

14.

«PRIMAVERA ARABA» E CRISI DELLO «IUS PUBLICUM EUROPÆUM»

Riflessioni metodologiche

Ciro Sbailò

1. IL DOPPIO CICLO POLITICO-ISTITUZIONALE NEL NORD AFRICA

Quando si cerca un approccio critico-comparativo alle esperienze costituzionali sviluppatesi nel mondo arabo-islamico, ci si imbatte nell'inadeguatezza di alcuni paradigmi occidentali e nella complessità e dinamicità di quei fenomeni giuridici. Il problema non può non riproporsi nel cercare di inquadrare quell'insieme di mutamenti istituzionali e geopolitici che, a partire dalla fine del 2010, hanno interessato il mondo arabo-islamico, normalmente descritti, nel loro insieme, come *Primavera araba*.

Cerchiamo, innanzitutto, di dare, qui, una visione globale della genesi della *Primavera araba*, limitatamente ai paesi della sponda sud del Mediterraneo. Potrebbe dirsi che in questi paesi, tra la fine del 2010 e l'inizio del 2011, si sia avviata la fase di un doppio ciclo politico-istituzionale: il primo, cominciato con il crollo del comunismo e l'altro, *interno* al primo, cominciato all'indomani degli attentati dell'11 settembre 2001.

La diffusione dei modelli costituzionali di stampo liberal-democratico, avviatasi con la caduta dei sistemi comunisti nell'Europa orientale, fu, nel Nord Africa, più nominale che reale, ma non mancò di dar vita, in quelle società segnate da anni di autocrazia e corruzione, a forti aspettative democratiche, soprattutto tra i giovani e i ceti medi. Parallelamente, l'affermazione delle regole dell'economia di mercato e l'avvio di intense politiche di privatizzazione, a seguito delle pressioni esercitate dalle istituzioni di Bretton Woods, contribuirono, per un verso, a stimolare la mobilità sociale, e, per l'altro, a rafforzare la posizione economica delle *élite* dominanti: ad esempio, le politiche di privatizzazione, in Egitto, sicuramente contribuirono alla diffusione delle attività economiche, ma furono anche utilizzate dai militari e dal clan di Mubarak per appropriarsi legalmente

di ingenti risorse pubbliche. Ciò fu senza dubbio agevolato dall'adozione preferenziale di forme di governo di tipo presidenziale. Il riferimento va in particolare all'Algeria, all'Egitto e alla Tunisia. Il Marocco, invece, retto da una monarchia costituzionale, ha conosciuto una moderata dialettica politico-costituzionale interna. Un discorso a parte merita, infine, la Libia, in cui, fino all'esplosione della rivolta, vige un'organizzazione di stampo tribale, formalmente articolata secondo il modello della democrazia diretta, caratterizzata fino ai nostri giorni dalla predominanza assoluta, ma non formalizzata, del *leader* della rivoluzione Muammar Gheddafi.

Le riforme avviate, in questi paesi (ad eccezione della Libia), all'indomani della fine della guerra fredda possono essere così raggruppate: (a) rafforzamento delle dinamiche Esecutivo/Legislativo (Algeria, 1989: responsabilizzazione del Primo ministro di fronte al Parlamento; Marocco, 1996: previsione della possibilità, per il Parlamento, di sfiduciare il governo); (b) rafforzamento dell'autonomia della magistratura e introduzione o rafforzamento, laddove già esistente, del sindacato di costituzionalità (Algeria, 1989: introduzione del sindacato di costituzionalità, che diverrà effettivo nel 1996; Marocco, 1996, art. 78 della Costituzione: previsione del sindacato di costituzionalità; Tunisia, 2001-2002: rafforzamento del sindacato di costituzionalità); (c) introduzione di un moderato pluralismo politico (Algeria 1989, separazione tra stato e partito).

La stagione riformatrice fu anche caratterizzata dall'emersione politica dell'Islam popolare, tradizionalmente letto come una minaccia dalle autorità politiche di quei paesi, come dimostrano le norme di rango costituzionale che vietano le formazioni politiche costruite su basi religiose (cf. ad esempio: Costituzione algerina, art. 42; Costituzione egiziana, art. 5; Costituzione tunisina, art. 8). D'altra parte, i movimenti di islamizzazione dal basso divennero un importante punto di riferimento anche per i ceti urbani e per parte della borghesia imprenditoriale, in gran parte esclusa dai benefici delle politiche di privatizzazione e liberalizzazione.

Dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, si affermano o si stabilizzano, in questi paesi, dure politiche *emergenzialistiche*, mentre vengono varate norme di rango costituzionale per impedire la messa in discussione dei vertici politici: in Tunisia, nel 2002, è soppresso il limite dei tre mandati presidenziali (art. 39) e viene elevato il limite di età per il candidato presidente, per permettere la ricandidatura di Ben Ali, mentre vengono previste nuove restrizioni ai requisiti soggettivi alla candidatura presidenziale (art. 40), per scoraggiare candidature alternative; in Egitto, nel 2007, con la riforma dell'art. 76 della Costituzione viene resa praticamente impossibile ogni candidatura alternativa a quella di Mubarak; in Algeria,

con la revisione dell'art. 74 della Costituzione, nel 2008, viene consentita la rieleggibilità di Boutenflika. È questo il secondo ciclo politico-costituzionale, di cui sopra. È un ciclo *interno* al primo, ovvero all'esaurirsi degli equilibri geopolitici del dopo-guerra fredda.

Queste politiche di stabilizzazione autoritaria, ammantate di riformismo politico-economico, vanno in crisi, nel Nord Africa, sostanzialmente per tre ragioni.

In primo luogo, se le condizioni economiche di gran parte della popolazione non sono peggiorate, e in qualche caso (v. l'Egitto) sono anche migliorate nell'ultimo decennio, è però cresciuta la consapevolezza da parte dei giovani della piccola e media borghesia della grave situazione d'immobilità in cui versano quelle società. L'alto livello d'istruzione raggiunto da molti giovani e le crescenti ambizioni della *middle class* risolte ormai incompatibili con il regime di oppressione economica vigente in quei paesi.

In secondo luogo, c'è un crescente *revival* islamista che tende a valorizzare l'attualità e l'alternatività della civiltà islamica rispetto ai modelli democratici occidentali, palesemente in crisi a causa del declino della forza ordinatrice del paradigma stato-nazionale. Gli attentati dell'11 settembre 2001 hanno avuto, in ciò, un effetto contraddittorio. I sostenitori della legittimità di quell'atto rappresentano solo un'infima minoranza del mondo islamico. Il dibattito, però, apertosi nel mondo islamico dopo quei tragici attentati ha portato, anche in contrapposizione all'opzione terroristica, a una crescente attenzione, in tutta l'opinione pubblica mondiale, e in speciale modo tra i giovani musulmani, nei confronti della tradizione politica e giuridica dell'Islam, della sua forza antagonistica nei confronti della civiltà occidentale e della sua capacità di ospitare una via originale, e cioè diversa sia dal comunismo sia dal liberalismo occidentale, alla democrazia costituzionale e alla giustizia sociale. Infatti, la rivolta della *Primavera araba*, non è stata una rivolta *islamista*, ma *islamica* a tutto tondo, e cioè religiosa e laica, orientata allo stato di diritto e alla democrazia sociale, alla difesa delle libertà individuali e alla riaffermazione del principio comunitaristico, al rifiuto dell'integralismo religioso e della neutralizzazione religiosa dello spazio pubblico, al rispetto della libertà di fede e al riconoscimento del ruolo *sociale* e *culturale* della religione, quale fondamento per la razionalizzazione dello spazio pubblico.

In terzo luogo, le autorità politiche e militari si rendono conto che i sistemi ai cui vertici sono collocati non sono nelle condizioni di reggere né le sfide della globalizzazione economica né il dissenso crescente della popolazione, in considerazione del fatto che, a dieci anni dall'11 settembre, la *linea di credito* con l'Occidente è entrata in crisi, sostanzialmente

per due ragioni: (a) l'Occidente, sia pure a prezzo di grandissimi sacrifici umani ed economici, ha vinto la sua battaglia contro il terrorismo internazionale sia sul piano militare, con lo smantellamento delle sue basi e l'eliminazione dei suoi capi più importanti, sia sul piano istituzionale, con la metabolizzazione all'interno dei sistemi giuridici della minaccia terroristica, attraverso la stabilizzazione delle norme antiterrorismo nei vari sistemi di *checks and balances*; (b) la crisi economica globale impone agli stessi paesi occidentali una rigorosa politica di spesa, incompatibile con la concessione di benefici economici a paesi terzi¹.

Il cosiddetto *Tsunami del Nord Africa* prende, dunque, avvio con la tragedia di Mohamed Bouazizi, un giovane laureato, venditore ambulante di frutta e (stando a quanto si è letto nelle cronache) attivista politico, oggetto di maltrattamenti e provvedimenti punitivi di carattere amministrativo, a Sidi Bouzid, 200 km a sud di Tunisi. Il 17 dicembre 2010 Mohamed si dà fuoco. Muore il successivo 4 gennaio. La rivolta si estende presto a Tunisi e a tutto il Nord Africa. Il 14 gennaio 2011, il presidente Ben Ali abbandona la Tunisia. L'*interim* viene prima assunto dal Primo ministro Mohammad Gannouchi e, a seguito dalle richieste provenienti dalla piazza e secondo quanto previsto dalla Costituzione, dal presidente della Camera, Foued Mebazaa. Si forma un governo provvisorio, dominato dal partito di Ben Ali, il *Rassemblement Constitutionnel Démocratique* (RCD). Lo stesso RCD viene praticamente sciolto d'ufficio il 6 febbraio e Gannouchi si dimette il 27 febbraio, sostituito da Beji Caid Essebsi, già ministro di Bourghiba. Nel frattempo, il Parlamento, il 9 febbraio, approva una legge che consente al presidente *ad interim* di emettere decreti-legge in numerose materie sensibili: diritti fondamentali; regolamentazione dei partiti politici; legislazione elettorale; amnistia. Di fatto, riemerge il sistema dei partiti, oscurato dall'egemonia istituzionale dell'RCD. Il presidente Essebsi annuncia la convocazione di un'Assemblea costituente per il 24 luglio, scioglie la polizia politica e annuncia la costituzione di un Consiglio superiore per la realizzazione degli obiettivi politici della rivoluzione, in cui si ritrovano i rappresentanti dei partiti, con compiti di consulenza per il governo in ordine alla transizione costituzionale. La Commissione di Venezia presterà, inoltre, assistenza al governo tunisino in materia di *drafting* costituzionale. Si diffondono, intanto, nel paese, affollate manifestazioni di devozione islamica. Il governo, a sua volta, pur incentivando il

¹ Su questi aspetti cf., per un aggiornamento, AA.VV. 2011, in part. J.A. Goldstone, «Understanding the Revolutions of 2011. Weakness and Resilience in Middle Eastern Autocracies»; Abdih 2011; Odugbem - Lee 2011.

pluralismo partitico (il numero dei partiti sale a 37), nega l'autorizzazione a un partito islamista, ma annuncia anche la rimozione del divieto per le donne di apparire velate sulle foto dei documenti di identità. Il Consiglio stabilisce che i membri dell'Assemblea costituente, incaricata di scrivere la costituzione, saranno 218, 19 dei quali eletti tra le comunità di Tunisini residenti all'estero. Dell'organismo non fa più parte il movimento islamico Ennadha, che ritira la sua rappresentanza dopo la decisione del comitato tecnico-elettorale di posticipare le elezioni, originariamente previste per il 24 luglio e rinviate al 16 ottobre per motivi tecnici.

In Marocco, si hanno alcune pacifiche manifestazioni il 20 febbraio 2011, a seguito delle quali il re ribadisce il proprio impegno per le riforme. Il 3 marzo, su iniziativa del re, il «Consiglio consultivo dei diritti dell'uomo» viene sostituito dal «Consiglio nazionale dei diritti dell'uomo», con poteri più incisivi e presieduto da Driss El Yazami, già militante dell'estrema sinistra marocchina, in esilio in Francia dal 1970. Dopo nuove manifestazioni di piazza, il sovrano annuncia un programma di riforme, dove, tra l'altro: (a) si dà rilievo costituzionale alla presenza dell'etnia berbera nel paese; (b) si amplia il catalogo delle libertà individuali e si rafforzano gli strumenti per il loro esercizio e la loro tutela; (c) si rafforza l'indipendenza della giurisdizione; (d) si potenzia la dialettica Esecutivo/Legislativo attraverso il rafforzamento della Camera dei rappresentanti, dalla cui composizione dipenderà la nomina del Primo ministro; (e) si dà ulteriore riconoscimento all'importanza del pluralismo politico e al ruolo dei partiti nella società civile; si prevedono nuove misure a garanzia della neutralità e dell'efficienza della pubblica amministrazione; si prevedono l'introduzione nella Costituzione di istituzioni preposte alla vigilanza sui diritti umani. Il discorso incontra il favore generale, compreso quello del partito islamico vicino ai Fratelli Musulmani, «Giustizia e sviluppo».

In Algeria le rivolte hanno inizio il 6 gennaio 2011, soprattutto per il rincaro di beni alimentari di primissima necessità. Anche qui ci sono giovani che si danno fuoco: uno di loro muore il 23 gennaio. Il governo reagisce arrestando esponenti del partito islamista, vietando le manifestazioni e prendendo misure per fare abbassare il prezzo dei beni alimentari. Il 12 febbraio, su iniziativa del neocostituito «Collettivo per la democrazia e il cambiamento», che raduna tutti i partiti di opposizione laici e islamici, si svolgono manifestazioni ad Algeri. Nello stesso periodo, viene revocato lo stato di emergenza, in vigore dal 1992, anno della guerra civile di segno islamista. Vengono, inoltre, annunciate riforme economiche di segno liberista e sussidiarista, nonché prestiti ai giovani e investimenti nel campo delle energie rinnovabili, con prevedibili buone ricadute occupazionali.

Le manifestazioni in Libia cominciano il 17 febbraio, «Giorno della rabbia»: molti movimenti di opposizione si danno appuntamento, in particolare nelle zone orientali del paese (la Cirenaica, da sempre, è la regione più ostile a Gheddafi, anche perché in essa risiedono le tribù tradizionalmente ostili a quella dalla quale proviene il colonnello). Scoppia la guerra civile. Numerosi ambasciatori libici e il ministro dell'Interno, Abdel Fatah Yunes, si dimettono, mentre, nelle forze armate, diversi ufficiali passano dalla parte dei rivoltosi. Il paese è militarmente diviso tra le forze lealiste, che hanno il loro quartier generale a Tripoli, e le forze insorte, che controllano la zona orientale del paese. Il 19 marzo iniziano le operazioni della coalizione internazionale *Odyssey Dawn*. Il 31 maggio il portavoce del governo libico Musa Ibrahim afferma che nelle 10 settimane di bombardamenti dell'aviazione Nato sono morti 718 civili libici. La Nato smentisce.

In Egitto, la rivolta comincia con le manifestazioni di Piazza Tahrir del 25 gennaio 2011: in piazza ci sono soprattutto giovani, spesso con un alto livello di istruzione, uomini d'affari e rappresentanti del mondo dell'imprenditoria. Le forze dell'ordine intervengono, provocando centinaia di morti. L'esercito, invece, solidarizza in gran parte con i manifestanti. La *leadership* della rivolta viene presto assunta dai vertici militari, con il sostegno dei Fratelli Musulmani. Il presidente Mubarak, il 29 gennaio, per la prima volta attua l'art. 139 della Costituzione, nominando vicepresidente il generale Omar Suleiman, già capo dell'*intelligence*. L'11 febbraio lo stesso Suleiman annuncia le dimissioni di Mubarak; contestualmente si costituisce il «Consiglio superiore delle forze armate» (CSFA), non previsto dalla Costituzione, presieduto da Mohammed Hussein Tantawi, in qualità di ministro della Difesa e capo dell'esercito. A partire dal «comunicato» del 10 febbraio 2011, in cui il CSFA annuncia di essere in stato di riunione permanente per «proteggere» la nazione, la crisi politica viene disciplinata dai documenti del CSFA, che apre un proprio sito Internet e una pagina su *facebook*. Il 13 febbraio il CSFA decreta la sospensione della Costituzione e la propria temporanea gestione degli affari pubblici per un periodo di sei mesi o fino alle elezioni della Assemblea del popolo, della *Shura* (la Camera Alta) e del presidente. Viene, altresì, annunciata la formazione di una Commissione per la revisione costituzionale. Le modifiche sono, soprattutto, volte a mitigare le norme emergenzialistiche e a garantire il pluralismo politico. Vengono, invece, lasciati invariati i *pilastr*i della Costituzione di Mubarak quali: (a) la *Shari'ah* come fonte principale giuridica (art. 2); (b) il divieto di costituzione di partiti di ispirazione religiosa (art. 5); (c) la Costituzione economica liberista; (d) il rafforzamento del Capo dello stato; (e) la moderata riqualificazione del rapporto tra

Esecutivo e Legislativo. D'altra parte, viene riscritta in senso restrittivo la disciplina riguardante i requisiti soggettivi del candidato alla presidenza. In base al nuovo art. 75, il presidente della Repubblica, oltre ad essere nato in Egitto da genitori egiziani, godere dei diritti politici e avere un'età non inferiore ai 40 anni, come previsto già nel precedente testo, non deve, inoltre, «avere cittadinanza straniera» né essere figlio di persone con cittadinanza straniera né essere sposato con una persona non egiziana. Si tratta, con tutta evidenza, di una misura volta a contrastare la candidatura di personalità egiziane vissute o formatesi all'estero.

Il 3 marzo viene conferito l'incarico di Primo ministro a Essam Sharaf, già ministro dei Trasporti del governo precedente. Il 19 marzo si celebra il *referendum*, che ha l'appoggio dei Fratelli Musulmani e delle componenti residue del partito di governo, ma suscita proteste tra i *giovani di Piazza Tabrir*. Dopo 11 giorni viene emanata una Dichiarazione costituzionale che «formalizza» la posizione del CSFA, implementa gli emendamenti costituzionali votati nel *referendum* e colloca in una posizione privilegiata i diritti fondamentali. Vi si stabilisce, infine, la disciplina della *transizione*: dopo le elezioni politiche (da tenersi, ma ciò non è chiaro, a settembre), i parlamentari avranno sei mesi di tempo per istituire un'Assemblea costituente di 100 membri, al fine di varare una nuova Costituzione entro sei mesi, per essere poi sottoposta a *referendum* popolare entro 15 giorni. Intanto vengono avviate le procedure per il processo a Mubarak, che rischia la pena capitale per avere autorizzato l'uso delle armi da fuoco contro la popolazione civile, nei giorni delle proteste in Piazza Tahrir: secondo l'accusa, tra la fine di gennaio e l'11 febbraio almeno 840 persone sarebbero state uccise dalla polizia. Rischiano di essere condannati anche le moglie di Mubarak, Suzanne, e il figlio Gamal, accusati di corruzione. Secondo l'interpretazione ricorrente tra gli analisti, al di là delle accuse di corruzione, la signora Mubarak è ritenuta colpevole di avere lavorato per far sì che fosse lo stesso Gamal a succedere al padre nella carica di presidente: i vertici militari avrebbero duramente contrastato questa degenerazione satrapica del regime, che oltretutto risultava lesiva del loro ruolo nel sistema politico.

Il caso egiziano, da questo punto di vista, fornisce una chiave interpretativa di tutto quello che sta accadendo nel Nord Africa. A dieci anni dagli attentati dell'11 settembre, vanno in crisi le politiche di autoconservazione attuate dalle classi dirigenti di questi paesi. Le rivolte, inoltre, hanno fatto emergere i soggetti sovrani nei vari paesi: i Fratelli Musulmani, i militari e i giudici in Egitto, i militari in Algeria, la casa reale e il sistema dei partiti in Marocco, il sistema dei partiti e i Fratelli Musulmani in Tunisia. Per quel che riguarda la Libia, invece, viene drammaticamente

alla luce la natura tribale, e dunque *sub-nazionale*, dello spazio pubblico: il problema, in questo caso, è quello di avviare un processo di *nation building* prima ancora che di *state building*.

2. PRIMAVERA ARABA SENZA VIRGOLETTE

La *Primavera araba* viene, ormai, messa sempre tra virgolette e spesso e volentieri viene preceduta dall'avverbio «cosiddetta». Le ragioni di questo da parte della pubblicistica occidentale sono facilmente intuibili. Si paventa, infatti, una sorta di *autunno islamista*, che metterebbe fine alla stagione di rinnovamento politico e culturale cominciata nel mondo arabo-islamico mediterraneo alla fine del 2011. Ci pare si tratti di un atteggiamento alquanto snobistico e inutilmente formalistico. Così, alcuni anni fa, andava di moda dire che, in fondo, la Rivoluzione d'ottobre non solo non era *ineluttabile*, ma forse non è stata neanche una *rivoluzione*. Sì, a ben vedere nulla è ineluttabile. E sicuramente, Lenin fece un capolavoro di colpo di stato, come del resto ben si resero conto Sorel e Mussolini (e lo stesso Gramsci, a ben vedere). Ma questo autorizza, forse, qualcuno a dire che non bisogna parlare di *Rivoluzione d'ottobre*? e allora che dire del *colpo di stato* della Sala della Pallacorda o della buffa scaramuccia davanti alla Bastiglia, a Parigi? Suvvia! Che senso ha dire che in Francia non fu *vera* rivoluzione? E cos'è una *vera* rivoluzione? L'abate Seyes, Robespierre e Danton, così come Lenin e Trotzky, ma anche Mussolini e Balbo, pensarono a sé come *rivoluzionari* e furono protagonisti di cambiamenti politici enormi. E tanto basta.

Che cosa è accaduto, dunque, nel Nord Africa a partire dalla fine del 2011? Sono cambiati, con diverse gradazioni, tutti i regimi politici. Sono cambiate, in molti casi, le regole del gioco. Sicuramente, c'è stato un grande rinnovamento nella vita pubblica. E i protagonisti di questo cambiamento dicono che, pur in mezzo a tante contraddizioni e delusioni, il cambiamento non si fermerà. Via le virgolette, dunque. E via il «cosiddetta». Non ci si poteva certamente aspettare che quei popoli abbracciassero *sic et simpliciter* i modelli della democrazia occidentale, peraltro criticamente discussi – e con asprezza – proprio in Occidente. È evidente che ci si trovi di fronte a una *riespansione del principio ordinatore islamico*.

Il primo passo da fare, dunque, nello studio, in chiave comparatistica, dell'esperienza giuridica islamica *in fieri* consiste nel mettere a fuoco alcune criticità presenti nelle categorie giuspubblicistiche europee. Ciò consente, per fare un esempio, di evitare una meccanica continuazione

della descrizione dei sistemi giuspubblicistici islamici quali «stati senza nazioni», mentre, da un lato, il paradigma stato-nazionale sta entrando in crisi proprio in Occidente, e, dall'altro, in ambito islamico, si assiste a originali rielaborazioni di quello stesso paradigma, quale strumento di razionalizzazione dello spazio pubblico. È certamente naturale, per il comparatista, caratterizzare l'esperienza giuspubblicistica islamica in chiave comunitaristica, e cioè non descrivibile secondo i paradigmi individuo/stato e pubblico/privato. Ma nel far ciò, non si può non tenere conto del fatto che oggi, proprio in Occidente, i processi costituzionali (e in genere i processi giuridici) presentano una struttura sempre più «aperta» e, in qualche misura, indeterminata, mentre gli attori non sono più solo in modo esclusivo e definitivo, quelli di una volta – l'individuo, lo stato, il *popolo*, il territorio – ma sono anche le *comunità*, le *regioni* (nel senso di aree geopolitiche non coincidenti con i confini giuridici), le organizzazioni non governative, le *corporation* transnazionali, eccetera². Insomma, per certi versi l'Occidente non sembra essere più così *occidentale* come un tempo³. Così pure, ci pare degno di nota il fatto che le criticità del paradigma statale-individualistico nella *governance* della società multi-etnica in Occidente si siano rese drammaticamente evidenti proprio in relazione alle istanze di riconoscimento *comunitario* proveniente dall'Islam globale, tanto nella regione euro-continentale, e in particolare nell'area francofona, dove prevale un approccio *razionalistico*-assimilazionistico, quanto nei paesi di *common law*, dove prevale una visione strategica e pragmatico-comunitaristica dei problemi della società multi-etnica⁴.

Per queste ragioni, la *vexata quaestio* della *compatibilità* tra Islam e Costituzione può essere solo riproposta alla luce della conclamata crisi delle categorie concettuali delle scienze giuspubblicistiche, desumibile anche da una rapida rassegna dei molti studi sulla globalizzazione⁵, sia della ca-

² Sul cosiddetto affollamento dello scenario giuridico, da un punto di vista della dottrina costituzionale, esiste, ormai, un'amplissima letteratura. Per gli aspetti qui direttamente toccati cf. Jayasuriya 1999, 655; Nowrot 1999, 579; Ferrarese 2006, 3 ss. e 103 ss.

³ Cf. Habermas 1998; Filho - Toscano 2007, 8, 10, 955; Krisch 2010.

⁴ Un caso piuttosto interessante riguarda le differenze emerse tra sistema francese e sistema inglese in materia di repressione dell'infibulazione. Cf. sul punto Sbailò 2004, 361.

⁵ La crisi dello stato-nazionale è da tempo oggetto di numerosissimi studi, di cui non si tenta neanche di dare conto. Per un inquadramento generale in chiave giuspubblicistica, in connessione con le problematiche qui sollevate, cf. Held 1997, in part. 459 ss.; Casse - Guarino 2000; Casse 2002. Sul connesso tema schmittiano, oggi spesso ripreso, del nesso tra teoria contemporanea dei diritti dell'uomo, globalismo giuridico e del c.d. declino della politica, cf. Portinaro 1982; Rodotà 1992; De Fiores 2000; Zolo 2000; Galli 2001, in part. 131 ss.; Zolo 2001.

pacità islamica di elaborare soluzioni *alternative a* – e non semplicemente *diverse da* – quelle elaborate dal diritto occidentale. Il problema riguarda non solo il rapporto, in generale, tra cultura giuridica islamica e cultura giuridica occidentale, ma anche la trattazione che della *questione islamica* viene fatta tanto dai sistemi giuridici dei paesi occidentali quanto da quelli dei paesi islamici più vicini all'Occidente. È naturale che, in ambito sociologico, nel cercare di rispondere alla domanda circa quella compatibilità, si faccia appello alla complessità delle questioni e alla pluralità e varietà delle esperienze di confronto tra Islam e costituzionalismo, citando casi come quelli dell'Egitto e della Turchia, quando si parla di paesi islamici, o della Francia «assimilazionista» e del Regno Unito «comunitarista»⁶, quando si parla dell'Islam d'Occidente. A fronte di ciò, il comparatista dovrebbe, ci pare, cercare di mettere a fuoco i termini di quella complessità, ovvero la posta in gioco, in termini sia di coerenza interna dei sistemi che di coerenza dei sistemi stessi con i principi del costituzionalismo. Il diritto comparato si distingue, infatti, dalla teoria generale del diritto e della storia del diritto non perché non abbia una dimensione teorica e si muova al di fuori dell'orizzonte storico, ma perché esso è costitutivamente riferito non a modelli astratti bensì a esperienze concrete, classificate secondo il riferimento alle principali culture giuridiche e confrontate a partire dall'ipotesi di un «*quid commune*»⁷.

3. CONTRO L'USO DELL'ESPRESSIONE «DEMOCRAZIE IMPERFETTE»

Se osserviamo le *performance* costituzionali dei paesi nordafricani nel corso della *Primavera araba* con gli occhiali del costituzionalismo classico, dobbiamo prendere atto che si tratta di classici casi di *democrazia imperfetta* o di *phony democracies*. Il punto è che ci pare difficile, oggi, adottare tali categorie. La categoria di *democrazia imperfetta* ha una struttura teleologica e un carattere sostanzialmente propositivo: attraverso di essa si pone l'accento sulle lacune che il sistema in oggetto dovrebbe colmare per diventare democratico in senso pieno. La categoria di *phony democracy*, venuta alla ribalta con la fine della guerra fredda⁸, ha una struttura

⁶ Per una panoramica sul punto si vedano Pace 2004 e Allievi 2005.

⁷ Lombardi 1986, 22-23.

⁸ L'*Economist* il 22 giugno del 2000 dedicò una copertina all'argomento, col seguente titolo: *Phoney Democracies. There is more democracy about, but some of it damagingly*

valutativa e un'impronta sostanzialmente giudicatoria. Mediante questa si pone l'accento sul carattere fittizio di molte esperienze democratiche sviluppatasi nel decennio successivo al crollo del comunismo. È una categoria la cui elaborazione risente notevolmente, a nostro avviso, della teoria della *terza ondata* e della sua profonda critica a tutte le teorie di trasformazione repentina delle istituzioni o di *esportazione* dei modelli democratico-costituzionali⁹. I due concetti sono entrambi, con sfumature diverse, espressione della dimensione assiologica della comparazione giuridica, la quale, tuttavia, appare oggi quantomeno messa a dura prova dalla serissima sfida del multiculturalismo e della crisi del paradigma stato-nazionale¹⁰.

A complicare le cose è intervenuto, dopo gli attentati dell'11 settembre 2001, l'ulteriore complicarsi dell'intreccio fra il tema della *democrazia imperfetta* e quello della *democrazia protetta*. La difficoltà di elaborare soluzioni efficaci alla *guerra asimmetrica* scatenata dall'islamismo nei confronti dell'Occidente, restando all'interno degli apparati garantisti sviluppatasi nei sistemi stato-nazionali, infatti, ha portato i governi occidentali a lottare per l'espansione del proprio ruolo nel sistema costituzionale e a tentare una riduzione del tasso di protezione dei diritti fondamentali, anche in danno dell'autonomia della giurisdizione. In altre parole, assistiamo, nei sistemi occidentali dei poteri pubblici, a una sorta di stabilizzazione dello *stato d'eccezione* e a un progressivo rafforzamento degli Ese-

deceptive. L'espressione ha avuto poco successo in ambito scientifico, ma è ancora usata dagli analisti dei grandi network mediatici.

⁹ «When Huntington I claimed that a third wave of democracy was washing across the globe, Huntington II now seems to argue that it never amanted splash», osservava con ironia nel 1998 Jacob Heilbrunn, uno dei massimi esponenti dei neoconservatori americani (Heilbrunn 1998). Eppure, lo stesso Huntington ha mostrato in più occasioni (si veda ad esempio l'intervista all'*Islamic Magazine* del 30 giugno 2009) il nesso profondo fra *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century* e *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*.

¹⁰ Riprendiamo l'espressione da Pinelli 2009. A prescindere dall'opinione che si abbia della possibilità, da parte della dottrina costituzionale, di affrontare le sfide della globalizzazione, è evidente che nel contesto multiculturale «la cultura della politica non si identifica con nessuna delle appartenenze culturali e che essa venga edificata attraverso la comunicazione e il discorso delle 'culture', le quali, pertanto, non possono essere concepite come universi simbolici totalmente commensurabili» (Viola 2003, 33-71). Insomma, quanto meno occorre riconoscere l'esistenza di una crisi della dimensione assiologica della dottrina costituzionale. Sul punto si vedano anche D'Andrea 2009 e Gozzi 2009. Sul rapporto tra multiculturalità e intercultura, con riferimento particolare al confronto Islam/Occidente, cf. Cacciatore - Diana 2010, con interventi di G. Cacciatore, M. Campanini, M. Sanna e V. Gessa Kurotschka.

cutivi, con effetti critici sull'attuazione del principio della separazione dei poteri e, in alcuni casi, del rispetto degli stessi principi dell'*habeas corpus* del *nulla poena sine lege*¹¹: la natura delle nuove minacce spinge il sistema verso una sorta di ritorno alle origini, verso una lettura del principio di sovranità in termini di amico/nemico¹².

In altre parole, il mondo del dopo-guerra fredda si caratterizza, per il moltiplicarsi di «scenari hobbesiani»¹³. Dopo una fase, immediatamente successiva al crollo dei regimi comunisti, nella quale sembrava che la democrazia costituzionale e lo stato di diritto dovessero espandersi in un mondo pacificato e quasi senza storia, ci si rese conto che stava iniziando una nuova stagione di conflitti, ma questa volta al di fuori della rassicurante cornice dell'ordine bipolare. Dopo l'11 settembre, lo stato è tornato ad essere un protagonista della vita pubblica, sia in termini di protezione economica, sia in termini securitari¹⁴. Per certi versi, potrebbe parlarsi di un ritorno d'attualità, tanto negli Stati Uniti quanto in Europa, di una lettura schmittiana del rapporto tra stato d'eccezione e Costituzione¹⁵. Laddove, dunque, le regole dello stato democratico di diritto entrino in conflitto con gli interessi della nazione, ovvero con l'involucro stato-nazionale in cui la stessa democrazia s'è sviluppata, si riaffermino con forza i diritti della *sovranità*. Sicché,

la tendenza a imporre la concezione liberale della costituzione, e in particolare la concezione dei diritti dell'uomo maturata in seno alla comunità degli stati occidentali, alla totalità degli stati nei vari continenti, segna il passo, e in alcuni casi è in fase di vigorosa recessione.¹⁶

¹¹ Ackerman 2006, 127 ss. La bibliografia in materia è sterminata. Per un quadro critico generale cf. Di Giovine 2005. Sulla crisi dei paradigmi stato-nazionali venuti alla luce nella lotta al terrorismo cf. Sbaìlò 2009 e la relativa bibliografia.

¹² A tal riguardo è emblematico, negli Usa, il consistente potenziamento dell'*intelligence* militare, direttamente controllata dal governo, e il drastico ridimensionamento della CIA, storicamente sottoposta al controllo parlamentare e della pubblica opinione, nonché restia a farsi guidare meccanicamente dall'Esecutivo, perché, in quanto tipica espressione del mondo della guerra fredda, ha sempre agito in un universo regolato da leggi autonome, riconducibili alla *legge fondamentale* della contrapposizione Est/Ovest, alla quale anche i presidenti degli Stati Uniti dovevano sottostare (cf. Fitzpatrick 2002; Jinks - Sloss 2004; Frosini - Bassu 2005; Golose 2005; Rovner 2005; Benazzo 2006; Matheson 2007; Vest 2009; Weitz 2009).

¹³ Di Giovine 2005, 5.

¹⁴ Cf. Allegretti 2005.

¹⁵ Cf. Schmitt 1991, 298 ss., e 1998, 234 ss.

¹⁶ De Vergottini 1998, 214-215.

Ora, se, per dirla con un'espressione molto efficace, «lo Stato di diritto s'è fermato a Guantanamo»¹⁷, a quale modello di democrazia riferirsi per valutare lo stato di democratizzazione dei paesi islamici? D'altra parte, la concezione proceduralistica, che spesso viene utilizzata come strumento di lavoro del lessico politico in chiave decisionistica nonché di semplificazione delle meccaniche istituzionali, deve confrontarsi con un'aporìa: il popolo può scegliere di rinunciare alla propria libertà e darsi un dittatore; laddove, sempre restando all'interno della visione proceduralistica, si obietti che una tale rinuncia sarebbe solo *de facto*, non essendo giuridicamente costruibile, si deve, paradossalmente, ammettere l'esistenza di valori extracostituzionali che fondano l'ordine politico-giuridico, ovvero fare riferimento a una «sostanza» democratica che va oltre la procedura. In pratica, chi si pone in una prospettiva rigorosamente proceduralistica, non ha titolo per contestare la legittimità dei regimi islamici, quando questi godano del consenso della maggioranza della popolazione. Viceversa, se

si adotta una concezione anche sostanzialistica di democrazia, allora non è sufficiente l'adozione di certe procedure, quali lo svolgimento delle elezioni a suffragio universale, la competizione fra *élites* per la conquista del potere, il principio di maggioranza per adottare decisioni, ma occorre verificare il rispetto dei principi democratici, e in particolare l'effettività della tutela dei diritti dei cittadini e dei poteri di garanzia, e quindi dei diritti dell'opposizione, dell'indipendenza della magistratura, del sindacato sulla legittimità costituzionale delle leggi, del pluralismo dell'informazione e così via.¹⁸

La difficoltà di adottare in maniera rigorosa il paradigma della *democrazia imperfetta* – ovvero l'impossibilità di utilizzare tale paradigma senza attivare anche quello della *democrazia protetta* – appare essere un segno inequivocabile del declino delle possibilità di considerare, come si era tentato di fare all'indomani della fine della guerra fredda¹⁹, la democrazia costituzionale come l'unico modello politico universalmente legittimo e, dunque, *legittimamente imponibile* con gli strumenti della politica internazionale.

Il problema, però, che sta emergendo dai più recenti sconvolgimenti politici e istituzionale nei paesi islamici, sembra consistere non tanto nell'affermarsi del pluralismo giuridico e di identità culturali configgenti con l'Occidente²⁰, quanto nel materializzarsi di un'alternativa possibile al costituzionalismo occidentale.

¹⁷ Frosini 2005.

¹⁸ Volpi 2005, 118.

¹⁹ Cf. Sartori 1993.

²⁰ Volpi 2005, 115.

Non da oggi, l'Islam è una civiltà che guarda tanto al passato quanto al futuro, e che sfida la cultura giuridica euro-americana sul suo stesso terreno, quello della razionalizzazione dei conflitti sociali, della sottrazione dell'uomo alle forze della natura, dell'efficiente organizzazione della vita pubblica e della limitazione del potere. Tali sfide non riguardano esclusivamente le soluzioni ai problemi dell'umanità, come accadeva con il comunismo, ma anche il fondamento di legittimità di tali soluzioni: non il dispiegarsi della libertà umana, bensì l'affermazione dei diritti di Dio.

4. IL COSTITUZIONALISMO DEI FRATELLI MUSULMANI

Il caso della nuova Costituzione egiziana ci pare, nel merito, emblematico. Si tratta di un caso che può essere ben definito di *riespansione del principio ordinatore islamico*. L'Islam popolare ha avuto, infatti, un ruolo fondamentale nelle mobilitazioni anti-autoritarie. Certamente, nelle piazze c'erano giovani di tutte le estrazioni politiche e culturali. Ma nessuna rivolta avrebbe avuto successo senza il supporto dell'Islam popolare, che, infatti, forte di un diffuso consenso, ha sostenuto con successo, in gran parte dei paesi coinvolti, e soprattutto in Egitto, la conferma e il rafforzamento della collocazione apicale dei principi sciaraitici nel sistema delle fonti. Qui, le istanze di riqualificazione in chiave islamica dello spazio pubblico non si accompagnano a misure restrittive del pluralismo, mentre si fanno strada, in un quadro non certo privo di tensioni e conflittualità anche gravi, strategie «inclusive» delle differenze politico-religiose, in forza di una reinterpretazione in chiave neocomunitaria e post-moderna dell'universalismo islamico. Lo spazio pubblico viene liberato dalle paratie costruite dai regimi autoritari, allo scopo di tenere sotto rigido controllo i movimenti sociali e politici. In conseguenza di ciò, si confondono tensioni e istanze contraddittorie, che alimentano, nei soggetti politico-sociali coinvolti, simultaneamente, la ricerca, simultaneamente, di una particolare – e a volte violenta – autoaffermazione, per un verso, e di un *quid* comune, per l'altro. In questa fase, riveste un ruolo centrale la tradizione islamica, a volte interpretata in chiave aggressiva e prevaricatrice, ma, nella maggior parte dei casi, proposta come strumento di razionalizzazione della vita pubblica, nel rispetto del pluralismo religioso e della libertà di coscienza, come, del resto, secondo parte della storiografia (soprattutto islamica), era nell'epoca d'oro del califfato abbasside.

Per capire la forza della loro proposta politica, occorre, qui, fare qualche riferimento storico²¹.

Nel 1928 venne fondata in Egitto l'associazione dei Fratelli Musulmani, che si proponeva di re-islamizzare la società egiziana a partire *dal basso*, attraverso la solidarietà sociale e le pratiche di pietà popolare, in un contesto politico caratterizzato dal fiorire di gruppi indipendentisti e anti-inglesi (l'indipendenza fu formalmente conquistata il 28 febbraio 1922, ma divenne effettiva solo con la proclamazione del 14 settembre 1936 e pienamente efficace solo a partire dal colpo di stato militare di Neguib e Nasser del 23 luglio 1952 e l'abdicazione forzata di Faruq I), dalle più diverse coloriture ideologiche. Nel contempo si affermava, ad esempio, il movimento del giovane Egitto, fortemente nazionalista e anti-occidentale. Entrambe queste esperienze guardavano all'estrema destra europea, che in quegli anni andavano affermandosi prima in Italia e poi in Germania.

L'esperienza dei Fratelli Musulmani non va confusa con quella del partito Baath²², che aveva un carattere decisamente politico-rivoluzionario-millennaristico. Né va confusa con le esperienze di assistenza sociale e carità sviluppatasi nell'Islam contemporaneo.

Si tratta di un'organizzazione *politica* a tutto tondo. La Fratellanza Musulmana, ad esempio, ha individuato nelle elezioni del 2011 un'occasione storica per preparare la propria conquista del potere. La componente moderata, separatasi da quelle più strettamente legate all'insorgenza islamistica globale, intende conquistare democraticamente il potere, utilizzando tutti gli spazi offerti dallo stato di diritto²³. Tra i punti programmatici dei Fratelli Musulmani c'è il ripristino del califfato, non solo in senso metaforico. L'islamizzazione dal basso non è fine a se stessa, ma è in ultima analisi destinata a creare un'insanabile contraddizione tra il popolo e i governanti filo-occidentali e imborghesiti, in modo da portare a una restaurazione della *Umma* attraverso un processo rivoluzionario.

Questo impianto ideologico ha fatto sì che il movimento dei Fratelli Musulmani fosse il più longevo e diffuso fra quelli nati nella stagione integralista. Il movimento fu duramente represso negli anni 50-60: nel 1966 fu

²¹ Sui Fratelli Musulmani esiste una vasta bibliografia. Per le questioni qui specificamente toccate cf. Margoliouth 1905; Adams 1976, 25-47; AA.VV. 1978, 126 ss.; Etienne 1987; Lewis 1990, 47-60; Pacini 1994; Diamond 1996, 73; Zakaria 1997; Pace - Guolo 1998; Black 2001; Alexander 2002; Guolo 2002; Tessler 2002, 229; Berman 2003; Roy 2004; Rubin 2010.

²² Campanini 2008, 22-128, 151 ss.

²³ *Egyptian Elections 2011: Potential for the Islamization of Egypt*, Il Cairo, Jamiat al-Ikhwan al-Muslimeen, <http://www.lamp-method.org/eCommons/Manookian.pdf>.

giustiziato, mediante impiccagione, il suo massimo teorico, Sayyid Qutb, autore de *All'ombra del Corano*²⁴.

Il punto di forza teorico dell'esperienza dei Fratelli Musulmani consiste nel recupero della dimensione popolare-universalistica dell'Islam. Si tratta di una dimensione che non s'è mai dissolta e che oggi torna, prepotentemente, di grande attualità, anche in forza delle patologie che, come prima si diceva, interessano i fondamenti del moderno diritto pubblico occidentale.

Le varie formazioni stato-nazionali nate in ambito islamico hanno, infatti, sempre avuto una radice di legittimità di tipo universalistico, dall'epoca dei quattro califfi ben diretti fino al declino del califfato turco. Il califfo è il vicario del Profeta, non per quel che riguarda la Rivelazione o la dottrina, bensì per quel che riguarda l'organizzazione dello spazio pubblico, secondo principi fissati una volta per tutte nel Corano, rielaborati ed esplicitati dalla Sunna e adattati, in alcuni aspetti marginali, alle diverse circostanze geopolitiche, fatti salvi i principi fondamentali. Fin dalle origini, si registra nell'Islam una polarità fra «istintiva volontà di potenza» e «carattere sopranazionale della religione»²⁵. Questo aspetto, che si cristallizza nel X secolo, quando si chiude la *porta della riflessione* (o dell'«interpretazione», *ijtihad*), è presente già nell'Islam delle origini e costituisce un paradigma fondamentale nello svolgimento della vita pubblica dei musulmani. Se è vero che, nell'epoca coloniale e post-coloniale, c'è stato un forte movimento panarabistico-nazionalistico, è anche vero che «i maggiori esponenti del radicalismo islamico hanno spesso richiamato la sostanziale incompatibilità tra Islam e nazionalismo»²⁶.

²⁴ Cf. Campanini 1995, 251-266. Sayyid Qutb è stato il più grande teorico dell'islamismo radicale. Egli afferma la centralità di Dio di fronte a ogni cosa. Ma la sua non è una visione pietistica. La verità, secondo Qutb, si afferma nella lotta e nell'impegno sociale. Qutb, buon conoscitore dei classici occidentali moderni, riteneva che la verità del Corano non potesse essere considerata come un'ipostasi, bensì come una realtà vivente, che si dispiega nella prassi e nell'azione rivoluzionaria. Egli ritiene che la verità richieda un prezzo da pagare, anche in termini di sacrificio personale. Qutb era duramente critico nei confronti delle società occidentali, e in particolare degli Stati Uniti, dove il progresso materiale s'accompagnava, ai suoi occhi, all'assoluta miseria spirituale. Ma tale critica si avvaleva di modelli teorici elaborati in Occidente. Primo fra tutti, quello della decadenza come dimensione originaria dell'Occidente (che in tedesco indica per l'appunto la *terra del tramonto*). In questo senso, la modernità viene interpretata come il dispiegarsi del tramonto dell'Occidente. Cf. Qutb 2003.

²⁵ Gabrieli 1975, 90. Cf. Vecchia Vaglieri 1963, 55 e 225.

²⁶ Branca 2000, 44.

L'elezione di Mohamed Morsi, candidato dei Fratelli Musulmani, alla presidenza della Repubblica (la prima volta di un civile), il 24 giugno 2012, segna una tappa decisiva nella transizione egiziana. È la prima volta di un civile e, soprattutto, è la prima volta di un presidente eletto in maniera trasparente e democratica. La stabilizzazione dipende dalla possibilità di trovare un equilibrio tra i militari, i giudici della Suprema Corte costituzionale e la stessa Fratellanza, sulla base dei meccanismi di distribuzione di poteri e competenze messi a punto nel 2007, nella riforma costituzionale di Mubarak, così come implementati nella successiva Dichiarazione costituzionale del 30 marzo 2011 e, poi, integrati dalla giurisprudenza della Suprema Corte costituzionale dalle novelle introdotte dalla giunta militare e, infine, dall'attività decretativa del neopresidente.

Il 26 dicembre 2012 il presidente della Repubblica Araba d'Egitto Mohamed Morsi ha firmato la quinta Costituzione dell'epoca post-coloniale (dopo la Costituzione del 1956, la Costituzione della Repubblica Araba Unita con la Siria del 1958, la Costituzione «provvisoria» del 1964 e quella «permanente» del 1971), il cui testo è stato redatto da un'Assemblea costituente, espressione di un Parlamento a decisa prevalenza islamico-popolare in entrambi i suoi rami. Nel *referendum* confermativo (15-22 dicembre 2012) i voti a favore sono stati il 63,8%, su 17.058.317 partecipanti al voto (1/3 circa dell'elettorato). Le fonti per la ricostruzione del quadro istituzionale sono state a lungo alquanto fluide, a partire dalla Dichiarazione del «Consiglio superiore delle forze armate» del 13 febbraio 2011, con cui si decretava la sospensione della Costituzione. Morsi, il 17 giugno 2012, poi, ha «chiuso» la fase di transizione, facendo a sua volta un largo uso dello strumento decretale, in conflitto con la Corte costituzionale, la magistratura e i vertici militari. In merito agli *aspetti procedurali e formali*, c'è da dire che il testo è stato varato da un'Assemblea fortemente contestata. Essa è stata eletta dal Parlamento, dopo che la prima è stata dichiarata illegittima in quanto composta anche da membri del Parlamento. Peraltro, anche la seconda ha annoverato parlamentari tra i propri membri. I lavori, dunque, si sono svolti sotto pressione e in tempi stretti, con conseguenti problemi di *drafting*.

In merito ai *contenuti*, si rileva quanto segue: (i) in generale, rafforzamento dell'identità arabo-islamica; (ii) ricostruzione su base coranica delle libertà fondamentali e dei diritti sociali; (iii) rafforzamento dei diritti civili, con alcuni *vulnera*; (iv) potenziamento della dinamica Esecutivo/Legislativo; (v) presenza di norme dirette al *dealing with the past*; (vi) conferma della Costituzione «liberista» e del centralismo statale. Innanzitutto, va evidenziato come il tradizionale richiamo ai «principi sciaraitici» quale

fonte principale del diritto (art. 2) sia ora il cardine di una riaffermazione del «principio ordinatore islamico», in forza della quale s'impone una ricostruzione della nozione di interesse pubblico su basi arabo-islamiche, in una chiave universale e al tempo stesso nazionale. L'Egitto viene definito un paese *leader* (politico e culturale) della regione e della comunità islamica (Preambolo, parr. 10 e 11 e art. 13). Né la scienza né il diritto, in questo senso, sono considerati «neutrali»: «L'educazione religiosa (*islāmiyyah*) e la storia nazionale sono i principali soggetti della formazione pre-universitaria» e «le Università devono impegnarsi nell'insegnamento degli aspetti etici delle varie discipline» (art. 60). Mentre lo stato è chiamato a garantire l'«arabizzazione dell'istruzione, della scienza e della conoscenza» (art. 12). È evidente che il combinato disposto tra queste norme potrebbe rivelarsi lesivo della libertà di ricerca scientifica. Anche l'attività del giurista sembra suscettibile di una decisa finalizzazione di carattere etico-religioso e comunitario. In particolare, c'è da tenere conto del combinato disposto tra il par. 11 della premessa e gli artt. 4 e 12. Nel par. 11 viene enfatizzato il ruolo «pionieristico» dell'Egitto, che si concreta in un «*soft power (liquwwaha an-na'imah)*», esercitato attraverso i suoi intellettuali, la sua «chiesa nazionale (*wa kanisatiha al-waṭaniyyah*) e al-Azhar». Quest'ultima è «custode» dell'«identità nazionale», della «lingua araba» e della *Shari'ah*, ovvero «un faro del pensiero moderato e illuminato». Essa «è un organismo islamico indipendente», con «la responsabilità di diffondere la chiamata all'Islam, le scienze religiose e la lingua araba». Si avvale, perciò, delle risorse dello stato, ma il suo rettore non può essere rimosso (un richiamo ai passati tentativi di statalizzazione). In particolare, la sua opinione «viene acquisita per questioni correlate alla *Shari'ah*, secondo quanto previsto dalle leggi (*qanūn*)» (art. 4). Quest'ultimo rinvio alla legislazione statale deve essere considerato alla luce del fatto che lo stato

deve essere custode dell'etica, della morale [...] dei valori religiosi e nazionali [*waṭaniyyah*: relativi alla patria, non alla *Ummah*], delle verità scientifiche della cultura araba, del patrimonio storico e di civiltà del popolo. (art. 11)

e «protegge l'unità culturale, di civiltà e linguistica della società egiziana» perseguendo «l'arabizzazione dell'istruzione, delle scienze e delle conoscenze» (art. 12). La norma di chiusura di questa «Super Costituzione» possiamo individuarla nell'art. 219, dove si legge: «I principi della *Shari'ah* islamica includono le sue prove [*aditaba*, reso in inglese da *evidence*], le regole fondative e giurisprudenziali, nonché le fonti» sunnite o comunemente accettate. In ultimo, dunque, si applica la regola del consenso generale (*ijmā'*, che qui non viene espressamente menzionato, ma al quale

chiaramente si allude). In merito al secondo punto, tutto ruota intorno alla definizione di «libertà», che è un diritto, ma, soprattutto, è «un principio divino stabilito dal Creatore», in quanto «Dio ha creato l'uomo libero e dotato con il più alto grado di raffinatezza, intelligenza e saggezza» (Preambolo, par. 4). Il popolo resta la «fonte» della sovranità (Preambolo, parr. 1 e 2), mentre la «dignità di una Nazione» è strettamente legata alla «dignità dell'individuo» e in particolare delle donne, che vengono definite «sorelle» degli uomini e «partner» negli incarichi e nelle «responsabilità nazionali» (Preambolo, par. 3). Per questo, a tutti i cittadini, «uomini e donne», senza discriminazioni, nepotismi o «trattamenti preferenziali» vengono garantiti «eguaglianza e pari opportunità» tanto nei «diritti» quanto nei «doveri» (Preambolo, par. 5). La libertà, dunque, si basa sul «diritto», al quale deve «soccombere» anche lo stato (Preambolo, par. 6). Quest'ultimo, poi, deve prestare particolare cura alla famiglia, «base della società» e «fondata sulla religione, la moralità e il patriottismo». In particolare, lo stato garantisce il «genuino carattere della famiglia egiziana, la sua coesione e la stabilità, proteggendone i valori morali, secondo quanto stabilito dalla legge» e assicura assistenza sanitaria gratuita alle madri e ai bambini, facendosi carico della conciliazione dei doveri della donna verso la famiglia e verso il lavoro (art. 10). Per quel che riguarda la libertà religiosa, un particolare *status* viene riconosciuto alle religioni «celesti»: Islam, cristianesimo ed ebraismo (artt. 3 e 43), i cui «profeti» non possono essere offesi (divieto di blasfemia, art. 44). Il riconoscimento di tale *status*, in combinazione con i citati artt. 12 e 40, parrebbe prestarsi a un'interpretazione restrittiva tanto della libertà di espressione quanto della libertà di ricerca scientifica. In materia di libertà civili, rileva l'introduzione della libertà di associazione (art. 51), mentre resta confermato, nella sostanza, il divieto di costituire partiti su basi religiose (art. 6). Sembrerebbe smantellata la Costituzione di emergenza voluta da Mubarak, che prevedeva al proprio interno la violazione del principio dell'*habeas corpus*. Ma restano alcuni *vulnera*: l'obbligo di notifica per le manifestazioni pubbliche (art. 50), l'affidamento del Ministero della Difesa a un militare (art. 195), l'autodichia dei militari (art. 196), la compresenza di un «Consiglio nazionale di sicurezza» e di un «Consiglio nazionale di difesa» (artt. 193 e 197) e, *last but not least*, il deferimento dei civili alla giustizia militare quando si tratti di atti contro le forze armate (art. 198). Certamente, molto dipenderà dalla legislazione ordinaria, dalla Corte costituzionale e dalla magistratura ordinaria. Riguardo quest'ultima, ne viene confermata l'autonomia, mentre la nomina del procuratore generale resta, come in molti altri ordinamenti, nelle mani del presidente (memorabile lo scontro tra

Morsi e il procuratore generale, accusato di non perseguire con sufficiente durezza i «criminali» del passato regime), anche se viene disciplinata con maggiore accuratezza rispetto alla precedente Costituzione (artt. 168 e 173). In merito alla Corte costituzionale, le resta riconosciuto il ruolo di supremo garante del sistema. Viene, però, prevista una disciplina transitoria, che ne limita la composizione ai dieci membri più anziani (art. 233). Tale ultima previsione rientra nel capitolo *dealing with the past*. Nel merito si segnalano anche le nuove norme in materia di lotta alla corruzione (artt. 138, 158 e 204) e il bando decennale per i membri del «disciolto» Partito nazional-democratico (art. 232). Ci pare significativo, comunque, il fatto che il testo si concluda con la dichiarazione di nullità delle Dichiarazioni costituzionali emanate dal CSFA e dal presidente, fino all'adozione della Costituzione (art. 236). Venendo ai rapporti tra Esecutivo e Legislativo, si ha un deciso rafforzamento della dinamica fiduciaria, specie in materia di bilancio, con un ruolo più marcato delle due Camere, un aumento del peso del Primo ministro e un ridimensionamento della figura del Capo dello stato (che non potrà essere più rieletto a vita). Desta, però, perplessità l'indeterminatezza dei poteri del Capo dello stato in materia di *referendum* (art. 150). Infine, si assiste a una sostanziale conferma sia della Costituzione economica «liberista» (2007), sia del centralismo statale. La Fratellanza ha già dimostrato, in passato, di sapere usare le regole del mercato, per costruire la propria *Grassroots democracy*, ma è priva di esperienza amministrativa. Ora, attraverso la nomina di nuovi governatori e grazie a più incisivi poteri governativi in materia di rappresentanza sindacale, l'attuale classe dirigente sembra prepararsi, paradossalmente, a utilizzare il «centralismo» per il consolidamento della propria posizione nella società e nella politica egiziane. Ciò sta creando malcontento nella burocrazia e nella popolazione, anche perché la Fratellanza, pur forte di un ampio consenso popolare, oltre a scontentare le popolazioni urbane con l'incontrollato estremismo di alcuni suoi esponenti marginali, non sta dando, in generale, buone prove nella gestione della macchina statale²⁷.

²⁷ Il 3 luglio 2013, a seguito di gravi scontri nelle piazze e di una mobilitazione di massa contro il presidente, Morsi è stato deposto da un colpo di stato militare e posto agli arresti. Lo SCAF, con il supporto della Corte costituzionale, ha avviato una nuova fase costituente e una dura campagna repressiva contro i Fratelli Musulmani. Nel 2014 è stata varata una nuova Costituzione, priva di alcuni eccessi islamistici di quella precedente, ma sostanzialmente islamica nella sua ispirazione di base e orientata, in particolare, a garantire la stabilità sotto il controllo dell'*élite* militare. Intanto, i Fratelli Musulmani, colpiti anche da numerose condanne a morte che hanno suscitato dure proteste internazionali (USA, UE e Turchia soprattutto) continuano a reclamare il ripristino della legalità

In conclusione, il caso egiziano dimostra come la *Primavera araba* costringa il giurista europeo a confrontarsi con gli aspetti dinamici della esperienza costituzionale islamica. In particolare, dobbiamo considerare criticamente alcuni luoghi comuni, come – per esempio – le presunte contraddizioni tra identità islamica e identità nazionale o la dipendenza concettuale del diritto pubblico islamico contemporaneo dal costituzionalismo europeo. Per non parlare di alcuni stereotipi come quello di *democrazia imperfetta* o *teocrazia* o della *vexata questio* della compatibilità tra Islam e democrazia costituzionale. Allo stesso tempo, i giuristi (compresi quelli musulmani) devono fare i conti con la crisi di alcuni paradigmi fondamentali del diritto pubblico europeo (i cosiddetti paradigmi *vestfaliani*). Su queste premesse, è possibile ricostruire la *Primavera araba* come un processo di ri-espansione del principio ordinatore islamico. In particolare, siamo nelle condizioni di disegnare una mappa dinamica dei cambiamenti in atto nel Nord Africa, che ci permette di capire e classificare le molte nuove caratteristiche di questo periodo, senza adottare un punto di vista schematico e prendendo in considerazione la possibilità di una via islamica originale – e talora segnata dalla tragedia, come anche in Europa è accaduto (si pensi solo alle recenti transizioni nell'area balcanica) – verso la democrazia costituzionale.

RIFERIMENTI BIBLIOGRAFICI

- AA.VV. 1978 AA.VV., *«Toward the Light» in Five Tracts of Hasan al-Banna*, Berkeley, CA, University of California Press, 1978.
- AA.VV. 2011 AA.VV., *The New Arab Revolt: What Happened, What It Means, and What Comes Next*, Council on Foreign Relations, *Foreign Affairs* (May-June 2011).
- Abdih 2011 Y. Abdih, «Arab Spring: Closing the Jobs Gap. High Youth Unemployment Contributes to Widespread Unrest in the Middle East Finance & Development», *Finance & Development - International Monetary Fund* (June 2011).

costituzionale. I principali osservatori ritengono che il dialogo tra le parti potrà riaprirsi solo dopo le elezioni presidenziali, previste nella primavera del 2014 (viene data per certa l'elezione del generale al-Sisi, fervente musulmano, già stretto collaboratore del presidente Morsi, e promotore della campagna repressiva contro la Fratellanza).

- Ackerman 2006 B. Ackerman, *Before the Next Attack: Preserving Civil Liberties in an Age of Terrorism*, New Haven, CT, Yale University Press, 2006.
- Adams 1976 C.J. Adams, «The Authority of the Prophetic Hadith in the Eyes of Some Modern Muslims», in D.P. Little (ed.), *Essays on Islamic Civilization Presented to Niyazi Berkes*, Leiden, UK, 1976.
- Alexander 2002 S. Alexander, «Radical New Views of Islam and the Origins of the Koran», *New York Times* (March 2, 2002).
- Allegretti 2005 V. Allegretti (a cura di), «Il ritorno dello Stato», *Democrazia e diritto* 2 (2005).
- Allievi 2005 S. Allievi, *Musulmani d'Occidente. Tendenze dell'Islam europeo*, Milano, Carocci, 2005.
- Benazzo 2006 A. Benazzo, «Il caso Hamdan: un'altra lezione della Corte Suprema statunitense sul principio dei 'checks and balances'», *Diritto pubblico comparato ed europeo* (2006).
- Berman 2003 P. Berman, *Terrore e liberalismo*, Torino, Einaudi, 2003.
- Black 2001 A. Black, *The History of Islamic Political Thought*, London - New York, Routledge, 2001.
- Bobbio 1950 N. Bobbio, *Teoria della scienza giuridica*, Torino, Giapichelli, 1950.
- Branca 2000 P. Branca, *Musulmani*, Bologna, il Mulino, 2000.
- Cacciatore - Diana 2010 G. Cacciatore - R. Diana (a cura di), *Interculturalità. Religione e teologia politica*, Napoli, Guida, 2010.
- Campanini 1995 M. Campanini, «Gihād e società in Sayyid Qutb», *Oriente moderno* 14, 75 (1995).
- Campanini 2008 M. Campanini, *Ideologia e politica nell'Islam*, Bologna, il Mulino, 2008.
- Carnap 1976 (1947) R. Carnap, *Significato e necessità*, Firenze, La Nuova Italia, 1976 (1947).
- Cassese 2002 S. Cassese, *La crisi dello Stato*, Roma - Bari, Laterza, 2002.
- Cassese - Guarino 2000 S. Cassese - G. Guarino, *Dallo Stato monoclasse alla globalizzazione*, Milano, Giuffrè, 2000.
- D'Andrea 2009 D'Andrea, «Diritto costituzionale e processi interculturali», *Forum di Quaderni costituzionali* (2009).
- De Fiores 2000 C. De Fiores, «I diritti inviolabili dell'uomo tra crisi della sovranità e uso della forza», *Politica del diritto* (2000).

- De Vergottini 1998 G. De Vergottini, *Le transizioni costituzionali*, Bologna, il Mulino, 1998.
- Diamond 1996 J. Diamond, «Democracy in Latin America», in T. Farer (ed.), *Beyond Sovereignty: Collectively Defending Democracy in a World of Sovereign States*, Baltimore, MD, Johns Hopkins University Press, 1996.
- Di Giovine 2005 A. Di Giovine (a cura di), *La protezione della democrazia. Democrazie protette e protezione della democrazia*, Torino, Giappichelli, 2005.
- Etienne 1987 B. Etienne, *L'Islamisme radical*, Paris, Hachette, 1987.
- Ferrajoli 1997 L. Ferrajoli, «Alle origini della filosofia gius-analitica italiana», in L. Ferrajoli, *La cultura giuridica nell'Italia del Novecento*, Roma - Bari, Laterza, 1997.
- Ferrarese 2006 R. Ferrarese, *Diritto sconfinato. Inventiva giuridica e spazi nel mondo globale*, Roma - Bari, Laterza, 2006.
- Filho - Toscano 2007 F. Filho - M. Toscano, «Westphalia: a Paradigm? A Dialogue between Law, Art and Philosophy of Science», *German Law Journal* (2007).
- Fitzpatrick 2002 J. Fitzpatrick, «Jurisdiction of Military Commissions and the Ambiguous War on Terrorism», *American Journal of International Law* (2002).
- Frosini 2005 T.E. Frosini, «Lo stato di diritto si è fermato a Guantanamo», *Diritto pubblico comparato ed europeo* 4 (2005).
- Frosini - Bassu 2005 T.E. Frosini - C. Bassu, «La libertà personale nell'emergenza costituzionale», in Di Giovine 2005.
- Gabrieli 1975 F. Gabrieli, *Gli Arabi*, Firenze, Sansoni, 1975.
- Galli 2001 C. Galli, *Spazi politici*, Bologna, il Mulino, 2001.
- Golose 2005 D. Golose, «United States: The Bush Administration's 'War on Terrorism' in the Supreme Court», *International Journal of Constitutional Law* (2005).
- Gozzi 2009 G. Gozzi, «Democrazia e diritti nella società multiculturale: verso una democrazia costituzionale multiculturale», *Scienza politica* 40 (2009).
- Guolo 2002 R. Guolo, *Il fondamentalismo islamico*, Roma - Bari, Laterza, 2002.
- Habermas 1998 J. Habermas, *Die postnationale Konstellation*, Frankfurt am Main, Suhrkamp, 1998.
- Heilbrunn 1998 J. Heilbrunn, «The Clash of Samuel Huntingtons», *The American Project* 1 (July 1998).
- Held 1997 D. Held, *Modelli di democrazia*, Bologna, il Mulino, 1997.

- Huntington 1991 S.P. Huntington *The Third Wave. Democratization in the Late Twentieth Century*, Norman, OK, University of Oklahoma Press, 1991.
- Huntington 1996 S.P. Huntington, *The Clash of Civilizations and the Remaking of World Order*, New York, Simon & Schuster, 1996.
- Jayasuriya 1999 K. Jayasuriya, «Globalization, Law and the Transformation of Sovereignty», *Indiana Journal of Global Legal Studies* (1999).
- Jinks - Sloss 2004 D. Jinks - D. Sloss, «Is the President Bound by the Geneva Conventions?», *Cornell Law Review* (2004).
- Krisch 2010 Nico Krisch, *Beyond Constitutionalism: The Pluralist Structure of Postnational Law*, Oxford, Oxford University Press, 2010.
- Lewis 1990 B. Lewis, «The Roots of Muslim Rage», *Atlantic Monthly* (September 1990).
- Lombardi 1986 G. Lombardi, *Premesse al corso di diritto pubblico comparato*, Milano, Giuffrè, 1986.
- Margoliouth 1905 D.S. Margoliouth, *Mohammed and the Rise of Islam*, New York - London, G.P. Putnam's Sons, 1905.
- Matheson 2007 M.J. Matheson, «The Amendment of the War Crimes Act», *American Journal of International Law* (2007).
- Nowrot 1999 K. Nowrot, «Legal Consequences of Globalizzazione: The State if Non-Governmental Organization under International Law», *Indiana Journal of Global Legal Studies* 6 (1999).
- Odugbem - Lee 2011 S. Odugbem - T. Lee (eds.), *Accountability through Public Opinion. From Inertia to Public Action*, World Bank, 2011, <http://www.scribd.com>.
- Pace 2004 E. Pace, *L'Islam in Europa: modelli di integrazione*, Milano, Carocci, 2004.
- Pace - Guolo 1998 E. Pace - R. Guolo, *I fondamentalismi*, Roma - Bari, Laterza, 1998.
- Pacini 1994 A. Pacini (a cura di), *I Fratelli Musulmani e il dibattito sull'Islam politico*, Torino, Fondazione Giovanni Agnelli, 1994.
- Pinelli 2009 C. Pinelli, «Società multiculturale e stato costituzionale», Relazione presentata al Convegno *I diritti fondamentali nella società multiculturale. Verso un nuovo modo di intendere la Costituzione?* (Università di Cassino, 26-27 novembre 2009), <http://www.associazionecostituzionalisti.it>.

- Portinaro 1982 P. Portinaro, *La crisi dello «Jus publicum europaeum». Saggio su Carl Schmitt*, Milano, Edizioni di Comunità, 1982.
- Qutb 2003 S. Qutb, *In the Shade of the Qur'an*, Markfield, UK, The Islamic Foundation, 2003, 30 voll. (*Fi Zilal al-Qur'an*, 1951-1956).
- Rodotà 1992 S. Rodotà, *Repertorio di fine secolo*, Roma - Bari, Laterza, 1992.
- Rovner 2005 J. Rovner, «Pathologies of Intelligence Policy Relation», *MIT - Political Science Department* (June 2005).
- Roy 2004 O. Roy, *Globalized Islam: The Search for a New Ummah*, New York, Columbia University Press, 2004.
- Rubin 2010 B. Rubin, «The Muslim Brotherhood: The Organization and Policies of a Global Islamist Movement», in *The Middle East in Focus*, London, Palgrave Macmillan, 2010.
- Sartori 1993 G. Sartori, *Democrazia: cosa è*, Milano, Rizzoli, 1993.
- Sbailò 2004 C. Sbailò, «Equality or Difference? European Legal Experience and Their Influence on Italian Bills on Female Circumcision», *Mediterranean Journal of Human Rights* 8, 1 (2004).
- Sbailò 2009 C. Sbailò, «Carl Schmitt alla Casa Bianca. La dottrina Bush-Obama sullo stato di emergenza e i nuovi equilibri dei poteri negli Stati Uniti», *Forum di Quaderni costituzionali* (2009).
- Schmitt 1991 C. Schmitt, *Il nomos della terra nello «Jus publicum europaeum»*, Milano, Adelphi, 1991 (*Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*, Köln, Greven Verlag, 1950).
- Schmitt 1998 C. Schmitt, *Le categorie del «politico»*, Bologna, il Mulino, 1998.
- Tessler 2002 M. Tessler, «Do Islamic Orientations Influence Attitudes toward Democracy in the Arab World? Evidence from Egypt, Jordan, Morocco, and Algeria», *International Journal of Comparative Sociology* (2002).
- Troper 1998 M. Troper, *Per una teoria giuridica dello Stato*, Napoli, Guida, 1998.
- Veccia Vaglieri 1963 L. Veccia Vaglieri, *L'Islam da Maometto al secolo XVI*, Milano, Vallardi, 1963.
- Vest 2009 J. Vest, «The Recent Past and Future of Intelligence Politicization», *World Politics Review* (February 2009).

- Viola 2003 F. Viola, «La democrazia deliberativa tra costituzionalismo e multiculturalismo», *Ragion pratica* 11 (2003).
- Volpi 2005 M. Volpi, *La diffusione della democrazia e i suoi limiti*, in A. Di Giovine - S. Sicardi (a cura di), *Democrazie imperfette*, Torino, Giappichelli, 2005.
- Weitz 2009 R. Weitz, «The Long Road toward Intelligence Reform», *World Political Review* (February 2009).
- Zakaria 1997 F. Zakaria, «The Rise of Illiberal Democracy», *Foreign Affairs* (November 1997).
- Zolo 2000 D. Zolo, *Chi dice umanità*, Torino, Einaudi, 2000.
- Zolo 2001 D. Zolo, *I signori della pace*, Roma, Carocci, 2001.