winter 2017, 23-44; T. VIRGILI, *Islam, Constitutional Law and Human Rights. Sexual Minorities and Freethinkers in Egypt and Tunisia*, cit., soprattutto pp. 70, 80.

passaggio, allo scopo integralmente riportato, ‘costituisca’ da solo e di per sé non solo un Manifesto politico, ideale, ideologico, di identità e di (livelli di) appartenenze plurali, ma quasi un meta-Preambolo.

Nondimeno, tutte le anime inquiete, a tratti *anche* resistenti e ‘ribelliste’, tornano, infine, al cuore stabile prima di inaugurare il Capitolo primo, giacché riprendendo la formula di apertura si rinnova la doppia legittimazione della Costituzione, emanata “a nome del popolo e per grazia di Dio”. Per quanto si è indugiato su tali aspetti, probabilmente, non servirà riproporre, se non a rischio di indebita ripetizione, il tenore degli articoli 1 e 2 della Costituzione, i quali affermano rispettivamente che la Tunisia è uno Stato libero, indipendente e sovrano e l’Islam la *sua* religione, nonché il carattere di Stato civile fondato sulla cittadinanza, la volontà del popolo e la primazia del diritto. Entrambe – non a caso – non sono passibili di revisione, quali clausole (eterne?) che sintetizzano, insieme, quel cuore stabile e ribadite nonostante il contenuto fosse già stato solennemente enunciato nel Preambolo. A guisa di sintesi anche delle ragioni sottese alla Rivoluzione, l’articolo 4 aggiunge ai cardini della (precedente) Repubblica – Libertà, Giustizia, Ordine – anche la Dignità.

Prima di inaugurare l’analisi del secondo quinquennio, quale spartiacque ideale di una ulteriore ri-significazione dell’identità tunisina rivoluzionaria, vale la pena suggerire una (aggiuntiva) variabile al quadro di insieme così descritto e che, di nuovo, si inserisce nello ‘schema’ della contesa tra poli e polarità. Se, infatti, nel caso della Costituzione *di* Mursī, il “diavolo si nasconde nei tecnicismi, non nella religione”, nel testo fondamentale tunisino del 2014 i tecnicismi si intravedono non nella religione, ma nella contesa e, poi, nella mediazione finale. La Tradizione non si nasconde nei dettagli, ma la sua declinazione in egemonia ‘pura’ della religione si ritrova, in alcuni passaggi, sfumata in spiragli di *Rule of Law* sciaraitica, quindi di principio ordinatore. Alcuni esempi sono disseminati in tutto il testo fondamentale, così come diverse disposizioni ‘parlano’ di un *do ut des* tra islamisti e laicisti, in primo luogo, ma non solo, tutti legittimi rappresentanti che mediano (anche per) il popolo tunisino. In tal senso, forse, possono apprezzarsi gli artt. 6, 22, 35, 39, relativi, nell’ordine, alla libertà confessionale, al diritto alla vita, all’organizzazione partitica, all’istruzione, tematiche cruciali e di evidente ‘spessore’, come si noterà, anche sotto la lente del riposizionamento (politico e assiologico) dell’identità costituzionale. L’articolo 6 recita che sia lo *Stato* – il medesimo definito ‘civile’ – a proteggere la religione e a garantire la libertà di culto, oltre ad assicurare la *neutralità* delle moschee e dei luoghi di culto da strumentalizzazioni faziose. Le anime, allora, ritornano inquiete, i *patterns* si rimescolano, i livelli si stratificano – o si confondono, a seconda dei punti di vista – non negando anche una tensione di contenimento generale, sia come controllo *su*, sia

come limite *di*, dinamiche di islamizzazione dal basso, ma anche di interpretazioni personaliste (o militanti?) della religione stessa. Inoltre, in *quel* medesimo Stato civile la vita è sacra, potendosi declinare sia in termini – volendo – di diritto naturale, sia forse più propriamente in senso religiosamente orientato (art. 22). Proprio l'articolo 35, poi, fa cadere il divieto di costituzione rispetto ai partiti politici religiosamente (e ideologicamente?) orientati, da leggere, evidentemente, non solo in combinato disposto con altre 'lettere' della Carta, ma pur nel sottotesto rivoluzionario, rappresentativo e dialettico di *tutte* le diverse anime della transizione, nonché delle loro voci. Proprio i giovani, veri protagonisti delle rivoluzioni, agenti attivi, sono stati spesso dimenticati, ma non dalla Costituzione che li cita esplicitamente, all'art. 39, in merito all'istruzione, sebbene sia *ugualmente* lo Stato a garantire il “radicamento delle generazioni più giovani nella loro identità araba e islamica e nella loro appartenenza nazionale”.

Infine, la Costituzione conclude che “Dio è il garante del successo”.

Ancora una volta, però, sarà la Politica ad avere l'ultima parola, anche sulla Costituzione, come si spiegherà nelle prossime righe.

Non senza una ripensamento del Diritto e della stessa Tradizione.

3.3. ... e Nous Le Président: una dottrina del Diritto, una storia della Politica, una teoria della Tradizione

Per *leitmotiv* si intende letteralmente un “tema, argomento, frase o formula che ricorre frequentemente in un'opera letteraria, in un discorso, o anche in genere in tutta la produzione [...], costituendone il motivo fondamentale”⁹². Tale espressione, di uso piuttosto comune e ricorrente quando si voglia sottolineare il nucleo di una questione, una certa impronta anche riconoscibile, un *core* al variare dei discorsi, è qui utile – come in precedenza è apparsa la suggestione dell'epifania – giacché supporta l'introduzione all'analisi seguente. Opportuna, anche questa premessa, almeno da un duplice punto di vista. In primo luogo, rispetto all'intercettazione di un certo riflusso autoritario nella storia recente della Tunisia, ovvero come la riproposizione di un'altra identità tunisina, questa volta in senso centripeto e con modalità accentrata. Di nuovo, ciò avviene attraverso una Costituzione, il cui Preambolo appare ‘tecnicissimo’, anziché religiosissimo, qual era il Proclama del testo fondamentale egiziano del 2014. A cascata, questa considerazione inaugura la seconda prospettiva di ricorsività di temi e variazioni su tema, sia a livello terminologico, sia a livello sostanziale, cioè

⁹² Cfr., <https://www.treccani.it/vocabolario/leitmotiv/>.

il potenziale regressivo di ‘nuovi’ paradigmi, per di più basati strettamente e formalmente sulla Costituzione. Ma si intravede, al contempo, anche un sottile anello di congiunzione tra le analisi di analogie e differenze e quelle che seguiranno a proposito di convergenze, divergenze (e, nelle conclusioni, resistenze).

Come per la Costituzione del 2014, si rende necessaria anche una premessa aggiuntiva in virtù del dibattito – pure critico – che le ‘Primavere’ hanno fatto registrare. Di nuovo come *leitmotiv* torna il rischio di adottare visioni (più o meno consapevolmente) orientaliste, quale *vulnus* (più o meno) latente, in grado di restituire proiezioni, costruzioni e rappresentazioni frutto di pre-concetti e pre-giudizi sulla democrazia ‘degli altri’. Per esempio, è stato efficacemente notato, ponendo l’accento proprio sulle *narrazioni* relative alle ‘Primavere’, come l’indice di ‘democraticità’ dell’ordine in chiave squisitamente liberale euro-occidentale abbia costituito la ‘misura’ del *progresso* degli esiti in senso lato, restituendo un altro *leitmotiv* molto ricorrente nel discorso orientalista rispetto a un *certo* ‘dispotismo orientale’ come cifra del modello⁹³. Da altra prospettiva generale, più che altro di critica alle analisi di tipo quantitativo, si notava specularmente come alcuni indici (di democraticità, di stabilità, di rischio, anche economico) fossero ‘tarati’ su parametri euro-occidentali, consegnando una visione piuttosto situata e connotata. Talché difficilmente ‘altri’ sistemi supererebbero le soglie e il test: i dati non avrebbero fatto che confermare, insomma, “quanto diversi siano gli altri Paesi rispetto all’Occidente”⁹⁴.

Sempre a proposito di una concezione (amplissima) di democrazia, da

⁹³ L. VENTURA, *The ‘Arab Spring’ and Orientalist Stereotypes: The Role of Orientalism in the Narration of the Revolts in the Arab World*, in *International Journal of Postcolonial Studies*, vol. 19, Issue 2, 2017.

⁹⁴ “Two private organisations provide more general quantitative information on political and legal institutions. The Freedom House produces the report on Freedom in the World, which rates from one to seven the political rights and civil liberties of countries. The Political Risk Services has designed a Political Risk Index, including a variable which rates countries from zero to six on law and order. One of the law and order sub-variables examines the independence of the judiciary, based, for instance, on questions such as ‘are judges appointed and dismissed in a fair and unbiased manner?’ and ‘is the judiciary subject to interference from the executive branch of government or from other political, economic, or religious influences?’. In addition, the ‘law and order’ variable incorporates other data, such as the crime rates of countries. This combination of legal data with non-legal ones has been criticised. More generally, the critique is similar to that of other indices. On the one hand, this concerns the choice of indicators. Since the variables of the Freedom House and the Political Risk Services use a Western model of law, rights and democracy as a benchmark, they can only tell readers how different other countries are to the West”, M. SIEMS, *Comparative Law*, cit. pp. 173 ss., a proposito di *Law in Context*.

ulteriore punto di vista, la medesima dialettica del consenso che ha segnato e venato la Costituzione del 2014 e prima ancora la transizione, ha proprio rappresentato un (ulteriore) *vulnus* in grado di inficiare irrimediabilmente la fase stessa di consolidamento. Così sarebbe anche spiegabile la progressiva ascesa di Saïed come centro di potere, di politiche e di costruzione di un'identità costituzionale (*propria*, personale), che avrebbe mirato al *cuore* della fase costituente, ovvero direttamente alla democrazia consensuale come suo connotato riconoscibile⁹⁵. Interessante, in aggiunta, è anche la prospettiva che ha evidenziato delle “binary discursive representations”⁹⁶, un gioco a ‘somma zero’ rispetto alla transizione tunisina e qui rilevante per il riferimento anche alle dinamiche di degradazione costituzionale. Una prima rappresentazione, cioè, facente leva sulla differenza ontologica tra ‘mondo arabo’ e ‘Occidente’, e una seconda definita di “liberal civilizing Orientalism”, ovvero della somiglianza ‘essenziale’ tra i due termini⁹⁷. Al di là di posizioni binarie, gli Autori suggeriscono, piuttosto, di tener conto delle sfumature, dei *patterns* di continuità e trasformazioni rispetto a *structure* autoritarie, rinvenibili già all'interno della medesima transizione⁹⁸. In effetti, questa impostazione non suonerà inedita alla luce della trattazione fin qui svolta, a proposito della circostanza per cui i *patterns* possano fare *tutta* la differenza o, al contrario, presentarsi ricorsivamente, al netto di diverse egemonie (e geometrie). Come già era stato suggerito, sebbene rispetto al contesto egiziano, sarebbe preferibile un'analisi che si collochi piuttosto “tra continuità e discontinuità”⁹⁹.

Una prima analogia con la Costituzione egiziana del 2014 si mostra rispetto al registro particolarmente verboso – Saïed è noto per utilizzare un lessico molto forbito – soprattutto in relazione alla storia tunisina più recente, che nella Costituzione qui in esame definisce la Rivoluzione del 2010-2011 una “ascensione *senza precedente* nella storia”. Ogni situazione è ‘speciale’ a modo suo, ci ricordava Polzin, a maggior ragione se in palio vi sia la ridefinizione, o meglio una *auto-costruzione* di nuove identità. Ancora ricorsivamente, tutto ciò che era ‘prima’ *costituiva* un'ingiustizia, una tirannia, che ha affamato e abusato del popolo in tutti gli aspetti della vita, con-

⁹⁵ A. RIVERA-ESCARTIN, *Tunisia's democratisation process: when 'consensus democracy' undermines democratic consolidation*, in *Third World Quarterly*, vol. 43, Issue 2, 2022.

⁹⁶ H. KESKES-A.P. MARTIN, *Orientalism and binary discursive representations of Tunisia's democratization: the need for a “continuity and change” paradigm*, in *British Journal of Middle Eastern Studies*, vol. 47, Issue 4, 2020.

⁹⁷ *Ivi*.

⁹⁸ *Ivi*.

⁹⁹ A.M. MORONE, *Riforma politica e mutamento sociale in Egitto*, in G. CALCHI NOVATI (ed.), *op. cit.*, p. 81.

tro cui la rivoluzione si è fieramente scagliata¹⁰⁰. Certamente, anche questo appare *pattern* di continuità, e potremmo aggiungere anche di preliminare e superficiale analogia – *rectius* convergenza – con il Preambolo egiziano del 2014. D'altronde, si ritrova anche l'intervallo simbolico del decennio quasi trascorso dalla Rivoluzione 'benedetta' (*tawra mubāraka*) – Mursī aveva chiamato quella egiziana 'immacolata' – anche con una ritrattazione dell'identità post-transizione, che non ha mancato di sollevare rivendicazioni legittime di (diritto al) lavoro, libertà, dignità *nazionale*. Questo passaggio – al pari della Costituzione egiziana del 2014 – aumenta il gradiente politico con affermazioni, se si vuole, anche poco 'ortodosse' rispetto a ciò che ci si potrebbe aspettare da un Preambolo. Si legge, infatti, come le richieste del popolo avessero solo ricevuto in ritorno "slogan fallaci e promesse" – linguaggio forse più propagandistico o da *talk*, neanche questo inedito, comunque, per Saïed – insieme con l'aggravarsi della corruzione, la spoliazione dalle risorse naturali e dei fondi pubblici senza conseguenti responsabilità, da leggersi come invettiva diretta al partito islamista di maggioranza (relativa) *an-Nahḍa*.

E di nuovo come una tenzone, pure qui, la *Rule of History*, quindi l'eredità e la tradizione storica, si combinano e si alternano con afflitti (più) religiosi, là dove il terzo capoverso, pur non rinunciando a sottolineare un obbligo di re-indirizzare – appunto – il corso della Rivoluzione, afferma come il popolo tunisino sia animato da una 'responsabilità storica' che impone di ridisegnare anche la direzione del *corso* della Storia medesima. Missione compiuta il 25 luglio del 2021, simbolicamente in occasione della data di commemorazione della Repubblica, specifica il Preambolo, riferendosi implicitamente alla circostanza in cui Saïed ha congelato i lavori dell'Assemblea del Popolo e licenziato il primo ministro; un nuovo corso della storia, si dirà, almeno opinabile. Il successivo paragrafo, che non dismette una certa solennità e "uno scenario trionfalista"¹⁰¹, riporta al centro un'egemonia 'pura' della Tradizione, soprattutto, si reputa, in senso religioso, quasi con aura di (indebita e storicamente 'inaccurata') sacralità: la Tunisia ha, nel processo, sacrificato 'legioni' di martiri, e come una sorta di poemetto in prosa, intriso di patriottismo "il loro sangue puro e con aureola si è mescolato con questa terra benedetta per dipingere i colori della bandiera nazionale". Si può rilevare come lo stesso Presidente si sia espresso, rispetto alla carica e al proprio progetto politico con il concetto

¹⁰⁰ Infatti, come notato, "it is here, of course, where constitutions come in to mark the transition from the "Before" to the "After" stating the principles by which the People henceforth will govern themselves", B. ACKERMAN, *op. cit.*, p. 780.

¹⁰¹ "Symbolic success involves a more 'triumphalist' scenario, where national heroes and movements transform a moment of decisive political victory into enduring constitutional structures", *Ivi*.

islamico di *Ibtīlā*, cioè un processo, una sofferenza o un ‘calvario’¹⁰². Nello stesso stile anche un’affermazione presente in un paragrafo successivo, il quale recita come la Costituzione sia ispirata alle glorie e ai tormenti del passato, con *topoi* di ritorno, *aspirando* allo stesso tempo a un “un futuro migliore per noi e per le generazioni future, per innalzare sempre più in alto la bandiera nazionale in tutte le sedi e sotto tutti i cieli”. Al pari del Preambolo egiziano, evidentemente, si tratta di evocare immagini e immaginari altamente simbolici, ma non *militanti*; si ‘investe’ molto in termini di appartenenze e di richiami primigeni per rinsaldare *una* certa identità nazionale. Come *leitmotiv* si diceva, su cui possono poi operarsi tutte le (eventuali e) ulteriori variazioni ‘su tema’.

Dopo un breve richiamo alla procedura – anche questa, caratteristica espressiva e *stilistica* di Saïed – un nuovo appello al popolo tunisino come fonte di autorità e legittimazione costituisce un momento di netta cesura, in cui si dismettono le assonanze tradizionali, storiche, religiose, per far posto al Diritto (costituzionale) e alla Politica (del diritto). Nel caso della Costituzione tunisina del 2022, definita infatti *di* Saïed¹⁰³, il testo, *rectius* il Preambolo, parla e ‘dialoga’ su e tra più livelli. Di nuovo, è interessante notare la riforma *voluta* dal Presidente, rispetto non solo ai termini del discorso, ma al parametro di riferimento. Attraverso un filtro di ricerca detta di prima *layerizzazione*, i riferimenti testuali alla parola chiave ‘costituzion*’ (escludendo la parola Costituzione), soltanto nel Preambolo compaiono almeno cinque volte. Significativamente, anche l’aggettivo ‘nuovo/a’ compare nel Preambolo in egual numero. È nuova, infatti, la *Rule of Identity* costituzionale che si desidera veicolare: in tre casi, l’aggettivo nuovo/a è associato, secondo una sorta di piramide *fuzzy*, alla Repubblica, più di una volta alla Costituzione, nonché al sistema (costituzionale). Emblematico che nella medesima frase che apre agli afflati più politici e giuridici – nonché tecnici e raffinati – del Preambolo si affermi come la *nuova* Costituzione sia approvata anzitutto per creare una *nuova* Repubblica. Con il supporto sempre ricorsivo della Tradizione, però, là dove si legge che ciò debba avvenire con “*sullo sfondo* una storia ricca di glorie, sacrifici, sofferenze ed eroismi” (enfasi aggiunta). Oltre a una *climax* maggiore verso un registro decisamente meno ‘escatologico’, qui si rinviene un’altra similitudine con la Costituzione egiziana del 2014:

¹⁰² F. TAMBURINI-G. SPANÒ, *La Tunisia contemporanea: da Avis Rara della Democrazia ad Araba Fenice dell’Autocrazia*, in *Percorsi Costituzionali, Quali costituzionalismi?*, cit., p. 675.

¹⁰³ F. BIAGI, *Tunisia: la Costituzione di Kaïs Saïed*, in *Diritti Comparati*, 28 luglio 2022, <https://www.diritticomparati.it/tunisia-la-costituzione-di-kais-saied/>. Cfr., inoltre, F. TAMBURINI, ‘How I Learned to Stop Worrying and Love Autocracy’: Kaïs Saïed’s “Constitutional Self-Coup” in Tunisia, in *Journal of Asian and African Studies*, vol. 58, Issue 6, 2021.

i (ri)corsi storici che hanno attraversato la Tunisia, i diversi movimenti di liberazione, anche intellettuale, della metà del XIX secolo, nonché nazionali, a partire dall'inizio del XX secolo e fino all'indipendenza, oltretutto la liberazione dall'egemonia straniera. In aggiunta, un altro e diverso movimento di liberazione – prosegue il Preambolo – sarebbe sorto proprio dall'*esplosione* rivoluzionaria del 2010. Il corsivo è imposto, poiché secondo prospettive critiche, l'utilizzo di immagini affini a una detonazione improvvisa dell'orgoglio tunisino, così come per le rivoluzioni 'arabe' in generale, risponderrebbe alle medesime logiche orientaliste avanzate rispetto ai termini quali 'primavera' o 'risveglio'. Eppure, il diretto interessato – il Preambolo – non solo lo impiega, ma lo collega pure a una ulteriore e (ancora) *nuova* tappa della storia, quella di un suo re-indirizzamento in occasione del 64° anniversario della proclamazione della Repubblica, per affermare la giustizia, la libertà e la dignità (che da 'umana' qui trasmuta in nazionale, *karāma waṭaniyya*).

Un ulteriore livello di lettura testuale può inoltre offrirsi: Saïed è un professore di diritto costituzionale e non ne fa mistero. Anzi, nella 'sua' Costituzione, dopo aver simbolicamente elencato tutti gli snodi temporali più significativi, c'è decisamente spazio per la storia del diritto (costituzionale), la quale viene ripercorsa con stile quasi cronachistico: una *Rule of Professional Law* nella sua egemonia più pura. Si parla, infatti, di patrimonio costituzionale (*turāt dustūrī*) profondamente radicato nella storia: "dalla Costituzione di Cartagine, al Patto Fondamentale, alla Dichiarazione dei Diritti del Sovrano e dei suoi sudditi, alla legge dello Stato tunisino del 1861, così come in tutti i testi costituzionali che la Tunisia ha conosciuto fin dalla sua indipendenza". Una sorta di meta-costituzione, che viene definita, in un punto di poco successivo, quale vero e proprio memoriale in onore della storia costituzionale tunisina. Quasi per 'deformazione' *professionale*, il Preambolo di un Testo Fondamentale si preoccupa addirittura di emettere giudizi qualitativi: alcune Costituzioni, si legge, hanno avuto un esito di successo, mentre un "numero non indifferente" è stato distorto per legittimare formalmente e *capziosamente* la classe dirigente (leggasi: *establishment* pre-rivoluzione e *an-Nabḍa*). Infatti, non a caso, Saïed ha cercato di costruire uno Stato basato su una politica indipendente dalla distinzione laico-religiosa pre-rivoluzionaria imposta da Bourguiba e Ben Ali, e soprattutto un regime ispirato a una narrazione anti-sistema. Pertanto, ha proposto un modello 'rivoluzionario' di democrazia diretta, concepita come una piramide rovesciata, denominata "nuova costruzione", *al-binā' al-ġadīd* o "nuova istituzione", *al-tasīs al-ġadīd*, diretta a colmare lo iato tra cittadini e politica¹⁰⁴, con l'eliminazione (teorica) dei partiti, considerati ormai inu-

¹⁰⁴ Così, Francesco Tamburini in F. TAMBURINI-G. SPANÒ, *La Tunisia contemporanea*:

tili. Una *forma* di (nuova) democrazia direttissima; una *sorta* di piramide rovesciata delle *fonti*, dai (paradossali) richiami kelseniani.

Segue subito un altro “Noi, il popolo tunisino”, un altro snodo argomentativo, un altro livello, un altro *pattern*.

Questa sezione, che si inserisce quasi perfettamente a metà del Preambolo, ricco e carico di significati – al plurale –, è nondimeno *particolarmente* significativa. Qui si rinviene esplicitamente e nel medesimo contesto, l’equazione tra nuova Costituzione e nuovo *sistema*, cui si aggiunge a monte, come si ricorderà, anche una nuova (idea di) Repubblica. Vi è, peraltro, sempre un certo equilibrio di termini e una relazione proporzionale tra gli stessi. Il nuovo sistema costituzionale – che discende dalla nuova Costituzione, che si inserisce nel contesto di una nuova Repubblica – si basa non soltanto sullo Stato di diritto, ma anche sulla *società*, in cui le norme sono espressione ‘sincera e onesta’ della volontà popolare, la quale, a sua volta, ‘le interiorizzerà’ ponendosi anche come Guardiana della loro implementazione. “Noi, la Costituzione”: la sussunzione, più che l’*espressione*, del popolo nel Testo e non la sua ‘rappresentazione’ in un dato luogo e in un determinato momento, ancora di kelseniana memoria.

Non sono chiari né identificabili, ovviamente, gli indici e i parametri di una volontà generale costituzionalmente ‘sincera’, eppure con medesima disinvoltura, nel capoverso successivo si parla di ‘vera democrazia’, la quale non può attecchire in assenza di una democrazia politica accompagnata – ancora, relazioni proporzionali – da una democrazia economica e sociale. Due considerazioni, a margine: qualsiasi elemento acquisti apoditticamente predicato di ‘autenticità’ mostra, inevitabilmente, il suo risvolto politicamente connotato e ideologicamente orientato; così come è stato sottolineato rispetto al ‘vero Islam’, è molto probabile che lo strumento, discorsivo o normativo, come in questo caso, sia anche (almeno) parzialmente mistificato. Si tratta pur sempre, in ogni caso, di ‘petizione’ di diversi principi.

Dopo l’ultimo *incipit* “Noi, il popolo tunisino”, dalla dottrina costituzionale si passa alla storia della politica, nonché a una teoria (più) ‘pura’ della Tradizione. Rispetto a questo ultimo punto, il Preambolo è tradizionale in tutti i sensi. A fronte dell’estrosità di alcuni passaggi citati, la dichiarazione (di identità e) di appartenenza alla nazione araba e l’attenzione verso le dimensioni *umane* della religione islamica, se *comparate* a un lessico più vivace, appaiono sicuramente classiche, così come la dichiarazione solenne di sposare un sistema politico, basato sul potere legislativo, esecutivo, giudiziario, poteri tra loro separati; terminologia, forse, addirittura ‘scolastica’.

L'originalità del Preambolo si riconferma, tuttavia, in un passaggio chiave, che come sottolineato anche rispetto ad altri testi, appare quale sintesi finale di livelli e stratificazioni. Di anime inquiete. Per questo si riporterà di seguito integralmente: “Siamo un popolo che non permette al nostro Stato di stringere alleanze all'estero, così come rifiuta qualsiasi ingerenza nei suoi affari interni. Ci impegniamo per la legalità internazionale e trionfiamo per i diritti legittimi dei popoli che sono titolari di un diritto all'autodeterminazione, e in primo luogo il diritto del popolo palestinese alla propria terra spogliata, e alla fondazione del suo Stato su questa terra dopo la liberazione. Citando il titolo di uno studio, questa ricostruzione, invero presente in alcuni 'termini' già nel 2014, appare esempio paradigmatico di un approccio teso a “decolonizzare il diritto internazionale”¹⁰⁵. Tale parte vira, per motivi intuitivi, anche verso *una* Costituzione-Manifesto, al pari della precedente. Il Preambolo di questa Costituzione appare, forse, il più esteso a livello testuale e, infatti, oltre ai passaggi attraverso la tradizione, la politica e il diritto, altre tappe segnano, ancora, un cambio di registro, preceduto, a mo' di *incipit* utile a differenziare, sempre dal richiamo a “Noi, il popolo tunisino”. Preambolo, perciò, *idealmente* scindibile in quattro parti e, come visto, in altrettanti 'macro-argomenti'.

Con Saïed, infatti, quel cuore stabile della Costituzione si sbilancia significativamente – ri-costruendola in chiave *personalista* – verso una *Rule of Personal Law*, svolgimento affatto inedito se si pensa, in senso lato, all'eredità politica e giuridica dell'impianto gemmante dal bourguibismo. Squilibrio che, però, non marca anche un totale *ribaltamento* dei *patterns* storicamente e diacronicamente egemonici, in 'termini' di costanza e di stabilità. Paradigmatico, a questo riguardo, l'articolo 5. Se il Preambolo si mostra in grado di configurare, in senso 'assoluto', la nozione di *vera* democrazia, non sembrerà una contraddizione che questa disposizione, con le relazioni proporzionali di cui il testo abbonda, si faccia portavoce *anche* di un Islam *autentico*. Come si intuirà, tutto si gioca sul filo dell'interpretazione (politicamente orientata) di clausole tanto assertive quanto, in fondo, vaghe, giacché la sincerità, la verità e l'autenticità sono parametri sfuggenti, estremamente soggettivi e ontologicamente *relativi*. Lo stato di Diritto (costituzionale) qual è quello descritto – tecnicamente e minuziosamente – da Saïed non dismette le vocazioni di fondo di *quel-*

¹⁰⁵ S. PAHUJA, *Decolonising International Law: Development, Economic Growth and The Politics of Universality*, New York, Cambridge University Press, 2011, a proposito delle qualità “duali” del diritto internazionale. Si afferma, infatti, che esso presenta “both an imperial and a counter-imperial dimension. If the dual quality were 'real', it would manifest itself not only in the approach of the scholarly work of international law's 'critical friends', but would also play out in the institutional life of international law”, pp. 10 ss.

la storia costituzionale, né rinuncia ai legami ‘altri’ dello Stato (nazione) e della cittadinanza, connotati cioè da un’appartenenza normativamente definita e giuridicamente costruita. Recita, infatti, l’art. 5 che: “La Tunisia costituisce parte della nazione islamica. Solo lo Stato deve lavorare, in un regime democratico, per realizzare le vocazioni dell’Islam autentico che consistono nel preservare la vita, l’onore, la proprietà, la religione e la libertà”. Questa scelta di contenuto (e di campo, anche semantico) si mostra anch’essa significativa, perché, da un lato, sottrae alle dinamiche ‘dal basso’ la possibilità di determinare il *contenuto* dell’autenticità ‘islamica’, limitando (per impiegare un’espressione ‘moderna’) anche un certo spontaneismo nell’interpretazione stessa; dall’altra, si evince già *in nuce* un dato caratterizzante la Presidenza di Saïed, ovvero l’avocazione del *potere* dell’interpretazione, che diventa autoritativa e centralizzata. Pure i *maqāṣid*, (dottrina su) i principi sciaraitici fondamentali del diritto (‘costituzionale’) islamico – vita, onore, proprietà, religione – sono re-interpretabili, così come lo sono quelli dello Stato di diritto costituzionale. E poco qui importa che essi siano stati intesi, storicamente e tradizionalmente, in maniera plurale nella loro prescrittività, nonché nell’estensività del contenuto, come analizzato nei precedenti capitoli.

A proposito di identità e di immedesimazione del Presidente *nella* Costituzione, o meglio, di quest’ultima nel nuovo ideale costituzionale di Saïed, vale la pena richiamare un altro dettaglio. L’art. 88 della Costituzione *di* Saïed, con sintesi di nuovo paradigmatica, dispone che: “Il Presidente della Repubblica è il Capo dello Stato. La sua religione è l’Islam”. Se lo Stato tunisino è civile e la sua religione è l’Islam, il Presidente, di nuovo con rigore di sillogismo, reinterpreta pedissequamente il requisito relativo alla confessione musulmana, per l’elezione alla Presidenza. Cambia la dizione, la lettera di questa formula, che nella precedente Costituzione si esprimeva in ‘termini’ di *religione musulmana* (art. 74), tornando a una forma più pura rispetto a quella rinvenibile nella Costituzione in vigore fino al 2011 recante una formula di sintesi tra le due. Non sfuggerà il ruolo latente, ma pur sempre presente, del sostrato tradizionale, che risuona in *sottofondo*, così come si potrà chiaramente notare la relazione proporzionale, *rectius*, l’equazione di *fondo*: “L’État, c’est Saïed”.

Alla Tradizione, nella sua declinazione di storia culturale e *pattern* religiosamente ‘orientato’, si rivolgono alcune disposizioni disseminate nel testo. Anzitutto, l’articolo 6, che conferma l’impostazione transnazionale dell’appartenenza e dell’identità: la Tunisia è parte della nazione araba. L’art. 40, poi, a proposito dei partiti politici e la loro vocazione mantiene il solo (contro)limite della violenza, non proponendo alcun divieto rispetto alla religione come base fondativa. Anche la vita, *ex art.* 24, conserva connotato sacro, mentre l’art. 28, successivo alla disposizione che garantisce la libertà di culto,

‘modula’ il ruolo dello Stato rispetto al controllo sulla e della religione, proteggendo il libero esercizio dei culti, con la clausola di riserva costituita dalla sicurezza pubblica. Ancora, l’art. 44 ricalca la forma e la sostanza dell’art. 39 della precedente Costituzione, relativamente alla promozione, per le nuove generazioni, del radicamento alla loro identità araba e islamica, alla loro appartenenza nazionale, al consolidamento della lingua araba (così come l’apertura alle lingue straniere e alle civiltà, oltre a garantire la diffusione della cultura dei diritti dell’uomo). Infine, per quel che qui rileva, il catalogo dei diritti appare praticamente speculare al nutrito elenco della Costituzione di al-Sīsī, compreso il diritto allo sport, all’acqua e al cibo; che sia una aggiuntiva convergenza tra i sistemi o, piuttosto, la tendenza di alcune tecniche *drafting* diffuse nelle c.dd Costituzioni di ‘ultimissima generazione’ non è dirimente. Ci si potrebbe semmai interrogare su un’altra relazione proporzionale: all’aumentare delle asimmetrie nella forma di governo, il catalogo dei diritti si *rende* più esteso. Si aggiunge, in modo incrementale, un armamentario piuttosto nutrito di diritti di cui i cittadini e le cittadine sono titolari. Una sorta di metaforica *Dike*, di Giustizia ideale e formale che soppesa la *Hybris* di un esecutivo ‘tracotante’. Ma, forse, si tratta solo di un mito.

Anche il dato relativo al giuramento, per la verità, rispetto alla sua formula inalterata (diacronicamente e parzialmente) in tutte le Costituzioni, si conferma in entrambi i casi di studio. Una convergenza che qui si segnala solo per completezza e che, in fondo, veicola la stessa idea di un cuore stabile, non ritrattato, al variare delle direzioni intraprese dalle ‘anime inquiete’ dei due sistemi. Tra *patterns* di continuità e connotati ‘resilienti’, in conclusione, si proporranno alcune osservazioni finali, utili anche come collegamento argomentativo con il successivo capitolo. Ancora due dati testuali “macro” meritano, infatti, di essere portati in primo piano: le disposizioni relative al Presidente della Repubblica e la chiosa del testo. Come si discuteva qualche rigo addietro, il filtro (metodologico) fa spesso la differenza: se, in termini ‘etnografici’, sociologici o antropologici, potrebbe risultare orientalista scorgere dinamiche di retrogressione costituzionale, *rectius* ‘ripiegamenti’ autoritari, da un punto di vista prettamente giuridico, i predicati di valore sono destinati a cadere, qualora, tra gli altri esempi, si analizzi l’atteggiarsi della forma di governo. Nella Costituzione di Saïed, le disposizioni relative al Capo dello Stato e ai suoi poteri sono numericamente (e visibilmente) *sbilanciate*, oltreché *consistenti* in termini assoluti. Ben 22 articoli (da 88-110) a fronte dei soli 6 dedicati al Capo del Governo, mentre la Costituzione precedente ne contava rispettivamente 16 (artt. 72-88) e 11 (artt. 89-101), superando anche la Costituzione pre-rivoluzione che dedicava al Capo dello Stato 19 disposizioni (artt. 38-57) e 5 al Capo del Governo (artt. 58-63). Certo, questo superficiale dato può significare tutto, e, al contempo, non *constituire* niente, al pari dell’importanza decontestualizzata del coefficiente sciaraitico. Forse,

però, consente almeno alcune riflessioni sulla forma di governo (semipresidenziale) e sulla tenuta nel sistema tunisino, le quali verranno ripercorse nelle prossime righe. Se nell'era del bourguibismo l'identità tunisina 'progressista', filo-occidentale e statalista era pensata collateralmente a quella musulmana, senza mai del tutto sostituirsi a essa, nell'intento revisionista di Saïed, la rinegoziazione della identità comune passa prima di tutto dalla Costituzione, nonché dalla sua pervasiva interpretazione, prima, e revisione, poi. Come sottolineato, d'altra parte, la Costituzione "con una espressione metaforica, è una sorta di freccia scagliata verso il futuro"¹⁰⁶.

L'altro dato macroscopico, in secondo luogo, attiene alla chiosa, tanto del Preambolo, quanto della Costituzione. In relazione a quest'ultima, si elide il riferimento alla buona riuscita, per così dire, "a Dio piacendo". Rispetto al primo, invece, il Manifesto che precede il Capitolo primo, si chiude, non casualmente, con uno 'slogan' definito espressamente storico anche come *base* della *nuova* Costituzione tunisina: "il popolo vuole". Ripreso, questo, anche nel discorso pubblico¹⁰⁷ e in sintonia anche con uno spiccato paternalismo istituzionale di Saïed, che provvede a scongiurare, e agisce in prevenzione di, un male maggiore per il suo popolo (bambino). Da "Noi, il popolo", a "Noi, la Costituzione", fino a "Noi, il populismo", verrebbe da dire.

E anche questo si proverà a dire nel prosieguo.

¹⁰⁶ G. ANELLO, *Sbari'a Costituzionale. Repertorio Codicistico, Contrattualismo Musulmano, Ermeneutica Giuridico-Cognitiva: contributo per una lettura liberale dell'art. 2 della Costituzione egiziana*, cit., p. 22. Infatti: "Ne consegue che anche l'attività e i processi della legislazione non rappresentano più una funzione procedimentale e settoriale dell'attività statale, ma devono essere necessariamente ricalibrati in relazione ai *fini identitari* e complessivi che la comunità costituente ha posto come obiettivo della propria coesione costituzionale. L'attività di legislazione, nelle sue diverse forme, può, per esempio, essere necessitata dall'esigenza di dettare gli indirizzi normativi e operativi di uno stato, ma è altrettanto fondata sulla volontà di dare continuamente corso ai processi di *auto-affermazione dell'identità culturale di una comunità*. Inoltre, la *legis-latio*, per sua stessa natura, si dispiega nel futuro secondo un andamento cumulativo e, almeno teoricamente, illimitato. Legislazione e costituzione sono pertanto legate in maniera indissolubile dalle potenzialità definitorie e creatrici del linguaggio giuridico, di cui entrambe sono espressione", enfasi aggiunta.

¹⁰⁷ Come ricostruisce, per esempio, F. HELAL, 'The people want ...': the populist specter in the Tunisian President's inaugural speech, in *Critical Discourse Studies*, 19, 3, 2022.

CAPITOLO II

CONVERGENZE E DIVERGENZE: I SISTEMI, OLTRE LE RULES

SOMMARIO: 1. “*Constitutionalizing charisma*”: governi degenerati, tra convergenze ... – 2. ... e *Rule of (Personal) Law*: “*In Politics we Trust*”. – 3. Le Fonti a giudizio. Una divergenza di idee.

1. “*Constitutionalizing charisma*”¹: *governi degenerati, tra convergenze ...*

Quale snodo ideale di convergenza tra i due sistemi e per fornire un quadro comprensivo, si analizzeranno per punti alcune dinamiche relative alla forma di governo. Come si accennava nell’introduzione, però, da un punto di vista della patologia delle trasformazioni, ovvero di una ridefinizione contestuale della forma di governo presidenziale, la cui teoria talvolta riflette la Costituzione formale, mentre in talaltra si impone nel campo di quella ‘materiale’. Peraltro, non soltanto nella sua forma pura esso può degenerare rispetto ai cardini che reggono il ‘sistema’, ma può costituire altresì il risultato – una vera e propria trasfigurazione – di alterazioni relative a forme di governo altre. Quindi, da un parlamentarismo o un semipresidenzialismo può ottenersi con processi sovente larvati ma costanti, oppure con interventi *tranchants* (in alcuni casi, solo dopo vidimati *anche* dal punto di vista procedurale) a iper-presidenzialismo, nei termini che saranno a breve esplicitati. Si pensi, a titolo esemplificativo, alla Turchia di Erdoğan, o alla Russia di Putin², ma soprattutto per quel che interessa i temi del lavoro, all’Egitto di al-Sīsī, nonché alla Tunisia di Saïed. Sicuramente, proprio la forma di governo semipresidenziale appare la forma ‘degenerata’ per eccellenza, giacché si presta, nei suoi equilibri

¹ B. ACKERMAN, *op. cit.*, p. 785.

² Cfr., R. TARCHI, *Sistema delle fonti e poteri normativi dell’esecutivo in una forma di governo iper-presidenziale: il caso della federazione russa*, in *Osservatoriosullefonti.it*, Anno XI, Fascicolo 3/2018.

biforcati, a sbilanciamenti e oscillazioni pure in una perfetta fisiologia dei rapporti.

Anche qui, preme sottolineare un altro sbilanciamento: la trattazione prediligerà il caso tunisino alla luce dell'analisi precedente. In virtù, cioè, del progressivo ammutinamento dei pesi e contrappesi da parte del Capo dello Stato e per offrire una lettura costituzionalmente *degenerata* di regressioni e trasformazioni. Questo, non nell'ottica dapprima segnalata di irresistibile tendenza (e tensione) di alcuni sistemi verso forme di gestione autoritaria del potere – *quei* sultanati di cui si discuteva – ma con l'obiettivo di valutare i *patterns* di continuità e trasformazione, nonché le possibili variazioni sul 'tema' di una Costituzione. Oltreché, per sottolineare come il *design* costituzionale post-rivoluzioni, 'costruito' per evitare Presidenti ingombranti ed esecutivi ipertrofici, sia stato ri-appropriato e in tal senso ri-significato. Per dimostrare, infine, come la definizione di una identità costituzionale – tra le molte altre possibili – passi inevitabilmente anche dalla forma di governo, dalla sua evoluzione, talvolta (ma non sempre) anche attraverso una 'ri-scrittura' della Costituzione. In effetti, nella prospettiva di una convergenza – ancora, tra le molte altre possibili – la degenerazione della forma di governo semipresidenziale a favore di una sola "testa dell'aquila" verso un presidenzialismo sostanziale accomuna diversi sistemi del Nord Africa³, con la produzione di un modello di esecutivo pervasivo che caratterizza anche gli ordinamenti qui in esame. Con la ricorsività di regimi *presidenzialisti* e non solo formalmente 'presidenziali'.

Prima di procedere alla disamina, sembra utile fissare di nuovo qualche premessa terminologica. Rispetto alle categorie citate, ci si riferisce in particolare alla sistematizzazione di Guillermo O' Donnell, il quale, nel concentrarsi sugli aspetti o le fasi patologiche – le aberrazioni – dell'idealtipo (o figurino?) statunitense, con un focus specifico sull'America Latina, ha stilato una serie di indici qualitativi relativi al *presidenzialismo*, come diverso dal Presidenziale (puro). Rintracciabili trasversalmente, questi, in differenti realtà e accomunando sistemi piuttosto *diversi*. La citata modellizzazione enuclea i seguenti criteri: "Presidenti quali soggetti al di sopra dei partiti; una separazione di facciata degli altri poteri considerati come un disturbo al disegno governativo, al netto anche di una deresponsabilizzazione verso Parlamento e potere giudiziario delle attività compiute dal Presidente; un Capo dello Stato (e il suo staff) che costituisce l'alfa e l'omega della politica nel suo insieme; un Presidente che si (auto)isola dalla maggior parte delle istituzioni e dei rapporti politici esistenti, diventando l'unica persona

³ C. SBAILÒ-V. NICOLÌ, *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, cit.

responsabile delle proprie politiche”⁴. Deve aggiungersi, però, che forme di democrazia ‘elettorale’ possano comunque, seppur non in tutti i casi, essere presenti, al pari di una conservazione di massima di una dialettica pluri- o multipartitica e di libere elezioni⁵. Gli esiti delle medesime, magari, non ‘brillano’ per trasparenza, sebbene anche questo elemento non costituisca un assioma, ma sia da verificare a seconda della storia politico-costituzionale di ciascun sistema.

Non si tratterebbe – tecnicamente – di totalitarismi, né di autoritarismi, se si adottino le discriminanti teorizzate da Linz tra le due categorie⁶. E a proposito di definizioni, stereotipizzazioni, terminologie esotizzanti, è utile richiamare quanto avanzato a proposito dei ‘regimi sultanistici’. Le costanti presenti in siffatto caso sono rappresentate: da uno scarso discrimine tra stato e regime – e tale linea di separazione potrebbe anche sbiadirsi, fino alla sovrapposizione e alla fusione stessa tra lo Stato e il regime medesimo – un forte personalismo nella gestione della *res publica*, pur mantenendo sullo sfondo una forma di “ipocrisia” costituzionale, nonché un modello economico (sovente, ma non necessariamente, capitalistico)

⁴ Indici che riporta testualmente A. DI GIOVINE, *Le forme di governo*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI (eds.), *op. cit.*, p. 728, il quale richiama anche la definizione di Duverger in merito al presidenzialismo, quale ‘deformazione’ del presidenziale, caratterizzato nello specifico soprattutto dall’ipertrofia dell’Esecutivo. Si rimanda, quindi, anche a M. DUVERGER, *Institution politiques et droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris, 1995.

⁵ Cfr., A. SCHEDLER, *Elections without democracy: the menu of manipulation*, in *Journal of Democracy*, vol. 13, n. 2, 2002.

⁶ Il totalitarismo costituirebbe un ordine inglobante che ignora una distinzione tra sfera pubblica e privata, instaurando un sistema chiuso in sé stesso e autosufficiente da un punto di vista ideologico, normativo, sociale, economico e politico. In riferimento all’ autoritarismo, piuttosto, si mostra preferibile utilizzare il termine regime, perché esso fornisce delle linee guida alla società, ma non mira a riformularne le basi strutturali o ideologiche. Inoltre, potremmo innanzitutto rilevare: la mancanza di una ideologia frutto di una determinata dottrina nei regimi autoritari che si rivela, invece, indispensabile nei sistemi totalitari; una scarsa mobilitazione politica nei primi a differenza dei secondi, in cui risulta determinante una forma di ritualità collettiva, circostanza che si riflette a sua volta nella tendenza di favorire un indottrinamento e un attivismo in vista della realizzazione della ideologia e, infine, la totale assenza, nel regime totalitario di una forma, finanche blanda, di pluralismo, rinvenibile, invece, nel regime autoritario, il quale, se non lo promuove, neppure lo annienta del tutto. Chiaramente, le dinamiche di differenziazione sono ben più articolate e complesse e il lavoro di Linz si caratterizza per una scrupolosa indagine delle lievi commistioni enucleabili tra le varie forme. Un coinvolgimento politico della massa, come spiega Linz, risulta anche determinante nel discernimento tra sistema totalitario e regime autoritario: quest’ultimo richiederebbe, infatti, una mera tolleranza, che spesso sfocia nell’apatia politica e non un impegno attivo e militante. Cfr., J.J. LINZ, *Sistemi autoritari e regimi totalitari. Un’analisi storico-comparativa*, cit., pp. 10 ss.

distorto da continue interferenze nella vita sociale e nel mercato. A questi elementi si unisce anche l'implementazione di un monopartitismo dall'aspetto "rivoluzionario", che rinnoverebbe il legame tra *leader* e popolo e un tendenziale buon andamento della burocrazia e dell'amministrazione "pubblica". Peraltro, tale esercizio 'pieno' del potere non viene celato in alcun modo, esplicitandosi in un pronunciato culto della personalità insieme con una forte tendenza al già citato clientelismo⁷. Per ricercare una 'prova' e una controdeduzione, si veda l'insieme di *caratteristiche* ritenute esemplificative dell'era di Mubarak in Egitto. Ovvero: "a) protezione del sistema attraverso la Costituzione di emergenza e la discriminazione elettorale; b) legalizzazione di facciata attraverso l'introduzione di criteri di legalità nelle procedure elettorali (poi elusi per via amministrativa); c) liberismo economico e razionalizzazione amministrativa; c) rafforzamento del Vertice dell'esecutivo"⁸. Eppure, può enuclearsi anche una differenza, giacché Mubarak, nella *sua* riforma costituzionale puntò anche alla "riqualificazione del rapporto tra esecutivo e legislativo, attraverso il rafforzamento sia del primo ministro sia del Parlamento"⁹, in cui cioè a livello di *forma* poteva venir meno un governo *degenerato*, al netto di uno Stato sultanistico in 'termini' linziani. La *sostanza* del dettato costituzionale, invero, poteva atteggiarsi ancora diversamente. Infatti, come già avvenuto in precedenza "il parlamento egiziano, negli anni di Mubarak, è diventato sempre più monopartitico e il potere legislativo è stato ancora di più svuotato del proprio valore e del proprio ruolo, a tutto vantaggio dell'esecutivo"¹⁰.

D'altro canto, tra forme (di Stato, di governo) e *patterns*, un regime sultanistico esplicherebbe *tipicamente* la propria componente 'neopatriomonalista' attraverso governi a guida presidenziale, *rectius* presidenzialista e personalista. Certo, da verificare nella loro sostanza. Questa ibridazione tra impronta sultanistica e degenerazione presidenzialista può variare rispetto alle sue epifanie, alle modalità, ai percorsi, alle *particolarità* della degenerazione. A mo' di chiusura del cerchio, proprio Linz, in uno noto scritto congiunto con Valenzuela, portava in superficie i limiti e le numerose degenerazioni del modello presidenziale "statico" e "formale"¹¹. Addirittura, il suo *fallimento*. Per tornare a vecchi e arati temi, ciò che

⁷ H.E. CHEHABI-J.J. LINZ (eds.), *Sultanistic Regimes*, cit.

⁸ C. SBAILÒ, *Dove va l'Egitto? Riflessioni su un 'Colpo di Stato democratico'*, cit., p. 10.

⁹ *Ivi*.

¹⁰ S.M. TORELLI, *Il dilemma dell'Egitto tra spinte riformatrici e tradizione conservatrice*, in M. MERCURI-S.M. TORELLI, (eds.), *op. cit.*, p. 69.

¹¹ J.J. LINZ-A. VALENZUELA, *Il fallimento del presidenzialismo*, Il Mulino, Bologna, 1994.

appare interessante – a maggior ragione in un’ottica comparata – non è tracciare linee rette che colleghino sistemi diversissimi, aggirando ‘selettivamente’ gli ostacoli delle differenze e delle divergenze; ma più che altro rilevare *come* sistemi che risentano di dinamiche di *transplantation* possano trasformare, pure in senso positivo, la circolazione di un certo modello e *quali* elementi autoctoni, se presenti e ‘rivendicati’, ciascun sistema valorizzi nel processo.

Vi è in sostanza, più di un *unicum*: per rimanere al solo continente africano, potrebbero presentare indici simili, tra gli altri, il Madagascar guidato da Ravalomanana, che non appare così distante nei suoi snodi politico-costituzionali dal già citato Gambia di Jammeh, Presidente dal 1996 al 2017, mostrando a quante e quali *variabili* un presidenzialismo (in una forma di Stato sultanistica) possa sottostare nella pluralità dei sistemi¹². In questo, però, non vi è alcuna essenzializzazione dei sistemi ‘degli altri’; al contrario, ciò che si intende valorizzare è il *differente* punto di vista, sia rispetto alle categorie statiche, sia in merito ai numerosi ‘rivoli’ che da esse possano sorgere. A mutare è la prospettiva e *quale* si consideri come standard. Basti ricordare il noto lavoro monografico a firma di Joseph La Palombara¹³, il quale elaborava l’aspetto patologico della dialettica tra poteri come coefficiente stabile, nonché fulcro di un mantenimento fisiologico (e paradossale) dell’equilibrio istituzionale, oltretutto la *ratio* stessa della maturazione dell’assetto ordinamentale e costituzionale di un sistema. La sua analisi, peraltro, si concentrava sull’Italia: il consolidamento della democrazia ‘Italian style’ doveva tributarsi proprio alla persistenza di reiterate e ravvicinate crisi di governo, quale coefficiente della stabilità dell’insieme. La Palombara specificava che fragilità, fratture politiche, partitiche e istituzionali ne *costituivano* il nucleo centrale, utile alla (r)esistenza e alla durata stessa della democrazia italiana. Ciò, grazie a (o a causa di, dipende) una medesima classe dirigente, che ha trasversalmente navigato le stagioni, e a programmi di governo per decenni sovrapponibili, pur al variare delle maggioranze politiche. Nei ‘termini’ descritti da La Palombara, stabilità nel contesto italiano significava l’essere sempre in divenire, pur al netto di caratteristiche – cuori stabili e anime inquiete – che tornavano con ricorsività. Si pensi pure che, in un lavoro sul Madagascar, l’esempio italiano è stato citato come ‘affine’ al sistema malgascio per alcune caratteristiche di ‘gestione’ del potere politico, nonché per un “neopatrimonial behavior”

¹² Sia consentito richiamare F. TAMBURINI-G. SPANÒ, *I processi (incompiuti?) del costituzionalismo malgascio: tra transizioni, ibridazione e modelli autoctoni*, in *federalismi.it*, Focus Africa, n. 21/2022.

¹³ J. LA PALOMBARA, *Democracy Italian Style*, Yale University Press, New Haven, 1987.

che coesisteva con norme “democratiche”¹⁴. Parafrasando *a contrario*, e in modo sicuramente molto meno raffinato e rigoroso, il pensiero che Tedesco voleva veicolare nel suo scritto citato in precedenza, anche rispetto a un ‘occidentalismo’ cristallizzato, essenzializzato e monolitico, si può sempre divenire l’“altro” di qualcun altro.

Su questo sfondo teorico, allora, si iscriverà la breve analisi in chiave sincronica delle convergenze rinvenibili nei casi egiziano e tunisino, al fine di proporre un ulteriore e finale livello di lettura, non per rinnegare il presupposto di ‘pluralità’ e complessità di sistemi che vengono assimilati nella macro-categoria di islamici, perdendo la propria fisionomia *particolare*, ma per sfuggire alla (parimenti fallace) logica della necessaria eccezionalità¹⁵. A margine e a monte, si è già notato come maggiore islamizzazione del contenuto/assetto costituzionale e processi di ‘degradazione’ non procedano in parallelo. Anzi. Questo assioma sarebbe sconfessato, in prima battuta, proprio dalla recente congiuntura tunisina, che ha registrato un avvimento da democrazia ad *autocrazia* a partire dalla Costituzione, servendosi del Diritto e non della Tradizione. Essa, nelle sue molteplici declinazioni, non ha svolto in *tal* senso alcun ruolo decisivo. Eppure, a fronte di tale semplicità, di una “insostenibile leggerezza dell’autoritarismo”¹⁶, possono essere proposti ulteriori distinguo: *inter alia*, tra ‘Stati egemonici’ e ‘Stati feroci’, i primi mantenendo una ‘forma’ di consenso popolare, i secondi *chiaramente* repressivi¹⁷.

¹⁴ “The formal rules of the game may not be all that relevant. Neopatrimonialism may reflect on the quality of stateness more than on regime type. There are diverse examples of neopatrimonial behavior coexisting with democratic norms in such countries as Russia, Uzbekistan, Nigeria, Venezuela, and Cote d’Ivoire. Italy under Silvio Berlusconi provides a particularly stimulating comparison to Madagascar as, like Ravalomanana, Berlusconi came to power as one of the country’s wealthiest men, and he has long been criticized for conflating private and public interests”, R.R. MARCUS, *Marc the Medici? The Failure of a New Form of Neopatrimonial Rule in Madagascar*, in *Political Science Quarterly*, vol. 125, No. 1, Spring 2010, p. 118

¹⁵ Per riprendere, di nuovo, un filo rosso, è stato efficacemente sottolineato come “l’accento sulla presunta unicità culturale della regione, in parallelo alla crescita dei movimenti e partiti islamisti in molti Paesi arabi negli anni ’90, permetteva alla legione “neo-orientalista” di spiegare persino eventi di carattere sostanzialmente democratico, come le elezioni in Algeria (1991/2) e Palestina (2006), in chiave eccezionalista, tanto che piuttosto che registrare il comportamento dell’elettorato e indagare le ragioni delle vittorie dei partiti islamici (il FIS in Algeria, Hamas nei Territori palestinesi), si preferì consolidare il mito della “minaccia islamica” e quello dell’Islam politico come unico fattore, “ovviamente” anti-democratico, capace di mobilitare le masse arabe”, G. GERVASIO-A. TETI, *op. cit.*, p. 131.

¹⁶ *Ivi*.

¹⁷ *Ibidem*, p. 132, mutuando la suddivisione elaborata nel 1994 dal politologo egiziano Nazih Ayubi.

Ma, in fondo, già per le differenze tra autocrazia e autoritarismo, per esempio.

2. ... e Rule of (Personal) Law: "In Politics we Trust"

Se per autocrazia si intende, a livello puramente definitorio e senza scomodare una dottrina, "a system of government of a country in which one person has complete power", o da un altro punto di vista complementare "a country that is ruled by one person who has complete power"¹⁸, la Tunisia non rientrerebbe pacificamente in questa categoria. Rispetto al primo punto, infatti, la questione non poggia esclusivamente sull'accenramento del potere da parte di una testa dell'aquila (i.e. il Capo dello Stato), ma la prospettiva è esattamente inversa. È dapprima il 'sistema' a sgretolarsi, con la neutralizzazione dei pesi e dei contrappesi, consegnando il governo stesso, nel senso più letterale di potere esecutivo, a un unico soggetto, solo responsabile della politica e del sistema nel suo complesso (anche ricordando gli indici di O'Donnell). Ma pure nella seconda ipotesi definitoria, il *focus* su un 'paese' governato da una sola persona plenipotenziaria appare riduttivo nel caso tunisino, per l'originale costruzione costituzionale di *una* identità, in cui poi sussumere il nuovo sistema medesimo. Inoltre, 'potere totale', nel senso di completo e assoluto a danno di tutti gli altri, potrebbe certamente essere utile indice per analizzare gli scenari contemporanei e per immaginarne di futuri. Nondimeno, l'elemento totale del potere si apprezza maggiormente in *sistemi* totalitari più che in *regimi* autoritari, ricorda Linz, e l'attuale congiuntura tunisina difficilmente potrebbe rientrare nella prima categoria, se non a costo di imprecisioni o ulteriori semplificazioni. Se ancora sul piano strettamente definitorio, si intenda con autocrazia, invece, "a government by a single person or small group that has unlimited power or authority, or a country or society that has this form of government"¹⁹, il caso tunisino non rientrerebbe pienamente neanche in questa definizione. Per almeno due ordini di ragioni: da un lato, infatti, la torsione autocratica contemporanea è sì stata guidata da una sola figura istituzionale incarnata dal Presidente, ma tecnicamente il suo potere non è apparso, è forse non lo è ancora, *totalmente* illimitato. In effetti, il Presidente ha utilizzato sapientemente e con dovizia gli spazi offerti dal sistema costituzionale, muovendosi nell'alveo di ciò che que-

¹⁸ Si veda, ad esempio, https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/american_english/autocracy.

¹⁹ https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/american_english/autocracy.

sto non censurava esplicitamente, ma neanche disciplinava chiaramente. Lo sbilanciamento dell'esecutivo a favore del Presidente, almeno in un primo momento, non è sembrato né totale, né illimitato. Intuitivamente, infine, un paese o una società che presenta 'questa tipologia' di governo potrebbe risultare espressione generalizzante, non cogliendo debitamente le specificità del contesto tunisino. Infatti, la transizione post-rivoluzione sembrava destinata a consegnare un modello di democrazia *à la tunisienne* – quella 'democrazia degli altri' – non solo capace di rendersi 'centro' rispetto a rivendicazioni plurali e conflittuali, ma addirittura di *costituirsì* esempio nel contesto allargato oltre il Maghreb. Qui, certamente, si possono opportunamente riproporre le suggestioni esposte qualche rigo addietro, a proposito di uno *sguardo* eccezionalista sul sistema, risignificato da una prospettiva esogena e in base a un parametro occidentale, quale unico indice di riuscita e di democraticità dell'ordine (più che di democrazia)²⁰. Ad esempio, a proposito della Costituzione della transizione, voci critiche la definivano "un grande successo politico e un notevole atto discorsivo", instaurando "un régime démocratique passablement islamique", che innovava "plus par le processus de son adoption que par son contenu «islamodémocratique»"²¹.

Infatti, *sulla* Tunisia erano riposte le aspettative della comunità internazionale rispetto alla rivoluzione del 2011, caricandola di auspici secondo narrazioni e lenti euro-occidentali; aspettative senz'altro deluse, con risultati complessi da analizzare. L'esito paradossale, invece, è stato quello di consegnare un modello tunisino di (iper?) *presidenzialismo*, governo degenerato grazie alla Costituzione e 'nonostante' ve ne fosse una di evidente pregio, ribaltando un noto adagio sulla forma di governo presidenziale nella sua egemonia più pura, qual è il caso statunitense. Ma simile contrazione del sistema in una figura unica non è frutto di una degradazione improvvisa e inaspettata del sistema; non appare, ossia, un brutale appiattimento del paradigma democratico sulle esperienze pregresse di regimi accentrati, come una sorta di irrisolvibile *dealing with the past*, bensì un esito, forse scongiurabile, che poggia su molteplici livelli, strati e fonti. Bisogna anche precisare, in ogni caso, che pur nelle sostanziali differenze a seconda del contesto di riferimento, la circolazione e la degenerazione della forma di governo semipresidenziale presenta dei tratti comuni nel panorama nordafricano, che non sono, quindi, esclusivi della sola Tunisia. Rispetto al modello francese, che ben ha attutito i colpi delle "oscillazioni tra parla-

²⁰ L. VENTURA, *op. cit.*

²¹ H. REDISSI, *Raison publique et laïcité islamique, La constitution tunisienne de 2014*, Esprit, 02 juillet 2014.

mentarismo con copertura presidenziale e presidenzialismo forte”²², come una sorta di “scheda madre” in grado di adattarsi alle contingenze, nelle esperienze del Marocco, dell’Algeria, e dell’Egitto, ciò non si è verificato. Ovvero, sono risultati deficitari “quei contrappesi [...] che evitano che le oscillazioni in chiave presidenzialistica mettano a repentaglio lo Stato di diritto”²³. In aggiunta, esso si è rivelato in linea di massima propizio per “politiche di statualizzazione dell’Islam e, conseguenzialmente, [per] la neutralizzazione degli effetti politici dell’Islam popolare”²⁴.

Senza dubbio, se il gesto simbolico di un giovane ragazzo ha reso il sistema tunisino il “paziente zero” delle rivoluzioni nell’area, il periodo a cavallo tra il 2020 e il 2021 potrebbe essere considerato la ‘somma zero’ del gioco democratico, per rievocare la metafora suggerita dalla dottrina. Una sorta di giro di boa che ha segnato l’inizio di un percorso dapprima sfocato nei suoi reali fini, ma certamente definito nelle sue fasi. Se, quindi, l’anno contrassegnato dalle massicce restrizioni dovute alla gestione della pandemia da Covid-19 non è sembrato un caso isolato, la tendenza non si è esaurita, né fisiologicamente risolta, allo scemare dei presupposti emergenziali e straordinari. Piuttosto, con tappe e scadenze simboliche, il 2021 ha registrato una serie di ‘degenerazioni’, passibili di dubbi e perplessità in merito alla legittimità, nonché alla ‘giustizia’, del nuovo sistema costituzionale. In simile congiuntura, una Corte in grado di vagliare (e di vegliare sul) la tenuta dell’insieme resta, come si vedrà, la grande assente. Il Presidente Kaïs Saïed ha avviato un *iter* sempre più pronunciato e sbilanciato a proprio favore – in latenza già serpeggiante – che si è poi concretizzato negli ideali costituzionalmente ‘orientati’ (e ostentati) della *sua* Costituzione. Rispetto ai *presidenzialismi* delle precedenti esperienze, l’ideale alla base della Costituzione post-transizione era di far emergere chiaramente l’*identità* a due “teste” del potere esecutivo, nonché di tentare di arginare derive e ambizioni plenipotenziarie del medesimo (leggasi: del Capo dello Stato). Sebbene la forma di governo possa sembrare ‘amministrazione tecnica dell’esistente’ giacché priva di connotati simbolici – ragionando con Zagrebelsky – pure questa scelta di compromesso recava connotati di Manifesto. Certo, non in senso proprio come nel caso di un Preambolo, ma in prospettiva di metabolizzare l’eredità di un *certo* culto della personalità presidenziale – con tutte le sfumature intuibili – come fu per Bourguiba, o con i tratti “sultanistici”, come per Ben Ali. In seno all’As-

²² C. SBAILÒ-V. NICOLÌ, *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, cit. Ovvero “a) l’esistenza di un effettivo pluralismo politico e partitico, che consente la formazione di leadership tra loro alternative; b) la garanzia giuridica costituzionale di una netta distinzione tra Istituzioni e società civile”, pp. 1201-1202.

²³ *Ibidem*, p. 1201.

²⁴ *Ivi*.

sembra costituente, non a caso, di questo si era molto discusso: *an-Nabḍa* proponeva di rafforzare la figura del Primo Ministro, mentre i laici propendevano per una formula semipresidenziale con prevalenza del Presidente²⁵. La componente islamico-popolare, tanto in Tunisia, quanto in Egitto, ha infatti visto storicamente e politicamente “nel rafforzamento dell’Esecutivo uno strumento di oppressione politica”²⁶.

In realtà, anche i governi degenerati agiscono per simboli *del* potere²⁷ e un primo indice consiste, tradizionalmente, proprio nell’abuso della decretazione. Quest’ultima, nel caso tunisino, pur legittima *ex art.* 80 della Costituzione in caso di “situazioni straordinarie”, quale si mostrava la pandemia da Covid-19²⁸, ha funzionato da sprone e da pretesto per alterare l’equilibrio tra i pesi e i contrappesi su cui si basava la Carta del 2014. Disposizione da leggere in combinato con le previsioni della legge n. 78 del 1950, riguardante *l’état d’exception (sanitaire)*²⁹. Restrizioni e pericoli imminenti hanno favorito un uso massiccio dei poteri normativi dell’esecutivo, insieme con una disgregazione, quasi ammutinamento, dei cardini del ‘sistema’ costituzionale. Il Presidente, infatti, rifiutò come primo atto la nomina di ministri in seguito a un rimpasto del gennaio del 2021, poi respingendo in aprile gli emendamenti alla legge organica n. 2018-39, finalizzati alla modifica e all’integrazione della legge organica n. 2015-50 circa l’istituzione di una Corte costituzionale. Con profilo pubblico e *personalista*

²⁵ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 88.

²⁶ C. SBAILÒ, V. NICOLÌ, *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, cit., pp. 1245-1246.

²⁷ Si veda, sul punto, M. NICOLINI, *I governi legislatori*, in *I sistemi normativi post-vestfaliani tra decisioni politiche, integrazioni giurisprudenziali e fonti di produzione non formalizzate. Una ricostruzione in chiave comparata*, cit., pp. 287-321. Infatti “ciò che mette in crisi la costituzionalistica è l’esito della rilettura del sistema (le fonti, le norme e i criteri ordinatori) alla luce del ‘posto’ assegnato nelle dinamiche costituzionali all’organo-fonte. Collocando soggetti e processi entro tali dinamiche, il criterio registra la rottura del rapporto (che tradizionalmente si assume simmetrico e biunivoco) tra poteri/organi e principio di separazione delle funzioni [...] Riarticolare il sistema attorno a un criterio soggettivo significa ammettere ‘una componente di creazione del diritto’ anche in relazione – si perdoni il bisticcio di parole – alla produzione del diritto oggettivo [...]. In tali ipotesi, la costituzionalistica preferisce ricorrere a processi psicologici di ‘rimozione’ [...] piuttosto che accettare il cambiamento che deriva dalla rottura della simmetria tra forma ed efficacia delle fonti primarie collegato al rafforzamento del governo legislatore”, pp. 297, 298, 299.

²⁸ Per una ricostruzione in chiave comparata, cfr., M.C. LOCCHI, *La risposta all’emergenza sanitaria Covid-19 nei paesi a maggioranza musulmana: alcune considerazioni comparative*, in *DPCE online*, 2020/2.

²⁹ F. TAMBURINI, *The State of Emergency and Exception in Algeria, Morocco and Tunisia: the ‘license to kill’ the rule of law?*, in *Journal of Asian and African Studies*, n. 6, vol. 56, 2021.

sempre più pronunciato, nel medesimo anno, il Presidente ha ‘provveduto’ con ritmo cadenzato: a congelare i lavori dell’Assemblea del popolo, eliminare le immunità per i suoi membri, congedare il primo ministro, *al di là* di quanto sancito dalla Carta del 2014. Inevitabile ricordare la costruzione identitaria del Preambolo del 2022, in cui la Tunisia verrà definita una *nuova* Repubblica, con una *nuova* Costituzione, un *nuovo* sistema costituzionale, una *nuova* identità. Scandita per tappe pure dal Preambolo, ironicamente (per la sorte) anticipate dalla formula “Noi, il Popolo”.

Infatti, il Testo del 2022 non è che l’epitome di un rinnovamento operato ‘dall’interno’ del sistema stesso, epifenomeno di tante manifestazioni non troppo isolate: a fine settembre del 2021, con il decreto n. 117 relativo a ulteriori misure eccezionali Kaïs Saïed aveva infatti mutato un altro *connotato* cruciale dell’identità costituzionale plasmata nel 2014, potenziando nettamente il ruolo del Presidente della Repubblica a scapito del Primo ministro. Provocando la reazione di *an-Nabḍa*, che come in altre fasi politico-istituzionali e costituzionali della Tunisia post-rivoluzione, a cominciare da quella costituente, si è reso particolarmente oculato nella “procedura”, nonché garante e promotore anche della *necessità* di una Corte costituzionale. Con una certa tensione verso una inedita e personale dottrina “pura” della Costituzione, Kaïs Saïed, dal suo canto, ha agito da censore unico e privilegiato del testo costituzionale, bilancia(tore) di pesi e contrappesi interni al sistema. Se “il diavolo” si nasconde nei tecnicismi del diritto costituzionale, in qualità di “guardiano” della Carta post-transizione Saïed non appariva così distante da Bourguiba, che nel contesto della Tunisia post-coloniale e indipendente si erse a *al-Muḡāhid al-Akbar*, cioè supremo e ultimo interprete, non solo delle prescrizioni sciaraitiche, ma su cosa i principi sciaraitici e l’Islam stesso ‘costituissero’. I presupposti – *recitius*, i tecnicismi – semplicemente cambiano forma: la *ṣarī’a* in quel caso, la Costituzione in questo, a dimostrazione di come possa essere impiegata qualsivoglia “fonte” al fine di accentrare sentimenti di “appartenenza”. Si pensi, emblematicamente, alla Costituzione di Mursī del 2012 e all’inserimento dell’art. 219, i cui effetti avrebbero inevitabilmente risentito di *personal* interpretazioni, già a partire dalle autorità legittimate direttamente dalla Fonte. Nonostante la torsione sostanzialmente presidenzialista – a dispetto della forma di governo formalmente disegnata in Costituzione – il sostegno popolare fu in ogni caso nutrito e trasversale. È proprio il popolo che *lo* voleva secondo Saïed, affermando di restituire la sovranità ai tunisini, defraudati e depauperati dall’incapacità del partito islamista. Pronunciate queste parole, nominava la prima donna premier della storia istituzionale tunisina, Nejla Bouden Romdhane.

Lo smantellamento degli equilibri tra poteri, con la supremazia poi sancita a favore del Presidente anche a livello costituzionale, è passato, come

visto, attraverso la decretazione. Proprio l'articolo 80³⁰ che emblematicamente delimita il 'passo' dell'esecutivo, rispetto a una ipertrofia e un abuso decisionali, mostrava la *necessità* degli equilibri; tuttavia, resi inoperanti o impotenti di fronte al Presidente con una sorta di "licenza di uccidere lo Stato di Diritto"³¹. Il già citato decreto n. 117 del 2021 conteneva ventidue articoli, suddivisi in quattro capitoli, idonei e sufficienti a riscrivere interamente l'esito della transizione del 2011, nonché a ridefinire l'identità del sistema. Di fatto, una sorta di 'piccola Costituzione' che obliterò senza ostacolo alcuno – né formale, né procedurale – la Costituzione del 2014³². La degenerazione della 'forma', dapprima ambigua poi sostanziale, con uno sbilanciamento netto a favore del Capo dello Stato aveva poi ottenuto i crismi formali, con percentuali di approvazione del testo che suonavano come un plebiscito, più che come la decisione che "il popolo *voleva*" esprimere, chiamato a referendum. Si è trattato, come notato, di un colpo di stato 'costituzionale'³³. L'immagine proiettata dal Presidente sembrava volta a rassicurare gli spettatori interni e quelli internazionali, con toni intrisi di paternalismo: un uso consapevole dei *media*, attraverso i quali intimava che nessuna goccia di sangue dovesse mai scorrere per le strade tunisine, una diretta *social* per annunciare il contenuto del decreto e i provvedimenti in corso di confezionamento, il richiamo al *bene pubblico*, al necessario ripristino dell'ordine, alla perfetta compatibilità delle decisioni prese con il quadro e il dettato costituzionali, all'azione per "salvare" la Nazione. Proprio nell'*incipit* del decreto si rispolverava l'immagine del "popolo bambino", poi ripresa nel Preambolo del 2022. Con Saïed, non per coincidenza, la decretazione è stata anche potenziata, ampliando le materie interessate, con l'unica valvola di sfogo del rispetto dei diritti e delle libertà fondamentali

³⁰ A "rigore", l'articolo 80 richiederebbe che le misure atte a fronteggiare la situazione eccezionale siano predisposte previa consultazione con il Capo del Governo e con il Presidente dell'Assemblea dei Rappresentanti del Popolo e solo dopo averne informato il Presidente della Corte costituzionale. Il ruolo di quest'ultima, se appare qui marginale, si "riempie" al comma 3 e al 4, i quali dispongono – in modo non troppo dissimile dall'attuale art. 16 della Costituzione francese – che, trascorsi trenta giorni dalla dichiarazione dello Stato di eccezione, in qualsiasi momento e su richiesta del Presidente dell'ARP o di trenta membri dell'Assemblea, la Corte sia adita per verificarne i presupposti di persistenza. Una clausola di salvaguardia non indifferente, quindi: evitare un abuso della decretazione, qualora dovesse cadere in mani incontrollate.

³¹ Cfr., in chiave comparata, F. TAMBURINI, *The State of Emergency and Exception in Algeria, Morocco and Tunisia: the 'license to kill' the rule of law?*, cit.

³² Così scrive Tamburini in F. TAMBURINI-G. SPANÒ, *La Tunisia contemporanea: da Avis Rara della Democrazia ad Araba Fenice dell'Autocrazia*, in *Percorsi Costituzionali, Quali costituzionalismi?*, cit., p. 678.

³³ *Ibidem*, p. 676.

(art. 4); decreti neanche rivedibili, né censurabili (art. 7), con la contestuale abolizione dell'istanza provvisoria di costituzionalità (art. 20, Capitolo 4).

Come anticipato nella parte relativa allo studio del Preambolo, nel nuovo sistema *costituzionale* la Tunisia è il Presidente e lo Stato è Saïed. Un sistema che quasi ignora la figura del Capo del Governo, relegato a un mero ruolo 'assistenziale' della figura centrale presidenziale e a cui sono dedicate risicate disposizioni, innalzando (anche con 'consistenza' numerica) i poteri del Capo dello Stato. Di contro, la formula alla base della Costituzione del 2014, ovvero un "semipresidenzialismo interpretato come espressione estrema della razionalizzazione parlamentare" era quella di "massima autorevolezza del Capo dello Stato e massimo potere politico al Capo del Governo"³⁴. Anche per tale aspetto, quella Costituzione si mostrava nitidamente come un mosaico, giacché, come detto, *An-Nabḍa* premeva in principio per un parlamentarismo 'puro', mentre le forze laiche optavano per un presidenzialismo proprio in chiave anti-islamista. In effetti, se appariva alquanto probabile che, alla fine, la figura presidenziale si sarebbe imposta così nettamente da *decretare* un presidenzialismo di fatto, snaturando la lettera del testo costituzionale, un accentramento così vistoso e incontrollato sembrava uno scenario plausibile, ma non *necessario*. Certamente, si è ancora lontani dal neopatrimonialismo di Ben Ali, ma lo spettro di un iperpresidenzialismo 'alla turca' rischia di minacciare il (relativamente) giovane sistema tunisino. D'altro canto, gli *steps*, le tappe e le fasi succedutisi in Tunisia a partire dal 2021 sembrano ricalcare l'*excursus* di Erdoğan³⁵, soprattutto per ciò che concerne una svolta autoritaria sostanziale, vidimata solo successivamente anche a livello costituzionale. E attraverso plebisciti. Pure in questo caso, la Tunisia non appare un'eccezione, presentando delle analogie con altri sistemi in cui si possono notare dinamiche riferibili a forme di 'dittatura costituzionale', definibile tale "perché si presenta con vari limiti prescritti dalla legge e imposti dalle strutture istituzionali, ma il 'dittatore' esercita il potere secondo procedure costituzionali che portano la dittatura a esistere, a imporsi e a strutturarne portata e fini"³⁶.

Nonostante la riforma presidenziale sia 'passata' con il 94% dei "sì", la rinnovata identità della Repubblica non era stata condivisa dai detentori 'formali' della sovranità: registratosi un notevole astensionismo, almeno il

³⁴ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell'islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 91.

³⁵ Cfr., V.R. SCOTTI, *La Turchia di Erdoğan*, Il Mulino, Bologna, 2022. Della medesima Autrice, sul sistema in generale, *Il costituzionalismo in Turchia fra identità nazionale e circolazione dei modelli*, Maggioli, Sant'Arcangelo di Romagna, 2014.

³⁶ S. LEVINSON-J.M. BALKIN, *Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design*, in *Minnesota Law Review*, 514, 2010, pp. 1789-1866.

70% dei tunisini aventi diritto aveva evidentemente rifiutato di ridiscutere le basi di quella identità così *costruita*, non recandosi alle urne. Eppure, i decreti presidenziali hanno riscosso, secondo i sondaggi, particolare favore tra la popolazione. All'indomani della decisione presidenziale di congelare i lavori parlamentari, ad esempio, i tunisini si erano riversati nelle piazze, acclamando la scelta ("C'est ça le Président qu'on aime!"), denunciando l'inefficienza di *an-Nahda*, vandalizzandone le sedi e sollevando malcontento verso politiche sociali scarsamente incisive, il tutto acuito dall'exasperazione verso mesi di misure restrittive, richieste per il contenimento dell'emergenza sanitaria in corso. La Tunisia è di nuovo un 'paziente zero': confermandosi "nel proprio ruolo di 'apripista' [...] La censura politica nei confronti della Fratellanza non è avvenuta attraverso la violenza, come in Egitto. Ma nemmeno in modo silente, come in Marocco. C'è stata una drammatizzazione che lascia il segno nella storia della Ummah e sicuramente avrà effetti sensibili sulle future dinamiche dell'Islam mediterraneo"³⁷. La "fine del patto costituzionale"³⁸ e la chiusura di una fase, di un'epoca, di una 'stagione'. Un passaggio di cui la Storia è stata testimone.

Tipicamente, poi, alla degradazione si è associata una regressione³⁹ in senso tecnico: in tema di diritti, del quadro costituzionale nel suo complesso e, non da ultimo, del discorso istituzionale. Il Presidente Saïed, protagonista della discussa fase sperimentata dalla Tunisia in questo frangente, ha di fatto impostato una sorta di narrazione di Stato, non solo populista nella forma – cadenzata da quello slogan "il popolo vuole" già in campagna elettorale e tematizzata nelle sue specificità come un populismo "à la Kaïs Saïed"⁴⁰ – ma conflittuale, polarizzante e soprattutto *identitaria*. In

³⁷ C. SBAILÒ, *Il fallimento dei Fratelli musulmani e la crescita dell'opinione pubblica nella Ummah. Una lettura della crisi costituzionale tunisina*, in *Dpce online*, 3/2021, p. 3145.

³⁸ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell'islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 96, p. 99, p. 100.

³⁹ Per una ricostruzione, cfr., R. TARCHI, *Le 'democrazie illiberali' nella prospettiva comparata: verso una nuova forma di stato? Alcune riflessioni di sintesi*, in *DPCE Online*, [S.l.], v. 44, n. 3, oct. 2020; T. GROPPI, *Dal costituzionalismo globale ai nuovi autoritarismi. Sfide per il diritto comparato*, in *Rivista AIC*, n. 4/2022. Cfr., inoltre, T. GROPPI-V. CARLINO-G. MILANI (eds.), *Framing and Diagnosing Constitutional Degradation. A Comparative Perspective*, Genova, Consulta OnLine, 2022; G. DELLEDONNE, *Ungheria e Polonia: punte avanzate del dibattito sulle democrazie illiberali all'interno dell'Unione Europea*, in *DPCE Online*, 2020; S. LEVITSKY-W. LUCAN, *The New Competitive Authoritarianism*, in *Journal of Democracy*, 2020; L. GILBERT-P. MOSHEMI, *Beyond authoritarianism. The conceptualization of hybrid regimes*, in *Studies in Comparative International Development*, vol. 46, n. 3, 2011; F. ZAKARIA, *The rise of illiberal democracy*, in *Foreign Affairs*, vol. 76, n. 6, 1997; D. BRUMBERG, *The trap of liberalized autocracy*, *Journal of Democracy*, vol. 13, n. 4, 2002.

⁴⁰ C. FULCO-M. GIANPAOLO, *The Neoliberal Cage: Alternative Analysis of the Rise of Populist Tunisia*, in *Middle East Critique*, vol. 32, Issue 1, 2023; R. PARKS-T. KAHLLOU,

una dialettica schmittiana dell'Amico/Nemico, nella Tunisia di Saïed non vi è spazio per l'opposizione, là dove siano date due sole opzioni: a favore o contro il suo operato, "dentro" o "fuori" lo spazio esclusivo via via costruito. Per esempio, è in questo contesto che si è custodita e poi 'materializzata' nel febbraio 2023 l'affermazione del Presidente Saïed, in occasione del Consiglio di sicurezza, riguardo a una identità tunisina più araba e islamica che africana, a dispetto perfino del Preambolo della *sua* Costituzione. Ovvero, di una Tunisia "bianca" e diversa dalle "orde" di africani subsahariani, che la invadono illegalmente per deturparla con crimini e violenza. Ma vi è di più: il larvato obiettivo delle migrazioni di "massa" sarebbe anche quello di sostituire proprio quella *identità*, per deformare e trasformare la fisionomia demografica del paese nella sua interezza. L'espressione non è casuale, giacché Saïed, con il proprio discorso, ha mirato al centro del pluralismo e delle plurime identità, restringendo ulteriormente i confini dell'appartenenza⁴¹. Quella specialità escludente che spiegava Polzin: dalla democrazia consensuale a una "democrazia identitaria"⁴². La diversa stratificazione e declinazione delle identità, sancite *formalmente* in Costituzione, sono state *sostanzialmente* rinnegate, nei fatti e di nuovo a parole. Puntuale e aperta, chiaramente, è giunta la condanna dell'Unione Africana che ha definito le dichiarazioni del Presidente Saïed "scioccanti", oltretutto dagli effetti dirompenti e denigratori altresì per lo spirito e i principi che la informano. Il favore verso queste esternazioni è pervenuto (non a caso?) da Éric Zemmour, esponente della *far-right* francese con il suo partito *Reconquête*. Una sorta di *malicious transplant*, si ricorderà con Siems, giacché il Presidente è stato accusato di "importare" una certa visione del suprematismo bianco europeo⁴³, nonché dei 'punti' forti delle teorie cospirazioniste, qual è, tra gli altri, quella della c.d. sostituzione etnica. E le scuse successivamente offerte da Saïed, il quale ha accusato la stampa

Populist Passion or Democratic Aspirations? Tunisia's Liberal Democracy in Crisis, in *Middle East Report Online*, October 26, 2021. Per una ricostruzione in chiave comparata, G. MARTINICO, *Filtering Populist Claims to Fight Populism. The Italian Case in a Comparative Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.

⁴¹ Sul punto, cfr. in generale E STRADELLA, *Hate Speech in the Background of the Security Dilemma*, in *German Law Journal*, Vol. 09 No. 01, 2008; *La libertà di espressione politico simbolica e i suoi limiti: tra teorie e "prassi"*, Giappichelli, Torino, 2008.

⁴² Cfr., G. AZZARITI, *Critica della democrazia identitaria. Lo Stato costituzionale schmittiano e la crisi del parlamentarismo*, Laterza, Bari, 2008.

⁴³ <https://www.aljazeera.com/opinions/2023/3/24/the-african-union-mustnt-allow-kais-saied-to-sow-divisions-in-af>. Così come poteva leggersi nei commenti contestuali alla notizia: "President Kais Saied borrowed yet another page from the global neo-fascist playbook and engaged in anti-black racism to unleash a reign of terror", <https://www.aljazeera.com/opinions/2023/3/17/it-was-not-saied-who-introduced-anti-black-racism-to-tunisia>.

di aver falsificato e scientemente mistificato il contenuto del suo discorso, non sono risultate sufficienti per ignorare il clima conflittuale che questi ha progressivamente contribuito a creare e irrobustire.

Come si noterà, la sintesi di questa fase risulta complessa e, oltretutto, foriera di considerazioni diametralmente opposte, a seconda dell'angolazione scelta e del punto di vista adottato. A fine ottobre del 2023 si è avuta una risoluzione del Parlamento europeo circa la situazione allora *in fieri*, facendo risuonare l'allarme di derive *autoritarie* che l'Unione non avrebbe 'accettato', tantomeno in un Paese con cui è in costante dialogo e su cui ha riposto speranze di stabilità e di "esemplare democraticità" per l'area. Opinioni contrastanti arrivavano nel frattempo dal suolo tunisino stesso, in cui riecheggiava un invito al "laissez-faire" sull'operato del Presidente. Contestuale era stata anche una lettera firmata da accademici, giornalisti, attivisti, ONG, che ravvisavano nell'operato di Saïed un'azione dovuta – e costituzionalmente legittima – per ripristinare l'ordine democratico tunisino. Se quelle mostrate dall'Europa siano state miopia o insufficienza di strumenti per leggere l'attualità *oltre* il Mediterraneo (quello 'spazio' costituzionalmente indisciplinato), oppure l'atteggiamento europeo si sia fondato sulla preoccupazione di un isolamento della Tunisia e di un avvistamento dopo la transizione, al momento non è dato comprendere. Di certo, una notevole discrasia persiste tra la prospettiva "esterna" e le voci interne. Il popolo tunisino sembrava allora dalla parte del Presidente, sparigliando le certezze sulle alternative desiderabili, tra governi forti, l'assestamento di afflati populistici e il rispetto rigoroso delle procedure democratiche. In relazione a quest'ultimo punto ha preso la parola, di nuovo, *an-Nahda*, i cui membri hanno apertamente parlato di colpo di Stato e di involuzione costituzionale, come spregio al principio di rappresentanza, attentato alla (neonata) democrazia e inaccettabile abuso di potere. "Coup d'état ou espoir démocratique?"⁴⁴ recitava un titolo di giornale in quei giorni e la domanda sembra anche oggi più che urgente; le risposte, invece, non ancora definitive. Peraltro, la convinta avocazione del potere da parte del Presidente Saïed, con l'intenzione di anticipare "sul tempo" disordini, guerriglie urbane o il ribaltamento dell'ordine costituito, attraverso decisioni preventive calate dall'alto⁴⁵, ricorda da una parte il modello adottato del *Makhzen* marocchino. Con la differenza che lì, serpeggiando il sentore di rivoluzioni e conflitti sociali (e in assenza di Assemblea costituente), lo

⁴⁴ <https://video.lefigaro.fr/figaro/video/coup-detat-ou-espoir-democratique-que-se-passe-t-il-en-tunisie/>.

⁴⁵ Cfr., F. BIAGI, *The 2011 Constitution-making Process in Morocco: A Limited and Controlled Public Participation*, in T. ABBIAE-M. BÖCKENFÖRDE-V. FEDERICO (eds.), *Public Participation in African Constitutionalism*, Routledge, London, 2018.

strumento di risposta della Monarchia è stato, adattandone il contenuto ai diversi periodi storici, sempre quello di concedere Costituzioni ottriate, sedando le ‘anime inquiete’ e le rivendicazioni⁴⁶. Ciò a difesa dell’Istituzione, ‘cuore stabile’, dell’identità marocchina. Dall’altra, non è la prima volta che un partito islamista venga estromesso dal governo tramite colpi di teatro improvvisi: si pensi ovviamente al caso egiziano del 2013 e all’allora Presidente Mursī, che ha visto dapprima la propria rimozione e successivamente la propria incarcerazione, a favore della scalata militare e politica di al-Sīsī. Per Erdoğan, come si ricorderà, un martire il primo, un tiranno il secondo.

È effettivamente nello stesso torno di tempo che pure in Egitto si registrano forti spinte di accentramento e derive iper-presidenzialiste. Anche al-Sīsī ha *usato* la Costituzione in una forte opera di “riaffermazione di sé”, come fece la Corte egiziana per divenire bilancia insostituibile di pesi e contrappesi, e pure qui il “*dominus* della vita politica in tutta la storia dell’Egitto contemporaneo resta il Presidente”⁴⁷. Nella Costituzione del 2014 – coeva a quella post-rivoluzione tunisina – dopo la deposizione del Presidente ‘frerista’, gli scenari non erano ancora del tutto delineati. È per questo che *quel* Preambolo mirava principalmente a una fase *destruens* dell’identità, da concretizzarsi solo successivamente anche a livello sostanziale: soprattutto, rispetto alla forma di governo, tra equilibri, mandati, polarizzazioni con l’Islam popolare (storicamente insanabili?)⁴⁸ e uno sguardo concentrato sulla giustizia, nel senso ‘puro’ di potere giurisdizionale. Una figura presidenziale forte, indiscussa, sultanistica. Non sarà un caso che il Preambolo della Costituzione del 2019 – e che infatti non è stato analizzato nell’ambito dello studio ‘identitario’ del testo – rimarrà pressoché invariato. Si punta tutto sulla forma di governo. Ambizione confermata dall’attualità, poiché non soltanto al-Sīsī entra, a far data dall’aprile di questo anno, nell’esercizio del terzo mandato, ma la modifica del 2019 gli ha consentito di estendere il proprio potere fino al 2030. Ancora una volta, con sottili equilibri e opere di *maquillage* costituzionale: la revisione del 2019 non è poi così pervasiva, a prima vista, con l’aggiunta di due nuove disposizioni e una decina di emendamenti. Tutti però rilevanti e con un peso ‘specifico’ nella tenuta del sistema, nonché nel disegno *presidenzialista* di al-Sīsī, che oltre ad aver aumentato la durata del mandato del Capo dello Stato da quattro a sei anni (art. 140), ha

⁴⁶ Cfr., F. TAMBURINI, *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel ‘Grande Maghreb’*, cit.

⁴⁷ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 113.

⁴⁸ Cfr., D. PIOPPI, *Il raccolto amaro. I Fratelli musulmani in Egitto e il fallimento della via moderata al potere*, in L. GUAZZONE, *op.*, cit.

ampliato ‘retroattivamente’ quello inaugurato nel 2018, saldando di fatto la durata della propria carica con un anello di collegamento tra il mandato precedente e quello *in itinere*. Se l’era’ di Mubarak era stata definita di ‘modernizzazione in chiave securitaria’, non casualmente, la svolta contemporanea si dirige verso una “stabilizzazione in chiave presidenzialistica”⁴⁹. Recentemente, peraltro, il primo ministro Madbouly si è dimesso per essere nuovamente *re-immesso* nell’esercizio delle sue funzioni, con l’incarico di formare un nuovo governo più competente e pronto ad affrontare la fitta agenda presidenziale. Pur nella storia segnata da un’oscillazione continua tra le polarità dello Stato – *rectius*, della Presidenza – e dell’Islam popolare, l’indirizzo intrapreso da al-Sisi è stato pensato nell’ottica di un “annichilimento” della Fratellanza Musulmana. Anche per creare una certa identità ‘verso l’esterno’, volta a “rafforzare l’immagine di un Paese, quale l’Egitto, bastione della stabilità geopolitica”⁵⁰.

A questo riguardo può aggiungersi un ulteriore livello alla comparazione tra i due sistemi, rispetto alle interazioni con l’Islam politico e il ‘fallimento’ (almeno governativo) di quest’ultimo.

Nello scenario tunisino, anche in ciò, gli stereotipi vengono ribaltati, soprattutto in merito all’annosa questione dei rapporti tra mobilitazione politica sciaraiticamente ispirata e ‘democrazia’; entrambi termini (ab)usati in senso oltremodo oppositivo, come malinteso di fondo e surrettizia eterna inconciliabilità. *An-Nahda*, partito di maggioranza (relativa) e attore di rilievo della fase costituente culminata nel 2014, non solo si è inserito sapientemente nelle maglie delle procedure (nonché delle istituzioni e dei meccanismi di funzionamento) della democrazia nella sua ‘visione/versione’ liberale euro-occidentale, ma ne ha anche difeso la sopravvivenza. Rivendicandola in modo particolarmente fermo, come visto, pure durante l’ascesa incontrollata della Presidenza di Saïed’. Come accaduto in Egitto, però, la militanza politica islamista ha scontato una certa inesperienza quando dall’attivismo ‘dal basso’ ha avuto accesso a ruoli decisionali e agli scranni istituzionali. L’incapacità di realizzare un’opposizione (altrettanto) efficace al disegno accentratore *del* Presidente ha probabilmente costituito, seppur indirettamente, uno degli indici più rilevanti del suo insuccesso. E, oltretutto, come è stato efficacemente notato, questo paradigma può essere letto sia “dall’interno”, sia nel contesto allargato del Nord Africa e della stessa *Umma*, poiché: “se il fronte politico-sociale interno doveva essere quello prescelto dalla Fratellanza musulmana per consolidare il proprio ruolo politico nazionale e nell’intero Nord Africa, è proprio su questo fronte che

⁴⁹ C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit., p. 119, p. 136.

⁵⁰ *Ibidem*, p. 130.

s'è registrato il suo clamoroso fallimento”⁵¹. Secondo quanto ricostruito da Tamburini, in aggiunta, al partito islamista non ha giovato a livello elettorale avere radicalmente mutato impianto ideologico, giacché nel maggio del 2016 il X congresso del partito decretò la separazione (*faṣl*) tra attività politica e religiosa, ossia tra attività politica e la sfera dell'azione culturale, sociale, educativa e religiosa (*da'wa*). *An-Nabḍa*, quindi, diventava partito (*ḥizb*) e non movimento (*ḥarakat*)⁵².

Non sarà sfuggito lo squilibrio della Tunisia in questa trattazione, ma ciò è dipeso dalla circostanza per cui non solo la deriva è lì parsa più severa (almeno nelle prime tappe) e più latente nei suoi esiti, ma perché quel governo 'degenerato' descrive emblematicamente ed efficacemente la parzialità con cui si *guarda* alla democrazia 'degli altri'. Sia nel caso tunisino, sia in quello egiziano, comunque, se non si è in presenza di una *forma* di autoritarismo, ci si avvicina almeno in senso *letterale* a delle 'autocrazie'. Infatti, a livello etimologico, αὐτοκράτεια è composta da due entità precise, ma ben distinte: il potere e la sua (auto)riferibilità; un potere *personale* a scapito della sovranità popolare, come elemento connaturato alla 'democrazia'.

3. Le Fonti a giudizio. Una divergenza di idee

Avviandosi verso le conclusioni del lavoro, ulteriori brevi riflessioni appaiono utili in vista, stavolta, di una divergenza tra i due sistemi⁵³. Individuata, questa, non tanto nel diverso atteggiarsi della 'giustizia' in senso lato, bensì rispetto al suo peso nell'architettura costituzionale generale. Da una parte, infatti, la Suprema Corte costituzionale egiziana, istituita nel 1979 in sostituzione della Corte suprema di eredità nasseriana, ha rappresentato uno dei cuori stabili dell'identità dell'Egitto contemporaneo, anche per il suo impulso centralizzato nell'interpretazione, nonché come vero e proprio ago della bilancia, pure in un'ottica di contenimento dell'islamizzazione dal basso'. Di contro, la Tunisia ha visto l'istituzione di un Consiglio costituzionale nel 1987, poi costituzionalizzato nel 1995 e (in teoria) sostituito

⁵¹ “Deficitaria sotto il profilo della cultura di governo, nonché incapace di rielaborare la propria ideologia comunitarista e conservatrice”, C. SBAILÒ, *Il fallimento dei Fratelli musulmani e la crescita dell'opinione pubblica nella Ummah. Una lettura della crisi costituzionale tunisina*, cit., p. 3143, p. 3145.

⁵² F. TAMBURINI- G. SPANÒ, *La Tunisia contemporanea: da Avis Rara della Democrazia ad Araba Fenice dell'Autocrazia*, in *Percorsi Costituzionali, Quali costituzionalismi?*, cit., p. 673.

⁵³ Sul punto, in generale, si veda F. BIAGI, *La giustizia costituzionale in Nord Africa e Medio Oriente in seguito alle primavere arabe*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2019.

da una Corte costituzionale, risultanza della rivoluzione e della Costituzione del 2014 (art. 118)⁵⁴. Se questi erano gli auspici, il destino – *rectius*, il Presidente – è stato avverso, a causa di un immobilismo istituzionale recepito dal Presidente come disinteresse e come ‘scadenza ultima’ per la sua esistenza. Macroscopicamente, il ruolo della giustizia costituzionale si è atteggiato quindi nel segno della divergenza e della differenza, le quali verranno qui sinteticamente ripercorse.

A proposito di circolazione dei modelli, la Corte egiziana, *al di là* delle omologhe dei sistemi euro-occidentali, è stata sicuramente tra quelle il cui funzionamento e ‘metodo’ di giudizio sono stati maggiormente approfonditi. Non è questa la sede dedicata a un’analisi di simile respiro che meriterebbe senz’altro maggiore dignità analitica. Ciononostante, può qui fungere da ultimo termine di comparazione tra il caso egiziano e quello tunisino, per la dissonante differenza, nonché divergenza di ‘valore’. Pur presente, questo, in termini assoluti in entrambi i sistemi, in cui il potere giudiziario è stato sovente un elemento cruciale (a torto, o a ragione, dipende) dei medesimi equilibri costituzionali. Infatti, *quella* clausola di supremazia sciaraitica che in questo lavoro si è definita a-tecnicamente ‘vistosa’, lungi dall’islamizzare il sistema, ha consentito alla Corte egiziana un’interpretazione privilegiata e accentrata dell’art. 2 della Costituzione. I principi ordinatori che vanno a comporre una *Rule of law* islamica sono stati “statalizzati” per il tramite dell’interpretazione stessa, con dinamiche invero diffusissime e non certo inedite, ma altresì impiegando gli strumenti metodologici inerenti al ‘modello’, *rectius* alla Tradizione. Ciò ha consentito alla Corte egiziana di contenere, se non di neutralizzare (tecnicamente, questa volta), i metodi e il *modus agendi* dell’Islam politico e popolare. Clark Lombardi illustra diacronicamente il ventaglio di opzioni e indirizzi interpretativi a servizio della Corte, più o meno “tradizionali” e con le direzioni potenzialmente percorribili. Varietà di traiettorie metodologiche favorite proprio dalla formulazione dell’articolo 2 della Costituzione *di Sādāt*, il testo che ha sancito, come si ricorderà, la supremazia e non già una mera preminenza dei principi sciaraitici. Insieme con, a cascata, ulteriori opzioni *rappresentabili* di ‘giustiziabilità’ effettiva della clausola, a partire dalla scelta sull’*an* di uno scrutinio di costituzionalità ‘allora per ora’ riguardante tutta la normativa. Risoltosi, poi, con l’adozione di un “rigido paradigma positivistic”, pur tuttavia non *in conflitto* con una *Rule of Law* islamica⁵⁵. A proposito di *Rule*

⁵⁴ Cfr., F. TAMBURINI, *The Ghost of the Constitutional Review in Tunisia: Authoritarianism, Transition to Democracy and Rule of Law*, in *Journal of Asian and African Studies*, n. 4, vol. 57, 2022.

⁵⁵ “L’“islamizzazione” del sistema delle fonti, però, comportava anche il rischio di una decostruzione del sistema giuridico costruito negli anni precedenti. I giudici costituzionali

of Identity, la Corte si è rivelata attrice indiscussa dell'equilibrio del sistema egiziano e ha lavorato per (auto-)costituirsi quale perno del potere, al di là della naturale tensione verso la realizzazione di un certo 'prestigio', con tutto ciò che l'espressione possa implicare nei termini del diritto comparato. Lombardi e Brown sottolineano, non a caso, come la Corte non facesse mistero di rivendicare una forte indipendenza, proprio attraverso un'opera di "riaffermazione di sé"⁵⁶ e di libertà di espressione, sovente inaugurando convergenze sostanziali con la *Rule of Law* liberale euro-occidentale, da considerare nella sua egemonia più 'pura'. Questo, elaborando progressivamente una "philosophy of legal liberalism"⁵⁷, o come altrimenti chiamata, una forma di "neoliberal empowering"⁵⁸.

A partire dalla storica pronuncia del 1989 che aveva chiarito la rilevanza temporale della giustizia costituzionale egiziana⁵⁹ – gli effetti sostanziali

erano, cioè, ben consapevoli che l'accoglienza di un ricorso ex art. 2 su norme emanate precedentemente alla riforma avrebbe avuto un forte effetto di delegittimazione su tutto il sistema dei poteri pubblici e avrebbe potuto comportare la legittimazione dell'islamismo radicale come alternativa al sistema stesso. Di qui, la singolare decisione della Corte di dichiarare l'art. 2 non applicabile alla legislazione emanata precedentemente alla riforma costituzionale, di modo che le leggi emanate fino a quel momento non avrebbero potuto essere impugnate per vizio di costituzionalità. L'adozione di questo paradigma rigidamente giuspositivistico non entrava in conflitto con la disciplina islamica della gerarchia delle fonti, visto che, al vertice del sistema normativo, si collocano la stabilità politico-istituzionale e l'organicità del sistema normativo stesso", C. SBAILÒ, *L'Egitto tra mutamento di regime e transizione costituzionale*, cit., pp. 351-352.

⁵⁶ C.B. LOMBARDI-N.J BROWN, *Do Constitutions Requiring Adherence to Shari'a Threaten Human Rights? How Egypt's Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law*, in *Am. Univ. Int. L. Rev.*, vol. 21, 2006, p. 415.

⁵⁷ "A progressive court can thus 'Islamize' state law in a way that is consistent with democracy, international human rights and economic liberalism". Una Corte che "strongly protected negative liberties in the areas of economic regulation and human rights", *Ibidem*, p. 386, pp. 416-417. Cfr., inoltre, G. PAROLIN, *op. cit.*, soprattutto pp. 10 ss. su "Outer Convergence and Inner Divergence".

Si veda, per altre tematiche, N.J BROWN-C.B. LOMBARDI, *The Supreme Constitutional Court of Egypt on Islamic Law, Veiling and Civil Rights: An Annotated Translation of Supreme Constitutional Court of Egypt Case No. 8 of Judicial Year 17, May 18, 1996*, in *American University International Law Review*, 21, no. 3, 2006. Per un ulteriore inquadramento, cfr., T. VIRGILI, *op. cit.*, soprattutto pp. 50 ss.

⁵⁸ A. SCHANK, *op. cit.*, p. 529.

⁵⁹ Dichiarando l'incostituzionalità di una legge sulla base della portata dell'art. 2 della Costituzione, nonché della non conformità di essa ai principi della *shari'a* da lì desumibili; si veda in proposito, Case No. 68 of Judicial Year 3, 4 S.C.C. 335 (1989), in C.B. LOMBARDI-N.J BROWN, *Do Constitutions Requiring Adherence to Shari'a Threaten Human Rights? How Egypt's Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law*, cit., p. 417, i quali, peraltro, sottolineano l'assenza, in quel caso, dell'esposizione di una teoria interpretativa "compiuta", che maturerà successivamente e gradualmente.

dell'art. 2 nel sistema, soprattutto rispetto al diritto positivo – la Corte giudicherà sempre con creatività. Seppur in modo accorto nei confronti delle parti più conservatrici (e/o ‘militanti’) delle istituzioni e dell’opinione pubblica, nonché parsimonioso nei confronti dei trapianti⁶⁰. Come ricostruisce Lombardi, tra i metodi interpretativi “tradizionali” (*neotaqlid* e *neoiğtibad*) e quelli “modernisti” sviluppatisi in Egitto (Neo-Tradizionale, *neo-iğtibad* utilitaristico e *neo-taqlid* comparativo), la Corte preferirà una soluzione ibridata, nell’intento di formulare, al contempo, anche una “soluzione endogena alla via islamica alla democrazia”⁶¹. Anche per questo, infatti, il coefficiente di ‘islamicità’ del sistema costituzionale è stato – paradossalmente? – dirimente per consentire alla Corte di operare quell’attività di “centralizzazione” di cui si accennava, con una versione/visione autoritativa dell’interpretazione, pure come alternativa ‘ideale’ a un controllo decentrato di costituzionalità, come auspicato da Al-Azhar⁶². E proprio il connotato ibrido del metodo non può che confermare come quella stratificazione – basata su livelli di fonti, fondamenti e fondazioni – ben possa fuoriuscire dall’alveo del mero esercizio teorico. In fondo, la Corte ha agito spesso come garante del Diritto, talvolta della Politica, talaltra della Tradizione, con le sue numerose declinazioni. A proposito di prestigio e circolazione, inoltre, il modello egiziano si è ispirato a quello italiano, nonché a un’impostazione kelseniana, ponendosi a sua volta quale calco per altri sistemi nordafricani⁶³. Come chiusura del cerchio, può rilevarsi non soltanto come “l’affermazione del ruolo della Corte quale garante dei principi di separazione dei poteri e di legalità è andata a realizzarsi in un contesto giuridico-culturale caratterizzato da un significativo ruolo ‘politico’” del potere giudiziario, ma proprio in virtù di questo “il ruolo di garanti dell’identità egiziana è [stato] esercitato dal ceto dei giudici”⁶⁴. Non sarà un caso, infatti, che governi ‘degenerati’ guardino *anche* alla ‘giustizia’ quale *continuum* tra progetti personalisti e

⁶⁰ “It is true that the Egyptian Supreme Constitutional Court has a long history of interpreting its own repugnancy clause. I have always been deeply skeptical of the quality and consistency of the Court’s reasoning [...] However, it suffices to say that repugnancy in Egypt does not herald the end of the transplant [...] Nearly all transplanted law is, therefore, immune from constitutional challenge”, HA. HAMOUDI, *op. cit.*, pp. 330-331.

⁶¹ C.B. LOMBARDI-N.J BROWN, *Do Constitutions Requiring Adherence to Shari’a Threaten Human Rights? How Egypt’s Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law*, cit., pp. 394 ss., p. 422.

⁶² C. SBAILÒ, *Diritto Pubblico dell’islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, cit. pp. 113 ss.

⁶³ *Ibidem*, p. 115.

⁶⁴ *Ibidem*, pp. 115-116, enfasi aggiunta.

identità costituzionali auto-costruite, o come tassello di più ampie “politiche autoritarie”⁶⁵. In questo senso, ad esempio, operò Erdoğan nella sua ascesa iper-presidenzialista, in tale direzione si è mosso al-Sīsī nella sua riforma apparentemente ‘lieve’ del 2019. Sotto il medesimo segno, infine, la Corte è stata eredità contesa del sistema egiziano, per un suo costante ri-posizionamento: tra nomine nel segno del diritto, maggioranze decisive per supportare politiche governative, il ‘diritto di decidere’ cosa fosse la Tradizione. Come accaduto, emblematicamente, anche con la Costituzione *della* Fratellanza.

Rispetto al caso tunisino, invece, proprio il ruolo della Corte, la sua istituzione, la sostanziale inesistenza ha consentito di leggere in filigrana un *primo atto* decisivo del progetto di identità iper-presidenzialista di Saïed, ma anche la non perfetta sovrapposizione tra la congiuntura tunisina e un’idea di potere illimitato ontologicamente proprio dell’autocrazia. Diacronicamente, infatti, il rifiuto occorso nell’aprile 2021 di firmare gli emendamenti alla legge organica n. 2018-39, finalizzati all’istituzione della Corte costituzionale, appariva particolarmente rumoroso nel contesto tunisino, ‘irenicamente’ proposto come prototipo di cambiamento (di prospettiva) sul costituzionalismo maghrebino e nordafricano. La Corte, peraltro, oltre a incarnare “un’innovazione di grande peso e, in un certo senso, la stessa chiave di volta del sistema”, avrebbe fornito anche maggiore effettività alla “tavola costituzionale dei diritti”⁶⁶. Eppure, il Presidente, attento e competente conoscitore del diritto costituzionale, non *violava* alcunché, non rovesciava equilibri e non ignorava la procedura, affidandosi al contrario a una ‘sostanziale’ e rigorista interpretazione del testo costituzionale. In effetti, secondo Saïed, una Corte costituzionale non poteva essere istituita: la Costituzione così non *voleva*, ai sensi dell’articolo 148, paragrafo 5. Soprattutto, in forza di una lettera poco stringente, passibile di interpretazioni ‘personali’ che avrebbe sancito come termine perentorio per la sua istituzione la fine del 2015. Superata la scadenza ultima, da qui l’impossibilità per la Corte *letteralmente* di costituirsi, di funzionare, di giudicare.

La Politica del Diritto nella sua quintessenza: “La Cour c’est Saïed”.

Il Presidente aveva espresso la preoccupazione che la Corte potesse rivelarsi una scatola vuota, ostaggio di interessi particolaristici e pressioni politiche, con nomine *personaliste* che ne avrebbero minacciato il ruolo

⁶⁵ “[...] Regimes dominated by strong executives have an incentive to curb the independence of judicial institutions, interfere with their internal composition, and restrict their power to hear cases, because ultimately the regime’s hand is stronger when the judiciary’s authority is diminished”, A. SCHANK, *op. cit.*, p. 535.

⁶⁶ C. SBAILÒ-V. NICOLÌ, *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, cit., p. 686.

di garante del sistema tutto. Ma in assenza di una Interprete ultima della Carta, l'interpretazione in casi dubbi sarebbe così rimasta appannaggio – monopolio? – del personale ‘sentire’ del Presidente medesimo, con il conseguente cortocircuito di impossibilità di smentita. Posto che, ex art. 88, l'unico organo legittimato alla destituzione del Presidente medesimo, sarebbe stato – appunto – la Corte. Quest'ultima, oltretutto, ben avrebbe potuto sviluppare “orientamenti” alternativi rispetto a quelli eventualmente elaborati in via *personale* e presidenziale. L'interpretazione, se facoltà in capo al Presidente, quale rappresentante dello Stato e della sua unità in assenza della Corte, non poteva insomma tradursi in potere esclusivo di decisione su *cosa* la Costituzione disponesse in ogni caso. Non restava solo sullo sfondo la profezia, poi autoavveratasi, che un Presidente della Repubblica pronunciato, in un regime semipresidenziale “sbilanciato” a favore di una sola testa dell’“aquila”, potesse trasformarsi, nel lungo periodo, in distorsioni sostanziali della forma di governo. Anche per queste ragioni, l'istituzione di una Corte avrebbe potuto dire molto di più sull'atteggiarsi dei poteri, sulla Giustizia delle fonti, oltretutto sulla forma di governo a livello di “Costituzione-risultato”, restituendo un'immagine senz'altro meno sfocata e un aspetto, forse, maggiormente ‘consolidato’.

Proprio le vicende legate alla sua inaugurazione quale Garante della Costituzione mostravano così le numerose venature – e i frammenti del mosaico – della Tunisia post-transizione; fisionomia in contesa e identità (in) ‘polemica’. Da una parte, ad esempio, il partito popolare aveva riconosciuto quella decisione come pienamente rientrante tra le prerogative presidenziali, anche in funzione anti-maggioritaria; altri, invero, sollevavano il rischio per cui riconoscere *quella* legittimazione – *rectius* autorità – al Presidente avrebbe significato “spalancare le porte all'eccesso di potere”⁶⁷. E proprio questo tema diventa terreno fertile sia per le differenze interpretative – della Carta, di una Corte – sia per leggere le variazioni sul ‘tema’ della degenerazione, nonché per valutare l'effettiva divergenza di un modello tunisino mai sostanzialmente “testato” rispetto al calco egiziano. Più chiaramente, sarebbe entrata in gioco la definizione stessa dell'identità costituzionale della Tunisia come Stato e come sistema, in base all'eventuale variabile “peso”, in essa, del sostrato sciaraitico. Ricordando ancora la Costituzione, che si esprime(va) solo in negativo rispetto alla forma di Stato, dirimenti potevano rivelarsi le eventuali divergenti traiettorie – anche in senso sciaraiticamente

⁶⁷ Così, Yadh Ben Achour, in quei giorni: “Reconnaître au président le pouvoir d'interpréter la Constitution, c'est ouvrir toutes grandes les portes de l'exès de pouvoir et de la dictature que la révolution a pulvérisés”, <https://www.jeuneafrique.com/1119670/politique/tunisie-lexecutif-se-dechire-sur-linterpretation-de-la-constitution/>.

orientato – con la presenza ‘autorevole’ e autoritativa di una interpretazione ultima, tanto del sistema, quanto delle fonti. Un esito possibile qualora alla Presidenza della Corte vi fosse un membro vicino al partito islamista. Oppure, nel caso in cui la composizione interna dell’organo rispecchiasse *precisi* e particolari(stici) orientamenti, nel solco questa volta di una *identitarian* o *majority rule*. Come dimostra anche la recente storia della Corte Suprema degli Stati Uniti.

Da autorevole altra prospettiva, piuttosto, si segnalava sincronicamente come l’incapacità di sbloccare le nomine dei giudici si sia rivelata non solo la ‘punta dell’iceberg’ di un sistema già in sofferenza, ma anche una “giusta causa” per il Presidente – la “fonte necessitata” – per lo scioglimento del Parlamento. Infatti: “sembra che il Presidente abbia ricostruito la sospensione del Parlamento come una presa d’atto dell’inoperatività del potere legislativo, visto che da sei anni l’Assemblea di fatto impedisce la costituzione della Corte, con conseguente *vulnus* nel sistema dei pubblici poteri”⁶⁸. Anche in questo frangente, il partito *an-Nahda* si è mostrato ‘polo’ opposto, sostenendo la necessità di formare un fronte compatto, in modo non dissimile da quanto avvenuto in seguito alla paralisi dei lavori dell’Assemblea nazionale costituente sulla quarta bozza della Carta del 2014. L’opposizione laicista, allora decisa a calare la scure della richiesta di scioglimento dell’Assemblea, vide il partito islamista strenuo “garante” della procedura, in quel momento difendendo i risultati elettorali quale espressione incontestabile dei legittimi circuiti democratici, così come nel *casus (belli)* relativo alla Corte, in cui reclamava un controllo di costituzionalità delle leggi come passo doveroso e chiusura del cerchio della fase transitoria. Da altro punto di vista – del crinale interpretativo – anche la spinta di *an-Nahda* sembrava molto più che interessata, nonché colorata di opportunismo, oltretutto da meno competente e raffinata Politica del Diritto. Ma come si notava circa il ruolo del partito nei processi costituenti tunisini, “è da ritenersi irrilevante stabilire se la moderazione di *an-Nahda* sia solamente una scelta strategica o se, invece, rispecchi l’assimilazione della dialettica partitica e una certa maturazione politica”⁶⁹.

⁶⁸ “Se così, all’irresponsabile condotta dei parlamentari sarebbe anche da attribuirsi l’impossibilità materiale di un controllo costituzionale sull’esercizio dei poteri presidenziali di emergenza. Insomma, il Presidente si sarebbe trovato in una situazione di «necessità», essendo suo dovere quello di garantire, come prescrive la Costituzione (art. 172), il funzionamento delle istituzioni”, C. SBAILÒ, *Il fallimento dei Fratelli musulmani e la crescita dell’opinione pubblica nella Ummah. Una lettura della crisi costituzionale tunisina*, cit., p. 3138.

⁶⁹ “L’esercizio di scrittura della Costituzione si è rivelato un momento fondamentale anche per il partito stesso che ha rivisto alcuni dei suoi precetti e assunti teorici”, P. LONGO, *op. cit.*, p. 32.

In quei giorni, intanto, si scriveva di “requiem” per la giustizia costituzionale tunisina⁷⁰, come ultimo atto di un esito forse inaspettato, magari impensato, ma certamente annunciato.

Sistemi costruiti: da resistenze di diverso grado, composto, costruito.

⁷⁰ “Tunisie: requiem pour la Cour constitutionnelle”, jeuneafrique, 7.4.2021, <https://www.jeuneafrique.com/1150320/politique/tunisie-requiem-pour-la-cour-constitutionnelle/>.

TRA MODELLI E RESISTENZE: ALCUNE RIFLESSIONI CONCLUSIVE

“The constitutional comparatists should not ask what the method can do for them, but what they can do for their method”¹

Le dinamiche relative agli aspetti politici e costituzionali dei sistemi ricompresi nell'ampia categoria di 'islamici' si prestano ad analisi diversificate. Queste ultime, infatti, ben possono restituire significati, risultati e conclusioni contrastanti, a seconda dei filtri e dei metodi, nonché delle discipline e degli strumenti da esse impiegati. Nondimeno, da un punto di vista del diritto comparato, si è osservato come similitudini e analogie difficilmente siano inquadrabili in strettoie definitorie e in categorie stringenti, soprattutto qualora l'obiettivo si ponga al di là delle 'regole' e oltre i modelli. Nel corso di questo lavoro, infatti, si è cercato di fornire alcune chiavi di lettura generali per cogliere una diversa prospettiva macro-comparatistica sulle interazioni fra Tradizioni e paradigmi reciprocamente esotizzati: 'divergenti' per definizione.

Attraverso lo snodo dell'intrinseca incommensurabilità della *differenza*, il primo capitolo della Parte I ha mirato a far emergere le alternative nei e dei discorsi. Per un verso, il piano è stato traslato dall'incomparabilità a quello della *possibilità* di analizzare le sfumature interne a *un* modello sciaraitico, attraverso un ribaltamento di prospettiva utile per rivalutare l'*ipotesi* della necessaria divergenza. In cui, cioè, una comparazione non potrebbe neanche teoricamente avviarsi, in virtù di 'termini' disomogenei e diseguali per caratteristiche, fonti e fondazioni. Accostare mele e arance o Mozart e Michelangelo difetta di 'senso'. Eppure, quest'ultimo potrebbe variare veste e guadagnare spazio, qualora la *tesi* riconsideri anzitutto le premesse, le definizioni e i pre-concetti. Un primo sguardo al metodo ha, dunque, consentito di sostituire la lente attraverso cui decifrare le trasformazioni e le rivoluzioni contemporanee. Per altro verso, sono state direttamente interrogate le tassonomie e le categorie, consapevoli della loro relativa 'capacità' classificatoria, soprattutto se legate a fonti predeterminate da *uno* standard.

¹ J. HUSA, *Comparison*, cit., p. 27.

In aggiunta, sono le variabili a segnare una differenza, tanto rispetto ai modelli astrattamente intesi, quanto all'interno della singolarità di ciascuno di essi. Ri-guardare i presupposti a monte, infatti, ha consentito di ricalibrare gli esiti a valle: ovvero, le possibili implicazioni del metodo ai livelli "meso" e "micro" della comparazione. Così, nel capitolo secondo, si è tentato di inserire nel quadro la prospettiva politica come strettamente collegata, sebbene non assimilata, alla Tradizione, *rectius* alla religione. Allo stesso modo, è mutata anche la concezione del Diritto (costituzionale), che dallo Stato – liberale v. 'teocratico' – è ritornato ai principi, sia fondamentali, sia ordinatori; una *visione* di *Rule of Law* sciaraitica che, a sua volta, modifica l'orizzonte di senso e i confini entro cui la comparazione si muove e acquista significato. A questo riguardo, per esempio, pensare allo Stato c.d. teocratico come pervasivo apparato che 'regola' ogni aspetto della vita dei credenti, nel segno di una religione onnicomprensiva, dimentica, tra le altre circostanze, l'aspetto della *dunyā* collegata al *dīn*, nonché la molteplicità delle sue declinazioni 'mondane'. Conseguentemente, nel capitolo terzo, l'ordine di idee sul (e del) costituzionalismo islamico è stato invertito, ponendo l'accento sulla 'costituzione' di un'ulteriore, non necessariamente alternativa, forma di universalismo, anziché sulla differenza di un particolarismo. Anche in simile contesto, non a caso, sono state scomodate le categorie e il diverso atteggiarsi dei modelli – al plurale e al netto di una necessaria *resistenza*. Partendo dall'importanza del coefficiente sciaraitico nei processi di modellizzazione, è stato proposto un ridimensionamento della sua qualità classificatoria 'assoluta', domandandosi se, in fondo, potesse davvero fare la differenza. Si pensi, come ultimo caso *a contrario*, al sistema saudita: è solo *uno* dei modi in cui il sostrato sciaraitico può essere implementato o 'costituito'. Di certo, non è un 'template' per tutti gli altri sistemi, né *il* modello per eccellenza, risentendo com'è ovvio anche di dinamiche e ibridazioni locali (e va da sé di politica di governo). Nel solco dell'*iter* seguito, le premesse sono state testate alla luce di formanti e poli costituzionali 'in competizione', nonché dei conflitti tra 'supremazie' presenti fisiologicamente all'interno di ciascun sistema, più che tra principi astrattamente intesi. Senza *eccezioni*. Al contempo, è stata delineata l'emersione di categorie ulteriori: le forzanti come elementi esterni e interni, riguardanti i modelli e i sistemi, in grado di precipitare o sollecitare trasformazioni, fioriture oltre le stagioni, inedite fertilizzazioni pure in terreni 'resistenti'.

Proprio la variabilità delle egemonie, nonché le complesse geometrie composte da poli e identità in contesa sono state, altresì, tenute in considerazione come 'tema' principale della Parte II. Nel primo capitolo, le regole del gioco (democratico) sono state ri-formulate e le carte rimescolate: dal popolo alle Costituzioni con relazioni inverse, in cui sono le seconde a defi-

nire la sfera di appartenenza e lo spazio di ‘significato’ del primo. Tra cuori stabili e anime inquiete, sono state analizzate le identità ‘in transizione’ di Egitto e Tunisia, valorizzando il diverso grado di influenza del coefficiente sciaraitico, nonché la mutevole interazione tra i diversi *patterns*, anche quale *test* finale sul metodo. Ora per individuare analogie e differenze, al netto di una sfida ideale verso sistemi speciali e modelli ‘singolari’, ora per marcare indici di convergenza, non lasciando ai margini, però, la rilevanza della divergenza. Sebbene, per un verso, siano state sottolineate le variegate *Rules of Law* e il loro *diseguale* impatto sugli ordinamenti esaminati, per un altro, la stessa Tradizione – che si vuole statica per definizione – è stata scomposta per strati, livelli, declinazioni e interpretazioni. Chiedendosi, a cascata, cosa possa mutare a livello sostanziale, ovvero come questo possa fare ancora la *differenza* dai punti di vista politico e costituzionale insieme. Attraverso queste direttrici metodologiche e nei ‘termini’ in cui si è argomentato, proprio le concezioni tanto della Politica e del Diritto, quanto della Religione (oltreché della Tradizione *tout court*) ben possono inaugurare interazioni variabili, a loro volta soggette anche a oscillazioni temporali o a repentini mutamenti sia in chiave diacronica, sia in quella sincronica. Dinamiche, queste, pure soggette a degenerazione, soprattutto ma non solo in relazione alla forma di governo, oppure ‘in contesa’ rispetto a un principio di giustizia – costituzionale – come ripercorso nel capitolo due della Parte II. Per cui, il baricentro ben può spostarsi dalla *Rule of Law* alla *Rule by Law*, attraverso il passaggio ‘simbolico’ per una *Rule of Identity*, o finanche ‘regredendo’ a mera *Rule of Personal Law*. Quell’amministrazione dell’esistente attraverso il ‘bruto potere’. Caratteristica, questa, che al di là di pregiudizi (orientalisti e di metodo) interessa trasversalmente sistemi *differenti*, e che non ‘risparmia’ invero quelli c.d. euro-occidentali, considerando le dinamiche di retrogressione costituzionale evidenti in alcuni contesti. Se le parole sono importanti, il rischio di discorsi ‘essenzializzanti’ è reciproco e niente affatto univoco nelle sue formulazioni. Le riflessioni offerte nel corso del lavoro hanno senz’altro posto ulteriori interrogativi ancora in cerca di definizione e i cui esiti, per questo, si considerano *transitori*.

Parafasando Sen, il rischio di non aver posto la domanda (di ricerca) corretta rimane, così come del “modello islamico” e di una sua presunta eccezionalità il “mito” persiste. Nondimeno, ragionando un’ultima volta per paradosso, l’indice di resistenza del modello è rappresentato proprio dal coefficiente sciaraitico. Non debba questa affermazione apparire contraddittoria: sono i sistemi in sé a serbare qualità trasformativa, a conferire alle fonti fluidità interpretativa, a riconoscere ai formanti capacità espansiva.

Nei differenti modelli, tra convergenze e divergenze, oltre la *Rule of (Traditional) Law*.

APPENDICE

Tavola sinottica I

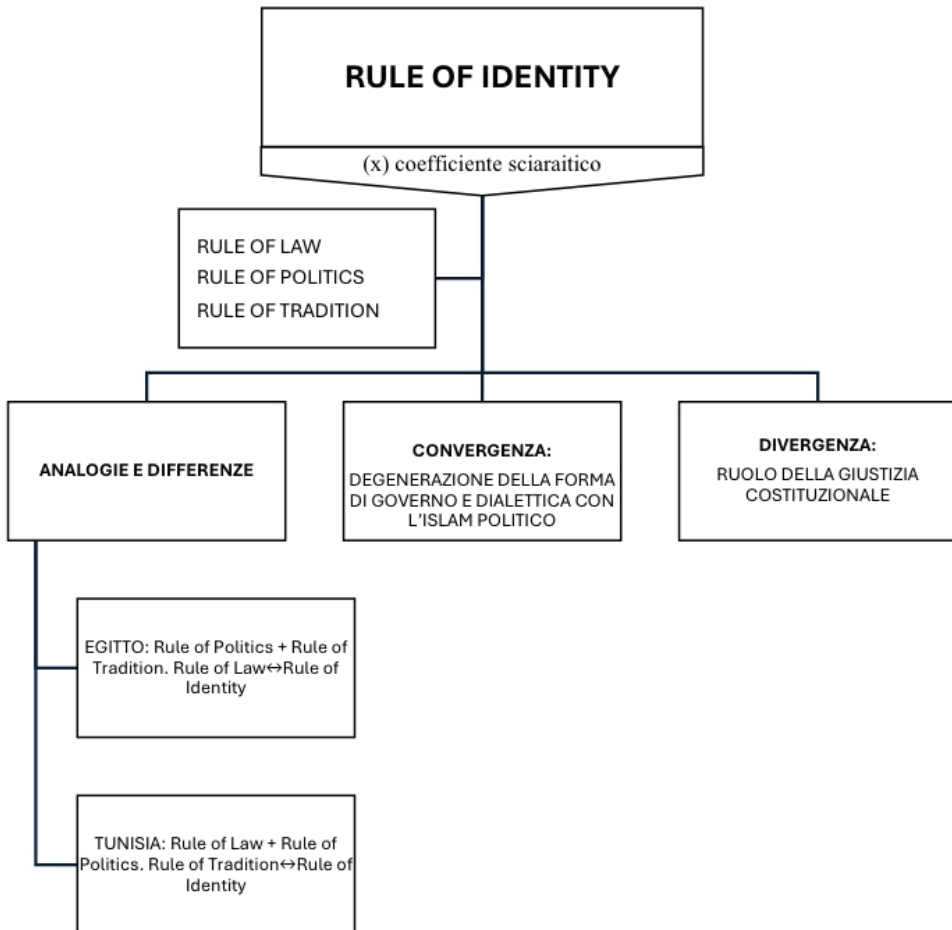


Tavola sinottica II – Egitto

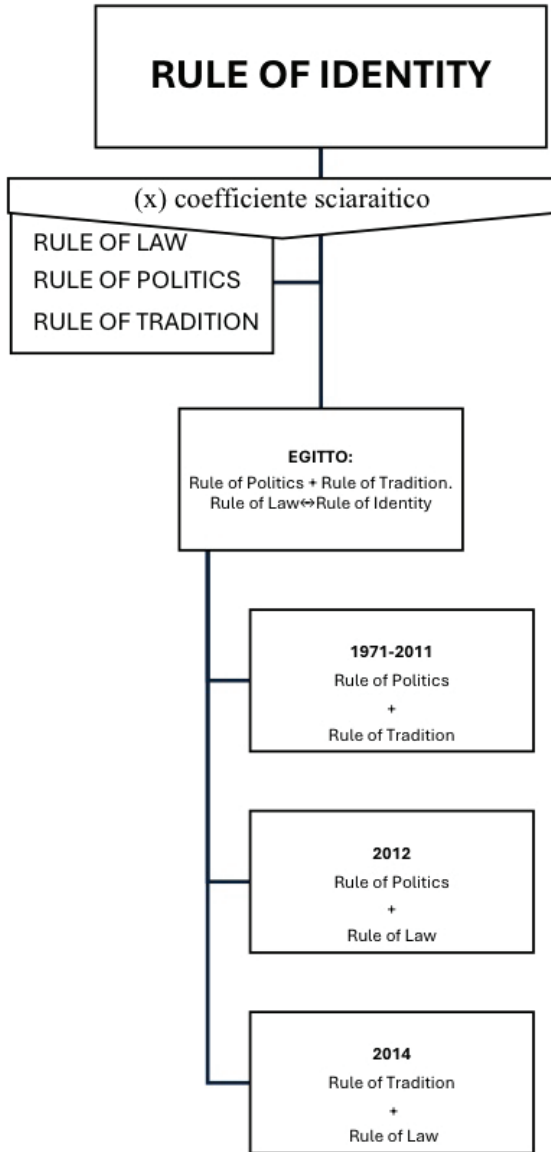
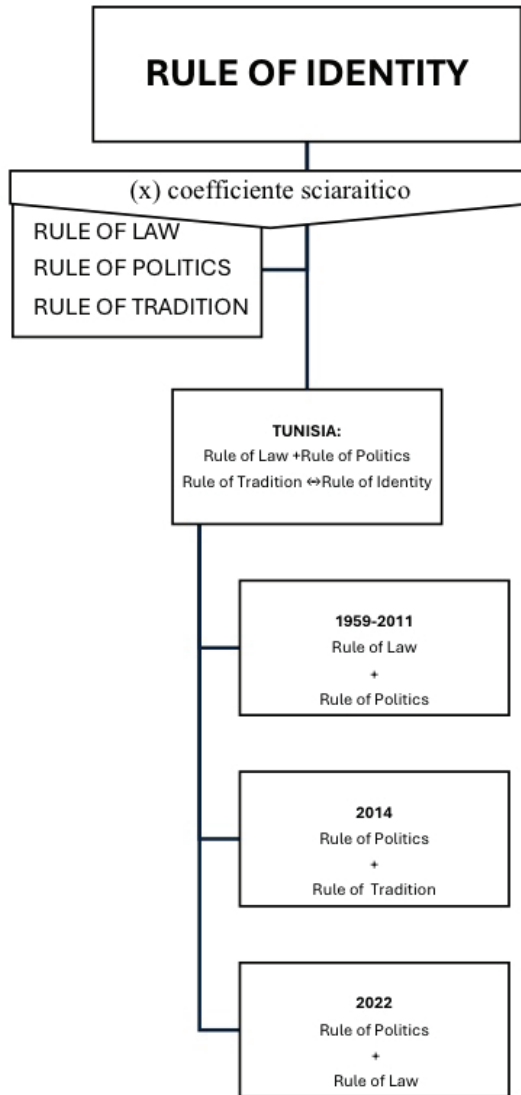


Tavola sinottica III – Tunisia



GLOSSARIO

Terminologia essenziale

فقول

al waqf: Fondazione pia, lascito a scopo di beneficenza, donazione; proprietà inalienabile. Il termine in arabo è il masdar (nome verbale) del verbo *waqafa ha 'alaa* (lasciare qc. in eredità a qn. a scopo di beneficenza). Generalmente i beni di una *waqf* sono proprietà immobiliari alienate e istituite come donazione per servire gli interessi di alcuni beneficiari, per esempio indigenti, familiari, studiosi, mistici, viandanti, o la popolazione tutta. Tali fondazioni in passato, in molti paesi islamici, rappresentavano più della metà di tutta la proprietà immobiliare, supportavano il sistema legale con le sue istituzioni e fungevano da sostegno alla vita pubblica e a una fiorente società civile. Oggetti dell'opera di queste fondazioni potevano essere moschee, scuole, università, ospedali, mense pubbliche, fontane pubbliche, ponti, illuminazione stradale e patrimoni immobiliari.

فق دص

sadaqa: elemosina, carità; elemosina legale. In un contesto moderno significa “carità volontaria”. Questo concetto comprende qualsiasi atto di dare per compassione, amore, amicizia (fraternità), dovere religioso o generosità.

قيل هاجل

ġiahiliyya: epoca preislamica, paganesimo preislamico; stato d'ignoranza rispetto all'Islam. Oggi il termine ha conosciuto nuova fortuna dal momento che alcuni pensatori islamisti lo hanno impiegato per indicare non tanto gli ambienti non musulmani, ma specialmente quelli che, ufficialmente musulmani, agiscono però in modo difforme da quanto quei movimenti reputano essere il più puro e autentico messaggio islamico.

يضاقل

al qadi: giudice del tribunale sciaraitico; giudice, magistrato. Partecipio presente del verbo *qada 'alaa* (emettere una sentenza contro qn.). Era un magistrato musulmano di nomina politica a cui si demandava in epoca classica l'amministrazione della giustizia ordinaria.

تامیظن تالا

attanzimat: riforme in senso liberale attuate dall'Impero ottomano nel XIX secolo. Queste riforme incoraggiarono l'"ottomanismo" (ispirato a Montesquieu e sorto come movimento organizzato nel 1865).

ةس ايس

siyasa: politica; diplomazia; direzione; amministrazione. *Masdar* (nome verbale) del verbo *saasa* (amministrare; dirigere; governare; condurre, svolgere un affare).

س ل ج م

mağlis: seggio; sala di riunione, di consiglio; tribunale, corte (*giur.*); commissione, comitato; assemblea. Grammaticalmente nome di luogo del verbo *ğalasa* (sedersi).

د ي س

sayyid: capo; signore, padrone; principe; signore; *sayyid* (titolo dei discendenti del Profeta). Sostantivo che deriva dal verbo *saada* (essere o diventare il signore, il capo, il padrone, il dominatore, il sovrano di qn. o qc.; signoreggiare, dominare, governare qn. o qc.).

س ي ئ ر

ra'is: (chi sta a) capo; presidente; comandante. Sostantivo del verbo *ra'asa* (capeggiare, essere a capo di; avere la presidenza; presiedere; dirigere, sovrintendere; guidare).

م ك ا ح

bākim: giudice, magistrato, arbitro; prefetto; governatore; capo, autorità. Participio presente del verbo *hakama* (emanare una sentenza, pronunciare un giudizio).

بدأ

'*adab*: consuetudine; buona educazione; cortesia; galateo; modestia; cultura umanistica; letteratura; istruzione.

ة ن س ل ا

sunna: le azioni o le parole di Muḥammad assunte come norma di condotta dai Musulmani.

ة الكزلا

zakaat: elemosina legale.

ةيزجلا

gizya: tassa, tributo; imposta personale dovuta dai non musulmani.

ةراجا

'igara: proteggere qn. da; accordare protezione.

هقف

fiqh: scienza del diritto religioso musulmano. Nel mondo sunnita esistono quattro scuole giuridiche (*madhhab*): hanafita, malikita, sciafiita e hanbalita, dal nome dei rispettivi fondatori.

يأر

raa'y: opinione soggettiva, decisione secondo il proprio giudizio e non sul fondamento del Corano e della Sunna nel diritto musulmano.

فالتخا

'ikhtilaaf: divergenza, dissenso; opposizione, contraddizione.

ديلقا

taqlid: tradizioni, costumi, usi, consuetudini, convenzioni; accettazione della decisione legale di una scuola giuridica.

سايقلا

qiyas: ragionamento analogico nel diritto musulmano.

ثيديح

ahadith: i detti, fatti, silenzi del Profeta Muḥammad.

مالسإل انكرا

arkan al islam: i pilastri dell'Islam.

تالص

salat: preghiera, uno dei cinque pilastri dell'Islam. Sono cinque le preghiere che giornalmente un musulmano dovrebbe effettuare.

تبيبل لهدأ

'ahl al bait: la gente della casa, i discendenti del Profeta Muḥammad.

بانتكلا لهدأ

'ahl al kitab: la gente del libro, i monoteisti (cristiani, ebrei e zoroastriani).

كفـيـلـخ

khalifa: Califfo. Deriva dalla radice *kha lam fa* che indica “colui che sta al posto di”. Successore, vicario.

كـيـفـالـخ

khalifiyya: califfato.

كـدـاـهـش

sciahada: professione di fede dei musulmani (“professo che non c’è alcuna divinità al di fuori di ‘Allah e che Muḥammad è il suo *rasul* inviato. È uno dei cinque pilastri dell’Islam.

نـاـضـمـرـمـوـص

sawm ramadan: il digiuno del mese di ramadan. È uno dei cinque pilastri dell’Islam. I musulmani digiunano dall’alba al tramonto.

حـهـ

hagg: il pellegrinaggio alla Mecca, uno dei cinque pilastri dell’Islam, che un musulmano dovrebbe compiere almeno una volta nella vita.

نـأـرـقـلـأ

al qur’aan: il Corano, il libro sacro dei musulmani, parola di ‘Allah. La radice indica l’azione di recitare.

بـرـحـلـاـرـاد

dar al harb: zona di guerra; territorio nemico.

مـالـسـإـلـاـرـاد

dar al islam: il territorio musulmano opposto al *dar al harb*.

كـوـعـد

da’wa: Proclamazione della fede, “chiamata”. Indica l’azione dei propagandisti-missionari e in generale ogni forma d’incitamento a credere rivolto ad un musulmano o a un non-musulmano.

قـرـجـهـ

higra: la “fuga”, l’“emigrazione”, il “trasferimento”, la “rottura dei vincoli tribali” che portarono i primi musulmani dalla natia Mecca a Yathrib (poi Medina).

فِتنَة

Fitna: “Rottura” (dell’unità della *Umma*). Sedizione, insurrezione tra i musulmani che ne minaccia l’unità.

BIBLIOGRAFIA

- AA.VV., *I sistemi normativi post-vestfaliani tra decisioni politiche, integrazioni giurisprudenziali e fonti di produzione non formalizzate. Una ricostruzione in chiave comparata*, in *DPCE online*, [S.I.], v. 50, mar. 2021.
- ABU-LUGHOD L. (ed.), *Remaking Women: Feminism and Modernity in the Middle East*, Princeton, Princeton University Press, 1998.
- ABU-ODEH L., *The Politics of (Mis)recognition: Islamic Law Pedagogy in American Academia*, in *The American Journal of Comparative Law*, 52, 2004.
- ACKERMAN B., *The Rise of World Constitutionalism*, in *Virginia Law Review*, n. 4, 1997.
- ADAMS L.L., *Globalization, Universalism, and Cultural Form*, in *Comparative Studies in Society and History*, 2008.
- AFSARUDDIN A., *Exegeses of 'Moderation': Negotiating the Boundaries of Pluralism and Exclusion*, in *The Good Society*, vol. 16, no. 2, 2007.
- AFSARUDDIN A., *Mawdūdī's 'Theo-Democracy': How Islamic Is It Really?* In *Oriente Moderno*, vol. 87, no. 2, 2007.
- AHMAD I., *Genealogy of the Islamic State: Reflections on Maududi's Political Thought and Islamism*, in *The Journal of the Royal Anthropological Institute*, vol. 15, 2009.
- AHMAD K., *The Nature of the Islamic Resurgence*, in J.L. ESPOSITO (ed.), *Voices of resurgent Islam*, New York-Oxford University Press, Oxford, 1983.
- AHMED L., *Oltre il velo: la donna nell'Islam da Maometto agli ayatollah*, Firenze, La Nuova Italia, 1995.
- AHMED M., *Umma: the idea of a Universal Community*, in *Islamic Studies*, vol. 14, no. 1, 1975.
- AHMED A.-DONNAN H. (eds.), *Islam Globalization and Postmodernity*, Routledge, London, 1994.
- AHMED D.I.-GINSBURG T., *Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions*, in *University of Chicago Law School Chicago Unbound Public Law and Legal Theory Working Papers*, 2014.
- AL-QATTAN N., *Dhimmi in the Muslim Court: Legal Autonomy and Religious Discrimination*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 31, no. 3, 1999.
- ALBRECHT H., *Egypt's 2012 Constitution Devil in the Details, Not in Religion*, in *Peace Brief*, 139, January 25, 2013.
- ALBRECHT H., *Egypt's 2012 Constitution Devil in the Details, Not in Religion*, in *Peace Brief*, 139, January 25, 2013.

- ANDERSON B., *Imagined Communities: Reflections on the Origin and Spread of Nationalism*, Verso, London, New York, 1983.
- ANDERSON L., *Demystifying the Arab Spring: PARSING the Differences Between Tunisia, Egypt, and Libya*, in *Foreign Affairs*, vol. 90, no. 3, 2011.
- ANDERSON J.N.D., *Modern Trends in Islam: Legal Reform and Modernisation in the Middle East*, in *The International and Comparative Law Quarterly*, vol. 20, no. 1, 1971.
- ANELLO G., *Shari'a Costituzionale. Repertorio Codicistico, Contrattualismo Musulmano, Ermeneutica Giuridico-Cognitiva: contributo per una lettura liberale dell'art. 2 della Costituzione egiziana*, in *Rivista AIC*, 3/2016.
- ANELLO G., *The concept of "contractual citizenship" in the charter of Medina (622 c.e.). A contemporary interpretation*, in *Islamochristiana*, 46, 2020.
- ARJOMAND S.A., *The Constitution of Medina: A Sociolegal Interpretation of Muhammad's Acts of Foundation of the 'Umma'*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 41, No. 4, 2009.
- ASAD M., *The Road to Makkah*, Islamic Book, Noida, 1952.
- ASAD M., *The Principles of State and Government in Islam*, Berkeley-Los Angeles, University of California Press, 1961.
- ASAD M., *This Law of ours and other essays*, Islamic Book, Kuala Lumpur, 2001.
- AUDA J., *Maqasid Al-Shari'ah as Philosophy of Islamic Law: A Systems Approach*, Hurdon, International Institute of Islamic Thought, 2008.
- AYOUB M., *The many faces of political Islam: Religion and politics in the Muslim World*, Michigan, University of Michigan, 2009.
- AYUBI N., *State Islam and Communal Plurality*, in *The Annals of the American Academy of Political and Social Science*, vol. 524, 1992.
- AYUBI N., *Political Islam: Religion and Politics in the Arab World*, Routledge, London, 1993.
- AYUBI N.-HASHEMI N.-QURESHI E., *Islamic State*, in *The Oxford Encyclopedia of the Islamic World. Oxford Islamic Studies Online*, Nov 22, 2016.
- AZZARITI G., *Critica della democrazia identitaria. Lo Stato costituzionale schmittiano e la crisi del parlamentarismo*, Laterza, Bari, 2008.
- BACCELLI L., *Il particolarismo dei diritti. Poteri degli individui e paradossi dell'universalismo*, Carocci, Roma, 2000.
- BACCELLI L., *I diritti dei popoli. Universalismo e differenze culturali*, Laterza, Bari, 2009.
- BADIE B., *Les deux États. Pouvoir et société en Occident et en terre d'Islam*, Fayard, Paris, 1986.
- BADIE B., *L'État importé: Essai sur l'occidentalisation de l'ordre politique*, Fayard, Paris, 1992.
- BADRAN M., *Between Secular and Islamic Feminism/s, Reflections on the Middle East and Beyond*, in *Journal of Middle East Women's Studies*, I, 1.
- BALDIN S., *Riflessioni sull'uso consapevole della logica fuzzy nelle classificazioni fra epistemologia del diritto comparato e interdisciplinarietà*, in *Revista General de Derecho Público Comparado*, n. 10, 2012.

- BAMYEH M.A., *Dialectics of Islam and Global Modernity*, in *The International Journal of Social and Cultural Practice*, vol. 46, no. 2, 2002.
- BARLAS A., *“Believing Women”: Sex/Gender, Patriarchy and the Quran*, University of Texas Press, Austin, 2002.
- BAYRAM A., *Modernity and Fragmentation of Muslim Community in Response: Mapping Modernist, Reformist and Traditionalist Responses*, in *Ankara üniversitesi İlahiyat Fakültesi Dergisi*, 55:1, 2014.
- BEAU N.-LAGARDE D., *L’Exception tunisienne. Chronique d’une transition démocratique mouvementé*, Paris, Seuil, 2014.
- BIAGI F., *The 2011 Constitution-making Process in Morocco: A Limited and Controlled Public Participation*, in T. ABBIATE-M. BÖCKENFÖRDE-V. FEDERICO (eds.), *Public Participation in African Constitutionalism*, Routledge, London, 2018.
- BIAGI F., *The Separation of Powers and Forms of Government in the MENA Region following the “Arab Spring”: a Break with the Past?*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 2/2018.
- BIAGI F., *La giustizia costituzionale in Nord Africa e Medio Oriente in seguito alle primavere arabe*, in *Quaderni costituzionali*, n. 3, 2019.
- BIAGI F., *Constitution Drafting After the Arab Spring. A Comparative Overview*, in *Indiana Journal of Global Legal Studies*, vol. 29, no. 1, 2022.
- BIAGI F., *Tunisia: la Costituzione di Kaïs Saïed*, in *Diritti Comparati*, 28 luglio 2022.
- BLACK A., *The history of Islamic Political Thought. From the Prophet to the Present*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2001.
- BOTTICI C., *The Politics of imagination and the public role of religion*, in *Philosophy & Social Criticism*, vol. 35 no. 8, pp. 985-1005.
- BOTTICI C.-CHALLAND B., *Rethinking Political Myth, The Clash of Civilization as a Self-Fulfilling Prophecy*, in *European Journal of Social Theory*, 9, 3, 2006.
- BOTTICI C.-CHALLAND B., *The Myth of the Clash of Civilization*, Routledge, Oxon, 2010.
- BOZARSLAN H., *La Turchia contemporanea*, Il Mulino, Bologna, 2006.
- BRANCA P., *Voci dell’Islam moderno. Il pensiero arabo-musulmano fra rinnovamento e tradizione*, Marietti, Genova, 1997.
- BROWN L.C., *Religion and the State. The Muslim Approach to politics*, Columbia University Press, New York, 2000.
- BROWN N.J.-LOMBARDI C.B., *The Supreme Constitutional Court of Egypt on Islamic Law, Veiling and Civil Rights: An Annotated Translation of Supreme Constitutional Court of Egypt Case No. 8 of Judicial Year 17, May 18, 1996*, in *American University International Law Review*, 21, no. 3, 2006.
- BROWN N.J.-REVKIN M., *Islamic Law and Constitutions*, in A.M. EMON-R. AHMED (eds.), *The Oxford Handbook of Islamic Law*, Oxford University Press, Oxford, 2015.
- BRUMBERG D., *The trap of liberalized autocracy*, in *Journal of Democracy*, vol. 13, n. 4, 2002, pp. 56-68.
- BUTTERWORTH C.E., *On What Is Between, Even Beyond, the Paradigms of the State and Islam*, in C.E. BUTTERWORTH-I.W. ZARTMAN (eds.), *Between the State and Islam*, Cambridge University press, Cambridge, 2001.

- CALDERINI S., *Islam and Diversity: Alternative Voices within Contemporary Islam*, in *New BLACKfriars*, vol. 89, No. 1021, 2008.
- CALVERT J., *Sayyid Qutb and the Origin of Radical Islamism*, Oxford University Press, New York, 2013.
- CAMAU V., *Exception tunisienne. Variations sur un mythe*, Paris, 2017.
- CAMPANINI M., *Islam e politica*, Il Mulino, Bologna, 1999.
- CAMPANINI M., *Ideologia e politica nell'Islam. Fra utopia e prassi*, Il Mulino, Bologna, 2008.
- CAMPANINI M., *Oltre la democrazia. Temi e problemi del pensiero politico islamico*, Mimesis, Sesto San Giovanni, 2014.
- CAMPANINI M., *Quale Islam? Jihadismo, radicalismo, riformismo*, Morcelliana, Brescia, 2015.
- CAMPANINI M., *Maometto. La vita e il messaggio di Muhammad il profeta dell'Islam*, Salerno Editrice, Roma, 2020.
- CARRÉ O., *Mystique et politique: Le Coran des Islamistes, commentaire coranique de Sayyid Qutb (1906-1966)*, Cerf, Paris, 2004.
- CASANOVA J., *Public Religions in The Modern World*, Chicago University Press, Chicago, 1994.
- CASTELLUCCI I., *How Mixed Must a Mixed System Be?*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, May 2008.
- CASTRO F.-PICCINELLI G.M. (ed.), *Il modello islamico*, Giappichelli, Torino, 2007.
- CESARI J., *Islam in the West: From immigration to Global Islam*, in *Harvard Middle Eastern and Islamic Review*, 8, 2009.
- CESARI J., *We God's People. Christianity, Islam and Hinduism in the World of Nations*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.
- CHEHABI H.E.-LINZ J.J. (eds.), *Sultanistic Regimes*, Johns Hopkins University Press, Baltimora, 1998.
- COMINCIOLI V., *Modelli Matematici*, Università degli Studi di Pavia, Pavia, 2004.
- Constitutional Identity in the Age of Global Migration*, vol. 18 No. 07, 2017.
- COOKE M., *Women Claim Islam: Creating Islamic Feminism through Literature*, Routledge, New York-London, 2001.
- CORRAO F.M., (ed.), *Le rivoluzioni arabe. La transizione mediterranea*, Mondadori, Milano, 2011.
- DAVUTOGLU A., *Alternative Paradigms: The Impact of Islamic and Western Weltanschauungs on Political Theory*, University Press of America, Lanham, 1994.
- DELGADO, M., *Sociedades Movedizas. Pasos hacia una antropología de la calle*, Anagrama, Barcelona, 2007.
- DELLEDONNE G., *Ungheria e Polonia: punte avanzate del dibattito sulle democrazie illiberali all'interno dell'Unione Europea*, in *DPCE Online*, 2020.
- DENNY M., *Ummah in the Constitution of Medina*, in *Journal of Near Eastern Studies*, vol. 36, no. 1, 1977.
- DIAMOND L.-PLATTNER M.F., *The global Divergence of Democracies*, John Hopkins University Press, Baltimore and London, 2001.

- DI GIOVINE A., *Le forme di governo*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI (eds.), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Bari, ed. 2009.
- DI MARTINO A., *Il territorio: dallo Stato-nazione alla globalizzazione. Sfide e prospettive dello Stato costituzionale aperto*, Giuffrè, Milano, 2010.
- DI MARTINO A., *Circolazione delle soluzioni giuridiche e delle idee costituzionali. Questioni di metodo comparativo e prassi tra culture costituzionali e spazi globali*, in *DPCE online*, [S.I.], v. 50, n. Sp, mar. 2022.
- DONINI V.M.-SCOLART D., *La shari'a e il mondo contemporaneo. Sistemi giuridici dei paesi islamici*, Carocci, Roma, 2020.
- DONLAN S.P., *Comparative law and hybrid legal traditions. An Introduction. Legal Families, Systems, and Traditions*, in E. CASHIN-RITAINE-S.P. DONLAN-M. SYCHOLD (eds.), *Comparative Law and Hybrid Legal Traditions*, Swiss Institute of Comparative Law, 2010.
- DONLAN S.P., *Remembering: Legal Hybridity and Legal History*, in *Comparative Law Review*, vol. 2, No 1, 2011.
- DONNELLY J., *The Relative Universality of Human Rights*, in *Human Rights Quarterly*, 2007.
- DONNELLY J., *Universal Human Rights in Theory and in practice*, Cornell University Press, Ithaca and London, 2013.
- DUDERIJA A., *Maqasid al-Shari'a and Contemporary Reformist Muslim Thought*, Palgrave, London, 2014.
- DUVERGER M., *Institution politiques et droit constitutionnel*, Presses Universitaires de France, Paris, 1995.
- EICKELMAN D.F.-SALVATORE A., *Public Islam and the Common good*, in *Etnográfica*, vol. X (1), 2006.
- EISENSTADT S.N., *Multiple Modernities*, in *Daedalus*, 1, 2000.
- EL-AFFENDI A., *Who needs an Islamic State?*, Upfront, Peterborough, 2008.
- ESACK F., *Qur'an, liberation and pluralism. An Islamic Perspective of Interreligious Solidarity Against Oppression*, Oneworld, Oxford, 2002.
- ESPOSITO J.L. (ed.), *Voices of resurgent Islam*, New York-Oxford University Press, Oxford, 1983.
- ESPOSITO J.L., *The Islamic threat. Myth or reality?*, Oxford University Press, Oxford, 1996.
- ESPOSITO J.L., *Political Islam: Revolution, Radicalism, or Reform*, American University in Cairo Press, Cairo, 1997.
- ESPOSITO J.L. (ed.), *Ahl al-Kitab*, in *The Oxford Dictionary of Islam*, Oxford University Press, Oxford, 2003.
- FEDERICO V.-FUSARO C. (eds.), *Constitutionalism and Democratic Transitions: Lessons from South Africa*, Firenze University Press, Firenze, 2006.
- FELDMAN N., *The Fall and Rise of the Islamic State*, Princeton and Oxford, Princeton University Press, 2008.

- FERRARI S., *Lo spirito dei diritti religiosi. Ebraismo, cristianesimo e islam a confronto*, Il Mulino, Bologna, 2002.
- FROSINI J.O.-BIAGI F., *Transitions from Authoritarian Rule following the Arab Uprisings: A Matter of Variables*, in J.O. FROSINI-F. BIAGI (eds.), *Political and Constitutional Transitions in North Africa: Actors and Factors*, Routledge, London, 2015.
- FULCO C.-GIANPAOLO M., *The Neoliberal Cage: Alternative Analysis of the Rise of Populist Tunisia*, in *Middle East Critique*, Volume 32, Issue 1, 2023.
- GALLIEN M.-WERENFELS I., *Is Tunisia really democratising? Progress, resistance, and an uncertain outlook*, in *SWP Comment*, 13/2019.
- GERVASIO G.-TETI A., *Cercando un altro Egitto: tra democrazia e contro-rivoluzione*, in *Afriche e Orienti*, vol. 11, n. 1, 2011.
- GHALIOUN B., *Islam et politique. La modernité trahie*, Paris, La Decouverte, 1997.
- GILBERT L.-MOSHEMI P., *Beyond authoritarianism. The conceptualization of hybrid regimes*, in *Studies in Comparative International Development*, vol. 46, n. 3, 2011.
- GILES J.-PIN A.-RAVITCH F.S. (eds.), *Law, Religion and Tradition*, Springer, Berlino, 2018.
- GLENN H.P., *Are Legal Traditions Incommensurable?*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 49, No. 1, Winter, 2001.
- GLENN H.P., *Legal Traditions of the World. Sustainable Diversity in Law*, Oxford University Press, Oxford, 2014.
- GOLDSTONE J.A., *Understanding the Revolutions of 2011: Weakness and Resilience in "Middle Eastern Autocracies"*, in *Foreign Affairs*, vol. 90, no. 3, 2011.
- GÖLE N., *The Voluntary Adoption of Islamic Stigma Symbols*, in *Social Research*, vol. 70, no. 3, 2003.
- GOODHART M., *Origins and Universality in the Human Rights Debates: Cultural Essentialism and the Challenge of Globalization*, in *Human Rights Quarterly*, 2003.
- GREENE S.R.-JEFFERIS J., *Overcoming transition mode: an Examination of Egypt and Tunisia*, in *International Journal on World Peace*, vol. 33, no. 4, 2016.
- GRONDONA M., *Emilio Betti e la comparazione giuridica: premesse per una discussione*, in BANFI A.-BRUTTI M.-STOLFI E. (eds.), *Dall'esegesi giuridica alla teoria dell'interpretazione: Emilio Betti (1890-1968)*, Roma Tre Press, Roma, 2020.
- GROPPI T., *La costituzione tunisina del 2014 nel quadro del "costituzionalismo globale"*, in *Dpce online*, 1/2015.
- GROPPI T., *Dal costituzionalismo globale ai nuovi autoritarismi. Sfide per il diritto comparato*, in *Rivista AIC*, n. 4/2022.
- GROPPI T.-CARLINO V.-MILANI G. (eds.), *Framing and Diagnosing Constitutional Degradation. A Comparative Perspective*, Genova, Consulta OnLine, 2022.
- GROPPI T.-SPIGNO I., *Tunisia. La primavera della Costituzione*, Carocci, Roma, 2015.
- GUAZZONE L. (ed.), *Storia ed evoluzione dell'islamismo arabo. I fratelli musulmani e gli altri*, Mondadori Università, Milano, 2015.
- GUENAD M., *Sayyid Qutb: Itinéraire d'un théoricien de l'Islamisme politique*, L'Harmattan, Paris, 2010.

- HADDAD Y.Y., *The Conception of the Term Din in the Qur'an*, in *ViewIssue*, vol. 64, 4/1974.
- HALLYDAY F., *Islam and the myth of confrontation, Religion and Politics in the Middle East*, I.B. Tauris, London-New York, 2003.
- HAMOUDI HA., *The Death of Islamic Law*, in *Legal Studies Research Paper Series*, Working Paper No. 2010-02, January 2010, p. 294.
- HARDER E.R., *Muhammad ASAD and 'The Road To Mecca'*, in *Islamic Studies*, vol. 37, no. 4, 1998.
- HARTUNG J.P., *A System of Life: Mawdudi and the Ideologisation of Islam*, London, C Hurst & Co, 2013.
- HASHISH A.A., *Ijtihad Institutions: The key to Islamic Democracy bridging and balancing political and intellectual Islam*, in *Richmond Journal of Global Law and Business*, vol. 9, 1, 2010.
- HELAL F., *'The people want ...': the populist specter in the Tunisian President's inaugural speech*, in *Critical Discourse Studies*, 19, 3, 2022.
- HILLENBRAND C., *Islam. Una nuova introduzione storica*, Einaudi, Torino, 2016.
- HIRSCHL R., *Constitutional Theocracy*, Cambridge University Press, Cambridge, Massachusetts, 2010.
- HOBBSBAWM E.-RANGER T. (eds.), *The Invention of Tradition*, Cambridge University Press, Cambridge and New York, 1983.
- HOENGER T., *Muhammad ASAD: a mediator between the Islamic and the Western world: An interreligious discourse* Grin Verlag, Munich, 2013.
- HUGHES A., *The Gambia: Studies in society and Politics*, Centre of West African Studies Series University of Birmingham, Birmingham, 1991.
- HUNTINGTON S.P., *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*, Simon & Schuster, New York, 1996.
- HURD E., *Appropriating Islam: The Islamic Other in the Consolidation of Western Modernity*, in *Critical Middle Eastern Studies*, 12 (1), 2003.
- HUSA J., *Classification of Legal Families Today. Is it time for a Memorial Hymn?*, in *Revue Internaitonale de Droit Comparé*, 1-2004.
- HUSA J., *Understanding Legal Languages - Linguistic Concerns of the Comparative Lawyer*, in BAAIJ J. (ed.), *The Role of Legal Translation in Legal Harmonization*, Kluwer Law International 2012, pp. 161-181.
- HUSA J., *Legal Culture Vs. Legal Tradition – Different Epistemologies?*, in *Maastricht European Private Law Institute Working Paper*, No. 2012/18.
- HUSA J., *Kaleidoscopic Cultural Views and Legal Theory – Dethroning the objectivity?*, in J. HUSA-M. VAN-HOECKE (eds.), *Objectivity in Law and Legal Reasoning*, Oxford, Hart, 2013.
- HUSA J., *Comparison*, in *Legal Studies Research Paper Series*, Paper No. 51, 2018.
- HUSA J., *Developing Legal System, Legal Transplants, and Path Dependence: Reflection on the Rule of Law*, in *The Chinese Journal of Comparative Law*, vol. 6, No. 2, 2018.
- HUSA J., *Macro-Comparative Law – Reloaded*, in *Tidsskrift for Rettsvitenskap*, vol. 131, no. 4/2018.

- IKRAM CHAGHATAI M., *Mubammad ASAD (Leopold Weiss): Europe's Gift to Islam*, Sang-e-Meel Publications, Lahore, 2006.
- JACKSON R., *Mawlana Mawdudi and Political Islam: Authority and the Islamic state*, Routledge, London, 2008.
- JACKSON V.C., *Constitutional Comparisons: Convergence, Resistance, Engagement*, in *Harvard Law Review*, 2005.
- JAMMEH O.A.J., *The Constitutional law of the Gambia 1965-2010*, Bloomington, AuthorHouse, 2011.
- JOHNSTON D.L., *Maqaid Al-Shari'a: Epistemology and Hermeneutics of Muslim Theologies of Human Rights*, in *Die Welt des Islams*, 47, 2, 2007.
- KAMALI M.H., *The Objectives of Islamic Law*, in *Islamic Studies*, vol. 38, No. 2, Summer 1999.
- KAMALI M.H., *Maqāsid Al-Sharī'ah and Ijtihād As Instruments of Civilisational Renewal: A Methodological Perspective*, in *Pluto Journals*, ICR 2.2, 2011.
- KEPEL G., *Le Prophète et Pharaon: Les mouvements Islamistes dans l'Égypte contemporaine*, Paris, Gallimard, 2014.
- KESKES H.-MARTIN A.P., *Orientalism and binary discursive representations of Tunisia's democratization: the need for a "continuity and change" paradigm*, in *British Journal of Middle Eastern Studies*, vol. 47, Issue 4, 2020.
- KHEL M.N.K., *Foundation of the Islamic State at Medina and its Constitution*, in *Islamic Studies*, vol. 21, no. 3, 1982.
- KRYGIER M., *The Rule of Law: An Abuser's Guide*, in A. SAJÓ (ed.), *Abuse: The Dark Side of Fundamental Rights*, The Netherlands, Eleven International Publishing, 2006.
- KRYGIER M., *The Rule of Law: Legality, Teleology, Sociology* in, G. PALOMBELLA-N. WALKER (eds.), *Re-locating the Rule of Law*, Hart, Oxford, 2008, UNSW Law Research Paper No. 2007-65.
- KRYGIER M., *The Rule of Law: Pasts, Presents, and Two Possible Futures*, in *Annual Review of Law and Social Science*, vol. 12, 2016.
- KUMM M., *The Jurisprudence of Constitutional Conflict: Constitutional Supremacy in Europe before and after the Constitutional Treaty*, in *European Law Journal*, 2005.
- LA PALOMBARA J., *Democracy Italian Style*, Yale University Press, New Haven, 1987.
- LAMRABET A., *Le Coran et les femmes: une lecture de libération*, Editions Tawhid, Lyon, 2007.
- LAVIE L., *The Idea of the Civil State in Egypt*, in *Middle East Journal*, vol. 71, No. 1, Winter 2017.
- LAVIE L., *The Constitutionalization of the Civil State: The Self-Definition of Egypt, Tunisia and Yemen Following the Arab Uprisings*, in *Religions*, 12, 269, 2021.
- LAWRENCE B., *Shattering the Myth: Islam beyond violence*, Princeton University Press, Princeton, 1998.

- LEE R.D., *Overcoming Tradition and Modernity. The search for Islamic Authenticity*, Westview Press, Oxford, 1997.
- LEGRAND P., *The Impossibility of 'Legal Transplants'*, in 4 *Maastricht J. Eur. Comp. L.* 111, 123, 1997.
- LEVINSON S.-BALKIN J.M., *Constitutional Dictatorship: Its Dangers and Its Design*, in *Minnesota Law Review*, 514, 2010.
- LEVITSKY S.-LUCAN W., *The New Competitive Authoritarianism*, in *Journal of Democracy*, 2020
- LIERMAN S., *Law as a Complex Adaptive System. The Importance of Convergence in a Multi-Layered Legal Order*, in *Maastricht J. Eur. Comp. L.*, vol. 21, Issue 4, 2014.
- LINZ J.J., *Sistemi autoritari e regimi totalitari. Un'analisi storico-comparativa*, Rubbettino, Perugia, 2013.
- LINZ J.J.-STEPAN J., *Transizione e consolidamento democratico*, Il Mulino, Bologna, 2000.
- LINZ J.J.-VALENZUELA A., *Il fallimento del presidenzialismo*, Il Mulino, Bologna, 1994.
- LO JACONO C., *Maometto*, Laterza, Bari, 1995.
- LOCCHI M.C., *La disciplina giuridica dei partiti a orientamento religioso*, Giappichelli, Torino, 2018.
- LOCCHI M.C., *La risposta all'emergenza sanitaria Covid-19 nei paesi a maggioranza musulmana: alcune considerazioni comparative*, in *DPCE online*, 2020/2.
- LOMBARDI C.B., *Constitutional Provisions Making Sharia "A" Or "The" Chief Source of Legislation: Where Did They Come From? What Do They Mean? Do They Matter?*, in University of Washington School of Law, 28 *AM. U. INT'L L. REV.*, 2013.
- LOMBARDI C.B., *Designing Islamic constitutions: Past trends and options for a democratic future*, Oxford University Press and New York University School of Law, 2013.
- LOMBARDI C.B.-BROWN N.J., *Do Constitutions Requiring Adherence to Shari'a Threaten Human Rights? How Egypt's Constitutional Court Reconciles Islamic Law with the Liberal Rule of Law*, in *Am. Univ. Int. L. Rev.*, vol. 21, 2006.
- LOMBARDI C.B.-BROWN N.J., *Islam in Egypt's New Constitution*, in *Foreign Policy, University of Washington School of Law Research Paper No. 19*, 2013.
- LOMBARDI C.B.-BROWN N.J., *Islam in Egypt's New Constitution*, in *Foreign Policy, University of Washington School of Law Research Paper No. 19*, 2013.
- LONGO P., *La bozza costituzionale egiziana: un'analisi critica*, in *CISIP insight*, 3/2012.
- LONGO P., *Percorsi costituzionali a confronto. Egitto e Tunisia dopo le "Rivolte Arabe"*, in *Afriche e Orienti, Stato e società in Egitto e Tunisia: involuzioni ed evoluzioni*, 2016.
- LUCIANI M., *Costituzionalismo irenico e costituzionalismo polemico*, in *Giur. cost.*, 2/2006.
- M'BAI P.N., *The Gambia. The Untold Dictator Yahya JAMMEH's Story*, iUniversity, Bloomington, 2012.
- MANDUCHI P., *La riscoperta del ḡibād: la lettura rivoluzionaria di Sayyid Qutb*, in P. MANDUCHI-N. MELIS (eds.), *Ḡibād: definizioni e riletture di un termine abusato*, Mondadori, Milano, 2019.
- MARCH A., *Theocrats Living under Secular Law: An External Engagement with Islamic*

- Legal Theory*, in *Journal of Political Philosophy*, Yale Law School Working Papers, 2011.
- MARTINICO G., *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process: The Frustrating Knot of Europe*, Routledge, London, 2012.
- MARTINICO G., *Filtering Populist Claims to Fight Populism. The Italian Case in a Comparative Perspective*, Cambridge University Press, Cambridge, 2021.
- MATTEI U., *Patterns of Law: Taxonomy and Change in the World's Legal Systems*, in *The American Journal of Comparative Law*, 1997.
- MAWDŪDĪ S.A.A., *Islamic Law and Consitution*, Trad. di K. AHMAD, Islamic Publication, Lahore, 1995.
- MERCURI M.-TORELLI S.M. (eds.), *La primavera araba. Origini ed effetti delle rivolte che stanno cambiando il Medio Oriente, La Primavera Araba. Origini ed effetti delle rivolte che stanno cambiando il Medio Oriente*, Vita e Pensiero, Milano, 2012.
- MERNISSI F., *Le harem politique: le Prophète et les femmes*, Albin Michel, Paris, 1987.
- MEZZETTI L., *Teoria e prassi delle transizioni costituzionali e del consolidamento democratico*, Cedam, Padova, 2003.
- MEZZETTI L. (ed.), *Codice delle Costituzioni, Volume VI.1: Paesi islamici*, Cedam, Padova, 2016.
- MOGHISSI H., *Feminism and Islamic Fundamentalism: The Limits of Postmodern Analysis*, Zed Books, London-New York, 1999.
- MONATERI PG., *The Weak Law: Contaminations and Legal Cultures*, *The Weak Law: Contaminations and Legal Cultures*, in *13 Transnat'l L. & Contemp. Probs.*, 575, 2003.
- MORONE A.M., *Riforma politica e mutamento sociale in Egitto*, in G. CALCHI NOVATI (ed.), *Verso un nuovo orientalismo Primavera arabe e Grande Medio Oriente*, Carocci, Roma, 2012.
- MOUSSALI A.S., *Radical Islamic Fundamentalism: The Ideological and Political Discourse of Sayyid Qutb*, Syracuse University Press, Syracuse, 1993.
- MOUSSALI A.S., *Moderate and radical Islamic fundamentalism the quest for modernity, legitimacy and the Islamic State*, University press of Florida, Florida, 1999.
- MOUSSALI A.S., *The islamic Quest for Democracy, Pluralism, and Human Rights*, University Press of Florida, Gainesville, 2001.
- MOZAFFARI M., *What is Islamism? History and definition of a concept*, in *Totalitarian Movements and Political Religions*, vol. 8, No.1, 3/2007.
- MUZTAR A.D., *Dhimmīs In An Islamic State*, in *Islamic Studies*, vol. 18, no. 1, 1979.
- NAJJAR F.M., *Mubarak's Constitutional Reforms*, in *British Journal in Middle Eastern Studies*, 38, 1, 2011.
- NASR S.V.R., *The Vanguard of the Islamic Revolution: Jama'at-i Islami of Pakistan*, Tauris, New York-London, 1994.
- NASR S.V.R., *Mawdudi and the Making of Islamic Revivalism*, Oxford University Press, 1996.
- NICOLINI M., *I governi legislatori*, in *I sistemi normativi post-vestfaliani tra decisioni politiche, integrazioni giurisprudenziali e fonti di produzione non formalizzate. Una ricostruzione in chiave comparata*, in *DPCE online*, [S.I.], v. 50, mar. 2021.

- O'DONNELL G.-SCHMITTER P.-WHITEHEAD L., *Transition from Authoritarian Rule: Tentative Conclusions About Uncertain Democracies*, Johns Hopkins University Press, Baltimore and London, 1991.
- OLIVIERO M., *I Paesi del mondo islamico*, in P. CARROZZA-A. DI GIOVINE-G.F. FERRARI (eds.), *Diritto costituzionale comparato*, Laterza, Bari, 2009.
- OPWIS F., *Maşlahā in Contemporary Islamic Legal Theory*, in *Islamic Law and Society*, 2005, vol. 12, No. 2, 2005.
- ÖRÜCÜ E., *Law as Transposition*, in *International & Comparative Law Quarterly*, vol. 51, Issue 2, April 2002.
- ÖRÜCÜ E., *What is a Mixed Legal System: Exclusion or Expansion?*, in *Electronic Journal of Comparative Law*, May 2008.
- PAHUJA S., *Decolonising International Law: Development, Economic Growth and The Politics of Universality*, Cambridge University Press, New York, 2011.
- PALMER V.V., *Mixed Legal Systems... and the Myth of Pure Laws*, in *Louisiana Law Review*, vol. 67, No. 4, 2007.
- PALOMBELLA G., *The Rule of Law as an institutional ideal*, in L. MORLINO-G. PALOMBELLA (eds.), *Rule of Law and Democracy. Internal and External Issues*, Leiden, Koninklijke Brill, 2010.
- PALOMBELLA G., *The Rule of Law in Global Governance. Its Normative Construction, Function and Import*, in *Institute for International Law and Justice Colloquium*, New York University School of Law, 2010.
- PALOMBELLA G., *È possibile una legalità globale? Il Rule of law e la governance del mondo*, Il Mulino, Bologna, 2012.
- PARGENDLER M., *The Rise and Decline of Legal Families*, in *The American Journal of Comparative Law*, Fall 2012, vol. 60, No. 4.
- PARKS R.-KAHLOUI T., *Populist Passion or Democratic Aspirations? Tunisia's Liberal Democracy in Crisis*, in *Middle East Report Online*, October 26, 2021.
- PAROLARI P., *Diritto policentrico e interlegalità nei paesi europei di immigrazione. Il caso degli shari'ah councils in Inghilterra*, Giappichelli, Torino, 2020.
- PAROLIN G., *Religion and the Sources of Law: Sharī'ah in Constitutions*, in W.C. DURHAM-S. FERRARI-C. CIANITTO-D. THAYERAW (eds.), *Law, Religion, Constitution. Freedom of Religion, Equal Treatment, and the Law*, Routledge, London, 2013.
- PASSAGLIA P., *La Costituzione dinamica. Quinta Repubblica e tradizione costituzionale francese*, Giappichelli, Torino, 2009.
- PEGORARO L., *Elementi determinanti ed elementi fungibili nella costruzione di modelli di giustizia costituzionale*, in R. BALDUZZI-M. CAVINO-J. LUTHER (eds.), *La Corte costituzionale vent'anni dopo la svolta*, Giappichelli, Torino, 2011.
- PEGORARO L., *Diritto costituzionale comparato. La scienza e il metodo*, Bologna University Press, Bologna, 2014.
- PEGORARO L., *Blows Against the Empire. Contro la Iper-Costituzione coloniale dei diritti fondamentali, per la ricerca di un nucleo interculturale condiviso*, in *Annuario di Diritto Comparato e di Studi Legislativi*, Edizioni Scientifiche Italiane, Napoli, 2020.
- PEGORARO L.-RINELLA A., *Sistemi costituzionali comparati*, Giappichelli, Torino, 2017.

- PEGORARO L.-RINELLA A., *Sistemi costituzionali*, Giappichelli, Torino, 2024.
- PEPICELLI R., *Femminismo islamico. Corano, diritti, riforme*, Carocci, Roma, 2010.
- PEPICELLI R., *Il Velo nell'Islam. Storia, politica, estetica*, Carocci, Roma, 2012.
- PIN A., *The Arab Road to Dignity: The Goal of The Arab Spring*, in *The Kellogg Institute for International Studies, University of Notre Dame*, April, Working Paper No. 408, 2016
- PIN A., *Il rule of law come problema*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2021.
- PIOPPI D., *Il raccolto amaro. I Fratelli musulmani in Egitto e il fallimento della via moderata al potere*, in GUAZZONE L. (ed.), *Storia ed evoluzione dell'islamismo arabo. I fratelli musulmani e gli altri*, Mondadori Università, Milano, 2015.
- PIPES D., *In the path of God: Islam and political power*, Transaction, New Jersey, 2002.
- PISCATORI J.P., *Islam in the political process*, Cambridge University press, Cambridge, 1983.
- PISCATORI J.P., *Islam in a world of Nation-States*, Cambridge University Press, Cambridge, 1986.
- PIZZORUSSO A., *La produzione normativa in tempi di globalizzazione*, in *Associazione dei Costituzionalisti – AIC*, 2003.
- POLZIN M., *Constitutional Identity as a Constructed Reality and a Restless Soul*, in *German Law Journal, Special Issue, Constitutional Identity in the Age of Global Migration*, vol. 18 No. 07, 2017.
- ORRÙ R., *Africa subsabariana: dalla “democrazia impossibile” alla “democrazia illiberale” senza passare per la “democrazia costituzionale”?*, in *DPCE online*, 2020/3.
- QURAIISHI-LANDES A., *Islamic Constitutionalism: Not Secular. Not Theocratic. Not Impossible*, in *Rutgers Journal of Law & Religion*, vol. 16, 2015.
- QUṬB S., *Ma ‘ālim fi al-ṭariq*, trad. ingl., di A.B. AL-MEHRI, *Milestone*, Maktabah, Birmingham, 2006.
- RAHMAN F., *Islamic Modernism: its scope, method and alternatives*, Middle East studies, Great Britain, Int f. I, 1970.
- RAMAIOLI F.L., *L'elemento religioso nella Costituzione egiziana dell'era Morsi*, in *Rivista di Filosofia del diritto*, IV, 2/2015.
- REDISSI H., *Raison publique et laïcité islamique, La constitution tunisienne de 2014*, *Esprit*, 02 juillet 2014.
- RIEGNER M., *How Universal Are International Law and Development? Engaging with Postcolonial and Third World Scholarship from the Perspective of Its Other*, in *Verfassung Und Recht in Übersee / Law and Politics in Africa, Asia and Latin America*, 2012.
- RINELLA A., *La shari'a in Occidente. Giurisdizioni e diritto islamico: Regno Unito, Canada e Stati Uniti d'America*, Il Mulino, Bologna, 2021.
- RIVERA-ESCAERTIN A., *Tunisia's democratisation process: when 'consensus democracy' undermines democratic consolidation*, in *Third World Quarterly*, vol. 43, Issue 2, 2022.

- ROSENTHAL E.I.J., *Islam in the Modern National State*, Cambridge University Press, Cambridge, 2009
- ROSSI E., *L'art. 2 della Costituzione italiana*, in E. ROSSI (a cura di), *Problemi attuali delle libertà costituzionali*, Pisa University Press, Pisa, 2009.
- ROY O., *L'échec de l'Islam politique*, Paris, Seuil, 1992.
- RUBIN U., *The 'Constitution of Medina' Some Notes*, in *Studia Islamica*, No. 62, 1985.
- SAAB H., *The spirit of reform in Islam*, in *Islamic Studies*, 2(1), 1963.
- SABRA A., *What is wrong with what went wrong?*, in *Middle East Report Online*, August 2003.
- SACCO R., *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment I of II)*, in *The American Journal of Comparative Law*, vol. 39, No. 1, Winter, 1991.
- SACCO R., *Legal Formants: A Dynamic Approach to Comparative Law (Installment II of II)*, in *The American Journal of Comparative Law*, Spring, 1991, vol. 39, No. 2.
- SAID E.W., *Orientalismo. L'immagine europea dell'Oriente*, Feltrinelli, Milano, 1999.
- SAKHI M., Territorializzazione dello Stato Islamico e alcuni frammenti di utopia nel ḡibād in Siria e Iraq, in P. MANDUCHI-N. MELIS (eds.), *Ḡibād: definizioni e riletture di un termine abusato*, Mondadori, Milano, 2019.
- SALIH R., *Musulmane rivelate. Donne, islam, modernità*, Carocci, Roma, 2008
- SALVATORE A., *The Reform project in the Emerging Public spheres*, in M.K. MASUD-A. SALVATORE-M. VAN BRUINESSEN (eds.) *Islam and modernity. Key issues and debates*, Edinburgh University Press, Edinburgh, 2009.
- SAYYID B.S., *A Fundamental Fear: Eurocentrism and the emergence of Islamism*, Zed Books, London, 1997.
- SBAILÒ C., *L'Egitto tra mutamento di regime e transizione costituzionale*, in *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo, Evoluzione istituzionale dello Stato e dell'Unione europea*, II, 2011, p. 351.
- SBAILÒ C., *Principi sciaraitici e organizzazione dello spazio pubblico. Il caso egiziano*, Cedam, Padova, 2012.
- SBAILÒ C., *The Re-Expansion of the Islamic Ordering Principle in a Comparative Constitutional Perspective. Understanding Political Constitutional Transitions in North Africa*, in *Comparative Law Review*, vol. 7, No.1, 2016.
- SBAILÒ C., *Il fallimento dei Fratelli musulmani e la crescita dell'opinione pubblica nella Ummah. Una lettura della crisi costituzionale tunisina*, in *Dpce online*, 3/2021.
- SBAILÒ C., *Diritto Pubblico dell'islam mediterraneo. Linee evolutive degli ordinamenti nordafricani contemporanei: Marocco, Algeria, Tunisia, Libia, Egitto*, Cedam, Padova, 2022.
- SBAILÒ C.-NICOLI V., *I semipresidenzialismi nel Nord Africa*, in *Dpce online*, [S.l.], v. 57, n. 1, apr. 2023.
- SCHANK A., *Constitutional Shari'a: Authoritarian Experiments with Islamic Judicial Review in Egypt, Iran, and Saudi Arabia*, in *The Georgetown Law Journal*, vol. 102:519, 2014.
- SCHEDLER A., *Elections without democracy: the menu of manipulation*, in *Journal of Democracy*, vol. 13, n. 2, 2002.

- SCOTTI V.R., *Il costituzionalismo in Turchia fra identità nazionale e circolazione dei modelli*, Maggioli, Sant'Arcangelo di Romagna, 2014.
- SCOTTI V.R., *La Turchia di Erdoğan*, Il Mulino, Bologna, 2022.
- SCRUTON R., *The West and the Rest: Globalization and the Terrorist Threat*, Isi, 2002.
- SEN A., *La democrazia degli altri. Perché la libertà non è un'invenzione dell'Occidente*, Mondadori, Milano, 2004.
- SEN A., *Identità e violenza*, Laterza, Bari, 2006.
- SHEPARD W.E., *Islam and ideology: Towards a Typology*, in *International Journal of Middle East Studies*, vol. 19, No. 3, 1987.
- SHIHADÉ M., *On the difficulty in predicting and understanding the Arab Spring: orientalism, euro centrism and modernity*, in *International Journal of Peace Studies*, vol. 17, no. 2, 2012.
- SIEMS M., *Bringing in Foreign Ideas: The Quest for 'Better Law' in Implicit Comparative Law*, in *The Journal of Comparative Law*, vol. 9, 2014.
- SIEMS M., *Comparative Law*, Cambridge University Press, Cambridge, 2014.
- SIEMS M., *Varieties of legal systems: towards a new global taxonomy*, in *Journal of Institutional Economics*, 2016, 12: 3.
- SIEMS M., *Malicious legal transplants*, in *Legal Studies*, 38, 2018.
- SILVESTRI S., *Public policies towards Muslims and the institutionalization of 'Moderate Islam' in Europe Some critical reflections*, in A. TRIANDAFYLIDOU (ed.), *Muslims in 21st Century Europe*, Routledge, London, 2010, pp. 45-58.
- SPANÒ G., *Voci (altre) sul pluralismo: la Dichiarazione di Marrakech e la Dichiarazione di Mecca tra moral suasion e soft law*, in *Cronache da Geodi, Alexis-Testi per il dialogo Euro Mediterraneo*, primavera 2022.
- SPIVAK G.C., *Can the Subaltern Speak?*, in C. NELSON-L. GROSSBERG (a cura di), *Marxism and the Interpretation of Culture*, Macmillan, London, 1988.
- STEPAN A.C., *Religion, Democracy, and the "Twin Tolerations"*, in *Journal of Democracy*, vol. 11, Number 4, October 2000.
- STRADELLA E., *Hate Speech in the Background of the Security Dilemma*, in *German Law Journal*, Vol.09 No.01, 2008.
- STRADELLA E., *La libertà di espressione politico-simbolica e i suoi limiti: tra teorie e "prassi"*, Giappichelli, Torino, 2008.
- SUTEUS S., *Eternity Clauses in Democratic Constitutionalism*, Oxford University Press, Oxford, 2021.
- TAHA M., *The second message of Islam*, trad. ingl. di A.A. AN-NA'IM, Syracuse, Syracuse University press, 1987.
- TAJI FAROUKI S.-NAFI B.M., *Islamic thought in the twentieth Century*, I. B. Tauris, London-New York, 2004.
- TAMBURINI F., *'How I Learned to Stop Worrying and Love Autocracy': Kais Saied's "Constitutional Self-Coup" in Tunisia*, in *Journal of Asian and African Studies*, vol. 58, Issue 6, 2021.
- TAMBURINI F., *The State of Emergency and Exception in Algeria, Morocco and Tunisia:*

- the 'license to kill' the rule of law?*, in *Journal of Asian and African Studies*, n. 6, vol. 56, 2021.
- TAMBURINI F., *The Ghost of the Constitutional Review in Tunisia: Authoritarianism, Transition to Democracy and Rule of Law*, in *Journal of Asian and African Studies*, n. 4, vol. 57, 2022.
- TAMBURINI F., *Storia, Istituzioni, Diritto e Potere nel 'Grande Maghreb'*, Pisa University Press, Pisa, 2023.
- TAMBURINI F.-SPANÒ G., *I processi (incompiuti?) del costituzionalismo malgascio: tra transizioni, ibridazione e modelli autoctoni*, in *federalismi.it, Focus Africa*, n. 21/2022.
- TAMBURINI F.-SPANÒ G., *La Tunisia contemporanea: da Avis Rara della Democrazia ad Araba Fenice dell'Autocrazia*, in *Percorsi Costituzionali, Quali costituzionalismi?*, 3/2022, Jovene, Napoli.
- TARCHI R., *Sistema delle fonti e poteri normativi dell'esecutivo in una forma di governo iper-presidenziale: il caso della federazione russa*, in *Osservatoriosullefonti.it*, Anno XI, Fascicolo 3/2018.
- TARCHI R., *Le 'democrazie illiberali' nella prospettiva comparata: verso una nuova forma di stato? Alcune riflessioni di sintesi*, in *DPCE Online*, [S.l.], v. 44, n. 3, oct. 2020.
- TARCHI R.-GATTI A., *Il Rule of Law in Europa*, in *Consulta online*, vol. 10, pp. 1-418, 2023.
- TEDESCO F., *Diritti umani e relativismo*, Laterza, Bari, 2009.
- TEDESCO F., *Mediterraneismo. Il pensiero antimeridiano*, Meltemi, Sesto San Giovanni, 2018.
- TEUBNER G., *Legal Irritants: Good Faith in British Law or How Unifying Law Ends up in New Divergences*, in *The Modern Law Review*, vol. 61, No. 1, Jan. 1998.
- TORELLI S.M., *Il dilemma dell'Egitto tra spinte riformatrici e tradizione conservatrice*, in M. MERCURI-S.M. TORELLI (eds.), *La Primavera Araba. Origini ed effetti delle rivolte che stanno cambiando il Medio Oriente*, Vita e Pensiero, Milano, 2012.
- TORONTO J.A., *Many voices, one 'Umma': Sociopolitical Debate in the 'Muslim Community'*, in *Brigham Young University Studies*, vol. 40, no. 4, 2001.
- UDUGBOR M., *Breve studio sull'incostituzionalità della Sharia in Nigeria*, in *Iura Orientalia*, III, 2007.
- VANDERLINDEN J., *Comparer les droits*, Diegem E. Story-Scientia, 1995.
- VANZAN A., *Le donne di Allah. Viaggio nei femminismi islamici*, Mondadori, Milano, 2010.
- VANZAN A., *Iran, la potenza regionale che nessuno vuole*, in G. CALCHI NOVATI (ed.), *Verso un nuovo orientalismo Primavera arabe e Grande Medio Oriente*, Carocci, Roma, 2012.
- VATIKIOTIS P.J., *Islam and the Nation-State*, Law Book Co, Sidney, 1987.
- VEDASCHI A., *Da al-Qā'ida all'IS: il terrorismo internazionale si è fatto Stato?*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, n. 1, 2016.
- VENTURA L., *The 'Arab Spring' and Orientalist Stereotypes: The Role of Orientalism in*

- the Narration of the Revolts in the Arab World*, in *International Journal of Postcolonial Studies*, vol. 19, Issue 2, 2017.
- VIRGILI T., *Islam, Constitutional Law and Human Rights. Sexual Minorities and Free-thinkers in Egypt and Tunisia*, Routledge, London and New York, 2022.
- VOLL J.O., *Renewal and Reform in Islamic History: Tajdid and Islah*, in ESPOSITO J.L. (ed.), *Voices of resurgent Islam*, New York-Oxford University Press, Oxford, 1983.
- VOLL J.O., *Continuity and change in the modern world*, Syracuse University Press, Syracuse, 1994.
- VOLL J.O., *Islam and Democracy: Is Modernization a Barrier?*, in *Religion Compass*, 1/1, 2007.
- VOLPP L., *Talking culture: Gender, race, nation, and the politics of multiculturalism*, in *Columbia Law Review*, 96, 1996.
- WADUD A., *Inside the Gender Jihad: Women's Reform in Islam*, Oneworld Academic, London, 2006.
- WATSON A., *Legal Transplants*, Georgia University Press, Athens, 1993.
- YÈOR B., *The Dhimmi Jews And Christians Under Islam*, Fairleigh Dickinson University Press, London And Toronto, 1985.
- ZAGREBELSKY G., *Simboli al potere. Politica, fiducia, speranza*, Einaudi, Torino, 2012.
- ZAKARIA F., *The rise of illiberal democracy*, in *Foreign Affairs*, vol. 76, n. 6, 1997.
- ZUBAIDA S., *Islam, Popolo e Stato*, Jaca Book, Milano, 2010.

SITOGRAFIA

<https://www.treccani.it/vocabolario/analogia/>

<https://ecnl.org/sites/default/files/files/2021/IranConstitution.pdf>

<https://www.treccani.it/vocabolario/rapsodia/>

<https://www.aljazeera.com/news/2019/6/18/turkey-erdogan-slams-egypts-tyrants-as-thousands-mourn-morsi>

<https://www.treccani.it/vocabolario/leitmotiv/>

<https://www.diritticomparati.it/tunisia-la-costituzione-di-kais-saied/>

https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/american_english/autocracy

<https://www.aljazeera.com/opinions/2023/3/24/the-african-union-mustnt-allow-kais-saied-to-sow-divisions-in-af>

<https://www.aljazeera.com/opinions/2023/3/17/it-was-not-saied-who-introduced-anti-black-racism-to-tunisia>

<https://video.lefigaro.fr/figaro/video/coup-detat-ou-espoir-democratique-que-se-passe-t-il-en-tunisie/>

<https://www.jeuneafrique.com/1119670/politique/tunisie-lexecutif-se-dechire-sur-linterpretation-de-la-constitution/>

<https://www.jeuneafrique.com/1150320/politique/tunisie-requiem-pour-la-cour-constitutionnelle/>

<http://habous.gov.ma/fr/>

<https://www.treccani.it/vocabolario/forzante/>

<https://www.treccani.it/vocabolario/forzatura/>

RINGRAZIAMENTI

Analizzare le dinamiche del c.d. “mondo arabo-islamico” in riferimento alle trasformazioni e alle rivoluzioni contemporanee è compito complesso.

Così recita la prima frase di questo volume.

Eppure, se la costruzione e il consolidamento di una ricerca richiedono dedizione e passione, non meno complesso risulta trovare le parole adatte per esprimere la gratitudine nei confronti di chi – in maniera differente *ma* insostituibile – ha contribuito a segnare il percorso. Nonché per i luoghi che ne hanno marcato il passo.

Grazie, allora:

a Camerino e alla formazione della School of Advanced Studies durante il dottorato in Legal and Social Sciences. Studi interdisciplinari che hanno consentito un ampliamento dello ‘spazio di senso’ della ricerca e degli strumenti con cui leggere la realtà. Con sguardo critico: in particolare, al Prof. Paolo Bianchi e al Prof. Luca Baccelli;

a Firenze e al Dipartimento di Scienze Giuridiche. Spazio di approfondimento, di fruttuosi scambi, di scoperta di nuovi ‘orizzonti di senso’, attraverso altre direttrici, vie, strade. Con rigore del metodo e disponibilità delle persone: in particolare, alla Prof.ssa Veronica Federico;

a Roma e alle sue infinite forme e ai suoi diversi profili. Luogo di possibilità e di instancabile ricerca. Con ri-discussione di dogmi, certezze, nonché del loro ‘senso’ effettivo: in particolare, al Prof. Ciro Sbailò;

a Pisa e alla città che mi ha accolta, offrendo appartenenze, conoscenze, esperienze. Con l’opportunità di esplorare anche le diverse ‘geografie di senso’ degli Studi islamici, dell’Islamologia, delle ‘civiltà e forme del sapere’: in particolare, alla Prof.ssa Renata Pepicelli;

agli studiosi e alle studiose le cui ricerche sono state fondamentali ‘premesse maggiori’. Nonché sprone per immaginarne ‘senso’ e direzione sempre diversi: in particolare, alla Prof.ssa Maria Chiara Locchi, al Prof. Francesco Tamburini, alla Dott.ssa Paola Pannia e alla Dott.ssa Mimma Rospi;

e ovviamente:

al Prof. Paolo Passaglia e alla Prof.ssa Elettra Stradella, Maestro e Maestra, nonché guide costanti;

al Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università di Pisa e al Direttore della Collana che ha generosamente ospitato questo lavoro.

Grazie:

alla mia famiglia: i miei genitori e Pier, nonché le sorelle e i fratelli che mi hanno scelta;

alla Sicilia, terra di ibridazioni, contaminazioni, stratificazioni. Spazio di senso e di *Rule of Tradition*.

Giovanna Spanò
Pisa-Roma-Augusta
ottobre 2024

Volumi pubblicati

1. V. CASAMASSIMA, *L'opposizione in Parlamento. Le esperienze britannica e italiana a confronto*, 2013, pp. XXII-546.
2. F. BIONDI DAL MONTE, *Dai diritti sociali alla cittadinanza. La condizione giuridica dello straniero tra ordinamento italiano e prospettive sovranazionali*, 2013, pp. XVI-320.
3. AA.VV., *Libertà dal carcere, libertà nel carcere*, 2013, pp. XXVIII-452.
4. AA.VV., *Internet e Costituzione*, 2014, pp. X-374.
5. F. AZZARRI, *Res perit domino e diritto europeo. La frantumazione del dogma*, 2014, pp. XVIII-446.
6. C. MURGO, *Il tempo e i diritti. Criticità dell'istituto della prescrizione tra norme interne e fonti europee*, 2014, pp. XII-292.
7. E. NAVARRETTA (a cura di), *La metafora delle fonti e il diritto privato europeo. Giornate di studio per Umberto Breccia*, Pisa, 17-18 ottobre 2013, 2015, pp. XVI-224.
8. M. NISTICÒ, *L'interpretazione giudiziale nella tensione tra i poteri dello Stato. Contributo al dibattito sui confini della giurisdizione*, 2015, pp. XIV-326.
9. AA.VV., *Stupefacenti e diritto penale: un rapporto di non lieve entità*, a cura di G. MORGANTE, 2015, pp. XII-276.
10. M. PASSALACQUA (a cura di), *Il «disordine» dei servizi pubblici locali. Dalla promozione del mercato ai vincoli di finanza pubblica*, 2015, pp. XVIII-398.
11. C. FAVILLI, *La responsabilità adeguata alla famiglia*, 2015, pp. XVI-528.
12. L. PASQUALI, *Multilinguismo negli atti normativi internazionali e necessità di soluzioni interpretative differenziate*, 2016, pp. X-198.
13. M. DEL CHICCA, *La pirateria marittima. Evoluzione di un crimine antico*, 2016, pp. X-294.
14. G. DE FRANCESCO-E. MARZADURI (a cura di), *Il reato lungo gli impervi sentieri del processo*, Atti dell'Incontro di studi svoltosi a Pisa il 26 febbraio 2016, 2016, pp. X-222.
15. A. LANDI-A. PETRUCCI (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica*, vol. I, *La prospettiva storica*, 2016, pp. X-242.
16. I. BELLONI-T. GRECO-L. MILAZZO (a cura di), *Pluralismo delle fonti e metamorfosi del diritto soggettivo nella storia della cultura giuridica*, vol. II, *La prospettiva filosofica: teorie dei diritti e questioni di fine vita*, 2016, pp. XII-164.

17. A. FIORITTO (a cura di), *Nuove forme e nuove discipline del partenariato pubblico privato*, 2016, pp. XIV-490.
18. A. LANDI, *Dalla gratuità necessaria alla presunzione di onerosità, I, Il mutuo ad interesse dal tardo Diritto comune alla codificazione civile italiana del 1865*, 2017, pp. VIII-160.
19. A.M. CALAMIA (a cura di), *L'abuso del diritto. Casi scelti tra principi, regole e giurisprudenza*, 2017, pp. XII-276.
20. C. NAPOLI, *Spoils system e Costituzione. Contributo allo studio dei rapporti tra politica ed amministrazione*, 2017, pp. X-218.
21. C.J. PIERNAS-L. PASQUALI-F.P. VIVES (edited by), *Solidarity and Protection of Individuals in E.U. Law. Addressing new challenges of the Union*, 2017, pp. XVIII-326.

Nuova Serie

Monografie

22. G. DONADIO, *Modelli e questioni di diritto contrattuale antidiscriminatorio*, 2017, pp. X-214.
23. A. CASSARINO, *Il vocare in tributum nelle fonti classiche e bizantine*, 2018, pp. X-214.
24. E. BACCIARDI, *Il recesso del consumatore nell'orizzonte delle scienze comportamentali*, 2019, pp. VIII-256.
25. A. GRILLONE, *La gestione immobiliare urbana tra la tarda Repubblica e l'età dei Severi. Profili giuridici*, con prefazione di Luigi Capogrossi Colognesi, 2019, pp. XVIII-246.
26. M. PEDONE, *Per argentarium solvere. Ricerche sul receptum argentarii*, 2020, pp. X-198.
27. F. PROCCHI, *Profili giuridici delle insulae a Roma antica. I. Contesto urbano, esigenze abitative ed investimenti immobiliari tra tarda Repubblica ed Alto impero*, 2020, pp. XXIV-248.
28. C. ANGIOLINI, *Lo statuto dei dati personali. Uno studio a partire dalla nozione di bene*, 2020, pp. XII-252.
29. G. DONADIO, *Gli accordi per la crisi di coppia tra autonomia e giustizia*, 2020, pp. X-206.
30. G. FAMIGLIETTI, *Il richiedente protezione internazionale davanti ai suoi "giudici"*, 2021, pp. X-294.
31. S. CAMPANELLA, *Malattia psichiatrica e pericolosità sociale: tra sistema penale e servizi sanitari*, 2021, pp. X-390.

32. A. PETRUCCI, *Organizzazione ed esercizio delle attività economiche nell'esperienza giuridica romana. I dati delle fonti e le più recenti vedute dei moderni*, 2021, pp. VIII-312.
33. M. MONTI, *Federalismo disintegrativo? Secessione e asimmetria in Italia e Spagna*, 2021, pp. VIII-456.
34. D. PERRONE, *La prognosi postuma tra distorsioni cognitive e software predittivi. Limiti e possibilità del ricorso alla "giustizia digitale integrata" in sede di accertamento della colpa*, 2021, pp. X-142.
35. A. MONTESANO, *Le assicurazioni marittime obbligatorie. Blue cards e attività di certificazione*, 2023, pp. XII-260.
36. G. BATTAGLIA, *Amici curiae e giudizio incidentale sulle leggi. Contributo allo studio della recente "apertura" della Corte, anche nella prospettiva della tutela multilivello dei diritti*, 2024, pp. XVI-232.
37. F. NUGNES, *Povert  abitativa e Costituzione. Nuovi itinerari di ricerca*, 2024, pp. VI-282.
38. G. SPANÒ, *Un modello islamico? Sistemi e paradigmi macro-comparati oltre la Rule of (Traditional) Law*, 2024, pp. VI-226.

Saggi e ricerche

1. E. NAVARRETTA, *Costituzione, Europa e diritto privato. Effettivit  e Drittwirkung ripensando la complessit  giuridica*, 2017, pp. XVI-228.
2. E. NAVARRETTA (a cura di), *Effettivit  e Drittwirkung nelle discipline di settore. Diritti civili, diritti sociali, diritto al cibo e alla sicurezza alimentare*, 2017, pp. VI-298.
3. M. PASSALACQUA-B. POZZO (a cura di), *Diritto e rigenerazione dei Brownfields. Amministrazione, obblighi civilistici, tutele*, 2019, pp. XXXII-744.
4. A. PETRUCCI (a cura di), *I rapporti fiduciari: temi e problemi*, 2020, pp. XVIII-382.
5. A. MONTESANO (a cura di), *Sicurezza della navigazione e tutela dell'ambiente marino nelle Bocche di Bonifacio*, 2021, pp. XIV-322.

Atti di Convegno

1. E. NAVARRETTA (a cura di), *Effettivit  e Drittwirkung: idee a confronto. Atti del convegno di Pisa, 24-25 febbraio 2017*, 2017, pp. X-254.
2. A. PERTICI-M. TRAPANI (a cura di), *La prevenzione della corruzione. Quadro normativo e strumenti di un sistema in evoluzione. Atti del convegno di Pisa, 5 ottobre 2018, 2019*, pp. XIV-266.

3. G. DE FRANCESCO-A. GARGANI-D. NOTARO-A. VALLINI (a cura di), *La tutela della persona umana. Dignità, salute, scelte di libertà (per Francesco Palazzo)*, Atti del Convegno di Pisa, 12 ottobre 2018, 2019, pp. XXII-282.
4. G. DE FRANCESCO-A. GARGANI-E. MARZADURI-D. NOTARO (a cura di), *Istanze di deflazione tra coerenza dogmatica, funzionalità applicativa e principi di garanzia*, Atti dell'incontro di studi di Pisa, 22 marzo 2019, 2020, pp. X-246.
5. V. PINTO (a cura di), *Crisi di impresa e continuità aziendale: problemi e prospettive*, Atti dell'incontro di studi, Pisa, 7 febbraio 2020, 2020, pp. X-190.
6. E. NAVARRETTA (a cura di), *La funzione delle norme generali sui contratti e sugli atti di autonomia privata. Prospettive di riforma del Codice civile*, Atti del Convegno, Pisa, 29, 30 novembre e 1° dicembre 2018, 2021, pp. XII-428.
7. M. BEVILACQUA-L. NOTARO-G. PROFETA-L. RICCI-A. SAVARINO (a cura di), *Malattia psichiatrica e pericolosità sociale. Tra sistema penale e servizi sanitari*, Atti del Convegno di Pisa, 16-17 ottobre 2020, 2021, pp. XXVIII-324.
- 8/I. E. NAVARRETTA-L. RICCI-A. VALLINI (a cura di), *Il potere della tecnica e la funzione del diritto: un'analisi interdisciplinare di blockchain*, vol. I, *Blockchain, democrazia e tutela dei diritti fondamentali*, Atti del ciclo di seminari, Pisa, 18 dicembre 2020-30 aprile 2021, 2021, pp. XIV-226.
- 8/II. E. NAVARRETTA-L. RICCI-A. VALLINI (a cura di), *Il potere della tecnica e la funzione del diritto: un'analisi interdisciplinare di blockchain*, vol. II, *Blockchain, mercato e circolazione della ricchezza*, Atti del ciclo di seminari, Pisa, 18 dicembre 2020-30 aprile 2021, 2021, pp. X-262.
9. F. DAL CANTO-A. SPERTI (a cura di), *Gli strumenti di analisi e di valutazione delle politiche pubbliche*, Atti della giornata di studio svoltasi a Pisa l'11 giugno 2021, 2022, pp. XII-164.
10. A. BARTALENA-L. DELLA TOMMASINA-G. IERMANO-L. SPATARO (a cura di), *Enhancing Sustainable Transport. Interdisciplinary Issues*, 2022, pp. X-294.
11. P. ALBI (a cura di), *Salario minimo e salario giusto*, 2023, pp. XXVI-374.

Finito di stampare nel mese di ottobre 2024
da Media Print, Livorno

