

ARNALDO BERTOLA

Prof. ord. di diritto ecclesiastico nella Università degli Studi di Torino

CONFESSIONISMO RELIGIOSO
E DIRITTI UMANI
NELLA COSTITUZIONE DELLA SOMALIA



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ - EDITORE - 1962

ARNALDO BERTOLA

Prof. ord. di diritto ecclesiastico nella Università degli Studi di Torino

CONFESSIONISMO RELIGIOSO
E DIRITTI UMANI
NELLA COSTITUZIONE DELLA SOMALIA



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ - EDITORE - 1962

Estratto da

*Raccolta di scritti in onore di
ARTURO CARLO JEMOLO*

Volume Primo Tomo Primo

1. In data 1° luglio 1960 — lo stesso giorno in cui la Somalia iniziava la propria esistenza come Stato indipendente e sovrano —, veniva promulgata, dal presidente dell'assemblea legislativa in veste di presidente provvisorio della repubblica, la Costituzione della Repubblica somala (1).

Il testo della Costituzione era stato approvato dall'Assemblea Costituente nella seduta del 21 giugno 1960, e cioè negli ultimi giorni della gestione fiduciaria da parte dell'Italia, pur restando esclusiva espressione delle deliberazioni dei rappresentanti autoctoni della popolazione somala (2).

La promulgazione del documento — indipendentemente dal particolare interesse storico che questo può presentare come primo atto legislativo dello Stato somalo dopo la conclusione della attività amministratrice extrametropolitana dello Stato italiano —, ha rappresentato senza dubbio un momento importante di quel movimento ascensionale della organizzazione giuridica dei popoli africani che caratterizza l'ora attuale, come una delle grandi tappe della storia contemporanea.

(1) La pubblicazione avvenne, in pari data, nel *Bollettino Ufficiale della Repubblica Somala*, anno I, n. 1.

(2) Pieni poteri di Assemblea Costituente erano stati attribuiti con legge 8 gennaio 1960 n. 6, all'Assemblea legislativa in carica. Con tale legge, sanzionata e promulgata dall'Amministratore italiano, si dichiaravano non applicabili alle deliberazioni di tale Assemblea costituente, le disposizioni per cui all'Amministratore stesso erano riservate dalle norme vigenti (artt. 5 e 6 Ordinanza 5 gennaio 1956, n. 6) il diritto di sanzione e di promulgazione delle deliberazioni dell'Assemblea legislativa.

Con tale atto perciò l'autorità amministratrice italiana, limitando spontaneamente i propri poteri, lasciava la materia costituzionale alla esclusiva competenza della Assemblea costituente (Cfr. *Rapport du Gouvernement italien à l'Assemblée Générale des Nations Unies sur l'administration de tutelle de la Somalie 1959*, Roma, 1960, pgg. 27 sgg., 205; e inoltre *Renseignements supplémentaires au Rapport 1959 sur l'administration de tutelle de la Somalie concernant la période 1er janvier-30 avril 1960*, Roma, 1960, annexe n. 1, pg. 13). Sull'attività dell'Assemblea, in relazione all'approvazione del testo costituzionale, v. *infra* nota (6).

Non è mio intendimento, nè sarebbe qui il luogo, di farne un esame completo o darne un giudizio complessivo, che, del resto — a non volersi accontentare dei primi panegirici d'obbligo, che hanno voluto vedervi addirittura un « luminoso esempio per tutti i Paesi dell'Africa che di recente sono assurti all'indipendenza o che indipendenti si accingono a diventare » (3) —, sotto l'aspetto della politica legislativa solamente dopo le prove dell'esperienza sarà possibile pronunziare seriamente, e sotto quello strettamente tecnico e giuridico importerebbe una disamina critica di carattere più che altro accademico e pertanto qui ora di utilità discutibile. Questo scritto vuole invece limitarsi a qualche rilievo sui punti che concernono il regolamento dato dalla Costituzione somala al problema delle relazioni fra Stato e religione, anche in rapporto al riconoscimento in essa effettuato dei diritti dell'uomo. Argomento non soltanto per sè stesso, come ognuno facilmente comprende, quanto mai delicato e importante, ma che mi pare particolarmente interessante per gli studi del diritto ecclesiastico soprattutto nei riflessi di quei « problemi pratici della libertà » sui quali saggi così penetranti e chiarificatori ha ancora recentemente dettato l'illustre e caro Amico e Maestro che queste pagine intendono onorare (4).

Nè sembri troppo estranea dall'ambito consueto della nostra disciplina la materia oggetto di questo studio, pel fatto che essa consideri una situazione in cui i rapporti con la Chiesa cattolica o comunque con confessioni cristiane non rappresentano che un aspetto al tutto secondario, anzi sinora neppure esplicitamente prospettato, e il problema centrale ed assorbente resti quello derivante dalla posizione di religione dominante, ed effettivamente professata dalla quasi totalità della popolazione, del culto musulmano. Senza riprendere qui sorpassate questione metodologiche (5), in cui non di rado certi atteggiamenti restrittivi sembravano dettati più che altro dalla riluttanza

(3) Così, ad es., in *Africa nuova*, Roma, 30 luglio 1960, n. 3.

(4) A.C. JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, Milano, 1961.

(5) V. M. GORINO-CAUSA, *Sul problema sistematico esteriore di un diritto dei culti nei territori extrametropolitani*, Torino, 1950. Da ultimo, sul concetto attuale di diritto ecclesiastico, cfr. DEL GIUDICE, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 9ª ed., Milano, 1959, pg. 3 sgg.; JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 3ª ed., Milano, 1959, pg. 23; A. BERTOLA, *Diritto ecclesiastico*, in *Novissimo Dig. it.*, vol. VI, Torino, 1960.

ad abbandonare la comoda *routine* delle strade battute e dei temi tradizionali, mi par evidente che oggi, in cui il postulato dell'uguaglianza fondamentale degli uomini e della identità sostanziale delle posizioni spirituali e dei problemi politici fondamentali, che in qualunque epoca e in qualunque civiltà od organizzazione sociale si prospettano, e la esigenza di una solidarietà universale, si impongono sempre più largamente con la evidenza dei fatti, sia vano il pensare di poter restringere ancora l'ambito della problematica pubblicistica in genere ed ecclesiastica in specie alla esclusiva contemplazione di situazioni isolate, e di singole posizioni nazionali, per quanto auguste, ignorando il mondo esteriore.

Ed anche dove certe situazioni a primo aspetto non sembrano suscettibili di essere portate sul medesimo piano — e indubbiamente il divario appare più aperto se si considera ad esempio da un lato la Chiesa Cattolica che, rivendicando la sua qualità di *societas perfecta* o di ordinamento primario, è rigorosamente governata da una gerarchia sacerdotale sovrapposta nettamente all'altro ceto di fedeli, e dall'altro il culto musulmano in cui non esiste vero sacerdozio nè gerarchia religiosa, almeno nel senso cattolico — in realtà, — sempre naturalmente sotto il mero riflesso di una valutazione e definizione giuridica oggettiva nell'ambito di un ordinamento statale moderno e senza riferimenti religiosi di valore —, possono vedersi spesso nell'uno e nell'altro caso riprodotti, pur nella diversità delle situazioni sociali e religiose, con singolare analogia problemi e motivi polemici del secolare contrasto fra sacerdozio e impero. E questo non solo per i problemi più comuni concernenti i generali e fondamentali principi ideologici della libertà e uguaglianza religiosa, ma anche per tanti altri più o meno direttamente connessi coi primi o da essi derivanti, e dove i rapporti fra l'ordine statale e quello religioso richiedono specifico regolamento.

2. Leggendo nella Carta costituzionale della Somalia le disposizioni relative ai rapporti fra Stato e religione e al riconoscimento dei diritti dell'uomo, ogni giurista, come ogni politico provveduto, non potrà, pensiamo, sottrarsi a un senso di viva perplessità in ordine alla coerenza di taluni principi ivi affermati con le esigenze di un sistema veramente democratico, e alla loro conciliabilità con la dichia-

rata adesione di massima alle direttive della Dichiarazione Universale delle Nazioni Unite del 10 dicembre 1948, espressamente formulata nella costituzione stessa.

Certo non si può dimenticare come pressochè tutte le moderne costituzioni, e fra altro anche quella italiana, risentano più o meno di uno spirito di compromesso che ha indotto i costituenti ad enunciazioni di principii, o ad omissioni, difficilmente conciliabili a rigore di stretta logica con altre proposizioni positive pure da esse accolte. Fatto che evidentemente non va più valutato in sede giuridica, ma politica.

D'altra parte le vicende attraverso cui passò la formulazione del testo costituzionale somalo — (è noto che dopo una prima proposta di progetto accuratamente elaborata con la collaborazione e consulenza anche di giuristi italiani, veniva sottoposto ai costituenti somali altro testo di progetto che pur basandosi largamente sul precedente, vi introduceva, oltre a ritocchi puramente formali, altre e non sempre ugualmente innocue novità) (6) — possono almeno in parte dare la

X(6) Non sarà inutile, (anche per la valutazione dei diversi elementi che vi affiorano) qualche cenno più diffuso sui vari momenti attraverso cui si svolse l'elaborazione della Costituzione somala. Dapprima, con decreto dell'Amministratore della Somalia 6 settembre 1957, n. 140 (*Bollettino ufficiale della Somalia*, 12 settembre 1957, fasc. 9, suppl. 1), veniva istituito un Comitato tecnico per studi e lavori preparatori per la Costituzione, studi e lavori preparatori che dovevano poi essere destinati, per la « ulteriore elaborazione », ad un altro comitato, il Comitato politico, nominato con lo stesso decreto 6 settembre 1957.

Il Comitato tecnico, — composto di membri scelti fra docenti di materie giuridiche e politiche, magistrati, qadi, funzionari amministrativi italiani e somali, ed esperti designati dal Consiglio consultivo dell'O.N.U., — in un primo periodo di lavori durato fino al 30 marzo 1958, elaborava un primo schema di proposte. Tale primo schema [SCT] (*), era sottoposto ad accurata revisione; fra altri, anche chi scrive queste righe era stato richiesto delle sue osservazioni, che riassumeva in una particolareggiata relazione 23 agosto 1958 [OB]. Il Comitato tecnico, compiuta la revisione dello schema, approvava un testo finale in lingua italiana, di 141 articoli, di cui veniva poi anche curata la traduzione in lingua araba controllata da una commissione di tre qadi, e pubblicato nel testo bilingue sotto il titolo: *Proposte per un progetto approvate dal C.T. nella seduta del 1° novembre 1958*, (Stamperia del Governo, Mogadiscio, 1959) [PCT]. Questa proposta di progetto del Comitato tecnico veniva rimessa nel dicembre 1958 al Presidente dell'Assemblea Legislativa nella sua

(*) Indichiamo fra parentesi quadre [], accanto a ciascuno dei documenti menzionati in questa nota, la sigla con la quale essi saranno, occorrendo, man mano ricordati più avanti nel corso dello scritto.

spiegazione del fissarsi definitivo, nel testo costituzionale approvato, di formule inattese.

qualità di presidente del Comitato politico, che a termine del succitato decreto 6 settembre 1957 avrebbe dovuto procedere alla sua ulteriore elaborazione. Di fatto dopo qualche tempo, e così nel novembre 1959, veniva nominato un Ministro somalo per la Costituzione, e successivamente, dopo l'approvazione della legge 8 gennaio 1960 (v. sopra nota (2)) con la quale devolvendosi all'Assemblea legislativa i poteri di Costituente, l'Amministrazione Fiduciaria Italiana riservava a questa ogni competenza sulle questioni riguardanti la Costituzione, l'Assemblea stessa il 22 marzo 1960 adottava una risoluzione di cui riportiamo i punti essenziali, come dal testo comunicato ufficialmente alle Nazioni Unite (v. *Rapport 1959*, cit., pgg. 27, 28):

«...l'Assemblée constituante décide: 1) de confier à un Comité politique de rédaction l'élaboration du projet de Constitution. - 2) Le Comité politique de rédaction est composé des membres suivants: a) 30 députés répartis proportionnellement entre les groupes parlementaires, et élus par chaque groupe, de sorte que chacun de ceux-ci soit assuré d'être représenté par au moins deux membres; b) 2 représentants de chacun des partis politiques suivants, désignés par leurs partis respectifs: 1) Somali Youth League; 2) Hizbia Destur Mustahil Somali; 3) Great Somalia League; 4) Unione Nazionale Somala; 5) Partito Liberale Giovani Somali; 6) Unione Nazionale Africana; c) Le Ministre pour la Constitution; d) 2 citoyens experts en matière religieuse, nommés par le Ministre de Grâce et Justice; e) 2 commerçants nommés par le Ministre de l'Industrie et du Commerce; f) 2 représentants désignés par l'« Organisation generale studentesca somala »; g) 1 représentant désigné par chaque des deux Confédérations syndicales (Confederazione Sindacati Lavoratori et Federazione Sindacati della Somalia); 3) ... 4) Le Ministre pour la Constitution est chargé de rédiger le projet de Constitution en utilisant les études et les travaux préparatoires du Comité technique prévu par le décret de l'Administrateur n. 140 du 6 septembre 1957. Le Ministre pour la Constitution, en même temps que les autres rapporteurs qui auront été éventuellement désignés par le Comité politique, renseigne l'Assemblée sur les résultats des travaux du Comité politique. 5) Des représentants des autres Territoires somalis peuvent, s'ils en font la demande, assister aux séances du Comité politique, en qualité d'observateurs. 6) Le Comité politique devra présenter à l'Assemblée le projet de Constitution, si possible, d'ici le 30 avril 1960. 7) L'examen du projet de Constitution par l'Assemblée devra être terminé, si possible, d'ici le 31 mai 1960 ... 11) Sur la Constitution approuvée par l'Assemblée constituante, le Peuple somali exprimera son jugement moyennant un referendum » (*Rapport*, 1959, cit., pg. 27 sg.).

Ho ritenuto opportuno non omettere i riferimenti cronologici, per un giusto apprezzamento della ristrettezza del tempo assegnato in relazione all'importanza e complessità del compito, specialmente dato che, come apparve subito, anzichè prendere come base di discussione il progetto del Comitato tecnico (PCT), ormai largamente noto negli ambienti competenti e ad illustrazione del quale era stato anche curato dallo stesso Comitato un ampio commento illustrativo (*Commentario al testo delle proposte per un progetto di Costituzione*, Stamperia del Governo, Mogadiscio 1959) [CPC], il Comitato politico si vide presentato un nuovo progetto preparato dal Ministero per la Costituzione [PMC]. Questo progetto so-

Accennato a questo per doverosa precisazione, e prescindendo da ogni critica che implichi giudizi di carattere politico e contingente, veniamo ora all'esposizione obbiettiva della materia che ci interessa.

stanzialmente utilizzava i principali risultati del primo, ma oltre ad un certo rimaneggiamento formale — (pare specialmente determinato dal desiderio di offrire un testo più breve; sia pure in parte ottenuto fondendo più disposizioni del primo in un solo articolo; così ad es. per gli artt. 1, 2, 7, 8 PCT, conglobati nell'art. 1 del testo definitivo) — introduceva alcuni mutamenti di fondo.

Risultano tuttavia dai verbali del Comitato politico e della Costituente, notevoli interventi con decise prese di posizione perchè fosse tenuto principalmente o almeno in pari considerazione il progetto PCT, fra altro nella materia relativa ai diritti umani. Sarebbe molto interessante al riguardo una diffusa lettura dei lavori preparatori; ma dobbiamo limitarci qui ad accennare ad alcuni soltanto degli interventi preliminari nel senso predetto, avvenuti sin dall'inizio dei lavori. Così il deputato IBRAHIM HAGI MUSSA osservava: «L'ordine del giorno approvato dall'Assemblea in veste di Costituente dice al numero 1 che è affidata a un Comitato politico la redazione, la elaborazione di un progetto di Costituzione, quindi la facoltà di scegliere il testo di uno dei progetti e non solo la facoltà di redigerne un terzo nuovo. Io non dico di scegliere uno e di tralasciare l'altro, ma dico di considerarli entrambi perchè hanno impegnato il Governo ed esperti, ed anzi sono stati chiamati esperti dall'estero, fra cui il Prof. Bertola e il Prof. Sayer Dayer. Io sono del parere di aprire la discussione su entrambi i progetti e quando si legge l'articolo di uno si legga anche l'articolo dell'altro, in modo che ne venga fuori un progetto del Comitato Politico e non il progetto del Ministro per la Costituzione, anche perchè noi dobbiamo preparare la Carta fondamentale nella quale devono essere ben chiari, fra altro, i diritti dei cittadini e i loro doveri e le garanzie giurisdizionali e costituzionali». (*Comitato politico*, verbale di riunione n. 4 del 7 aprile 1960, pg. 6 sg.).

A sua volta il deputato HAGI ABDULLAHI MURSAL MOHAMED, notato che «mentre il Governo ha l'iniziativa delle leggi ordinarie non ha invece l'iniziativa nella Costituzione che è materia attribuita soltanto alla Costituente. Speriamo quindi... di non essere ostacolati nelle domande che rivolgeremo sia sul progetto di Costituzione del Ministero per la Costituzione sia su quello del Comitato Tecnico specialmente quando abbiamo dei dubbi», aggiungeva: «...Nostro dovere è di vedere quale dei due progetti rappresenta un maggiore vantaggio. Questo non possiamo constatarlo se non li leggiamo tutt'e due. Si è già notato che uno dei due è più ampio dell'altro. Se deliberiamo di discuterne uno senza tenere conto dell'altro possiamo lasciar sfuggire cose vantaggiose per il Paese... Quindi io propongo che discutendo si dia uno sguardo ad entrambi i progetti in modo che così siano facilitate le discussioni e non permangano dubbi. Questo argomento della nostra Costituzione è stato portato sul piano internazionale e vi si sono interessate anche le Nazioni Unite, per cui io dico che se vogliamo superare tutti gli ostacoli dobbiamo studiare tutt'e due i progetti e fare una Costituzione che accontenti tutti. Io mi associo anche ai colleghi che hanno chiesto l'illustrazione del progetto di Costituzione apprestato dal Comitato Tecnico» (*ibidem*, pgg. 9-10). Più radicale il deputato NUR HASCI ALAS:

3. Sotto il profilo di una configurazione sistematica dei rapporti fra lo Stato e le confessioni religiose, possiamo dire senz'altro che la Costituzione somala dà vita ad una delle più tipiche forme di Stato musulmano strettamente confessionista, che sia dato ravvisare ai nostri giorni. D'altro canto vi si afferma, in disposizioni altrettanto perentorie, il riconoscimento di principi ispirati alla normale concezione dello Stato moderno, in materia di relazione fra Stato e culti, quali la libertà religiosa e conseguenti corollari, nonchè il riconoscimento dei diritti umani, come postulati fondamentali di uno Stato democratico, nel cui novero la nuova repubblica somala dichiara decisamente di volersi inserire.

Una duplicità di elementi caratteristici che evidentemente, secondo la logica delle cose, dovranno collegarsi e condizionarsi a vicenda, così che, soltanto se esaminati in tale coordinamento, potrà dedursene la vera portata del sistema costituzionale, e sarà compito non sempre facile dell'interprete — legislatore o giudice — di conciliarli e in quanto possibile ridurli ad unità.

«Io ho letto il progetto di Costituzione preparato dal Comitato Tecnico, e ho dato anche un'occhiata a quello del Ministro per la Costituzione. Dai punti che ho esaminato non trovo grandi differenze, anzi mi sembrano quasi eguali in molte parti, ma uno è più vasto che l'altro. Ci sono molti punti che il Ministro per la Costituzione riassume in un articolo e che nel testo del Comitato Tecnico sono invece posti in diversi articoli. Per un laureato o esperto in materia, un articolo riassuntivo può essere comprensibile, ma per i profani è meglio e più facile esaminare un testo dettagliato. Secondo me se elaboriamo un progetto di Costituzione, dobbiamo non dimenticare quello del Ministro, ma tenere conto del testo preparato dal Comitato Tecnico. Con questo non dico di tenere conto solo di quello del Comitato Tecnico perchè possiamo trarre da entrambi quanto crediamo più utile. Dico di scegliere quello del Comitato Tecnico perchè è più dettagliato. Io sceglierei quindi il progetto del Comitato Tecnico per la sua chiarezza e per facilitare la comprensione dell'argomento» (*Ibidem*, pgg. 16-17). Ma il Comitato, come riferiva il suo presidente SCEK ABDULLE MOHAMUD MOHAMED alla Costituente, decideva «di prendere il progetto presentato dal Ministro come progetto di base per i suoi lavori, ma nello stesso tempo... di prendere tutti gli elementi necessari dall'altro progetto o da qualsiasi altra fonte utile» (Verbale di riunione n. 14 del 23 maggio 1960).

D'altra parte le difficoltà e i limiti che nell'esame particolare delle singole disposizioni si presentavano ad una esauriente discussione delle proposte dell'uno o dell'altro progetto specie in temi che potessero toccare l'ambito religioso, erano più che evidenti in una sede politica dove, pur tra le competizioni delle varie tendenze, era ovviamente preoccupazione comune di giustificare la propria ortodossia.

Il carattere strettamente confessionale musulmano che il testo costituzionale imprime, come ho detto, allo Stato somalo, scaturisce evidente dal complesso delle seguenti disposizioni:

Art. 1 (*La Repubblica*): « 3. L'Islam è la religione dello Stato ».

Art. 30 (*Statuto personale*): « 1. Tutti hanno diritto al proprio statuto personale secondo le rispettive norme di legge o di costume. - 2. Lo statuto personale dei musulmani è regolato secondo i principi generali della sciaria islamica ».

Art. 35 (*Istruzione pubblica*): « 6. L'insegnamento della religione islamica è obbligatorio nelle scuole primarie e secondarie statali e parificate per gli allievi di fede islamica. L'insegnamento del sacro Corano nelle scuole primarie e secondarie governative per i musulmani è elemento fondamentale ».

Art. 50 (*La dottrina dell'Islam nella legislazione*): « La dottrina dell'Islam è fonte principale delle leggi dello Stato ».

Art. 71 (*Requisiti per l'eleggibilità*): « 1. È eleggibile Presidente della Repubblica ogni cittadino musulmano.... 2. Il Presidente della Repubblica non deve aver contratto nè contrarre durante la carica matrimoni con donne non cittadine originarie ».

Infine nella parte che disciplina il sindacato sulla costituzionalità degli atti legislativi (poichè abbiamo qui una Costituzione rigida), leggiamo questa norma di particolare gravità, che si riattacca e integra quella dell'art. 50.

Art. 98 (*Costituzionalità delle leggi*) « 1. Le leggi e gli atti aventi forza di legge debbono conformarsi alle norme della Costituzione e ai principi generali dell'Islam. — 2. La questione di legittimità costituzionale, nella forma e nel merito, di una legge o di un atto avente forza di legge, può essere sollevata nel corso di un giudizio la cui decisione anche parziale dipenda dall'applicazione della norma legislativa contestata, mediante una istanza della parte interessata o del pubblico ministero o rilevato d'ufficio » (7).

A queste disposizioni si può infine aggiungere, benchè senza riflessi pratici nel diritto interno, quella dell'art. 6, n. 4: « La Repubblica somala promuove, con mezzi legali e pacifici l'unione dei territori

(7) Sulle modalità di esercizio del sindacato di legittimità costituzionale dispongono gli ulteriori nn. 3-5 dello stesso art. 98 e gli artt. 99 e 100.

somali e favorisce la solidarietà fra i popoli del mondo e in particolare fra quelli africani e islamici ».

Come si vede, con tali norme e soprattutto con quelle degli articoli 50 e 98, si realizza puntualmente quella forma di confessionismo o confessionalismo descritta nella definizione altra volta da me datane, e per cui stato confessionale è quello che « non soltanto dichiara, in un atto costituzionale o altrimenti, di seguire o di adottare come ufficiale una data confessione religiosa, ma quello i cui ordinamenti pongono come presupposto l'adesione ed obbedienza alle dottrine dogmatiche e morali della religione stessa » (8).

Abbiamo infatti qui non soltanto una professione di fede islamica come religione dello stato; professione che per sè sola, come ho detto, non basterebbe a realizzare una vera fattispecie di Stato confessionale (come non sarebbe bastato a mio avviso il semplice requisito della religione musulmana per il Capo dello Stato, ovvio riconoscimento alla posizione numericamente dominante di questo culto), ma anche un impegno esplicito di informare l'ordinamento dello Stato alla dottrina islamica, o in altre parole un vincolo formale per tutta la legislazione alla conformità colla dottrina islamica almeno nei principi generali. Vincolo poi rinforzato dalla suprema garanzia costituzionale costituita dal sindacato giurisdizionale di legittimità costituzionale sulla conformità delle leggi ai principi generali di tale dottrina. Per cui si sarebbe tentati di dire che una struttura costituzionale informata al tecnicismo più moderno, ha finito per ridursi qui ad una funzione meramente strumentale in dipendenza di una concezione centrale sostanzialmente informata all'integralismo musulmano più assoluto. In effetto, come vedremo, i termini di questa situazione non possono essere valutati giuridicamente in tutta la loro portata, se non in relazione alle altre disposizioni che consacrano nella costituzione somala il riconoscimento dei diritti umani e delle libertà fondamentali. Disposizioni derivate più direttamente dalle proposte del primo progetto (PCT), e improntate a loro volta alla prassi già accolta in Somalia dal primo governo autoctono e fundamentalmente

(8) BERTOLA, *Corso di Diritto ecclesiastico*, Torino, 1957, pg. 50. V. anche Id., *Appunti sulla nozione giuridica di laicità dello Stato*, in *Studi in onore di Don Luigi Sturzo*, Roma, 1953.

rispondente, del resto, ai postulati programmatici del partito di maggioranza (9).

Comunque, presa per sè stessa, la presenza nel testo costituzionale delle disposizioni degli articoli 50 e 98 n. 1, che non esistevano nel primo progetto, mentre imprime allo Stato somalo quel carattere integralmente confessionale che si è visto sopra, può avere conseguenze pratiche di una portata non facilmente prevedibile su tutto il sistema delle fonti giuridiche della nuova repubblica africana.

Che cosa infatti significhi ed a quali conseguenze possa portare l'affermazione costituzionale delle norme citate, — a cui sinora non è facile trovare riscontro in altra costituzione moderna di paesi musulmani a ordinamento democratico —, può già facilmente intuire chi abbia anche una rudimentale conoscenza delle istituzioni islamiche e soprattutto del fatto che la dottrina dell'Islam considerata per sè, nella sua interezza, non soltanto investe la sfera dell'attività religiosa propriamente detta, ma tutti gli aspetti della vita individuale e sociale, tutti i rapporti di diritto privato e pubblico (10). Ma il problema è particolarmente delicato non tanto per le deduzioni che dal fatto ora accennato si possono trarre, quanto per la particolare condizione in cui oggi si trovano di fatto le varie popolazioni musulmane anche religiosamente più praticanti dei riti di culto, rispetto alla effettiva osservanza delle norme della legge islamica in confronto alle particolari usanze e consuetudini locali, sia esistenti come sopravvivenza di antichi e inveterati costumi, anteriori all'introduzione dell'islamismo in tali paesi, sia anche e soprattutto quando sorte successivamente, come effetto di evoluzione in relazione alle nuove esigenze di vita e di rapporti sociali. Il che ha portato più o meno sensibili e consapevoli deviazioni anche legislative dalle norme della sciaria in molteplici rapporti della vita pubblica e privata.

(9) Cfr. *Le risoluzioni del Congresso della Lega Giovani Somali*, in *Corriere della Somalia*, 16 luglio 1958.

(10) Senza citare qui tutta l'immensa letteratura in materia, del resto largamente nota, ci limitiamo a ricordare per i principali cenni, A. BERTOLA, *Il regime dei culti in Turchia*, Torino, 1925, pg. 46 sgg. ecc. *passim*, e, anche per la più ampia e recente bibliografia, G. A. NALLINO, *Diritto islamico* (aggiorn. di A. D'EMILIA) in *Noviss. Dig. it.*, vol. V, 1960, s.v.

Fenomeno di cui ovviamente la massa spesso non è consapevole, e che, soprattutto quando si traduce in atti legislativi, è per lo più giustificato al lume dell'ortodossia (salvo che si tratti di paesi, come la Turchia odierna, che affermino apertamente la laicità dello Stato) (11) con interpretazioni più o meno late o ingegnose delle norme della legge sacra, in modo da togliere alla innovazione introdotta ogni carattere troppo aperto di deviazione da essa. Uno sguardo alla moderna legislazione dei principali stati musulmani — principalmente africani, dall'Egitto al Marocco — è sufficiente a dare un'idea dell'ampiezza del fenomeno di cui discorriamo (12).

Non sembra dunque eccessivo il prevedere la possibilità di discussioni e contrasti, quando si tratterà di stabilire in certe materie la validità costituzionale di una legge o di una consuetudine non conformi alle norme sciaraitiche. Quale estensione dovrà darsi allora al dettato degli artt. 50, 98 n.?

Cosa intendono cioè precisamente l'art. 98 con l'espressione, « i principii generali dell'Islam », e l'art. 50 con « la dottrina dell'Islam »?

La risposta non è così semplice, e si richiederà, come ho già accennato, un non facile e accorto lavoro di adattamento legislativo e giu-

(11) Cfr. i vari studi sul tema *La Réception du droit étranger en Turquie*, in *Bulletin international des sciences sociales*, Unesco, vol. IX, n. 1, 1958, e in particolare la nota di H.N. KUBALI, *Modernisation et laïcisation comme facteurs déterminants de la réception en Turquie* (*ibidem*, pg. 39 sgg.).

(12) Anche qui non è possibile citare tutta la copiosissima letteratura speciale in argomento. Per un generale orientamento e le prime indicazioni bibliografiche, v. BERTOLA, *Legislazione civile, legge sacra e diritto consuetudinario* (Istituto superiore di diritto ed economia della Somalia, Discorso inaugurale per l'anno 1956-57), Roma Tip. Ferraiolo, s.d. [1958]; NALLINO, *Diritto musulmano*, cit., n. 8. Sul punto particolare della autonomia delle consuetudini somale dal diritto islamico, cfr. CUCI-NOTTA, *Delitto, pena e giustizia presso i somali del Benadir*, Roma, 1921, pg. 12 sgg.; *Id.*, *La costituzione sociale somala*, in *Riv. col.*, XVI, 1922, *passim*; E. CERULLI, *Il diritto consuetudinario della Somalia settentrionale*, in *Bollettino della Società Africana d'Italia*, 1918-1919, e in *Somalia*, scritti editi ed inediti, vol. II, Roma, 1959, pgg. 15, 25 sg., ecc. *passim*; *Id.*, *Note sul movimento musulmano nella Somalia* in *Riv. studi orientali*, 1923 e in *Somalia*, cit., vol. I, Roma, 1957, pg. 206 sgg.; A. COLUCCI, *Principi di diritto consuetudinario della Somalia italiana meridionale - I gruppi sociali. La proprietà*, Roma, 1924, e recens. di CERULLI, in *Riv. studi orientali*, XI, 1927, pg. 205 sgg.; e da ultimo, per riflessi di dir. giudiziario, MELLANA, *Alcuni aspetti storici e dogmatici del dir. giudiziario musulmano in Somalia*, ecc., in *Annuario dir. comparato*, XXXIII, 1958, pg. 48 sg. dell'estr.

risprudenziale per adeguare la lettera delle norme costituzionali alle reali esigenze della vita sociale e giuridica del paese (13).

4. Si passi ora alle disposizioni concernenti i diritti dell'uomo e le libertà fondamentali. Qui il testo costituzionale somalo, dopo l'af-

(13) Le incertezze e perplessità che il contenuto di queste disposizioni suscitò fra gli stessi costituenti somali, furono manifestate chiaramente in vari interventi — pur di diverso tono e ampiezza — nella discussione sull'art. 50 (art. 48 del progetto).

Così nella riunione del 1° giugno 1960, dapprima il deputato MOHAMED ABDULLE ASSIR domandava al Presidente dell'Assemblea: « Signor Presidente, l'art. 48 è formulato bene però è vero che tutte le leggi che saranno emanate da questa Assemblea attingeranno alla Dottrina Islamica? » - PRESIDENTE: Noi terremo come una fonte fondamentale per le nostre leggi la Dottrina dell'Islam. - MOHAMED ABDULLE ASSIR: Approvo questo articolo nella speranza che sia applicato nel programma che sancisce. - PRESIDENTE: Il fatto che le leggi dello Stato siano basate sulla dottrina islamica è già riconosciuto dal divieto di bere alcoolici per i musulmani ». (Verbale di riunione n. 26, 1° giugno 1960, pgg. 2, 3).

Al che osservava il deputato HAGI ABDULCADIR BIN ABUBAKER: « Vorrei porre una domanda sull'art. 48. La Sciaria del Profeta tratta varie pene, come la legge del taglione e la pena di morte e sappiamo che la Sciaria è al di sopra delle leggi. Come si potranno conformare queste due cose? Non posso nel modo più assoluto ammettere che non si tenga in considerazione nella nostra legislazione la Sciaria. Il popolo per cui questa costituzione è elaborata e che sarà applicato, è costituito in totalità di musulmani. Sono grato al Signore perchè ci sono molti Stati oggi che dicono di essere musulmani ma che per alta percentuale hanno elementi di altre religioni, mentre in Somalia siamo tutti musulmani. Cosa si vuole con quest'articolo?... Le cose proibite dalla religione musulmana non sono solo le bevande alcoliche. Bere alcoolici è un peccato ma ve ne sono di peggio, come l'adulterio » ecc. (*ibidem*, pag. 5).

Ma con maggiore precisione tecnica e acuto senso giuridico, impostando più esattamente i vari termini del problema, interloquiva il deputato Dr. ABDI RASCIQ ALI SCERMARCHE, di cui riteniamo utile riportare per esteso l'importante intervento: « ...non sono favorevole alla formulazione dell'art. 48 e ho molto da dire in merito. Anzitutto è meglio che ci rendiamo conto che la fonte, il titolo e la sezione che stiamo discutendo concernono l'Assemblea Nazionale; dobbiamo cioè ricordare che tutti gli articoli che stiamo discutendo trattano esclusivamente dell'Assemblea. L'art. 48 non può rientrare in alcuna parte di questa sezione. Noi stiamo trattando della natura e del funzionamento dell'Assemblea, per cui la dizione dell'art. 48 non potrebbe restare a questo posto. Propongo che si depenni l'art. 48. Anzitutto perchè non è giusto includerlo in questa sezione, sia che si dica dottrina o si dica giurisprudenza, perchè nessuna delle due cose rientra nella sezione che concerne l'Assemblea Nazionale. Chiediamoci che cosa è la dottrina e che cosa è la giurisprudenza. Per dottrina si indicano i testi giuridici che trattano in generale del diritto. La giurisprudenza è l'insieme degli atti giurisdizionali, l'insieme delle sentenze emanate dal Giudice. Ambedue non rientrano nella funzione dell'Assemblea Nazionale. Poi si è detto che questa dottrina è fonte principale delle leggi, mentre la dottrina o la

fermazione di principio, contenuta nell'art. 3 fra le norme generali, della uguaglianza dei cittadini, e una dichiarazione generica di ade-

giurisprudenza non possono essere vere e proprie fonti, ma al massimo si potrebbe dire che sono fonti sussidiarie; mai però fonti principali delle leggi. Quindi ripeto che la dottrina e la giurisprudenza non possono essere considerate fonti principali, sia dal punto di vista del diritto laico, sia dal punto di vista sciaraitico. Per l'Islam fonti principali sono il Corano e la Sunnah, mentre sono fonti secondarie l'Igmah e il Qias... Dunque questo articolo è errato nella sua impostazione e nel suo collocamento. Dirò ora, signor Presidente, che l'articolo è sbagliato anche dal punto di vista dello scopo. Vediamo ora quale era lo scopo di chi ha formulato questo articolo. Io penso che si volesse dire che ogni legge deve essere conforme con l'Islam. Se il nostro scopo è quello di dire che le leggi del Parlamento non devono essere in contrasto con i principi generali dell'Islam, questo è già previsto al comma 1 dell'art. 93 che dice che gli atti aventi forza di legge devono conformarsi "alla Costituzione e ai principi generali dell'Islam". Se il primo paragrafo dell'art. 93 è di questo contenuto, l'art. 48 è una inutile ripetizione. Io capisco che intendiamo far apparire nella Costituzione che questo territorio è musulmano, ma se esageriamo sembrerà un testo sciaraitico e non un testo elaborato dall'Assemblea Nazionale che è un organo esclusivamente laico. Diciamoci la verità; se vogliamo elaborare un libro sciaraitico molti di noi non sappiamo quasi nulla di Sciaria e dovremmo chiamare qui dei dotti in materia. Sembra quasi che si avesse l'intenzione di obbligare i Somali ad accogliere la religione islamica come se volessero ripudiare questa religione; cosa non esatta. E poi non si può obbligare nessuno ad essere musulmano perchè lo stesso Corano afferma il principio della non obbligatorietà dell'Islam. Noi abbiamo scelto la religione musulmana per nostra volontà e non per coercizione esterna. Credo che in questa Costituzione l'Islam abbia ottenuto il suo riconoscimento ampiamente e per dimostrare che la religione islamica ha avuto gran parte in questa Costituzione voglio richiamare alcuni articoli: anzitutto nell'art. 1 in cui si tratta della forma dello Stato e in cui è detto che "l'Islam è la religione dello Stato". Questo è di per sé sufficiente per giustificare la rispondenza dell'intero ordinamento statale Somalo ai principi dell'Islam. Nell'art. 5 è detto che la Repubblica Somala collabora in particolare con gli Stati musulmani e africani. Nell'art. 30 è detto che lo statuto dei musulmani è regolato in base ai principi della Sciaria Islamica. Nell'art. 35, comma 6, è detto che l'insegnamento della religione islamica è obbligatorio per gli allievi di fede islamica. Nell'art. 69 abbiamo detto che il Presidente della Repubblica deve essere musulmano. Nell'art. 93, comma 1, è detto che le leggi e gli atti aventi forza di legge devono conformarsi alla Costituzione e ai principi generali dell'Islam. Quello che facciamo non è una legge divina, ma la nostra funzione è una funzione puramente laica e così deve essere. Se si dovesse elaborare un libro quasi esclusivamente attinto dal Corano, perchè sia legge della Somalia, sarei forse il primo ad accettarlo, ma se si deve fare questo bisogna chiamare persone dotte in Sciaria e non noi di cui molti non siamo adatti a questa funzione. Il quarto motivo per cui questo articolo deve essere depennato è il seguente: è detto che la dottrina è fonte principale delle leggi e sappiamo che l'unico Stato che fa questo è l'Arabia Saudita. Se si dice che fonte principale delle leggi è la dottrina islamica, tutte le

sione alla Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo « in quanto applicabile » (14), tratta in modo specifico, in due parti successive, rispettivamente dei « Diritti e doveri fondamentali del Cittadino » (parte II, art. 8-15) e dei « Diritti e doveri fondamentali dell'uomo » (parte III, art. 16-48).

A prescindere dall'ordine delle varie norme e da altri particolari secondari, in questo campo, come ho già accennato, la costituzione somala aderisce nel modo più largo ai postulati fondamentali di un moderno ordinamento democratico in aderenza allo spirito, e in gran parte al contenuto concreto, della Dichiarazione Universale.

Non solo, ma, quello che assume importanza capitale, stabilisce inoltre che i diritti e le libertà fondamentali del cittadino e dell'uomo, in essa sanciti, non possono essere soggetti a limitazione neppure in via di revisione costituzionale (15). Poteva dunque, in questa materia, dirsi realizzato almeno nei punti essenziali, quanto fin dai primi studi e dalle prime proposte era stato intendimento di chi aveva posto mano a preparare il testo costituzionale, mirandosi « a garantire protezione efficace della dignità e del valore della persona umana » costituendo inoltre « per tutti i cittadini somali uno stato giuridico di libertà, ugua-

nostre leggi devono conformarsi e non contraddire la Sciaria. Se ammettiamo questo, a chi ha rubato si deve tagliare la mano; chi commette adulterio deve essere lapidato; chi uccide deve essere ucciso; e sappiamo che non faremo tutto questo perchè non applichiamo la legge del taglione. Oggi tutti si vantano di essere andati con un'altra donna e restano impuniti e se uno uccide è condannato al carcere e non a morte. E allora ricordiamo il verso del Corano che dice: « perchè dite quello che non fate? ». Il mio scopo è di evitare che noi esageriamo per eccesso di zelo o che sanciamo una cosa che domani non potremo mantenere. Signor Presidente, per i motivi sollevati propongo di cancellare l'art. 48 » (*ibidem*, pgg. 7-10).

(14) Art. 3. (*Uguaglianza dei cittadini*): « Tutti i cittadini, senza distinzione di razza, di origine nazionale, di nascita, di lingua, di religione, di sesso, di condizione sociale ed economica o di opinione sono uguali nei diritti e nei doveri dinanzi alla legge ».

Art. 7. (*Diritti dell'uomo*): « La repubblica somala adotterà, in quanto applicabile, il contenuto della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo deliberata dall'Assemblea Generale delle Nazioni Unite il 10 dicembre 1948 ».

(15) ~~Art. 105.~~ (*Limiti alla revisione*): « La revisione stabilita nel precedente articolo non è ammessa per modificare la forma repubblicana e democratica dello Stato nè per limitare i diritti e le libertà fondamentali del cittadino e dell'uomo sanciti dalla Costituzione ».

glianza, dignità sociale e politica, pari a quello dei paesi più civili e progrediti del mondo » (16).

I diritti e doveri fondamentali del cittadino comprendono il diritto di voto, il diritto di accesso alle pubbliche funzioni, il diritto di petizione, il diritto di residenza, il diritto di associazione politica, il diritto di associazione sindacale, il diritto di iniziativa economica (17).

Non si spiega, a proposito di quest'ultimo (18), perchè questo diritto sia stato nella costituzione enunciato solo come diritto del cittadino, e non, come era nel primo progetto, fra i diritti spettanti ad ognuno, e cioè come un comune diritto umano di libertà (19).

Chi ricordi la vecchia massima: *ubi lex voluit dixit*, ecc., dovrà dunque concludere che ai non cittadini in Somalia non sia assicurato costituzionalmente il diritto di iniziativa economica. Si dirà che con ciò non è affatto precluso alla legge ordinaria di lasciare anche agli operatori stranieri l'esercizio di questo diritto, ma la cosa sarà pur sempre ben diversa, anche da un punto di vista semplicemente giuridico, rispetto a quello che avrebbe potuto e dovuto essere un riconoscimento costituzionale, atto ad assicurare ad ogni persona, cittadina o no, l'estrinsecazione naturale della libertà umana nel campo economico, sia pure sotto la riserva alla legge di regolare lo sfruttamento delle risorse economiche del territorio nazionale.

A parte questo rilievo, le altre disposizioni sui diritti del cittadino non offrirebbero particolare motivo ad osservazioni, trattandosi di principi oramai largamente riconosciuti negli ordinamenti democratici e la cui interpretazione non può dar luogo a serie difficoltà (20). Anche

(16) *Commentario*, cit. (CPC), introd. pg. II.

(17) Artt. 9-14. Delle disposizioni man mano ricordate riportiamo, per brevità, solamente il testo di quelle che sono oggetto in questo studio di particolare menzione.

(18) Art. 14. (*Diritto alla iniziativa economica*): « Tutti i cittadini hanno diritto alla iniziativa economica nell'ambito della legge. La legge può regolare lo sfruttamento delle risorse economiche del territorio nazionale ».

(19) PCT, art. 29. Conforme al testo costituzionale, eccetto, naturalmente, la limitazione ai cittadini.

(20) Può notarsi all'art. 12 n. 2 il divieto di partiti con « denominazione tribale » (art. 12: « 2. Sono proibiti partiti e associazioni politiche segrete, o con organizzazione a carattere militare, o con denominazione tribale »).

Ciò risponde a un indirizzo politico affermato negli ultimi anni nei ceti africani più evoluti. Può dare un'idea della vivacità di questo movimento il seguente

in ordine al diritto di voto (art. 2) e a quello di accesso alle pubbliche funzioni (art. 9), la formulazione è tale da eliminare, almeno per momento, dubbi che si erano affacciati durante la discussione del testo costituzionale in sede di costituente, in relazione alla conciliabilità di tali principii col carattere confessionale musulmano dello Stato (21).

passo tratto da un editoriale pubblicato sotto il titolo « Abbasso il tribalismo! » nell'ufficio *Corriere della Somalia* del 14 maggio 1959: « "Noi capi, esponenti religiosi, notabili della tribù Darot e Meheri e di tutte le altre tribù ad essa aderenti..."; così inizia un manifesto fatto circolare nei giorni scorsi da un gruppo di persone. La parola *tribù*, è stato detto da qualche scrittore occidentale, è considerata in Africa, in tutta la *Nuova Africa*, una "dirty word", una parola sporca: e gli africani si offendono immediatamente ogni volta che la sentono usare dagli europei, perchè il solo pronunciarla ha un significato politicamente pessimistico, ostile e malevolo, perchè il continuare a insistervi significa voler riaprire una piaga dolorosissima che tanto comodo ha fatto ai colonialisti, una piaga che gli africani stanno superando e vogliono a tutti i costi superare. Perchè allora devono essere gli africani stessi, i somali stessi, a usare di nuovo apertamente, senza provare un senso di intollerabile vergogna quella "parola sporca"? ».

E da ultimo, nel proprio discorso programmatico all'apertura dell'Assemblea nazionale riunita la prima volta dopo l'indipendenza, il primo ministro della repubblica somala ABDI RASCID ALI SCERMARCHE diceva al riguardo (riporto dal testo inglese, destinato ai provenienti dall'ex Somaliland, il solo che al momento ho sotto mano) (*Corriere della Somalia*, 15 agosto 1960):

« Particular mention deserves to be made about the problem of tribalism. In this respect the Government intend to carry in the policy of the previous governments, and also to introduce the necessary legislation aiming at the elimination of the old tribal system and its substitution by a new consciousness and a new social system which is truly national. We do not conceal from ourselves the difficulties to be overcome, especially as far as the nomadic population is concerned, but the Government, also in accordance with the Constitution, will make every possible effort for the successful completion of such an action. But I must emphasize that this will depend to a great extent on the will of Somalis themselves because to bring about this new consciousness, a free and deep conviction, much more than coercive force (to which the Government might have recourse only to ensure respect for the law) will be of value. We must make of Somalis a nation in the best and most complete sense of word ».

È ovvio che collo scomparire dell'organizzazione tribale, sarà fatto un notevole passo anche verso l'unificazione giuridica e l'abolizione di molte consuetudini particolari.

(21) Art. 8. (*Diritto di voto*): « 1. Tutti i cittadini in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge hanno diritto di voto ».

Art. 9. (*Diritto di accesso alle pubbliche funzioni*). « Tutti i cittadini in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge, hanno diritto di accedere in condizioni di uguaglianza alle pubbliche funzioni ».

Qualche deputato aveva infatti mosso osservazioni in base al concetto sciarai-

5. Lo stesso può dirsi in generale per l'altra, notevolmente più ampia, serie di disposizioni contenute nella parte III della Costituzione, intitolata ai « Diritti e doveri fondamentali dell'uomo » e suddivisa in « Diritti di libertà », « Diritti sociali », « Garanzie giurisdizionali » e « Doveri verso lo Stato ».

Tra i primi sono affermati il diritto alla vita e all'integrità personale, quello alla libertà personale rinforzato da garanzie nei casi di restrizione, alla disciplina dell'estradiizione e delle prestazioni personali e patrimoniali, alla libertà di domicilio e di corrispondenza (22), all'uguaglianza di dignità sociale, alla proprietà, alla libertà di riunione e associazione, al diritto di sciopero, e infine la libertà di pensiero, di religione e di statuto personale (23).

Fra i diritti sociali si elencano la tutela della famiglia, la creazione di istituti di beneficenza e la tutela della sanità e della moralità pubblica (24).

Senza fare l'analisi di tutte, bastando qui per la maggior parte di esse l'enunciato dell'oggetto relativo, richiedono però speciale attenzione le norme degli artt. 28-29-30, che sanciscono rispettivamente la libertà di pensiero, di religione e il diritto allo statuto personale (25).

tico della diversità giuridico-religiosa fra i sessi; e al principio che in base alla sciarria la maggiore età è raggiunta a 15 anni. (Cfr. i Verbali del Comitato politico n. 10 del 12 aprile 1960 pgg. 3, 5, 6). Naturalmente la questione potrà ripresentarsi in sede di valutazione della costituzionalità delle relative leggi speciali, in relazione agli artt. 50 e 98 n. 1, di cui discorriamo più avanti.

(22) Art. 16. (*Diritto alla vita e all'integrità personale*); Art. 17. (*Libertà personale*); Art. 18. (*Garanzie nei casi di restrizione della libertà personale*); Art. 19. (*Estradiizione ed asilo politico*); Art. 20. (*Limiti alle prestazioni personali e patrimoniali*); Art. 21. (*Libertà di domicilio*); Art. 22. (*Libertà di corrispondenza*).

(23) Art. 23. (*Uguaglianza di dignità sociale*); Art. 24. (*Proprietà*); Art. 25. (*Libertà di riunione*); Art. 26. (*Libertà di associazione*); Art. 27. (*Diritto di sciopero*); Art. 28. (*Libertà di pensiero*); Art. 29. (*Libertà di religione*); Art. 30. (*Statuto personale*).

(24) Art. 31. (*Tutela della famiglia*); Art. 32. (*Istituti di beneficenza*); Articolo 33. (*Tutela della sanità pubblica*); Art. 34. (*Salvaguardia della moralità pubblica*).

(25) Art. 28. (*Libertà di pensiero*): « 1. Tutti hanno diritto di manifestare liberamente il proprio pensiero in qualsiasi forma, salvo le limitazioni che possono essere stabilite dalla legge allo scopo di proteggere il buon costume e la sicurezza pubblica. 2. Le manifestazioni del pensiero non possono essere soggette ad autorizzazioni e censure preventive ».

Art. 29. (*Libertà di religione*): « Tutti hanno diritto alla libertà di coscienza

Con le prime due disposizioni, indubbiamente la Costituzione somala, ripetiamo, si pone al fianco delle più progredite forme di ordinamento democratico moderno, nello spirito dei corrispondenti principii fissati dalla Dichiarazione universale (26). Pure non essendovi alcun esplicito accenno a confessioni o a culti religiosi, organizzati o no, diversi dall'Islamismo (27), è chiaro che colle due disposizioni citate viene sbandita, pur restando ferma la posizione dell'Islamismo come religione ufficiale dello Stato, ogni forma di intolleranza o di compressione nel confronto degli altri culti, non solo come espressione privata di religiosità personale, ma anche come esercizio esteriore pubblico e collettivo. Le riserve poste dalla esigenza della salvaguardia o protezione del buon costume, dell'igiene (28), e dell'ordine

ed a professare liberamente la propria religione, esercitarne il culto e impartirne l'insegnamento, salve le limitazioni che possono essere stabilite dalla legge al solo scopo di proteggere il buon costume, l'igiene e l'ordine pubblico».

Art. 30. (*Statuto personale*): «1. Tutti hanno diritto al proprio statuto personale secondo le rispettive norme di legge e di costume. 2. Lo statuto personale dei musulmani è regolato secondo i principii generali della sciaria islamica».

(26) *Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo*: Art. 18. «Ogni individuo ha diritto alla libertà di pensiero, di coscienza e di religione: tale diritto include la libertà di cambiare di religione o di credo, e la libertà di manifestare isolatamente o in comune, e sia in pubblico che in privato, la propria religione o il proprio credo nell'insegnamento, nelle pratiche, nel culto e nell'osservanza dei riti».

Art. 19. «Ogni individuo ha diritto alla libertà di opinione e di espressione incluso il diritto di non essere molestato per la propria opinione e quello di cercare, ricevere e diffondere informazioni e idee attraverso ogni mezzo e senza riguardo a frontiere».

(27) Un cenno ne era invece stato fatto, a proposito della libertà di insegnamento, nell'art. 41 del primo progetto, che, al comma 6°, suonava «L'insegnamento della religione islamica è obbligatorio nelle scuole primarie e secondarie statali e parificate per gli allievi di fede islamica. In dette scuole agli allievi di altre religioni può essere impartito l'insegnamento religioso a cura delle rispettive comunità, nei modi stabiliti dalla legge» (PCT, art. 4 n. 6).

Ma la seconda parte di questa disposizione scomparve nel testo definitivo, sostituita da una più marcata accentuazione dell'elemento confessionale islamico, come è chiaro dal raffronto dei due testi (cfr. art. 35, n. 6 Cost.).

(28) Fini considerazioni sulla giustificazione o meno di limitazioni da parte del legislatore a determinate pratiche religiose per motivi d'igiene, siccome nocive alla salute (come ad es. si è detto in Italia per impedire il culto dei Pentecostali), ha dettato JEMOLO, *I problemi pratici della libertà*, cit., pg. 125 sg.

Ma si tratta di concetti essenzialmente accettabili in quanto si riferiscano a manifestazioni eminentemente individuali. A parte tale riflesso, la limitazione di cui è

pubblico, hanno un giusto correttivo nell'obbligo che le limitazioni stesse siano stabilite dalla legge e non lasciate quindi all'arbitrio dell'esecutivo. Nè crederei che a queste conclusioni possano ostare le disposizioni degli artt. 50 e 98 comma 1°, di cui la prima, eminentemente programmatica, dichiara genericamente la dottrina dell'Islam fonte principale delle leggi dello Stato, e la seconda, passando sul concreto terreno precettivo, pone come norma di legittimità costituzionale per le leggi e gli atti aventi forza di legge, la conformità «alle norme della costituzione e ai principii generali dell'Islam». Comunque si vogliano interpretare infatti i principii generali del diritto pubblico islamico (su cui, come è noto, le opinioni e le prassi sono divergenti a seconda dei luoghi e delle epoche) (29), sul punto relativo ai rapporti con gli appartenenti — (istituzioni e individui singoli) — a religioni non musulmane, non par dubbio che nella eventuale ipotesi di un conflitto fra queste norme e quelle degli artt. 28 e 29 che assicurano piena libertà di pensiero e di religione, debbano prevalere queste ultime. E questo, sia in quanto norme costituzionali speciali, di contenuto tassativo e preciso, di fronte alle espressioni piuttosto indeterminate e generiche degli artt. 50 e 98 comma 1°, sia in forza dell'art. 105 della Costituzione che pone limiti alla revisione costituzionale sul punto relativo ai diritti e alle libertà fondamentali dell'uomo e del cittadino. Questa disposizione stabilisce indiscutibilmente una gerarchia di valore fra le stesse norme costituzionali, ponendo in primissima linea, così da non poter essere limitate, al pari di quelle concernenti la forma repubblicana dello Stato, le norme relative ai diritti umani, fra cui dunque la libertà di religione, di pensiero, ecc., come formulate nelle corrispondenti norme del testo costituzionale.

caso nella Costituzione somala ha particolare giustificazione, secondo quanto esponeva il cit. *Commentario* del primo progetto «dalla eventualità di epidemie quindi dalla necessità di impedire contagi a causa di attività religiose» (CPC, pg. 62). È poi da osservare che la limitazione in discorso praticamente viene più che altro a prevenire manifestazioni del culto dominante, che appunto potrebbe dar luogo a grandi agglomeramenti di persone coi pericoli segnalati.

(29) Cfr. bibliografia a nota (10), e inoltre TH. W. IUYNBOLL, *Manuale di diritto musulmano secondo la dottrina della scuola sciafeita*, trad. Baviera, Milano, 1916, pg. 71 sgg.; G. GOLDZIEHER, *Le dogme et la loi de l'Islam*, Paris, 1920, pg. 232 sgg., ecc. *passim*.

6. Se dunque nei confronti dei culti non musulmani può ritenersi assicurata costituzionalmente una piena libertà religiosa, come voluto nella lettera e nello spirito della Dichiarazione Universale dei diritti dell'uomo, il problema può apparire più complesso se si consideri la situazione nell'ambito interno degli aderenti all'Islamismo, la religione ufficiale dello Stato. Può chiedersi infatti fin dove potrebbe spingersi l'obbligo legislativo di conformarsi alla legge islamica nel regolamento di materie per sé stesse senza un vero contenuto religioso, ma in qualche modo considerate nell'ambito pressochè universale della sciaria.

Già nella prassi locale si è manifestata la tendenza, fin dai tempi precedenti l'indipendenza, da parte degli organi del governo somalo, a richiamare i musulmani alla stretta osservanza delle norme religiose, anche relative al costume. Esempio caratteristico, quello del divieto della vendita e detenzione di bevande alcoliche (30).

Ma un'altra disposizione che lascia perplessi, in ordine alla sua conciliabilità con gli affermati principii di uguaglianza giuridica, è quella dell'art. 30 sul mantenimento dello statuto personale. Già durante la preparazione del primo progetto, erano sorti dubbi sull'opportunità di inserire tale norma nella Costituzione.

Effettivamente è notissima prassi, negli ordinamenti di paesi a popolazioni prevalentemente musulmane, l'adozione del principio del mantenimento degli statuti personali in relazione alle rispettive nazionalità, religioni od origini etniche. Ma era opportuno fissarlo, e special-

(30) Per vero la proibizione di vendita e detenzione di bevande alcoliche disposta col bando n. 7 del 1943 dell'Amministrazione militare britannica (v. il testo in *Supplemento alla Gazzetta della Somalia*, 26 marzo 1943, n. 11), — su cui si basa ancora il divieto in parola —, non concerne esclusivamente i musulmani, bensì ogni nativo dell'Africa «che non sia di razza od origine Europea od Asiatica, ed include Arabi, Swahili, Somali, Eritrei ed Etiopici» (art. 2), e così pure, salvo esplicito permesso, «qualsiasi membro delle forze di S.M., delle Forze alleate, della Gendarmeria o del personale carcerario» (art. 6). Evidente quindi la finalità generica di pubblica sicurezza e polizia militare. Ma una circolare 17 giugno 1957, n. 631541 del Ministero degli Affari Interni del Governo della Somalia, richiamando, in attesa di un nuovo ordinamento di polizia, l'osservanza del proclama inglese, accentuava invece il carattere religioso del divieto, che ribadiva come concernente esclusivamente i musulmani. Può essere interessante notare la relativa severità della sanzione comminata (arresto sino a tre anni, o ammenda sino a So. 2.000, o entrambe le pene).

mente nei termini dell'art. 30, comma 2°, in una costituzione dove si pone come principio fondamentale l'uguaglianza dei cittadini?

Chi scrive aveva osservato, durante la preparazione del primo progetto, che il principio dell'uguaglianza giuridica di tutti i cittadini (affermato prima nell'art. 4 di quel progetto e poi passato nell'art. 3 del testo definitivo) non avrebbe potuto non apparire fortemente limitato dal principio (art. 37 P.C.T. e ora art. 30 Cost.) del mantenimento costituzionale dello statuto personale, principio «che, ispirandosi ad una concezione nettamente pluralistica delle fonti del diritto in materia, riconosce a ognuno il diritto al proprio statuto personale secondo le rispettive norme di legge e di costume». Il che esclude palesemente, almeno per i rapporti di statuto personale, l'uguaglianza giuridica dei vari cittadini (31).

A tacere poi che la stessa locuzione *statuto personale* poteva dar luogo a incertezze di interpretazione. È noto infatti che, benchè anche autori moderni la intendano in senso lato come comprensiva anche del diritto successorio, altri interpreti invece lo escludono considerando distinto il c.d. *statuto personale* da quello successorio, come del resto avveniva nella stessa *Dichiarazione dei principii costituzionali* annessa dall'Accordo di tutela per il territorio della Somalia sotto amministrazione italiana, dove era formalmente fatta distinzione fra statuto personale e successorio (32).

Ciò nondimeno si ritenne necessaria l'affermazione costituzionale del mantenimento dei vari statuti personali, come ulteriore garanzia di libertà religiosa per i non musulmani (33).

(31) OB, pg. 5.

(32) Art. 9, n. 1. «L'Autorità Amministratrice garantirà a tutti gli abitanti del territorio pieni diritti civili ed anche quei diritti politici compatibili col progresso politico, sociale, economico ed educativo degli abitanti e con l'evoluzione verso un regime democratico rappresentativo che tenga debito conto delle istituzioni tradizionali. In particolare garantirà ad essi:

1) La conservazione dei propri statuti personali e successori col dovuto riguardo alla loro evoluzione progressiva»; (*Dichiarazione dei principii costituzionali*, cit.). Per l'Accordo di tutela e relativo Allegato, approvato dall'Assemblea generale delle N.U. nella 316ª seduta plenaria del 2 dicembre 1950 (N.U. *Documenti*, T/456, 31 janvier 1950), v. il testo anche in VEDOVATO, *Accordi di amministrazione fiduciaria internazionale*, Firenze, 1951.

(33) Si dichiara al riguardo in CPC: «...allo scopo di non imporre a non musulmani norme che contrasterebbero con costumi radicati in concezioni umane e so-

Non risulta precisato d'altra parte nella lettera del dettato costituzionale se l'espressione debba ritenersi comprensiva o meno anche dello statuto successorio. L'opinione prevalente, o almeno largamente diffusa tra i membri della Costituente che presero parte alle discussioni, sembrerebbe fosse, in conformità dell'indirizzo prevalso fra i redattori del primo progetto, nel senso affermativo (34). Ma — se si prescinda dal riflesso che, come a me pare, la questione potrebbe sempre ritenersi aperta, per il principio che vuole distinta l'opinione personale del legislatore dal significato della norma quale scaturisce obiettivamente dalla sua lettera e dal contesto in cui si trova — e si ritenga invece acquisita definitivamente l'interpretazione della locuzione « statuto personale » come comprensiva anche di quello successorio, ciò potrebbe importare un particolare motivo di restrizione nei confronti dei musulmani. Sappiamo infatti come in pratica, specialmente nella materia successoria, le popolazioni musulmane, e somale in particolare, non sempre seguano i principii e le norme della sciarja, ma norme consuetudinarie diverse formatesi indipendentemente da essa (35). Ora l'obbligo di una rigida applicazione del diritto successo-

ciali sostanzialmente diverse, gli Stati islamici permettono nelle materie indicate la applicazione ai cittadini non musulmani di norme adatte ai rispettivi costumi. Si può notare in proposito che a loro volta gli Stati occidentali nei rapporti con popolazioni musulmane hanno sempre permesso nelle stesse materie l'applicazione ad esse delle norme islamiche. Con l'art. 37 il Comitato ha proposto che l'applicabilità dello statuto personale che è « proprio » di ciascun individuo, cioè che, in modo adatto alle proprie concezioni umane e sociali nelle materie dello stato e capacità delle persone, della famiglia e delle successioni, aderisce indissolubilmente ad esso con vincoli « di legge » o di « costume », sia sancita nella costituzione della Somalia come diritto umano, a favore quindi sia dei cittadini, sia dei non cittadini. I cittadini non musulmani potranno quindi chiedere in quelle materie l'applicazione di norme del proprio costume (desunte, per es., per coloro che siano originari di paesi non islamici dal diritto degli Stati d'origine e per coloro che si convertano a religioni non islamiche dal diritto degli Stati che hanno adottato tali religioni come ufficiali). I non cittadini che siano musulmani potranno da parte loro chiedere nelle stesse materie l'applicazione della sciarja islamica. Infine i non cittadini non musulmani e, se lo preferiscono, anche quelli musulmani potranno ottenere l'applicazione delle rispettive leggi nazionali (questo però è un diritto che ormai è contenuto nelle norme cosiddette di diritto internazionale privato, di tutti gli Stati per il trattamento degli stranieri) » (pg. 64 sg.).

(34) Cfr. CPC, pg. 65.

(35) Cfr. nota (10). La constatazione fu fatta anche chiaramente durante la discussione alla Costituente. Dalle dichiarazioni di qualche rappresentante religioso

rio della sciarja in luogo delle antiche consuetudini — come sembrerebbe postulare il dettato dell'art. 30, comma 2°, « lo statuto personale dei musulmani è regolato secondo i principii generali della sciarja islamica » — non potrebbe, in qualche caso almeno, configurare una costrizione della libertà umana in nome di un principio religioso? Comunque per un giudizio su questo, come su ogni altro punto relativo ai rapporti religiosi o connessi con la legge religiosa, riterremmo potrebbe anche qua invocarsi contro l'applicazione indiscriminata dell'art. 30, comma 2°, la prevalenza della norma che salvaguarda i diritti umani di libertà su ogni altra, sia pure costituzionale — come quelle stesse relative al principio confessionistico e sue conseguenze —, per effetto della norma dell'art. 105 sui limiti alla revisione costituzionale.

poi, — (le cui opinioni non si sa però quanto realmente condivise dalla maggioranza) — traspare chiaro l'intento di giungere ad una applicazione integrale della sciarja anche contro la consuetudine. Così il Membro della rappresentanza religiosa Hagi Abdullahi Behedi, votando sulla disposizione relativa all'applicazione della sciarja allo statuto personale dei musulmani, dichiarava: « Secondo il costume esistente oggi in Somalia, non si dà l'eredità alle femmine. E se ora secondo questo articolo non si sancisce che il musulmano è regolato dalla sciarja, quello che non vuole dare l'eredità alla femmina, dirà che secondo i costumi in base alla costituzione, si può accettare. Per questo motivo sono d'accordo con l'aggiunta del primo paragrafo [*rectius*: capoverso], altrimenti voterò contro l'articolo se si depennerà il secondo comma ». (Verb. n. 22 del 20 maggio 1960, pg. 3).

Ma su altre consuetudini somale che nella divisione ereditaria equiparano maschi e femmine, a differenza del diritto islamico, v. CERULLI, *Il diritto consuetudinario ecc.*, cit., in *Somalia*, II, pg. 67.