

STUDI DI DIRITTO COMPARATO

DIRETTI DA MAURO CAPPELLETTI

---

29

RODOLFO SACCO

PROFESSORE NELL'UNIVERSITÀ DI TORINO  
GIÀ PRESIDE DELL'UNIVERSITÀ NAZIONALE SOMALA

LE GRANDI LINEE  
DEL SISTEMA GIURIDICO  
SOMALO



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE - 1985

*STUDI DI DIRITTO COMPARATO*

DIRETTI DA MAURO CAPPELLETTI

---

29

RODOLFO SACCO

PROFESSORE NELL'UNIVERSITÀ DI TORINO  
GIÀ PRESIDE DELL'UNIVERSITÀ NAZIONALE SOMALA

LE GRANDI LINEE  
DEL SISTEMA GIURIDICO  
SOMALO



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE - 1985

EN GUISE DE PRÉFACE  
AFRICANITÉ ET SINGULARITÉ DU DROIT SOMALIEN

Dire du droit somalien qu'il est africain est sans doute un truisme.

Et cependant chacun sait qu'il est de nombreux systèmes juridiques du continent dans lesquels l'élément originellement africain s'est tellement effacé sous l'érosion résultant de la présence extérieure qu'ils n'ont plus avec l'Afrique qu'un rapport purement géographique; tel est le cas d'un pays comme l'Égypte que certains considèrent d'ailleurs davantage comme moyen-oriental que comme africain. Tel n'est pas le cas de la Somalie dont le *xeer* ou droit traditionnel se maintient au sein du système juridique national malgré son déclin face à l'Islam, premier colonisateur, et aux droits importés d'Europe quelques siècles après l'expansion musulmane. Dans le système juridique somalien subsiste donc, aux côtés de droits importés, un fond originellement africain qui consacre l'inclusion de la Somalie en terre d'Afrique.

Mais le premier trait caractéristique de l'africanité n'est pas le seul.

Les systèmes juridiques africains, comme d'autres d'ailleurs, sont des systèmes stratifiés dans lesquels se superposent droits originellement africains et droits importés. Or tel est bien le cas, nous venons de le voir, de la Somalie. A la couche africaine originelle se sont superposés au cours des siècles, d'abord le droit musulman, ensuite les droits européens des colonisateurs britannique et italien, enfin la philosophie juridique socialiste après l'indépendance. C'est dire, comme je l'ai écrit ailleurs, que le système somalien est, comme les autres systèmes juridiques africains, un champ d'études privilégié pour le comparatiste. C'est dire aussi qu'il offre à celui-ci plus qu'une occasion à spéculations dès lors que se présente la volonté d'intégrer ces éléments dans un ensemble national.

Nous dégageons ainsi un troisième trait des systèmes juridiques africains.

Pendant des siècles, les colonisateurs de l'Afrique, qu'ils soient d'origine arabe ou européenne, se sont le plus souvent contentés de présenter leur propre système comme modèles aux sociétés africaines sans jamais recourir à la solution radicale du remplacement total des droits originellement importés par leur propre droit.

Pendant des siècles, particulièrement dans le domaine du droit privé, il y a eu juxtaposition, inégale certes, mais juxtaposition quand même. L'avènement, tantôt au départ de grands ensembles coloniaux aujourd'hui fractionnés, tantôt au départ d'entités traditionnelles divisées artificiellement par le colonisateur (le cas de la Somalie est exemplaire sur ce dernier point), d'états modernes au cours des derniers vingt-cinq ans a abouti à substituer à la juxtaposition des droits leur intégration en Somalie comme ailleurs en Afrique.

Reste enfin, dernière caractéristique de l'africanité contemporaine, la prépondérance encore réelle des modes de pensée étrangers. S'il était courant hier de stigmatiser la face politique de la colonisation (d'où le mouvement de décolonisation) et s'il est fréquent aujourd'hui de s'en prendre à sa face économique (d'où l'opposition au néo-colonialisme), on est généralement plus discret dès lors qu'il s'agit de la colonisation la plus profondément aliénatrice qui soit: celle qui frappe la culture des individus, leurs modes de pensée et de vie, leur vision de l'univers. Sur ce point et particulièrement dans le domaine juridique, il y a encore beaucoup à faire en Somalie comme ailleurs en Afrique. De toute évidence les juristes somaliens n'ont pas encore eu la possibilité de construire un système juridique authentiquement somalien.

Mais, au delà de l'africanité, il y a la singularité.

Ce qui frappe peut-être le plus l'observateur de la réalité somalienne contemporaine est l'homogénéité de la société qui sous-tend la superstructure étatique moderne. Rares sont les pays africains qui peuvent se targuer d'un facteur aussi puissant d'unité. On pense immédiatement aux deux Etats de l'Afrique australe, le Lesotho et le Swaziland et ce sont, à vrai dire, les seuls qui puissent se comparer sur ce point avec la Somalie. Pour le reste, même au Botswana, proche des deux Etats précités, ou

encore dans des micro-Etats comme le Burundi ou le Rwanda, la diversité est la règle; l'histoire récente de ces deux derniers a d'ailleurs mis cruellement en évidence les difficultés de l'accouchement d'une nation au départ de composantes diverses. La Somalie dispose sur ce point d'un atout précieux.

L'homogénéité somalie a permis notamment à la nation somalienne de se doter d'une langue nationale, ce que fort peu d'Etats africains, précisément en raison de leur hétérogénéité n'ont pu réaliser. Or s'il est, pour un peuple, un élément essentiel d'authenticité, c'est bien la langue. Et quel rôle celle-ci ne joue-t-elle pas dans la sphère du droit, où le mot possède un poids particulier au point qu'il est souvent possible au comparatiste de se demander si un droit traduit est encore le même droit. Comme dirait Paul Verlaine, une fois traduite la pensée juridique n'est plus « ni tout à fait la même, ni tout à fait une autre ». Mais aussi quel défi aux juristes et aux linguistes somaliens que cette création d'un outil linguistique permettant le développement en profondeur de leur système juridique!

Le troisième volet de la singularité somalienne est le contraste qui existe, sans doute encore plus que dans d'autres pays du continent, entre le secteur dit moderne de la société nationale concentré dans quelques ports de la côte et donc en marge, sur la périphérie géographique du pays et la grande majorité de la population, nomade, aujourd'hui comme il y a des siècles, économiquement centrée sur le chameau, seul animal capable de survivre tout en rendant à l'homme les services qu'il lui rend dans l'environnement hostile du désert somalien. Il y a là un nouveau défi qui s'offre au législateur national: celui de la juste appréciation d'une authenticité qui ne peut ignorer le monde extérieur, mais qui ne peut non plus se couper de la masse de la population sous peine de transformer son droit en l'un de ces exercices gratuits auxquels se livrent trop souvent et trop aisément certains Etats africains contemporains.

Le dernier élément qui distingue le droit somalien des autres droits africains est le rôle que continuent à jouer dans son développement les juristes italiens et le fait que la Somalie est virtuellement devenue le seul endroit d'Afrique où leur action s'exerce de façon aussi générale. Ceci permet de donner au développement de la partie « moderne » du droit somalien une homogénéité et une continuité précieuses. Rares sont les non-Italiens qui ont écrit sur

la Somalie. Par contre quelle floraison de travaux depuis ceux d'Enrico CERULLI au début du siècle. Tous préparent l'oeuvre de synthèse à laquelle Rodolfo SACCO s'est attaqué pour la première fois il y a une dizaine d'années et qu'il amplifie aujourd'hui considérablement pour le bénéfice de tous ceux que passionnent les systèmes juridiques africains.

Quiconque le connaît, — et il y a-t-il un juriste africaniste qui puisse ne pas le connaître? —, sait parfaitement ce qu'il est en droit d'attendre de notre collègue turinois. Vouloir le préciser serait leur faire injure, comme faire injure d'ailleurs à notre ami.

JACQUES VANDERLINDEN,

Professeur ordinaire à  
l'Université libre de Bruxelles,  
Membre titulaire de l'Académie royale  
des Sciences d'Outre-Mer.

## PREMESSA

Per una seconda volta (dopo la pubblicazione della mia *Introduzione*, apparsa nel 1973), provo a presentare al pubblico il sistema giuridico somalo, visto come esempio di un sistema giuridico africano passato attraverso le esperienze del diritto ancestrale, del diritto islamico, del diritto coloniale e del diritto dell'indipendenza.

In questi dieci anni, la mia conoscenza dell'Africa e della Somalia è molto aumentata. Però è diminuita la mia capacità di accesso diretto alle fonti somale, poiché esse sono ormai redatte in una lingua che io (tanto per esprimermi con una benevola litote) conosco in modo non troppo completo.

Fortunatamente, ho potuto contare sulla infinita pazienza del Collega Prof. Cabdulaziz Jaame Farah, che mi ha sollevato dai problemi che incontro con il somalo; così come mi ha sollevato dai problemi che incontro con l'arabo la Collega Dr. Roberta Aluffi, studiosa di diritto islamico. Vada, all'uno e all'altra, il mio vivo ringraziamento.

Le difficoltà che ho affrontato sono aumentate perché questa volta ho esteso l'indagine alle aree non privatistiche, così tuffandomi in settori nei quali la mia esperienza di studioso manca di radici profonde.

Ho scritto in italiano, per diffondere tra i giuristi del mio paese l'amore per i problemi del diritto africano.

Ne chiedo scusa ai Somali, che non potranno leggermi se non in una lingua straniera. E mi turba il pensiero che né gli africanisti francofoni (che mi hanno sempre generosamente associato alle loro iniziative) né gli africanisti inglesi (alcuni dei quali hanno studiato magistralmente il diritto somalo) potranno utilizzare agevolmente i miei risultati.

Questa premessa è — ahimè — un elenco delle circostanze che diminuiscono sia il valore, sia la fruibilità, della presente opera.

Ma, nonostante tutto, io spero che essa possa essere di una qualche utilità. La mia precedente *Introduzione* contribuì al rilancio degli studi giuridici africanisti in Italia.

Queste *Grandi linee* vorrebbero rappresentare, rispetto alla *Introduzione*, un passo avanti.

## PARTE PRIMA

### I MEZZI D'INFORMAZIONE

## 1. *La letteratura*

Una bibliografia copiosa è apparsa, in questi ultimi decenni, in merito al diritto degli Stati africani<sup>1</sup>.

A parte la produzione monografica, collane prestigiose dedicano i loro singoli volumi ad altrettanti paesi africani: così hanno fatto le collezioni « *Les systèmes de droit contemporains* », « *Comment ils sont gouvernés* », « *The British Commonwealth. The Development of its Laws and Constitutions* »; così si sono regolate la « *Encyclopédie politique et constitutionnelle* » e il « *Restatement of African Law* ». Altre collane raccolgono in modo più libero opere sul diritto africano. Così i « *Butterworth's African Law Studies* », e « *Law in Africa* » (ed. Sweet & Maxwell).

Proprio in questi giorni, ha visto la luce, a Abidjan - Dakar-Lomé, - una gigantesca « *Encyclopédie juridique de l'Afrique* », diretta da P.F. Gonidec, i cui dieci volumi, dedicati alle varie branche del diritto, si estendono a tutta l'Africa francofona, con intenti comparatistici.

La mole della letteratura giuridica africanista si è fatta così imponente, che il comparatista deve ormai tenere a portata di mano le eccellenti guide bibliografiche che J. Vanderlinden ha redatto, con riferimento all'Africa subsahariana, dapprima nel 1975, e poi, a titolo di supplementi, nel 1980, nel 1981, e nel 1982; per far intendere quale sia la mole della produzione letteraria così censita, basterà dire che il supplemento del 1982, relativo ad un anno solare, enumera ben 1065 titoli<sup>2</sup>. Nel 1975 M.L. Martin ha pubblicato una descrizione ragionata degli ap-

<sup>1</sup> Parlando di diritto degli Stati africani non ci riferiamo, nel corso della presente trattazione, al Sud Africa.

<sup>2</sup> VANDERLINDEN, *Introduction aux sources des droits africains contemporains - An Introduction to the Sources on contemporary African Laws*, Belgrado, 1975 (pubblicata con gli auspici dell'UNESCO); id., *African Law Bibliography - Bibliographie de droit africain, 1977-1980*, Bruxelles; id., 1° supplemento, 1981; id., 2° supplemento, 1982. Il prof. Vanderlinden, che insegna nella Facoltà giuridica dell'Università di Bruxelles, ha organizzato nel suo istituto una raccolta di dati computerizzati sul diritto africano.



porti bibliografici da lui reperiti sul ristretto tema dei rapporti fra forze armate e società in Africa, e ha potuto elencare ben 1735 monografie (quasi tutte recenti)<sup>3</sup>. Nascono riviste giuridiche africane<sup>4</sup>, come nascono, fuori dell'Africa, periodici dedicati in modo esclusivo al diritto africano<sup>5</sup>.

Un'opera consistente in una vasta rassegna di ciò che si è fatto per studiare il diritto africano è in preparazione in Italia<sup>6</sup>.

In proporzione, la Somalia non ha beneficiato di un'attenzione così intensa da parte della letteratura giuridica internazionale, né ha sviluppato una copiosa produzione sua propria.

Un secondo dato dev'essere rilevato.

Esiste una letteratura di sintesi, che tratta di questo o quell'aspetto del diritto, considerato in modo unitario con riferimento a tutta l'Africa (ad es., tratta della natura del diritto consuetudinario africano)<sup>7</sup>. Ed esiste una letteratura collettanea, prodotta dagli sforzi comuni di studiosi che si sono uniti per parlare di questo o quell'aspetto del diritto africano, riferendo ognuno sul paese che gli è familiare. Ebbene, nella letteratura di sintesi l'esempio somalo è spesso trascurato, e nella letteratura collettanea la relazione sull'esempio somalo può mancare<sup>8</sup>, o non avere una posizione centrale.

Se la letteratura sul diritto somalo non è abbondante, essa conta peraltro campioni validissimi; alcuni di essi sono opere di

<sup>3</sup> MARTIN, *L'armée et la société en Afrique: essai de synthèse et d'investigation bibliographique*, pubbl. dall'Istituto di studi politici di Bordeaux in litografia. Non tutti i 1735 titoli hanno carattere scientifico, così come non tutti interessano il giurista in quanto tale.

<sup>4</sup> Se ne veda l'elenco in BLAUSTEIN e BEEDE, *African Legal Periodicals: a Bibliography*, in *African Law Studies*, 1974, n. 11, p. 7.

<sup>5</sup> L'African Legal Center, costituito presso la Columbia Law School (New York) ha pubblicato con frequenza trimestrale, dal 1965 al 1973, l'*African Law Digest*, contenente informazioni sulle novità normative africane.

L'African Law Association in America pubblica dal 1969 *African Law Studies*, rivista semestrale.

A Londra esce, dal 1957, il *Journal of African Law*.

Da qualche anno MADLENER cura a Heidelberg lo *Jahrbuch für Afrikanisches Recht*.

<sup>6</sup> Si accinge a quest'opera l'informatissimo M. GUADAGNI, cui dobbiamo talune informazioni contenute nelle note che precedono.

<sup>7</sup> Alludiamo a T.O. ELIAS, *The Nature of African Customary Law*, Manchester, 1956, poi 1962, e 1972; a GLUCKMAN; a ALLOTT; ecc.

<sup>8</sup> Così negli Atti (per ora inediti) del *Colloquio sulla resistenza del diritto africano*, di Dakar (5-9 luglio 1977), promosso dall'Associazione internazionale delle scienze giuridiche. Così ad es. nell'opera *Sacralité, pouvoir et droit en Afrique - 4<sup>ème</sup> Colloque du centre d'études juridiques comparatives*, Univ. Paris I, 1979.

spicco. Vediamo ora di passare in rassegna i materiali che via via sono stati prodotti.

La letteratura giuridica sulla Somalia è spesso redatta in lingua italiana, ad opera di giuristi italiani; ad essa si affianca una più ristretta (e più recente) produzione in lingua inglese, ed una incipiente produzione redatta dai Somali in italiano, o nella loro lingua.

Buona parte della letteratura di cui parliamo ci aiuta a conoscere la storia del diritto somalo, e non altro. Infatti, per una serie di coincidenze, essa ha puntato la sua attenzione su settori giuridici destinati ad una rapidissima evoluzione, sì che pochi anni sono stati sufficienti a togliere alle varie opere ogni attualità.

Un esempio di quanto diciamo è offerto da un gruppo di pubblicazioni, a carattere spesso dottrinale e astratto, rivolte al diritto coloniale, cioè alle disposizioni collegate con le strutture coloniali e dipendenti da esse, ovvero, di quando in quando, a questo o a quell'istituto consuetudinario rispettato dall'ordinamento coloniale. Naturalmente l'attualità di queste opere è quasi sempre svanita con il deperimento del regime cui si riferivano<sup>9</sup>.

Durante l'Amministrazione fiduciaria, un secondo gruppo di trattazioni, a carattere eminentemente pratico e descrittivo, ha visto la luce per iniziativa di magistrati che, mentre prestavano la loro opera in Somalia come giudici, furono utilizzati per l'insegnamento all'istituto universitario somalo: essi hanno illustrato, ad uso degli studenti, il diritto che applicavano quotidianamente; e le loro opere, condotte ad un buon livello, furono indubbia-

<sup>9</sup> Oltre ai generici trattati di diritto coloniale italiano — i quali comportano di regola un capitolo sulla Somalia — appartengono a questa categoria M. COMBA, *La potestà legislativa nei riguardi delle colonie*, Torino, 1930; BERTOLA, *Il regime dei culti nell'Africa italiana*, Bologna, 1939; CUCINOTTA, *I conflitti di leggi nell'Africa italiana*, Padova, 1943. In parte questa riflessione vale anche per CATTANEO, *La giustizia italiana in Africa*, Roma, 1942, e SERTORI SALIS, *La giustizia indigena nelle colonie*, Padova, 1933.

Completano la documentazione in questo settore la collana edita dal Ministero degli affari esteri italiano, a cura del Comitato per la documentazione dell'attività italiana in Africa, sotto il titolo *L'Italia in Africa*. In tale collana troviamo MARINUCCI e COLUMBANO, *Il governo dei territori oltremare*; MELLANA, *L'Amministrazione della giustizia in Eritrea e in Somalia*; MELLANA, *L'Amministrazione della giustizia nell'Africa orientale italiana*, opere apparse a Roma negli anni 1971-1972.

Hanno comunque mantenuto attualità, in materia di diritto fondiario, le opere di ZILIO, CUCINOTTA, MANETTI, SERTORI SALIS, e degli altri autori che si citeranno oltre.

mente di pregio; ma le regole giuridiche considerate (estese al ramo penale, processuale, e, occasionalmente, sciaraitico e consuetudinario) sono state superate nella successiva evoluzione del diritto somalo pre e postunitario<sup>10</sup>.

L'indipendenza, l'unità della Somalia, e la costituzione varata in previsione e in occasione di questo duplice evento, fornirono lo spunto a pubblicazioni ampie e numerose, volte a fini di documentazione ed esposizione, o di approfondimento critico e valutativo<sup>11</sup>; altre opere furono dedicate al diritto amministrativo che era il corollario di quegli avvenimenti<sup>12</sup>.

Negli anni '60, si è assistito ad uno sviluppo della letteratura anglofona, che occupava così lo spazio lasciato vuoto dalla produzione in lingua italiana; questo o quel giurista, dopo aver svolto una funzione in Somalia, condensava così in opere giuridiche le sue riflessioni<sup>13</sup>. Anche questi elaborati sono però stati colpiti dalla rapida evoluzione delle cose somale. Numerosi esemplari di un trattato sulla costituzione, elegantemente rilegato, dovuto alla

<sup>10</sup> Ci riferiamo a MELLANA, *Nozioni di diritto giudiziario somalo*, I, Mogadiscio, 1957; e *Diritto Processuale islamico somalo*, Mogadiscio, 1957; SANTIAPICHI, *Appunti di diritto penale della Somalia, Parte gen.*, Milano, 1962.

<sup>11</sup> Ascriviamo al primo gruppo G.A. COSTANZO, *Problemi costituzionali della Somalia nella preparazione all'indipendenza (1957-1960)*, Milano, 1962; G.A. COSTANZO e ANGELONI, *Relazione al progetto costituzionale*, Mogadiscio, 1959; D'ANTONIO, *La Costituzione somala, Precedenti storici e documenti costituzionali*, Roma, 1962; ANGELONI, *Diritto costituzionale somalo*, Milano, 1964 (lo stesso autore ha redatto nella stessa epoca un corso di lezioni, ciclostilato, sullo stesso tema); nel secondo gruppo, BERTOLA, *Confessionalismo religioso e diritti umani nella costituzione della Somalia*, in *Studii Iemolo*, Milano, 1962. Si veda anche la nota che segue.

<sup>12</sup> In parte si tratta, anche qui, di manuali redatti per l'insegnamento: FLORIO, *Istituzioni di diritto pubblico della Somalia*, Milano, 1963 (litog.); e *Diritto pubblico somalo*, Milano, 1963; ANGELONI e SANTONI RUGIU, *Principi di diritto amministrativo somalo*, Milano, 1965.

<sup>13</sup> L'opera di maggiore impegno è CONTINI, *The Somali Republic: an Experiment in Legal Integration*, Londra, 1969. Questo lavoro, dovuto ad un consigliere giuridico italoamericano, inviato dall'ONU in Somalia, è dedicato alla nascita dello Stato somalo e ai problemi di unificazione dell'apparato amministrativo, della legislazione penale, e così via.

Il governo somalo del periodo parlamentare promosse la pubblicazione di un trattato di diritto costituzionale dovuto ad un giurista indiano, già vicepresidente della Corte suprema somala: HAJI N.A. NOOR MUHAMMAD, *The Development of the Constitution of the Somali Republic*, Mogadiscio, 1969.

Monografie più specifiche sono dovute a ALLOTT, *Towards the Unification of Law in Africa*, in *Int. and Comp. Law Quart.*, 1965, p. 366 e sgg.; COTRAN, *Legal Problems arising out of the Formation of the Somali Republic*, ivi, 1963, p. 1021 e sgg.; GANZGLASS, *A common lawyer looks at an uncommon legal experience*, in *Amer. Bar Assoc. Journal*, 1967, p. 815 e sgg.

penna di un ex vice presidente della Corte suprema, giacciono dimenticati in un armadio della stessa Corte<sup>14</sup>.

Accanto alle opere fin qui descritte, e dotate (come si è accennato) di un valore sostanzialmente storico, troviamo peraltro vari filoni che — in ragione dei temi cui si dedicano, o per l'epoca in cui sono maturati — sono fruibili per la conoscenza della Somalia attuale.

In questa serie, il primo posto è occupato dalle opere sul diritto tradizionale dei Somali. Le consuetudini hanno cessato, in larga misura, di essere fonte di diritto riconosciuto dallo Stato. Ma la conoscenza delle tradizioni somale è necessaria a chi voglia penetrare lo spirito somalo e capire la società somala. Cerulli, Colucci, Lewis sono i più valorosi tra quegli etnologi giuristi che hanno legato il loro nome alle indagini sul diritto somalo<sup>15</sup>.

Una letteratura adeguata esiste, ed è ovvio, in tema di shariica<sup>16</sup>, e in specie di shariica intesa secondo l'insegnamento sha-

<sup>14</sup> Alludiamo all'opera di HAJI NOOR cit.

<sup>15</sup> Sono fondamentali le monografie redatte da CERULLI nei primi decenni del secolo (furono anni di produzione intensa il 1918 e il 1919), e poi raccolte, nel 1957-1964, in *Somalia*, 3 voll., Roma, COLUCCI è l'autore di *Principi di diritto consuetudinario della Somalia it. meridionale*, Firenze 1924. CUCINOTTA ha pubblicato *Delitto pena e giustizia presso i Somali del Benadir*, Roma 1921, e vari articoli apparsi in *Rivista coloniale*, anni 1922-1924. Merita attenzione anche SANTIAPICHI, *Il prezzo del sangue e l'omicidio nel diritto somalo*, Milano, 1963.

L'Università somala ha curato, nel 1970, la pubblicazione di un'opera ciclostilata: PIRONE, *Appunti di diritto consuetudinario somalo*. In occasione del I Congresso di studi somali (Mogadiscio, 6-13 luglio 1980) E. Pozzo presentò una relazione su *Customary Law of Somalis and of other African Peoples*.

La comprensione e la valutazione di queste opere è agevolata dalla lettura di A. NEGRI, *La méthode du juriste ethnologue, de l'époque de l'ethnologie juridique de Post à l'époque de la floraison de l'anthropologie culturelle*, in *Rapports nationaux italiens au X<sup>e</sup> Congrès international de droit comparé*, Milano, 1978.

Nella letteratura in lingua inglese primeggia la classica opera di I.M. LEWIS, *A Pastoral Democracy*, Londra, 1961 (ora tradotta in italiano, *Una democrazia pastorale*, Milano, 1984). Sono apparsi inoltre WRIGHT, *The Interaction of Law and Custom in British Somaliland* (...), in *Journal of East African Nat. Hist. Society*, 1943, p. 62; HAJI N.A. NOOR MUHAMMAD, *Civil Wrong under Customary Law in the Northern Regions of the Somali Republic*, in *Journal of Afr. Law*, 1967, p. 99; CONTINI, *The Evolution of Blood Money for Homicide in Somalia*, in *Ann. dir. comp.*, 1970, p. 170.

I.M. LEWIS ci ha dato altresì un'opera di taglio storico, *A modern history of Somalia*, Londra, 1980, utile per conoscere gli avvenimenti politici cui si riconnettono le mutazioni giuridiche.

<sup>16</sup> Questo termine è arabo, e, translitterando dall'arabo, lo trascriviamo shari'a.

Nella presente opera, poiché parliamo del diritto islamico in relazione alla sua presenza in Somalia, adottiamo la grafia preferita dai somali — shariica — (una seconda grafia somala è sharciya).

fiita<sup>17</sup>. Ma questa letteratura, sia essa in lingue europee o in arabo, non si riferisce alla realtà somala<sup>18</sup>; non indica cioè in quali casi, e con quali limiti, un giudice somalo dovesse applicare, fino al 1975, la shariica, né in qual modo il giudice debba applicarla dopo che essa è stata codificata.

Sul diritto laico si notano varie opere di ampia mole, dedicate rispettivamente al diritto penale<sup>19</sup>, privato<sup>20</sup>, e fondiario<sup>21</sup>, ed una serie di monografie minori. Tra queste ultime, una vorrebbe essere una sintesi d'insieme sul sistema somalo<sup>22</sup>; alcune si riferiscono all'aspetto socialista del diritto somalo<sup>23</sup>; cinque fu-

Avvertiamo il lettore che le lettere q, kh, c, x, rappresentano — in somalo — suoni che mancano nelle lingue familiari ad un italiano.

La q rappresenta una occlusiva uvulare sorda, o anche altri suoni.

La kh rappresenta la fricativa uvulare sorda.

La c rappresenta la fricativa faringale sonora.

La x rappresenta la fricativa faringale sorda.

Le lettere w, y, j, h, sh, si leggono su per giù come in inglese.

È bene notare che i Somali, quando scrivono in una lingua europea, adottano la grafia che ritengono più comoda per chi parla quella lingua (c anziché q, h anziché kh e x, nulla in luogo di c). Lo stesso avviene con le vocali (raddoppiate in somalo e non in italiano), e con altre lettere dotate — nell'una o nell'altra lingua — di valori singolari.

Noi lasceremo invece le parole e i nomi somali in grafia ufficiale somala, tranne che non riproduciamo letteralmente un testo (legge, opera letteraria, atto giudiziario) in cui il nome o la parola appare scritto diversamente.

<sup>17</sup> Le grandi autorità, nell'ambito di questa scuola, sono ABŪ ŠUGĀ' AL-ḤUSEIN BIN AḤMAD AL-IŠFAHĀNĪ, *Ḥayat al-ih̄tīsār fi fiqh al-šāfi'ī* (morto nel 388 dell'Egira); AL-NAWAWĪ, *Minhāğ al-tālibin* (morto nel 676 dell'Egira); AL-ANŠĀRĪ, *Minhāğ al-tullāb*, commento a al-Nawawī; AL-ŠIRĀZĪ AL-FAYRŪZĀBĀDĪ, *Al-tanbih fi-l-fiqh 'alā madhhab al-imām al-Šafi'ī* (morto nel 453 dell'Egira).

Un'opera europea, eccellente, è SANTILLANA, *Istituzioni di diritto musulmano malichita con riguardo anche al sistema sciafita*, 2 voll., Roma, 1925.

<sup>18</sup> Nella pratica somala gode grande prestigio la vecchia opera di AL-NAWAWĪ, cit., antica di secoli, ma riadattata a più riprese, e finalmente tradotta in francese e olandese e ritradotta in inglese (la ritraduzione di HOWARD sulla traduzione di VAN DEN BERG è riapparsa a Londra e a Calcutta nel 1914).

<sup>19</sup> GANZGLASS, *The Penal Code of the Somali Democratic Republic with Cases Commentary and Examples*, New Brunswick, 1971 (si veda la recensione di J.S. READ, in *Journal of African Law*, 1972, p. 95 e sgg.). L'opera — in 644 pagine — ha la forma del commentario condotto per articoli, ed ha scopi esplicativi più che critici. L'autore, americano e formato sulla common law, era stato consulente giuridico della polizia somala, ed aveva esperienza di ciò che diceva.

<sup>20</sup> SACCO, *Introduzione al diritto privato somalo*, Torino, 1973 (si tratta di un primo tentativo di presentare l'ordinamento somalo in modo sistematico); SCALONE, *Notazioni sul diritto civile e commerciale somalo*, Roma, 1974.

<sup>21</sup> GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, Milano, 1981. L'opera, basata su un impianto storico, è un modello di accuratezza d'informazione e di rigore critico.

<sup>22</sup> HAJI N.A. NOOR MUHAMAD, *The Legal system of the Somali Democratic Republic*, Charlottesville (Virginia), 1972 (non aggiornato per gli anni dopo il 1969).

<sup>23</sup> ŠERR, *Somali v borbe za socialističeskuju orientacii*, Mosca, 1974; DECRAENE, *Le parti socialiste révolutionnaire somalien*, Parigi, 1977; ID., *Notes sur*

rono presentate come Relazioni nazionali somale al IX congresso dell'Accademia internazionale di diritto comparato (Teheran, 1974)<sup>24</sup>, due apparvero in occasione di un seminario universitario, svolto a Trieste, sulla scelta socialista in Etiopia, Somalia e Tanzania<sup>25</sup>; altre cinque videro la luce al 1° Congresso di studi somali (Mogadiscio, 1980)<sup>26</sup>; tre furono presentate a Parigi, al colloquio su « La vie du droit en Afrique », e poi pubblicate negli atti (1980)<sup>27</sup>; altre furono occasionate dall'adozione della Costituzione del 1979<sup>28</sup>, o dall'apparizione di opere collettive di varia natura<sup>29</sup>. Le riviste africanistiche possono divulgare articoli sul diritto somalo<sup>29bis</sup>.

*la vie socialiste somalienne*, in *Rev. franç. d'études pol. afric.*, 1977, mag., p. 54; ID., *La république somalienne sur la voie du socialisme*, in *Comptes rendus trim. de l'Acad. des sciences d'outremer*, Parigi, 1975, p. 15 ss.

<sup>24</sup> SACCO, *Le droit islamique et sa socialisation dans les pays en voie de développement*; MAROTTA GIGLI, *The Active Functions of Judges*; GUADAGNI, *Changing Agrarian System in the Somali Democratic Republic*; TIZZANO, *Regional Integration in Africa*; MANTOVANI, *The authority of Res Judicata in Criminal Proceedings*, tutti in *Somali National Reports to the IXth International Congress of Comparative Law*, Milano, 1974. In quel congresso CRESPI REGHIZZI, relatore generale sul tema « Il diritto islamico e la sua socializzazione... », cit., faceva largo posto all'esperienza somala. Lo si legga nei *Rapports généraux...*, Bruxelles, 1977.

<sup>25</sup> GUADAGNI, *Dalla tribù allo Stato in Somalia*, e SACCO, *Rivoluzione e diritto nella Repubblica democratica somala*, in GUADAGNI (cur.), *La scelta socialista in Etiopia Somalia e Tanzania*, Trieste, 1979.

<sup>26</sup> Trattasi di E. POZZO, op. già cit.; GUADAGNI, *The Trend of Development of Agricultural Land Law in Somalia*; A. NEGRI, *The Method of Italian Lawyers in Research about Somali Law: 1880-1980*; SACCO, *Italian Patterns in Somali Law: their Spreading and their Retreat*; CENDON, *La responsabilità civile nel diritto somalo*. Le relazioni dovrebbero venir pubblicate in America. Quella di Cendon si può leggere in *Resp. civ. prev.*, 1980, p. 463 e ss.

E da notare che in quel congresso tutte le relazioni su temi giuridici furono presentate da comparatisti italiani.

<sup>27</sup> SACCO, *Diffusion et dépérissement des modèles juridiques italiens en Afrique, notamment en Somalie*; CALLIANO, *Le code civil égyptien, véhicule pour la diffusion de modèles européens en Afrique*; GUADAGNI, *Jurisprudence et justice populaire dans la République démocratique somalienne*. Le tre relazioni figurano in CONAC (cur.), *Dynamiques et finalités des droits africains*, Parigi, 1980.

<sup>28</sup> AJANI, *La Costituzione della Repubblica Democratica Somala del 1979, in Africa*, 1981, p. 419 ss.; ID., *The 1979 Somali Constitution*, in *Review of Socialist Law*, 1982, p. 259 ss.

<sup>29</sup> Soprattutto GUADAGNI, *Somali Democratic Republic*, in *Annual Survey of African Law*, Londra, 1976, VI, p. 320 ss., e 1977, VII, p. 339 ss.; ID., *Sviluppo storico e prospettive di diritto agrario nella Repubblica Democratica Somala*, in *Riv. dir. agr.*, 1975, I, p. 116 ss.; è nostra la voce *Somalia*, redatta (ma non ancora pubblicata) per la *International Encyclopedia of Comparative Law*.

<sup>29bis</sup> Così sullo *Jahrbuch*, cit., 1981, p. 3 ss., è apparso il ben documentato articolo di DILGER, *Die Rolle des islamischen Rechts im ostafrikanischen Raum. Ein Beitrag zur Rechtsentwicklung in Somalia, in der Volksrepublik Jemen und in Äthiopien*.

La vita universitaria somala ha occasionato la pubblicazione di dispense ciclostilate. Ne troviamo una prima ondata, nel periodo dell'insegnamento svolto prevalentemente da assistenti tecnici italiani — e i rami del diritto favoriti furono la procedura penale, il diritto fiscale, le consuetudini, la shariica<sup>30</sup>. Troviamo una seconda ondata, più recente, di dispense elaborate da docenti somali, nelle aree del diritto civile<sup>31</sup>, commerciale, del lavoro, e della criminologia<sup>32</sup>. Nel 1979 appariva in Italia un succoso articolo di Muddei sulla proprietà agricola<sup>33</sup>, e nel 1981 veniva pubblicato il primo libro giuridico scritto in somalo, dedicato da Turyare al diritto internazionale privato<sup>34</sup>.

Una rivista giuridica, Majalladda Xeerka, appariva nel 1973, ma non andava oltre il secondo fascicolo, apparso l'anno seguente.

## 2. I repertori di giurisprudenza

Se la dottrina è avara di dati sul diritto somalo, questa carenza è resa più sensibile dalla parallela difficoltà che presenta l'accesso alla giurisprudenza.

Nella Somalia meridionale si poté assistere a più riprese alla pubblicazione di antologie e massimari giurisprudenziali. Nel 1914 apparve un'opera, in centinaia di pagine, che (riportando una selezione di giudicati penali) illustrava il primo incontro fra la giustizia italiana — portatrice dell'ideologia statale — e le consuetudini a sfondo tribale, imperniate sulla solidarietà del gruppo<sup>35</sup>. Le motivazioni delle sentenze, condotte spesso con argomentazioni politiche o filosofiche, costituiscono un documento di prima mano sulle idee esplicitate degli organi italiani in Somalia. Pubblicazioni recenti hanno raccolto nuovi campionari

<sup>30</sup> Gli autori furono rispettivamente MAROTTA GIGLI, TOMASELLI, PIRONE (op. già cit.), SHEEKH CABDULGANI.

<sup>31</sup> L'autore è MOHAMED HASSAN MUDDEI (in grafia non italianizzata, Maxamed Xasan Muuddeey), che scrive nel 1976, 1979, 1983.

<sup>32</sup> Ha scritto dispense in tutte queste discipline CABDULWAAXID CUSMAN XAAJI AXMED; sul diritto commerciale ha scritto un corso MAXAMUUD SHEEKH AADAN.

<sup>33</sup> MOHAMED HASSAN MUDDEI, *La proprietà agricola in Somalia*, in Riv. dir. agr., 1979, 296.

<sup>34</sup> MAXAMUUD CALI TUURYARE, *Qaanuunka Dawliga ee Guud*, Buugga 1 aad, Roma, 1982.

<sup>35</sup> CIAMARRA, *La giustizia nella Somalia*, Napoli, 1914. L'autore, magistrato in Somalia, è l'estensore di buona parte delle sentenze raccolte nel libro, le quali coprono l'arco di tempo 1912-1914.

di materiali dell'epoca, dotati di un'importanza prevalentemente storica<sup>36</sup>.

Un massimario ciclostilato, curato dalla Corte di giustizia nel 1956-1958, è oggi introvabile<sup>37</sup>. Un campionario della giurisprudenza del periodo dell'amministrazione fiduciaria è stato pubblicato a stampa nel 1962<sup>38</sup>: esso si estende alle massime ricavate da più di cento interessanti sentenze distribuite in un arco di undici anni.

Per la Somalia del Nord, sensibile al problema della documentazione della giurisprudenza, in ragione del carattere precedente del diritto ivi applicabile, sono stati curati due ampi Law Reports, diffusi in ciclostile, validi per i periodi 1961-1963 e 1964-1965<sup>39</sup>.

Nel 1970 un'iniziativa, volta a raccogliere e diffondere le massime della Corte suprema, è stata condotta avanti per un breve tempo, e poi abbandonata<sup>40</sup>.

La lacuna è più che mai aperta<sup>41</sup>. Chi voglia studiare il diritto somalo attraverso la giurisprudenza non potrà non invidiare i suoi colleghi impegnati nello studio di altri ordinamenti africani, quali la Sierra Leone, il Malawi, il Kenya, la Nigeria, ecc., i quali attingeranno ampiamente agli eccellenti African Law Reports<sup>42</sup>, completi ed aggiornati.

Le autorità somale non mancano di preoccuparsi per questo stato di cose. Una circolare del 28 giugno 1972, diramata a tutti gli avvocati dal segretario di Stato per la giustizia e gli affari religiosi, stimolava questi ultimi a provvedere in merito. E un convegno di magistrati, tenuto nei giorni 1-7 agosto 1972, chiedeva che le sentenze di tutti gli organi giudiziari venissero raccolte in una pubblicazione annuale.

<sup>36</sup> MELLANA, nei due volumi citati *L'Amministrazione...*

<sup>37</sup> Si ha notizia di questo massimario perché è menzionato nella prefazione al repertorio del SANTIAPICHI di cui alla nota che segue.

<sup>38</sup> SANTIAPICHI, *Repertorio della giurisprudenza somala, 1905-1961*, I°, *Giurisprudenza civile e amm.tiva*, Mogadiscio, 1962.

<sup>39</sup> IQBAL SINGH, *Somali Law Reports (Hargeisa and Burao Regions) 1961-1963*; JACOB, *Somali Law Reports (Hargeisa and Burao Regions) 1964-1965*.

<sup>40</sup> MAROTTA GIGLI, magistrato italiano in assistenza tecnica, curò un massimario selezionato della Corte suprema, esteso soprattutto al semestre dic. 1969-giu. 1970, e contenente i dati più significativi degli anni 1965 e seguenti. Si tratta di undici fogli ciclostilati, integrati da quattro pagine di supplementi.

<sup>41</sup> Anche l'opera del GANZGLASS, *Penal Code*, cit., concepita secondo la mentalità precedente di un common lawyer, è assai povera di casistica somala.

<sup>42</sup> Pubblicati dalla casa ed. Oceana.

Attualmente, la Facoltà di giurisprudenza intende intraprendere una raccolta e selezione di massime tratte dalle sentenze della Corte Suprema.

### 3. *Le raccolte di leggi e di altre norme*

Le leggi del periodo coloniale sono reperibili nelle raccolte curate o incoraggiate dalle autorità italiane e britanniche dell'epoca.

Quanto alla « Somalia Italiana », a parte la pubblicazione sulla G.U. e sul Bollettino Ufficiale della S.I., furono compilati indici e raccolte a varie riprese, specie negli anni 1908-1914<sup>43</sup>; e poi negli anni '30<sup>44</sup>, parallelamente, furono pubblicate raccolte specializzate, limitate a settori specifici<sup>45</sup>. A distanza di tempo, il Ministero degli affari esteri italiano ha promosso un nuovo repertorio generale delle disposizioni legislative e dei regolamenti, relativi al periodo 1880-1943<sup>46</sup>.

Nella Somalia britannica fu organizzata una raccolta completa delle leggi, ancora reperibile nella sua ultima edizione del 1950. Quest'edizione porta il titolo « Revised edition of the laws of Somaliland protectorate » (Rev. ed.). Dopo di allora, furono pubblicati annualmente volumi contenenti le nuove disposizioni (Annual volume of laws, 1951, e così via fino al 1959; nel 1960 esso uscì ancora una volta, a cura di Somali Republic-Northern Region).

Le leggi del periodo dell'amministrazione fiduciaria sono reperibili esclusivamente sull'apposito Bollettino Ufficiale<sup>47</sup>.

<sup>43</sup> Il Ministero degli esteri curò nel 1908 l'indice *Leggi decreti ordinanze relativi alle colonie italiane in Africa: Eritrea e Somalia, 1882-1905*, pubblicato a Roma. Il Governo della Somalia italiana curò poco dopo una raccolta: *Manuale per la Somalia italiana* (Roma, 1912). Fu poi la volta degli indici del ROSSETTI (*Manuale di legislazione della Somalia Italiana*, Roma, 1914), proseguita e aggiornata più tardi dal MANNI (Roma, raccolte dal 1913 al 1929, sei voll., oltre a un VII vol. contenente gli indici).

<sup>44</sup> A parte l'opera di MANNI, or ora cit., si vedano la compilazione del PARGIOLIO (*Raccolta dei principali ordinamenti legislativi delle colonie italiane*, II, Roma, 1932) e l'indice del CASONI (*Prontuario di legislazione per l'Africa italiana*, 1937).

<sup>45</sup> Così BASILE-GIANNINI e PISTOLESI, *Codice del lavoro dell'A.I.*, Roma, 1938, e MANINNI e ONGARO, *Codice tributario dell'A.I.*, Roma, 1938.

<sup>46</sup> Il repertorio, affidato al MARINUCCI, è apparso nella collana *L'Italia in Africa*, già cit. (come vol. III della serie giuridico-amministrativa).

<sup>47</sup> In *Riv. lavoro*, quaderno VIII, Milano, 1960, è stato pubblicato il Codice fiduciario del lavoro del 1958, con introduzione di PERGOLESÌ.

Va segnalato, a questo punto, che tanto l'amministrazione fiduciaria quanto — nell'ultima fase — l'amministrazione inglese estesero alla Somalia (rispettivamente, meridionale e settentrionale) numerosi e fondamentali corpi di leggi, senza provvedere a pubblicarli sul posto. Così avvenne per l'estensione del codice civile italiano del 1942, e per l'estensione di tutta una serie di leggi pubblicate in India (si veda oltre, a proposito della legislazione europea in Somalia).

Orientarsi nel mare delle disposizioni già vigenti in Somalia può non essere semplice (come, del resto, un compito simile può non essere semplice in qualsiasi altro paese). Sono di grande aiuto, a questo fine, gli indici redatti da un giurista indiano presente in Somalia<sup>48</sup>, e quelli conservati presso l'Istituto somalo per lo sviluppo.

Le leggi successive all'indipendenza sono pubblicate sull'organo destinato a ciò. Esso si chiamò « Bollettino Ufficiale » fino al 1969, poi « Bollettino Ufficiale della Repubblica democratica somala » fino al 1973, e si chiama ora « Faafin(ta) Rasmi(ga) ah »<sup>49</sup>.

Fra queste leggi, le più importanti sono state pubblicate anche in edizioni non ufficiali. Si notano:

— una « Raccolta » edita a Mogadiscio nel 1962, a cura della CASS (Cassa per le Assicurazioni sociali della Somalia), contenente le leggi che riguardano quest'ultima;

— un « Ordinamento doganale e leggi complementari », pubblicato a Mogadiscio a cura di De Vito nel 1966;

— un « Codice penale e codice di procedura penale, con appendice di leggi complementari » (in italiano), che lo stesso De Vito ha curato l'anno seguente;

— un « Codice penale somalo », con una introduzione esplicativa dottrinale, pubblicato a Milano, nel 1967, in italiano e inglese, a cura di Angeloni;

<sup>48</sup> IQBAL SINGH ebbe a redigere nel 1960 un primo *Index to the Laws in force in the northern region on 15th august 1960*, diffuso in ciclostile. Ha poi esteso la sua ricerca a tutta la Somalia, pubblicando a stampa, a Mogadiscio, un *Index of legislation* aggiornato al 28 lug. 1971. Di questo *Index* circolano anche riproduzioni in ciclostile, aggiornate a date diverse.

<sup>49</sup> La Faafinta Rasmiga pubblica fascicoli, uno all'inizio di ogni mese, contrassegnati da un numero (L. 1, che uscirà il 1° gen., L. 2, che uscirà il 1° feb., e così via). Al fascicolo mensile seguiranno probabilmente supplementi, ad es. sup. 1 al n. 2, che si indicherà L. 1 R. 2.

— la raccolta « I Codici e le leggi penali somali », curata da Mantovani, edita a Mogadiscio nel 1973, che contiene altresì i codici militari, il codice stradale, l'ordinamento di pubblica sicurezza, molte norme tributarie, del lavoro, marittime, minerarie, ecc.;

— infine la fondamentale raccolta « I Codici e le leggi civili della Somalia », a cura di Hassan Scek Ibrahim, edita a Mogadiscio nel 1978, contenente tutti i codici, e un gran numero di leggi, in materia civile, commerciale, bancaria, del lavoro e processuale.

La costituzione e lo statuto del partito sono state stampate a cura degli organi ufficiali. Una traduzione italiana della Costituzione è stata pubblicata a Perugia, a cura di Scalone<sup>50</sup>.

<sup>50</sup> La Costituzione — *Dastuur(ka)* — fu prontamente stampata in somalo a Mogadiscio nel 1979. Le versioni inglese e araba (curate dalle autorità somale) sono anch'esse datate Mogadiscio 1979, ma in realtà sono uscite più tardi. La versione italiana è apparsa nel 1983, nella collana *Le nuove costituzioni degli Stati emergenti*, dir. da SCALONE.

Dei due statuti del partito, entrambi pubblicati a stampa a cura delle autorità, solo il primo è apparso anche in inglese. Quanto al secondo, circolano in Italia copie manoscritte di una traduzione privata.

## PARTE SECONDA

### GLI STRATI STORICI DEL DIRITTO SOMALO

### 1. *Il substrato ancestrale (lo xeer)*<sup>1</sup>

Lo strato più antico del diritto somalo è rappresentato dallo xeer (diritto consuetudinario)<sup>2</sup>.

Com'è noto, la parola consuetudine si riferisce sempre ad un diritto di fonte non autoritativa, ma può riguardare due fenomeni assai diversi l'uno dall'altro: può riferirsi ad un complesso di norme rigide, applicabili da un'autorità permanente e specializzata nel compito di giudicare liti (*mores romani*, *coutumes francesi*, *usi commerciali italiani*); e allora, dal punto di vista funzionale, è l'equivalente di una norma legale; oppure può riferirsi a complessi di norme elastiche, applicabili da organi non stabili né specializzati, che cercano la conciliazione e il mantenimento della pace più che l'attuazione coercitiva di una regola sociale.

Le consuetudini somale appartengono a questo secondo tipo.

Un connotato saliente dello xeer somalo è il suo carattere fondamentalmente laico.

Il diritto africano ancestrale è quasi sempre sacrale (religioso, magico). Alla shariica, caratterizzata dalla sua fonte divina, si accompagna o si contrappone, in Africa, un diritto ancestrale, preislamico, o proprio di popoli non islamici, che di norma affonda la sua radice nel soprannaturale (religione o magia). Molti studiosi africani ed europei sono pronti a concludere addirittura che il diritto africano è sempre sacrale: o religioso, o magico<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> In passato, si trovavano le trascrizioni *heer* o *her*.

<sup>2</sup> Le leggi e gli autori italiani adottavano talora, di preferenza, la parola *testur*. *Testur*, dall'arabo *destur*, significa oramai costituzione, e comunque ha un valore diverso da *xeer*. In grafia attuale, il vocabolo in questione si rende *dastuur*.

<sup>3</sup> Questa conclusione è stata raggiunta, con piena unanimità (salvo un nostro cenno di dissenso), nel colloquio tenuto a Parigi nel 1980 (gennaio) sul tema *Sacralité, pouvoir et droit en Afrique*. Gli atti preparatori furono pubblicati in anticipo, le relazioni presentate durante il colloquio attendono ancora di vedere la luce. I congressisti appartenevano prevalentemente all'area francofona dell'Africa, o venivano dall'Europa.

Lo xeer somalo, invece, è laico<sup>4</sup>: lo shir non è un'assemblea religiosa; il capo gentilizio (ad es. il boqor, lo ugas, ecc.) non è un personaggio religioso, e la sua designazione non avviene tramite un evento religioso. Questa laicità può soffrire qualche attenuazione in qualche parte del paese (e cioè nella parte più meridionale); e così può ammettere qualche deroga (il capo può avere un potere di benedizione e maledizione; il giuramento può chiamare in causa Dio). Ma le basi del diritto ancestrale somalo sono laiche.

A quanto ci è dato di sapere, questa laicità del diritto ancestrale si ritrova presso un solo altro popolo africano: e cioè presso i Berberi.

L'analisi comparativa dello xeer somalo e del diritto ancestrale berbero mostra del resto sorprendenti affinità fra i due<sup>5</sup>. Forse questi due popoli hanno conservato concezioni giuridiche un tempo diffuse in aree molto più estese, e poi soppiantate dalla shariica.

Quanto alla laicità dello xeer, una spiegazione potrebbe essere la seguente: che in antico lo xeer avesse una base sacrale-magica; che poi questa base, quando i Somali e i Berberi hanno abbracciato l'Islam, sia deperita per incompatibilità con la religione.

Ciò che diciamo non riguarda un secondo gruppo di norme che possono chiamarsi anch'esse consuetudinarie, ma non rientrano nello xeer. L'applicazione della shariica in Somalia porta infatti con sé regole che appartengono alla tradizione locale — e in questo senso potranno chiamarsi consuetudinarie —, ma sono sentite dal somalo come parte integrante della regola sciaraitica (e in questo senso non appartengono allo xeer). Di queste regole parleremo oltre.

<sup>4</sup> E. Pozzo, *Relazione*, cit.

<sup>5</sup> Il dato esposto nel testo non è stato rilevato, finora, da nessuno specialista, forse perché i Somali sono stati studiati da Inglesi e Italiani, i Berberi sono stati studiati dai Francesi, e gli uni hanno operato senza leggere gli altri.

E. Pozzo ha effettuato in merito, sotto la nostra guida, una comparazione molto attenta (senza ricerche sul campo, basandosi sulla letteratura), e su quella base ha redatto la relazione presentata al 1° Congresso di studi somali, di cui abbiamo già parlato.

Su questi temi rimandiamo ad una monografia che intendiamo redigere prossimamente.

## 2. *La decadenza dello xeer*

Lo xeer, non essendo mai stato raccolto in modo metodico e ufficiale, non ha corso il duplice rischio di venir sclerotizzato nella redazione, e razionalizzato nelle successive rielaborazioni.

In compenso, la consuetudine somala ha subito gli scacchi che le hanno inferto due nemici diversi.

Da un canto, le regole cogenti della shariica musulmana, e così la legislazione coloniale, parlamentare, e rivoluzionaria, hanno lottato frontalmente, di volta in volta, contro lo spirito particolaristico, antistatuale, antiegalitario e tribale dello xeer. D'altro canto, giudici formati sulla shariica, sul diritto romanistico o sulla common law, quando chiamati ad applicare lo xeer, non potevano non eroderlo, in modo più o meno consapevole, più o meno avvertito, a seconda dei casi.

La graduale disgregazione della consuetudine si può comprendere facilmente, se si tiene presente la natura dei nuclei normativi più importanti dello xeer somalo.

In primo luogo, lo xeer regolava l'aggregato clanico (gentilizio), soffermando la sua attenzione tanto sui gruppi più generali quanto su quelli via via più specifici. E esso rimetteva a questi gruppi funzioni di difesa collettiva, nonché di difesa dei propri membri, e persino — all'occorrenza — funzioni di rappresaglia e di offesa; prevedeva un'organizzazione del gruppo, mediante assemblee (shirar, singolare = shir) e capi; regolava in modo antiegalitario i problemi di capacità e di posizione sociale, contrapponendo il libero al liberto e allo schiavo, il membro originario del gruppo al cliente, e suddividendo la popolazione in caste, secondo l'origine etnica e la funzione economica di ciascuno. Oltre a ciò, lo xeer regolava il diritto dei gruppi sulla terra, sulle acque e sul bestiame, e i diritti degli individui (derivati dal diritto del gruppo di appartenenza) sui medesimi beni. Prevedeva poi la riparazione dei delitti consumati o tentati. Infine, conteneva una serie di principii in materia di donativi o attribuzioni patrimoniali preuziali, di matrimonio e di successione per causa di morte.

**Il conflitto non dava luogo ad una soluzione imposta da un'autorità superiore in modo coattivo e nello stesso tempo pacifico. Il conflitto non si poneva fra due persone fisiche, ma fra i due gruppi gentilizi cui appartenevano le due persone fisiche**



dell'offensore e dell'offeso. Al di sopra dei due gruppi non esistevano autorità riconosciute. Perciò i due gruppi in conflitto potevano percorrere due sole vie: o la conciliazione; o la guerra, seguita poi anch'essa da conciliazione. In guerra era lecito ciò che normalmente appare delittuoso. La conciliazione estingueva ogni e qualsiasi pretesa giuridica — penale o civile — nascente dal fatto che aveva scatenato il conflitto.

La procedura di conciliazione metteva in moto intermediari e pacificatori. La fase culminante della procedura consisteva nella nomina di un comitato — eletto per una metà dal gruppo offeso, e per una metà dall'altro gruppo —. Questo comitato, o Guddi, aveva il potere di imporre le misure del caso al gruppo responsabile dell'offesa.

In altre parole: la società somala tradizionale era una società « a potere diffuso » (priva cioè di poteri centrali); la soluzione dei conflitti era rimessa all'iniziativa dei gruppi interessati, i quali (previo, se del caso, un urto armato) componevano la disputa con un negoziato.

Questo corpo di regole non poté non assottigliarsi con l'affermarsi delle strutture sociali moderne.

La funzione di offesa del gruppo (da svolgersi mediante rappresaglia, ad es. mediante razzia) non poteva sopravvivere all'assunzione, da parte dello Stato, del compito di assicurare l'ordine pubblico e la repressione dei reati.

Negli anni anteriori e successivi alla prima guerra mondiale, la giustizia italiana affrontò il problema delle vendette, delle razzie, del commercio degli schiavi, effettuati in modo conforme alla tradizione. Se il reato veniva commesso in applicazione di una regola consuetudinaria, la giurisprudenza riconosceva all'imputato una larga attenuante o anche l'assoluzione per difetto di dolo, ma non ammetteva che la consuetudine valesse come obbiettiva causa di giustificazione<sup>6</sup>.

Così, la vendetta consuetudinaria non era compatibile con la premeditazione, e dava luogo all'attenuante della provocazione<sup>7</sup>; la razzia non si identificava senz'altro con la rapina, ma do-

<sup>6</sup> È questa l'impressione che si ricava leggendo l'abbondante giurisprudenza raccolta dal CIAMARRA nell'*op. cit.* Si veda in particolare, *ivi*, p. 249, l'ordinanza del Giudice della Somalia 12 set. 1912, che sancisce la punibilità, ma « con lieve pena », dell'omicidio effettuato in occasione di rappresaglia.

<sup>7</sup> Assise Mogadiscio, 15 lug. 1912, in CIAMARRA, *op. cit.*, p. 30.

veva essere repressa « con un minimo di emenda »<sup>8</sup>; l'omicidio dava luogo a sanzione penale nonostante l'intervenuta composizione a mezzo della diya<sup>9</sup>; i reati di cattura di schiavi e riduzione in schiavitù, effettuati in occasione di lotte di gruppo, non venivano tollerati.

Con ciò, l'offesa da gruppo a gruppo, e la sanzione del delitto, ricaddero nell'ambito del diritto scritto. Parallelamente, la composizione (diya) cessò di valere come modo di estinzione degli effetti penali del delitto. La consuetudine continuò a governare gli effetti civili del delitto<sup>10</sup>. Di fatto, in un numero più o meno grande di casi l'autore del delitto, purificato dalla composizione, poté sfuggire (grazie all'omertà dello stesso gruppo offeso) ad ogni ulteriore sanzione comminata dalle leggi scritte: ma l'efficacia liberatoria penale della composizione, nel limite in cui fu praticata di fatto, corrispondeva oramai ad una concezione consuetudinaria sconosciuta e osteggiata dallo Stato, priva pertanto di valore giuridico.

Le amministrazioni coloniali arrecarono duri colpi al regime fondiario tradizionale, instaurando il regime della demanializzazione delle aree non utilizzate, e delle concessioni di fondi ad uso agricolo pastorale ed edilizio<sup>11</sup>. I singoli regolamenti possono aver fatti salvi i diritti dei gruppi e dei singoli, quando legittimati da un pacifico conforme stato di fatto; ma così facendo impedirono nuovi acquisti a titolo originario, e misero in rischio quelle ragioni cui non corrispondeva un possesso provato e continuo. Nell'applicare le nuove leggi scritte gli amministratori possono essere stati comprensivi al massimo verso le ragioni di tipo consuetudinario: ma le nuove fonti hanno certo isterilito il vecchio organismo consuetudinario, preparandone il deperimento.

La prima costituzione doveva mettere al bando, di diritto, ogni discriminazione di capacità fondata sull'appartenenza ai va-

<sup>8</sup> Sentenza del Giudice della Somalia 20 mar. 1912, in CIAMARRA, *op. cit.*, p. 198. Questa sentenza, che annulla e rinvia una sentenza emessa in prime cure, contiene un trattatello di filosofia del diritto: l'intervento dei pubblici poteri sta nel processo educativo atto a favorire l'evoluzione delle popolazioni; ciò esclude la pura e semplice imposizione delle leggi italiane in Somalia; perciò fatti consuetudinari, come la razzia, debbono essere repressi con un minimo di emenda, cui si deve accompagnare però un massimo di prevenzione.

<sup>9</sup> Sent. del Giudice della Somalia 15 feb. 1912, in CIAMARRA, *op. cit.*, p. 73.

<sup>10</sup> All'epoca considerata, la responsabilità civile per fatti di sangue continuò ad essere collettiva. Esisteva altresì una sanzione, e quindi una responsabilità, collettiva pecuniaria (irrogata, però, all'atto del processo penale).

<sup>11</sup> Si veda oltre, in tema di proprietà.

rii gruppi, sulle caste, sull'origine, sul mestiere. Il richiamo, contenuto nella stessa costituzione, ai principî dell'Islam poté forse lasciare il dubbio che qualche distinzione ammessa nella prassi somala o nell'interpretazione shafita dei precetti coranici resistesse ai postulati liberali della carta. Ma, con il documento costituzionale, le basi della società egualitaria erano poste. Leggi ispirate a queste basi hanno reso più concreti i precetti costituzionali<sup>12</sup>.

Con la rivoluzione, misure energiche sono state prese a tutti i livelli per far scomparire, anche nella mentalità dei Somali, ogni differenza sociale (e giuridica) dovuta alla differenza del gruppo d'origine.

A sua volta, la produzione legislativa rivoluzionaria ha operato consapevolmente in senso anticonsuetudinario, agendo in tre direzioni distinte<sup>13</sup>. Nel campo dei diritti sui beni, ha abolito ogni diritto appartenente ai gruppi<sup>14</sup>; nel campo della responsabilità civile, ha sostituito alla diya il risarcimento del danno<sup>15</sup>; soprattutto, nel campo del diritto dei gruppi, ha soppresso le stesse strutture tribali, ossia i titoli e le cariche gentilizie, con eccezione per alcuni esponenti (chiamati nabaddon, cioè paciere) indispensabili per preservare l'ordine nelle collettività rurali<sup>16</sup>. Un vero cambiamento è avvenuto, perché l'adeguamento alla consuetudine è divenuto illecito e delittuoso: come è divenuto illecito ogni sforzo fatto per tenere in piedi la rilevanza sociale del vincolo tribale. Sanzioni penali sono previste a carico di chi compie atti di favoritismo tribalistico<sup>17</sup>, di rappresaglia o di vendetta<sup>18</sup>, di chi costituisce associazioni a carattere tribale<sup>19</sup>, di chi rivendica diritti esclusivi sul suolo senza essere munito di una concessione governativa<sup>20</sup>, e così via.

<sup>12</sup> La L. 23 mag. 1961, n. 14 (in *B.U.* 1961, sup. 2 al n. 5, p. 8) aboliva tutte le denominazioni connesse a concetti di casta o di livello sociale (« a concetti di carattere etnico, il cui contenuto sia in contrasto con il disposto dell'art. 23 della Costituzione ovvero con i principii enunciati nella dichiarazione universale dei diritti dell'uomo »).

<sup>13</sup> La legge fondamentale, in questa materia, è la legge di protezione sociale, n. 67, del 1° nov. 1970 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 11, p. 1181).

<sup>14</sup> L. cit., art. 3.

<sup>15</sup> L. cit., art. 5.

<sup>16</sup> L. cit., art. 4. Le assemblee tribali (shirar), non menzionate dalla legge, debbono ritenersi sconosciute.

<sup>17</sup> L. cit., art. 10. La pena può giungere a ventiquattro anni di reclusione.

<sup>18</sup> L. cit., artt. 15 ss.

<sup>19</sup> L. cit., artt. 1 e 2.

<sup>20</sup> L. cit., art. 3.

Soppresso il gruppo gentilizio, distrutti i diritti, i doveri e i poteri del gruppo, la rilevanza giuridica dello xeer venne limitata ai rapporti interindividuali: contratti consuetudinari, attribuzioni preuziali, effetti secondari del ripudio, diritti successori. Ma in quest'area privatistica lo xeer, sfuggito all'espansione continua delle fonti scritte, doveva incontrare un nemico subdolo e pericoloso: la struttura delle giurisdizioni moderne, inadatte all'applicazione di un diritto non scritto, né descritto da alcuno in modo completo e accessibile, non documentato né sufficientemente insegnato al giovane giurista.

Già da tempo gli insediamenti urbani sulla costa avevano facilitato la costituzione di uffici giudiziari di qaadi, esperti di shariica. Questa, in teoria, ammette una certa rilevanza delle consuetudini che non siano in contrasto: ma il qaadi, in quanto tale, non è un esperto di consuetudini.

L'amministrazione italiana generalizzò l'istituzione dei qaadi, diffondendoli in tutta la parte del paese soggetta alla sua amministrazione. La mancanza di organi giudiziari consuetudinari regolati in modo comprensibile per un europeo, il favore con cui le organizzazioni islamiche guardarono a questo indirizzo, la prontezza con cui le confraternite offrirono il personale occorrente per le nuove necessità incoraggiavano questa svolta<sup>21</sup>.

L'ordinamento della giustizia nella Somalia italiana del 1911 (su cui si veda oltre) prevedeva, come giudice di primo grado, competente in materia civile fra i somali, il qaadi, e come giudice d'appello un « tribunale indigeno » formato da qaadi.

Mentre si preparava la riforma giudiziaria del 1935 per la Somalia allora sotto dominazione italiana, i lavori preparatori misero in luce fatti che non erano molto noti, nel 1911, all'autorità italiana, e cioè la sopravvivenza attiva di un diritto consuetudinario, la scarsa compatibilità di questo diritto consuetudinario con la shariica, la scarsa attitudine del qaadi ad amministrare la consuetudine<sup>22</sup>. Una voce si levò in difesa delle consue-

<sup>21</sup> Il fenomeno è magistralmente descritto da CERULLI, *Somalia*, cit., I, p. 206 ss.; ove è riportato l'articolo *Note sul movimento musulmano nella Somalia*, apparso in *Riv. studi orientali*, 1926, pp. 1 ss.

<sup>22</sup> Si veda ad es. la Relazione del 28 set. 1932 della Commissione governatoriale nominata in Somalia per la riforma dell'ordinamento giudiziario (pubblicata lo stesso anno dalla Stamperia della Colonia, a cura del Governo della Somalia it.).

tudini<sup>23</sup>. Ma la Commissione ministeriale per lo studio e la redazione dei nuovi ordinamenti giudiziari, nominata con Decreto 7 marzo 1933, decise di conservare le grandi linee dell'ordinamento del 1911<sup>24</sup>.

Gli ordinamenti successivi hanno confermato questo stato di cose.

Nell'ordinamento giudiziario del 1962 non figura più il nome del qaadi; ma i novelli « giudici distrettuali » rimanevano, all'epoca, i qaadi del periodo precedente. La giustizia rimase più che mai riservata a giudici formati alternativamente sullo shariica o sui diritti moderni<sup>25</sup>. Con il tempo, il peso della formazione universitaria di tipo europeo non ha fatto che aumentare. La conoscenza dello xeer da parte del giudice è sempre più problematica. Lo stesso insegnamento del diritto consuetudinario, che in qualche modo veniva impartito, fino a poco tempo addietro, nell'Università nazionale somala, era affidato a un italiano, o ad un esperto di shariica.

È pur vero che le leggi giudiziarie hanno riconfermato, fino ad un certo momento, il rango della consuetudine: l'art. 3 dell'ordinamento del 1911 prevedeva l'applicazione ai Somali della « sceria e del testur (diritto consuetudinario) »; ancora l'ordinamento del 1962 (art. 2, n. 3) metteva sullo stesso piano il « diritto islamico o consuetudinario ». La « Constitution of Somaliland », varata nel 1960, nella sua sec. 43, intendeva addirittura la shariica come una parte del diritto consuetudinario (« ogni corte deve ispirarsi al diritto consuetudinario somalo, incluso il diritto consuetudinario somalo basato sul diritto islamico »). Ma questo riguardo della norma sostanziale verso lo xeer non era sufficiente a garantire una soddisfacente applicazione della consuetudine se la mentalità del giudice era proclive ad applicare una norma diversa.

La situazione era quella illustrata, quando tutto il diritto privato somalo è stato rifiuto nel nuovo codice civile, e nello Statuto personale. Il primo non menziona le consuetudini nem-

<sup>23</sup> Relazione cit.

<sup>24</sup> Relazione e progetto sono reperibili nell'archivio del soppresso Ministero dell'Africa italiana, fascicolo 54, anno 1934.

<sup>25</sup> Anche il giudice formato in Europa tendeva a far prevalere la shariica sullo xeer. È sempre stato così (cfr. in CIAMARRA, *op. cit.*, p. 291, l'ordinanza 15 mag. 1912 del Giudice per la Somalia, che assegna alla figlia una quota ereditaria, nonostante la diversa regola consuetudinaria).

meno come fonte sussidiaria (mentre menziona a tale titolo il diritto islamico, la giustizia sociale e l'equità). Il secondo non menziona la forza derogatoria dell'adat (ossia della consuetudine, ammessa in astratto dalla shariica).

La base legale per l'applicazione dello xeer è quindi — per la prima volta — venuta meno del tutto.

E c'è dell'altro. Tutto il diritto rivoluzionario, per un desiderio di stabilire un rapporto tra Stato e cittadino senza la mediazione dei gruppi, lotta contro di essi, e così facendo lotta contro lo xeer (oltre, parti III e XIII).

### 3. *Importanza residua dello xeer*<sup>26</sup>

In Somalia come ovunque il principio di libertà contrattuale domina, purché le parti non vogliano un accordo contrastante con l'ordine pubblico, con una legge imperativa o con il buon costume. Nell'area dei contratti, noi possiamo veder fiorire figure di tipo tradizionale.

Il pensiero va spontaneamente al Soddon, contratto associativo di lavoro agricolo, mediante il quale i coltivatori si scambiano le prestazioni di lavoro di cui di volta in volta uno di essi potrà aver bisogno<sup>27</sup>. Chi richiede le prestazioni dei coassociati deve loro solo il vitto, senza ulteriore retribuzione. Il contratto di Beergois (scambio di una retribuzione contro attività di raccolta) e il contratto di Qowsaar (custodia di animali) costituiscono altri esempi di questi istituti tradizionali che non hanno perso la loro attualità<sup>28</sup>.

L'importanza di questi contratti ha fatto dire, in tema di diritto agrario, che « ... il valore del diritto islamico e del diritto consuetudinario sono innegabili e costituiscono una forza vitale soprattutto per ciò che concerne l'unità spirituale di questo popolo... Nel campo del diritto agrario si nota però che il diritto consuetudinario è più importante del diritto musulma-

<sup>26</sup> Sul tema si veda, nella letteratura internazionale, AA.VV., *The future of customary law in Africa*, Leida, 1956; ALLOTT, *The future of African Law*, Berkeley e Los Angeles, 1965.

<sup>27</sup> Si vedano notizie in MOHAMED HASSAN MUDDEI, *La proprietà*, cit., p. 321, e in GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, cit., p. 85 (ivi notizie sulla letteratura).

<sup>28</sup> M.H. MUDDEI, *ivi*. A nostro giudizio, i due ultimi contratti potrebbero far sorgere problemi di applicazione del codice del lavoro (si veda oltre, p. XII, n. 1).

no, e di ogni altro diritto in genere, e che esso ha spesso consentito notevoli realizzazioni agricole»<sup>29</sup>.

In altre parole: il diritto consuetudinario, liberato di tutto ciò che si collega con il tribalismo, o che può ritardare la modernizzazione del Paese, può ancora svolgere un ruolo in Somalia. Questa è una prima ragione perché il giurista che vuole conoscere il diritto somalo conosca lo *xeer*. A sua volta, questa prima ragione non è la più importante.

Una ragione maggiore, per conoscere lo *xeer*, è nel fatto che si può pensare che forse gruppi di Somali — quelli cioè che vivono in aree ed ambienti più isolati — continuano a praticarlo in misura più o meno larga. Essi sanno che non potranno chiederne l'applicazione in giudizio; ma si può pensare che talora, nel chiuso della vita di villaggio o di carovana, questo o quel rapporto venga definito in base alla tradizione. Si è ormai presa coscienza del fatto che l'edificazione di ogni sistema giuridico nuovo può dar luogo a sopravvivenze più o meno clandestine dell'ordine giuridico precedente; queste sopravvivenze possono protrarsi per lunghi secoli (si pensi alla tradizione della vendetta in Sicilia, Sardegna e Corsica). A questi sistemi giuridici sconfessati dalla norma scritta si dà il nome di « diritti sommersi » o di « diritto popolare ». Nell'Europa delle codificazioni sorsero movimenti scientifici per la difesa di questi ordinamenti, così come le autorità ufficiali presero talora iniziative per conoscerli e, se del caso, per proteggerli<sup>30</sup>. Le consuetudini somale contengono una ricca potenzialità di « diritto sommerso », che potrebbe prima o poi manifestarsi: esso merita di essere conosciuto.

Infine, bisogna menzionare una terza ragione (la più importante fra tutte), a favore dell'importanza — e, quindi, della conoscenza — dello *xeer*.

Negli ultimi tempi la scienza africanista ha riconosciuto che bisogna smettere di studiare i modelli giuridici importati in Africa dall'Europa come se fossero modelli europei puri, così come non bisogna che gli etnologi studino il diritto ancestrale

<sup>29</sup> M.H. MUDDEI, *ivi*.

<sup>30</sup> Si veda A. NEGRI, *Il giurista dell'area romanista di fronte all'etnologia giuridica*, Milano, 1983; qui interessano soprattutto le pagine 84-94, ma tutta l'opera può essere fruita per chi sia interessato alla questione posta nel testo — se, cioè, valga la pena di studiare il diritto popolare spontaneo, dopo la vittoria del diritto autoritativo ufficiale scritto —.

degli Africani come se fosse qualcosa di immutabile. Il diritto africano spontaneo, ancestrale, subisce modifiche traumatiche e irreversibili a contatto con la civiltà industriale e con le moderne strutture di potere<sup>31</sup> (e con le religioni del libro). Il modello europeo, importato in Africa, incontra resistenze di vario tipo<sup>32</sup>, e non può impiantarsi se insieme non si impiantano idee e nozioni che peraltro non sono africane<sup>33</sup>; e perciò assumerà una forma modificata, e derivata dalla mescolanza di una forma di origine europea con un contenuto africano di tipo tradizionale<sup>34</sup>.

Certo, lo *xeer* oggi non merita il nome di « diritto consuetudinario somalo ». Non è, nel suo insieme, parte del diritto somalo, e non riesce più a costituire un ordine originario a sé stante. Esso non è nemmeno, d'altronde, pura storia. Esso costituisce, piuttosto, la proiezione (in parte operante di diritto, in parte operante di fatto, in parte preterita) delle concezioni e del mondo somali anteriori all'incontro con la cultura e la civiltà industriali.

L'unico diritto propriamente somalo è stato lo *xeer*. Vedremo meglio in seguito che, per edificare la società somala unitaria, il diritto somalo, specie quello rivoluzionario, deve lottare contro le consuetudini favorevoli al particolarismo e al tribalismo. Nello stesso tempo, per garantire uno spazio alla cultura somala, il diritto somalo (specialmente quello rivoluzionario) deve rivalutare, in generale, la tradizione giuridica, ossia la consuetudine<sup>35</sup>.

<sup>31</sup> I consensi sono troppo numerosi per farne un elenco. Per tutti, cfr. VERDIER, *Coutume et lois dans le droit parental et foncier*, in CONAC, *Dynamiques*, cit., p. 307 e ss. In particolare a p. 309: « Se una consuetudine è vivente non può non evolvere e trasformarsi quando le condizioni di vita mutano, quando l'economia capitalistica si sviluppa, quando le strutture sociali si modificano. Essa si adatta, è reinterpretata dai giudici, e, quando si trova di fronte ad una legge che le si oppone, le resiste » (traduz. nostra).

<sup>32</sup> Si vedano gli atti (ciclocopiati) del colloquio di Dakar, cit., su *La résistance du droit africain*.

<sup>33</sup> Nel settembre 1979 si è costituito un « Réseau africaniste », il cui animatore è E. LE ROY, con centro di gravità al Laboratoire d'anthropologie juridique dell'Univ. di Paris I, per portare a termine un progetto di ricerca UNESCO-AIJD, *Etude du transfert des connaissances juridiques*.

<sup>34</sup> Così ad es. riteniamo che in Somalia siano coperte da un'esimente — e perciò non siano considerate reato — certe lesioni o mutilazioni inferte alle bambine, in quanto corrispondono ad un uso molto praticato e considerato con favore.

<sup>35</sup> I paesi africani, specie quelli guidati da un potere rivoluzionario, conoscono tutti questo problema, di dover lottare per conservare il loro passato, e lottare per distruggere il loro passato. TUNC parla, al proposito, di un'ambiva-

Lo xeer dev'essere studiato da chiunque voglia capire la Somalia e conoscerne il patrimonio spirituale. Il suo studio deve essere approfondito oggi, quando le università di tutto il mondo fanno uno spazio nuovo e crescente all'antropologia culturale e all'etnologia giuridica.

Lo studioso di sociologia giuridica troverà nello xeer, oltre a ciò, la spiegazione di certi tratti della mentalità somala. Il somalo ha poco radicata l'idea della « cosa giudicata ». Certo, la shariica non è fatta per inculcare il principio del giudicato. Ma più ancora lo xeer (orientato verso l'alternativa: rappresaglia o composizione) ripugna all'idea di una imposizione giudiziale, specie se inimpugnabile. Sia lecito accostare questa premessa alle simpatie di cui godono, presso il somalo, i comitati (guddi) di conciliazione, e i rimedi straordinari; e alle peculiarità che hanno caratterizzato, in certi periodi, il rapporto fra provvedimento del giudice e attività della polizia.

#### 4. *Lo strato islamico (la shariica)*

Il popolo somalo ha adottato da molti secoli l'Islam; con esso sono penetrate in Somalia la Shariica, e la giurisdizione del qaadi.

La versione dell'Islam recepita in Somalia è quella sunnita; il diritto islamico diffuso in Somalia è quello conforme all'insegnamento (o, come si suol dire, al « rito ») shafiita.

Per ciò che riguarda la shariica, e il modo come presero ad intenderla e praticarla i Somali, bisogna prestare attenzione tanto alle peculiarità dell'insegnamento shafiita, quanto a particolari adattamenti ch'esso subì in Somalia; e bisogna anche saper individuare regole provenienti da ulteriori matrici. Questo discorso ha un particolare valore nell'area del diritto matrimoniale; valgono come esempi di quanto diciamo il principio di equivalenza fra gli sposi, e l'uso del matrimonio per masaafo.

lenza dello spirito rivoluzionario di fronte alle consuetudini (parole riportate da CONAC nella Introduzione all'opera *Dynamiques et finalité*, cit., XXXVII).

In questo quadro, la Somalia appare come un paese assai severo con il suo xeer. Lo Zaire appare come il portatore della soluzione opposta. Cfr. BAYONA BA LEYA MUNA KIMVIMBA, *Le recours à l'authenticité dans la réforme du droit au Zaire*, in CONAC, cur., *Dynamiques*, cit., p. 229 ss.; ID., *La réforme du droit civil*, in *Rev. zair. de droit.*, 1972, n. 1, p. 15.

Il principio del kufu (o dell'« equivalenza » dello sposo alla sposa), principio islamico generale, comporta un'incompatibilità del pretendente rispetto alla donna nubile, se non le è pari<sup>36</sup>. Pare che l'esigenza religiosa primaria sia soddisfatta se il pretendente è musulmano, per la fondamentale uguaglianza che esiste fra tutti i musulmani. Ma la dottrina estende il requisito dell'equivalenza in modo da discriminare il pretendente di cattiva condotta (se la nubile è virtuosa), o dedito ad una occupazione ignobile, o affetto da una malattia congenita, o situato in cattive condizioni economiche. La scuola shafiita procede su questa via esigendo equivalenza di religione, di famiglia, di professione, di libertà, di immunità da vizi<sup>37</sup>. L'applicazione somala tradizionale rendeva omaggio, a sua volta, alla struttura per caste e tribù, proprie del paese, e così ammetteva un largo e vario campionario di incompatibilità di questa origine.

Secondo i principii della pura shariica, il negozio matrimoniale si conclude con la presenza necessaria del wali della sposa, ossia di un curatore matrimoniale, che coincide con il parente maschio più stretto della nubenda, o, in mancanza di parenti, con il qaadi. La dottrina shafiita equipara alla mancanza di parenti la loro assenza o lontananza — quando questa sia superiore a tre mesi di viaggio —. La tradizione somala ha fatto posto, in questo campo, ad un adattamento, per cui: la lontananza dei parenti dal luogo del matrimonio si riduceva a pochi giorni di cammino, fatti pari, a loro volta, a poche decine di km.; la lontananza produceva questo effetto anche se era dovuta alla fuga della nubile dalla propria casa; e la lontananza dava luogo alla nomina di un compiacente wali, nominato ad iniziativa della donna (matrimonio « per masaafo »). Così la donna, allontanandosi dalla propria famiglia, poteva eludere i poteri dei suoi parenti. Questa forma di matrimonio non sarebbe stata possibile senza la cooperazione di uno sheekh<sup>38</sup>, che nominava

<sup>36</sup> Non si tratta di un impedimento vero e proprio, ma di una impugnabilità del matrimonio da parte della sposa, se questa non ha consentito specialmente al negozio stipulato fra il suo wali (ossia il suo curatore matrimoniale, personaggio necessario del rito) e lo sposo.

<sup>37</sup> ŠIRAZI, *Kitāb at-tanbih fi 'l-fiqh 'alā madhab al-imām aš-Šafi'ā*, Cairo, 1329 (1911); SANTILLANA, *Istituzioni di diritto musulmano malichita con riguardo al sistema sciafiita*, I, Roma, 1926, p. 163.

<sup>38</sup> Lo sheekh, uomo dedito alla religione è un personaggio dell'Islam. In vecchi testi italiani veniva chiamato « santone ». La parola « sceicco » è un adattamento della parola alla lingua italiana.

il wali e assisteva alla cerimonia, così rivestendo questo matrimonio atipico delle forme sciaraitiche, e saldandolo con la prassi islamica<sup>39</sup>.

La shariica che abbiamo così sommariamente descritto ha operato, in Somalia, agendo sulle norme, e agendo sulle strutture.

L'applicazione delle norme si è diffusa procedendo per due diverse vie. Il nucleo irrinunciabile del diritto islamico penetrò insieme con la religione in tutto il paese, prevalendo sulla tradizione. Non si può dire, però, che tutte le regole sciaraitiche siano penetrate subito in tutte le parti della Somalia. Sole le aree costiere furono dotate fin dall'inizio di giurisdizioni sciaraitiche; solo procedendo la modernizzazione della Somalia si completò via via il reticolato degli uffici dei qaadi. È noto che, nelle zone in cui la giurisdizione dei qaadi era più antica, il peso dello xeer era minore, e il peso della shariica aumentava in proporzione (sull'opera svolta dalla stessa amministrazione italiana per diffondere le giurisdizioni dei qaadi, abbiamo già detto).

Oltre che sul piano normativo, la shariica ha potuto incidere sul piano del tessuto sociale. Un istituto islamico — la congregazione religiosa, jamiica — ha influito infatti tanto sulle strutture dei gruppi quanto sulle strutture della proprietà. Poiché la jamiica costituisce un gruppo non gentilizio, il legame associativo vi ha prevalso, da sempre, sulle diversità di origine, cancellando le disparità di casta. Nello stesso tempo la jamiica, che rifiuta il nomadismo, si accaparrò con varie procedure diritti sul suolo, e procedette poi assegnando ai confratelli o concedendo ad estranei i singoli appezzamenti. Il terreno ceduto dal gruppo tribale alla jamiica acquistò spesso un regime giuridico incerto e bifronte, cadendo — secondo lo xeer — in godimento concessionario della jamiica subordinato alla signoria eminente del gruppo; e assurgendo invece, secondo la shariica, ad una manomorta religiosa (waqaf) insofferente di ogni limite posto a favore di altri domini. Le strutture derivanti dalla jamiica hanno costituito da tempo un'alternativa alle strutture gentilizie.

<sup>39</sup> Oggi, con la laicizzazione dello statuto personale, la donna è rappresentata dal wali solo se è minorenni; la procedura per masaafo è prevista come reato (si veda oltre, p. VIII, n. 2).

## 5. *Shariica, e Stato moderno*

La shariica ha guadagnato terreno a spese delle consuetudini; l'affermazione dello Stato moderno l'ha aiutata a conseguire questo successo.

Ma sotto altri profili l'affermazione dello Stato moderno ha creato difficoltà alla shariica.

Una legislazione moderna consentirà difficilmente ai tagli, al prezzo del sangue, al ripudio immotivato della sposa. Come ha resistito questa parte più vulnerabile della shariica alla modernizzazione della Somalia?

La shariica ha resistito bene alla prova nel periodo coloniale. Come si vedrà oltre, le amministrazioni coloniali hanno riconosciuto la shariica (in concorrenza con lo xeer) come fonte esclusiva del diritto in materia di statuto personale per i musulmani<sup>40</sup>. Oltre a ciò, all'epoca, la shariica era applicabile ai musulmani tanto agli effetti civili, quanto anche, parzialmente, agli effetti penali.

Quest'applicabilità della shariica non poneva gravi problemi alle potenze coloniali, poiché le stesse la condizionavano regolarmente al rispetto dell'ordine pubblico, sì che la norma sciaraitica cedeva di fronte alla regola di ordine pubblico della potenza coloniale stessa.

La prova veramente difficile si è imposta sulla shariica proprio quando i Somali presero in mano il proprio paese, e non poterono fruire del gioco di regola ed eccezione che aveva consentito, fino allora, di indicare la shariica come applicabile, salva l'ipotesi di contrarietà all'ordine pubblico. Il legislatore non può ricorrere a questa formula senza configurare un ordine pubblico estraneo e potenzialmente contrario alla shariica, e, con l'indipendenza, un contrasto fra shariica e ordine pubblico diventava impensabile.

La difficoltà era tanto maggiore in quanto la shariica non ammette interventi dell'autorità laica operanti per migliorarla.

La shariica, regola di condotta rivelata, è infatti, in via di principio, immutabile; e oltre a ciò, da secoli, ogni velleità

<sup>40</sup> Una limitata possibilità di sottrarsi alla shariica fu accordata dall'amministrazione britannica ai Somali del Nord con il Marriage Act (di cui oltre, al n. 8).

di innovazione nella sua interpretazione è scoraggiata. Il desiderio, manifestato da alcuni musulmani, di vedere nuovamente evolvere l'interpretazione, come già avveniva sino al X secolo e.v., non ha finora trionfato.

Come fu dunque affrontato dalla Somalia indipendente il problema dei rapporti fra shariica e diritto statale?

La costituzione del 1960, primo documento della Somalia indipendente, ha fatto un posto d'onore all'Islam. Il Presidente della Repubblica doveva essere musulmano, la dottrina islamica era fonte generale di ogni regola giuridica, la shariica regolava lo statuto personale del musulmano, l'insegnamento religioso islamico era assunto ad elemento fondamentale nell'istruzione. Le leggi successive hanno esteso la situazione di privilegio dell'Islam.

Aggiungiamo che la shariica, a differenza dello *xeer*, aveva il vantaggio di essere applicata da un personale formato su di essa e specializzato. I vari ordinamenti giudiziari, fino a quello del 1962, hanno affidato la materia sciaraitica ai *qaadi*. Con la unificazione degli organi giudiziari sciaraitici e laici, si ebbe che la maggioranza dei giudici somali era di formazione sciaraitica e si esprimeva bene in arabo. Il problema pratico della giustizia somala era rappresentato, se mai, dalla poca adattabilità di questi giudici all'applicazione del diritto moderno: ma la shariica, entrando nelle corti somale, era servita da un personale disciplinato e reverente.

Quanto detto finora ha trovato però contrappesi in una serie di circostanze, che ci pare necessario rilevare.

Il trionfo dell'Islam nella carta costituzionale, la posizione acquisita dal giudice sciaraitico nelle corti somale, non hanno significato un'apoteosi della dottrina sciaraitica di scuola shafiita, né tanto meno, dell'applicazione tradizionale somala della shariica.

Con l'indipendenza somala si è abbandonata gradatamente la difesa dell'applicazione locale, e si è passati alla difesa dei puri principi dell'Islam.

Proveremo a portare qualche esempio di questa trasformazione.

Poco tempo dopo l'entrata in vigore della costituzione del 1960, si discusse in parlamento un progetto di legge che mirava a punire l'omicidio doloso con la pena di morte. Dagli interventi, emerse quanto stesse a cuore ai parlamentari la confor-

mità della legge con la shariica. Fu udito, in questa occasione, un esperto della materia, il quale volle parlare « riferendosi alla shariica in generale, e non a un particolare rito »<sup>41</sup> (la costituzione, del resto, menzionava come fonte del diritto la dottrina islamica, e non la shariica di questo o quel rito).

Come si è già visto, la dottrina shafiita largheggiava nell'ammettere ostacoli al matrimonio, dovuti alla diversa condizione sociale degli sposi. La costituzione del 1960 mise in forse una prima volta la rilevanza e la sopravvivenza di questi ostacoli al matrimonio. Il principio liberaldemocratico dell'uguaglianza fronteggiava la proclamazione della dottrina islamica fonte del diritto statale: del resto, qui la rilevanza era assicurata alla « dottrina islamica », e non alle singole regole del rito shafiita; e gli ostacoli al matrimonio erano collegati in modo specifico al rito shafiita (o alla tradizione locale), e non ai precetti contenuti nei libri sacri. La pratica giudiziaria poté dare così la prevalenza alle regole costituzionali egualitarie, riaffermando la sua fedeltà ai principi islamici, e negando efficacia alle regole del rito (poco dopo, la rivoluzione doveva poi porre al bando, in modo rigoroso, ogni sopravvivenza delle caste e delle disparità sociali).

Questo stato di cose, ancorché nuovo, non è, e non appare ai Somali, né come una disapplicazione della shariica, né come una modifica di essa. Semplicemente, sono state abbandonate regole accettate dal rito shafiita o dalla tradizione locale, ma che non hanno una base nei Testi.

Un episodio importante di questa trasformazione si è visto nella lotta contro il matrimonio per *masaaf*, condotta (anche prima della legge sullo statuto personale, che l'ha messo definitivamente al bando comminando una sanzione penale a chi vi ricorre) mediante un'opera di dissuasione indirizzata agli *sheekh*<sup>42</sup>.

<sup>41</sup> Riunione n. 98 del 1962, cit. in SANTIAPICHI, *Il prezzo del sangue*, cit., p. 40. L'esperto consultato, SHEEKH CABDULGANI, doveva poi esercitare un influsso sulla vita giudiziaria e legislativa somala come giudice della Corte suprema, professore di shariica all'Università somala, e segretario di Stato alla giustizia e agli affari religiosi.

<sup>42</sup> Si veda anche il voto espresso al termine del seminario per i magistrati, predisposto dal ministero della giustizia e degli affari religiosi nei giorni 1-7 ago. 1972.

Dal momento della rivoluzione, incominciò a porsi il problema delle scelte dello Stato nelle aree stesse, in cui opera la shariica. Voci autorevoli hanno esortato il legislatore laico perché scegliesse, fra le soluzioni proposte dai vari riti, quella che apparisse più appagante, e perché codificasse l'insieme delle scelte così attuate<sup>43</sup>. Sostanzialmente, si chiedeva allo Stato di interpretare la shariica.

Questo movimento d'idee doveva condurre alla redazione di una Legge sullo Statuto personale del 1975, che risponde alla esigenza indicata. Questa legge in parte riproduce, com'è naturale, i principii dell'Islam; ma non vi mancano deroghe, sì che, ad es., essa non richiede che al matrimonio intervenga il wali, né richiede che i due testi siano musulmani; così come pone condizioni all'esercizio di talune libertà islamiche (ad es. l'uomo sposato che voglia passare a nuove nozze deve munirsi di un'autorizzazione), e addirittura, in un caso, rompe con un dato indiscutibile della shariica (e adotta la parità di diritti successori fra l'uomo e la donna).

Lo Stato ha dunque fatto sua la regola della shariica nei campi in cui è più geloso il monopolio di autorità di quest'ultima — e cioè nel campo dello statuto personale, che ingloba diritto di famiglia e successioni per causa di morte —; ma, nel farla sua, ha operato la sua selezione.

In parallelo, i giudici hanno preso ad essere reclutati fra i laureati in giurisprudenza. Salve eccezioni, essi provengono da università (prima fra tutte, quella di Mogadiscio) i cui piani di studio sono sostanzialmente laici.

Nel 1979, la nuova Costituzione proclama l'Islam religione di Stato (art. 3), enunzia il principio della libertà di religione (art. 31), e menziona un'unica forma di diritto: quello prodotto dagli organi dello Stato.

Le concessioni fatte dalla legge dello Stato alla shariica non bastano per cancellare un fatto irreversibile: l'area in cui la shariica trova riconoscimento non ha fatto altro che restringersi — gradatamente, anche se lentamente — via via che è progredita l'opera di legislazione.

<sup>43</sup> Il primo accenno fu contenuto nel discorso del procuratore generale presso la Corte suprema all'inaugurazione dell'anno giudiziario 1973.

La shariica ha abbandonato ogni presa sui rapporti costituzionali e amministrativi. Il codice penale le riserva piccole concessioni<sup>44</sup>. Se ne fa a meno, praticamente, nel campo del diritto del lavoro, dei titoli di credito, delle società, del fallimento, dei contratti, così come nel campo fiscale. Con l'entrata in vigore del codice civile somalo, e del codice di procedura civile somalo, due settori importantissimi le sono stati sottratti. Un nuovo diritto minorile si sta edificando, ispirato a regole moderne.

La graduale pubblicizzazione del diritto dell'economia ha sostituito all'applicazione del diritto commerciale l'intervento del diritto amministrativo, la cui matrice moderna e occidentale è evidente. L'agricoltura che si sta edificando, fondata sulle concessioni mediante atti amministrativi, sui prezzi d'imperio, sugli ammassi obbligatori, il commercio di nuovo tipo, fondato sui monopoli d'importazione ed esportazione, la nuova industria statale — tale perché creata ad iniziativa dei pubblici poteri, o perché nazionalizzata — non possono contare su strutture, statuti o regolamenti desunti dalla shariica.

Le manomorte religiose, o waqaf, subiscono i contraccolpi della nuova concezione della proprietà, e del conseguente controllo che lo Stato intende svolgere sui beni waqaf (L. 19 gennaio 1973, n. 21).

Il diritto somalo è diventato — ogni giorno più — un diritto legale. La shariica è confinata, previa laicizzazione, nel campo dello Statuto personale del musulmano<sup>45</sup>.

Tuttavia essa ci appare, anche oggi, come una miniera di possibilità.

Le codificazioni del periodo rivoluzionario — codice civile, codice di procedura civile, legge sullo statuto personale — offrono occasioni per enunziare qualche criterio in materia di fonti del diritto — specialmente, di fonti sussidiarie, destinate ad operare in caso di lacuna della legge dello Stato (e ogni legge è per sua natura lacunosa; e, anche quando non è lacunosa, lascia margini e spazi all'interpretazione). In questo quadro, il

<sup>44</sup> Si veda la repressione rigorosa dell'alcoolismo, la pena blanda comminata all'ascendente che uccide il discendente.

<sup>45</sup> A nostro giudizio, un unico istituto continua ad essere regolato dalla shariica: la jamiica, che non pare prevista e regolata dal codice civile; su di ciò si veda oltre, parte VII, n. 3.



codice civile del 1973 pone i « principi del diritto islamico » al primo posto della graduatoria, prima della giustizia sociale e dell'equità. La legge sullo statuto personale rende il suo omaggio alle « opinioni prevalenti della dottrina shafiita, e ai principi generali del diritto islamico ».

La shariica ha ridotto il suo campo d'azione in Somalia, ma l'Islam in genere ha ricevuto nuove garanzie dalla costituzione del 1979 e dai programmi ufficialmente adottati dal partito. La presa di coscienza della propria identità da parte dei Somali potrà svilupparsi in senso specificamente somalo, o genericamente africano, o genericamente islamico. Alcune di queste ipotesi potrebbero favorire una ripresa del peso dell'Islam nei rapporti laici e civili.

#### 6. *Lo strato romanistico: i modelli italiani*<sup>46</sup>

L'espressione « modello italiano » ha bisogno di una spiegazione preliminare.

Un somalo considera italiano un modello se gli è stato trasmesso dagli italiani, né ha importanza, per lui, che questo modello sia, alla lontana, di origine francese o tedesca.

Un italiano considera italiano un modello se esso è di origine italiana, anche se è stato trasmesso ai Somali tramite una diversa mediazione culturale.

Così ad es. gli artt. 90 e 140 del codice civile somalo sono di origine italiana, ma sono stati accolti dal legislatore somalo per imitazione del codice civile egiziano, sì che, per un somalo, sono modelli egiziani.

Ai fini della nostra esposizione, l'ottica preferibile è quella somala: ogni modello verrà qualificato secondo il percorso che ha seguito per penetrare in Somalia.

Le due amministrazioni italiane (la coloniale e la fiduciaria) hanno introdotto in Somalia modelli giuridici innovatori. Tali modelli miravano, a seconda dei casi, a tre obiettivi diversi: talora essi regolavano semplicemente i rapporti in cui fosse

<sup>46</sup> Sul tema: SACCO, *Diffusion et dépérissement des modèles juridiques italiens en Afrique, notamment en Somalie*, in CONAC (dir.), *Dynamiques et finalités des Droits africains*, Parigi, 1980; ID., *Italian Patterns in Somali Law, their Spreading and their Retreat*, negli Atti del 1° congresso di Studi somali, da pubblicare (già cit.).

parte un italiano (o uno straniero di cultura europea); altre volte essi intendevano regolare l'intera vita somala istituendo un'amministrazione di tipo moderno o ripudiando tradizioni divenute sterili o contrastanti con le esigenze del mondo contemporaneo; un complesso di norme del periodo coloniale mirava infine a garantire gli strumenti del potere italiano.

I modelli insiti nelle norme dei tre gruppi hanno avuto, com'è naturale, fortuna diversa.

*Le norme personali per italiani e la loro penetrazione nel diritto territoriale.* L'amministrazione coloniale italiana adottò il sistema della doppia piramide giurisdizionale: organi giudiziari a modello italiano giudicavano le liti in cui fosse implicato un italiano; in via di massima organi giudiziari a modello islamico giudicavano le liti in cui le parti fossero somale.

In materia civile e commerciale e, in genere, privata, la giurisdizione poteva portare con sé il diritto di merito applicabile: il diritto italiano era applicato dal giudice italiano, la shariica e lo *xeer* erano applicati dal qaadi.

Teoricamente, questo sistema comportava una perfetta parità stagna, e impediva ogni comunicazione fra i due ordinamenti applicabili. Ma in realtà esso fu attuato in modo integrale solo in tema di persone, famiglia, e successioni per causa di morte. Queste tre materie formano il cosiddetto statuto personale del musulmano, e in tale materia la competenza del giudice somalo, così come l'applicazione dello shariica integrata dalla consuetudine, costituì un cardine giuridico inderogabile. La inderogabilità del diritto metropolitano e della giurisdizione italiana per quanto riguardava gli italiani portava con sé, reciprocamente, l'impossibilità di uno sconfinamento delle norme tradizionali somale nella sfera propria degli italiani.

Ma fuori del campo degli statuti personali il diritto applicabile ai somali era permeabile alle norme italiane, sì da causare una penetrazione implicita e strisciante delle norme italiane nel diritto somalo. Gli strumenti tecnici adottati per provocare questo travaso del diritto italiano nel corpo giuridico somalo furono di volta in volta essenzialmente tre: la deroga — volontaria o legale — alla competenza; la clausola negoziale, espressa o tacita, con cui si estendeva al rapporto il diritto italiano; la soggezione a legge o giurisdizione italiana dei rapporti misti (italo-somali). Questi strumenti si trovavano previsti e regolati, con

sfumature e contrappesi diversi, dagli ordinamenti giudiziari succedutisi nel tempo, specie da quelli del 1911, 1935, 1936, 1956 (rimasto in vigore, per tale parte, fino al 1962).

Con l'ordinamento del 1911<sup>47</sup> si adottava la doppia piramide giurisdizionale, ma si consentiva ai somali di adire il giudice italiano (residente, giudice per la Somalia, Corte d'appello di Roma); e si stabiliva che in ogni caso ai rapporti giuridici costituiti sotto un determinato diritto si dovessero applicare le norme del diritto medesimo. Le due norme meritano qualche chiarimento: *a)* il giudice metropolitano adito dai somali avrebbe dovuto applicare il diritto tradizionale, ma era istintivamente portato a dare prevalenza alla regola giuridica italiana; *b)* per « rapporto costituito sotto un determinato diritto » si poteva intendere « costituito, ai sensi della legge, sotto l'impero di un diritto dato », ma si poteva anche intendere « costituito dalle parti secondo le norme di un diritto dato ».

Le regole ora accennate non subirono innovazioni ad opera dell'ordinamento giudiziario del 1935<sup>48</sup>.

Con l'ordinamento dell'Africa Orientale Italiana del 1936<sup>49</sup>, la finzione per cui il giudice metropolitano adito dall'attore somalo avrebbe applicato il diritto somalo veniva abbandonata: una volta adito, egli doveva applicare il diritto italiano, pur riaffermandosi il principio per cui al rapporto costituito secondo un diritto dato solo questo diritto è applicabile (art. 33).

Con l'avvento dell'Amministrazione fiduciaria si cesserà di parlare di un diritto italiano applicabile come tale in Somalia: si parlerà di « leggi territoriali », « leggi vigenti nel territorio », contrapposte alle regole tradizionali (shariica, xeer) applicabili a titolo personale ai musulmani. Il « diritto territoriale » non cela la sua origine italiana; l'amministrazione cura l'estensione alla Somalia del nuovo codice civile italiano, del nuovo codice di procedura civile italiano, della nuova legge fallimentare italiana<sup>50</sup>; ma questo diritto a modello italiano sarà applicabile in

<sup>47</sup> *Ordinamento della Giustizia nella Somalia it.*, approvato con R.D. 8 giu. 1911 n. 937 (in *G.U.* 9 set. 1911, n. 211, e in *B.U.* 30 set. 1911, n. 10). Non vale la pena di soffermarsi sugli ordinamenti precedenti (del 1906, 1910), adottati in un'epoca in cui l'esercizio del potere italiano non andava al di là della fascia costiera, urbanizzata.

<sup>48</sup> Approvato con R.D. 20 giu. 1935, n. 1649.

<sup>49</sup> R.D.L. 1 giu. 1936, n. 1019, conv. in L. 11 gen. 1937, n. 285 (*G.U.* 13 giu. 1936, n. 136, e 24 mar. 1937, n. 69).

<sup>50</sup> Ord. 28 dic. 1950, n. 146 (in *B.U.* 1951, sup. 1 al n. 1, p. 21).

quanto « diritto territoriale ». Non si distinguerà più tra somali e italiani, ma tra musulmani e non musulmani. E le due piramidi giurisdizionali verranno integrate in modo da avere in Somalia un vertice unico: il giudizio del qaadi e quello del giudice regionale saranno riesaminati, in ultima istanza, da un'unica Corte di giustizia.

È questa la riforma operata con l'adozione dell'ordinamento giudiziario del 1956<sup>51</sup>. Esso definisce in modo nuovo anche la linea di demarcazione fra l'area in cui opera il diritto territoriale, e l'area del diritto tradizionale.

Qual è dunque, di volta in volta, il diritto di merito applicabile? A parti entrambi musulmane si applicheranno shariica e xeer (art. 35), in quanto il rapporto giuridico « si presume concluso secondo le norme » della shariica e dello xeer, salvo la prova del contrario con ogni mezzo (art. 36, 1° co.). A parti entrambe non musulmane si applicherà il diritto territoriale (art. 35). A parti miste si applicherà il diritto territoriale (art. 35), in quanto il rapporto si presumerà concluso secondo tale diritto, salva la prova del contrario con ogni mezzo (art. 36, 2° co.). E negli atti e contratti stipulati fra musulmani e non musulmani il pubblico ufficiale rogante dovrà dichiarare quale legge le parti intendono seguire (art. 36, 3° co.).

Lo sconfinamento del diritto territoriale nei rapporti fra musulmani è ulteriormente incoraggiato dalle norme sulla competenza dei giudici. Il qaadi è giudice legittimo fra musulmani (art. 2, 2° co.), mentre ogni altra controversia è di competenza del giudice regionale (art. 4). L'attore musulmano ha il potere giuridico di adire il giudice regionale se non si tratta di questioni di stato capacità famiglia e successioni (art. 2, 2° co.). E « in ogni caso sono devolute alla competenza del giudice regionale le controversie fondate su atto scritto e quelle nelle quali appaia che il rapporto giuridico è sorto o è stato regolato con forme e modalità diverse da quelle previste dal diritto consuetudinario locale » (art. 2, 4° co.).

Con l'indipendenza, il nuovo ordinamento giudiziario<sup>52</sup> rispetterà le grandi linee dell'ordinamento precedente, anche se parlerà di giudice distrettuale, anziché di qaadi, di diritto statuale anziché di diritto territoriale.

<sup>51</sup> Ord. 2 feb. 1956, n. 5.

<sup>52</sup> D.L.vo 12 giu. 1962, n. 3 (in *B.U.* 1962, sup. 6 al n. 6).

Di pari passo con i codici civili, si espandeva in Somalia la procedura civile italiana. L'ordinamento giudiziario del 1911 prescriveva alle autorità giudiziarie di tipo metropolitano di « aver presenti i principii generali del diritto processuale italiano ». Con l'Amministrazione fiduciaria — come già si è accennato — il codice di procedura del 1942 veniva esteso alla Somalia per quanto di competenza.

Gli ordinamenti giudiziari del 1956 e del 1962 rispettarono altresì la molteplicità delle procedure, unificando solo un piccolo numero di regole in tema di atto introduttivo del giudizio, comparizione personale delle parti, forma del gravame.

*Il diritto cogente e l'ordine pubblico.* Fuori del campo privatistico, le due amministrazioni italiane hanno introdotto in Somalia regole di diritto cogente applicabili al settore amministrativo, industriale, penalistico, e al lavoro.

Qui non operò quella recezione per infiltrazione o contagio, che abbiamo osservato in materia civile o processuale civile. Qui il legislatore operava su terreno vergine (organizzazione della pubblica amministrazione, o lavoro) ovvero doveva prestare la sua opera nella lotta contro pratiche superate (schiavismo, vendetta, ecc.). In difetto di un adeguato apparato normativo locale, il legislatore italiano estese le proprie leggi, o conìò leggi speciali per la Somalia, conformate peraltro alle vedute europee.

Rientrano in questa categoria di disposizioni le varie leggi protettive del lavoratore in materia di collocamento, di durata del lavoro, di igiene, di lavoro delle donne e dei fanciulli, di prevenzione infortunii, di assicurazione contro le malattie adottate nel periodo coloniale (si trattò di norme a modello italiano, redatte per lo più per i territori africani o per la Somalia)<sup>53</sup>. Esse furono seguite da disposizioni varie, del periodo fiduciario, in tema di assicurazione obbligatoria per incidenti sul lavoro<sup>54</sup> e così via; finché l'opera di normazione culminò con l'adozione di un codice del lavoro, del 1958<sup>55</sup>, che è il modello-base cui hanno attinto, in seguito, il codice del 1969 e quello del 1972.

<sup>53</sup> Sarebbe poco proficuo farne un arido elenco, per il quale si rinvia al *Codice del lavoro dell'Africa italiana*, di BASILE-GIANNINI e PISTOLESE, cit.

<sup>54</sup> Ord. 7 dic. 1951, n. 27 (in *B.U.* 1951, sup. 3 al n. 12, p. 583).

<sup>55</sup> D.L.vo 15 nov. 1958, n. 5, dell'Am.tore, contenente *Codice del lavoro*. Il PERGOLESÌ, nella *Introduzione* cit., ne sottolinea la fedeltà alle concezioni italiane. A noi pare che se ne debba sottolineare l'indipendenza dai modelli legali italiani.

Il diritto industriale della Somalia del sud fu edificato in regime fiduciario, adottando le regole italiane in tema di invenzioni industriali<sup>56</sup>, di modelli industriali<sup>57</sup>, di marchi<sup>58</sup>.

Rientrano invece nel campo delle disposizioni coniate dalla amministrazione italiana per i soli territori extrametropolitani numerose norme amministrative. Ancora pochi anni or sono, per conoscere il regime delle concessioni di suolo edificatorio in Mogadiscio bisognava consultare il D.R. 7 febbraio 1926 n. 269, adottato in Eritrea, e poi esteso alla Somalia con il D.R. 17 marzo 1938, n. 380<sup>59</sup>.

Un'importanza senza pari ha avuto la penetrazione in Somalia del modello penalistico italiano. Anche in materia penale fu in vigore il principio della personalità del diritto, e fu edificata la doppia piramide giudiziaria. Ma queste piramidi ad un certo punto interferivano, perché la Corte di assise aveva competenza per i reati più gravi, da chiunque commessi, e applicava la legge metropolitana. In secondo luogo era in funzione, fin dal 1911, una giurisdizione eccezionale dell'indigenato, competente a giudicare i reati che oggi chiameremmo a sfondo tribalistico (razzie, vendette collettive, schiavismo) ed i reati contro l'autorità del potere coloniale. In terzo luogo, le norme tradizionali erano dichiarate applicabili solo in quanto compatibili con un certo nucleo centrale del diritto metropolitano, battezzato dalle varie leggi con nomi vari e pittoreschi: « morale universale e ordine pubblico », « ordine pubblico e principii generali della civiltà »<sup>60</sup>. L'eventuale contrarietà di una norma tradizionale, e della sentenza che ne avesse fatto governo, all'ordine pubblico italiano poteva essere rilevata da un organo italiano: il governatore poteva infatti rivedere, anche l'ufficio, sentenze emesse dai giudici non appartenenti all'ordine giudiziario italiano.

Se teniamo conto dell'evidente permeabilità del diritto penale all'ordine pubblico, comprendiamo quali larghe possibilità di azione siano state aperte al codice penale Zanardelli dapprima e poi al codice Rocco<sup>61</sup>.

<sup>56</sup> Ord. 22 gen. 1955, n. 1 (in *B.U.* 1955, sup. 2 al n. 1, p. 67).

<sup>57</sup> Ord. 22 gen. 1955, n. 2 (in *B.U.* 1955, sup. 2 al n. 1, p. 91).

<sup>58</sup> Ord. 22 gen. 1955, n. 3 (in *B.U.* 1955, sup. 2 al n. 1, p. 97).

<sup>59</sup> Il rilievo era contenuto nell'indirizzo rivolto il 3 giu. 1972 agli avvocati somali dal Presidente del Consiglio Rivoluzionario Supremo.

<sup>60</sup> Rispettivamente, art. 3 L. 5 lug. 1882, n. 857, e art. 31 R.D. 1° giu. 1936, n. 1019, cit.

<sup>61</sup> Quest'ultimo fu introdotto in Somalia con le modifiche e gli adattamen-

Fin qui abbiamo passato in rassegna regole e leggi italiane (fatte per l'Italia ed estese in Somalia, o redatte apposta per la Somalia), che si possono chiamare regole di diritto comune, nel senso che rispondevano ai valori liberali e illuministici cui si ispirava il diritto italiano metropolitano.

*La difesa del potere italiano.* Alcune norme italiane, peraltro, ebbero un carattere opposto al modello metropolitano. Esse furono norme « coloniali » nel senso che furono ideate o per diffidenza verso la popolazione amministrata, o per la salvaguardia del potere italiano, fuori dal rispetto dei valori giuridici comunemente riconosciuti nella legislazione metropolitana<sup>62</sup>. Queste norme, contenute negli ordinamenti giudiziari del 1911 e del 1935, prevedero:

a) l'istituzione di organi giudiziari eccezionali, inesistenti in Italia, competenti a giudicare di speciali reati (così, la giurisdizione eccezionale dell'indigenato);

b) il conferimento di un potere giudiziario ad organi amministrativi (residente, commissario, governatore);

c) il controllo mediante revisione, ad opera del governatore (che giudicava in segreto, fuori da ogni procedura), delle sentenze definitive, emesse da giudici non italiani o non appartenenti all'ordine giudiziario<sup>63</sup>.

## 7. *Lo strato romanistico dopo l'indipendenza*

Qual è dunque, un quarto di secolo dopo l'indipendenza, il peso che compete, nel diritto somalo, allo strato italiano?

ti previsti nel R.D. 20 giu. 1935, n. 1963, e nelle disposizioni sull'ordinamento giudiziario, con cui si allargavano in modo rilevante i limiti e l'efficacia delle circostanze attenuanti, l'ambito della sospensione condizionale della pena, e della liberazione condizionale, e si abbassavano senza limiti i minimi delle pene edittali.

<sup>62</sup> Troviamo questo rilievo, con riferimento alla situazione africana in generale, in J. COSTA LASCoux, *La politique criminelle des Etats africains d'expression française*, in CONAC, *Dynamiques*, cit., p. 169 ss. A p. 185 leggiamo: « Annunciato inizialmente come un insieme di principi tali da garantire il rispetto della persona e della dignità umana, l'ordine pubblico coloniale fu presto confuso con l'attuazione di una politica dello sviluppo tale da giustificare la repressione contro tutto ciò che poteva rallentarlo o comprometterlo (...). Ponendo in primo piano gli interessi economici metropolitani, l'invocazione dell'ordine pubblico finiva per contraddire i principi affermati dal diritto della metropoli » (trad. nostra).

<sup>63</sup> Per il biasimo suscitato in Italia da questo istituto si veda CUCINOTTA, *Diritto coloniale italiano*, 3ª ed., Roma, 1938, p. 315, n. 200.

Nel 1960 le norme di origine italiana applicabili nella Somalia del Sud erano certo numerose. Nel primo periodo dell'indipendenza il loro campo di applicazione mostrò di voler aumentare. La prima costituzione, il codice della navigazione, il codice del lavoro, si diffusero dal Sud al Nord del Paese. Altri modelli italiani, come il codice penale e le leggi sui titoli di credito, furono utilizzati dalla Somalia ormai unificata. L'anno 1963 segna forse il momento della massima « italianizzazione » del diritto somalo. In seguito, iniziò il deperimento del modello romanistico in Somalia; e, in modo più evidente, iniziò il deperimento del modello italiano.

Il diritto rivoluzionario, di cui parleremo tra breve, sconfessa il modello romanista e sconfessa in genere i modelli troppo legati alle concezioni economiche liberali, alle concezioni giuridiche (costituzionali e processuali) garantiste, e così via. La costituzione del 1979 corona questa evoluzione. Il codice penale soffre la concorrenza delle leggi speciali. Il codice del lavoro del 1972 utilizza modelli italiani e angloindiani, principi dell'OIT, e soluzioni ispirate alla politica.

L'aspirazione somala ad unificare il diritto civile ha prodotto, nel 1973, l'adozione di un codice a modello egiziano, il quale ha tolto spazio all'applicazione del codice italiano e, più ancora, alla shariica. Il codice egiziano del 1949, ispiratore del codice somalo, è una derivazione del Code civil francese, sì che la codificazione civilistica del 1973 segna una nuova vittoria dell'elemento romanistico in Somalia — e nello stesso tempo segna il declino di un modello italiano, di fronte ad un modello francesizzante —. Ma il codice civile somalo non deve confondersi con la fonte unica del diritto civile somalo: una serie di istituti civilistici — la proprietà del suolo, i rapporti di locazione, il mercato all'ingrosso dei prodotti agricoli, in genere tutto il diritto dell'economia — sono governati da leggi speciali.

Il codice di procedura civile del 1974 è italianizzante. Ma la sua autorità è erosa dalla diffusione di soluzioni di conflitti che passano attraverso procedure estranee al codice (commissioni di conciliazione, ecc.).

Con la indipendenza del paese, figure ispirate alla common law scalzano le soluzioni romanistiche nel campo amministrativo — in attesa di essere a loro volta superate da soluzioni di tipo rivoluzionario —.

In altre parole, il modello romanistico non vegeta illeso in Somalia. È evidente il desiderio somalo di costruire schemi giuridici il più possibile autonomi.

Lo strato giuridico di origine italiana, in particolare, è destinato ad una più o meno lenta erosione. Tuttavia, le impostazioni romanistiche eserciteranno a lungo una rilevante funzione modellistica. Esse legano al diritto somalo del futuro soluzioni che ormai sono patrimonio del giurista somalo; questi le ha acquisite negli studi universitari, se ne è impraticato nell'attività giudiziaria, vi accede attraverso la letteratura giuridica dedicata alla Somalia, o attraverso la letteratura italiana che molti giuristi somali sono (e saranno per un certo tempo) in grado di consultare<sup>64</sup>.

#### 8. *La common law (l'amministrazione britannica)*

In buona parte, ciò che si è detto dei modelli romanistici potrebbe ripetersi, ora, per i modelli inglesi, diffusi nella Somalia del Nord (Somaliland), in condizioni analoghe, per effetto del protettorato britannico.

Nel 1944 troviamo in azione nel Somaliland, l'uno accanto all'altro, i tre ordinamenti: la common law inglese, la shariica, le consuetudini. E del pari troviamo — almeno per un certo tempo — i tre ordini di giurisdizioni, e cioè la Protectorate Court coadiuvata dalle District Courts, le Kadi's Courts, e le Subordinate Courts<sup>65</sup>. Le Kadi's Courts e le Subordinate Courts risultavano dallo sdoppiamento delle precedenti Akil's Courts, istituite nel 1921.

La Protectorate Court fungeva da corte d'appello rispetto ai provvedimenti delle District Courts di prima e di seconda classe. Contro una sentenza del qaadi si ricorreva avanti la Court of the Chief Kadi, contro una sentenza di una Subordinate Court

<sup>64</sup> Persino un common lawyer, nel commentare una legge somala a modello italiano, può trovare normale utilizzare come precedenti sentenze italiane emesse sulla base del modello: infatti GANZGLASS, *Penal Code*, cit., interpreta il codice penale somalo sulla base di precedenti giudiziari italiani. Così la giustizia amministrativa somala è incomprensibile a chi non conosca la dottrina italiana sulle distinzioni fra diritto soggettivo, interesse legittimo, interesse protetto, ecc. (si vedano gli efficacissimi rilievi in CONTINI, *Somali Republic*, cit., p. 59).

<sup>65</sup> Così in forza della Subordinate Courts Ordinance n. 4, del 1° lug. 1944 (in *Rev. Ed.*, cit., I, p. 20).

si ricorreva avanti la Subordinate Court of Civil Appeal (in materia civile) o avanti la Protectorate Court (in materia penale).

La Protectorate Court venne poi sostituita in questa funzione da una High Court nel 1950.

I qaadi applicavano ai somali la shariica in materia di statuti personali (matrimonio, divorzio, incapaci, successioni, e alimenti); e difettavano di ogni competenza nel campo penale.

Le Subordinate Courts avevano competenza per affari civili e penali quando i soggetti fossero somali, la materia fosse estranea allo statuto familiare, e il valore fosse modesto. Giudicando, essi applicavano ai somali il diritto e le consuetudini della comunità di appartenenza (il riferimento alla tribù era esplicito nella legge), purché questi non fossero in contrasto con la giustizia naturale o con la morale.

La Protectorate Court giudicava in ogni altro caso, applicava il diritto inglese nonché le leggi fatte per la Somalia o estese ad essa. Il legame tra diritto somalo e diritto inglese era ulteriormente garantito dal fatto che, contro le decisioni della High Court di Hargeisa, che ricorreva avanti la Court of Appeal for Eastern Africa, con sede a Nairobi; e di qui si poteva ancora ricorrere avanti il solito Judicial Committee del Privy Council.

Una legge dell'inizio del secolo — la Marriage Ordinance<sup>66</sup> — offriva ai somali la possibilità di contrarre matrimonio davanti a un funzionario del Protettorato, così sottoponendosi automaticamente al diritto inglese per ciò che riguarda le nullità e gli effetti del matrimonio, nonché le successioni per causa di morte.

In vista dell'indipendenza fu adottato dalle autorità britanniche un « order in council » che avrebbe dovuto regolare in futuro il Somaliland indipendente, ma separato dalla Somalia del Sud. Questo testo, battezzato Constitution of Somaliland, ebbe applicazione per la parte compatibile con la creazione della Somalia unita; esso detta regole fondamentali e numerose in materia di fonti e con la sua section 43 rinuncia alla rigida distinzione fra shariica e consuetudini per sancire che « in ogni questione in cui siano parti esclusivamente somali, ogni corte deve lasciarsi guidare dal diritto consuetudinario somalo (includendo

<sup>66</sup> *Marriage Ordinance*, del 16 ott. 1902 (in *Rev. Ed.*, cit., II, cap. 116, p. 921). La legge è rimasta lettera morta.

in questa espressione anche il diritto islamico), in quanto esso sia applicabile e non ripugni alla giustizia, all'equità e alla buona coscienza ».

In quanto non si applicasse il diritto tribale o la shariica, la Constitution prevedeva l'applicazione, nel Somaliland, della common law inglese, integrata da numerose leggi e da altri fonti, di cui si parlerà tra breve.

L'Amministrazione britannica legiferò in modo alquanto attivo, specie in materia di procedura, di diritto penale, di contratti e di attività commerciale, di diritti sui beni immateriali, di urbanistica. Numerose ordinanze furono adottate propriamente per la Somalia, altre leggi — di importanza anche più basilare — furono estese alla Somalia dopo essere state compilate per l'India. Per limitarci a questi testi che sono rimasti in vigore fino all'indipendenza o, in alcuni casi, fino a oggi, possiamo ricordare la Criminal Procedure Ordinance<sup>67</sup>, in vigore fino al 1963, e altre norme tuttora vigenti quali il Companies Act indiano del 1913<sup>68</sup>, le ordinanze sul diritto di autore, sui marchi commerciali, sui brevetti<sup>69</sup>, i provvedimenti in tema di coltivazione e uso della terra, nonché di espropriazione del suolo<sup>70</sup>.

La Constitution of Somaliland, di cui si è già parlato, razionalizzò l'introduzione dei testi compilati per l'India, redigendo un ricco elenco di norme organiche applicabili alla Somalia del Nord.

Essi sono (senza pregiudizio di quelli estesi con atti a parte):

- l'Indian Penal Code (act XLV del 1860);
- l'Indian Succession Act (act X del 1865);
- l'Indian Post Office Act (act VI del 1898);
- l'Indian Divorce Act (act IV del 1869);
- il Bombay Civil Courts Act (act XIV del 1869), limitata-  
mente ad alcune parti;
- l'Indian Evidence Act (act I del 1872);

<sup>67</sup> Ordinanza n. 4 del 6 set. 1926, ripetutamente modificata in seguito, ispirata ad un modello in vigore in India. La si può vedere nelle *Rev. Ed.*, cit., I, p. 35 ss.

<sup>68</sup> Si veda in *Rev. Ed.*, cit., II, cap. 85, p. 750.

<sup>69</sup> Si vedano in *Rev. Ed.*, cit., cap. 86, cap. 89 e 93, cap. 83, pp. 752, 759 e 776, 735.

<sup>70</sup> Si vedano in *Rev. Ed.*, cit., II, cap. 119, emendati dalle Ordinanze 6 del 1956 (sup. 2 del 1956, p. 27), 8 del 1956 (sup. 2 del 1956, p. 30), 20 del 1957 (sup. 2 del 1957, p. 57).

- l'Indian Contract Act (act IX del 1872);
  - l'Indian Oaths Act (act X del 1873);
  - l'Indian Majority Act (act IX del 1875);
  - l'Indian Limitation Act (act IX del 1908);
  - il Transfer of Property Act (act IV del 1882);
  - il Code of Civil Procedure (act V del 1908);
  - il Land Acquisition Act (act I del 1894);
- e alcuni altri.

La stessa Constitution dispone, con la sua section 42, che queste leggi siano applicate per quanto lo permettono le circostanze, e che i vuoti legislativi siano colmati in modo conforme alla sostanza della common law, alle dottrine di equity e agli statutes di applicazione generale in vigore in Inghilterra il 16 marzo 1900.

Ciò che si è detto mostra quanto fosse ampia l'area occupata dalle norme inglesi o a modello inglese, introdotte nel Somaliland. Ma l'influsso esercitato dal modello inglese in Somalia non si misura dal solo numero delle ordinanze, o degli altri enactments, entrati in vigore nel periodo del protettorato: l'influsso del modello inglese si estrinsecò soprattutto acclimatando in Somalia le distinzioni e le categorie della common law.

I modelli inglesi avevano bisogno di ausili interpretativi appropriati. Le leggi nordsomale, che erano tutt'uno con le corrispondenti leggi indiane, erano consultate, in Somalia, in commentarii condotti articolo per articolo, illustrati con ampia casistica, e assistiti da un'autorità indiscussa<sup>71</sup>. Questi commentarii, lucidi, chiari e logici, riportavano sentenze anche recenti, successive cioè all'indipendenza somala, le quali, in pratica, avevano autorità non inferiore a quella delle sentenze anteriori a tale data.

L'unificazione del diritto somalo — prodottasi come risultato dell'indipendenza, e, più tardi, della rivoluzione —, e in particolare l'adozione del codice civile e del codice di procedura civile somali hanno tolto spazio al diritto angloindiano.

<sup>71</sup> Il contratto veniva studiato nel testo di sir Frederick POLLOCK e sir Dinshah FARDUNJI MULLA, *Indian Contract and Specific Relief Act*, 6<sup>a</sup> ed., Londra, 1931. Sulla circolazione dei beni si leggeva A.K. RAY, *The Transfer of Property Act*, 8<sup>a</sup> ed., Allahabad, 1962 (2 voll.). Sulle società di capitali si consultava K.M. GHOSH, *Company Act*, in 2 voll., s.d. Per la procedura si era aiutati da sir Dinshah FARDUNJI MULLA, *On the Code of civil Procedure, Act V of 1908*, 13<sup>a</sup> ed., 2 voll., Bombay, 1965 e 1967 e da SARKAR'S, *Law of Evidence*, 11<sup>a</sup> ed., Calcutta, 1965.

Peraltro, alcune leggi (nell'area del diritto amministrativo) e alcuni istituti (nel campo della procedura penale) sono di matrice chiaramente inglese. E di recente fa capolino — in leggi speciali elaborate da tecnici specialistici — una modellistica di origine americana (così nel campo del diritto minerario).

Nel leggere una legge somala recente, è facile riconoscere, quando del caso, il modello angloamericano. Quando esso emerge, la legge inizia con una serie di definizioni da valere nell'interpretazione della legge data; gli articoli si suddividono in numeri progressivi; in genere le ridondanze, i chiarimenti rivolti all'interprete e i dettagli di ogni genere sovrabbondano; sono evitate certe espressioni di sapore dottrinario romanista (ad es., rapporto giuridico).

#### 9. *Il periodo parlamentare*<sup>72</sup>

Poiché, in vista dell'indipendenza, la Somalia sotto amministrazione fiduciaria doveva predisporre una costituzione, l'assemblea legislativa ricevette a tal fine i necessari poteri costituenti: il 23 marzo 1960 essa si riunì in questa veste, indi incaricò una commissione di redigere un progetto; il 9 maggio il progetto fu pronto, il 21 giugno il progetto fu approvato. Il 1° luglio la Somalia divenne indipendente.

La costituzione è ricalcata sul modello europeo occidentale, soprattutto italiano. Il tronco italiano (liberato dalle regole sulla regione) fu arricchito da alcune regole volte a garantire una posizione adatta all'Islam.

Una costituzione per il Somaliland fu adottata dalle autorità del protettorato. Le singole norme di questa costituzione entrarono effettivamente in vigore come leggi ordinarie. Ma le regole propriamente costituzionali, in vigore dal 26 giugno 1960, furono superate dall'unione dei due territori somali.

Anche l'unificazione ha una sua storia giuridica: nell'aprile 1960, in un incontro di capi politici dei due territori somali si concordò il cosiddetto « Atto di Unione » secondo cui, dal 1° luglio 1960, la Somalia sarebbe stata una Repubblica unitaria

<sup>72</sup> Questo periodo è il più facile da studiare, perché è il più documentato. ANGELONI, COSTANZO, CONTINI, HAJI NOOR MUHAMMAD, GANZGLASS, hanno operato in Somalia in quest'epoca, e le loro opere si riferiscono spesso a fatti e vicende conosciuti di prima mano.

democratica e parlamentare; il presidente sarebbe stato eletto da un'assemblea nazionale formata dalle assemblee legislative dei due territori; Mogadiscio sarebbe stata la capitale. Gli estremi più significativi dell'Atto di Unione furono inseriti nelle norme transitorie e finali della costituzione della Somalia (del Sud). Nel Somaliland, il primo giorno d'indipendenza (27 giugno) l'assemblea legislativa approvò la « legge di unione di Somaliland e Somalia », assai più estesa e dettagliata di quanto non sia l'articolo contenuto nelle norme transitorie di cui sopra. È dubbio se questa legge avesse un contenuto precettivo, o se la sua efficacia si limitasse ad autorizzare gli organi del Somaliland a firmare un trattato di contenuto pari a quello della legge<sup>73</sup>. Un « Atto di unione », però non identico a quello del Somaliland, fu poi esaminato il 30 giugno dall'Assemblea della Somalia (del Sud), e approvato « in via di principio », dandosi incarico al governo di fissare, d'accordo con il governo del Somaliland, un testo definitivo, da approvarsi ad opera dell'assemblea nazionale (pansomala). Poche ore dopo, iniziata l'era dell'indipendenza, i membri delle due assemblee (Somaliland e Somalia ex fiduciaria) sedevano in seduta congiunta, come prima assemblea nazionale, e per acclamazione approvavano il principio dell'unione. Il giorno stesso il neo eletto presidente provvisorio della Repubblica unita firmò un decreto legge, più breve dell'atto di unione, per unificare lo Stato. Ma il decreto non fu convertito in legge. Il 31 gennaio 1961 una legge n. 5, dotata di effetto retroattivo al 1° luglio 1960, sancì finalmente un nuovo atto di unione.

Gli atti di unione stabilivano che la costituzione somala sarebbe stata quella preparata per la Somalia (del Sud). Così come questa carta richiedeva, il testo fu sottoposto a referendum e in tal guisa definitivamente approvato il 20 giugno 1961.

L'Unione doveva operare in via definitiva. La costituzione doveva diventare inoperante il 21 ottobre 1969, ed essere abrogata poco dopo.

Dicendo che la costituzione ricalcava il modello italiano, già si è detto implicitamente ch'essa era rigida, che poneva in una posizione dominante il parlamento, che proclamava l'indipenden-

<sup>73</sup> La *Union of Somaliland and Somalia Law*, n. 1 del 1960, cit., contiene un protocollo che dice: « Noi, firmatari, debitamente autorizzati (...) diamo il nostro consenso (...) come segue (...) ». Tale protocollo fa pensare che la legge fosse volta solo a conferire i poteri a chi di ragione.

za dei magistrati, l'eguaglianza dei cittadini, e garantiva i diritti civili e sociali dei somali.

Unificata la Somalia, l'unificazione del diritto somalo era auspicabile; in varie materie, poi, essa era indispensabile, e anche urgente<sup>74</sup>.

Un primo gruppo di leggi del periodo considerato — dal 1960 al 1969 — fu stimolato dalla necessità organizzativa di unificare questa o quella struttura dello Stato.

Ciò vale per la legge sulla cittadinanza. Essa si ispira a due principi basilari: alla regola dell'acquisto della cittadinanza per diritto di sangue, e al favore per l'acquisto della cittadinanza da parte dei somali irredenti (le grandi linee della legge sono orientate sul modello italiano)<sup>75</sup>.

In modo analogo si provvede a creare un sistema monetario<sup>76</sup> e a regolamentare lo stato di emergenza<sup>77</sup> e la difesa dell'ordine pubblico<sup>78</sup>.

Poiché le leggi elettorali erano diverse nei due territori, si doveva, prima o poi, adottare una legge uniforme: e ciò fu fatto nel 1963, e nel 1964. Si trattava di scegliere fra il modello italiano fondato sul sistema proporzionale, e il modello inglese fondato sul sistema uninominale. Fu adottata la prima soluzione<sup>79</sup>.

Lo Stato non poteva funzionare senza un ordinamento contabile. A tanto si provvede, poco dopo l'Unione<sup>80</sup>.

Numerosi provvedimenti ebbero cura di rifinire nei dettagli l'organizzazione del governo centrale<sup>81</sup>, completando le regole già scandite nella costituzione.

<sup>74</sup> Una commissione consultiva per l'integrazione fu istituita con decreto 13 ott. 1960 del Presidente della Repubblica.

<sup>75</sup> L. 22 dic. 1962, n. 28 (in *B.U.* 1962, sup. 4 al n. 12, p. 3), seguita dal regolamento adottato con D.P.R. 19 feb. 1963, n. 129 (in *B.U.* 1963, sup. 3 al n. 5, p. 3).

<sup>76</sup> Ciò avviene con il D.L. 6 mar. 1961, n. 2 (in *B.U.* 1961, sup. 1 al n. 3, p. 3), conv. in L. 23 mag. 1961, n. 13 (in *B.U.* 1961, sup. 2 al n. 5, p. 7) e con il D.M. 20 nov. 1962, n. 294 (in *B.U.* 1962, sup. 1 al n. 12, p. 9).

<sup>77</sup> Con il D.P.R. 6 set. 1964, n. 201 (in *B.U.* 1964, sup. 3 al n. 9, p. 900).

<sup>78</sup> L. 26 ago. 1963, n. 21 (in *B.U.* 1963, sup. 4 al n. 9, p. 3).

<sup>79</sup> Per le elezioni amministrative, cfr. L. 14 ago. 1963, n. 19, di cui alla nota 83. Per le elezioni politiche, provvide la L. 22 gen. 1964, n. 4. La materia fu poi rivista dalla L. 6 giu. 1968, n. 13 (in *B.U.* 1968, sup. 6 al n. 6, p. 637), seguita dai regolamenti.

<sup>80</sup> D. L. 29 dic. 1961, n. 2 (in *B.U.* 1961, sup. 8 al n. 12).

<sup>81</sup> L. 3 giu. 1962, n. 14 (in *B.U.* 1962, sup. 3 al n. 6, p. 3), *Legge sull'organizzazione del governo*; L. 28 gen. 1964, n. 6 (in *B.U.* 1964, sup. 8 al n. 1, p. 118); D.L. 7 feb. 1965, n. 1 (in *B.U.* 1965, sup. 1 al n. 2, p. 2) conv. in L. 1° apr. 1965, n. 4 (in *B.U.* 1965, sup. 2 al n. 6, p. 4); L. 1° giu. 1966, n. 10 (in *B.U.* 1966,

Allora come oggi, la Somalia era strutturata in regioni e distretti; operavano poi in modo autonomo i municipii. Si doveva uniformare il funzionamento delle amministrazioni locali. Per quanto riguarda regioni e distretti, essi furono concepiti come partizioni locali dell'amministrazione statale, e furono affidati rispettivamente a governatori nominati dal governo, e commissari (nominati anch'essi dal governo) dipendenti dai governatori<sup>82</sup>.

Alle amministrazioni municipali provvide un'elaborata legge del 1963, in 53 articoli, completati da un allegato in 63 articoli che si riferiva alle elezioni<sup>83</sup>. La legge doveva optare fra soluzioni nordsomale e sudsomale. Nel Nord i consigli municipali estendevano la loro competenza alle aree extraurbane, mentre nel Sud la limitavano alle città: fu adottato il sistema del Nord. Nel Nord si riconosceva vasta responsabilità e corrispondente potere ad un funzionario di carriera incaricato di eseguire le decisioni del consiglio, sì che le funzioni del presidente del consiglio erano puramente formali. Un sistema vicino a questo fu esteso a tutto il paese, investendo dei poteri esecutivi un segretario municipale, e attribuendo al sindaco compiti di pura presidenza dell'assemblea, e di formale rappresentanza.

È dovuto ad imitazione di un modello italiano il potere di controllo che la legge del 1963 attribuiva al ministro degli interni (e al governatore regionale) sui consigli locali. Così era dovuto a modello italiano il sistema elettorale basato sul principio proporzionale.

Anche lo stato giuridico dei dipendenti civili dello Stato dava luogo a divergenze. La tradizione del Nord li voleva apolitici, il che urtava la tradizione del Sud. A compiti uguali corrispondevano trattamenti diversi, ora a vantaggio dei funzionari del Nord, ora a loro danno. Oltre a ciò, il rischio del favoritismo tribalistico faceva temere il potere discrezionale del governo nelle assunzioni e promozioni, e il principio dell'incentivo faceva diffidare delle assunzioni sulla base dei titoli e le promo-

sup. 1 al n. 8, p. 3); D.L. 24 set. 1967, n. 4 (in *B.U.* 1967, sup. 1 al n. 11, p. 2), conv. in L. 11 dic. 1967, n. 24 (in *B.U.* 1967, sup. 2 al n. 12, p. 4); D.L. 24 mag. 1969, n. 16 (in *B.U.* 1969, sup. 2 al n. 7, p. 1141).

<sup>82</sup> *Legge relativa all'ordinamento periferico dello Stato* 8 feb. 1967, n. 8 (in *B.U.* 1967, sup. 3 al n. 2, p. 10).

<sup>83</sup> *Legge sulle amministrazioni ed elezioni municipali* 14 ago. 1963, n. 19 (in *B.U.* 1963, sup. 2 al n. 9, p. 3), poi emendata con L. 13 lug. 1965, n. 15 (in *B.U.* 1965, sup. 3 al n. 7, pp. 3 e 15). La legge fu preceduta da una relazione predisposta da un esperto britannico, C.C. HARRIS.



zioni effettuate per anzianità. L'attività politica dei funzionari civili dello Stato fu in definitiva scoraggiata — pur con compromessi —; il trattamento economico fu livellato<sup>84</sup>. In via di principio, fu adottato il principio dell'assunzione per concorso pubblico; ma l'esperimento dei concorsi presupponeva fissati in modo definitivo gli organici, e la definizione di questi organici — affidata ad apposite commissioni — fu rinviata all'infinito. Nel 1969 fu redatto, parallelamente al codice del lavoro, un nuovo ordinamento del personale civile dello Stato. In esso troviamo riaffermata la non politicità dell'impiegato pubblico, e l'idea (teorica) dell'assunzione per concorso; e troviamo altresì un certo decentramento di poteri e competenze, un più elaborato regolamento del procedimento disciplinare e delle relative garanzie del pubblico dipendente, nonché una espressa legittimazione delle associazioni sindacali dei pubblici dipendenti a intervenire nelle vertenze<sup>85</sup>.

Un'ulteriore necessità di unificazione fu soddisfatta adottando un « codice della strada » uniforme<sup>86</sup>.

Problemi gravissimi nascevano, per effetto dell'unificazione, in tema di piramidi giurisdizionali, e di giustizia amministrativa.

La nuova costituzione portava con sé non solo norme generali sul potere legislativo e sui diritti del cittadino, e indicazioni astratte sui poteri del governo e della magistratura. Ma recitava anche, in modo concreto (art. 94), che la Corte suprema è il più alto organo giurisdizionale della repubblica; e che essa ha giurisdizione su tutto il territorio dello Stato in materia civile, penale, amministrativa e contabile.

Era intuitivo, per i redattori della costituzione, che questa Corte suprema era quella già operante in Mogadiscio, con il nome di Corte di giustizia, in forza dell'ordinamento giudiziario del 1956, e dell'allegato regolamento procedurale. Le sue mansioni corrispondevano, nel settore civile e penale, alle mansioni della Corte di cassazione italiana; e il punto non dava luo-

go a particolari problemi. I suoi compiti, nel campo della giustizia amministrativa, erano ricalcati sui compiti del Consiglio di Stato italiano. Ciò implicava ch'essa provvedesse, in unica istanza: all'annullamento dei provvedimenti definitivi della pubblica amministrazione, viziati da incompetenza, eccesso di potere, e violazione di legge, lesivi di un interesse legittimo di individuo o di enti (art. 11); alla materia del pubblico impiego, e della responsabilità dei pubblici dipendenti; a varie altre materie tassativamente indicate (artt. 12 e 13).

Solo le scarse parole della legge del 1956 indicavano i presupposti, in virtù dei quali il cittadino poteva promuovere con successo l'annullamento di un atto amministrativo: e l'interpretazione di queste sommarie regole era possibile (e addirittura ovvia) solo a chi conoscesse la dottrina e la prassi amministrativa italiana.

L'applicazione della nuova costituzione al Nord fece sorgere il problema se la « Corte suprema » astrattamente prevista e regolata dalla Carta fosse tutt'uno con la concreta Corte di giustizia che a Mogadiscio giudicava secondo una procedura somala meridionale, applicando regole giudiziarie locali che, almeno nel settore del diritto amministrativo, sconfinavano largamente nel campo del diritto materiale.

La lettera della costituzione, secondo osservatori non somali<sup>87</sup>, era favorevole alla risposta affermativa: ma non è facile dire quali norme dell'ordinamento del 1956 avrebbero dovuto essere applicate in modo automatico a giudizi concernenti rapporti appartenenti al Nord.

La difficoltà fu affrontata rendendo incontestabile, con una legge del 1961, la competenza della Corte suprema (già Corte di giustizia) a giudicare sui ricorsi presentati contro le sentenze della High Court di Hargeisa<sup>88</sup>. Dopodiché si ammise senza altri dubbi che le regole del 1956 erano applicabili al giudizio amministrativo avanti alla Corte suprema operante in Mogadiscio.

L'ordinamento giudiziario del 1962 modificherà alcune regole precedenti, ma non preciserà le condizioni per la legittimazione attiva al ricorso amministrativo: si colmerà la lacuna « interpretando » all'italiana l'espressione, reperita nell'art. 5, 2°

<sup>84</sup> L. 15 mar. 1962, n. 7, sull'ordinamento del personale civile dello Stato (in *B.U.* 1962, sup. 4 al n. 3, p. 3). Ai pubblici impiegati era permesso iscriversi ai partiti politici, ma non era permesso ricoprire cariche nei partiti stessi, o svolgere attività politica rilevante.

<sup>85</sup> L. 11 mar. 1969, n. 14, sull'ordinamento del personale civile dello Stato (in *B.U.* 1969, n. 4, p. 646). La tecnica legislativa era di tipo inglese, e il testo inglese prevaleva su quello italiano.

<sup>86</sup> D.L.vo 16 dic. 1962, n. 4 (in *B.U.* 1963, sup. 5 al n. 10, p. 3).

<sup>87</sup> CONTINI, *op. cit.*, p. 32 ss.

<sup>88</sup> L. 24 mag. 1961, n. 18; su questo tema si veda CONTINI, *op. cit.*, p. 32 ss.

co., della costituzione, « parte interessata », e identificando questa « parte interessata » con il titolare dell'« interesse legittimo »<sup>89</sup>. E le regole del 1956 rimarranno in vigore (art. 33, 4° co., dell'ord. giu. 1962) in quanto non modificate.

Compiuta l'unificazione, un'opera delicata era necessaria per uniformare il sistema tributario. A ciò si provvede con leggi nuove, e con estensione di regole territoriali anteriori. Naturalmente non si adottò di punto in bianco un codice fiscale, ma si provvede erigendo, una alla volta, le grandi componenti di un sistema fiscale, tuttora in vigore, dotato di coerenza e di razionalità (si veda oltre, parte VI, n. 4).

Un secondo gruppo di norme fu predisposto fuori da ogni problema di unificazione per effettuare questa o quella scelta politica — da farsi nel quadro costituzionale —. Una legge del 1961 rafforzò il principio costituzionale di uguaglianza abolendo le « denominazioni etniche », cioè i nomi di persona o di famiglia influenzati dalla casta<sup>90</sup>. Una legge del 1969 dettò un ordinamento uniforme alla stampa<sup>91</sup>. E un'altra legge dello stesso anno inquadrò giuridicamente le attività economiche sancendone la libertà, ma sottoponendo ad autorizzazione un certo numero di esse<sup>92</sup>.

Una parte cospicua della produzione normativa del decennio parlamentare è rappresentata — fuori dalle norme di strutturazione dei poteri e dalle norme a sfondo politico — dalle codificazioni in materia tecnica giuridica. Sono dell'epoca i codici penali (comune e militare) e di procedura penale, le leggi bancarie e sui titoli di credito, e il codice del lavoro.

Dei codici penale e penale militare, adottati rispettivamente nel 1962 e 1963<sup>93</sup>, si suole dire, a giusto titolo, che ricalcano fedelmente i codici italiani: tanto che una voce si levò, a suo tempo, per rimproverare ai codici di essere poco intelleggibili ai giuristi somali educati su basi inglesi<sup>94</sup>. Ma il difetto non stava

<sup>89</sup> Si legga in CONTINI, *op. cit.*, p. 59 ss., la storia di un celebre processo, in cui queste regole furono applicate.

<sup>90</sup> L. 23 mag. 1961, n. 14 (in *B.U.* 1961, sup. 2 al n. 5, p. 8).

<sup>91</sup> D.L. 1° gen. 1969, n. 1 (in *B.U.* 1969, sup. 4 al n. 1, p. 353).

<sup>92</sup> L. 16 gen. 1969, n. 10 (in *B.U.* 1969, sup. 3 al n. 2).

<sup>93</sup> D.L.vo 16 dic. 1962, n. 5 (in *B.U.* 1963, sup. 1 al n. 10, p. 3); D.L.vo 24 dic. 1963, n. 2 (in *B.U.* 1963, sup. 4 bis al n. 12, p. 3).

<sup>94</sup> CONTINI, *op. cit.*, p. 46 ss. si pone dal punto di vista di un common lawyer per cui il diritto angloamericano è quello facilmente intelleggibile.

nel modello scelto: qualsiasi altro modello avrebbe comportato un analogo disagio per chi fosse abituato ad uno schema diverso.

Del resto spunti sciaraitici sono riconoscibili in settori vitali del codice.

A differenza dei codici penali, i codici di procedura penale e di procedura penale militare sono aperti ad un duplice influsso italiano e angloindiano.

Le lunghe vacanze legali consentirono la diffusione di manuali e l'organizzazione di corsi per preparare i pratici (giudici e funzionari di polizia) all'applicazione delle regole nuove, là dove non li assistesse adeguatamente una precedente formazione sud-somala, ossia italianizzante.

Quando il decennio parlamentare già volgeva al termine, fu redatto un codice del lavoro<sup>95</sup>, applicabile anche al rapporto di pubblico impiego (escluso il personale militare e di polizia).

Questo codice ricalcò largamente il precedente codice fiduciario, ma pagò un tributo alla common law in due diverse direzioni; da un canto, incluse nelle fonti del diritto del lavoro la equity (nel testo italiano, equità), la dottrina giuridica e la giurisprudenza; d'altro canto, rimpiazzò alcuni vecchi e sintetici articoli del codice fiduciario con altrettante disposizioni analitiche e casistiche. La nuova legge sviluppava più dell'antica la tutela di alcune posizioni del lavoratore (si considerino il divieto di discriminazioni, le maggiori possibilità riconosciute al contratto collettivo, l'assunzione obbligatoria di apprendisti).

Nella stessa epoca usciva la legge sulle società cooperative<sup>96</sup>.

Un'importanza dev'essere riconosciuta anche ad altre norme privatistiche.

Nel 1966 si provvedeva a estendere a tutta la Somalia il codice marittimo che l'amministrazione fiduciaria aveva adottato nel 1959 per la Somalia meridionale<sup>97</sup>.

Nel 1963 il parlamento adottava regole uniformi sull'attività bancaria<sup>98</sup>; e autorizzava il governo a provvedere in materia di titoli di credito. Il governo adempiva nel 1965<sup>99</sup>, ricalcando nel suo decreto il corrispondente titolo del codice civile

<sup>95</sup> D.L.vo 10 ago. 1969, n. 5 (in *B.U.* 1969, sup. 2 bis al n. 8, p. 1269).

<sup>96</sup> L. 14 gen. 1969, n. 12 (in *B.U.* 1969, sup. 1 al n. 3, p. 505).

<sup>97</sup> D.L. 1° nov. 1966, n. 7 (in *B.U.* 1966, sup. 2 al n. 11, p. 3) conv. in L. 7 gen. 1967, n. 3 (in *B.U.* 1967, sup. 3 al n. 1, p. 3).

<sup>98</sup> L. 14 ago. 1963, n. 18 (in *B.U.* 1963, sup. 1 al n. 9, p. 3).

<sup>99</sup> D.L.vo 9 set. 1965, n. 2 (in *B.U.* 1965, n. 9 bis, p. 3).

italiano, nonché le due leggi speciali italiane modellate sulle convenzioni ginevrine.

Il commercio con l'estero veniva regolato mediante una legge apposita<sup>100</sup> e due altre leggi sugli investimenti stranieri<sup>101</sup>.

Quanto detto finora presenta il quadro di una legislazione fiorente estesa dal ramo costituzionale a quello amministrativo, dal ramo penale a quello del lavoro e dell'economia. Non abbiamo toccato i temi del diritto civile e processuale civile. Il legislatore del decennio parlamentare abordò i problemi di unificazione anche in questo campo, senza però esaurirli. Adottò nel 1962 un ordinamento giudiziario che rappresentava un reale progresso sulla situazione anteriore<sup>102</sup>. Poi tacque. Riforme progettate nel campo del matrimonio (per introdurre un matrimonio civile), della proprietà demaniale, dell'organizzazione del catasto non giunsero al traguardo.

La riforma del 1962 unificò l'ordinamento giudiziario della Somalia, articolando la piramide giurisdizionale in tribunali distrettuali, tribunali regionali, corti d'appello, e Corte suprema; enunciò il principio dell'assunzione dei magistrati per concorso (art. 19), e le regole che dovevano garantire l'indipendenza del potere giudiziario (art. 27 e sgg.); regolò il funzionamento della Corte suprema quale Corte costituzionale e quale alta Corte di giustizia; oltre a ciò, dettò un nocciolo di norme processuali applicabili a tutta la Somalia; e unificò la linea di demarcazione tra l'area riservata al diritto tradizionale (sciaraitico e consuetudinario) e quella riservata al diritto moderno (« norme del diritto statale »). Per la parte relativa alle procedure penali, naturalmente, l'ordinamento del 1962 fu superato dal codice dell'anno seguente.

Più d'una fra le leggi del decennio 1960-1969 si è dimostrata caduca. Più d'una ha meritato censure e critiche. Il codice del lavoro, superato in varie parti, è stato sostituito, l'ordinamento giudiziario non è stato seguito da una legge processuale, la più gran parte del codice penale, come altre leggi, è la semplice imitazione di un modello straniero. Spesso la produzione

<sup>100</sup> D.L. 26 set. 1964, n. 12 (in *B.U.* 1964, p. 339), conv. in L. 29 ott. 1964, n. 8 (in *B.U.* 1964, n. 11, p. 1249).

<sup>101</sup> L. 18 feb. 1960, n. 10 (in *B.U.* 1980, sup. 5 al n. 2, p. 253); D.L. 3 mar. 1968, n. 3 (in *B.U.* 1968, sup. 1 al n. 3, p. 204) conv. in L. 15 giu. 1968, n. 17 (in *B.U.* 1968, sup. 2 al n. 7, p. 776).

<sup>102</sup> D.L. 12 giu. 1962, n. 3 (in *B.U.* 1962, sup. 6 al n. 6, p. 5).

delle leggi si è trovata paralizzata e condizionata da piccoli interessi di gruppo (si pensi all'interesse dei pubblici impiegati del Sud, che volevano conservare l'impiego e il posto in parlamento; e agli interessi clientelari e tribali connessi con l'assunzione dei pubblici impiegati).

Ma ciò non prova che il lavoro allora svolto sia stato trascurabile o privo di pregio. Se si voleva unificare il diritto somalo, il compito da svolgere era gigantesco e difficile. Né la Somalia poteva rivolgersi al suo passato per chiedere ad esso schemi giuridici validi. In queste condizioni, l'unificazione non poteva essere altro che una scelta o un compromesso fra schemi moderni del Nord, e schemi moderni del Sud.

Il diritto rivoluzionario è un diritto che si forma in seno a una lotta sociale, in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo.

Il diritto rivoluzionario è un diritto che si forma in seno a una lotta sociale, in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo.

Il diritto rivoluzionario è un diritto che si forma in seno a una lotta sociale, in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo.

### PARTE TERZA

## IL DIRITTO RIVOLUZIONARIO

Il diritto rivoluzionario è un diritto che si forma in seno a una lotta sociale, in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo. È un diritto che si forma in seno a una lotta per la liberazione di una classe o di un popolo.

### 1. *La creazione di strutture nuove*<sup>1</sup>

Dal 21 ottobre 1969, lo sforzo del legislatore somalo è rivolto al perseguimento dei fini della rivoluzione.

Il raggiungimento di questi obiettivi presupponeva strutture giuridiche tali da permettere agli organismi rivoluzionari un'azione incisiva in tutti i settori.

Perciò, la prima cura della rivoluzione fu quella di adeguare le strutture del paese ai nuovi bisogni.

Il 21 ottobre 1969 il Consiglio Rivoluzionario Supremo proclamava, con la sua prima « Carta »<sup>2</sup>, di aver preso il potere legislativo, giudiziario e esecutivo della repubblica somala, assumendo le funzioni che per l'innanzi erano spettate al presidente, al parlamento, al governo, e al consiglio superiore giudiziario. Con la stessa Carta, il CRS sospendeva la costituzione nella parte contraria e incompatibile con lo spirito della rivoluzione.

<sup>1</sup> La letteratura sul tema è ampia; la maggior parte di essa ha un taglio più politologico e storico che giuridico.

Ricordiamo: SACCO, *Rivoluzione e diritto nella Repubblica democratica somala*, in GUADAGNI, (cur.), *La scelta socialista*, cit.; ID., *Le droit islamique et sa socialisation...*, in *Somali National Reports*, cit.; ŠERR, *Somali v borbe za socialističeskiju orientaciju*, Mosca, 1974; DECRAENE, *La république somalienne sur la voie du socialisme*; ID., *Note sur la voie socialiste somalienne*; ID., *L'expérience socialiste somalienne*; ID., *Le parti socialiste révolutionnaire somalien* (si veda una citazione più accurata *retro*, nota 23 a p. 12).

Una bibliografia più ampia concerne il movimento rivoluzionario e socialista in Africa: GUADAGNI (cur.), *La scelta socialista in Etiopia, Somalia e Tanzania*, Trieste, 1979; CRESPI REGHIZZI, *Il diritto islamico e la sua socializzazione*, in *Rapports généraux*, cit.; GONIDEC, *Les systèmes politiques africains*, 2 voll., Parigi, 1971 e 1974; HAZARD, *Marxian Socialist inspiration in West African institutional reform*, in *African Law Studies*, 1969 (primo numero); BENOT, *Indépendances africaines*, Parigi, 1978; GLÉLÉ, *La République du Dahomey*, Parigi, 1969; NGOUBI, *Libération africaine*, Brazzaville, 1974; SURET-CANALE, *La République de Guinée*, Parigi, 1970; DE GAUDISSON, *L'administration malgache*, Parigi, 1976; JOUVE, *La République du Mali*, Parigi, 1974, p. 24 ss.; URFER, *Une Afrique socialiste: La Tanzanie*, Parigi, 1975; OXFAM, *La Tanzanie, les villages Ujamaa*, Bruxelles, 1975.

<sup>2</sup> In occasione della rivoluzione fu abolito il vecchio Bollettino Ufficiale della Repubblica Somala e si inaugurò il nuovo Bollettino Ufficiale della Repubblica Democratica Somala. *Ivi*, al n. 1 (p. 2), appare la prima Carta della Rivoluzione. La Carta è riprodotta in HASSAN SCEK IBRAHIM, *I codici*, cit., e in SCALONE (cur.), *La Costituzione*, cit.

Pochi mesi dopo un decreto del CRS abrogava formalmente la costituzione<sup>3</sup>.

La prima legge rivoluzionaria avente ad oggetto l'organizzazione giuridica della Repubblica Democratica Somala (questo è il nome assunto dallo Stato con la rivoluzione) assicurava al CRS, oltre ai poteri già assegnati dalla costituzione all'assemblea nazionale, al governo, al Consiglio superiore giudiziario, anche quelli della Corte costituzionale e dell'alta Corte di giustizia<sup>4</sup>.

Nello stesso tempo tutti gli atti del CRS, o approvati dallo stesso, comportanti l'arresto o la detenzione di una persona, il sequestro dei beni, e così via, venivano dichiarati legittimi<sup>5</sup>.

La Rivoluzione interruppe immediatamente l'attività dei partiti politici, ridotti a strumento di corruzione e di favoritismo tribale. Con calma, provvide poi al loro scioglimento, così come sciolse le associazioni non espressamente autorizzate dal CRS<sup>6</sup>.

I ministri e i sottosegretari di Stato si considerarono tutti destituiti e non vennero rimpiazzati. Per contrappeso, si attribuirono più estesi poteri ai direttori generali dei ministeri (nominati *ex novo* dal CRS), onde garantire l'ordinaria amministrazione. Poco dopo si trovarono insediati, al vertice di ogni ministero, i segretari di Stato (anch'essi nominati dal CRS), privi di potere propriamente politico: e venne prevista e regolata l'attività del Consiglio dei segretari, presieduto dal Presidente del CRS<sup>7</sup>.

A mano a mano, si delinearono le competenze particolari del CRS, del Presidente del CRS, del Consiglio dei segretari, del singolo segretario.

Il potere di conferire legittimità agli atti di arresto, detenzione, sequestro ecc., regolato dal D. 21 ottobre 1969, venne più tardi riservato al Presidente<sup>8</sup>.

Allo stesso Presidente venne assegnato il compito di definire qualsiasi pratica amministrativa.

<sup>3</sup> D. CRS 24 feb. 1970 n. 38 (in *B.U.* 1970, 3, p. 130).

<sup>4</sup> L. 21 ott. 1969, n. 1 (in *B.U.* 1969, n. 1, p. 4). Si veda SCALONE (cur.), *op. cit.* (appendice 4).

<sup>5</sup> D.CRS 21 ott. 1969, n. 22 (*B.U.* 1969, sup. 1 al n. 3, p. 99).

<sup>6</sup> L. 6 ago. 1970, n. 43 (in *B.U.* 1970, sup. 3 al n. 8, p. 804). Il divieto di ricostituzione è sanzionato penalmente.

<sup>7</sup> D.P.CRS 27 lug. 1970, n. 170 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 8, p. 784); L. 31 lug. 1972, n. 45 (in *B.U.* 1972, sup. 1 al n. 8) avente valore dichiarativo e effetto *ex tunc* dal 21 ott. 1969).

<sup>8</sup> L. 12 set. 1971, n. 64 (in *B.U.* 1971, sup. 3 al n. 4, p. 1122).

Fin dai giorni della rivoluzione, fu regolata con un decreto del CRS detto *legge istituzionale amministrativa di carattere provvisorio* la costituzione di consigli rivoluzionari regionali e distrettuali<sup>9</sup>. Parallelamente, i consigli municipali furono sciolti e rimpiazzati con ufficiali della FF.AA. nominati dal CRS, mentre un'estensione delle attribuzioni del segretario municipale permetteva di eliminare la figura del sindaco<sup>10</sup>. Questa situazione provvisoria verrà eliminata a tre anni di distanza, con la edificazione delle nuove strutture amministrative locali.

Come emerge dalla prima Carta rivoluzionaria, il CRS assunse il potere giudiziario. In virtù di questo principio, esso si riservò i poteri dell'alta Corte di giustizia, della Corte costituzionale, e del Consiglio superiore giudiziario.

La Corte suprema, sciolta in un primo tempo, fu presto reintegrata nelle sue funzioni<sup>11</sup>. Il vero vertice della piramide giurisdizionale divenne peraltro, dall'aprile del 1972, il CRS, cui spettò di rivedere (di sua iniziativa o su istanza di una delle parti) le sentenze civili e penali definitive, pronunciate da qualsiasi autorità giudiziaria, onde assicurare la fedeltà delle decisioni giudiziarie ai principi rivoluzionari di uguaglianza e giustizia, con facoltà di confermare, modificare o annullare le sentenze prese in esame, ordinare il rinvio a nuovo giudizio, ed emettere qualsiasi decisione consequenziale e appropriata<sup>12</sup>.

La nomina e la revoca dei magistrati, e così i provvedimenti amministrativi e disciplinari che li concernevano, fu affidata al CRS<sup>13</sup>.

Nel frattempo, le necessità rivoluzionarie comportavano la adozione di nuove misure nel campo penale e processuale penale.

A parte le numerose riforme di dettaglio, toccanti il codice penale<sup>14</sup>, il codice penale militare<sup>15</sup>, il codice di procedura pe-

<sup>9</sup> D.CRS 25 ott. 1969, n. 1 (in *B.U.* 1969, n. 1, p. 4). I consigli erano composti da ufficiali dell'esercito e della polizia. I primi prevalevano al livello regionale, i secondi prevalevano a livello distrettuale.

<sup>10</sup> D.CRS 25 ott. 1969, n. 4 (nel n. 1 ora cit., p. 17).

<sup>11</sup> Rispettivamente, D.CRS 25 ott. 1969, n. 12, e 8 dic. 1969, n. 23.

<sup>12</sup> L. 5 apr. 1972, n. 38, *Potere del CRS in materia giudiziaria* (in *B.U.* 1972, sup. 2 al n. 5, p. 531).

<sup>13</sup> D.CRS n. 12, cit.

<sup>14</sup> L. 10 gen. 1970, n. 2 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 1, p. 22), volta ad inasprire le pene previste per alcuni reati.

<sup>15</sup> L. 8 apr. 1970, n. 18 (in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 4, p. 264), che assegna al CRS il potere di annullare le sentenze del Trib. militare superiore.

nale<sup>16</sup>, il codice di procedura penale militare<sup>17</sup>, l'organizzazione della giustizia militare<sup>18</sup>, e l'esecuzione delle sentenze capitali<sup>19</sup>, il diritto penale e processuale penale furono messi al servizio della causa rivoluzionaria mediante due innovazioni. Una legge adottata all'inizio del 1970 comminò l'ergastolo a chiunque commetta un atto diretto a mutare l'ordine stabilito dalla rivoluzione con mezzi non consentiti dalle leggi rivoluzionarie<sup>20</sup>. E una legge in pari data, destinata a subire in seguito svariati emendamenti<sup>21</sup>, istituiva la Corte di sicurezza nazionale, competente in materia di delitti contro la personalità dello Stato, e di altri delitti analoghi, suddividendola in sezioni regionali chiamate a decidere in modo definitivo, riservato al CRS il potere di annullamento. Una legge di poco successiva<sup>22</sup> sospendeva il rimedio dello habeas corpus nei confronti di chi fosse detenuto in relazione a reati di competenza di questa Corte.

A questo punto erano mature le condizioni per rivedere organicamente la legislazione in tema di delitti contro la sicurezza nazionale. A tanto provide una legge di poco anteriore all'anniversario della rivoluzione<sup>23</sup>.

La nuova legge previene con la comminatoria della pena di morte ogni comportamento reputato pericoloso per l'indipendenza, l'unità e la sicurezza dello Stato, diffondendosi in un'ampia casistica, che prevede, fra l'altro, il sabotaggio, la promozione dell'occupazione di un edificio pubblico, o di uno sciopero, l'importazione o l'esportazione e il commercio da, in, o con uno Stato nemico o ostile, la propaganda sediziosa per radio o a mezzo stampa, lo sfruttamento della religione per creare disunione na-

<sup>16</sup> L. 26 gen. 1970, n. 8 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 2, p. 81), L. 7 apr. 1970, n. 17 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 4, p. 242), L. 26 mag. 1970, n. 27 (in *B.U.* 1970, n. 6, p. 393).

<sup>17</sup> L. 8 apr. 1970, n. 18, cit., e L. n. 19 in pari data (pubbl. *ivi*, p. 268).

<sup>18</sup> L. 8 apr. 1970, n. 20 (in sup. 4 cit., p. 270).

<sup>19</sup> D.P.CRS 30 dic. 1969, n. 6 (in *B.U.* 1970, n. 1, p. 9); D.P.CRS 28 gen. 1971, n. 17 (in *B.U.* 1971, sup. 5 al n. 1, p. 131).

<sup>20</sup> L. 10 gen. 1970, n. 2.

<sup>21</sup> L. 10 gen. 1970, n. 3, mod. da L. 21 gen. 1970, n. 7 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 2, p. 74); L. 1° set. 1970, n. 52 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 9, p. 886); L. 16 gen. 1971, n. 20 (in *B.U.* 1971, sup. 6 al n. 3, p. 297). Cfr. anche D.P.CRS 2 mar. 1972, n. 54 (in *B.U.* 1972, sup. 4 al n. 3), in 84 articoli, concernente l'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali della Corte.

<sup>22</sup> L. 3 mar. 1970, n. 12 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 3, p. 138).

<sup>23</sup> L. 10 set. 1970, n. 54 (in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 9, p. 974).

zionale. Competente a giudicare di questi reati è, naturalmente, la Corte di sicurezza nazionale.

Un mese più tardi lo habeas corpus veniva soppresso<sup>24</sup>.

Con ciò, la massima concentrazione di potere poteva dirsi raggiunta e attuata nelle mani del Consiglio Rivoluzionario Supremo, che agiva in nome delle masse lavoratrici.

Da questo momento, lo sforzo fu rivolto verso un obiettivo successivo: rendere effettiva la gestione del potere da parte delle masse. Gli uffici delle pubbliche relazioni (PRO), già nominati, promossero la mobilitazione delle masse, la costituzione di organizzazioni di massa, il selezionamento di forze avanguardiste, che dovevano di lì a poco effettuare, nel campo delle amministrazioni locali, e nel campo del lavoro (come si vedrà meglio in seguito, n. 6 e parte XII) le prime sperimentazioni di una gestione del potere da parte di rappresentanti diretti delle masse.

Organizzazioni di massa, forze avanguardiste, intellettuali impegnati nei compiti loro affidati dalla rivoluzione dovevano poi esprimere il reticolato umano chiamato a gestire in modo permanente l'evoluzione della società somala: il partito<sup>25</sup>.

In attesa che questi sviluppi giungessero a termine, il CRS coordinava intorno a sé, e regolava giuridicamente, nel 1974, le strutture che provvisoriamente dovevano assolvere i compiti che competono agli organi statali al vertice. Veniva regolato l'ufficio centrale di censura, veniva ristrutturato l'ufficio della pianificazione economica. Ma soprattutto, con una legge che in un certo senso fu il primo passo verso la normalizzazione della vita costituzionale del paese, si dettò una disciplina dell'attività del CRS e della presidenza<sup>26</sup>. Venivano così istituite commissioni, dipendenti dal CRS, destinate ai vari ordini di problemi: politici, sociali, economici, giuridici. La commissione per la giustizia assorbiva la funzione quasi-giurisdizionale del CRS: toccava a lei, fra l'altro, il compito di eliminare un'ultima volta il tribalismo, il favoritismo, il nepotismo, il malcostume in tutte le sue forme.

<sup>24</sup> L. 10 set. 1970, n. 64 (in *B.U.* 1970, sup. 7 al n. 10, p. 1126).

<sup>25</sup> Sul processo che ha portato dal PRO al Partito cfr. OMER SALAD ELMI, *Towards the first anniversary of the foundation of the Party: the processes of formation of the SRSP and the social organisations*, in Halgan, 1977, luglio.

<sup>26</sup> Sh. 6 dic. 1974, n. 1, in F.R., L. 1, del 1° gen. 1975, poi modif. con Sh. 19 ott. 1975, n. 69, in F.R., L. 1R 11, del 12 nov. 1975.

## 2. La lotta per i valori nazionali

La rivoluzione ha assunto su di sé un programma affascinante: completare l'edificazione della Nazione somala, affrancandola dalle ipoteche (culturali ed economiche) straniere, e dalle divisioni interne (tribalismo).

Lo sviluppo rivoluzionario del diritto somalo è stata l'arma con la quale questi due obiettivi sono stati perseguiti, e, in larga misura, raggiunti.

Una legge adottata circa un anno dopo la rivoluzione<sup>27</sup> ha colpito duramente le strutture tribali, di vertice e di base, i diritti economici tribali, il guidrigildo (diya), il clientelismo tribalistico, i reati prodotti da mentalità tribale (omicidio, ratto di donna coniugata o sposa, abigeato<sup>28</sup>, rappresaglia, e così via). Questo testo, denominato *legge di protezione sociale*, è il prodotto caratteristico del periodo rivoluzionario nella sua prima fase. Essa non è una mera legge strumentale, volta a modificare i meccanismi che svolgono le funzioni dello Stato, ma opera per la diretta realizzazione dei fini rivoluzionari, cioè per moralizzare ristrutturare e modernizzare la vita giuridica e culturale del popolo somalo.

Sono cardini della legge: l'abolizione dei titoli e delle cariche tribali<sup>29</sup>; il divieto di associazioni a carattere tribale; la statalizzazione di tutti i diritti tribali nei riguardi del suolo e delle risorse idriche; l'abolizione della diya (responsabilità civile collettiva, imposta al gruppo del colpevole di omicidio nei confronti del gruppo della vittima), sostituita dalla responsabilità personale di tipo moderno<sup>30</sup>; la repressione del favoritismo tribale, regionale, nepotistico; la repressione del ratto della donna coniugata o comunque impegnata al matrimonio mediante versamento dello yarad<sup>31</sup>; la repressione dell'abigeato, della rappresaglia, della vendetta.

<sup>27</sup> L. 1° nov. 1970, n. 67 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 11, p. 1181).

<sup>28</sup> Come chiarirà la L. 19 apr. 1972, n. 43 (in *B.U.* 1972, sup. 2 al n. 7, p. 705), per abigeato nel senso della legge di protezione « si intende quegli che hanno come moventi maligni intentati tribali ».

<sup>29</sup> È fatta un'eccezione per il nabaddoon, esponente di provato patriottismo, indispensabile per preservare la pace nelle collettività rurali.

<sup>30</sup> Sulla parabola della diya si veda oltre, parte X, n. 5.

<sup>31</sup> Lo yarad è una quantità convenuta di beni, che viene versata dal pre-tendente in occasione della domanda di matrimonio.

La liquidazione dei resti del colonialismo ha operato, in un primo tempo, eliminando taluni privilegi di cui godevano, di fatto, gli stranieri — o, meglio, alcuni stranieri —.

In questo quadro, fu riformato l'art. 2, n. 3, dell'ordinamento giudiziario del 1962, per interdire la deroga alla competenza quando le parti fossero cittadini somali, o cittadini stranieri residenti nel territorio dello Stato: è stata così contrastata la tendenza, propria degli stranieri, a sottrarsi alla giurisdizione del giudice distrettuale.

Così, l'assunzione di dipendenti stranieri è stata vietata se effettuata per mansioni, compiti o funzioni che possano essere espletati da un somalo (l'accertamento relativo, preliminare alla assunzione, spetta al ministero competente). In ogni caso, è stata assicurata parità di trattamento economico — a parità di mansioni — a somali e stranieri.

La liquidazione del colonialismo doveva integrarsi con le misure volte alla edificazione del socialismo. Essa comportava, infatti, l'eliminazione di posizioni economiche di privilegio, quale si otteneva mediante la nazionalizzazione di attività (commercio internazionale, assicurazione, banca) tuttora concentrate in mano straniera. Un colpo d'occhio su questo aspetto della lotta anticolonialista si ottiene scorrendo le notizie (su cui oltre, al n. 3) concernenti il diritto rivoluzionario dell'economia.

L'emancipazione culturale della Somalia, l'unità culturale dei Somali, presupponevano risolto il problema della lingua.

Nel momento della rivoluzione, le lingue scritte adoperate nelle scuole e nella vita amministrativa erano, in Somalia, l'italiano, l'inglese, e l'arabo.

Il 21 ottobre 1972, in occasione del terzo anniversario della rivoluzione, il popolo somalo apprendeva che il somalo era l'unica lingua ufficiale per la Somalia<sup>32</sup>. Gradatamente il somalo è penetrato nelle scuole elementari (17 dicembre), nella stampa (il 21 gennaio 1973 il quotidiano « Stella d'ottobre », stampato interamente in somalo, ha assunto il nome « Xiddigta Oktobar »), nel Bollettino Ufficiale e negli atti ufficiali.

La presa di coscienza della propria identità linguistica e culturale ha condotto i somali a nazionalizzare le numerose scuole straniere fino allora operanti in Somalia<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> L. 21 ott. 1972, n. 60 (in *B.U.* 1972, sup. 3 al n. 10, p. 1102).

<sup>33</sup> L. 23 ott. 1972, n. 61.



La legge sulla lingua è guardata con giusta fierezza dai suoi artefici. Essa è la pietra angolare dell'unità e della specificità culturale somala.

La Somalia, aperta al calendario europeo, a quello musulmano, e, ai fini dell'annata agraria, ad un particolare calendario locale, si è assicurata un sistema unitario di computo del tempo, adottando — ai fini civili — il calendario gregoriano.

Il processo di unificazione culturale della Somalia deve ancora proporsi un'ultima tappa: l'adozione di un sistema metrico unico. I somali praticano tanto il sistema metrico decimale, quanto quello inglese. Anche talune leggi misurano in iarde<sup>34</sup>.

### 3. *Le riforme economiche, prime tappe nella edificazione del socialismo*

Con la seconda carta rivoluzionaria<sup>35</sup>, veniva solennemente proclamata la scelta del sistema socialista.

Di seguito, sono state percorse le prime tappe della costruzione della democrazia economica.

Le norme rivolte all'economia hanno operato con misure di varia natura.

Una serie di nazionalizzazioni di enti preesistenti o di altri beni, avvenuta nei primi tempi del periodo rivoluzionario, fu predisposta in vista di una duplice finalità, socialista e nazionale. I soggetti colpiti erano persone (giuridiche) straniere, affermatesi in Somalia nell'epoca della dominazione coloniale e grazie ad essa. Nello stesso tempo, la nazionalizzazione di quella branca di attività doveva assicurare alla collettività la gestione di alcune attività economiche condizionanti, svolte in regime di monopolio o di concorrenza imperfetta. In questo quadro, sono state nazionalizzate le banche, le attività assicurative, la società elettrica italo-somala, i beni delle società che distribuiscono il petrolio e prodotti affini, le azioni della SNAI appartenenti alla SAIS.

Come si vede, queste nazionalizzazioni ebbero ad oggetto soprattutto attività terziarie di tipo finanziario.

<sup>34</sup> Così avviene con il codice minerario del 1983.

<sup>35</sup> Datata gennaio 1971, operante (retroattivamente) al 21 ottobre 1970; si veda il testo in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., p. 24, e in SCALONE (cur.), *op. cit.*, app. 5.

Un altro settore, che ha visto uno sviluppo sistematico della collettivizzazione, è il commercio con l'estero.

Fin dai primi anni successivi alla rivoluzione è stata nazionalizzata l'esportazione delle banane (1970), dei prodotti aromatici (1972) e degli animali (1972) — che in Somalia sono i tre prodotti più importanti —. Si è proseguito per questa strada nazionalizzando l'esportazione del sale e del pesce secco (1973), e collettivizzando (a pro di enti pubblici e cooperative) l'esportazione del pesce (1974).

Reciprocamente, è stata nazionalizzata l'importazione di una serie assai numerosa di merci, tra cui si notano: il caffè, lo zucchero, il sapone, le batterie per radio (1971); i carburanti, i lubrificanti, i medicinali, le pellicole cinematografiche (1972); la pasta alimentare, il tè, i prodotti medicinali e affini (1972); i materiali da costruzione, i pneumatici, le batterie (1973). L'anno 1975 doveva segnare il momento di più intenso trasferimento dell'attività d'importazione dai privati all'ente pubblico. I nuovi provvedimenti riguardavano gli automezzi, gli oggetti di abbigliamento, gli utensili della casa, il mobilio per uffici, le attrezzature mediche, i cibi per bambini e i prodotti chimici, le attrezzature idriche, l'oro e l'argento, gli strumenti musicali, gli apparecchi fotografici e cinematografici, i materiali e gli strumenti per la costruzione, la gomma.

Lo stesso commercio interno è stato assoggettato, in qualche caso, a monopolio, istituito a favore di un ente pubblico. Ciò è vero, in modo speciale, per taluni prodotti agricoli, e cioè per il mais, per il sorgo (1971-1973) e per altri cereali, per i semi oleosi e per il cotone (1973). In ordine ad altri generi alimentari l'intervento dello Stato si è manifestato invece con l'introduzione di calmieri (olio, farina, riso, zucchero, pasta).

Il principio del monopolio ha investito ugualmente il commercio degli articoli d'abbigliamento, degli utensili per la casa, e del mobilio per uffici (1975).

L'attività estrattiva è stata parzialmente collettivizzata, nel senso che le licenze per l'estrazione dei materiali da costruzione sono riservate alle cooperative (1973).

L'attività industriale ha visto nascere enti economici di Stato nuovi, che si prefiggono per lo più, in regime di monopolio, la produzione di beni di diversa natura — soprattutto, mediante l'elaborazione dei prodotti dell'agricoltura e della pasto-

rizia —: la Meat Factory di Chisimaio produce e commercia carne in scatola; altre imprese di Stato producono farina e pasta (1976), articoli di abbigliamento (1977), pelli e scarpe (1977), alcool (1975), latte, olio (1976) e inoltre articoli metallurgici (1976).

Altri Enti sono stati creati per costruire case economiche e per gestire l'attività di trasporto (1978); Somali Airlines è la compagnia di trasporto aereo somala, interamente statale.

L'attività tipografica è nazionalizzata dal 1972.

Le professioni intellettuali sono state regolamentate in vista del superiore interesse collettivo. L'attività sanitaria e quella ospedaliera sono state pubblicizzate (1972); lo stesso è avvenuto per l'attività notarile (1972); gli avvocati sono stati riuniti in cooperativa (1975).

La proprietà fondiaria ha subito — per effetto della rivoluzione — una completa trasformazione. Come si è visto, la legge di protezione sociale ha nazionalizzato i diritti fondiari tribali. Negli anni settanta, tre diverse leggi hanno dettato le regole per l'attività e la proprietà mineraria, per la proprietà immobiliare urbana, e per la proprietà agricolo-pastorale. Un'ampia legge del 1971, oggi sostituita da altra più recente<sup>36</sup>, pone a base della disciplina mineraria la proprietà dello Stato sui minerali e la subordinazione dell'attività estrattiva ad un regime di oculte concessioni. La legge del 1973 sulle concessioni edilizie<sup>37</sup> afferma che tutta la terra appartiene allo Stato e che il privato accede al possesso del suolo mediante concessione<sup>38</sup>. Nello stesso anno, una legge sulle cooperative si propone di strutturare il nuovo soggetto protagonista dell'attività agricola<sup>39</sup>. Nel 1975 il legislatore torna ad occuparsi dei terreni agricoli, per sottoporre il godimento degli stessi al meccanismo concessionario<sup>40</sup>.

Accanto alle norme rivolte alla collettivizzazione dei mezzi di produzione e delle iniziative, e alla regolamentazione del mer-

<sup>36</sup> L. 22 nov. 1970, n. 77 (in *B.U.* 1970, sup. 10 al n. 12, p. 152, in 108 articoli), più D.P.CRS 3 apr. 1971, n. 173 (in *B.U.* 1971, sup. 2 al n. 7, p. 729, in 72 regulations).

<sup>37</sup> L. 13 set. 1973, n. 41, in *B.U.*, n. 11, 1° nov. 1973.

<sup>38</sup> Art. 7. Altri articoli si muovono nella logica della sopravvivenza di una proprietà privata.

<sup>39</sup> L. 4 ott. 1973, n. 40, in *B.U.*, sup. 1 al n. 10, del 20 ott. 1973. Si noti che la legge è rivolta alla cooperativa agricola, e non a quella pastorale.

<sup>40</sup> Sh. 21 ott. 1975, n. 73, in *F.R.*, L. 2R. 11, del 23 nov. 1975 (si veda anche in HASSAN SCEK IBRAHIM, *op. cit.*, p. 591).

cato, troviamo quelle che fanno valere le scelte economiche stabilite nell'interesse collettivo: così ad es. si fa obbligo ai piantatori di banane di coltivare anche altri prodotti (1974).

La speciale posizione che assumono i programmi economici nelle preoccupazioni della Rivoluzione è ben dimostrata dalla creazione di organi dello Stato specializzati in questi compiti. La pianificazione è stata affidata dapprima ad un Ministero ad hoc, poi ad una Direzione generale facente parte della Presidenza del CRS (1974). L'economia in genere fa capo ad un apposito Consiglio superiore dell'economia (1977).

L'edificazione del socialismo, la politica sociale, la gratuità delle cure sanitarie, la diffusione dell'istruzione comportano la necessità di sorvegliare attentamente il bilancio dello Stato. Una preoccupazione di austerità ha condotto a ridurre — come già era avvenuto, più volte, per il passato — gli emolumenti dei dipendenti dello Stato e degli altri enti di diritto pubblico<sup>41</sup>. Per analogia e per giustizia, quote pari a quelle colpite da questa decurtazione sono state defalcate dagli stipendi e dai salari dei dipendenti privati, e convertite in imposte<sup>42</sup>.

Nel contempo il potere d'acquisto del salario del lavoratore è stato difeso contro le distorsioni del mercato: i canoni di locazione urbana ad uso abitativo hanno subito così varie riduzioni (1973). Più recentemente, la legge ha introdotto eque protezioni del conduttore urbano ad uso commerciale.

#### 4. *Il diritto dello sviluppo*

La rivoluzione si pone come obiettivo lo sviluppo economico della Somalia, paese afflitto da scarsità di materie prime e risorse idriche, e finora condannato ad un livello di produzione molto basso.

La propulsione dell'attività agricola è stata perseguita creando organismi quali l'Ente nazionale banane, l'Agricultural Development Corporation, l'Ente per il Crash Programme agricolo, l'Ente nazionale per il pascolo, l'Ente per lo sviluppo idrico. Già si è accennato alla nascita di enti che svolgono attività complementari all'agricoltura e pastorizia (ad es. la Meat Factory), o

<sup>41</sup> L. 28 set. 1972, n. 62 (in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 10).

<sup>42</sup> L. 27 set. 1970, n. 57 (in *B.U.* 1970, sup. 7 al n. 9, p. 1007).

attività industriale. Questo ricorso ad enti pubblici rientra chiaramente nel quadro di una concezione economica socialista. A sua volta, la preoccupazione che è alla base dei programmi pionieristici (Crash Programme), della creazione di industrie nuove (Meat Factory), delle ricerche per migliorare il reddito dell'attività dei somali (Ente nazionale per il pascolo) è quella di promuovere, di sviluppare in ogni modo possibile l'economia del paese.

Anche la politica economica estera rivela una preoccupazione costante di accedere allo scambio transnazionale ove esso possa giovare all'economia somala. Ce lo mostra la cura con cui si provvede a regolare l'afflusso del capitale straniero, mediante un codice degli investimenti, e la intensità dei rapporti che si intrattengono con le varie Banche per lo sviluppo (si vedano cenni oltre, parte IV, n. 6).

Impegnato nella ricerca di stimoli alla produzione, il potere rivoluzionario ha assunto un atteggiamento equilibrato e prudente nei confronti dell'iniziativa privata.

Specialmente dal 1980, si nota un moltiplicarsi di misure che (in deroga, talora, alle regole giuridiche del periodo 1969-1979) potranno dare spazi concreti all'intervento privato.

Ne ha risentito la stessa attività economica primaria. Un nuovo codice minerario, più liberale nei confronti dell'imprenditore minerario, ha rimpiazzato quello del 1971<sup>43</sup>.

Industrie private nuove (ad es. Pepsi Cola) hanno potuto nascere e prosperare. Sono state create società miste.

L'attività commerciale e terziaria è quella che più beneficia di questo atteggiamento del legislatore. Dalla fine del 1981, società private e commercianti singoli possono importare e distribuire merci, che non ricadano nei divieti previsti da leggi speciali<sup>44</sup>. L'intermediazione privata è resa possibile da nuove norme, che legittimano i rappresentanti commerciali<sup>45</sup>. Decreti speciali, istituiti per venire incontro ai problemi creati dalla carestia, consentono il commercio privato dei generi alimentari e delle macchine ribaltabili per il trasporto delle merci (autobotti,

<sup>43</sup> La legge è stata approvata dall'assemblea nazionale nella seduta del 18 dicembre 1983.

<sup>44</sup> Sh. 12 dic. 1981, n. 64, in F.R., L. 3 R.12, del 20 dic. 1981.

<sup>45</sup> La legge è stata approvata dall'assemblea nazionale nella seduta del 21 lug. 1983.

veicoli fuoristrada, e simili)<sup>46</sup>. Le materie prime necessarie alle industrie sono state esonerate dal pagamento della dogana<sup>47</sup>.

La professione medica è stata riliberalizzata<sup>47 bis</sup>.

Non è escluso che presto venga autorizzata l'apertura di una banca privata.

##### 5. *Dalle norme di eccezione alla nuova costituzione*

Nel 1976 la Rivoluzione formulò la sua terza e ultima carta<sup>48</sup>, datata 1° luglio, conseguente ad una decisione del CRS, adottata l'8 giugno.

Le organizzazioni di massa, promosse dagli uffici delle pubbliche relazioni, e con esse le organizzazioni di avanguardia, avevano ormai formato e selezionato il personale dotato della maturità politica necessaria per occuparsi responsabilmente dei problemi del paese.

La terza carta della Rivoluzione ne trasse le conseguenze, deliberando la costituzione del Partito socialista rivoluzionario somalo (Xisbiga Hantiwadaagga ee Kacaanka Soomaliyed), che si pose come partito unico, e dichiarò espressamente di continuare la politica della Rivoluzione.

Il CRS trasferì le sue potestà al nascente partito, il quale promise di edificare entro cinque anni una costituzione. Nell'attesa della costituzione, il comitato centrale del partito delegò il potere legislativo ad un comitato speciale presieduto dal Segretario generale del Partito.

Il CRS adottò il sistema presidenziale, e deliberò l'unificazione delle cariche di Presidente della Repubblica e Segretario generale del Partito, demandandone l'elezione al Congresso del Partito e modellandone i poteri su quelli finora attribuiti al Presidente del CRS.

Dopo meno di un anno<sup>49</sup> una legge definì i rapporti fra partito, governo, e amministrazioni locali. Il primo doveva de-

<sup>46</sup> Così ha comunicato la radio nei giorni 5 e 6 gennaio 1984.

<sup>47</sup> Così ha comunicato la radio nei giorni 5 e 6 gennaio 1984.

<sup>47 bis</sup> La legge è stata approvata dall'assemblea nazionale nella seduta del 18 dicembre 1983.

<sup>48</sup> Si veda la versione italiana in SCALONE, *La Costituzione*, cit., appendice 6. Le trasformazioni costituzionali conseguenti sono contenute in Sh. 17, 18, 19, del 1° lug. 1976, in F.R., L. 7 del 1° lug. 1976.

<sup>49</sup> Sh. 35 del 25 gen. 1977, in F.R., L. 1 R. 5, del 15 mag. 1977.

terminare la politica del paese nei suoi vari elementi. La stessa legge fissò le strutture del partito.

Fra i suoi organi troviamo, com'è naturale, il comitato centrale — Gola(ha) Dhexe —, l'ufficio politico — Guddi(ga) Siyaa-sadda —, il Segretario generale — Xoghaye Guud ee Xisbiga —, i dipartimenti, la commissione ispettiva e quella di controllo, e (particolarmente importanti per la vita amministrativa del paese) i consigli regionali e distrettuali.

Il comitato centrale o un organo suo delegato (ad es. l'ufficio politico) doveva nominare i ministri, i presidenti degli enti, gli ambasciatori, ecc.

Ben presto, il partito assunse autorità concorrente sui Guulwadaal<sup>50</sup>, e autorità esclusiva sui Consigli rivoluzionari di difesa somali<sup>51</sup>, tanto nazionale quanto regionali, distrettuali e locali.

L'incubazione della costituzione non doveva essere lunga. Nel maggio 1979 una legge annunciava che il testo costituzionale era pronto, e che sarebbe stato divulgato e sottoposto a referendum<sup>52</sup>.

Pubblici dibattiti sul progetto di Costituzione suggerirono di modificarlo in qualche dettaglio<sup>53</sup>.

Dopodiché, un referendum popolare dell'agosto approvò, a larghissima maggioranza, la nuova Carta, che pertanto entrò in vigore il 21 ottobre 1979, nel decennale della rivoluzione.

La nuova Costituzione risponde a sei caratteristiche salienti.

È una costituzione nazionale — preoccupata di definire la identità dei Somali e di invocarne l'unificazione —, pronta nel fare spazio alla cooperazione internazionale.

È una costituzione egualitaria: recepisce dalla prima Carta della Rivoluzione l'insofferenza per ogni privilegio di casta o di razza, e recepisce l'idea liberale — esaltata dal socialismo — della parità di diritti dell'uomo e della donna.

È una costituzione partitocratica: il nuovo testo incorpora il nocciolo delle statuizioni del 1976 sulle prerogative del Partito

<sup>50</sup> Plurale di Guulwade; il Guulwade è membro di una milizia armata posta alla difesa della rivoluzione.

Si veda Sh. 45 del 1° lug. 1977, in F.R., L. 2 R. 7, del 20 lug. 1977.

<sup>51</sup> Sh. 46 del 1° lug. 1977, in F.R., L. 2 R. 7, del 20 lug. 1977.

<sup>52</sup> Sh. 16 del 20 mag. 1979, in F.R., L. 3 R. 5, del 26 mag. 1979.

<sup>53</sup> Si inserì così l'articolo sulla Corte costituzionale, originariamente non previsto.

socialista rivoluzionario somalo, e di quelle del 1977 sui rapporti fra il Partito e gli organi dello Stato.

Pone il Presidente della Repubblica in una posizione assai centrale.

È la costituzione di un paese islamico, ma rifugge da qualsiasi concessione alla teocrazia.

Largheggia nelle garanzie al cittadino.

Il 1° dicembre 1979 venivano indette le elezioni dei deputati della prima Assemblea popolare somala; al partito veniva assicurato il compito di scegliere i candidati. Iniziava la revisione delle leggi ordinarie, per accordarle con la novella carta costituzionale<sup>54</sup>.

L'anniversario dell'entrata in vigore della Costituzione veniva celebrato con l'applicazione dell'articolo relativo allo stato di emergenza<sup>55</sup>. Il CRS veniva richiamato in funzione, consigli rivoluzionari venivano istituiti nelle regioni e nei distretti; le norme (a tutti i livelli) incompatibili con la nuova situazione venivano sospese, mentre assemblea popolare e governo continuavano a svolgere i loro compiti in quanto compatibili con la compresenza del CRS<sup>56</sup>.

Il 1° marzo 1982 lo stato di emergenza cessava<sup>57</sup>, e la vita costituzionale normale riprendeva il suo corso; con questo episodio la Carta del 1979 si dimostrava capace di superare e assorbire gli imprevisti più traumatici.

## 6. *La edificazione del diritto comune*

La rivoluzione aveva trovato una Somalia dotata di codici penali — comune e militare —, di procedura penale — comune e militare —, e del lavoro ma priva di un codice civile applica-

<sup>54</sup> La prima legge adottata con questo scopo esonerava le cooperative dalla dipendenza dai ministeri (Sh. 9 del 18 mar. 1980, in F.R., L. 2 R. 3, del 29 mar. 1980, con cui si modifica la L. 40 del 4 ott. 1973).

<sup>55</sup> Il provvedimento è un Amar — ordine —, n. 1, del 21 ott. 1980, in F.R., L. 2 R. 10, del 29 ott. 1980.

<sup>56</sup> Durante l'emergenza, vediamo ratificare con Sharci (legge) la seconda convenzione di Lomé, e così vediamo adottare la legge per il progresso dell'agricoltura (n. 8, del 31 dic. 1980, in F.R., L. 2 R. 1, del 24 gen. 1981) e quella sulle locazioni ad uso commerciale (n. 67, del 29 dic. 1981, in F.R., L. 4 R. 12, del 30 dic. 1981).

<sup>57</sup> Sh. 20 del 1° mar. 1982, in F.R., L. 3 R. 3, del 30 mar. 1982.

bile a tutti i soggetti e a tutti i rapporti giuridici, e priva di un codice di procedura civile.

Il diritto amministrativo a sua volta era regolato da norme non ancora assestate, soggette a frequenti rimaneggiamenti.

Il potere rivoluzionario si accinse pertanto a edificare su basi solide e coerenti il diritto civile, della famiglia, processuale civile, e inoltre il diritto delle amministrazioni locali; e, poiché le circostanze lo richiedevano, elaborò un nuovo codice del lavoro. Gli anni 1972-1975 meritano di essere ricordati come il periodo della massima fioritura legislativa in Somalia.

Il codice civile<sup>58</sup>, in 958 articoli, si estende a quella parte del diritto civile che è estranea allo statuto personale, lasciando fuori dal suo ambito tutte le materie specialistiche — diritto d'autore, diritto industriale e del lavoro, diritto della navigazione, e tutto quanto il diritto dell'impresa e delle società —.

Esso imita pedissequamente il codice civile egiziano del 1949, il quale — a sua volta — ebbe come archetipo il Code Napoléon, cioè il codice civile francese del 1804. Numerose modifiche possono aver modernizzato e completato il codice egiziano rispetto al modello francese, introducendo soluzioni svizzere o italiane. Ma nel complesso, a motivo dei suoi modelli, il nuovo codice somalo è molto più lacunoso del codice italiano, largamente conosciuto dai giuristi somali.

Il codice civile lascia fuori dal suo quadro i diritti della personalità, le imprese di Stato, le cooperative, la proprietà concessionaria, i contratti imposti, la repressione degli abusi dell'impresa: fra l'altro lascia fuori i soggetti e i rapporti caratteristici di un'economia largamente collettivizzata e diretta dagli organi pubblici.

Ad alcune di queste materie, di interesse particolarmente vivo anche dal punto di vista politico, provvedevano la legge sulle cooperative, del 1973 (oltre, parte XI, n. 2), e le due leggi sulle concessioni urbane e agricole — cui si deve, fra l'altro, la nazionalizzazione dell'intero suolo somalo — (oltre, parte IX, n. 2).

<sup>58</sup> L. n. 37 del 2 giu. 1973, in *B.U.* n. 6 del 2 giu. 1973, in italiano. La F.R., L. 8, del 1° ago. 1977 porta la traduzione somala. Il codice è pubblicato (in it.) in HASSAN SCEK IBRAHIM (cur.), *I codici*, cit. Sul codice abbiamo pubblicato un breve commento in 44 pagine: SACCO, *Il codice civile somalo*, Torino, 1973.

Nel 1974 entrava in vigore il codice di procedura civile<sup>59</sup>. Esso rompeva con le procedure sciaraitiche, e generalizzava le soluzioni italiane. Lo seguivano, a distanza di tempo, varie leggi, che affidavano a commissioni speciali (sottraendole al giudice ordinario) questo o quell'ordine di controversie. Poco dopo il codice di procedura, entrava in vigore il nuovo ordinamento giudiziario, armonizzato con il codice, e più sensibile di esso alle istanze della rivoluzione<sup>60</sup>.

L'anno seguente il legislatore somalo affrontava lo spinoso problema dello statuto personale, con una legge che, senza allontanarsi inutilmente dalla shariica, coordina la scelta della soluzione conforme a shariica con la scelta della soluzione conforme ai valori rivoluzionari<sup>61</sup>. Essa sancisce perciò, a vari fini, la parità di diritti fra l'uomo e la donna: esonera la donna maggiorenni dalla curatela matrimoniale del wali; parifica gli obblighi del marito e della moglie nella contribuzione alle spese per la vita in comune; subordina ad autorizzazione le nuove nozze del marito poligamo, e il dhalaq<sup>62</sup> (chiamato divorzio dalla legge; in italiano comune suona ripudio); largheggia nell'ammettere le cause del divorzio (fasakh), invocabili dall'uno e dall'altro coniuge; assegna pari diritti successorii alle donne e agli uomini.

Questa legge ha suscitato nei Somali sentimenti di varia indole, perché rappresenta una conquista preziosa nel campo della emancipazione femminile, ma nello stesso tempo rompe con concezioni collegate con la tradizione religiosa, e perciò dotate di radici profonde. La rivoluzione, adottando questa legge, ha dimostrato di avere forza occorrente per sfidare la tradizione.

Nel momento della rivoluzione, il diritto del lavoro era già codificato. Era necessario, tuttavia, redigere un nuovo testo, per eliminare la menzione dei sindacati padronali e della serrata, raffreddare la posizione giuridica dello sciopero, e menzionare il principio della partecipazione dei lavoratori alla programmazio-

<sup>59</sup> L. 27 lug. 1974, n. 19, *Codice di procedura somala civile*, in F.R., L. 1 R. 7, del 27 lug. 1974. Esso è riprodotto in HASSAN SCEK IBRAHIM, *op. cit.* La traduzione somala si trova in F.R., L. 1 R. 11, del 20 nov. 1976.

<sup>60</sup> Sh. 22 set. 1974, n. 34, in F.R., L. 1 R. 10, dell'11 ott. 1974.

<sup>61</sup> Sh. 23 dell'11 gen. 1975, *Legge sullo Statuto personale*, in F.R., L. 1 R. 3, del 3 marzo 1975. Si veda il testo italiano in HASSAN SCEK IBRAHIM, *op. cit.*

<sup>62</sup> Ma l'autorizzazione al dhalaq, se non riesce il tentativo di conciliazione, è un atto dovuto.

ne e alla gestione dei mezzi di produzione. A tanto si provvede con un nuovo codice del lavoro del 1972<sup>63</sup>.

Il settore che richiede al legislatore somalo maggiori e più frequenti interventi è quello del diritto amministrativo. Amministrazioni locali e pubblico impiego costituiscono riserve inesauribili di problemi, cui il legislatore dedica periodicamente le sue cure. Non si è sottratto a questa regola il legislatore rivoluzionario, impegnato a dotare il paese di un adeguato diritto comune.

Le amministrazioni locali erano state affidate dalla rivoluzione a consigli rivoluzionari locali. La legge del 1972<sup>64</sup> si propose una prima normalizzazione. Alla Regione fu preposto un presidente (nominato dal Presidente del CRS), affiancato da un consiglio regionale (alla cui testa si trovava il presidente, e i cui membri erano i rappresentanti regionali dei dipartimenti ministeriali, e i rappresentanti dei distretti). L'organo esecutivo doveva essere un segretario, nominato dal Presidente del CRS.

Ad uno scalino inferiore, si trovava una struttura analoga nei consigli distrettuali.

La città di Mogadiscio veniva dotata di un consiglio municipale di cui facevano parte i rappresentanti delle categorie strutturate nelle organizzazioni di massa o d'avanguardia (nominati con decreto del Presidente del CRS).

Create le strutture del partito, adottata la nuova costituzione (che reintroduce l'idea di elezione), l'intera materia è stata rielaborata con tre leggi del 1977, 1979 e 1980<sup>65</sup>. Con le nuove disposizioni la Regione — organo decentrato dello Stato — è affidata ad un organo collegiale (non elettivo), composto di politici e di tecnici, ed al suo presidente, che è il segretario del consiglio regionale del partito. Allo scalino inferiore, il distretto è strutturato in modo analogo. Nell'area stessa del distretto è insediata una persona giuridica autonoma, con un consiglio eletto dai cittadini; il consiglio esprime un comitato

<sup>63</sup> L. 18 ott. 1972, n. 65, *Labour Code* (testo inglese in *B.U.* 1972, sup. 3 al n. 10, del 25 ott. 1972, p. 1114). Si veda il testo italiano in HASSAN SCEK IBRAHIM, *op. cit.*, e in *B.U.*, sup. 3 al n. 10 bis, del 25 ott. 1972, p. 249.

<sup>64</sup> L. 8 giu. 1972, n. 52, *Riforma dell'amministrazione locale*, in *B.U.* 1972, sup. n. 1 al n. 9, emendata — ma in modo non sostanziale — dalla L. 15 gen. 1973, n. 8, in *B.U.* n. 2, del 1° feb. 1973.

<sup>65</sup> Sh. 21 del 3 feb. 1977, in F.R., L. 1 R. 3, del 20 mar. 1977; Sh. 22 del 10 mag. 1979, in F.R., L. 2 R. 6, del 18 giu. 1979; Sh. 6 del 12 feb. 1980, in F.R., L. 4 R. 2, del 28 feb. 1980 (*Legge sui consigli popolari locali e sull'amministrazione delle regioni e dei distretti*).

permanente e un presidente, il quale sarà affiancato da un amministratore. Troviamo qui quel dualismo fra organismo decentrato e persona giuridica autonoma, che può ricordare il dualismo, operante in Italia, fra prefettura da una parte e amministrazione provinciale e comunale dall'altra; così come ritroviamo il dualismo fra il capo politico dell'ente autonomo e il segretario amministrativo, personaggio tecnico di origine inglese, dotato di larghi poteri. Contatti molto stretti fra partito e organismi locali sono previsti a tutti i livelli.

Nel campo del rapporto del pubblico impiego, vecchie questioni rimaste a lungo insolute hanno trovato dopo la rivoluzione la loro soluzione: così è stato regolato il trattamento di quiescenza del personale giudiziario<sup>66</sup>, del personale civile dello Stato<sup>67</sup>, del personale veterinario marittimo e forestale<sup>68</sup>, delle forze armate<sup>69</sup>.

Lo statuto dell'impiegato civile dello Stato è stato riformato con una legge del 1970. Essa proclama il principio dell'assunzione mediante pubblico concorso (art. 9; la facoltà di deroga è regolata all'art. 14); semplifica la materia delle sanzioni disciplinari; concentra nelle mani del P.CRS i poteri occorrenti per le promozioni ai gradi più elevati e per l'irrogazione dei provvedimenti disciplinari più importanti. La legge è redatta in stile inglese, e il testo inglese prevale su quello italiano<sup>70</sup>. Una legge del 1972 doveva poi includere nei ruoli organici gli impiegati non ancora inquadrati<sup>71</sup>. Nello stesso anno è stato emanato un ordinamento del personale degli enti di diritto pubblico<sup>72</sup>, ed è stata adottata una legge sull'organizzazione delle forze di polizia<sup>73</sup>.

<sup>66</sup> L. 25 feb. 1970, n. 11 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 3). Questa legge, e le altre che si menzionano nelle note 10, 11 e 12, hanno una funzione di unificazione, perché rimpiazzano il D.A.F.I.S. 24 gen. 1955, n. 85, e la *Non European Officers Ordinance* del 1° mar. 1934 (in *Rev. Ed. cit.*, I, cap. 44).

<sup>67</sup> L. 31 dic. 1969, n. 5 (in *B.U.* 1969, sup. 6 al n. 3, p. 166).

<sup>68</sup> L. 31 dic. 1969, n. 7 (*ivi*, sup. 7).

<sup>69</sup> L. 31 dic. 1969, n. 6 (*ivi*, p. 91), e L. 1° mar. 1970, n. 23 (in *B.U.* 1970, n. 5).

<sup>70</sup> L. 1° apr. 1970, n. 29 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 6, p. 431), seguita da L. 19 lug. 1970, n. 37 (*B.U.* 1970, sup. 1 al n. 8, testo inglese a p. 760), L. 23 set. 1970, n. 61 (in *B.U.* 1970, sup. 3 al n. 10, testo inglese a p. 1078), L. 31 gen. 1971, n. 14 (in *B.U.* 1971, sup. 2 al n. 3, p. 254), L. 2 ago. 1972, n. 48 (in *B.U.* 1972, sup. 2 al n. 8, p. 821).

<sup>71</sup> L. 2 mar. 1972, n. 26 (in *B.U.* 1972, n. 4, p. 306).

<sup>72</sup> L. 22 apr. 1972, n. 36, seguito da D.P.CRS n. 74 nella stessa data (in *B.U.* 1972, sup. 3 al n. 4, p. 402, e p. 432).

<sup>73</sup> L. 23 dic. 1972, n. 2, in *B.U.*, sup. 3 al n. 1 del 17 gen. 1973.

Nel 1974, la Faafin Rasmi pubblicava una nuova legge sul pubblico impiego<sup>74</sup>, destinata però ad essere abrogata pochi anni dopo.

Una legge del 1977 regola il licenziamento in tronco dei pubblici dipendenti colpevoli di assenteismo o di altre mancanze gravi<sup>75</sup>.

Nel 1980, la materia del pubblico impiego è stata ricodificata<sup>76</sup>. Vengono regolate le modalità di assunzione, il periodo di prova, i ruoli, i gradi, le promozioni, gli obblighi, i divieti e le responsabilità, le aspettative e le malattie, i procedimenti disciplinari, la previdenza.

Gli enti di diritto pubblico, la cui importanza è evidente in un paese a orientamento socialista, sono stati regolati in leggi a carattere generale, fin dal 1970<sup>77</sup>.

### 7. I caratteri del diritto rivoluzionario

Una parte importante del diritto rivoluzionario somalo è rivolta verso il passato, per chiudere il periodo, superato, del tribalismo.

Un'altra parte importante è rivolta verso la creazione dello Stato a partito unico; questo risultato corona un lungo itinerario, percorso tappa dopo tappa, mediante l'abolizione dei partiti, la concentrazione dei poteri nelle mani del CRS, e la formazione di quadri e gregari adatti a comporre il partito nuovo.

La produzione normativa è poi rivolta a ristrutturare l'economia del paese. Essa ha proceduto lungo una serie di direttive: somalizzazione (mediante nazionalizzazione) delle imprese straniere, iniziative economiche dello Stato, commercializzazione (a cura dello Stato) di alcune risorse nazionali; e ciò è stato fatto in nome del socialismo. Oltre a ciò, si è regolato l'intervento del capitale straniero, per favorirne l'afflusso, e si è instaurato un denso rapporto con le Banche per lo sviluppo; e ciò è stato fatto in nome dello sviluppo.

<sup>74</sup> Sh. 10 nov. 1974, n. 48, in F.R., L. 12 R. 11, del 1° dic. 1974.

<sup>75</sup> Sh. 21 feb. 1977, n. 25, in F.R., L. 1 R. 3, del 20 mar. 1977.

<sup>76</sup> Sh. 2 feb. 1980, n. 5, in F.R., L. 3 R. 2, del 24 feb. 1980. Nella seduta del 17 dic. 1983, l'Assemblea Nazionale ha approvato una legge che modifica la legge del 1980.

<sup>77</sup> L. 1° apr. 1970, n. 16 (in B.U. 1970, sup. 2 al n. 4), e poi L. 14 set. 1970, n. 56 (in B.U. 1970, sup. 5 al n. 9).

Abbiamo evocato, a proposito delle nazionalizzazioni, il modello socialista. Ma è stato dimostrato che nell'Africa sub-sahariana ogni paese — si dica poi liberoscambista, socialista scientifico, o socialista africano —, adotta un diritto dell'economia che comporta nazionalizzazione dell'impresa straniera, iniziativa dello Stato, commercializzazione statizzata, e favore degli investimenti stranieri. L'economia è ovunque diretta o statizzata. La scelta politica a sua volta si subordina all'esigenza dello sviluppo<sup>78</sup>.

Il resto della legislazione ha invece lo scopo di dotare il paese di norme giuridiche stabili, uguali per tutti i cittadini, uniformi per il Nord e per il Sud del paese, moderne e promozionali. Queste norme di diritto comune si diffondono oramai in tutta l'area del diritto costituzionale e amministrativo, civile e processuale civile, e — come si vedrà meglio in seguito — hanno marcato profondamente anche il diritto penale, processuale penale, fiscale, e commerciale. Domandare quali siano i caratteri di questo diritto rivoluzionario equivale a domandare semplicemente quali siano i caratteri del diritto somalo dell'anno 1984. Tali caratteri verranno esaminati, nel corso della presente opera, in relazione ai vari testi giuridici più importanti.

Alcuni testi possono essere legati a modelli europei (così, ad es., il codice civile — anche se ritrasmeso ai Somali dagli Egiziani — e il codice di procedura civile), e altri possono essere più originali, o più africani, o più islamici (così, ad es., a fronte dei codici, europeizzanti, troviamo le deroghe contenute in leggi speciali, che sono i vettori delle specialità somale).

In generale, il diritto rivoluzionario somalo — specie quello espresso fuori dai codici — è sensibile alle esigenze pubbliche, collettive, solidaristiche. I compiti dello Stato, nel guidare la evoluzione della società, e nell'economia, sono assai estesi. E lo Stato svolge i suoi compiti in una preoccupazione costante di creare l'unità e l'accentramento, e di utilizzare questo accentramento per dirigere l'economia sviluppandola. In questo quadro, non si può escludere che, qua e là, il legislatore somalo abbia

<sup>78</sup> SCHAEFFER, *Droit économique en Afrique noire francophone*, in CONAC, *Dynamiques*, cit., p. 141 ss. SCHAEFFER dirige un istituto delle scienze giuridiche dello sviluppo (Parigi), ed è un eminente specialista di questi problemi. I paesi da lui studiati sotto il profilo indicato sono l'Alto Volta, il Benin, la Costa d'Avorio, il Gabon, il Mali, il Niger, il Senegal, il Togo.

fatto ricorso a modelli già sperimentati nei paesi socialisti europei. Però ciò in linea generale non è avvenuto. Un ente pubblico economico somalo assomiglia al suo corrispondente italiano, e non alla gosudarstvennoe hozrasčëtnoe predprijatie sovietica. Il contratto somalo è il contratto italiano o inglese; non è il contratto economico pianificato dei paesi dell'Est europeo. La proprietà pubblica somala si realizza assegnando i mezzi di produzione all'impresa, e non ha quindi la struttura della proprietà socialista dello Stato, caratteristica della maggior parte dei paesi socialisti europei.

#### PARTE QUARTA

### LA REALTÀ SOMALA



## 1. *L'ideologia*

L'ideologia — ossia, l'insieme delle dottrine e delle aspirazioni solennemente proclamate dal potere rivoluzionario — è alla base dell'evoluzione del diritto statale somalo, e ne condiziona l'applicazione e, in molti casi, l'interpretazione<sup>1</sup>.

Pertanto, non si può conoscere il diritto somalo senza conoscere questa ideologia.

L'ideologia si rivela in mille modi, difficili da elencare. Ma la Rivoluzione ha prescelto un modo speciale, altamente formalizzato, per proclamare l'inclusione di questo o quel principio nell'ideologia: la redazione di una Carta.

Tre Carte della Rivoluzione, apparse nel 1969, nel 1971, e nel 1976, costituiscono le tavole più autorevoli, in cui viene codificata l'ideologia. Dopo il 1976, l'ideologia viene proclamata nei Programmi del Partito unico (varati nel 1976 e nel 1982).

In modo meno solenne, l'ideologia viene resa pubblica e diffusa attraverso i mezzi di comunicazione di massa (controllati dal potere politico): fra questi si distinguono *Halgan* (mensile del Partito), redatto in somalo e in inglese (evidentemente destinato anche all'opinione pubblica mondiale); *Xiddigta Oktobar* (già Stella d'Ottobre), quotidiano destinato ai Somali, curato dal Ministero dell'Informazione; e altri.

Il nocciolo portante e permanente dell'ideologia è l'esaltazione di ciò che è somalo, e di ciò che appartiene, in comune, ai Somali e a chi è simile ai Somali.

L'idea nazionalista, nata e fiorita in Europa alla fine del XVIII secolo e durante i secoli XIX e XX (e oggi sottoposta a revisione nel suo paese di origine), suggerì l'idea dell'indipendenza

<sup>1</sup> Un ruolo analogo giocano certamente insieme di convinzioni e aspirazioni popolari spontanee, collegati con lo *xcer* o collegati con la *shariica*: i primi si esplicitano nelle composizioni letterarie popolari del passato, i secondi nella letteratura o nella devozione religiosa. Ai fini della comprensione del diritto somalo né gli uni né gli altri hanno l'importanza dell'ideologia politica. Però, gli uni e gli altri rafforzano quell'elemento dell'ideologia politica che si richiama al nazionalismo somalo, o somalo-arabo, e all'idea dell'africanesimo e dell'unità islamica.

a quelle Nazioni europee che erano state, fino allora, subalterne o divise. Trasportata in Africa, essa gioca il suo ruolo attivo nel periodo in cui si sviluppa e si irrobustisce l'indipendenza dei Paesi africani.

L'idea nazionalista suggerisce ai Somali, in modo del tutto ovvio, di esaltare la Somalia<sup>2</sup>.

Insieme con la Somalia, si esalta il mondo arabo, di cui la Somalia dichiara di far parte. Le grandi tappe della confluenza dei Somali nella famiglia araba sono: l'adesione della Somalia alla lega araba<sup>2 bis</sup>; e la proclamazione costituzionale dell'appartenenza dei Somali alla Nazione araba (art. 3 Cost. 1979).

In modo più lato, si esaltano le ragioni del « terzo mondo ». In modo più circoscritto, si esalta l'Africa.

Reciprocamente, ciò che è straniero è guardato con sospetto. Le dominazioni straniere (coloniali) sono giudicate con severità estrema; si proclama con molta chiarezza ch'esse non hanno lasciato in eredità ai Somali un solo elemento positivo; ad esse vengono imputate tutte le carenze attuali della società e dell'economia somala, ivi compreso, in qualche misura, il frazionamento dei Somali in tribù. Si considera incombente il pericolo di una deculturazione africana dovuta alla circolazione di modelli estranei (ossia europei e nordamericani). L'acquisto dell'indipendenza viene ricollegato storicamente a dure lotte vittoriose, sostenute dal popolo somalo contro i dominatori stranieri.

Il posto fatto all'Islam nell'ideologia si accorda con il rispetto delle altre religioni; ma porta con sé un biasimo dell'irreligiosità. Il Partito manifesterà la sua considerazione per l'Islam; il personaggio carismatico che guida il Paese sarà presentato dai mezzi di comunicazione di massa come « profondamente religioso »; il cittadino modello è « socialista, nazionalista, e credente ». Nessun singolo cittadino somalo viene censurato ufficialmente perché irreligioso: ma il potere si preoccupa costantemente di legittimarsi di fronte ai credenti, e di rassicurarli; men-

<sup>2</sup> Unità linguistiche di più ampio respiro — il gruppo cuscitico, ad es., o la famiglia semito-hamitica — non esercitano il minimo richiamo; come non l'ha, in Europa, la nozione dell'unità degli Indoeuropei, contrapposti ai Baschi o agli Uraloaltaici. La linea di demarcazione fra Somali e Bantu (acutamente sentita a livello spontaneo) è ignorata e negata dall'ideologia; ogni manifestazione in senso contrario è legalmente repressa, come tribalistica.

<sup>2 bis</sup> Sh. 28 mar. 1974, n. 12, in F.R., L. 5, del 2 mag. 1974.

tre non si preoccupa affatto di legittimarsi di fronte agli agnostici e ai liberi pensatori.

## 2. *L'etnia somala e la sua lingua*

La prima Carta, pubblicata dal Consiglio Rivoluzionario Supremo il giorno della rivoluzione (21 ottobre 1969), esalta la libertà, la giustizia sociale, l'uguaglianza, il progresso, l'unità nazionale, e depreca, al contrario, il tribalismo, la corruzione, il colonialismo e l'anarchia.

Si può collegare a questa prima Carta l'ideologia nazionalista, collegata al culto dell'unità nazionale, e perciò anche alla lotta contro le divisioni interne (tribalismo) e contro la dipendenza dall'estero (colonialismo).

Il passo fondamentale da compiere per edificare un'unità nazionale consisteva nell'adozione della lingua somala come lingua dell'amministrazione, della scuola, e dei mass media.

La soluzione del problema linguistico era di importanza massima per la vita del diritto.

Il mondo degli studiosi si è infatti posto, recentemente, una domanda: in quale misura la conoscenza e l'applicazione del diritto sono frenate, in Africa, dalle difficoltà linguistiche in cui si trova il giudice, e in cui si trova il cittadino qualsiasi?<sup>3</sup>

Lo spezzamento etnico e linguistico di alcuni Stati africani impedisce di utilizzare ad un tempo tutte queste lingue (e d'altronde sconsiglia di ricorrere ad una sola di esse) per i bisogni del diritto. Ne segue che le leggi sono redatte in lingue straniere; le parlate locali possono difettare dei termini necessari per tradurre i concetti giuridici, che provengono, essi stessi, da un paese lontano. La lingua universitaria è, a sua volta, straniera.

Nemmeno i Paesi arabofoni dell'Africa sono completamente esonerati dai problemi linguistici. In ragione della storia recente

<sup>3</sup> Si vedano in merito gli atti del simposio, tenuto a Bruxelles il 2-3 dicembre 1983, sul tema *The Knowledge of Law in Africa*. Gli atti verranno pubblicati a cura di VANDERLINDEN. Altre notizie oltre, nota 42 a p. 259.

Sui problemi cui dà luogo, in Zaire, il contrasto fra l'esigenza di unità linguistica e l'esigenza di rispettare la cultura zairese, si veda TSHISUNGU WA TSHISUNGU, *La politique linguistique au Zaire: hier et aujourd'hui*, in *Africa*, 1982, p. 423 ss.

Per quanto riguarda il Marocco, si può consultare — a Rabat — BENSALAH, *La politique d'arabisation de l'administration publique*, 1982 (thèse).

di ognuno di essi, alcuni hanno introdotto nella lingua araba neologismi provenienti dal francese, altri sono ricorsi all'inglese. Minoranze berbere chiedono un maggior rispetto per le loro lingue. Nel Maghreb il francese continua ad offrire accesso ad una letteratura scientifica e scolare particolarmente vasta e aggiornata, per cui si affrontano due tendenze opposte: di cui l'una chiede che scienza e insegnamento utilizzino solo l'arabo, e l'altra difende una specie di bilinguismo franco-arabo.

In confronto con gli altri Paesi africani, la Somalia è privilegiata. In Somalia vive una sola etnia (il cui habitat si estende, com'è noto, anche fuori delle frontiere dello Stato: nella parte orientale del Kenya, nella parte sudorientale dell'Etiopia, e nella parte meridionale della Repubblica di Gibuti), che — salva qualche isola alloglotta, che non pone problemi<sup>4</sup> — parla un'unica lingua, il somalo (distinto, sia pure, in varii dialetti); questa lingua appartiene al gruppo cuscitico meridionale, che a sua volta appartiene alla famiglia linguistica semito-hamitica.

Nei tempi andati, il somalo non si scriveva. Il sistema linguistico dei somali era integrato dall'arabo, lingua della religione, e all'occorrenza i somali potevano scrivere in arabo. La presenza della lingua araba in Somalia era resa più vistosa dagli insediamenti provenienti dall'Arabia<sup>5</sup>. Con le dominazioni straniere, si diffusero in Somalia l'italiano e l'inglese.

Fino al 1972, perpetuandosi questa situazione, le leggi erano redatte in italiano e in inglese; anche ora, le leggi dell'epoca debbono consultarsi in quelle lingue. Talora prevale il testo italiano, talora il testo inglese<sup>6</sup>; nel silenzio del legislatore, le lingue sono poste su un piano di parità. Le traduzioni, com'è naturale, hanno posto problemi di difficile soluzione: il codice del lavoro del 1969 contiene un riferimento alla equity; la traduzione italiana contiene in suo luogo il termine equità, che vuol dire tutt'altro. Quando si incontra la parola « proprietà personale » non si sa se pensare alla « personal property » dei sistemi di common law, o se alla proprietà del cittadino, dei sistemi socialisti.

<sup>4</sup> A Brava si parla una lingua locale, alla cui base si trovano elementi arabi e bantu (come alla base del swahili).

<sup>5</sup> L'amministrazione italiana, per un certo periodo, impose l'insegnamento dell'arabo nelle scuole per somali, e il bilinguismo italo-arabo negli atti ufficiali (R.D.L. 1° giu. 1936, n. 1019, conv. in L. 11 giu. 1937, n. 285, art. 32).

<sup>6</sup> Esempio del primo caso: la legge postale. Esempio del secondo caso: il codice minerario del 1971.

Anche il diritto giudiziario dovette occuparsi della lingua. Ma le norme scritte non penetrarono nella pratica<sup>7</sup>, e in realtà solo lo spirito di collaborazione guidava giudici e avvocati nella scelta della lingua; le sentenze erano redatte nella lingua più congeniale al giudice.

Tentativi per scrivere la lingua somala erano stati fatti a più riprese. Ma la fissazione di una lingua unica per tutti i Somali, e di una regola di scrittura accettata da tutti, esigeva che si adempissero tre condizioni: innanzi tutto occorreva una cernita di vocaboli e regole grammaticali, da operarsi scegliendo fra i diversi dialetti somali<sup>8</sup>; in secondo luogo bisognava decidere se utilizzare l'alfabeto latino o quello arabo, e come utilizzare le lettere del latino per rendere i suoni del somalo<sup>9</sup>; infine, bisognava arricchire il somalo di tutti quei vocaboli che esso non possedeva perché ogni somalo esprimeva il concetto corrispondente con un lemma tratto dalla propria lingua scritta.

Il potere rivoluzionario ha affrontato e avviato a soluzione, globalmente, il problema. Appositi organismi presiedono al completamento, alla fissazione, e allo sviluppo della lingua. La rivalutazione del somalo in Somalia ha avuto come contraccolpo l'incremento degli studi sulla lingua somala in Europa<sup>10</sup>.

Il somalo è penetrato rapidamente nelle scuole elementari e secondarie. La nazionalizzazione delle scuole straniere ha reso più rapido e generale il cambiamento. Analogamente, il somalo è diventato di colpo la lingua dei mezzi di comunicazione di massa — quotidiano, periodici, radio, e, da quanto esiste (1983), la televisione —. Corsi di alfabetizzazione per adulti hanno dif-

<sup>7</sup> L'art. 114 dell'ordinamento giudiziario del 1956 (dovuto all'Amministrazione fiduciaria), con l'art. 114, imponeva l'italiano quale lingua delle udienze e delle sentenze, escluse quelle del qaadi; e prevedeva l'intervento dell'interprete. Con l'indipendenza, queste regole si considerarono superate.

<sup>8</sup> In teoria, si sarebbe anche potuto privilegiare un singolo dialetto, elevandolo a lingua comune di tutti i Somali. Ma un'ipotesi simile non sarebbe stata realistica.

<sup>9</sup> L'acceso contrasto fra fautori dell'alfabeto latino e fautori dell'alfabeto somalo aveva ostacolato, per l'addietro, il movimento per la scritturazione del somalo.

A suo tempo, fu progettato anche un alfabeto apposito per il somalo (alfabeto osmaniya).

<sup>10</sup> L'assistenza tecnica italiana non è stata assente nella analisi dei caratteri del somalo. Si vedano CARDONA e AGOSTINI (cur.), *Fonologia e lessico*, Roma, 1981; PUGLIELLI (cur.), *Sintassi della lingua somala*, Roma, 1981; entrambi in *Studi somali*, pubblicati per iniziativa del MAE, Dipartimento per la cooperazione allo sviluppo - Com. tecnico linguistico per la Univ. naz. somala.

fuso la conoscenza del somalo scritto nei centri abitati e nella boscaglia.

L'istituzione della istruzione obbligatoria<sup>11</sup> generalizzerà la padronanza della lingua scritta e ufficiale da parte dei Somali.

Tuttavia il somalo non è penetrato ovunque, e non è la lingua unica dei Somali. Una posizione di privilegio è riconosciuta, infatti, all'arabo. Lingua del Corano, unica lingua del culto e della preghiera, lingua dell'insegnamento religioso, l'arabo è ineliminabile dalla vita del somalo. A ciò si aggiunge che la Costituzione del 1979, come si vedrà in seguito, iscrive i Somali nella Nazione araba, assegnando loro due lingue: la somala, e l'arabo. L'arabo viene perciò insegnato nelle scuole a tutti i livelli<sup>12</sup>.

La lingua somala, a sua volta, non domina la vita universitaria. Una sola facoltà — e cioè quella di scienze politiche, destinata a preparare i quadri politici del paese, formandoli sulla base dell'ideologia — utilizza esclusivamente il somalo. Nelle altre facoltà l'insegnamento, affidato in larga misura ad assistenti tecnici italiani, è impartito in italiano. I libri di testo sono italiani. Le stesse facoltà di giurisprudenza ed economia, i cui docenti sono somali, utilizzano alternativamente il somalo e l'italiano; i libri di testo sono, anche qui, italiani o redatti in italiano<sup>13</sup>. Le tesi di laurea sono redatte prevalentemente in italiano — se trattano temi di shariica, sarà invece di rigore l'arabo —.

La vita del diritto è condizionata dalle circostanze fin qui descritte. Le leggi e le sentenze sono redatte in somalo, ma ciò non deve far credere che il linguaggio giuridico somalo sia ormai solidificato, collaudato e pienamente autosufficiente. Le udienze si tengono in somalo. Giudici e avvocati imparano la lingua giuridica somala nei primi contatti con la pratica; e la cortesia dell'avvocato gli suggerirà spesso di leggere un testo legale nella versione linguistica più comoda per il giudice.

<sup>11</sup> Sh. 22 giu. 1976, n. 25, in F.R., L. 1 R. 9, del 30 set. 1976.

<sup>12</sup> Sh. n. 25, ult. cit., art. 3. La Sh. 42 dell'ott. 1976 (la F.R. non indica il giorno), in F.R., L. 11, del 1° nov. 1978, dispone il rafforzamento dell'insegnamento dell'arabo.

Queste leggi hanno preparato l'avvento della norma costituzionale di cui nel testo.

<sup>13</sup> La L. 5 feb. 1973, n. 19, in B.U., sup. 1 al n. 2, del 12 feb. 1973, dispone la traduzione in somalo dei testi d'insegnamento delle varie facoltà dell'Università naz. Somala. Ma finora non ha avuto esecuzione.

### 3. *La dottrina politica*<sup>14</sup>

Nel gennaio 1971, il Presidente del CRS, previa approvazione del Consiglio stesso, dichiarava che la Repubblica Democratica Somala ha adottato fin dal 21 ottobre 1969, come suo ambito traguardo, il socialismo scientifico (seconda Carta della Rivoluzione)<sup>15</sup>.

L'essenza di questo socialismo scientifico è stata ulteriormente chiarita in sedi ufficiali e ufficiose<sup>16</sup>. Esso è il socialismo che procede da un'analisi dialettico-materialistica della storia; è cioè il socialismo di Marx e Engels, del Manifesto del 1848, vittorioso in Unione Sovietica e in Cina.

La stampa prese ad esaminare nella luce indicata i grandi problemi politici, conducendo « campagne » sui vari temi: l'importanza della lotta di classe nella storia; la natura classista dello Stato; la connessione tra capitalismo e colonialismo; la funzione protagonista delle masse popolari; la funzione avanguardistica e direttrice della classe operaia; la funzione del partito; la nazionalizzazione dei mezzi di produzione; la fatale cooperativizzazione della piccola proprietà; la pianificazione; la democratizzazione della cultura, l'importanza dell'emancipazione femminile; il ruolo del potere giudiziario, dell'esercito, della cultura, in un paese ad orientamento socialista.

A quest'opera di chiarificazione e divulgazione presero parte anche intellettuali comunisti non somali, ad es. italiani.

Nel parlare dei problemi di applicazione, si insisteva instancabilmente sull'importanza delle condizioni ambientali e del livello di sviluppo della determinata società in cui il socialismo deve essere edificato.

La rivoluzione ha presentato fin dalla prima Carta il suo volto internazionalista e pacifista. Ciò comporta l'esaltazione della sicurezza collettiva, della carta dell'ONU, della missione del socialismo mondiale, del mantenimento della pace. Contro la pace si elevano però le ingiustizie tuttora in atto, ossia il colonialismo e il razzismo operanti nell'Africa meridionale, le pressioni eco-

<sup>14</sup> Si vedano DECRAENE, opere citate, e SERR, *op. cit.*

<sup>15</sup> Si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., p. 24; e in SCALONE (cur.), *op. cit.*, p. 85.

<sup>16</sup> Si veda, ad es., il discorso tenuto dal Presidente del CRS il 29 lug. 1972 (*Stella d'ottobre* 1972, n. 235, p. 4).

nomiche e i sabotaggi operati dall'imperialismo in tutti i paesi non sviluppati; di qui, come risposta somala a queste ingiustizie, l'apprezzamento della funzione svolta dal sistema socialista mondiale, la propulsione dell'opera condotta dall'Organizzazione per l'Unità Africana, la solidarietà con i combattenti delle lotte di liberazione.

L'internazionalismo proletario — schierato contro l'imperialismo internazionale — è coerente con il nazionalismo patriottico<sup>17</sup>, continuatore ideale della lotta contro il giogo coloniale. In nome di questo nazionalismo si conduce la lotta contro le divisioni tribali, si procede alla somalizzazione delle istituzioni, si esaltano la cultura e il folclore somali.

Sui problemi di eguaglianza, la dottrina politica che informa le due Carte della Rivoluzione è netta. La lotta contro il tribalismo, l'abolizione dei reliquati delle caste e delle discriminazioni sono un merito e un risultato inconfutabile della rivoluzione. Il problema grave, fra quelli trovati aperti, in fatto di eguaglianza, concerneva la donna.

L'ideologia prescelta comporta l'elevazione culturale e la preparazione politica del popolo somalo. Si lotta attivamente per l'alfabetizzazione delle masse. Ogni studente, al termine del suo piano di studi secondario, deve prestarsi all'insegnamento scolastico. Vengono organizzati corsi di recupero per adulti. Il popolo deve essere politicizzato in breve tempo, e l'istruzione è condizione necessaria per l'educazione politica del popolo.

La dottrina politica deve essere diffusa. I corsi di orientamento, il giornale, la radio, operano in questa direzione.

La dottrina politica sa che, perché possa edificarsi il socialismo, devono maturare condizioni date, e sa che l'attivismo può accelerare la maturazione di queste condizioni.

Condizioni per creare il socialismo sono: la preparazione ideologica e morale dei lavoratori; il selezionamento di elementi di avanguardia che orientino le masse; la creazione di organizzazioni di massa. Per far maturare queste condizioni sono stati istituiti, fin dai primi momenti della rivoluzione, *a*) centri di orientamento a tutti i livelli; *b*) corpi qualificati e volontari di attivisti; *c*) il centro di pubbliche relazioni (PRO), voluto perché

<sup>17</sup> Il cittadino modello veniva definito, in atti ufficiosi, « il socialista, il nazionalista, il somalo che crede in Dio e ha rispetto di sé stesso ».

orientasse, organizzasse e mobilitasse le masse, le preparasse alla partecipazione attiva al processo di edificazione nazionale, e promuovesse e facilitasse la nascita di organizzazioni di massa, sindacati, unioni giovanili, studentesche, e femminili<sup>18</sup>.

La rivoluzione, che nel 1970 assumeva la colorazione socialista, non aveva alle spalle un partito.

La debolezza numerica della classe operaia, l'assenza di una organizzazione di massa o di classe, rendevano impensabile, nel 1969 o prima di quella data, una rivoluzione socialista operata da un partito operaio o dal sindacato. La rivoluzione fu necessariamente elitaria; alla sua origine si trovò un gruppo di militari che — nella loro qualità di intellettuali — ruppero con le strutture parlamentari e capitalistiche (oltre che tribali), per creare le condizioni preliminari necessarie all'edificazione del socialismo.

Il loro appello fu seguito da altri intellettuali.

In seguito, l'educazione delle masse prese a dare frutti visibili.

Nacquero gruppi di avanguardia rivoluzionaria, con funzioni di vigilanza: sono formati dai guulwadaal (sing. guulwade), militi armati, coraggiosi e pronti al sacrificio, i quali si adoperano per il trionfo della rivoluzione, smascherano i complotti e gli intrighi della reazione, lottano contro il tribalismo e la corruzione.

La massa somala che ha acquistato coscienza e dottrina, ed ha espresso dal proprio seno quadri avanguardisti, procede guidata da direttive coerenti, e si ispira ad un modello umano concreto. Il modello è offerto dal personaggio politico più eminente della rivoluzione, rivelatosi come presidente del CRS, oggi Segretario del partito e Capo dello Stato.

Il suo compito storico è quello di indicare l'applicazione che si deve dare alla dottrina politica nelle condizioni somale.

L'indottrinamento, i movimenti avanguardisti, l'attività collettiva, hanno permesso di selezionare i cittadini più preparati e volenterosi, che avrebbero poi offerto la base umana alle strutture di massa. Dalle organizzazioni di massa poté originare l'or-

<sup>18</sup> L. 26 mar. 1972, n. 40 (testo inglese in *B.U.* 1972, n. 6, p. 579).

gano destinato a svolgere globalmente i compiti di elaborazione ideologica e propulsione sociale: e cioè il partito<sup>19</sup>.

#### 4. Il Partito (unico)

Con la terza Carta della Rivoluzione, del 1° luglio 1976, il Presidente del Consiglio Rivoluzionario Somalo rendeva noto che lo stesso CRS aveva deliberato, in data 8 giugno, la costituzione di un partito politico nazionale, unico, denominato Partito socialista rivoluzionario somalo (Xisbiga Hantiwadaagga ee Kacaanka Soomaaliyed)<sup>20</sup>. La Carta precisa che il XHKS continuerà la politica della Rivoluzione e darà attuazione al socialismo scientifico; che il CRS trasferisce al Partito ogni potestà di governo e amministrativa<sup>21</sup>; e che nel giro di cinque anni verrà edificata la Costituzione della Repubblica democratica somala.

Il 1° luglio 1976, alla Somalia a potere militare subentra la Somalia guidata da un partito. La creazione del partito premia, fra l'altro, l'intellettualità somala, cui fornisce la sede adatta per dibattere i problemi politici in uno spirito patriottico.

Lo studio sul partito comporta un'indagine sulle regole interne del XHKS, e una seconda indagine sui rapporti fra partito e Stato.

Il partito adottò, nel 1976, uno Statuto in 36 articoli. Quanto all'organizzazione e alla struttura, lo Statuto prevede il Congresso (da riunire ogni 5 anni), il Comitato Centrale, (che esprime una Commissione di Controllo del Partito), l'ufficio politico, e il Segretario generale, oltre agli organismi locali; esso definisce altresì il rapporto fra il Partito, da una parte, e le organizzazioni sociali esterne: l'organizzazione dei lavoratori, le forze armate, l'organizzazione giovanile, e quella femminile. La funzione di guida è espressamente riservata al partito, nei confronti dell'organizzazione dei lavoratori e di quella giovanile.

L'ideologia del partito, quale appare dagli obblighi dei membri del partito, si lega ad ideali di progresso, alle finalità della

<sup>19</sup> Singole manifestazioni hanno preannunciato per tempo la creazione del partito socialista somalo. Così ad es. il 16 aprile 1972, al termine di un seminario per insegnanti e studenti, i partecipanti hanno invocato la creazione di un partito socialista, e della milizia popolare.

<sup>20</sup> Si veda il testo in SCALONE (cur.), *op. cit.*, p. 89.

<sup>21</sup> Ciò è avvenuto per effetto della Sh. 1° lug. 1976, n. 19 (in F.R., L. 7, del 1° lug. 1976).

rivoluzione, ai principi del socialismo scientifico, alla lotta contro il tribalismo e le cattive consuetudini (art. 3)<sup>22</sup>. L'ideologia appare definita meglio, e con maggiori dettagli, nel « programma » del partito, della stessa epoca<sup>23</sup>. Questo programma onora il socialismo (da applicare in modo coerente alle condizioni specifiche del paese), la gestione scientifica dei problemi politici, la programmazione, la tecnologia, l'industria statizzata, la cooperazione economica internazionale e gli investimenti esteri (che non contraddicano al piano e allo sviluppo socialista), le assicurazioni sociali, lo sviluppo dell'istruzione e della cultura socialista e specificamente nazionale, i movimenti di liberazione nazionale, e deprecia l'imperialismo, il colonialismo, il razzismo, e il sionismo; solidarizza con i Somali in lotta per l'indipendenza e l'unità, con l'attività della Lega Araba, dell'Organizzazione per la unità africana, dell'ONU; promette amicizia agli Stati e ai partiti socialisti e sostegno alle lotte condotte dai lavoratori nei paesi capitalistici; dichiara la sua considerazione all'Islam.

In assenza di altri organismi politici, il partito prendeva ad esercitare i massimi poteri. Una legge del 1977 individua la funzione e i poteri della Commissione centrale di controllo — Guddi dhexe ee Baarista — prevista dallo statuto del partito<sup>24</sup>, destinata a ispezionare tutta l'attività finanziaria e contabile dello Stato e delle società di interesse pubblico. Il partito acquista una certa ingerenza nel campo dei guulwadaayaal, il cui capo è però nominato dal Presidente della Repubblica<sup>25</sup>. I consigli rivoluzionari di difesa somali vengono messi alle dipendenze del partito<sup>26</sup>.

L'adozione dello statuto occasiona una legislazione organica in materia di organizzazioni sociali: l'organizzazione femminile, giovanile, e dei lavoratori vengono allineate alla loro nuova missione<sup>27</sup>.

La legge si occupa poi dei problemi interni del partito: ad es., della creazione di dipartimenti<sup>28</sup>.

<sup>22</sup> Lo statuto del 1976 è stato pubblicato in inglese dalle autorità somale a Mogadiscio.

<sup>23</sup> Anche il programma è stato pubblicato in inglese, a Mogadiscio, per iniziativa delle autorità.

<sup>24</sup> Sh. 3 feb. 1977, n. 8 (indicata per errore 13 feb. nel F.R.), in F.R., L. 1 R. 2, del 10 feb. 1977.

<sup>25</sup> Sh. 1° lug. 1977, n. 45 (in F.R., L. 2 R. 7, del 20 lug. 1977).

<sup>26</sup> Sh. 1° lug. 1977, n. 46 (in F.R., L. 2 R. 7, del 20 lug. 1977).

<sup>27</sup> Sh. 3 feb. 1977, n. 18, n. 20, n. 19, tutte in F.R., L. 3 del 1° mar. 1977.

<sup>28</sup> Sh. 13 lug. 1976, n. 3, e Sh. 12 nov. 1977, n. 70 (quest'ultimo, in F.R., L. 1 R. 11, del 20 nov. 1977).

Il Partito — e in particolare il suo Comitato Centrale — esercitò direttamente le responsabilità connesse alla gestione del paese nel periodo 1976-1979. Cadde in quel periodo, fra l'altro, la drammatica sequenza internazionale che condusse i Somali a denunciare il trattato di amicizia con l'URSS.

Dal 1979, al partito sono affiancati altri organi costituzionali — soprattutto, l'Assemblea popolare —. Ma il partito resta il garante della vita politica del paese, perché la costituzione stessa interdice ogni altro partito, e gli assicura la suprema funzione di guida politica economica e sociale dello Stato (art. 7)<sup>29</sup>. Le leggi ordinarie si ispirano alla costituzione: la candidatura alle elezioni tanto politiche quanto amministrative spetta al partito<sup>30</sup>. Anche la vita degli enti locali sarà largamente condizionata dalla struttura partitocratica del paese.

Nel 1982 il partito tiene il suo 2° congresso. Ne esce con un nuovo statuto, e un nuovo programma.

Le strutture organizzative rimangono quelle del 1976. Lo stesso vale per il rapporto fra partito e organizzazioni di massa (cui si aggiunge, ora, l'organizzazione delle cooperative). L'art. 5, che menziona gli obblighi del membro del XHKS, trascura il riferimento (contenuto nell'art. 3, n. 4, dello Statuto precedente) al socialismo scientifico.

Il programma risente dei drammatici avvenimenti maturati nell'Ogadenia; mette perciò una certa enfasi sui problemi della difesa e della sicurezza ed elogia espressamente la lotta degli Ogaden per l'indipendenza. Nel campo internazionale, conferma il proprio attaccamento alla Lega araba, all'OUA, e all'ONU. Rinnova i propositi di lotta contro il tribalismo, il neocolonialismo, e il razzismo. Nel campo dell'economia, riafferma il valore della pianificazione e del calmieramento dei prezzi; menziona sullo stesso piano la proprietà e l'industria pubblica e privata; mette l'accento, in numerose e diverse forme, sullo sviluppo; prevede la riduzione del nomadismo; in fatto di religione, istruzione, cultura, sanità, assicurazioni sociali, i valori sono quelli del 1976 (ma viene meno la menzione della cultura socialista).

Il programma consta di un'ampia premessa storica, e di un elenco di previsioni e di obiettivi da raggiungere. La menzione

<sup>29</sup> Nel testo costituzionale, le endiadi che menzionano partito e Stato danno la precedenza al partito.

<sup>30</sup> Sh. 1° dic. 1979, n. 43, in F.R., L. 12, del 1° dic. 1979.

del « socialismo » (da attuare in conformità di un « programma scientifico ») si trova una sola volta, e ciò nella premessa storica. Nelle previsioni, i termini che sintetizzano i supremi valori politici sono « progresso », e « rivoluzione ».

## 5. *L'Islam*

La popolazione somala aderisce — nella sua totalità, possiamo dire — all'Islam.

L'Islam diffuso in Somalia segue una linea sunnita alquanto rigorosa. Compromessi con lo sciismo, quali noi vediamo in Marocco o altrove (là dove lo Sharifo, o 'Alide, o 'Alauido, in quanto discende da 'Ali, e perciò dal Profeta, è legittimato al potere politico) sono sconosciuti in Somalia. Ivi non si ritiene che lo 'Alide sia fonte di baraka (= grazia); gli si riserva un trattamento di un certo favore solo se lo merita vivendo in modo santo, e solo in vista dell'ammirazione prestata al suo Antenato.

L'Islam somalo conosce e pratica (non senza contrasti) il culto del santo deceduto<sup>31</sup> (il segno esterno è il pellegrinaggio alla tomba); le vite dei santi sono importanti elementi di letteratura popolare. Ma in ogni caso, le confraternite, note all'Islam somalo, non prendono il nome da un santo. Il fenomeno social-politico della Confraternita dotata di potere politico, elemento di aggregazione tra fedeli, e di potenziale frazionamento della Comunità islamica, non è sconosciuto nella storia somala, ma non è capace di sviluppi tali da farlo divenire un'alternativa al potere dello Stato — quale invece si rinviene nel Marocco storico, o nel Senegal moderno —.

Studi completi, condotti con rigore scientifico, sulla vita religiosa del somalo mancano. L'argomento appare certo delicato. Si può però affermare che una serie di pratiche e credenze

<sup>31</sup> Le offerte fatte al santo sono godute da chi ha la custodia della tomba, e cioè, di norma, dai familiari.

Su questo tema, oltre agli studi di CERULLI, si vedano LEWIS, *Sufism in Somaliland*, in *Bulletin of the School of Oriental and African Studies*, 1955, p. 581, e 1956, p. 146; ANDRZEJEWSKI, *The veneration of Sufi Saints and its Impact on the Oral Literature of the Somali People and on their Literature in Arabic*, in *African Language Studies*, 1974, p. 15 ss.; CASSANELLI, *The Shaping of Somali Society*, Philadelphia, 1982, ivi *Saints, Sultans and Sectarians*, p. 119 ss.

I contrasti cui si accenna nel testo scoppiarono ad opera di tendenze puristiche, contrarie al culto dei santi. Nel secolo scorso si distinse in questo rigorismo la jamiica di Bardhera, che finì per intraprendere una guerra santa contro le autorità politico-religiose dei dintorni.

tuttora operanti — avallate anche da singoli sheekh — si presentano all'occhio del somalo più semplice come pratiche islamiche, mentre hanno la loro origine in pratiche e credenze anteriori all'islamizzazione, e collegate con concezioni di tipo magico (tanto da essere considerate con molto sospetto dai fedeli più consapevoli e rigorosi).

La pratica dell'Islam diffusa in Somalia è quella conforme all'insegnamento shafita.

La costituzione del 1960 faceva un posto speciale all'Islam, assunto a religione di Stato (art. 1, co. 3). L'insegnamento dell'Islam era obbligatorio e fondamentale nelle scuole primarie e secondarie (art. 35, co. 6). La shariica era fonte esclusiva in materia di statuto personale per i musulmani, e la dottrina islamica era definita come fonte suprema delle leggi dello Stato (art. 50). Il Presidente della Repubblica doveva essere musulmano (art. 71). Nel 1963, l'art. 29 della costituzione, concernente la libertà di religione, fu modificato per interdire la diffusione e la propaganda delle religioni diverse dalla musulmana<sup>32</sup>.

Con l'abrogazione della costituzione, questo posto speciale dell'Islam non è andato perduto. Le singole norme della vecchia costituzione, se non abrogate in modo espresso o tacito, continuarono a vivere ed essere applicate come fonti di diritto ordinario. Il problema posto dalla rivoluzione non nasceva, dunque, dall'abrogazione della costituzione, ma si collegava al possibile contrasto fra l'idea religiosa e il materialismo posto alla base delle concezioni del mondo e della società da parte di Marx, Engels e Lenin.

La dottrina somala affrontò il problema osservando che Marx, Engels, Lenin condussero analisi della realtà sociale appropriate ai loro tempi; che essi individuarono le forze storiche in conflitto, identificandole con la classe capitalistica sfruttatrice e le masse lavoratrici; che la classe capitalistica adoperava le religioni (la cristiana e l'ebraica) come strumento di potere, e che per questo motivo il pensiero marxista condannò la religione e le dichiarò guerra.

La dottrina politica, se applicata dai Somali alla loro propria situazione, non deve vedere nella religione uno strumento di dominazione e di sfruttamento, e perciò non deve respingerla,

<sup>32</sup> L. 19 giu. 1963, n. 16.

anzi essa deve rilevare che Islam e socialismo sono concordi nel perseguire gli stessi scopi (giustizia sociale e uguaglianza).

In questo quadro l'Islam, fin dagli anni 1969-1976, ha mantenuto e anche esaltato la sua posizione ufficiale nel mondo somalo. Le leggi sull'istruzione, adottate in quel periodo, prescrivono che in tutte le scuole della repubblica si insegni la religione islamica<sup>33</sup>. Personaggi responsabili hanno indicato, come compiti dello Stato, la predicazione dell'Islam e la sua purificazione da taluni abusi. Lo Stato prendeva a suo carico la costruzione di moschee e di scuole coraniche. Il paese accoglieva, in forma ufficiale, la delegazione di personalità musulmane sovietiche. Autorità politiche intervenivano all'inaugurazione di nuove moschee ed ivi prendevano la parola sottolineando la convergenza tra ideali islamici e socialisti. La componente nazionalistica della ideologia apriva i maggiori sbocchi all'Islam quale elemento costitutivo della struttura culturale somala; mentre la dottrina islamica era utilizzata nella lotta contro reliquati culturali pre-islamici<sup>34</sup>.

Nel 1973, il codice civile indicava i « principi del diritto islamico » come fonte sussidiaria del diritto; e la legge sullo statuto personale legittima il ricorso, ai fini di interpretazione, alle « opinioni prevalenti della dottrina shafita, e ai principi generali del diritto islamico ».

Con il 1976, il programma del partito offriva nuove solide garanzie all'Islam. E la costituzione del 1979 proclama nell'art. 3 che « l'Islam è la religione dello Stato », menzionando la religione islamica accanto alla lingua somala, quasi a connotarne il valore di pietra angolare della cultura e della personalità somala.

Nel 1982 il programma del partito torna ad affermare la linea di cui parliamo.

Dalla rivoluzione in poi, peraltro, lo Stato somalo, pur così premuroso nei confronti dell'Islam, evita ogni manifestazione di sapore teocratico: anzi, rivendica a sé il potere di controllare le istituzioni islamiche, e il diritto di guidare il progresso sociale anche contro i dettagli della regola sciaraitica. Lo statuto perso-

<sup>33</sup> L. 31 lug. 1972, n. 46, cit., art. 4; Sh. 22 giu. 1976, n. 25, in F.R., L. 1 R. 9, del 30 set. 1976.

<sup>34</sup> Lettera di uno studente a *Stella d'Ottobre* 1972, n. 252, p. 3, concernente la cosiddetta festa dei bastoni, manifestazione folcloristica di Afgoi, con riconoscibili implicazioni di pratica magica a pro della fecondità della natura.



nale afferma l'uguaglianza di diritti fra l'uomo e la donna in modo che urta la regola giuridica islamica (così ad es. in materia successoria); il legislatore ha sottoposto a controllo dello Stato il waqaf, ossia i beni costituiti in fondazione pia<sup>35</sup>; soprattutto, il matrimonio, contratto fra musulmani o non musulmani, si celebra davanti ad uno stesso giudice, in presenza di due testimoni che potrebbero anche non essere musulmani, il che equivale a dire che il matrimonio somalo è laicizzato.

## 6. La cooperazione internazionale

La Somalia non vive isolata dal resto del mondo.

Già si è accennato ai legami ideali che la uniscono agli Arabi, all'Africa, al mondo islamico, così come si è ricordata l'importanza dell'internazionalismo nell'ideologia somala. Si tratta ora di vedere quale aspetto reale e istituzionale assumono questi vincoli e queste scelte.

La Somalia è, naturalmente, membro dell'ONU. Fra il 1975 e il 1979 la vediamo concludere e ratificare convenzioni e accordi di credito con l'associazione internazionale per lo sviluppo. Nel 1981 ha ratificato la convenzione per la costituzione dell'UNIDO (United Nation Industrial Development Organisation).

In modo analogo, è diligente nell'aderire ad una serie di convenzioni dell'Ufficio internazionale del lavoro (n. 16 del 1921, n. 7 e n. 22 del 1925, n. 23 del 1926, n. 45 del 1935, n. 94 e n. 95 del 1949)<sup>36</sup>, e ad altre convenzioni sullo stato giuridico del rifugiato<sup>37</sup>, sulle telecomunicazioni, ecc.

Dal 1974, la Somalia è membro della Lega Araba<sup>38</sup>, di cui conosce e pratica la lingua (si veda *retro*, il n. 2 della parte IV, e, oltre, il n. 2 della parte V). In questo quadro, appare naturale che la Somalia ricorra ripetutamente (1974, 1977, 1979), per accordi creditizi, al fondo di sviluppo dei Paesi arabi.

La Somalia, Paese africano, è membro dell'Organizzazione per l'Unità dell'Africa, nella quale svolse un ruolo particolarmente attivo e brillante nei primi anni dopo la rivoluzione; in questa

<sup>35</sup> L. 19 gen. 1973, n. 17, in *B.U.*, sup. 3 al n. 2, del 28 feb. 1973.

<sup>36</sup> Sh. 10 apr. 1976, n. 16, in *F.R.*, L. 6, del 1° giu. 1976.

<sup>37</sup> Sh. 14 mag. 1978, n. 23, in *F.R.*, L. 6, del 1° giu. 1978.

<sup>38</sup> Sh. 28 mar. 1974, n. 12, in *F.R.*, L. 5, del 2 mag. 1974.

veste ha partecipato alla edificazione della Carta culturale per l'Africa, approvata (dal 2 al 5 giugno 1976) nel 13° incontro ordinario dell'OUA<sup>39</sup>, e ha aderito alla convenzione per l'eliminazione del mercenarismo<sup>40</sup>, nonché alla convenzione sulla soppressione e sull'incriminazione dell'apartheid<sup>41</sup>. Il legame africano non è privo di un aspetto economico: la Somalia ricorre per il credito alla Banca per lo sviluppo dell'Africa, e al fondo africano d'investimento.

La Somalia, Paese islamico, ha legami privilegiati con gli altri Paesi islamici. Infatti è stata parte alla convenzione che ha creato la Banca islamica per lo sviluppo<sup>42</sup> (al cui credito ha avuto occasione di ricorrere in seguito); e nel 1981 ha partecipato all'accordo generale per la cooperazione economica, tecnica e commerciale fra gli Stati membri della conferenza islamica<sup>43</sup>.

I legami con il mondo islamico, arabo, africano, possono concretizzarsi in rapporti con singoli Stati arabi: la Faafin Rasmi ha pubblicato le ratifiche di accordi di credito con la Libia (1975), con il fondo saudita per il Giuba — progetto zucchero (1978) —, con la Banca algerina per lo sviluppo (stessa data), e così via.

Legami speciali sono esistiti, fino al 1977, con l'URSS e gli altri Paesi socialisti ad essa legati. Anche prima del 1974 (anno della conclusione del trattato di amicizia somalo-sovietico), trattati di collaborazione economica e tecnica erano stati conclusi con l'URSS, con la Bulgaria e con la Cecoslovacchia. La denuncia, da parte somala, del trattato di amicizia ha bloccato gli sviluppi di questa situazione.

È particolarmente importante, per l'incidenza sul traffico transnazionale in cui è parte la Somalia, l'accordo di associazione concluso tra la Comunità Economica Europea e una numerosa serie di Stati africani. Questo accordo ha la sua prima fonte nella Convenzione di Yaounde del 1970<sup>44</sup>, poi seguita dalle due Con-

<sup>39</sup> La ratifica è avvenuta solo più tardi, nel maggio 1978.

<sup>40</sup> Sh. 13 ago. 1978, n. 35, in *F.R.*, L. 9, del 1° set. 1978. Una legge interna, di poco precedente, commina la pena di morte a carico del mercenario che si batte contro la Somalia. La legge indica il criminale con l'espressione « colui che lavora per il suo stomaco »; tra parentesi figura la locuzione « mercenary ».

<sup>41</sup> Sh. 16 dic. 1974, n. 10, in *F.R.*, L. 2, del 1° feb. 1975.

<sup>42</sup> Sh. 24 nov. 1974, n. 46, in *F.R.*, L. 3 R. 11, del 25 nov. 1974.

<sup>43</sup> Sh. 22 gen. 1981, n. 13, in *F.R.*, L. 1 R. 2, del 20 feb. 1981.

<sup>44</sup> Per quanto riguarda la Somalia, si veda L. 4 mag. 1970, n. 36 (in *B.U.*, 1970, sup. 7 al n. 7, p. 679).

venzioni di Lomé del 1975<sup>45</sup> e del 1980<sup>46</sup>.

Le convenzioni fra la CEE e gli Stati africani ad essa associati prevedono: l'abolizione dei dazii doganali e il divieto di misure equivalenti; il divieto di discriminazioni, di pratiche equivalenti, o di restrizioni quantitative; l'adozione di un regime liberale per quanto riguarda gli investimenti ed i pagamenti correnti relativi a movimenti di capitali, se effettuati da persone residenti nei Paesi contraenti.

In modo più generale, una legge sugli investimenti esteri, pubblicata su Faafinta Rasmiga ah anche in lingua inglese, assicura all'importatore di capitali la possibilità di riesportare gli utili e, al termine dell'operazione, il capitale investito<sup>47</sup>.

Accordi di credito vengono conclusi di volta in volta dalla Somalia con paesi diversi.

## PARTE QUINTA

### LA COSTITUZIONE

<sup>45</sup> Per quanto riguarda la Somalia, si veda Sh. 19 giu. 1975, n. 46, in F.R., L. 8 del 1° ago. 1975.

<sup>46</sup> Per quanto riguarda la Somalia, si veda Sh. 13 nov. 1980, n. 31, in F.R., L. 2 R. 11, del 25 nov. 1980.

<sup>47</sup> Sh. 29 gen. 1977, n. 7, in F.R., L. 2, del 1° feb. 1977. In precedenza, L. 18 feb. 1959, n. 10 (in *B.U.* 1960, sup. 5 al n. 2, p. 253), applicabile solo al Sud; poi D.L. 3 mar. 1968, n. 3 (in *B.U.* 1968, sup. 1 al n. 3, p. 204) e L. 15 giu. 1968, n. 18, art. 5 (in *B.U.* 1968, sup. 2 al n. 7, p. 776).

### 1. *La nascita della Costituzione (Dastuur)*<sup>1</sup>

La creazione del partito aveva offerto all'intellettuale somalo la sede opportuna, in cui discutere i problemi politici tanto teorici quanto pratici. Per razionalizzare le forme e i modi di queste procedure di scelta e di attuazione, appariva idonea la stesura di un testo fondamentale. Appare logico, pertanto, che lo sviluppo del partito culminasse con l'adozione di una Costituzione.

L'idea di riunire un'assemblea costituente fu esaminata e poi abbandonata. Una commissione compose un progetto, che poi fu sottoposto a referendum.

Conferenze e riunioni popolari accompagnarono la stesura del testo. Due giorni prima del referendum il progetto recepiva l'articolo sulla Corte costituzionale, cogliendo un suggerimento proposto, con insistenza, da intellettuali.

Il progetto, costante di 114 articoli (tanti, quante sono le sure del Corano), venne approvato in modo plebiscitario<sup>2</sup>.

La Costituzione della Repubblica Democratica Somala (Jamhuuriyadda Dimoqraadiga Soomaliya), del 1979, è la seconda costituzione della storia somala. Nei paesi africani, la prima costituzione paga spesso un tributo ai modelli della potenza che ha dominato il paese all'epoca coloniale. La seconda costituzione rivela invece le reali scelte degli interessati. È possibile, attraverso questi confronti, rilevare i caratteri autentici del costituzionalismo africano<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Sulla Costituzione somala del 1979 si veda AJANI, *La Costituzione della Repubblica Democratica Somala del 1979*, in *Africa*, 1981, p. 419 ss.; ID., *The 1979 Somali Constitution: the Socialist and African Patterns and the European Style*, in *Review of Soc. Law*, 1982, p. 259 ss.

<sup>2</sup> La Sh. 20 mag. 1979, n. 16, in F.R., L. 3 R. 5, del 26 mag. 1979, conteneva l'annuncio che il testo costituzionale era pronto, e che sarebbe stato diffuso e sottoposto a referendum. La Sh. 23, del 16 giu. 1979, pubblicata il giorno stesso (L. 3 R. 6), indicava il referendum, e lo regolava. Le votazioni avevano luogo il 21 agosto.

Il testo veniva tradotto in inglese a cura delle autorità somale, e in italiano nell'op. cit. di SCALONE (cur.), *La Costituzione*, ecc.

<sup>3</sup> Sui caratteri delle costituzioni africane LAVROFF, *Les tendances du nouveau constitutionnalisme africain*, in CONAC, *Dynamiques et finalité*, cit., p. 414; CONAC, *Les constitutions des Etats africains et leur effectivité*, ibidem, p. 385; DE VERGOT-

Gli artefici del progetto costituzionale potevano optare per — o comunque sentirsi legati a — diverse e anche contrastanti fonti di ispirazione. Essi erano consapevoli dei valori dell'illuminismo giuridico (oggi diffuso in tutto il mondo, non più patrimonio esclusivo di questa o quella cultura), cui è informata la Dichiarazione dei diritti dell'uomo, e cui si collegò, a suo tempo, la prima costituzione somala. Concretamente, essi operavano nel quadro di una rivoluzione che aveva enfatizzato l'unità nazionale e i valori somali, in una visione che connette strettamente la Somalia con l'Islam, con il mondo arabo, e con l'Africa. Quella rivoluzione aveva proclamato una scelta socialista, e la propria dedizione al progresso culturale e civile, oltre che economico, del popolo somalo. Essa aveva operato — dapprima — una concentrazione di poteri nelle mani di un'élite militare, questa aveva promosso una politicizzazione delle masse destinata a sfociare nella creazione di un partito unico che, fino all'entrata in vigore della nuova costituzione, esercitava, in Somalia, tutti i pubblici poteri. L'élite militare, e, in seguito, il partito, avevano espresso un personaggio carismatico, prestigioso e indiscusso, garante supremo di ogni scelta politica. La vita politica somala recente aveva conosciuto traumi e difficoltà rilevanti: stato di pericolo di guerra (1977), stato di emergenza (1978).

I singoli connotati della Costituzione sono la traduzione, in termini di regola legale, di queste esperienze e di queste aspirazioni.

## 2. *Il Popolo, La Nazione, l'Islam*

La costituzione esalta l'unità del popolo somalo (art. 4, co. 1). L'esaltazione dell'unità implica il superamento della mentalità tribalistica, elemento di divisione, e la visione dello Stato come elemento di aggregazione e di integrazione. Essa si collega al principio per cui i Somali dei Paesi vicini dovrebbero essere lasciati liberi di unirsi alla Patria comune (art. 16).

Tutti i somali parlano somalo; l'arabo è la lingua di collegamento con la Nazione araba, di cui il popolo somalo fa parte (art. 3).

TINI, *Diritto costituzionale comparato*, Padova, 1981, parte quarta; NWABUEZE, *Constitutionalism in the emergent states*, Londra, 1973; ID., *Presidentialism in Commonwealth Africa*, Londra, 1974.

I Somali costituiscono dunque un popolo — Shacbi —, gli Arabi una nazione — Umma —.

L'Islam è la religione dello Stato<sup>4</sup> (art. 3); la libertà di religione è assicurata (art. 31).

I molteplici riconoscimenti che la legge ordinaria ha riservato, fra il 1969 e il 1979, all'Islam o alla shariica (si veda *retro*, parte II, n. 4 e 5), non sono tutti quanti elevati al rango costituzionale. Né la nuova costituzione definisce la dottrina dell'Islam « fonte principale delle leggi dello Stato », come faceva la costituzione del 1960.

Le regole relative alla famiglia, all'infanzia, e all'istruzione, non recano tracce degli speciali legami che annodano l'Islam e la Somalia.

## 3. *Il partito e la dottrina politica*

In nessuno Stato africano si conserva memoria diretta del funzionamento della democrazia pluripartitica europea, perché gli europei, quando governavano l'Africa, discutevano e decidevano in Europa, e inviavano in Africa personaggi incaricati di eseguire le decisioni già prese nella metropoli. Tuttavia ogni Stato africano, nel momento della sua indipendenza, ha conosciuto il pluripartitismo a modello occidentale: senonché il pluripartitismo è stato sconfessato, e quasi ovunque messo in scacco, dalla sua propria inefficienza<sup>5</sup>, dal paravento che esso offre alle divisioni etniche, dal rischio che esso impone a chi, di volta in volta, detiene il potere, dall'ostilità di settori delle forze armate contro i giochi parlamentari<sup>6</sup>, e dall'esempio fornito in proposito dagli Stati socialisti degli altri continenti.

In Somalia il partito unico, che garantisce la dottrina politica, orienta l'elettore<sup>7</sup>, e dirige tutti gli organi dello Stato, è — come abbiamo illustrato *retro*, parte IV, n. 4 — il Partito socialista rivoluzionario somalo, Xisbiga Hantiwadaagga ee Kacaanka

<sup>4</sup> Si noti la differenza fra le proposizioni che seguono: « Il Somalo è la lingua che tutti i somali parlano... »; « l'Islam è la religione dello Stato ».

<sup>5</sup> Una causa, o un effetto, di questa inefficienza, è data dal numero dei partiti: in Somalia 88 formazioni si presentarono alle elezioni del 1969.

<sup>6</sup> AJANI, *La Costituzione*, cit., p. 427 e nota 23, constata che non di rado, in Africa, il sistema monopartitico è stato riconosciuto o creato da regimi militari.

<sup>7</sup> Leggi ordinarie gli affidano la presentazione dei candidati alle elezioni politiche ed amministrative.

Soomaliyeed, XHKS. Esso ha la suprema funzione di guida politica, economica e sociale della Repubblica (art. 7, n. 2); le associazioni sociali si uniformano al suo programma (art. 12, n. 3); il suo Comitato centrale candida il Presidente della Repubblica (art. 80, n. 1), viene udito in vista dello scioglimento della Assemblea Popolare (art. 63, n. 2), condiziona i disegni di legge più importanti (art. 71), la ratifica di taluni trattati internazionali (art. 82, n. 3), e la dichiarazione di guerra e di pace (art. 82, n. 12), esamina il programma del governo (art. 91), ha il potere (concorrente con quello di altri organi) di proporre la revisione della Costituzione (art. 112, n. 1).

La distinzione formale fra organo del Partito e organo dello Stato tuttavia non è obliterata<sup>8</sup>.

Il partito di cui parliamo porta il nome di socialista (rivoluzionario somalo), senza altri aggettivi. La menzione del socialismo si trova anche nel preambolo alla Costituzione, e altresì nell'art. 43, ove serve per connotare in modo specifico la pianificazione economica.

La dottrina politica che ispira la Costituzione emerge anche dall'art. 1, che assegna al popolo la sovranità, e alla classe lavoratrice la guida dello Stato; dall'art. 112, n. 3, che sottrae alla revisione costituzionale l'adozione del principio socialista; dall'art. 58, che impone allo Stato di applicare il principio « da ciascuno secondo la sua capacità, a ciascuno secondo il suo merito ».

Il diritto costituzionale dell'economia è un'ulteriore finestra aperta sull'ideologia. L'art. 42 proclama l'appartenenza allo Stato del suolo e delle risorse naturali marine e terrestri. L'economia del Paese è pianificata (art. 43), e il piano prevale sulle altre leggi.

L'art. 41 elenca e regola le varie forme di iniziativa economica, assegnando speciale priorità all'economia collettiva, « punta avanzata dello sviluppo economico nazionale », mettendo in evidenza l'economia cooperativa, stimolata dallo Stato, e riconoscendo l'economia privata non fondata sullo sfruttamento, e infine l'economia mista.

L'art. 28 garantisce la proprietà privata, scontatamente limitata dalla funzione sociale, dalla subordinazione all'interesse

<sup>8</sup> Si vedano in AJANI, *La Costituzione*, cit., p. 428, esempi nell'altro senso, tratti da altre esperienze costituzionali. In Zaire non ci sono organi dello Stato, ma solo del partito.

generale della società, e dall'espropriabilità per motivi di utilità pubblica (salvo indennizzo).

#### 4. *Il presidenzialismo*

I due tratti qualificanti della costituzione del 1969 sono il presidenzialismo e la partitocrazia. Della partitocrazia abbiamo già parlato: l'esigenza di selezionare e poi stringere in una speciale solidarietà quanti intendono impegnarsi nella vita politica, risparmiando loro confronti logoranti e dispersivi con gruppi concorrenti e rivali, ha potuto trionfare in questo o quel paese, senza distinzione di continenti e di cultura. Il presidenzialismo, invece, è propriamente africano; è il tratto caratteristico del costituzionalismo africano del XX secolo<sup>9</sup>.

Anche in Europa (Francia) e America possiamo avere presidenti dotati di poteri latissimi nel campo amministrativo, e rilevanti in quello legislativo; ma in Africa potrà avvenire che il presidente cumuli alle competenze di un presidente francese l'autorità di capo del partito unico, una certa ingerenza nell'attività giudiziaria, e potestà, sconosciute in Europa, da valere nei momenti di crisi. Ciò avviene puntualmente in Somalia, dove la dottrina della separazione dei poteri non attecchisce.

Se la costituzione italianizzante del 1960 aveva scelto un sistema intermedio fra la forma parlamentare e quella presidenziale, il nuovo testo, a vocazione africana, opta per il presidenzialismo.

Il Presidente (Madaxweynaha) è ad un tempo Capo dello Stato (Madaxa Qaranka) e Segretario del Partito unico. E il Partito unico si è stretto intorno al suo capo carismatico dopo che questi ha ricevuto una prima investitura proveniente dalle Forze Armate.

Seguendo un ordine che ci pare più adatto, indicheremo innanzi tutto le prerogative che gli spettano in vista di situazioni speciali. Egli nomina l'intero Consiglio per la difesa dello Stato, regolato dall'art. 110 (e lo presiede)<sup>10</sup>: ove sia in pericolo la si-

<sup>9</sup> In tema, MAZRUI, *The Monarchic Tendency in the African Political Culture*, Londra, 1969.

<sup>10</sup> E cioè nella stessa Parte V della Costituzione, in cui sono previste le funzioni delle Forze Armate.

curezza del Paese o in circostanze simili il Presidente, udito questo Consiglio, proclama lo stato di emergenza e adotta le misure conseguenti (art. 83). In caso di guerra, la costituzione è sospesa, e il Presidente assume i pieni poteri.

Anche i poteri ordinari del Capo dello Stato sono estesissimi.

Egli, senza concorso di altri organi dello Stato né del partito, nomina e revoca i ministri e i viceministri (art. 82, n. 7); presiede il Consiglio dei Ministri (art. 86, n. 3); è capo delle Forze Armate; indice referendum popolari su questioni di particolare importanza; ratifica una serie di trattati internazionali; può rinviare all'Assemblea una legge con messaggio motivato, salvo il potere dell'Assemblea di metterla in vigore approvandola a maggioranza di due terzi (art. 72).

Uditi altri organi, che operano con funzione consultiva (il Comitato centrale del Partito, o l'Assemblea popolare o il suo Comitato permanente, o il Consiglio dei Ministri, o più di uno fra gli organi indicati), egli nomina e revoca il Presidente della Corte Suprema, e il Procuratore generale dello Stato (art. 82, n. 8); mantiene in carica oltre il quinquennio, se necessario, l'Assemblea popolare (art. 62, n. 2), e la può sciogliere prima della scadenza (art. 63, n. 2).

Singole leggi ordinarie aumentano in modo significativo i poteri di questo Personaggio. Poiché non è recepita la regola della separazione dei poteri, e poiché lo spirito della costituzione (che lo vuole al centro della vita del paese) gioca a suo favore quando la lettera della costituzione tace, leggi ordinarie gli demandano la nomina dei giudici della Corte per la sicurezza nazionale — che è competente per ogni processo dotato di una qualche importanza politica —, e le funzioni di giudice d'appello rispetto alle decisioni di questa speciale Corte.

Il Presidente è eletto — e, ove occorresse, sarebbe revocato — dall'Assemblea popolare, previa proposta dal Comitato centrale del Partito. Sta in carica sei anni.

L'Assemblea popolare (Golaha Shacbiga) è formata da Deputati (Xildhibaanka) eletti (o, in minima parte, nominati dal Capo dello Stato) per cinque anni. Essa tiene due sessioni ordinarie all'anno.

Sono suoi compiti fondamentali legiferare, anche a livello costituzionale, approvare il bilancio e il piano di sviluppo eco-

nomico, eleggere il Presidente della Repubblica, deliberare in merito alla ratifica dei trattati più importanti.

Essa elegge un Comitato permanente (Guddiga Joogtada), di tredici membri, che dirige l'attività dell'Assemblea e ne esercita le funzioni — in materia legislativa ordinaria — negli intervalli fra le sessioni (art. 67, n. 4, 76, 77, 78), salva la successiva approvazione da parte dell'Assemblea (art. 78, n. 1)<sup>11</sup>.

L'Assemblea può delegare al Governo compiti legislativi, che il Governo assolve mediante Decreti presidenziali (art. 68). Decreti presidenziali deliberati dal Governo possono intervenire anche in caso d'urgenza, salva ratifica dell'Assemblea o del Comitato permanente (art. 69).

Il Consiglio dei Ministri (Golaha Wasiirrada), supremo organo esecutivo del Governo, presenta proposte di legge, redige i bilanci, predispone il piano per lo sviluppo economico, stipula i trattati internazionali, delibera i Decreti delegati e d'urgenza (artt. 69 e 71). È dotato anche del potere di adottare suoi propri decreti che possiamo chiamare regolamenti (art. 87, n. 3). Nessuna disposizione chiarisce quali siano i limiti di questo potere regolamentare. Ritroviamo qui una lacuna, che già sussisteva nell'art. 85 della costituzione del 1960. L'interprete ricorrerà al mezzo storico-comparatistico. L'art. 87, n. 3, risale, attraverso l'art. 85 del testo precedente, al modello italiano: i regolamenti possono estendersi alle regole di esecuzione di una legge, o alla auto-organizzazione dei pubblici poteri, specialmente della pubblica amministrazione<sup>12</sup>.

##### 5. *Le garanzie del cittadino*<sup>13</sup>

La costituzione del 1979 — come già quella del 1960 — ha proclamato il riconoscimento dei principii espressi dalla Di-

<sup>11</sup> La legge deliberata dal Comitato permanente è immediatamente promulgata e pubblicata, ed entra in vigore. La mancata approvazione dell'Assemblea determina dunque il venir meno di una norma già in vigore. Ma non è chiaro quale termine abbia l'Assemblea per approvare, e in qual modo il cittadino venga a sapere che il termine per l'approvazione è inutilmente spirato.

L'approvazione viene regolarmente pubblicata sulla F.R. Perciò ogni legge adottata dal Comitato permanente forma oggetto di due pubblicazioni.

<sup>12</sup> Tutti gli atti normativi formali sono regolarmente pubblicati sulla F.R. In Somalia non esistono leggi segrete.

<sup>13</sup> Su questo tema, oltre alla bibliografia già citata, si veda HASSAN, *Status of Human Rights in Somalia*, in *Horn of Africa*, 1980, 3, 2.

chiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo (art. 19), e colloca questa solenne enunciazione nel titolo consacrato alla politica estera, e nell'articolo destinato al diritto internazionale: l'adesione alle basi illuministiche del Diritto è dunque vista dal costituente come una partecipazione alle conquiste culturali e morali della umanità, e non solo come il patto reciproco, con cui ogni somalo si impegna a rispettare le libertà di ogni altro somalo.

I principali Diritti dell'uomo sono sottoposti a condizioni ben individuate e circoscritte; e ciò segna una differenza rispetto a quei sistemi africani, in cui essi sono genericamente e pericolosamente subordinati agli interessi del popolo, o alla realizzazione del sistema socialista, o così via.

Alla stregua di quanto detto sopra, al cittadino somalo sono assicurati i classici diritti di libertà.

Possiamo menzionare per prima la libertà di pensiero, delimitata dal rispetto della legge, del buon costume e dell'ordine pubblico (art. 24).

Il diritto alla vita e all'integrità personale trova un limite nella legittimazione della pena di morte, comminata dalla legge (art. 25).

Il diritto di libertà personale poneva al costituente un grave problema di scelta. La rivoluzione, intrapresa la lotta contro il disordine sociale, aveva abolito lo habeas corpus (si veda *retro*, parte III, n. 1). Il costituente doveva decidere se considerare questa misura come una norma di eccezione, da eliminare nella Somalia concorde e pacificata del 1979, o se considerare lo habeas corpus come un lusso incompatibile con una protezione efficiente della sicurezza sociale. L'art. 26 opta per la soluzione liberale, ma senza accogliere lo strumento tecnico dello habeas corpus. Il diritto alla libertà personale è chiaramente riconosciuto, ad esso fanno contrappeso le solite eccezioni per il caso di provvedimento giudiziario o di flagranza di reato. A fianco di queste due eccezioni opera una regola enigmatica relativa all'arresto per motivi di sicurezza<sup>14</sup>.

<sup>14</sup> L'art. 26, n. 3, dispone che chi è arrestato per motivi di sicurezza sia presentato all'autorità giudiziaria, e dopo di ciò, ovviamente, la prosecuzione dello stato di arresto presuppone il provvedimento del giudice. Il testo costituzionale non indica i termini precisi per la presentazione dell'arrestato al giudice, e le leggi speciali non fissano sempre il tempo massimo, oltre il quale la detenzione preventiva sarebbe impossibile.

Il domicilio è inviolabile, con i soliti e normali limiti (articolo 29).

La segretezza della corrispondenza, già sancita da una norma ordinaria<sup>15</sup>, è adesso assicurata con maggior efficacia dalla norma costituzionale (art. 30)<sup>16</sup>.

La libertà religiosa è garantita dall'art. 31. Una norma, contenuta in un emendamento apportato alla costituzione del 1960, vietava la propaganda svolta a favore di religioni diverse dall'Islam. Abrogata la costituzione parlamentare, non è chiaro se, e a quale titolo, questa norma sia rimasta in vigore. Né è chiaro se l'art. 31 del nuovo testo, con la sua enunciazione del principio di libertà, coinvolga anche la libertà di propaganda, nonostante la proclamazione dell'Islam come religione di Stato.

È garantito il diritto di agire in giudizio, ed è garantito a chi sta in giudizio il diritto alla difesa (art. 32).

La responsabilità penale è personale (art. 33, n. 1).

L'illuminismo porta con sé due principali rivendicazioni: la libertà e l'uguaglianza. La costituzione affianca all'enunciazione dei principi di libertà l'esaltazione del principio egualitario, acutamente sentito dalla rivoluzione.

I Somali sono, oggi, tutti uguali davanti alla legge (art. 6).

Ciò costituisce il punto d'arrivo di una evoluzione protrattasi attraverso decenni.

Un secolo fa operavano nella vita somala la distinzione fra il libero, il sottocasta e lo schiavo, e le distinzioni fondate sull'appartenenza a gruppi etnici e gentilizi diversi.

Il primo colpo a questa stratificazione della società somala fu arrecato dalle leggi antischiavistiche del primo periodo coloniale<sup>17</sup>. Anche dopo l'emanazione di queste leggi la schiavitù fu in realtà praticata e tollerata; ma i tribunali le negarono riconoscimento e assistenza<sup>18</sup>.

<sup>15</sup> L. 10 ott. 1971, n. 62, in *B.U.* 1971, sup. 1 al n. 10, p. 1060.

<sup>16</sup> Il diritto previsto dalla legge ordinaria si affievoliva di fronte al D.CRS 21 ott. 1969, n. 22, più volte cit., e alla L. 12 set. 1971, n. 64, in *B.U.* 1971, sup. 3 al n. 10, p. 1122 (contenenti l'uno il principio della legalizzazione di qualsiasi atto del CRS, e l'altra il conferimento di questo potere di legalizzazione al Presidente).

<sup>17</sup> Particolarmente, Ordinanza 14 apr. 1904, del Console gen. italiano di Zanzibar e del governatore del Benadir (si veda *ROSSETTI, op. cit.*, II, p. 97). Il governo italiano fu pungolato, fra l'altro, dalla situazione internazionale, nonché dal vivace movimento antischiavista italiano, che ha lasciato sul tema un'interessante letteratura.

<sup>18</sup> Ad es., ammettevano l'invocazione della legittima difesa da parte dello

L'indipendenza e la costituzione portarono con sé la proclamazione del principio di uguaglianza. La distinzione di rango fondata sulla casta, sull'appartenenza a questo o a quel gruppo gentilizio, venivano solennemente respinte dal diritto. Anche l'onomastica personale si uniformò a questo criterio<sup>19</sup>.

Qualche ostacolo all'uguaglianza avrebbe potuto venire dal posto che veniva fatto, nell'ordinamento somalo, ad una interpretazione antiegalitaria della shariica; ma il principio di uguaglianza, come si è visto (*retro*, parte II, n. 5), ha trionfato di questa barriera. La rivoluzione ha reso irreversibile questa conquista.

Nella nuova Somalia, la parità di diritti dei cittadini è stata garantita all'interno dell'impresa, mediante norme, recepite in ognuno dei tre codici del lavoro che si sono succeduti nel tempo, le quali escludono ogni discriminazione (art. 8 cod. lav. 1972).

Ma il problema grave non riguardava l'uguaglianza dei cittadini sul luogo del lavoro; riguardava la posizione dell'uomo e della donna nell'interno della famiglia musulmana.

La shariica enfatizza la differenza di posizione giuridica dell'uomo e della donna.

Ben prima della costituzione del 1979, la rivoluzione, codificando lo statuto personale, ha attenuato la soggezione della moglie (agevolando l'intervento del giudice, cui essa può rivolgersi per invocare il divorzio); ha regolato il matrimonio senza menzionare il wali; ha reso sindacabile il potere di ripudio, ha parificato i diritti successori dell'uomo e della donna.

Si tratta di innovazioni traumatiche, certamente ardite — talmente avanzate, e in contrasto con la tradizione anche recente, da poter apparire inaccettabili ad una parte dei somali —. Nelle condizioni somale non era possibile (né è diventato possibile in seguito) fare di più. Tuttavia queste riforme non portano ancora la Somalia al traguardo della perfetta parità dei diritti. Secondo la legge sullo statuto personale, infatti, il marito è capo della famiglia, il padre è titolare unico della potestà sui figli<sup>20</sup>.

schiavo, se questi avesse soppresso il padrone che stava per ucciderlo (arg. da varie sentenze citate in CIAMARRA, *op. cit.*).

<sup>19</sup> L. 23 mag. 1961, n. 4 (*B.U.* 1961, sup. 2 al n. 5, p. 8).

<sup>20</sup> In quasi tutta l'Africa musulmana, la revisione dello statuto personale è cosa fatta (cfr. nota 5 a p. 158). Ma in tutta l'Africa il marito e padre resta saldamente capo della famiglia: un controllo accurato è stato fatto, per l'Africa

La costituzione ora proclama ancora una volta l'uguaglianza dei cittadini « senza distinzione di sesso » (art. 6). La lettera di questo articolo sembrerebbe promettere (o minacciare) ai Somali un nuovo passo avanti, rispetto alla stessa legge sullo statuto personale. Ma non bisogna tentare un'interpretazione così formale. La legge sullo statuto personale costituì un'applicazione anticipata dell'art. 6, nei limiti cogenti indicati dalle condizioni somale<sup>21</sup>. L'art. 6 è un consuntivo di quanto fatto fin qui. Ovvero, diciamo che lo si può intendere come immediatamente precettivo in tema di diritto pubblico ed economico, e come meramente programmatico nel campo del diritto di famiglia.

La legge sullo statuto personale, con gli artt. 119 e 121, crea ulteriori problemi, regolando in tre modi diversi il testamento del musulmano, del non musulmano, e dell'apostata (quest'ultimo subisce un trattamento punitivo).

Al somalo è riconosciuta una serie di diritti costituzionali democratici, ulteriori rispetto alle libertà: egli è elettore ed eleggibile (art. 22), riceve l'istruzione gratuita (art. 23), ha diritto al lavoro (art. 21).

Nel campo dei diritti del cittadino, la costituzione somala ci presenta il suo aspetto tendenzialmente garantista. A questa vocazione sono coerenti le norme sulla giustizia.

La conformità delle leggi ordinarie alla costituzione è garantita dalla presenza di una Corte costituzionale, di cui fanno parte giudici della Corte suprema e rappresentanti dell'Assemblea popolare (art. 107).

Giudici e Magistrati della Procura sono indipendenti, hanno una certa garanzia di inamovibilità e sono soggetti solo alla legge (art. 98). Le Corti della Repubblica sono la Corte suprema, le Corti di Appello, le Corti Regionali e distrettuali, le Commissioni giudiziarie dei posti di lavoro, e le Corti delle Forze Armate (art. 100). La Corte suprema controlla l'attività di tutte le Corti (art. 101).

francofona subsahariana, in PAUWELS, *Les régimes matrimoniaux et le développement*, in CONAC, dir., *Dynamiques*, cit., p. 157.

Sullo stato del problema della parità dei sessi in Africa (anche non musulmana), DRYDEN, *Annotated bibliography of political rights of African women*, in *African Law Studies*, 1972 (n. 7), p. 27.

<sup>21</sup> In tutto il mondo l'eguaglianza comporta limiti (cittotipici) cogenti, che corrispondono a dati « ovvii » ai destinatari della norma. Così ad es., anche se la costituzione sancisce la parità dei sessi, non per questo vengono uniformati gli obblighi delle donne e degli uomini in fatto di servizio militare.



Corti speciali possono essere istituite (art. 100, n. 2).

La Procura dello Stato ha i compiti che competono all'organismo corrispondente italiano o francese, e cioè la promozione dell'azione penale. Oltre a ciò, vigila sugli stabilimenti penitenziari, tutela i diritti degli incapaci, accerta la legalità dei provvedimenti di tutte le istituzioni statali (art. 104); questi ulteriori compiti la avvicinano alla Prokuratura dei Paesi socialisti europei.

L'amministrazione dell'Ordine giudiziario compete al Consiglio superiore della Magistratura (art. 105).

## 6. *La vita costituzionale*

Un europeo superficiale potrebbe mettere in dubbio l'importanza della costituzione somala, pel fatto che la sua efficacia venne sospesa una prima volta fin dal primo anniversario della sua entrata in vigore: il 21 ottobre 1980, infatti, è la data dell'Ordinanza (Amar) n. 1, che proclamava lo stato di emergenza<sup>22</sup>. In realtà, la effettività della costituzione somala va di pari con questa sua capacità di offrire alternativamente meccanismi fondati sulle garanzie, da valere per i periodi calmi, e meccanismi fondati sulla concentrazione di poteri, da valere per eventuali periodi turbolenti.

Sono ben noti gli avvenimenti storici che hanno traumatizzato la vita politica del Corno d'Africa nell'ultimo ventennio, e che hanno condizionato, in modo indiretto o diretto, tutta la vita politica — e costituzionale — somala: e cioè, il tentativo, operato dagli Ogaden, di allontanare dal loro paese il potere etiopico, per riunirsi alla Patria somala; la successiva repressione operata dagli Etiopici con l'aiuto militare sovietico e cubano; le sofferenze dei rifugiati Ogaden, giunti in Somalia senza mezzi per sopravvivere; gli squilibri economici e di altra natura sopportati per riflesso dai Somali della Somalia, generosamente impegnati nell'aiuto agli Ogaden; le tensioni e i risentimenti cui questi eventi dolorosi possono aver fornito occasione in tutta la Somalia.

I momenti socialmente difficili portano con sé la sospensione dei meccanismi giuridici « normali », e la conseguente en-

<sup>22</sup> In F.R., L. 2 R. 10, del 29 ott. 1980.

trata in funzione di organi di supplenza, ben radicati nella vita e nella coscienza del Paese.

Nel periodo del potere del Consiglio Rivoluzionario Supremo non occorre organi « speciali », perché il CRS era esso stesso un organismo bivalente, ordinario ma anche idoneo a compiti di eccezione.

Dopo la costituzione del partito, una legge regolava i « consigli rivoluzionari di difesa somali » ai vari livelli nazionali, regionali, distrettuali e locali, mettendoli agli ordini del partito (rispetto al quale non potevano dunque considerarsi come un potere alternativo)<sup>23</sup>.

Poco dopo, una legge proclamava lo stato di pericolo di guerra, e prevedeva come reato, da punirsi con la pena capitale, il rifiuto di contribuire alla difesa del paese, commesso in zona di operazioni<sup>24</sup>.

Qualche mese più tardi, una nuova legge dichiarava con maggior enfasi lo stato di emergenza, richiamava alle armi determinate categorie di militari, e prevedeva sanzioni penali per chi non si adeguava alle necessità del paese<sup>25</sup>.

La costituzione entrava in vigore senza che lo stato di emergenza fosse espressamente revocato.

Il 21 ottobre 1980, l'Amar 1 del Presidente RDS proclamava lo stato di emergenza ai sensi dell'art. 83 della costituzione. Fin da questo momento veniva richiamato in funzione il Consiglio Rivoluzionario Supremo; mentre l'Assemblea e il Governo venivano mantenuti nei loro compiti compatibilmente con la nuova situazione.

Due giorni dopo, l'Amar 2 sospendeva la costituzione e le altre leggi incompatibili con la nuova situazione. L'Amar n. 3 creava commissioni per la difesa, per la politica, per l'economia, per gli affari sociali, per il controllo contabile; tra i compiti di queste varie commissioni troviamo menzionata la riforma dell'amministrazione, e (preoccupazione primaria costante del potere somalo) la lotta al tribalismo; e inoltre, naturalmente, la sicurezza, l'accertamento sull'attuazione data alle leggi, ecc. L'Amar 5 istituiva Consigli Rivoluzionari in tutte le regioni e i distretti.

<sup>23</sup> Sh. 1° lug. 1977, n. 46, in F.R., L. 2 R. 7, del 1° lug. 1977.

<sup>24</sup> Sh. 11 dic. 1977, n. 79, in F.R., L. 3 R. 12, del 25 dic. 1977.

<sup>25</sup> Sh. 24 feb. 1978, n. 7, in F.R., L. 3, del 1° mar. 1978.

L'Amar 8, qualche giorno più tardi, dettava regole per contenere le spese pubbliche.

Durante l'emergenza, l'attività dell'Assemblea popolare e del Governo procedette normalmente.

Nel marzo 1982, a sedici mesi di distanza dalla sua proclamazione, lo stato di emergenza veniva revocato.

L'episodio occorso nel periodo 1980-1982 mostra quale sia il vero potere « di riserva » nella organizzazione giuridica somala. Esso è il potere militare, così importante in Africa (come anche nei paesi di lingua spagnola o portoghese, in Europa come in America); esso in Somalia si esprime, di fatto, nel CRS, che per primo volle al proprio vertice il personaggio carismatico poi assunto al vertice dello Stato e del Partito.

La Costituzione somala, con la revoca dello stato di emergenza, si è dimostrata capace di assorbire e dominare le situazioni anormali. Ci si può domandare se abbia potuto dominare, in situazioni normali, le leggi ordinarie somale, piegandole ai propri precetti.

Il testo costituzionale, con l'art. 113, assegnava al legislatore ordinario un anno di tempo per adeguare le proprie regole alla superiore volontà costituente.

L'Assemblea popolare, nel periodo 21 ottobre 1979 - 21 ottobre 1980, affrontò questo compito. Così ad es. nel 1980 abolì la dipendenza delle cooperative dai Ministeri<sup>26</sup>.

L'art. 101, sulla funzione della Corte Suprema, aveva bisogno di una norma ordinaria che gli desse esecuzione. Questa norma ordinaria doveva fare il punto sul problema apertosi il giorno stesso della rivoluzione, allorché il CRS assunse il potere di rivedere qualsiasi decisione giudiziaria e amministrativa. La norma attesa è venuta, con una legge dell'agosto 1980<sup>27</sup>. Essa ha abolito definitivamente il controllo politico sulle decisioni della Corte Suprema (su ciò si veda oltre, parte XIV, n. 1 e 3). Nel contempo, ha confermato che le sentenze delle Corti per la sicurezza dello Stato sono sottratte al controllo della Corte suprema, e sono soggette al ricorso al Presidente della RDS<sup>28</sup>.

<sup>26</sup> Sh. 18 mar. 1980, n. 9, in F.R., L. 2 R. 3, del 29 mar. 1980.

<sup>27</sup> Sh. 10 ago. 1980, n. 24, in F.R., L. 1 R. 8, del 28 ago. 1980.

<sup>28</sup> Questa soluzione implica: che le Corti per la Sicurezza, « Corti speciali » ai sensi dell'art. 100, n. 2, non rientrino nell'espressione « tutte le Corti della

La Costituzione dev'essere attuata non soltanto mediante l'adeguamento delle leggi ordinarie, ma anche mediante concreti atti di esecuzione. Tra questi figura la nomina dei membri della Corte costituzionale, la quale non è ancora avvenuta.

Repubblica D. Somala », di cui si parla nell'art. 101, e ciò, perché i n. 1 e 2 dell'art. 100 sembrano menzionare distintamente le « Corti della RDS », e le « Corti speciali ».

Con la legge in esame, il legislatore ordinario, avvalendosi del suo potere di creare « Corti speciali », assegna poteri giurisdizionali al Presidente della RDS, che opera qui appunto come « Corte speciale ».

PARTE SESTA

LA VITA AMMINISTRATIVA

### 1. *Il diritto della promozione sociale*

La Somalia, paese in via di sviluppo, è impegnata in una battaglia per la promozione culturale e sociale. L'esito di questa battaglia deciderà il futuro della Somalia, perché anche lo sviluppo economico del paese dipenderà dai traguardi raggiunti sul piano culturale e sociale<sup>1</sup>.

Ovviamente, un generico desiderio di promozione è stato proprio, o ha potuto essere proprio in dati momenti, di ogni potere che abbia governato la Somalia. Ma la volontà di condurre avanti la campagna per la promozione malgrado il carattere drammatico di talune scelte, la lotta dichiarata e costante contro il tribalismo e altre resistenze è stata merito del CRS e degli organismi che ne hanno condiviso in seguito, senza soluzione di continuità, l'ispirazione e l'opera, e cioè il partito, e poi il potere instauratosi in base alla seconda costituzione somala.

La promozione ha bisogno anche del diritto. E il diritto della promozione costituisce la pagina più lunga, più originale e più interessante di tutte le scelte giuridiche somale degli ultimi quindici anni.

Il capitolo più importante, in questa materia, è il capitolo della lingua, del quale abbiamo già parlato, *retro* parte IV, n. 2.

Dobbiamo invece riferire sullo sviluppo della scuola e della istruzione.

Una evidente conquista è rappresentata dalla legge del 1976, che istituisce la istruzione obbligatoria, e regola l'istruzione degli adulti<sup>2</sup>. Essa è il punto di partenza per le successive norme costituzionali, di cui l'una garantisce al somalo l'istruzione gratuita e obbligatoria fino al compimento della scuola media in-

<sup>1</sup> L'art. 46, n. 1, della costituzione, sanziona tutto ciò con espressioni felicissime. Ivi « cultura » dev'essere presa nel significato più largo della parola.

<sup>2</sup> Sh. 22 giu. 1976, n. 25, in F.R., L. 1 R. 9, del 30 set. 1976. A questa legge un'altra si è aggiunta nell'ottobre 1978 (n. 42, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1978). In precedenza, la materia era regolata dalla legge rivoluzionaria 31 lug. 1972, n. 46 (in *B.U.* 1972, sup. 1 al n. 8, p. 794), ove lo scopo dell'istruzione è individuato nell'educazione volta a formare il cittadino.

feriore (art. 47), e l'altra impone come un dovere, per lo Stato e per i cittadini, l'istruzione degli adulti e l'eliminazione dell'analfabetismo (art. 48).

Il legislatore somalo dedica notevole cura all'università<sup>3</sup>, cui si accede, al termine delle scuole secondarie, mediante concorso. Tutti gli studenti ammessi sono mantenuti mediante borse di studio.

Per assicurare la fioritura della ricerca scientifica, e la consapevole custodia del patrimonio culturale somalo, è stata istituita l'Accademia delle scienze, dell'arte e delle lettere<sup>4</sup>.

La produzione di libri e pellicole cinematografiche è incoraggiata.

A tal fine la legge sul libro somalo, del 1974<sup>5</sup>, prevedeva un'originale procedura. Ogni opera scientifica o letteraria, che aspirasse alla pubblicazione, doveva essere valutata da una commissione, e giudicata su questa base dal ministro. Se il giudizio era favorevole, l'autore riceveva un primo premio con funzione di indennizzo; e poi il 20% del netto ricavo. L'opera doveva recare il nome dell'autore. Il ricavo, dedotte le spese e la quota dell'autore, doveva andare all'Ente per la Stampa (Wakaaladda Madbacadda Qaranka). Questa legge è stata sostituita da un'altra, più conforme ai modelli usuali, nel 1977 (si veda oltre, parte IX, n. 6).

Una legge del 1977 si è occupata delle biblioteche<sup>6</sup>. Le principali biblioteche sono la universitaria, la piccola ma preziosa raccolta Forlani<sup>7</sup>, il fondo librario dell'avvocatura dello Stato (esclusivamente giuridica, con opere tutte o quasi italiane)<sup>8</sup>, le opere giuridiche, attualmente non utilizzate, giacenti presso la Corte suprema (l'opera più recente è del 1969)<sup>9</sup>, e infine la gio-

<sup>3</sup> Dopo la legge istitutiva, del 1969, troviamo la Sh. 23 ott. 1974, n. 47, in F.R., L. 12, del 1° dic. 1974, e la Sh. 7 set. 1977, n. 72, in F.R., L. 12, del 1° dic. 1977.

L'art. 20 dispone che il Rettore sia nominato dal Comitato Centrale su proposta del Ministero.

La legge prevede anche un'organizzazione studentesca, con un presidente.

<sup>4</sup> Sh. 17 feb. 1979, n. 9, in F.R., L. 2 R. 3, del 3 mar. 1979.

<sup>5</sup> Sh. 2 ott. 1974, n. 44, in F.R., L. 2 R. 11, del 13 nov. 1974.

<sup>6</sup> Sh. 26 mag. 1977, n. 41, in F.R., L. 7 del 2 lug. 1977.

<sup>7</sup> Si chiama così dal nome dell'italiano che la creò raccogliendo, fino al 1970 circa, tutto ciò che veniva pubblicato sulla Somalia, quale che fosse il ramo della scienza o il genere letterario.

<sup>8</sup> Fu curata da un assistente tecnico italiano, allora consigliere giuridico del Presidente della Repubblica, nel periodo 1969-1971.

<sup>9</sup> Molte sono opere italiane redatte sotto il codice civile del 1865.

vane biblioteca dell'Accademia delle Scienze, consultabile in una ridente palazzina<sup>10</sup>.

L'attività cinematografica somala è incoraggiata da una legge che riduce le imposte sugli spettacoli per le pellicole prodotte in Somalia o in altri paesi arabi o africani<sup>11</sup>.

Spettacoli e stampa sono soggetti ad una censura preventiva, istituita nel 1970 e posta alle dipendenze del Presidente della RDS<sup>12</sup>.

La gioventù somala si apre allo sport: e una legge del 1976 regola i circoli sportivi. Gli organi sono l'assemblea, il comitato direttivo, il presidente; i controlli spettano al ministero. Possono costituirsi in seno ai ministeri, alle forze armate, alle regioni e ai distretti, agli enti pubblici, all'università, alle industrie, alle società private, e in ogni altra sede adatta<sup>13</sup>. Il favore per lo sport ha ricevuto ormai la garanzia costituzionale (art. 50).

Il somalo è un mirabile combattente. Tradizionalmente, pensava che l'uomo abbia maggior valore se armato, e ne traeva le conseguenze portando sempre con sé (tranne che nelle città) il caratteristico pugnale.

Oggi, la sicurezza garantita dal potere rende superflua l'arma individuale, che troppe volte ha reso cruento, in passato, le lotte tribali. La rivoluzione ha gradatamente disarmato le tribù e i singoli<sup>14</sup>.

Viceversa, il paese ha bisogno delle prestazioni militari dei suoi cittadini.

La costituzione del 1960 dimenticava il problema. La costituzione del 1979 è stata adottata in un momento in cui le forze armate erano ancora formate da volontari (un certo periodo di addestramento militare veniva però imposto agli intellettuali); e perciò assegnava al cittadino il « sacro dovere della difesa della Patria e del consolidamento dell'unità nazionale » (art. 38), senza scendere a maggiori dettagli. Ma una legge ordinaria, del 1961, ha compiuto il passo che occorreva. Da allora il

<sup>10</sup> Il primo nucleo di questa biblioteca è costituito dal fondo librario dell'AFIS.

<sup>11</sup> La legge è stata approvata dall'Assemblea popolare nella seduta del 17 dic. 1983.

<sup>12</sup> L. 6 ago. 1970, n. 44, in B.U. 1970, sup. 3 al n. 8, p. 806; modificata dalla Sh. 19 ago. 1974, n. 27, in F.R., L. 1 R. 9, dell'11 set. 1974.

<sup>13</sup> Sh. 15 dic. 1976, n. 3, in F.R., L. 1, del 1° gen. 1977.

<sup>14</sup> La detenzione abusiva di armi è repressa con dure sanzioni penali.

cittadino somalo si identifica, in via di principio, nel soldato somalo, e riceve un'istruzione adatta per poter militare in un moderno esercito nazionale.

Il Somalo, che ha perso l'abitudine di usare privatamente le armi, non caccia. La caccia faceva parte della sua vita tradizionale, ma sono prevalse preoccupazioni ecologiche, e si è chiesto ai Somali di lasciar vivere in pace gli animali della boscaglia<sup>15</sup>.

La promozione sociale esige una cura dei giovani, che vada al di là della scuola e dello sport. Una legge rivoluzionaria ha regolato tribunali minorili e riformatori<sup>16</sup>. Gli orfanotrofi sono stati affidati al corpo di custodia carcerario<sup>17</sup>. La costituzione promette lo sviluppo dei nidi di infanzia e di centri per la gioventù rivoluzionaria (art. 53).

Spesso tutela della morale e della salute si confondono. Un divieto di vendere bevande alcoliche ai minori di 21 anni<sup>18</sup> si aggiunge alle restrizioni — di origine religiosa — sulla vendita e sul consumo di queste bevande<sup>19</sup>.

Una vecchia piaga della Somalia era il vizio di drogarsi masticando una pianta, chiamata qaad o altrimenti, blandamente allucinogena. Nel 1983 essa è stata messa fuori legge<sup>20</sup>.

La promozione sociale voluta dalla rivoluzione va al di là della diffusione dell'istruzione, e della riconciliazione fra i Somali e la loro lingua. La vita tradizionale del somalo era impacciata da un attaccamento eccessivo a determinate attività economiche (la pastorizia nomade, specialmente l'allevamento del dromedario), ad una certa cucina (che escludeva, ad es., i pe-

<sup>15</sup> In passato gruppi di Somali consideravano la caccia come la loro occupazione principale, sì che la qualità di cacciatore era rilevante per l'identificazione culturale del gruppo stesso (si legge, infatti, che un tempo i Waboni avessero un « gergo di caccia » incomprensibile agli altri somali). Però né il vincolo che unisce i cacciatori, né la qualità specifica del cacciatore, venivano sacralizzati, perciò l'interdizione della caccia non ha sollevato i problemi che può creare una norma dissacrante. Per il problema che il divieto della caccia ha sollevato in Costa d'Avorio, si veda SYLLA, *Le droit, élément essentiel du changement social en Afrique (étude de cas)*, in CONAC (cur.), *Dynamiques*, cit., p. 314 ss., specialmente p. 321.

<sup>16</sup> L. 8 mar. 1970, n. 13, in *B.U.* 1970, sup. 5 al n. 3, p. 197.

<sup>17</sup> Provvedimento del CRS, di cui notizia in *Stella d'ottobre* del 17 gen. 1973.

<sup>18</sup> La maggiore età si raggiunge, in Somalia, a 18 anni.

<sup>19</sup> Sh. 10 ott. 1975, n. 58, in *F.R.*, L. 3 R. 10, del 28 ott. 1975.

Ovviamente, questa nuova legge si aggiunge al diritto comune, che già in precedenza era in vigore nella materia.

<sup>20</sup> Lo Xeer n. 2, del 18 mar. 1983, è stato convertito in legge nella seduta 17 dic. 1983 dell'Assemblea popolare.

sci), e così via. La coltivazione della terra e la pesca erano considerate attività non adatte a persone socialmente elevate<sup>21</sup>; e i cibi vegetali erano apprezzati soltanto lungo i fiumi, dove fioriva l'agricoltura. Questa mentalità, che assumeva quasi i caratteri di una ideologia, portava a lasciare male utilizzate molte risorse potenziali del paese.

La rivoluzione si propone di operare moltiplicando le risorse idriche del paese, il che incrementerà la pastorizia stanziale, l'allevamento di bovini e l'agricoltura<sup>22</sup>; inoltre, essa intende organizzare la pesca, e integrare con animali marini la dieta del somalo.

L'obiettivo ultimo è gigantesco e ambizioso. Si vorrebbero sedentarizzare tutti i nomadi, che pure sono il 70% della intera popolazione somala<sup>23</sup>.

Nel 1975 il programma stagnava, quando una tremenda carestia, che aveva cagionato diecimila morti, suggerì di trasferire pastori in difficoltà dai campi di raccolta a zone produttive, e ivi avviarli all'agricoltura e alla pesca. L'esperimento investì 104.000 contadini e 14.000 pescatori<sup>24</sup>.

Lo strumento giuridico utilizzato è la Comunità (di *ex* nomadi), costituita in distretto. Il distretto era retto, secondo le norme allora emanate<sup>25</sup>, da un consiglio di distretto formato da un presidente, un segretario (nominati entrambi dal Presidente del CRS), e dai rappresentanti di vari ministeri. Dal consiglio dipendevano comitati e sottocomitati. Le comunità facevano capo ad un ente apposito, posto alle dipendenze di un comitato formato dai rappresen-

<sup>21</sup> L'agricoltura era praticata dagli « Zengi », popolazioni simili ai Bantu, anche se di lingua somala; essi erano reputati di rango inferiore fin dall'epoca in cui il Paese era dominato dagli Oromo, poi ritirati — verso il secolo XIII — nell'Etiopia meridionale.

<sup>22</sup> Cfr., fra l'altro, la Sh. 31 dic. 1980, n. 3, *Legge per estendere l'agricoltura*, in *F.R.*, L. 1 R. 2, del 20 feb. 1981. Il suo perno sta nell'insegnamento di nuove tecniche ai lavoratori agricoli.

Si veda anche, sulla cooperativa come modo per la diffusione delle tecniche agricole, MOHAMMED HASSAN MUDDEI, *La proprietà*, cit., p. 315.

<sup>23</sup> MOHAMMED HASSAN MUDDEI, *op. cit.*, p. 315 ss.

<sup>24</sup> MOHAMMED HASSAN MUDDEI, *op. loc. cit.* La vita e i problemi di un importante gruppo di sedentarizzati (e cioè, dei pescatori insediati a Barawa, o Brava) sono descritti con una partecipazione molto viva — dopo una ricerca sociologica condotta su campo — da E. FORNI in *Una nuova vita in Somalia*. Milano, 1984.

<sup>25</sup> Le norme sono contenute nella Sh. 9 mag. 1975, n. 14, e nel D.P.CRS 20 giu. 1976, n. 91.

<sup>26</sup> GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, cit., p. 306 ss.

tanti di vari ministeri. L'ingresso nella comunità, o il recesso da essa, presupponevano un'apposita autorizzazione. I contatti di estranei con la comunità non erano incoraggiati se non avessero un motivo di lavoro. L'emulazione era suscitata con vari mezzi. La produzione apparteneva alla comunità<sup>26</sup>.

Lo Stato doveva ovviamente assicurare alla comunità mezzi di produzione, addestramento, e mezzi di sussistenza per il periodo durante il quale essa non aveva ancora prodotto un reddito.

Queste comunità sono un elemento importante della Somalia che muta. Studenti e impiegati si prodigano a favore di esse, insegnando come svolgere mansioni tecniche di tipo urbano (ad es., come trattare una macchina agricola)<sup>27</sup>.

Non sapremmo dire se la legge del 1980 sulle amministrazioni locali sia applicabile a queste comunità.

## 2. L'attività amministrativa al vertice dello Stato

Già si è visto che — a livello costituzionale — la Somalia ha adottato un regime presidenziale. Così si è visto che nella attività di governo operano i diversi Ministri (Wasiir, al sing.), ognuno dei quali dirige un Ministero (Wasaarad).

Resta da esaminare come si strutturino, a livello amministrativo, in base alle norme ordinarie, i poteri del Presidente e quelli dei Ministri.

Il Presidente — di cui conosciamo già i vasti poteri di scelta politica, di direzione generale dell'attività di governo, nonché i compiti, diretti e indiretti, nel campo legislativo — ha specifiche competenze amministrative e giurisdizionali che si collocano, praticamente, in tutti i settori principali della vita del paese.

La sua posizione prese a chiarirsi ed elevarsi subito dopo la rivoluzione. La prima legge rivoluzionaria fu non solo adottata, ma anche promulgata, dal CRS<sup>28</sup>. Subito dopo, quest'ultima funzione, tipica dell'Organo di vertice dello Stato, fu riservata al Presidente. Dopo pochi giorni, apparve la figura del Decreto del

<sup>27</sup> MOHAMED HASSAN MUDDEI, *loc. cit.*

<sup>28</sup> L. 21 ott. 1969, n. 1 (in *B.U.* 1969, n. 1, p. 4). Questo esempio non fu l'unico.

Presidente CRS<sup>29</sup>. La strutturazione di un Organo presidenziale andò di pari con l'affermarsi del personaggio carismatico.

La legge del 1974, che contiene il primo nocciolo costituzionale della rivoluzione (su di esso si veda *retro*, il n. 1 della parte V) disciplinava « l'attività del CRS e della Presidenza », così dando un contorno più preciso alla figura del Capo dello Stato. Nel 1976 venivano trasferiti al nascente partito i poteri del CRS, ma non quelli del Presidente. Ed anzi, in quello stesso giorno, si istituiva transitoriamente il regime presidenziale, demandando al congresso del partito la scelta del personaggio destinato a coprire la duplice carica di Capo dello Stato e Segretario dello XHKS.

La Costituzione del 1979, perciò, non ha inventato dal nulla il presidenzialismo. Esso esisteva dal 1969, ed era chiamato con questo nome dal 1974.

Passiamo ora in rassegna alcuni compiti amministrativi del Presidente, che si aggiungono alle sue mansioni fissate a livello costituzionale, o definiscono concretamente le sue mansioni indicate dalla carta costituzionale in modo generico.

L'economia somala è retta dal piano, che ha valore superiore alla legge ordinaria. Nel 1974, poco prima della legge che disciplinò l'attività del CRS e della presidenza<sup>30</sup>, il ministero della pianificazione è stato trasformato in una direzione generale facente parte della Presidenza del CRS.

Una delle preoccupazioni principali del legislatore somalo è il controllo della pubblica amministrazione. Una legge del 1982 istituisce una nuova commissione. I suoi membri vengono nominati dal Presidente RDS<sup>31</sup>.

Una legge fissa le procedure per l'assunzione dei pubblici impiegati. Il Presidente può accordare deroghe<sup>32</sup>.

Il popolo somalo riceve le sue informazioni tramite i mezzi di comunicazione di massa, sottoposti a censura. L'ufficio centrale di censura dipende dal Presidente<sup>33</sup>.

<sup>29</sup> Su questo tema si veda, più ampiamente, la nostra *Introduzione*, cit., n. 21.

<sup>30</sup> La legge sulla pianificazione è del 12 nov. 1974, n. 51, e figura in F.R., L. 12, del 1° dic. 1974.

<sup>31</sup> Sh. 4 lug. 1982, in F.R., L. 8, del 1° ago. 1982.

<sup>32</sup> Sh. 2 feb. 1980, n. 5, in F.R., L. 3 R. 2, del 24 feb. 1980.

<sup>33</sup> Sh. 19 ago. 1974, n. 27, in F.R., L. 1 R. 9, dell'11 set. 1974.

Il Presidente è, per una scontata disposizione costituzionale, capo delle Forze Armate (art. 82, n. 11). Ma oltre a ciò, in base ad una legge del '77, un corpo di polizia è alle sue dirette dipendenze<sup>34</sup>. E spetta a lui nominare il capo dei Guulwada-yaal<sup>35</sup>.

La costituzione generalizza il potere del Presidente, di « concedere la grazia e commutare le pene » (art. 82, n. 10). Ma già in precedenza il Presidente poteva convertire le pene detentive in pene pecuniarie<sup>36</sup>.

La Costituzione sottopone al controllo della Corte suprema l'attività di « tutte le Corti ». Ma l'interpretazione trova l'argomento che sottrae alla Corte Suprema il controllo delle Corti di sicurezza, e il legislatore ordinario affida il compito relativo al Presidente della RDS. Né ciò apparirà singolare ad un somalo. Dalla Rivoluzione, un ricorso straordinario contro qualsiasi giudicato è sempre stato ammesso: e veniva deciso, a seconda dei vari periodi, da un'apposita commissione politica, o dal Capo dello Stato (si veda oltre, n. 1 e 3 della parte XIV)<sup>37</sup>.

### 3. Il potere locale

La Somalia ha optato per l'accentramento, in ragione dei pericoli che potrebbero comportare accentuate autonomie (artt. 93, 94 e 95 della costituzione)<sup>38</sup>.

Ciononpertanto esistono, ovviamente, poteri decentrati, ed esistono, in particolare, forme di autonomia locale.

Il punto di partenza per la comprensione del sistema di decentramento e autonomia è il seguente. Il territorio dell'intera repubblica si suddivide in sedici aree regionali, e in varie decine di aree distrettuali. In ogni area regionale funziona un'amministrazione decentrata, che si chiama Gobol(ka), e si traduce Regione. In ogni area distrettuale funziona un'amministrazione de-

<sup>34</sup> Sh. 3 feb. 1977, n. 13, in F.R., L. 1 R. 2, del 10 feb. 1977.

<sup>35</sup> Sh. 1° lug. 1977, n. 45, in F.R., L. 2 R. 7, del 20 lug. 1977.

<sup>36</sup> Sh. 13 nov. 1977, n. 75, in F.R., L. 2 R. 12, del 15 dic. 1977.

<sup>37</sup> Sh. 10 ago. 1980, n. 24, in F.R., L. 1 R. 8, del 28 ago. 1980.

<sup>38</sup> In Africa il decentramento è sempre sentito come un fattore di disintegrazione, e perciò non si è radicato nemmeno là, dove le autonomie hanno dalla loro ragioni storiche. Sull'esempio del Cameroun si veda KONICHO-KOUO-MEGNI, *Idéologie et institutions politiques: l'impact de l'idée de l'unité nationale sur les institutions publiques de l'Etat camerounais*, in CONAC (cur.), *Dynamiques*, cit., p. 442 ss.

centrata che si chiama Degma(da), e si traduce Distretto; funzionano inoltre amministrazioni autonome, che si chiamano Dawlad(da) Hoose (che si può tradurre Amministrazione municipale). Disseminati nell'area del distretto troviamo i singoli villaggi — Maafad —.

Si è già visto di quali sperimentazioni abbiano fatto oggetto il Gobol, il Degmo, e il Dawlad Hoose, nel periodo parlamentare, e nella fase rivoluzionaria dominata dal Consiglio Rivoluzionario Supremo.

Giova aggiungere, per completezza, che una legge del 1975 attribuiva ai Consigli Regionali (previsti dalla legislazione del 1972-1973) la legittimazione a rappresentare il Governo<sup>39</sup>.

Nel 1977 la materia veniva interamente ricodificata, tenendo conto dell'avvenuta costituzione del partito<sup>40</sup>. Le leggi del 1972 e 1973 venivano abrogate.

Nella nuova legge, veniva affermata la personalità giuridica della regione e del distretto, ma si confermava che il patrimonio da loro utilizzato appartiene allo Stato. I consigli di amministrazione della regione e del distretto venivano organizzati su questa base: li presiedeva il segretario del consiglio regionale — e rispettivamente distrettuale — del partito, ed erano composti dal presidente più due assistenti.

Il Municipio veniva affidato a un coordinatore nominato dal Presidente della Repubblica.

La stessa legge regolava la procedura per l'istruzione degli organismi locali.

Naturalmente, la legge, di poco successiva, sui rapporti fra partito e governo<sup>41</sup> estendeva anche agli organismi locali la guida politica del partito.

Mentre si avvicinava il giorno dell'approvazione della nuova costituzione, una legge interlocutoria<sup>42</sup> ritoccava le regole in materia, in attesa delle ulteriori norme (apparse nel febbraio del 1980) destinate ad assicurare agli organismi locali un assetto coerente con la nuova e definitiva struttura dello Stato<sup>43</sup>. Tali norme portano il nome di *Legge sui consigli popolari locali e sulla*

<sup>39</sup> Sh. 3 feb. 1975, n. 38, in F.R., L. 1 R. 6, del 4 giu. 1975.

<sup>40</sup> Sh. 3 feb. 1977, n. 21, in F.R., L. 1 R. 3, del 20 mar. 1977.

<sup>41</sup> Sh. 25 gen. 1977, n. 35, in F.R., L. 1 R. 5, del 15 mag. 1977.

<sup>42</sup> Sh. 10 mag. 1979, n. 22, in F.R., L. 2 R. 6, del 18 giu. 1979.

<sup>43</sup> Sh. 12 feb. 1980, n. 6, in F.R., L. 4 R. 2, del 28 feb. 1980.



amministrazione delle regioni e dei distretti, e contengono un regolamento completo della materia.

La Regione è retta da un'Assemblea Regionale dello Sviluppo (Gole Horumarinta Gobolka). Questa è presieduta dal Segretario (Xoghayee) regionale del partito (nominato a sua volta dal Segretario generale di esso). Il Presidente — (Guddomiye) — (chiamato correntemente « Governatore ») ha la rappresentanza del Governo. Sono membri del GHG, oltre il Presidente, due assistenti del Segretario regionale del partito, i segretari distrettuali del partito stesso, i presidenti regionali delle organizzazioni sociali, l'amministratore regionale, i comandanti regionali dell'esercito e della polizia, gli ispettori regionali dei Ministeri della istruzione, della sanità, dei lavori pubblici, delle miniere e della zootecnia, e il capo dell'ufficio regionale della pianificazione. Oltre al GHG, funziona un organo più ristretto, Guddiga Fulinta.

Il Distretto è retto da un Consiglio di Amministrazione; a capo di esso troviamo il Segretario (Xoghaye) distrettuale del Partito (agli ordini del segretario regionale, da cui è nominato).

Regione e Distretto sono persone giuridiche<sup>44</sup>.

Nell'area del Distretto opera il Municipio, dotato di personalità giuridica e di autonomia. Esso è retto, in modo conforme ai principi del centralismo democratico, del Consiglio popolare, eletto dal popolo sulla base di candidature proposte dal Partito. Il Consiglio elegge un Comitato permanente, e un Presidente, che prenderà il nome di Duqa Magaalada. Questo personaggio eletto ha di fronte un Segretario, nominato dal Ministro, il quale risponde dell'esecuzione degli ordini dati dal presidente, compie le operazioni finanziarie, ed è capo dei dipendenti del Municipio. Quando il Municipio è parte in un atto, il Presidente sottoscrive, ed il Segretario appone il sigillo e cura la custodia del documento.

#### 4. Le risorse fiscali

L'unificazione della Somalia fiduciaria e del Somaliland pose, tra gli altri problemi di integrazione giuridica, il problema fiscale. Si provvide in merito edificando a grado a grado un si-

<sup>44</sup> La norma è di origine inglese; in Italia gli organi dello Stato, privi di una sfera patrimoniale o demaniale propria, non sono personificati.

stema tributario coerente e razionale, ispirato in notevole misura alle istituzioni italiane dell'epoca.

Il primo passo nell'edificazione di questo sistema fu compiuto nel 1961, con l'adozione della legge doganale<sup>45</sup>, seguita da disposizioni concernenti i diritti amministrativi di statistica e imposta di fabbricazione sullo zucchero e sull'alcool, e la sovraimposta di confine<sup>46</sup>.

In tema di monopoli, fu esteso nel 1963<sup>47</sup>, in tutto il paese, il sistema adottato dall'Amministrazione fiduciaria, fondato sull'esclusiva in tema di tabacchi e di fiammiferi<sup>48</sup>.

Nel 1965 e 1966 si passò alla redazione delle norme in materia di imposte indirette sugli affari, incominciando dalle imposte sugli spettacoli e sulla circolazione degli autoveicoli<sup>49</sup>, per passare poi all'imposta di bollo<sup>50</sup>. Non ha avuto compimento, invece, la legislazione, allora progettata, in tema di imposte di registro e di successione.

Nel 1966 si metteva in piedi il sistema delle imposte sui redditi<sup>51</sup>. Esse colpiscono gli utili delle attività industriali, commerciali, professionali e artigianali; i redditi agrari; i redditi da fabbricati; le pensioni e i redditi da lavoro (art. 12). I redditi da costruzioni di tipo tradizionale e locale, nonché i redditi agrari derivanti dalla coltivazione di terreni con sistemi tradizionali e locali sono esonerati dall'imposta sui redditi, e soggetti a particolari tributi municipali (stesso art.). Chiunque abbia conseguito un reddito soggetto all'imposta è tenuto a compilare e comunicare all'amministrazione fiscale, entro il 31 marzo dell'anno successivo, la relativa dichiarazione (artt. 25 e ss.)<sup>52</sup>.

<sup>45</sup> D.L.vo 31 mar. 1961, n. 1 (in *B.U.* 1961, sup. 3 al n. 5). Le tariffe furono poi fissate con i D.L.vi 11 dic. 1968, n. 5 (in *B.U.* 1968, sup. 2 al n. 12), 30 giu. 1969, n. 1 (in *B.U.* 1969, n. 7), 16 set. 1969, n. 8 (in *B.U.* 1969, sup. 2 al n. 9), 14 feb. 1970, n. 10 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 2), 31 ago. 1970, n. 51 (in *B.U.* 1970, n. 9).

<sup>46</sup> Tutte contenute nel D.L.vo 11 dic. 1968, cit. nella nota precedente.

<sup>47</sup> D.L. 11 apr. 1963, n. 4 (in *B.U.* 1963, sup. 1 al n. 4) conv. in L. 20 giu. 1963, n. 13 (in *B.U.* 1963, sup. 3 al n. 6).

<sup>48</sup> Ord. 30 lug. 1955, n. 18 (in *B.U.* 1955, n. 9).

<sup>49</sup> L. 21 dic. 1965, n. 23 (in *B.U.* 1965, sup. 7 al n. 12), D.L.vo 28 dic. 1965, n. 4 (in *B.U.* 1965, sup. 9 e 9 bis al n. 12).

<sup>50</sup> D.L.vo 7 dic. 1966, n. 6 (in *B.U.* 1966, sup. 8 al n. 12). Si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 16, p. 54.

<sup>51</sup> T.U. contenuto nel D.L.vo 5 nov. 1966, n. 5, in *B.U.* 1966, sup. 3 al n. 12. Si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 15, p. 549.

<sup>52</sup> Nello stesso periodo furono istituite imposte sul capitale delle società e sul bestiame macellato; ma nel 1972 esse venivano abolite (L. 2 gen. 1972, n. 8).

Le regole fiscali fin qui indicate rimasero in vigore attraverso la rivoluzione.

Però, a partire dal 1970, le necessità di contenere la spesa pubblica e di aumentare le entrate dello Stato ha condotto da un canto a decurtare gli emolumenti del pubblico impiegato, e, da un altro canto, a convertire in imposte una analoga quota delle retribuzioni dei dipendenti privati<sup>53</sup>.

Alla fine del 1971 veniva messa a punto l'imposta di registro relativa al trasferimento di beni per atto tra vivi, alla costituzione di ipoteca, ecc.<sup>54</sup>. Aumenti di aliquota per taluni atti sono previsti da una legge del 1978<sup>55</sup>.

Un'imposta del 1984<sup>56</sup> colpisce — sul modello della vecchia imposta sugli scambi italiana — le varie fasi di trasferimento all'ingrosso dei beni di consumo; essa si applica tanto ai beni di produzione locale quanto a quelli importati. Ne sono esenti i medicinali e i beni di prima necessità.

##### 5. Il pubblico impiego

Si è già accennato alla legge del 1969 che, in periodo parlamentare, aveva unificato il regime dell'impiegato dello Stato, modellandolo secondo un archetipo di tipo inglese (si veda *retro*, p. 9 della parte II); si è visto del pari che il potere rivoluzionario, a pochi mesi di distanza, doveva intervenire nella materia in modo conforme ai suoi principii (*retro*, parte III, n. 6); che in quell'epoca venne regolato il trattamento di quiescenza dei pubblici dipendenti; e che la legge, poco dopo — nel 1972 —, riordinò lo stato giuridico del personale degli enti pubblici, e delle forze di polizia (*ivi*).

Si è accennato alle disposizioni del 1974 e del 1977, per mettere in evidenza che la materia è stata ricodificata nel 1980, ed è retta, oggi, da queste ultime disposizioni<sup>57</sup>.

La costituzione non reca norme specifiche sul pubblico impiegato. I suoi diritti e doveri sono comuni agli altri cittadini.

<sup>53</sup> Leggi 27 set. 1970, n. 57, in *B.U.* 1970, sup. 7 al n. 9, e 28 set. 1970, n. 62, *ivi*, sup. 4 al n. 10.

<sup>54</sup> L. 28 dic. 1971, n. 5, in *B.U.*, sup. 1 al n. 1, del 5 gen. 1972.

<sup>55</sup> Sh. 10 gen. 1978, n. 3, in *F.R.*, L. 1 R. 1, dell'11 gen. 1978.

<sup>56</sup> Sh. 1° gen. 1984, n. 2.

<sup>57</sup> Sh. 2 feb. 1980, n. 5, in *F.R.*, L. 3 R. 2, del 24 feb. 1980.

Perciò la legge del 1980 non è condizionata da premesse di indole costituzionale.

Il legislatore del 1980 ha finalmente previsto l'istituzione di ruoli precisi, nonché la definizione delle categorie corrispondenti, e i vari gradi gerarchici. Il reclutamento è regolato in modo aderente alla realtà. Le leggi precedenti prevedevano concorsi, che in pratica non venivano espletati. La legge dell'80 non prevede concorsi veri e propri<sup>58</sup>, ma regola le procedure per la assunzione (cui il Presidente della RDS può derogare): essa si fonda su una dettagliata valutazione dei titoli — e, per i gradi minori, su un esame —, ed è seguita da un periodo di prova. Alle promozioni provvederà, a suo tempo, una commissione apposita. Regole generali statuiscono gli obblighi e le responsabilità del pubblico impiegato.

Numerosi divieti caratterizzano lo statuto del dipendente pubblico: egli non può accettare regalie, non può fare investimenti che creino conflitti di interessi, non può commerciare, non può prendere a prestito dall'Ente da cui dipende, non deve eseguire ordini illegittimi.

La legge prevede, naturalmente, i diritti del dipendente: le ferie, le aspettative, la malattia, le indennità, la pensione e la previdenza.

Sono regolati altresì i procedimenti disciplinari, e la fine del rapporto.

<sup>58</sup> Il concorso sarebbe inutile, perché le candidature non superano i posti disponibili. Lo smistamento del candidato verso le varie carriere viene operato presso il Ministero del lavoro.

## PARTE SETTIMA

### LE PERSONE

### 1. *Le persone fisiche*

La Somalia non possiede un sistema generalizzato di uffici di stato civile<sup>1</sup>, e ciò sebbene singole disposizioni parlino espressamente di essi<sup>2</sup>.

Il codice civile affida la prova della nascita e della morte agli « appositi registri » (art. 30), in carenza dei quali la prova è libera (*ivi*). I registri dovrebbero essere « regolati da legge speciale » (art. 31), ma questa legge speciale non ha ancora visto la luce.

In materia di matrimonio, la legge sullo statuto personale è più concreta, e impone al giudice che celebra le nozze, o a chi lo sostituisce, di registrare il negozio presso il tribunale distrettuale, sotto pena di ammenda (art. 5).

Per quanto riguarda le nascite e le morti, una specie di anagrafe funziona nelle città.

La scomparsa e l'assenza sono soggette, secondo il codice, alle leggi speciali. Il regolamento della materia si trova nella legge sullo statuto personale, artt. 106-109.

Le norme sono semplici ed efficaci.

È assente *a)* chi è scomparso, tanto che si ignora se sia vivo; *b)* chi, per lontananza, non è in grado di accudire ai suoi affari né di controllare il suo procuratore.

All'assente viene nominato un curatore, in applicazione delle norme stabilite per i minori; di preferenza, si nominerà curatore il procuratore nominato dall'assente.

La morte presunta dello scomparso viene dichiarata quattro anni dopo la scomparsa, mediante sentenza giudiziale, o — trattandosi di appartenenti alle forze armate dispersi nel corso di

<sup>1</sup> Norme adottate dall'AFIS nel 1963 per la Somalia del Sud imponevano al qaadi di tenere i registri dei matrimoni, dei divorzi e inoltre delle nascite e delle morti, se aveva sede in una circoscrizione in cui le popolazioni non erano ancora state censite. Si vedano maggiori notizie in MELLANA, *Dir. proc. isl.*, cit., p. 124, il quale considerava questa attività del qaadi come attività di ufficiale di stato civile.

<sup>2</sup> La legge sullo statuto personale dice che il decreto che dichiara l'adozione dev'essere trasmesso all'ufficio di stato civile e annotato sugli atti di nascita delle parti (art. 113).

operazioni militari — mediante decreto del Ministero della difesa (art. 45 legge sullo stat. pers., artt. 309-311 cod. pro. civ.).

Dalla sentenza, o dal decreto, inizia il ritiro di vedovanza della moglie (cidda), regolata dagli artt. 48 e ss. (la sua durata può protrarsi, al massimo, quanto una gravidanza).

Il confronto fra le regole ora indicate e la shariica è significativo, tanto per cogliere le concordanze, quanto per rilevare le semplificazioni.

La shariica prevede, per il caso di scomparsa, la liquidazione dei beni deperibili e la gestione degli altri a mezzo di un amministratore nominato dal qaadi; mentre la moglie può chiedere al giudice di assegnarle il termine di aspettativa (di quattro anni), per effettuare poi il ritiro di vedovanza, e poter così passare a nuove nozze. Decorso un certo numero di anni (gli interpreti oscillano fra 70 e 100) dalla nascita dello scomparso, e 10 anni dalla scomparsa, il giudice pronuncerà il ta'mir o tamwit, dichiarazione di morte per decorrenza del termine presunto della vita umana. Regole particolari valgono per il caso di scomparsa in paese non musulmano, o di scomparsa in guerra — distinguendo l'ipotesi di guerra tra musulmani, e di guerra fra musulmani e infedeli —, o di scomparsa in tempo di epidemia.

Il Somalo suole chiamarsi con il nome che gli viene dato dalla nascita, seguito dal nome del padre, e dal nome del nonno paterno. Il nome da adoperare in via normale è quello personale, che sarà supplito dal patronimico (e, all'occorrenza, dal nome del nonno) ove il nome personale sia poco caratterizzante<sup>3</sup>. Il codice civile consente questo sistema, alla pari con quello che fa capo al nome e al cognome (art. 38); e non indica come avvenga l'appropriazione di un cognome, né come si opti per il sistema del patronimico.

## 2. La capacità<sup>4</sup>

Fino alla duplice codificazione del diritto civile e di famiglia, le questioni concernenti la capacità di agire davano luogo a

<sup>3</sup> Gli europei hanno l'abitudine fastidiosissima di scambiare il patronimico o il nome del nonno per un cognome ereditario, destinato a fungere da appellativo unico nei rapporti pubblici. I diplomi di laurea rilasciati da università italiane a studenti somali offrono un bel campionario di questa disinformazione.

<sup>4</sup> Su questo tema, cfr. nostra *Introduzione*, cit., n. 25.

gravi incertezze; e costituivano anche un'ottima occasione per l'approfondimento dei problemi concernenti il sistema giuridico somalo.

La shariica assegna la pienezza della capacità di agire al pubere, e la pubertà si presume, secondo l'insegnamento della scuola shafiita, al compimento del 15° anno, sempreché il soggetto sia sufficientemente maturo per valutare l'importanza e la convenienza dell'atto di cui si tratta.

Il codice civile italiano e la common law fissavano l'acquisto della maggiore età a ventun anni.

A prima vista, si poteva pensare che la capacità del musulmano, inerendo al suo statuto personale, fosse regolata dalla shariica. Questa soluzione avrebbe comportato la validità del consenso prestato dal quindicenne per concludere i più complicati negozi previsti dal codice civile (it.) o dalla common law: ad es., la costituzione di una società per azioni, o una complessa alienazione immobiliare. Tanto questo inconveniente pratico, quanto altre ragioni di ordine sistematico, facevano però dubitare dell'applicabilità illimitata della shariica alle questioni di capacità.

Prendendo le mosse della nostra esposizione dalla costituzione del 1960<sup>5</sup>, quest'ultima assegnò alla shariica tutta quanta la materia dello statuto personale; ma la norma costituzionale (destinata, del resto, ad essere abrogata nel 1969, al tempo della rivoluzione) non parve escludere l'applicazione di criterii concorrenti, poiché già nel 1962 il nuovo ordinamento giudiziario — che rimarrà applicabile fino alle codificazioni — assoggettava alla shariica « i rapporti giuridici costituiti in base » ad essa, sottoponendo alla legge cosiddetta « statutale » (codice it. o common law) ogni altra materia. La capacità non è un rapporto; l'ordinamento del 1962 dimostra di vedere il diritto sotto il profilo dei rapporti, come già avevano fatto norme precedenti (si veda ancora la

<sup>5</sup> Prima di essa, l'art. 2, n. 3, dell'ordinamento giudiziario del 1956 per la Somalia sotto amministrazione fiduciaria sembrava equiparare le questioni di capacità a quelle di stato, riservato al qaadi *quando la controversia corresse fra musulmani* (ossia, quando non solo il soggetto della cui capacità si discute, ma anche la sua controparte fosse musulmana). E così, la Constitution of Somaliland ultima, nel riservare un'area al « diritto consuetudinario somalo, inclusivo del diritto islamico », intese quest'area come l'ambito in cui « siano parti esclusivamente somali », così mettendo in rilievo non già la qualità della persona, della cui capacità si tratta, ma la qualità di entrambi i soggetti processuali, che si identificano praticamente con *le due parti del rapporto sostanziale*.

La Subordinate Courts Ordinance del Somaliland del 1944, invece, aveva assegnato al qaadi la materia della capacità, allorché *il soggetto fosse musulmano*.

nota 5), e non sotto il profilo della capacità dei soggetti. E in ogni caso la capacità, non essendo un rapporto, era esclusa, in modo automatico, dall'area di applicazione della shariica.

Qual era dunque la regola applicabile alla capacità?

Offrivano spunti il codice marittimo, il codice del lavoro, e le norme sull'autorizzazione al commercio.

L'art. 36 del codice marittimo<sup>6</sup>, nel disporre l'iscrizione della gente di mare in apposite matricole, subordina l'iscrizione, qualora il richiedente sia minorenne, al consenso della persona che esercita la patria potestà o la « tutela ».

Dato che la richiesta di cui all'art. cit. presuppone a sua volta la capacità al lavoro del richiedente, e tale capacità si acquista solo a 15 anni compiuti, l'art. in questione potrebbe significare che esistono minori di età i quali hanno compiuto i 15 anni<sup>7</sup>.

Il codice del lavoro (art. 11), ricalcando una disposizione contenuta nel codice del 1969, fissa a quindici anni l'età in cui si può aderire ad un sindacato salva opposizione del padre, e a diciotto anni l'età in cui si può aderire liberamente ad un sindacato e ricoprire cariche sindacali (art. cit.); la norma presuppone dunque regole generali sulla capacità di agire, tali da fissare in diciotto anni, o in un limite superiore, l'età richiesta per tale capacità<sup>8</sup>.

Procedendo in un'altra direzione, noi troviamo la legge del 1969 sulla disciplina delle attività economiche<sup>9</sup>, che fissa in diciotto anni l'età minima presupposta per ottenere l'autorizzazione allo svolgimento di quelle attività. L'anno seguente, il codice

<sup>6</sup> D.L.vo 21 feb. 1959, n. 1, in *B.U.* 1959, sup. 1 al n. 4, p. 29, esteso a tutta la Somalia con D.L. 1° nov. 1966, n. 7, in *B.U.*, sup. 2 al n. 11, p. 3, conv. in L. 7 gen. 1967, n. 3, in *B.U.* 1967, sup. 3 al n. 1, p. 3.

<sup>7</sup> Però l'argomento poteva a sua volta essere paralizzato da due obiezioni. La disposizione sui minorenni avrebbe potuto riferirsi al caso eccezionale di un somalo non musulmano, come tale sottratto alla shariica; o all'altro caso speciale previsto dal 4° co. dell'art. 36, allora in vigore, in cui il ragazzo decenne veniva iscritto fra la gente di mare onde essere arruolato sotto la responsabilità di un membro della famiglia arruolato sulla stessa nave.

<sup>8</sup> Lo stesso codice del lavoro regola l'età minima occorrente per i vari tipi di lavoro (dodici anni, quindici, diciotto, a seconda dei casi: artt. 93 e 94); tali regole concernono l'idoneità a prestare il lavoro, e non a negoziarlo. Perciò non riguardano in modo diretto i problemi di capacità negoziale. È interessante notare come l'art. 91, n. 2, definisca come « young-persons » le persone di età superiore a quindici anni ma inferiore a diciotto, là dove gli artt. 91, 94, 95 del codice del 1969, strettamente simili agli articoli citati, parlavano chiaramente di « minori » per indicare i meno che diciottenni.

<sup>9</sup> L. 16 gen. 1969, n. 10 (in *B.U.* 1969, sup. 3 al n. 2).

minerario indicava invece come età minima per ottenere la licenza i ventun anni<sup>10</sup>.

Quali conclusioni bisognava trarre dall'insieme dei dati fin qui esaminati?

Secondo noi, si poteva ragionevolmente sostenere che la capacità, come presupposto della validità ed efficacia del contratto, fosse un elemento del « rapporto » contrattuale; che fosse pertanto regolata dalla legge cui è soggetto il rapporto nascente dal contratto. Al contratto regolato dal diritto civile laico si accedeva all'età fissata dal diritto moderno.

Restava poi da stabilire in qual modo il diritto civile laico regolasse la capacità di agire. E, a nostro giudizio, si notava un orientamento generale a favore dell'acquisto dell'età maggiore a diciotto anni.

Il limite dei diciotto anni corrispondeva all'età minima per far parte di un consiglio regionale, distrettuale, ecc. Il legislatore, con il codice marittimo e con il codice del lavoro, negava capacità al quindicenne. E, con lo stesso codice del lavoro e con la legge sull'autorizzazione al commercio, lasciava intendere che la capacità spetta al diciottenne. Il codice minerario doveva considerarsi come una eccezione poco razionale al sistema.

Il codice somalo ha razionalizzato le soluzioni ora illustrate, fissando l'acquisto della maggiore età al compimento del diciottesimo anno, secondo il calendario gregoriano (art. 44). Cosa più notevole, la legge sullo statuto personale porta a 18 anni l'età in cui il giovane, uomo e donna, può sposarsi senza chiedere ad altri consensi né autorizzazioni (art. 16); e condiziona la capacità di testare al fatto di essere « maggiorenne » (art. 121), così come affida al tutore l'accettazione del lascito testamentario rivolto al « minore » (art. 131), e questi soggetti « maggiorenne » e « minore » ci appaiono essere quelli così definiti dal codice civile.

Si osservi che anche nel campo del diritto pubblico il livello del diciottesimo anno d'età non ha mai ricevuto smentite nel campo del diritto pubblico (elettorale, e così via).

Il diritto somalo ha dunque compiuto una certa evoluzione. All'idea (implicita) della capacità dipendente dalla regola del dato atto ha sostituito l'idea della capacità dipendente dal diritto

<sup>10</sup> Codice minerario, L. 22 nov. 1970, n. 77, in *B.U.*, sup. 10 al n. 12 del 30 dic. 1970.

che regola la persona. Questa capacità si acquista a 18 anni. Naturalmente, possono esserci deroghe espresse. Ma, secondo noi, oggi non c'è più posto per forme di capacità speciale, tacitamente istituite nel silenzio del codice in ragione dell'età del soggetto: l'art. 44 del codice si applica pure a chi costituisce un waqaf, anche se l'atto indicato attiene alla sfera tradizionale dello statuto personale, e se nessuna norma espressa ha regolato espressamente la capacità occorrente per questo atto<sup>11</sup>.

Scorrendo tutte le norme sull'incapacità, avviene di trovare, qua e là, singole deroghe, o norme enigmatiche, più o meno armonizzabili con quanto visto fin qui.

L'art. 42 cod. civ. recita: « Il minore che ha compiuto i quindici anni, e le persone equiparate, hanno un domicilio proprio per tutto ciò che si riferisce agli atti che essi sono legalmente capaci di compiere ».

Cosa vuol dire questa norma, dato che l'età rilevante ai fini della capacità di agire è raggiunta a diciotto anni? Secondo noi la spiegazione è la seguente: quando il codice entrò in vigore, non era ancora stata adottata la legge sullo statuto personale; e perciò il codice civile riteneva a giusto titolo che la capacità di compiere gli atti regolati dalla shariica si acquistasse a quindici anni<sup>12</sup>.

Troviamo poi norme che, a singoli fini limitati, danno rilievo ad un'età diversa dai diciotto anni: così ad es. la legge vieta di vendere bevande alcoliche a chi ha meno di ventun anno<sup>13</sup>; analogamente il codice minerario vieta di rilasciare licenze di prospezione a chi ha meno di ventun anni<sup>14</sup>.

Sarebbe anche da accertare se la sedicenne coniugata non

<sup>11</sup> L'art. 115 cod. civ. disciplina il testamento e l'istituzione di un waqaf, fatti dal prodigo. Esso ci fa intendere che il legislatore, quando affrontava problemi di capacità, non si interessava di negozi tipicamente collegati con lo statuto personale.

<sup>12</sup> Le spiegazioni alternative sono: l'art. 42 consente un domicilio proprio al quindicenne per gli atti per cui basta la capacità naturale, che si acquista a sette anni (si veda oltre, nel testo); ovvero, l'art. 42 si riferisce all'adesione al sindacato fatta dal quindicenne (con il consenso del padre), così come abbiamo illustrato sopra, nel testo, ovvero ancora si riferisce al rapporto di lavoro, e parla impropriamente di atti che essi sono legalmente capaci di compiere, confondendo la capacità all'atto e la capacità al rapporto.

<sup>13</sup> Sh. 10 ott. 1975, n. 58, in F.R., L. 3 R. 10, del 28 ott. 1975.

<sup>14</sup> Art. 27 del codice minerario su cui oltre, parte IX n. 3; questo art. ha riprodotto troppo fedelmente l'art. 27 del codice precedente, ispirato alla maggiore età europea dell'epoca (e non ha tenuto conto del fatto che nel frattempo il nuovo codice civile aveva modificato, sul punto, l'art. 27!).

acquisti, per effetto del matrimonio, la capacità di compiere quegli atti che dipendono dallo stato giuridico di coniuge.

Accanto alle incapacità dovute all'età, sono previste quelle dovute allo stato psichico della persona. Il sistema generale delle incapacità, qual è previsto dal codice, è pertanto il seguente.

Gli atti compiuti dal minore di sette anni sono nulli (art. 45, 2° co., e 109 cod. cit.). Quelli compiuti dall'interdetto per infermità mentale o demenza sono nulli (art. 45, 2° co., 109, 113, cod. civ.).

Gli atti compiuti da chi ha raggiunto sette anni ma non diciotto, e quelli compiuti dall'interdetto per imbecillità o prodigalità sono validi, nulli, o annullabili, a seconda che siano atti in puro vantaggio, in puro danno, o con effetti misti (artt. 44, 46, 110, 114<sup>15</sup>, 118, cod. civ.).

L'atto costitutivo di waqaf o il testamento fatto da persone colpite da interdizione per prodigalità o imbecillità è valido se l'interdetto è stato autorizzato dal tribunale (art. 115).

La legge sullo statuto personale interviene nella materia della capacità con due ordini di provvedimenti.

In primo luogo, organizza la protezione e rappresentanza dell'incapace: la tutela (così si chiama anche la potestà patria o materna) e la curatela (non esclusa dalla presenza di un tutore) minorili (art. 92-102); la curatela dell'interdetto per pazzia o demenza (artt. 103-195), nonché per stoltezza e fatuità (*ivi*).

In secondo luogo, indica le speciali norme sulla validità o invalidità dei singoli negozi, *ivi* regolati, conclusi da incapaci (artt. 121, 126, 128): norme sul matrimonio dell'infermo di mente (art. 7)<sup>16</sup>, sul testamento del soggetto stolto o fatuo (che è valido), o del soggetto affetto da insanità più grave, ossia completamente pazzo (che è nullo)<sup>17</sup>.

<sup>15</sup> Per un evidente errore di stampa, l'art. 114 equipara il prodigo al minore « sprovvisto », anziché a quello « provvisto » di discernimento. L'errore è rilevabile dal confronto con l'art. 115 del disegno di legge, riprodotto in ciclostile dal Ministero di giustizia e affari religiosi; se non si vuole ricorrere al disegno di legge, l'errore emerge dall'accostamento con l'art. 46 (che assegna al prodigo una capacità, sia pure limitata), e il 2° comma dello stesso art. 114 (che commina l'annullabilità, e non la nullità, a taluni atti del prodigo).

L'errore di cui parliamo non figura però nell'errata corrige del cod. civ., pubblicato nel B.U., sup. 1 al n. 7, del 21 lug. 1973.

<sup>16</sup> Il matrimonio è nullo, tranne che non sia concluso su consiglio espresso di un collegio di medici. Si veda oltre, parte VIII, n. 2.

<sup>17</sup> Più esattamente, il testamento di chi è completamente pazzo è nullo, se lo stato di pazzia è durato fino alla morte.

Da quanto diciamo, si nota che le categorie dei fatti che danno luogo alle incapacità degli adulti non sono le stesse, o almeno non portano lo stesso nome, in tutte le norme operanti in materia. La carenza psicologica più grave è, nel codice civile, la infermità mentale o demenza (artt. 45, 2° co., e 113, citt.), mentre nella legge sullo statuto personale in un caso è la pazzia completa (artt. 121, 126, 128), e nell'altro la infermità di mente (art. 7). La carenza meno grave è invece l'imbecillità o prodigalità nel codice civile, e la stoltezza o fatuità nella legge sullo statuto personale. Ma non è detto che stoltezza e fatuità abbiano la gravità della imbecillità e prodigalità.

Codice e legge sullo statuto personale si intersecano. Il secondo regola il testamento del pazzo per comminare la nullità, quello dello stolto e del fatuo per assicurare la non nullità, mentre il codice si inserisce nel gioco sottoponendo ad autorizzazione il testamento dell'interdetto per prodigalità o imbecillità.

Un terzo e ultimo campionario di incapacità si aggiunge a quelle dovute all'età e alla salute.

L'art. 121 della legge sullo statuto personale, infatti, priva della capacità di testare l'apostata<sup>18</sup>.

### 3. Le persone giuridiche

Le persone giuridiche veramente importanti sono:

gli organismi pubblici — territoriali e meno, comprese le imprese economiche pubbliche —, regolati dal diritto amministrativo;

le varie collettività (organismi politici o politico-sociali, organizzazioni economiche) create per volontà del potere — il partito, le organizzazioni di massa (delle donne, dei giovani, dei lavoratori, ecc.), le cooperative di agricoltori, di pescatori, di avvocati —;

le organizzazioni economiche private (società commerciali);  
il waqaf, la jamiica;

gli organismi sportivi creati presso una struttura statale o altrimenti pubblica o privata, in conformità della legge del 1976

<sup>18</sup> Ivi l'art. 119 riserva un trattamento particolare al non musulmano, ma la specialità del trattamento non stinge sulla capacità.

(si veda *retro*, p. 129 e ivi la nota 13), in quanto si ritengano persone giuridiche.

Hanno invece scarsa importanza le associazioni e fondazioni con carattere interamente privatistico e laico.

La costituzione del 1960, scimmiettando le costituzioni europee recenti, sanciva la libertà di associazione (art. 26). Le forze rivoluzionarie si sono trovate nella situazione in cui, tanti anni prima, si trovò la rivoluzione francese: per edificare un rapporto diretto fra lo Stato e la persona, che fosse garanzia di eguaglianza fra cittadini, bisognava abolire gli schermi e i paraventi offerti dalle organizzazioni dei gruppi. La rivoluzione somala sciolse infatti tutte le associazioni non espressamente autorizzate dal CRS, e sanzionò penalmente il divieto<sup>19</sup>. In seguito, essa ebbe cura di promuovere la costituzione di associazioni rivoluzionarie a sfondo politico, il cui carattere è più pubblico che privato. Di queste associazioni il modello perfetto è il partito.

La costituzione del 1979 si preoccupa delle « associazioni sociali » (Ururrada Bulshada) — di donne, giovani, lavoratori, cooperative — per pubblicizzarle, stipulando che le loro carte si uniformino al programma del partito, e assegnando loro una partecipazione alla guida della società (artt. 12 e 13). Essa non contiene altre disposizioni; in specie, non eleva l'associarsi a diritto costituzionalmente garantito.

La costituzione non si pone quindi — in questa materia — come un nucleo normativo di base, rispetto alla quale il codice rappresenti un regolamento più analitico e dettagliato.

La costituzione ignora il fenomeno. Non si sa, data la premessa, se la norma proibitiva del 1970 sia ancora in vigore.

Ben prima dell'adozione della costituzione, il codice civile aveva fatto il possibile per prevedere e regolare i problemi civilistici concernenti le persone giuridiche.

Il suo regolamento dedica due articoli alle persone giuridiche in genere (artt. 52 e 53), e altri ventinove articoli alle associazioni e fondazioni (artt. 54-80).

Gli artt. 52 e 53 fissano quattro regole importanti.

L'art. 52 conferma che Regione e Distretto hanno la personalità giuridica.

<sup>19</sup> L. 6 ago. 1970, n. 43, in *B.U.* 1970, sup. 3 al n. 8, p. 804; e L. 10 set. 1970, n. 54, in *B.U.* 1970, sup. 6 al n. 9, p. 979.



Lo stesso articolo — proclamando la personalità del waqaf<sup>20</sup> — ci conferma che il codice civile intende governare questa istituzione, pur nata sul terreno della shariica. È coeva al codice una legge sul controllo dei beni del waqaf<sup>21</sup>, che consente allo Stato vasti poteri: nel quadro di un movimento volto alla nazionalizzazione dell'economia, o almeno al dirigismo economico (o forse solo con lo scopo di prevenire dannose manomorte), essa riserva allo Stato poteri gestorii che possono essere esercitati anche contro la volontà del fondatore<sup>22</sup>.

Nessun cenno è fatto, dal codice o da un'altra legge, a proposito della jamiica, istituto che oggi vive, in Somalia, in uno strano regime giuridico lacunario.

L'articolo di cui discorriamo riconosce la personalità a tutte le società economiche, e quindi prende posizione sul problema — che le leggi commerciali lasciano aperto — se le società in nome collettivo o in accomandita semplice siano personificate, o se siano dotate di una più generica autonomia patrimoniale, o soggettività giuridica.

Infine, l'articolo 53 si pronuncia a favore della limitazione della capacità della persona ai rapporti rientranti nell'attività statutaria del soggetto. Sceglie, con ciò, a favore della tradizione inglese, e contro la tradizione continentale-europea; e con questa sua scelta incide in modo rilevante nel regime giuridico degli enti pubblici, come in quello delle cooperative e delle società commerciali.

In questi articoli del codice troviamo che il problema centrale dell'associazione ha una soluzione formulata in modo poco armonico. Secondo l'art. 54, l'associazione acquista la personalità giuridica con l'atto di riconoscimento rilasciato per mezzo del Ministro degli Interni, e con la successiva pubblicazione dello Statuto; mentre per l'art. 58 la personalità giuridica è attribuita all'associazione non appena questa si costituisce, e il riconoscimento, nonché la pubblicazione, ne condizionano solo l'opponibilità ai terzi.

<sup>20</sup> Secondo la dottrina cristallina, il waqaf comporta semplicemente la destinazione permanente del bene ad uno scopo, ed un corrispondente vincolo di inalienabilità. Ma agli effetti pratici questo patrimonio vincolato a uno scopo si considera personificato.

<sup>21</sup> L. 19 gen. 1973, n. 21, in *B.U.*, sup. 3 al n. 2, del 28 feb. 1973.

<sup>22</sup> I waqaf familiari sono stati soppressi un po' ovunque: in Egitto, Algeria, Tunisia, Siria. Nello Yemen del Sud sono stati aboliti anche i waqaf pii.

Il codice rinvia ad una legge tuttora inesistente per ciò che riguarda le modalità di pubblicazione dello statuto.

Tanto sulle associazioni, quanto sulle fondazioni, esercita un controllo rilevante il Tribunale. La fondazione è inoltre posta sotto l'autorità (tutoria) dello Stato (art. 74).

#### 4. I diritti della personalità

Numerosi diritti della personalità sono posti su salde basi costituzionali (si rinvia, in merito, alla parte V, n. 5). Quei diritti che la costituzione garantisce di fronte al potere statale hanno un loro contenuto anche nei rapporti interindividuali (ad es.: diritto della libertà).

Il diritto al nome — come diritto efficace verso i terzi — è previsto e regolato nell'art. 51 del cod. civ.

Il diritto morale di autore e di inventore è previsto dalle leggi in materia (oltre, parte IX, n. 6).

Il codice penale, integrato da altre norme penali, assicura una protezione nel caso che il diritto all'onore venga violato (mediante ingiuria o diffamazione), come nel caso in cui taluno venga percosso, e così via.

I diritti della personalità sono dunque affidati a norme lontane le une dalle altre. La loro protezione affiora, talora, come mera conseguenza della protezione di un interesse di altro tipo.

Ciò che è più grave, il codice trascura tutti quei diritti della personalità su cui il dibattito dottrinale ha fatto luce più recentemente.

Nulla si dice in tema di trapianto di organi, né di inseminazione artificiale.

Così non sono regolati il segreto della vita privata, la « falsa luce » (cioè, l'informazione che altera la figura della vittima, anche senza diffamarla), né la raccolta e la diffusione delle informazioni sulla persona.

Non è prevista l'ipotesi del suggeritore occulto.

Infine, l'incisione della parola altrui si trova anch'essa al centro di una lacuna.

In particolare, non è regolata la riproduzione e la diffusione dell'immagine altrui. Il problema può sembrare banale ad un europeo, che ignora i dati sociologici del paese. Le personalità che sono alla guida del popolo si lasciano fotografare e con-

sentono che la propria immagine sia riprodotta sul quotidiano o esposta nelle vetrine che recano, nei luoghi pubblici, le notizie di attualità. Non esiste, quindi, una disapprovazione ufficiale e pubblica della riproduzione delle immagini. Ma il singolo somalo è spesso gelosissimo della propria immagine<sup>23</sup>. Forse la legge non interviene nella materia, in attesa di vedere se certi pregiudizii sociali si riassorbiranno spontaneamente. Resta il fatto che l'interprete si trova in presenza di una lacuna.

La difesa della personalità del cittadino è dunque affidata in numerose ipotesi (forse non frequenti oggi, e non frequenti ancora per molto tempo), allo strumento, pur così lacunoso, della repressione penale delle violazioni più gravi, e al rimedio non bene articolato della generica responsabilità civile extracontrattuale.

<sup>23</sup> Fedeltà ai Comandamenti sinaitici? Timore di fattuccheria? La risposta alle domande esigerebbe un'indagine sociologica.

## PARTE OTTAVA

### LA FAMIGLIA E LE SUCCESSIONI

### 1. *La legge sullo statuto personale*

All'inizio del 1975<sup>1</sup>, il legislatore somalo adottava una « Legge sullo statuto personale », destinata a regolare il matrimonio e la famiglia, la tutela, l'adozione, e le successioni per causa di morte<sup>2</sup>.

Il modello immediato di questa legge è sudiemenita<sup>3</sup>.

La legge ha dovuto scegliere fra la tradizione somala e i principii rivoluzionarii. La tradizione giudicava irrinunciabile il dominio della shariica su questi rapporti (pur avendo tollerato, fino ad un'epoca recente, elementi consuetudinarii repugnanti alla shariica<sup>4</sup>). I principii rivoluzionarii vogliono l'eguaglianza dell'uomo e della donna di fronte al diritto.

Com'è noto, la shariica consente all'uomo (libero) fino a quattro mogli, mentre la donna non avrà più di un marito. Il marito ha autorità sulla moglie e sul figlio. Il marito può ripudiare la moglie, e non è vero l'inverso. Il figlio eredita in misura doppia della figlia. E così via.

In questo frangente, il compito del legislatore era dunque più arduo di quanto lo fosse mai stato in Somalia.

Il legislatore ha proceduto come segue.

In primo luogo, egli ha reso omaggio alla tradizione islamica considerata nel suo insieme. E così ha chiamato la legge, alla maniera islamica, « Legge sullo statuto personale », e non,

<sup>1</sup> Sh. 11 gen. 1975, n. 23, in F.R., L. 1 R. 3, del 31 mar. 1975. Su di essa DILGER, *Die Rolle...*, cit., p. 17 ss.

<sup>2</sup> Il legislatore somalo fa sua la concezione sciaraitica, che vede la successione per causa di morte come un fenomeno giuridico connesso al diritto di famiglia.

Si noti come invece la concezione accolta nei paesi socialisti connetta la successione alla proprietà; come il Code Napoléon la connetta al contratto (sotto il denominatore comune dei modi di circolazione dei beni), e come la sistemazione pandettistica la consideri come un capitolo a parte del diritto privato, a pari grado con la proprietà, le obbligazioni e la famiglia.

<sup>3</sup> Legge n. 1 del 1974, nel Bollettino Ufficiale sudiemenita del 7 Safar 1394 (ossia 28 febbraio 1974), n. 9.

<sup>4</sup> Ad es., l'esclusione della donna dai diritti successorii, in caso di morte di un agnato: esclusione voluta per evitare che il patrimonio del gruppo si disperda a favore di estranei.

ad esempio, « legge sul matrimonio e sulla famiglia ». In secondo luogo, ha chiamato ad integrare la legge « le opinioni prevalenti della dottrina Shafiita, i principii generali del diritto Islamico, e della giustizia sociale » (art. 1). In terzo luogo, ha disposto tutta la materia nell'ordine in cui essa appare nelle opere dottorali destinate alla materia dai giuristi islamici<sup>5</sup>. Infine, il linguaggio è tipicamente quello sciaraitico. Spesso le parole sono prese di peso dall'arabo, e rimangono arabe non solo nell'originale somalo, ma anche nelle versioni — ufficiali — italiana e inglese.

La legge si presenta dunque, dovunque sia possibile, come una « consolidazione » del diritto islamico interpretato secondo la tradizione dottorale di scuola shafiita.

Però, alla scuola shafiita viene preferito, a tratti, un insegnamento diverso, più conforme alle aspirazioni della Somalia rivoluzionaria<sup>6</sup>.

E, a varie riprese, noi troviamo che la shariica, essa stessa, è lasciata da parte, per far posto al principio liberale e rivoluzionario dell'eguaglianza dei diritti fra l'uomo e la donna; là dove la scelta non è così netta, può avvenire che si affidi al giudice quella mediazione che il legislatore ha preferito non compiere direttamente.

A parte i problemi di eguaglianza, il matrimonio e la famiglia sono istituti che oramai stanno a cuore alla società civile in vista delle finalità proprie di quest'ultima; perciò il loro regolamento non sarà più filtrato attraverso la mediazione necessaria della religione e della shariica.

<sup>5</sup> Unica eccezione: la materia del testamento è trattata prima, anziché dopo, l'eredità intestata.

<sup>6</sup> CRESPI REGHIZZI, *L'influence des modèles*, cit., in CONAC, *Dynamisme*, cit., p. 34 ss., osserva che il requisito del consenso dei nubendi per l'esistenza del matrimonio, il requisito della maggiore età legale per gli sposi, la limitazione dei doni nuziali, l'imposizione di una forma civile del matrimonio, l'intervento del giudice nel procedimento di divorzio, la limitazione della poligamia, la riduzione delle cause di ripudio, lo sviluppo delle possibilità di divorzio concesse alla moglie, appartengono alle tendenze costanti nell'evoluzione giuridica della quasi totalità dei paesi musulmani dell'Africa e dell'Asia almeno fino dalla cessazione della seconda guerra mondiale, e ciò indipendentemente dalla ideologia politica professata (p. 49). Si veda trattato questo tema, in forma più problematica (e senza distinguere fra paesi musulmani e non musulmani), in Kéba M'BAYE (dir.), *Le droit de la famille en Afrique noire et à Madagascar*, Parigi, 1968; ivi contributi dello stesso M'BAYE, di THOMAS (Senegal), ARRIGHI (Senegal), NWABUEZE (Nigeria), OLLENNU (Ghana), RAHARIJAONA (Madagascar), RAULIN (Costa d'Avorio), READ (Kenya). Cfr. ancora DECOTTIGNIES, *Requiem pour la famille africaine*, in *Annales de la faculté de droit de Dakar*, 1965.

La nuova legge, a sua volta, colpisce tradizioni laiche, nei confronti delle quali l'Islam è sempre stato polemico: così, ad es., il levirato e il sororato, che ottenevano un certo spazio secondo lo xeer.

## 2. Il matrimonio

Il matrimonio è un contratto fra un uomo e una donna (art. 4). Nella tradizione sciaraitica, è essenziale la presenza del wali, curatore matrimoniale della sposa, chiamato a scambiare con lo sposo la dichiarazione di consenso. La nuova legge, invece, menziona la presenza del tutore della sposa solo pel caso in cui essa sia minorenni (art. 19)<sup>7</sup>.

Il silenzio a proposito del wali è voluto.

Qualcuno potrebbe domandarsi se questo silenzio faccia posto alle norme coraniche e dottorali richiamate dall'art. 1. La risposta è negativa. L'art. 16 ribadisce la libertà dei coniugi, contrapponendola alla procedura fissata per la sposa minorenni. La legge ha dunque voluto emancipare la donna somala adulta da una rappresentanza obbligata, non fondata sul suo consenso.

Il matrimonio dev'essere celebrato o dal giudice, o da una persona autorizzata dal Ministro della giustizia, o, in luoghi ove questi personaggi manchino (e cioè, in boscaglia) da una persona che abbia profonda conoscenza del diritto islamico (e cioè, da uno Sheekh). La pura shariica non conosce questa figura di celebrante, che in Somalia è il garante della futura e doverosa registrazione delle nozze negli appositi uffici (art. 5)<sup>8</sup>.

Così come vuole la shariica, debbono intervenire all'atto due testimoni. Ma il diritto somalo non richiede che essi siano maschi, né che siano musulmani (art. 9).

Gli sposi debbono avere la maggiore età ai sensi del codice civile somalo (art. 16, 17, 19, 20). La maggiore età prevista dalla shariica è invece insufficiente. Se la regola legale comporta la presenza del tutore, e gli interessati tentano di aggirare la legge

<sup>7</sup> È ammessa alla tutela la madre, il che va ancora una volta contro l'insegnamento sciaraitico.

<sup>8</sup> La mancata registrazione non è causa di nullità del matrimonio. La proliferazione delle cause di nullità potrebbe avere il risultato non voluto di favorire la diffusione di matrimoni vietati (ad es., per poligamia), coperti dalla nullità.

ricorrendo al masaafo (si veda *retro*, p. 33), incorrono in una sanzione penale (art. 21).

L'infermo di mente può contrarre matrimonio se espressamente consigliato da un collegio di medici (art. 7); la valutazione tecnica sostituisce così la volontà del padre, decisiva per la shariica.

L'uomo coniugato, che voglia passare a nuove nozze, chiede l'autorizzazione al Tribunale, che gliela rilascia in caso di sterilità, malattia, condanna o assenza ingiustificata della moglie. Un'ulteriore clausola consente non solo al Tribunale, ma anche a certe persone autorizzate, di rilasciare l'autorizzazione in nome di una assai generica « necessità socio ambientale ». L'art. 13, dove troviamo formulato il regolamento in esame, consentirà applicazioni alternative opposte: da una bigamia tollerata come rimedio di un primo matrimonio non riuscito, ad una plurigamia sostanzialmente libera<sup>9</sup>.

L'interprete trova singolare il silenzio del codice sul numero massimo di mogli consentite all'uomo. Si sa che si punta sulla bigamia<sup>10</sup>; ma la formulazione un po' reticente potrebbe aprire la porta ai sempre disponibili principii generali dell'Islam.

Il matrimonio è impedito dalla parentela e da talune altre cause di incompatibilità. La legge somala si adegua senza particolari problemi alla ricca casistica elaborata dalla shariica (artt. 10 e ss.).

Il matrimonio si scoglie per dhalaq, ossia ripudio (chiamato divorzio da alcuni islamisti, nonché nella lingua italiana parlata da Arabi e Somali)<sup>11</sup>, da parte del marito; il ripudio, che per shariica è libero, in Somalia è invece sottoposto ad autorizzazione del Tribunale (artt. 35 e ss.)<sup>12</sup>.

Il matrimonio si scioglie altresì per fasakh, ossia divorzio (chiamato scioglimento da alcuni islamisti, nonché nella lingua italiana parlata da Arabi e Somali); nel giudizio di divorzio può essere attore tanto il marito quanto la moglie.

<sup>9</sup> In Tunisia e in Costa d'Avorio la possibilità di poligamia è stata soppressa.

<sup>10</sup> In questo senso, nettamente, DILGER, *op. loc. cit.*

<sup>11</sup> Esiste un fenomeno parallelo con i termini corrispondenti a divorzio, nelle lingue francese e inglese.

<sup>12</sup> La facoltà di ripudio è stata soppressa in Guinea, in Senegal, e nel Mali.

### 3. La famiglia

Celebrato il matrimonio, il marito — come vuole la shariica, e come avveniva nel mondo intiero fino a pochi decenni or sono — è il capo della famiglia (art. 4).

I due coniugi hanno l'obbligo della coabitazione (art. 33, che — se qui si intende coabitazione vera, cioè costante — riflette un modello di famiglia monogamica).

I coniugi concorrono alle spese della vita in comune; così gli artt. 30 e ss., 74 e ss., i quali divergono dall'insegnamento sciaraitico, che impone il « mantenimento » al marito.

Le suppellettili della casa sono di proprietà comune dei coniugi (art. 29). Anche questa norma diverge dalla shariica. La separazione dei beni, regola sciaraitica, viene comunemente spiegata con la poligamia. Se un marito ha più mogli, a vantaggio di quale di esse si formerebbe la comunione sul mobilio? Il diritto somalo ha potuto conciliare la (potenziale) bigamia con la comunione delle suppellettili, perché tante sono le case, quante le mogli.

La poligamia islamica può infatti comportare due diversi modi di attuazione. In alcuni paesi le mogli di un solo marito vengono sistemate in un unico gineceo, e si fa il possibile perché i figli trattino in modo il più possibile uniforme le diverse mogli del proprio padre. In altri paesi, le mogli vivono lontane l'una dall'altra, e non hanno contatti istituzionali. La Somalia ha accolto questa seconda versione.

In via di principio, segue al matrimonio la presunzione di paternità dei bambini nati dalla moglie.

L'art. 53 limita ad un anno solare il periodo massimo di gravidanza, così discostandosi da opinioni di dottori favorevoli a periodi irrealistici.

Il diritto somalo tende a limitare la presunzione di paternità, salva sempre la possibilità di riconoscimento; così esso fa a meno di quell'istituto chiamato li'an che corrisponde, più o meno, al disconoscimento, ed ha importanza nella dottrina sciaraitica.

La legge sullo statuto personale si ispira quasi completamente<sup>13</sup> alla tradizione islamica là dove redige le complesse re-

<sup>13</sup> Nella tradizione islamica, l'allevamento è il diritto materno contrappo-

gole sulla Xadana, o « allevamento »; questo diritto-dovere compete in via di principio alla madre, e si svolge in regime di subordinazione alla patria potestà (artt. 62-73).

Per legge somala, il mantenimento dei figli fa carico ai genitori, su piano di parità, come per shariica (art. 75).

Le obbligazioni alimentari non creano differenze di soluzione fra shariica e legge somala (artt. 74-81).

Il diritto islamico non conosce l'adozione; la legge somala colma la lacuna, con gli articoli 110-116. Lo scopo dell'adozione è quello di assicurare una famiglia efficiente ad un bambino che ne è privo. Lo desumiamo dal fatto che, per candidarsi come genitore adottivo, l'istante deve dimostrare di avere i mezzi materiali per aver cura dell'adottando (artt. 110 e ss.). Non è chiaro se il cittadino non coniugato possa adottare, e così non è chiaro se il cittadino coniugato possa adottare senza coadozione da parte del coniuge. Forse tutto ciò è rimesso al prudente arbitrio del giudice.

#### 4. La successione per causa di morte

Le regole somale sul testamento, ben armonizzate con le prescrizioni sciaraitiche, non riservano particolari sorprese.

Può testare il soggetto capace. Oggetto del testamento può essere una cosa data, o una quota astratta dell'asse.

La forma libera, le condizioni lecite sono rispettate (artt. 117-129).

La quota liberamente disponibile per testamento è un terzo dell'asse (art. 125).

Il testamento è revocabile (art. 130).

L'acquisto presuppone l'accettazione, che può anche essere parziale (art. 134).

Fin qui, le norme generali. Merita ora ricordare due regole speciali. La prima dispone che « se il testatore non è musulmano, il testamento è valido a condizione che non sia illegale secondo la legge del testatore » (art. 119). Una seconda regola annulla il testamento dell'apostata, tranne ch'egli non ritorni all'Islam (art. 121).

sto alla potestà paterna. Nel diritto somalo può avvenire che l'allevamento spetti al padre.

Il capitolo sull'eredità (nel senso di successione *ab intestato*) ci mette in contatto, innanzi tutto, con qualche principio generalissimo, e scontato, che riguarda il momento dell'apertura della successione, la premorienza del *de cuius* rispetto all'erede, le passività ereditarie, l'indegnità, e il preannuncio che sono titoli di eredità la parentela e il coniugio (artt. 154-157).

È a questo punto del discorso, che la scelta rivoluzionaria si inserisce tra questa e quella regola sciaraitica, per proclamare la rubrica e il testo dell'art. 158:

*Uguaglianza dei sessi nell'eredità.* In conformità ai principii sanciti nella Prima e nella Seconda Carta della Rivoluzione, femmine e maschi hanno pari diritti nella divisione dell'eredità.

A questa presa di posizione segue poi l'ampia casistica riguardante i diritti dei coniugi superstiti, dei discendenti, degli ascendenti, dei collaterali, dei concorsi o delle esclusioni dovute alla presenza di successibili più prossimi al morto (artt. 159-171). La traccia di base — a parte la equiparazione dei sessi — è sciaraitica, ma si notano benefiche semplificazioni: all'agnato è equiparato il cognato (ad es.: nonno paterno, e nonno materno), al fratello germano è equiparato il consanguineo e l'uterino.

Il sistema successorio somalo ha resistito bene all'adozione del codice del lavoro. Se in Italia l'indennità dovuta in caso di morte del lavoratore è percepita, *ex art. 2122 cod. civ.*, da persone che non sono quelle indicate come eredi nel libro II del codice, ivi compresi taluni affini, viceversa l'art. 52 del codice somalo del lavoro destina la somma corrispondente agli eredi in quanto tali (coniugi, o parenti).

Una menomazione del sistema successorio pare essersi operata per effetto della legge di protezione sociale, che ha vietato la diya (prezzo del sangue), sostituendole l'idea dell'indennizzo a favore di taluni familiari. Tradizionalmente, i Somali vedevano nel diritto alla diya una ragione che, in quanto competesse al familiare superstite, aveva natura ereditaria (con importanti conseguenze, ad es., in punto a riparto tra i figli e le figlie della vittima). Oggi — pur nel silenzio della legge — si dovrebbe pensare che l'indennizzo costituisca una ragione propria del familiare superstite, e che perciò ognuno possa reclamare il danno proprio. E con ciò la materia pare sottratta al diritto successorio, per rientrare nel campo della responsabilità civile.

### 5. *Il somalo non musulmano*

Il termine « statuto personale » indica, da sempre e in tutti i contesti, un corpo di norme sciaraitiche rivolte al musulmano, per dirigerne la condotta privata. Il nocciolo irrinunciabile di questo « statuto personale » è formato dalle norme sulla famiglia e sulla successione per causa di morte.

Il potere straniero non pensò mai — e non avrebbe mai osato — sottrarre il somalo musulmano a questo nocciolo essenziale dello Statuto personale, cui l'Islam assegna un particolare valore e una speciale importanza<sup>14</sup>. La prima costituzione somala sanciva, a livello costituzionale, che « lo statuto personale dei musulmani è regolato secondo i principii generali della sciarai<sup>15</sup> islamica ».

Reciprocamente, l'Islam non intende applicare lo statuto personale del musulmano ai non musulmani. Diciamo, anzi, che ripugna ad una simile soluzione. Al musulmano applicherà la regola per cui il matrimonio è nullo se il teste non è musulmano; per cui l'allattamento crea un impedimento al matrimonio; per cui il testamento è nullo in caso di apostasia del testatore. Ma il non musulmano si sposerà — secondo le vedute islamiche — in modo conforme alle regole della sua religione, testerà secondo le regole della sua religione, e lascerà un'eredità da devolversi secondo le regole della sua religione. La costituzione abrogata si adeguava a questa regola sancendo (art. 30, 1): « Tutti hanno diritto al proprio statuto personale, secondo le rispettive norme di legge o di costume ».

Giunto il momento di legiferare in tema di famiglia e successione, il legislatore somalo poteva adottare due soluzioni. Poteva codificare lo statuto personale del musulmano (riservandosi di codificare a parte, con norme puramente statuali, o con rinvii di varia natura, il diritto applicabile al non musulmano); oppure, poteva creare un diritto intieramente statale, uniforme per tutti i Somali (coincidente, o meno, con le regole sciaraitiche).

La legge del 1975 non dice in modo del tutto esplicito quale sia la scelta del legislatore. L'art. 1 recita che « le norme della

<sup>14</sup> I Britannici offrirono ai Somali di sottoporsi spontaneamente, mediante una registrazione opzionale, alle regole inglesi, ma l'esperimento non ebbe conseguenze. E, in ogni caso, non sarebbe stata una imposizione.

<sup>15</sup> Lasciamo intatta la grafia dell'epoca.

presente legge si applicano a tutti i casi che essa prevede »; ma questa dizione, scelta per indicare che la norma si indirizza a tutti i Somali, e non solo ai musulmani, non è certo la più chiara, perché il problema consiste precisamente nel sapere quali sono « i casi che (la legge) prevede »!

Il problema avrà certo poca, pochissima importanza pratica, perché non risultano presenti, in Somalia, comunità di Somali non musulmani; ma l'interesse del problema non si annulla per questo.

L'applicabilità della legge a tutti i Somali è dimostrata dalle norme non sciaraitiche presenti nella legge. La capacità al matrimonio non è regolata dalla shariica, il matrimonio dell'uomo sposato, nonché il ripudio della sposa, sono sottoposti ad autorizzazione da parte del giudice, è ammessa l'adozione, le parti dell'eredità intestata sono attribuite senza riguardo al sesso della persona. Sarebbe assurdo che il somalo non musulmano potesse applicare a sé (ove la sua religione lo preveda) quel criterio di capacità, quella facoltà di ripudio illimitata, quella libertà di poligamia, quella discriminazione dei sessi nella successione, che il legislatore somalo ha vietato al somalo musulmano, nel quadro di una difficile e moralmente costosa lotta culturale. Reciprocamente, non si capirebbe perché quelle norme sarebbero imposte ai soli musulmani, se non ne fosse prevista l'applicazione agli altri.

Una seconda ragione prova che la legge del 1975 è rivolta a tutti i somali.

I testi del matrimonio non sono necessariamente musulmani, ed è teste qualificato il giudice — organo dello Stato, non necessariamente musulmano —. Il matrimonio della legge è dunque un negozio di diritto civile, non è un fatto interno della Comunità dei Credenti. Perché, allora, dovrebbe essere previsto per i soli musulmani? E come verrebbe registrato il matrimonio del non musulmano, dato che manca un'estensione dell'art. 5, n. 4, al matrimonio celebrato fuori della procedura prevista da questa legge?

L'applicazione della legge al non musulmano rende poco armonici quattro elementi di essa.

1. La legge si chiama « Legge sullo Statuto personale », e la espressione « Statuto personale » fa pensare a norme specifiche, proprie di ogni comunità religiosa.

Si deve peraltro ammettere che nel nostro caso l'espressione « Statuto personale » è stata utilizzata per dire « branca del diritto destinata a regolare matrimonio, famiglia, successioni e tutele ».

2. La legge dichiara applicabili, in mancanza di una norma specifica, le opinioni prevalenti della dottrina shafiita, e i principii generali del diritto islamico. Ciò parrebbe in contrasto con l'applicazione della legge ai non musulmani.

L'argomento è tanto più grave, in quanto regole anche importanti sono rimaste ai margini delle regole scritte, e bisognerà quindi mobilitare la shariica per risolvere problemi non di dettaglio. La legge scritta non dice espressamente che la donna non può avere due mariti contemporaneamente, e al silenzio dei testi scritti fa fronte la chiarezza dei principii islamici. Ed allora ci si domanda perché un israelita, un cristiano o un induista dovrebbe poter invocare in tribunale la shariica contro un altro israelita, o contro un cristiano, o contro un induista.

Per rispondere alla domanda, bisogna ricordare che l'Islam è, per la massa dei Somali, due cose: è una religione, ed è una cultura. Il legislatore laico somalo, quando anche non voglia invocare i principii dell'Islam in quanto regole religiose, li invocherà in quanto regole corrispondenti alla sua cultura. Singoli somali non musulmani non possono rifiutare regole giuridiche derivate dalla civiltà islamica. Poco conta che queste regole siano scritte con il pennino somalo nella Faafin Rasmi ah, o che a certi fini il legislatore somalo — un po' pigramente — rimandi alle pagine del Minhağ at-talibin!

3. L'art. 5, n. 2, affida la celebrazione del matrimonio, in qualche caso, alla « persona che abbia profonda conoscenza del diritto islamico ». Questa profonda conoscenza appare un lusso inutile, quando egli celebri un matrimonio tra non musulmani.

Anche quest'obiezione si supera.

Il matrimonio ordinario è quello celebrato dal giudice o dal suo delegato. Il matrimonio di cui all'art. 5, n. 2, è un matrimonio speciale, applicabile ai soli musulmani. La legge lo equipara al matrimonio ordinario perché è meglio dare riconoscimento a queste unioni — sentite come valide nelle zone rurali —, piuttosto di permettere che si formi una contraddizione fra diritto dello Stato, riconosciuto dagli organi giudiziari, ed una

normativa sommersa, riconosciuta di fatto nella boscaglia, su base sciaraitica.

4. Veniamo ora all'obiezione più grave. Collazionando gli articoli 119 e 121, noi troviamo l'embrione di una normativa specialistica, rivolta al non musulmano e all'apostata. Al primo si applica « la sua legge » quando testi (art. 119); il testamento del secondo è nullo (art. 121), salvo che ritorni all'Islam.

La ragione pratica dell'art. 119 non è chiara. Le Chiese cristiane sono poco preoccupate del modo come i loro fedeli fanno testamento, e pensano che la materia possa essere regolata dal legislatore laico. Se la legge del '75, come noi riteniamo, assoggetta il non musulmano a varie regole musulmane sulla famiglia, non si comprende perché poi abbia cura di riassoggettarlo alla sua regola religiosa in fatto di testamento.

Così, il trattamento di sfavore fatto all'apostata si spiegherebbe meglio in una legge destinata alla comunità dei Musulmani della Somalia, che in una legge destinata a tutti i Somali senza distinzioni fondate sulla religione di appartenenza.

Secondo noi, gli artt. 119 e 121 non scalgano gli argomenti visti sopra, a favore dell'applicazione della legge del 1975 a tutti i somali. Gli artt. 119 e 121 costituiscono due vere e proprie eccezioni a questo carattere generale della legge. E, secondo noi, queste eccezioni sono poco compatibili con l'art. 6 e con l'art. 31 della nuova costituzione, la quale le ha così destinate all'abrogazione.



PARTE NONA

I BENI

1. *Il suolo, dalla proprietà tradizionale alla proprietà concessionaria*<sup>1</sup>

Un capitolo interessante del diritto somalo riguarda la proprietà fondiaria.

In regime consuetudinario, concorrevano sullo stesso terreno extraurbano due ordini di sfruttamento: uno, arcaizzante e di importanza limitata, consistente nella caccia; l'altro, più dinamico, consistente nell'agricoltura o nella pastorizia. I diritti relativi alle due forme appartenevano a soggetti diversi (a soggetti assolutamente estranei; oppure, la caccia era esercitata a piacimento da qualsiasi membro del gruppo gentilizio del luogo, mentre lo sfruttamento agricolo era individuale).

Il diritto sul suolo, volto all'esercizio della pastorizia o dell'agricoltura, aveva la sua prima fonte nell'acquisto del dominio da parte dell'intero gruppo, che lo otteneva mediante l'occupazione collettiva; quest'occupazione risaliva ad operazioni belliche di respiro più o meno ampio, ovvero avveniva per penetrazione, cioè per lenta e continua invasione in aree mal presidiate da altri gruppi.

Il terreno del gruppo era indivisibile, finché non si suddividesse il gruppo stesso. Se il gruppo praticava un'economia pastorale, i confini venivano determinati in modo non rigido; l'economia agricola prediligeva invece confini ed aree ben fissati.

Ferma restando l'appartenenza dell'area al gruppo, il gruppo poteva assegnare singole porzioni del territorio a sottogruppi, o a singoli capifamiglia; questi ultimi acquistavano un diritto individuale affetto soltanto da qualche limite (divieto di alienare fuori del gruppo)<sup>2</sup>. Se la terra abbondava, in luogo dell'assegnazione

<sup>1</sup> Il tema ha attirato più di ogni altro l'attenzione degli studiosi. Si segnalano, fra le opere dedicate al diritto vigente, MOHAMED HASSAN MUDEI, *La proprietà*, cit.; e GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, cit.

<sup>2</sup> Alcuni studiosi o pratici italiani furono tratti a credere che la proprietà somala tradizionale fosse interamente comunitaria: così CIAMARRA (*La terra, il villaggio e la tribù*, in *L'agricoltura coloniale*, gen. 1921), DE MARTINO (Relazione intitolata *La Somalia italiana nei tre anni del mio governo*, 1921). L'affermazione

si poteva anche trovare la diretta occupazione di una particella, a scopo agricolo. Questa edificazione di diritti individuali dominava in campo agricolo, mentre il pascolo, il legnatico, ecc., si esercitavano su aree collettive. Così rimanevano di proprietà collettiva la riserva accantonata per bisogni futuri, la terra che doveva servire per l'abbeverata, ecc.

I diritti individuali avevano contenuti variabili a seconda del titolo, e della qualità personale del concessionario (libero, aggregato al gruppo, liberto, schiavo).

Nella Somalia urbanizzata, naturalmente, la proprietà aveva la solita forma individuale.

L'Islam poté influire sulla proprietà diffondendo l'idea del waqaf. Tale istituto comporta una sacralizzazione permanente del bene — o, visto più empiricamente, una fondazione religiosa che sarà proprietaria del bene, e garante della destinazione delle utilità a scopi pii, o alla famiglia del fondatore —. Ciò che fa spicco nel rapporto di waqaf è, da un lato, l'insofferenza di ogni limite; e, dall'altro, l'inalienabilità dei beni.

Un altro portato islamico è l'assegnazione di aree alla jamiica. I diritti della jamiica sui territori di loro pertinenza manifestano una tendenza ad assumere lo statuto che è proprio dei beni costituiti in waqaf. All'interno della jamiica, poi, le assegnazioni individuali possono riprodurre le stesse forme che erano prodotte dalle concessioni operate dal gruppo gentilizio.

Le amministrazioni straniere non mancarono di legiferare in Somalia; esse vollero assumere il controllo della circolazione della proprietà fondiaria — quale strumento tipico del dinamismo, e dello sfruttamento, coloniali — e, in via preliminare, accertare lo stato di questa proprietà.

L'autorità britannica ha così lasciato alla Somalia un'ordinanza sulla coltivazione e sull'uso della terra, emendata a più riprese<sup>3</sup>, un'ordinanza sull'espropriazione<sup>4</sup>, un'ordinanza in mate-

mazione contraria, che è quella esatta, si trova in CUCINOTTA (*La proprietà e il sistema contrattuale nel destur somalo*, in *Rivista coloniale*, giu. 1921); SCARPA (*La proprietà fondiaria in Somalia*, in *L'agricoltura coloniale*, 1923, p. 281 e sgg.); e soprattutto COLUCCI, *Principii di diritto consuetudinario nella Somalia italiana meridionale*, Firenze, 1924.

<sup>3</sup> Si veda nella *Rev. Ed.* più volte citata, II, cap. 119; seguono le Ord. 6 e 8 del 1956 (sup. 2 del 1956, p. 27 e p. 30), e l'Ord. 20 del 1957 (sup. 2 del 1957, p. 57).

<sup>4</sup> Si veda nella *Rev. Ed.*, II, cap. 81, p. 727.

ria urbanistica<sup>5</sup>, oltre ad una vasta legge, a sapore tecnico, sul trasferimento della proprietà<sup>6</sup>.

Il regime fondiario della Somalia del Sud è passato attraverso varie fasi<sup>7</sup>.

La legge (italiana) 5 aprile 1908, n. 161, sull'ordinamento della Somalia gettava la prima base di un diritto fondiario moderno, fissando due principii: essa prevedeva anzitutto l'inventario di tutte le terre su cui non gravasse un'occupazione attuale, tale da poter costituire un diritto secondo le consuetudini, e le poneva in libera disponibilità dello Stato; oltre a ciò, assegnava alla pubblica amministrazione il potere di alienare o dare in concessione onerosa o gratuita, perpetua o temporanea, o in affitto, al fine di metterli in valore, gli immobili in proprietà pubblica.

Il R.D. 8 giugno 1911, n. 695, completato dal D.gov. 19 gennaio 1912, n. 818, il R.D. 8 giugno 1911, n. 820, il D.gov. 25 ottobre 1928, n. 2061, il R.D. 24 gennaio 1929, n. 226 e il D.M. 22 ottobre 1929 altro non fecero che precisare nei dettagli — con disposizioni che non sempre furono effettivamente applicate — le due direttrici di cui sopra.

I diritti dei privati, riconosciuti sulle terre, erano dunque i seguenti: a) i diritti creati ai sensi della legge stessa; b) i diritti reali comunemente riconosciuti efficaci nella zona costiera e in specie nei centri abitati; c) i diritti individuali e di gruppo sui terreni effettivamente coltivati o utilizzati con carattere permanente da singoli o da comunità. Era poi prevista la costituzione di terre di riserva per bisogni futuri delle collettività.

Le concessioni potevano essere accordate per scopo agricolo (con trasferimento della proprietà, o con facoltà di riscatto a favore del concessionario), ovvero per scopo di pastorizia, o di raccolta di prodotti spontanei del suolo (a titolo temporaneo).

La legge, per scoraggiare accaparramenti speculativi di terreni da parte di privati italiani a danno di singoli proprietari somali, disconosceva le alienazioni effettuate da somali ad italiani. Nel contempo, le concessioni agricole erano riservate agli italiani.

<sup>5</sup> È la *Town Planning Ordinance*, in *Rev. Ed.*, II, cap. 83, p. 735.

<sup>6</sup> Si tratta dell'*Indian Transfer of Property Act* del 1882, che nel 1960 fu esteso al Somaliland (Som. Order in C. 1960, sup. 1 del 1960, p. 58).

<sup>7</sup> Trattazioni del tema si trovano in ZILLOTTO, *Proprietà immobiliare e libri fondiari nelle colonie*, Roma, 1939, e CUCINOTTA, *Diritto coloniale italiano*, 3<sup>a</sup> ed., Roma, 1938.

Si noti ora che l'inventario delle terre non occupate, e pertanto destinate a cadere in proprietà pubblica, non fu mai effettuato.

Nel 1926 le autorità italiane introdussero un regime più elaborato per l'Eritrea. Nel 1938 estesero tale sistema alla Somalia<sup>8</sup>.

Con la nuova disposizione, la proprietà pubblica disponibile prendeva ad involgere i terreni già spettanti a gruppi o famiglie estinti, i boschi e foreste su cui non risultassero diritti di popolazioni o gruppi, e tutte le miniere cave o saline. Parallelamente, penetrava in Somalia il catasto urbano e agricolo.

Il nuovo sistema distingueva numerose figure di concessione.

a) La concessione poteva avere innanzi tutto scopo agricolo (ma non erano ammesse concessioni su boschi e foreste). Il concessionario (che non poteva mai essere un pubblico funzionario) doveva dirigere personalmente l'azienda, metterla in funzione, pagare un canone; non poteva alienarla e poteva, ma solo dopo un certo tempo, riscattare la proprietà. Erano previste, per casi dati, concessioni immediate in proprietà.

b) Le concessioni a scopo edilizio venivano rilasciate in proprietà, a titolo oneroso, con l'obbligo di edificare, e salva la revoca in caso di inadempimento all'obbligo.

c) Le concessioni a scopo industriale, volte alla raccolta e utilizzazione di prodotti spontanei, assegnava al concessionario un diritto limitato temporaneo, soggetto a revoca in caso di sua inattività.

d) Le concessioni minerarie avevano ad oggetto il diritto temporaneo di coltivare la miniera; i permessi di ricerca erano previsti da norme a parte, e la scoperta del giacimento assicurava una prelazione alla concessionaria mineraria.

e) Anche la grande pesca formava oggetto di concessione.

La procedura della concessione passava attraverso la domanda del privato, l'atto bilaterale che fissava le condizioni dell'accoglimento, il decreto, e la pubblicazione, da cui decorrevano

<sup>8</sup> R.D. 269 del 7 feb. 1926 per l'Eritrea, esteso alla Somalia con R.D. 380 del 17 mar. 1938. Sul regime fondiario eritreo la letteratura è alquanto ampia. Cfr. fra gli altri NANETTI, *Il regime delle terre in AOI. Il catasto coloniale e la colonizzazione*, Roma, 1937; SERTORI SALIS, *L'ordinamento fondiario eritreo*, Padova, 1932.

i termini per l'opposizione del terzo che vantasse un diritto incompatibile.

Questo sistema fondato sulla pubblicizzazione (parziale) del suolo e (totale) del sottosuolo, e sulla successiva redistribuzione del diritto sul suolo mediante concessioni, ha subito qualche ritocco nel periodo parlamentare.

La costituzione del 1960 non alterava (e anzi, si limitava a garantire) l'ordinamento della proprietà: scopiazzando a tal fine i facilmente digeribili commi del modello costituzionale italiano del 1948 (e subordinando fra l'altro l'espropriazione al pubblico interesse e all'equo indennizzo).

A costituzione varata, il legislatore ordinario, poco preoccupato della regola costituzionale sull'indennizzo, prese a progettare una nazionalizzazione generale dei suoli, da ridistribuirsi mediante un sistema di concessioni<sup>9</sup>. Il progetto non ebbe se non un seguito parziale: una legge del 1967 eliminava mediante statizzazione le proprietà straniere assenteistiche o improduttive<sup>10</sup>.

## 2. *Il suolo, e l'avvento della proprietà dello Stato*

Sull'assetto della proprietà dei suoli doveva incidere, con tutto il suo peso, la rivoluzione somala.

La lotta contro l'arretratezza e il tribalismo portava il legislatore a prendere posizione contro la proprietà collettiva, base materiale dei rapporti tribali, e freno al dinamismo economico.

Il compito di rivoluzionare la proprietà agropastorale veniva affidato alla legge di protezione sociale<sup>11</sup>.

L'art. 3 della legge portava come rubrica « Abolizione dei diritti tribali nei riguardi delle risorse idriche e del suolo », e disponeva come segue:

« 1) - Tutte le risorse idriche e del suolo, nel territorio della repubblica democratica somala, che non appartengono ad enti

<sup>9</sup> GUADAGNI, *op. ult. cit.*, p. 238 e ss.

<sup>10</sup> L. 30 gen. 1967 n. 4, in *B.U.* 1967, sup. I al n. 2, p. 3.

<sup>11</sup> La legge di cui stiamo per parlare ha un contenuto pienamente corrispondente ai fini della rivoluzione. Per altro, norme analoghe erano già state progettate nel periodo parlamentare (GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, cit., p. 233 e ss.).

È stato rilevato che in Africa, indipendentemente dagli ordinamenti politici, i diritti consuetudinari si sogliono venir soppressi perché considerati pregiudizievole ad una valorizzazione razionale del suolo: VERDIER, *Coutume et droit dans le droit parental et foncier*, in CONAC, dir., *Dynamiques*, cit., p. 307 e ss. (l'attenzione ivi è rivolta al Senegal, al Cameroun e al Togo).

pubblici o ad altre persone fisiche o giuridiche, sono di proprietà dello Stato.

2) - Nessuno dovrà godere di diritti esclusivi di pascolo, o di qualsiasi altro diritto esclusivo sul suolo o sulle acque, se non in forza di riconoscimento o concessione da parte dello Stato.

Sono comunque conservati i diritti esclusivi in relazione a pozzi o wari di proprietà di enti pubblici o di altre persone fisiche o giuridiche, utilizzate a fini privati o personali ».

L'articolo citato poneva limiti:

in ordine ai soggetti che potevano essere titolari di diritti;  
in ordine al modo di acquisto dei diritti.

Il primo obiettivo si otteneva avocando allo Stato la proprietà di tutte le risorse che non appartenessero ad enti pubblici o ad altre persone fisiche o giuridiche.

Erano dunque colpite da espropriazioni tutte le collettività non personificate: gruppi gentilizi grossi e piccoli, comunità di ogni genere (escluse, si potrebbe pensare, le corporazioni riconosciute dal diritto islamico).

Il secondo obiettivo escludeva per il futuro ogni modo di acquisto diverso dalla concessione, e condannava all'inefficienza gli acquisti passati, se non venissero legittimati mediante il riconoscimento dello Stato.

Lo scopo empirico perseguito dal legislatore era, innanzi tutto, prevenire l'occupazione da parte di soggetti non autorizzati di terreni non utilizzati (che si debbono invece considerare appartenenti allo Stato).

La norma era meno chiara per quanto riguardava le occupazioni perfezionate prima della legge. Il riconoscimento, previsto dalla norma, doveva considerarsi atto dovuto per lo meno per le occupazioni appoggiate su un titolo ineccepibile (doveva considerarsi tale, pare, il possesso immemorabile, o l'occupazione di fondo inoccupato avvenuta prima che la legge le interdicesse, e cioè prima del 1938), salvi i problemi concernenti l'onere della prova, i mezzi di prova e le presunzioni. Più dubbia poteva apparire la riconoscibilità di possessi incontrastati, anteriori alla legge, ma non fondati su titolo.

Dopo la riforma rivoluzionaria del 1970, le forme più importanti di proprietà erano oramai, in Somalia, la proprietà fondiaria concessionaria (agropastorale, urbana, e mineraria), e la

proprietà dei mezzi di produzione industriali, appartenenti per lo più a imprese di Stato. La prima aveva la sua base in un atto amministrativo, che ne limitava altresì il contenuto, e la seconda aveva la sua base in un'assegnazione, mentre la natura stessa del soggetto implicava limiti alla libertà di disposizione.

La proprietà completamente libera e indipendente dei mezzi di produzione cominciava a diventare un corpo estraneo rispetto allo scheletro giuridico che sosteneva l'economia del Paese.

I tempi erano forse maturi per introdurre espressamente in Somalia la nozione di una proprietà dissociata, scissa in un diritto emittente, riservato allo Stato, e un diritto utile, riservato all'impresa di Stato o al privato concessionario.

Ciò non è avvenuto.

Si sono invece riscontrati tre dati.

Da un lato, il fiorire del diritto dello Stato ha potuto suggerire l'adozione di norme che enfatizzano il potere statale generale sulla terra.

In secondo luogo, le norme che socializzano i diritti fondiari non hanno dato luogo a situazioni di fatto possessorie e gestorie corrispondenti.

In terzo luogo, una certa recente espansione dell'economia privata ha potuto rinsaldare i diritti privati corrispondenti.

In questa evoluzione dei diritti sulla terra non ha giocato nessun ruolo il codice civile. Esso, pur accanendosi nel moltiplicare le norme di dettaglio relative alla proprietà in genere, ignora la concessione, la proprietà pubblica, l'assegnazione di mezzi all'impresa di Stato.

Nel 1973, entrato in vigore il codice civile, il legislatore somalo, deciso a sistemare la materia della proprietà immobiliare, programmò due leggi, rivolte rispettivamente ai terreni per la edilizia, e ai terreni agricoli. Di esse la prima, promulgata nel '73<sup>12</sup>, adotta anche una serie di regole di portata generale, così ad es. regola tutta quanta la materia del demanio (artt. 1-6).

La legge del '73 proclama che tutti i terreni siti nella Repubblica, siano essi occupati o meno, sono di proprietà dello Stato (art. 7). Nell'elencare gli immobili demaniali, ne esclude quelli che risultano proprietà di persone private (art. 3, n. 2); dispone

<sup>12</sup> L. 13 set. 1973, n. 41, in *B.U.*, sup. n. 1 al n. 10, del 20 ott. 1973. Si legge in GUADAGNI, *op. ult. cit.*, in appendice.

che per motivi di interesse pubblico il terreno può essere espropriato previo equo indennizzo (art. 9), e prevede l'emanazione di un regolamento concernente l'acquisizione dei terreni urbani in proprietà, oltre che in concessione (art. 10).

Questi quattro articoli possono costituire, per l'interprete, un rompicapo. Per conciliare l'art. 7 con gli altri tre sono possibili tre diverse soluzioni, ognuna delle quali contiene l'ammissione di una qualche imprecisione, o oscurità, legislativa.

Una prima interpretazione potrebbe correggere il senso letterale dell'art. 7. Quando esso dice che le terre appartengono allo Stato, siano esse libere o occupate, indica l'immobile occupato come il caso limite entro il quale si espande la proprietà statale; l'interprete potrebbe contrapporre all'immobile libero e a quello occupato (posseduto senza titolo) il terreno su cui il privato ha un titolo di proprietà ineccepibile. Con quest'interpretazione, l'art. 7 ribadirebbe le regole della legge di protezione sociale.

Con una seconda interpretazione, si potrebbe pensare che la « proprietà » dell'art. 7 sia un dominio eminente, e che gli artt. 4, 9, 10 trattino di un dominio utile: salvo il vuoto dovuto al fatto che i contenuti dell'una e dell'altra proprietà non sono ben delineati dalla legge.

Con un'interpretazione meramente storica e realistica poteva dirsi che l'art. 7 dichiarava la volontà del legislatore rivoluzionario per il futuro; e che le altre tre norme rappresentavano il diritto effettivamente applicabile nei tempi brevi, in attesa che si desse esecuzione all'art. 7.

La legge, nel capitolo III, fissa le regole specifiche, ancora oggi applicabili alla proprietà urbana. Il Ministro dei lavori pubblici rilascia, a titolo oneroso, concessioni perpetue a pubbliche amministrazioni, ad enti autonomi, a cooperative, a privati. Il concessionario utilizza il terreno in modo conforme al disciplinare della concessione, altrimenti rischia la revoca della concessione. Le opere spettano in proprietà al concessionario. Ogni commercio speculativo è interdetto.

Poco dopo, nel 1975, entrava in vigore la legge sui terreni agricoli<sup>13</sup>.

<sup>13</sup> Sh. 21 ott. 1975, n. 73, in F.R., L. 3 R. 11, del 23 nov. 1975. La data di adozione della legge (sesto anniversario della Rivoluzione) le assicura una speciale solennità. Si legge in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 21, p. 591 (in somalo).

Esso ribadisce l'appartenenza allo Stato di *tutte* le terre agricole, salva la concessione a cooperative, aziende di Stato o enti autonomi o amministrazioni locali, coltivatori privati o società. La superficie delle aree concessionarie è accuratamente regolata. La concessione dà rilevanza alla famiglia del coltivatore — e non sarà facile intendere cosa si intenda per famiglia<sup>14</sup>. La concessione è temporanea (50 anni prorogabili) per i privati, perpetua per gli enti. Non è cedibile tra vivi, ma cade in successione per causa di morte. Le nuove disposizioni si comprendono male se non si tiene conto del fatto che dal 1973 la politica e la legislazione somale assegnano un'importanza centrale alle cooperative agricole, che appaiono senza dubbio il soggetto privilegiato del meccanismo concessionario.

La legge del '75, ribadendo che lo Stato è proprietario di tutti i terreni, condanna ogni interpretazione riduttiva dell'art. 7 della legge del 1973.

E appare logico, a questo punto, che la Costituzione, con l'art. 42, elevi di rango il principio della statalizzazione del suolo: « La terra, le risorse naturali marine e terrestri sono di proprietà dello Stato »<sup>15</sup>.

Questa proprietà, peraltro, ha due caratteristiche.

In primo luogo, essa convive con il diritto del concessionario; la situazione giuridica di quest'ultimo personaggio non ha nome; il codice civile la ignora, le leggi speciali non raccontano come essa si chiami, non dicono se sia un diritto reale o affine a quello del conduttore, se cioè possa farsi valere direttamente contro il terzo autore di una eventuale lesione, o se si faccia valere invocando l'autorità del concedente, che poi agirà — con mezzi amministrativistici o civili — contro il responsabile.

La lunga durata, quando non la perpetuità, della concessione, implicano un alto grado di indipendenza e autoresponsabilità del concessionario, e ciò si riflette, verosimilmente, nel regime della difesa del suo diritto, cui pertanto deve corrispondere una azione esperibile *erga omnes*. Il contenuto del diritto, variabile in ragione del soggetto (pubblico, cooperativistico o privato), del capitolare, della destinazione, è comunque un diritto più esteso di ogni diritto (diverso dalla proprietà) regolato dal codice civile

<sup>14</sup> Analisi in GUADAGNI, *op. ult. cit.*, pp. 294, 295, 296, 297.

<sup>15</sup> Ovunque, in Africa, il diritto risente del fatto che la terra è concepita come il « bene della Nazione » (VERDIER, *op. loc. ult. cit.*).

(più esteso, cioè, dell'usufrutto, e di qualsiasi servitù), e paragonabile sotto certi aspetti al diritto di superficie regolato (sia pure in sordina, e senza farne il nome) dall'art. 732 del cod. civ.

Esso richiama figure giuridiche estranee al codice somalo, ma conosciute dal giurista somalo non giovanissimo, che ricorda ancora il codice italiano del 1942: la figura cui qui si allude è l'enfiteusi. Il diritto concessionario sulle costruzioni è chiamato « proprietà » dall'art. 16 della legge del 1973. Gli altri diritti immobiliari del concessionario non hanno natura molto diversa da questa « proprietà » limitata e minore. Tocca al giurista somalo dare loro un nome, che potrà poi tradursi, in italiano, con proprietà utilista, o con enfiteusi, o con un altro termine analogo.

L'art. 7 del 1973, la legge del 1975, l'art. 42 della Costituzione, enunziano piuttosto un programma in stato di avanzata attuazione, che non un bilancio consuntivo. Lo Stato ha assunto i suoi compiti di proprietario e concedente per quanto riguarda i terreni edificabili e agricoli. Ma la pastorizia si svolge tuttora in un quadro che poco è mutato, nonostante le proclamazioni che si sono succedute dalla legge di protezione sociale in poi.

Nel 1979 (prima della nuova Costituzione)<sup>16</sup> il legislatore ordinario ha adottato una legge sullo sviluppo dei terreni a pascolo. Si tratta di una legge promozionale. Essa consente all'autorità di chiudere i pascoli stagionalmente, o per rotazione, o per farne una riserva (da servire in caso di carestia) o un parco destinato a scopo di studio. La legge incoraggia la formazione di cooperative di pascolo. Ma qui nulla troviamo, che metta in funzione, concretamente, il regime concessionario. Nel campo pastorale, lo Stato promuove (con una attenta e dinamica gestione delle risorse idriche, con la sedentarizzazione, con l'incoraggiamento al movimento cooperativistico). Ma, per ora, non gestisce. La sua proprietà è potenziale.

L'instancabile legislatore somalo, dopo la Costituzione, è ritornato sul tema delle concessioni edilizie, per mettere in evidenza la funzione del piano regolatore. Nel 1980 esso ha edificato una legge speciale per il Benadir, e, circa un anno più tardi, l'ha estesa a tutta la Somalia<sup>17</sup>. La Sh. 41 del 1973 rimane in vigore, salve le modifiche introdotte dal nuovo testo,

<sup>16</sup> Sh. 4 feb. 1979, n. 3, in F.R., L. 1 R. 2, del 25 feb. 1979.

<sup>17</sup> Sh. 10 ott. 1981, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1981.

che sancisce regole complementari, o ribadisce i vecchi principi. Il Municipio zonizza il terreno, e redige il piano regolatore (che sarà approvato dal consiglio popolare). Il comitato permanente rilascia poi le concessioni, temporanee o perpetue, con obblighi di eseguire le opere entro due anni prorogabili, e vincolo di inalienabilità del terreno. Facilitazioni sono previste per chi intende svolgere un programma di interesse speciale (ad es., creare un'industria).

### 3. Il sottosuolo

Si è già visto che la legislazione italiana per la Somalia regolava le miniere, cave e saline, sulla base della riserva di proprietà a favore dello Stato, e del regime concessionario<sup>18</sup>.

Poco dopo la Rivoluzione, il capitolo sulle miniere, contenuto nel decreto del 1926, è stato sostituito da una prolissa regolamentazione del 1970, chiamata codice minerario, in 108 articoli, integrata da un decreto in 62 regulations<sup>19</sup>.

Il codice minerario in esame tornava ad affermare la proprietà dello Stato sui minerali, regolava il permesso di ricerca e quello di coltivazione, stabiliva i doveri del concessionario, sottoponeva a restrizioni lo smercio del minerale estratto, e dava norme a parte per l'attività in materia petrolifera sottoposta a concessioni distinte per l'esplorazione, per la prospezione, e per l'estrazione, la rimozione e la lavorazione.

Nel 1973 l'indirizzo sociale veniva accentuato; le licenze all'estrazione di materiali da costruzione finora concesse venivano revocate, e riservate alle cooperative<sup>20</sup>.

La legge del '70 non era di natura tale da invogliare in modo particolare l'imprenditore minerario. Perciò nel 1983 è stato adottato un nuovo Mining Code<sup>21</sup>. La bozza di questo nuovo testo è stata redatta da un tecnico che ha tenuto presente tanto l'archetipo somalo del 1970, quanto i codici minerari dell'Africa anglofona (Tanzania, Guinea, Kenya).

<sup>18</sup> *Retro*, p. 174, R.D. 296 del 7 feb. 1926 per l'Eritrea, esteso alla Somalia con R.D. 380 del 17 mar. 1938.

<sup>19</sup> L. 22 nov. 1970, n. 77 (in *B.U.*, 1970, sup. 10 al n. 12). Si legge in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., p. 344 e ss.

<sup>20</sup> L. 15 gen. 1973, n. 17, in *B.U.*, n. 2, del 1° feb. 1973.

<sup>21</sup> L'Assemblea popolare l'ha approvato nella seduta del 18 dicembre 1983.

Il nuovo codice conferma l'appartenenza di tutti i minerali allo Stato (art. 2). Distingue nettamente la concessione conferita — con o senza esclusiva — per la prospezione, e la concessione rilasciata per l'estrazione; questa seconda, di durata annua rinnovabile, può essere convertita in affitto; è trasferibile (art. 42) e divisibile in quote sociali. Regole speciali sono dettate per il petrolio e gli idrocarburi.

#### 4. *Le acque*

La Somalia è un paese arido, attraversato da due fiumi e punteggiato da pozzi. I problemi dell'acqua concernono dunque: l'accesso ai fiumi e ai pozzi, per i bisogni della pastorizia; il godimento dei canali di irrigazione, per i bisogni dell'agricoltura.

Nel diritto tradizionale somalo, l'accesso all'acqua è regolato per intero dallo *xeer*; la *shariica* non è utilizzata. Il diritto relativo compete alle collettività (e non, ai singoli individui facenti parte di esse), in via di principio, come elemento del più ampio diritto di proprietà collettiva sul territorio percorso dal fiume o perforato dal pozzo.

Per comprendere come siano sorti i diritti di accedere ai fiumi per i bisogni della pastorizia, bisogna ricordare che gli abitanti delle rive dei fiumi erano, in origine, Zengi, agricoltori sedentari; ad essi le tribù dei conquistatori Galla, e poi dei conquistatori Somali hanno garantito una protezione e nello stesso momento hanno imposto una supremazia che comprendeva il diritto di accesso all'acqua. Accordi fra tribù hanno creato altri diritti di accesso ad un punto determinato del corso d'acqua, da raggiungere seguendo un percorso dato (quasi perpendicolare al fiume). Costituitosi il diritto di un gruppo, funzionerà, all'interno di esso, un sistema di precedenza e di turni.

L'agricoltura dà vita a regole diverse da quelle viste fin qui. Essa non conosce rapporti intergentilizi. Il gruppo che possiede la riva utilizza l'acqua in modo esclusivo. Tutti i membri del gruppo hanno diritto di essere serviti direttamente dal fiume, o a mezzo di canali, e tutti gli utenti di un canale concorrono ai lavori di manutenzione.

Pozzi e bacini artificiali appartengono a chi li ha costruiti (su suolo proprio).

Il diritto introdotto dalle potenze coloniali ha reso meno intangibili i poteri esclusivi dei gruppi. Dopo l'indipendenza, una legge del 1966<sup>22</sup> ha sostituito a sua volta le leggi coloniali.

Con la rivoluzione, come abbiamo già detto, la legge di protezione sociale, e la legge sui terreni urbani, hanno assegnato allo Stato la titolarità di tutte le risorse idriche. Lo Stato, pago di una generica potestà d'intervento, non ha preso possesso di questi beni, che sono tuttora nelle mani dei proprietari originari. In compenso, esso ha posto il diritto, ancora una volta, al servizio del dinamismo economico e dello sviluppo.

Nel 1971 è stato istituito l'Ente per lo Sviluppo Idrico — *Wakkaaladda Horumarinta Biyaha* — (dipendente dal Ministero delle risorse minerali e idriche), cui spettano (nel settore di competenza) gli studi e la ricerca, la redazione di programmi, e l'esecuzione delle opere. I pozzi che esso crea appartengono allo Stato, che percepisce dall'utente un corrispettivo. Secondo la nuova disciplina, ogni utilizzazione importante di acqua dev'essere preceduta da un'autorizzazione (che la WHB rilascerà, di norma, sulla base di un diritto storico), e dà luogo al pagamento di un corrispettivo<sup>23</sup>.

Nel 1979, la legge sullo sviluppo dei terreni destinati a pascolo<sup>24</sup> vieta alla WHB di assegnare riserve, punti d'acqua, ecc., senza consultare in merito l'Ente nazionale per il pascolo: ciò, per evitare uno sviluppo incontrollato dell'acqua, che potrebbe compromettere seriamente il terreno.

In materia di acque, il nuovo diritto somalo è dunque ispirato a tre criteri: principio dello sviluppo controllato, principio dell'autorizzazione, principio del corrispettivo.

Il problema che il nuovo diritto lascia parzialmente aperto afferisce alla manutenzione dei pozzi. L'amministrazione, sovrappiatta da troppi compiti, non è sempre pronta a prevenire e riparare i guasti. L'utente, non proprietario, o non più proprietario, non prende iniziative. Qualcuno suggerisce pertanto di coinvolgere la popolazione nelle decisioni relative alle acque (ubi-

<sup>22</sup> Legge sull'acqua, del 1° ago. 1956, n. 13.

<sup>23</sup> L. n. 77 del 18 dic. 1972. Dal 1978 (Sh. 29 lug. 1978, n. 32, in F.R., L. 1 R. 8, del 15 ago. 1978) le amministrazioni periferiche dei pozzi sono state poste alle dipendenze del WHB.

<sup>24</sup> L. 4 feb. 1979, n. 3, già cit.



cazione del pozzo, prezzo dell'acqua, sistema di accesso), nella esecuzione delle opere, e nella gestione del pozzo<sup>25</sup>.

##### 5. *Le norme residue concernenti i diritti sulle cose materiali*

Il codice civile somalo dedica sette articoli alle cose (artt. 81-87), e ben duecentocinquanta due articoli (artt. 681-911, poi artt. 938-958) ai diritti reali. Questa massa imponente di norme si applicherà negli spazi in cui una controversia non trovi una decisione in base al diritto politico illustrato fin qui, e imperniato, come si è visto, sulle leggi del 1972, 1973, 1975 e 1984 concernenti l'acqua, i terreni urbani, i terreni agricoli, nonché i minerali, coronate — nel loro insieme — dalla Costituzione.

I duecentocinquanta nove articoli di cui parliamo hanno due connotati. Da un canto, sono lacunosissimi, perché non regolano, a tacer d'altro, né il diritto concessionario urbano e agricolo, né le moderne figure del condominio degli edifici e della multiproprietà, né il fenomeno della bonifica nelle sue varie forme, né la proprietà dell'impresa pubblica — e accennano in modo troppo rapido alla proprietà superficiaria —.

Nello stesso tempo, sono inutilmente prolissi nei confronti di molti fenomeni che in Somalia hanno limitata importanza. Con che frequenza si dovranno applicare i quattordici articoli sull'usufrutto, sull'uso e sull'abitazione, dato che questi tre diritti sogliono nascere — fuori della Somalia — in funzione di norme successorie diverse da quelle somale?

Ciò premesso, rimane il fatto che i dettagli del diritto di proprietà sono regolati, in Somalia, dal codice civile. Questi dettagli sono inapplicabili alla proprietà immobiliare dello Stato: infatti lo Stato, proprietario perpetuo di tutti i terreni, non acquista la proprietà nei modi scritti nel codice, non possiede ai sensi del codice, non reclama e non subisce i diritti di vicinato su cui tanto si dilungano gli artt. 683-697 del codice.

Questa circostanza però non distrugge l'importanza delle norme in esame. Infatti il concessionario, nella sua veste di proprietario superficiario (su cui cfr. l'art. 682, n. 3, nonché l'art. 732 del codice), e, in ogni caso, nella sua veste di titolare di un

<sup>25</sup> La FAO segue con interesse i problemi dell'acqua in Somalia. Presso di essa si trovano materiali di alto interesse. Essa suggerisce ai Somali di redigere un codice nazionale dell'acqua.

diritto indipendente, il cui contenuto — fino a diversa disposizione — si modella sul contenuto della proprietà, con relative pretese e relativi obblighi, si giova delle norme sul vicinato, sul possesso, sull'accessione, e così via.

Vediamo ora di sottolineare i capisaldi delle norme codicistiche sulla proprietà.

Le classificazioni delle cose seguono lo stampo, scontato, romano-francese. La distinzione-chiave è quella che corre tra cosa immobile e mobile (artt. 81-87).

Il diritto di proprietà è definito, in modo generico, negli artt. 681 e ss., che anticipano (rispetto alla costituzione) il principio della indennizzabilità dei beni in caso di esproprio. Il pensiero va, ovviamente, alla nazionalizzazione generalizzata delle terre, intervenuta senza indennizzo, pochi giorni dopo l'entrata in vigore del codice, per effetto della legge sui terreni destinati all'edilizia. L'apparente contraddizione si spiega, dal punto di vista formale, con il fatto che la legge sulle concessioni edilizie ha lo stesso rango del codice civile e quindi può disporre diversamente da esso; e si spiega, dal punto di vista sistematico e sostanziale, con il fatto che il codice si riferisce a singoli espropri effettuati dall'autorità amministrativa, mentre nel caso della legge sulle concessioni il legislatore disponeva una nazionalizzazione mediante una norma a carattere generale.

Gli artt. 683 e ss., cui si è già accennato, recitano alcune prescrizioni concernenti il diritto di vicinato.

La norma sulle immissioni (art. 684) è a modello tedesco-italiano. Le altre norme, relative al muro di cinta, alle luci e vedute, e alla servitù legali di passaggio e acquedotto, appartengono alla tradizione romanistica. Manca ogni traccia di distanze legali imposte alle costruzioni o alle piante.

La comunione e la divisione sono regolate (negli artt. 698-718) secondo un modello grosso modo romanistico. I patti d'indivisione sono guardati con grande sospetto (art. 707, ma cfr. art. 718), anacronistico nella Somalia di oggi che conta sulla collaborazione delle persone e sull'unione delle risorse materiali.

Gli artt. 729 e ss. contemplano le varie regole romanistiche sui vari tipi di accessione; alcune di queste disposizioni sono oramai inapplicabili (così ad es. l'art. 738 sulla cosiddetta accessione immobiliare inversa), perché vanificherebbero il principio della corrispondenza dei diritti alle concessioni.

Con l'art. 742 il codice enuncia il principio consensualistico, in virtù del quale la proprietà circola, tra vivi, per effetto del contratto salvo però — in materia immobiliare — il differimento degli effetti nei confronti dei terzi fino al momento dell'avvenuta pubblicazione dell'atto (art. 744); e salvo l'impatto, in questa materia, della regola « possesso di cosa mobile vale titolo », sancita nell'art. 783.

Gli artt. 745 e ss. fanno luogo, nel diritto somalo, alla prelazione « Shufca ». Tale istituto, di genesi sciaraitica, assicura al comproprietario immobiliare un retratto nell'ipotesi di alienazione di quota da parte di un altro comproprietario (si veda un istituto simile nell'art. 706, dettato in materia mobiliare).

Gli artt. 757 e ss. prevedono il possesso e le sue conseguenze. I concetti sono tratti dall'insegnamento dottrinale italiano, le regole sono anch'esse italiane con qualche apporto svizzero o tedesco (ad es., in tema di legittimazione passiva all'azione di spoglio, art. 768). Al possesso consegue la prescrizione acquisitiva.

Come si è già accennato, il codice regola l'usufrutto e l'abitazione (artt. 792 e ss.), e così prevede e regola le servitù (artt. 806 e ss.), il tutto in modo conforme alle tradizionali regole romanistiche.

Una lunga ed analitica trattazione è riservata all'ipoteca (artt. 821-874). L'ipoteca di cui parla il codice ha ad oggetto solo beni immobili (art. 826; ipoteche su beni mobili registrati sono però previste dalle leggi speciali), e si costituisce mediante contratto (art. 821) redatto in forma autentica (art. 822). Poiché in diritto somalo gli effetti verso i terzi dei negozi immobiliari dipendono dalla pubblicità, poiché la ipoteca non produce effetti se non in quanto operi con efficacia verso i terzi, ne segue che in materia ipotecaria la pubblicità ha effetto costitutivo.

Parallelamente, una lunga e analitica trattazione è riservata al pegno (artt. 885 e ss.), immobiliare (anticresi) o mobiliare. Il pegno nasce con il contratto, ed è opponibile ai terzi se è formalizzato con atto in data certa e mediante consegna (art. 906).

Le regole in tema di ipoteca e pegno non si discostano, in via di massima, da quelle francesi e italiane.

Già si è accennato al ruolo che ha, in Somalia, la pubblicità immobiliare. Il codice si diffonde sulle regole relative alle trascrizioni e alla iscrizioni (artt. 938 e ss.), prevedendo la tenuta

di registri immobiliari, affidati ad un apposito ufficio, istituito presso ogni Corte d'Appello, e retto da un cancelliere<sup>26</sup>. Queste regole vengono a generalizzare l'obbligo di far seguire ad ogni negozio immobiliare una procedura di pubblicazione.

La legge del 1973 sulle concessioni urbane è compatibile con l'attuazione di questo impianto pubblicitario. Meno compatibile è invece la legge del 1975 sulle concessioni agrarie. Poiché il fondo rustico è inalienabile, non si vede a cosa serva la pubblicità civilistica; mentre, ad ogni fine amministrativo e di pubblica notizia, appare adeguato il « registro delle terre agricole », previsto dalla legge in esame per annotarvi tutte le concessioni e le variazioni che esse subiscano<sup>27</sup>.

L'art. 951 prevede in forma generica l'istituzione di una pubblicità in materia mobiliare (aereonautica, automobilistica, navale), su cui provvedono o provvederanno leggi speciali.

Prima di chiudere il tema dei diritti sulle cose, bisogna segnalare che il codice civile somalo non dice come questi diritti siano difesi. Il silenzio del Code Napoléon si perpetua nella sua derivazione somala (qualche cenno è offerto, invece, in tema di azioni possessorie, perché qui il modello si trova fuori dal Code Napoléon).

Alcune azioni ubbidiscono a regole intuitive, razionali, tali da riuscire evidenti anche se il codice ha dimenticato di enunciarle. Ma ciò non è vero per tutte le azioni, o almeno non è vero per tutti i problemi che possono nascere a proposito delle varie azioni. In particolare: l'azione intentata da chi si pretende proprietario contro chi possiede la cosa può essere regolata o

<sup>26</sup> La storia della pubblicità fondiaria in Somalia è quanto mai accidentata. Nel 1915 un D.G. del 28 feb., n. 1454, istituiva a Mogadiscio una Conservatoria delle ipoteche, presso la quale dovevano venire iscritti o trascritti gli atti pubblici afferenti gli immobili (notizie in GUADAGNI, *Xeerka...* cit., p. 198).

Proposte e progetti vari, riguardanti la creazione di un catasto, e un nuovo assetto dei Registri immobiliari, si succedettero senza interruzione fino al 1940, allorché fu redatto — a cura di Ziliotto — un nuovo progetto destinato a tutta l'Africa orientale italiana, basato sulla istituzione di libri fondiari, ispirati al sistema tavolare austriaco. Il progetto non ebbe attuazione, né allora né nel 1955, allorché fu rielaborato e riadattato dall'AFIS (si veda un'analisi accurata in GUADAGNI, *op. cit.*, p. 198 e ss.).

Nella Somalia del Nord la pubblicità si limitava alla registrazione dei diritti relativi alla raccolta dei prodotti spontanei.

<sup>27</sup> Cfr. GUADAGNI, *op. ult. cit.*, p. 301. La conclusione sarebbe più radicale se si ritenesse che il diritto del concessionario non rientri nei diritti capaci di pubblicità a mezzo dei registri immobiliari.

come la rivendicazione del sistema italiano, in cui l'attore deve provare di aver acquistato la cosa, e soccombe se il convenuto prova che l'attore stesso ha perduto la proprietà; o può, invece, ispirarsi alla soluzione adottata in materia mobiliare in Inghilterra e Francia, ove l'attore deve provare che il possesso del convenuto è viziato da un torto fatto all'attore, o che il convenuto ha l'obbligazione — contrattuale o quasi contrattuale — di restituire la cosa all'attore. Qualche sintomo, peraltro incerto, fa pensare che si sia prescelta la seconda soluzione, almeno in materia mobiliare (si osservi, ad es., la presunzione di proprietà, ricollegata al possesso).

Non è chiaro se l'attore in rivendicazione può dirigere la sua azione contro il semplice detentore, non possessore.

Il codice non è la sede adatta per menzionare tutti i limiti che ineriscono al potere di disposizione del proprietario. Questi fenomeni hanno bisogno di una normativa soggetta a frequenti mutamenti; ad essi perciò sono più confacenti le leggi speciali.

Il legislatore rivoluzionario è intervenuto a più riprese per vincolare i prezzi dei generi alimentari e più latamente dei prodotti agricoli, o per creare obbligazioni di conferimento di vari prodotti ad ammassi. Di ciò si parlerà oltre, parte XI, n. 2. È però questa la sede per ricordare i particolari vincoli che colpiscono il mercato delle locazioni urbane.

Già si è visto che la politica finanziaria del CRS ha portato con sé ripetute riduzioni dei canoni di locazione urbana ad uso abitativo. Il controllo di questi contratti di locazione doveva poi farsi organico nel periodo in cui tutto il regime della proprietà immobiliare veniva sottoposto ad un riordinamento rivoluzionario, e cioè negli anni 1973-1974<sup>28</sup>.

Più di recente, la legge ha provveduto in merito alle locazioni ad uso commerciale, statuendo in merito alla durata minima, alla remunerazione dell'avviamento dovuto all'attività del conduttore (pari a dieci mensilità del canone), alla prelazione a favore del conduttore in caso di vendita. La legge è applicabile solo nelle città con più di 10.000 abitanti<sup>29</sup>.

<sup>28</sup> Legge sul controllo dei fitti, 27 nov. 1973, n. 44, in *B.U.*, sup. 1 a n. 12, del 12 dic. 1973 (si veda HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 24, p. 597), modificata da Sh. 2 mag. 1974, n. 13, in *F.R.*, L. 1 R. 5, del 15 mag. 1974.

<sup>29</sup> Sh. 29 dic. 1981, n. 57, in *F.R.*, L. 4 R. 12, del 30 dic. 1981.

## 6. I beni immateriali

I beni immateriali industriali (invenzioni, marchi, modelli) non occupano un posto di speciale importanza nel diritto somalo. Invenzione industriale, marchio, e così via, sono stati regolati dai legislatori stranieri in maggiore o minore conformità con le disposizioni vigenti negli altri paesi.

La Somalia unita, a sua volta, non ha ripreso in mano la materia.

Più precisamente, l'amministrazione fiduciaria, mediante tre distinte ordinanze del 1955, ha adottato per la Somalia del Sud disposizioni in tema di brevetti per invenzioni, modelli industriali, e marchi<sup>30</sup>.

L'Amministrazione britannica del Somaliland varò a sua volta tre ordinanze sui marchi<sup>31</sup> e sui brevetti<sup>32</sup>.

Il codice civile si è dimostrato poco interessato all'unificazione delle regole di cui parliamo, e rinvia semplicemente alle leggi speciali.

Il legislatore somalo è intervenuto una sola volta in materia, nel 1975, per estendere alle Regioni del Nord le norme di origine AFIS, allora in vigore nel Sud<sup>33</sup>.

Diversa è invece l'attenzione che hanno meritato le opere dell'ingegno, per lo meno le opere letterarie.

La protezione del diritto d'autore entra in Somalia con il codice civile italiano del 1942, applicabile nel Sud<sup>34</sup>, e con una ordinanza dell'Amministrazione britannica per il Somaliland<sup>35</sup>.

Il legislatore somalo si è dapprima interessato a questo settore preoccupandosi di lanciare il libro somalo, mediante una legge ispirata a tre criteri: della previa valutazione dell'opera; della

<sup>30</sup> Ordinanze 1, 2, 3, del 22 gen. 1955 (in *B.U.* 1955, sup. 2 al n. 1, pp. 67, 91, 97). Si vedano in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 31, 32, 33.

<sup>31</sup> Si veda la *Merchandise Marks Ordinance*, in *Rev. Ed.*, II, cap. 89, p. 759, riformata con ord. 25 del 1954 (sup. 2 al 1954, p. 115); e la *Registration of U.K. Trade Marks Ordinance*, in *Rev. Ed.*, II, cap. 93, p. 776, e III, cap. 93, p. 702.

<sup>32</sup> *Registration of U.K. Patents Ordinance*, in *Rev. Ed.*, II, cap. 92, emendato con ord. 1 del 1956, sup. 2 del 1956, p. 1.

<sup>33</sup> Sh. 18 gen. 1975, n. 33, in *F.R.*, L. 5, del 3 mag. 1975.

<sup>34</sup> In Italia è in vigore una legge complessa e dettagliata, coeva al codice, di cui il codice riproduce solo i principi ispiratori. In Somalia entrarono in vigore i principi del codice, ma non la legge speciale.

<sup>35</sup> Si veda *Rev. Ed.* più volte cit., II, cap. 86, p. 752.

pubblicazione e diffusione per conto e a rischio dello Stato; del premio per l'autore, e dell'appartenenza del diritto d'autore (xuuqda qoraaga, espressione cui segue nella legge il termine copyright) al Wakaaladda Madbacadda Qaranka (Ente di stato per la stampa)<sup>36</sup>.

Più tardi, il legislatore ha adottato una legge completa, redatta in stile inglese (con parole-chiave tradotte in inglese per la migliore comprensione del neologismo somalo), ma ispirata ai concetti della convenzione di Berna, fatti propri, fra l'altro, dal legislatore italiano<sup>37</sup>. Questa legge regola le opere dell'ingegno in senso lato e comprensivo, definisce a chi appartiene il diritto su di esse a titolo originario, e come avviene la cessione del diritto; distingue il diritto morale e quello patrimoniale; regola i contratti di edizione, di rappresentazione teatrale, e così via, prevede le ipotesi speciali in cui la pubblicazione di un'opera è libera; e infine contempla le possibili violazioni, e i mezzi di difesa<sup>38</sup>.

#### 7. *Le linee essenziali della proprietà somala*

La proprietà somala si presenta ripartita.

Esiste, innanzi tutto, una proprietà rivoluzionaria. Essa è la proprietà dello Stato sui suoli. Lo Stato non è destinato a possedere direttamente i suoli, perché li gestisce mediante concessioni, e con ciò se ne sveste. Questa proprietà dello Stato ha un carattere eminente.

Non esiste, invece, una proprietà statale dei mezzi di produzione industriale (o, ancor meno, agricoli), se non episodicamente. I mezzi di produzione, se nazionalizzati, appartengono in piena proprietà all'ente di Stato destinato ad utilizzarli<sup>39</sup>.

La seconda forma di proprietà è quella astrattamente prevista dal codice. In essa rientrano la proprietà mobiliare e la proprietà immobiliare superficiaria, compreso (secondo noi) il diritto dell'impresa di Stato, della cooperativa, o del privato, concessionaria

<sup>36</sup> Sh. 2 ott. 1974, n. 44, in F.R., L. 2 R. 11, del 13 nov. 1974.

<sup>37</sup> Sh. 7 set. 1977, n. 66, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1977.

<sup>38</sup> Sul diritto d'autore in Africa, si veda HUNT, *African folklore: the role of copyright*, in *Afr. Law Studies*, 1969, p. 87.

<sup>39</sup> Ciò segna una differenza rispetto al modello socialista europeo, e un elemento comune con altri modelli africani. Si veda RAMAROLANTO-RATIA, *L'entreprise socialiste à Madagascar*, in *Rev. internat. de droit comparé*, 1984, p. 541 e ss.

rii del suolo — diritto che ci pare essere una proprietà utile, subordinata a quella di Stato —.

La terza eventuale forma di proprietà è tradizionale, consuetudinaria o sciaraitica. La proprietà delle terre a destinazione pastorale, se non fondata su una concessione, è certo in contrasto con la lettera della legge; e sopravvive dunque nei limiti entro cui l'applicazione della legge di nazionalizzazione delle terre viene tacitamente rinviata.

Il diritto somalo scritto non consente più nemmeno alla jamiica o al waqaf di aver diritti sul suolo, non fondati su una concessione. È da esaminare, peraltro, se non esistano tuttora proprietà mobiliari speciali, spettanti alla jamiica o al waqaf, sottratte a questa o quella disposizione civilistica. La legge del 1973 ha dotato lo Stato di poteri tutorii e anche gestorii sui beni waqaf, ma non ha certo negato né trasformato su tutti i punti la proprietà di questi beni; e sarebbe forse da esaminare se quella legge e il codice civile non abbiano implicitamente mantenuto la soggezione di quella proprietà alla regola islamica.

## PARTE DECIMA

# LE OBBLIGAZIONI

1. *Il codice civile del 1973, fonte del diritto delle obbligazioni*

Un tratto saliente dei sistemi giuridici romanisti è rappresentato dalla dottrina dell'obbligazione. Questa figura, unica e generale<sup>1</sup>, è assistita da un complesso bene integrato e armonioso di norme concernenti i soggetti — in specie l'ipotesi in cui i soggetti siano molti —, le diverse categorie di prestazioni, gli oggetti, l'ipotesi di obbligazione generica, alternativa, facoltativa, e inoltre le fonti, i modi di estinzione, il trasferimento.

Il sistema romanistico delle obbligazioni è poco influenzato dalle variabili esigenze politiche, e perciò tende a rimanere uguale a se stesso attraverso i rivolgimenti storici più rivoluzionari<sup>2</sup>. Ciò gli ha permesso di diffondersi in tutti i continenti senza troppo alterarsi, e senza venire troppo alterato.

La shariica, a sua volta, conosce bene l'unità della categoria delle obbligazioni, e dispone dei mezzi che occorrono per affrontare i problemi che si incontrano in quest'area.

Nella materia, sistema sciaraitico e sistema romanistico si avvicinano più di quanto ognuno di essi si avvicini al sistema di common law<sup>3</sup>.

La Somalia indipendente, al momento di darsi un nuovo diritto delle obbligazioni, era chiamata ad optare, teoricamente,

<sup>1</sup> La common law tratta i torts, e il contract, senza unificarli in una visione superiore.

<sup>2</sup> E esso non mutò, in Francia, per effetto della rivoluzione liberale; e non mutò, nei Paesi dell'Est europeo, per effetto della rivoluzione socialista. Nei paesi socialisti, esso fa parte di quel « substrato romanista » su cui qualche comparatista ha portato la sua attenzione.

<sup>3</sup> Per un certo tempo molti credettero che il sistema sciaraitico fosse stato influenzato da quello romano (tramite una mediazione bizantina). Questa ipotesi oggi non ha più credito (tuttavia, si veda ancora BLANC, *Code annoté des obligations et des contrats*, t. I, *Les obligations*, Casablanca, 1981, p. 11 e *passim*).

Reciprocamente, un insegnamento (AL FASSI, *Défense de la loi islamique*, trad. SAMARA, Casablanca, 1977, p. 81 e ss.) vorrebbe che il diritto che noi chiamiamo romano fosse una ricostruzione operata a Bologna nel medio Evo sotto un diretto influsso di pensiero sciaraitico, tramite una mediazione spagnola. Questa ipotesi ha appassionato alcuni spiriti, ma, forse perché non suffragata da dimostrazioni, non ha avuto seguito.

fra la shariica e un modello romanistico. In pratica, poiché intendeva codificare, non poteva scegliere la shariica allo stato puro, ed aveva davanti a sé tre possibili modelli<sup>4</sup>.

a) Nel vecchio Impero turco, nel periodo storico delle Tanzimat, iniziate nel 1839, si era assistito ad un rifiorire della siyasa, ossia della legislazione laica; non si trattava più, come nel passato, di una siyasa šar'iyya<sup>5</sup>, ma di una siyasa madaniyya, predisposta ad uso della nazione. Nel 1869 era giunto a maturazione un codice civile — esteso alle obbligazioni e ai contratti — chiamato mağalla (grafia turca odierna, mecelle), che utilizza, con sofferti compromessi, gli articoli del Code Napoléon, e l'insegnamento hanafita (quest'ultimo domina proprio la dottrina delle obbligazioni). Il mecelle, rimasto temporaneamente in vigore nei paesi nati dallo smembramento dell'Impero turco, veniva abrogato in Turchia da Kemal Atatürk, per essere sostituito con un'imitazione del codice civile svizzero.

b) La Tunisia, sotto protettorato francese, ha accolto nel 1906 un codice delle obbligazioni e dei contratti il cui progetto, predisposto da un grande islamista (M.D. Santillana), utilizzava vari elementi della dottrina malikita, inquadrati però nelle basi generali romanistiche<sup>6</sup>.

Il codice Santillana, o meglio un riassunto di esso, è stato adottato in Marocco, dal 1930, con il nome di Dahir des obligations et contrats (DOC).

c) L'Egitto aveva adottato, nel 1875, un codice a modello napoleonico (redatto dal giurista francese M. Manoury), destinato ai tribunali « misti » (investito, cioè, delle controversie fra egiziani e europei). Contemporaneamente, si pensò di dar vita ad un codice in parte francesizzante, in parte ispirato all'insegna-

<sup>4</sup> Sul quadro che segue — lettera a, b, c, — si consulti CASTRO, *Sistema sciaraitico, siyasa šar'iyya e modelli normativi europei...*, in *Il mondo islamico tra interazione e acculturazione*, Roma, 1981.

<sup>5</sup> In questa occasione, trascriviamo dall'arabo (e, ovviamente, non dal somalo).

<sup>6</sup> SANTILLANA, è l'autore del trattato *Istituzioni di diritto musulmano malichita con riguardo anche al sistema sciafita*, 2 voll., Roma, 1926.

Sul suo codice, si vedano i *Travaux de la Commission de Codification des Lois Tunisiennes*, Fasc. I, *Code civil et commercial*, edito a Tunisi nel 1890 (ivi, tutte le fonti consultate dal dottissimo relatore); si veda anche tutta la letteratura in materia, tanto tunisina quanto marocchina.

mento malikita, destinato ai rapporti interni. Ma nel 1883 il codice dei Tribunali misti fu esteso a quelli nazionali.

Il codice egiziano fu ritoccato e rifatto più volte. Dopo gli inizi di questo secolo, fu riempito di articoli tratti dai codici tedesco e svizzero; dopo il 1942, fu riempito di articoli tratti dal codice italiano. Naturalmente, fu fatto spazio anche a novità elaborate dalle scuole o dalle corti (europee o egiziane). Nel 1948 è stata adottata la redazione tuttora vigente.

Il codice egiziano contava, nel 1973, una lunga serie di imitazioni<sup>7</sup> avvenute ad opera della Siria (1949), della Libia (1954), dell'Iraq (1949), del Sudan (1961)<sup>8</sup>. Di lì a poco il modello si sarebbe esteso in Algeria (1975), in Giordania (1976); anche la penisola araba pare aprirgli le porte in modo graduale.

La Somalia ha fatto sua, nel 1973, la scelta che accomuna la grande maggioranza dei Paesi arabi. Il codice ch'essa ha adottato è, salve piccole varianti, il codice egiziano, ossia un codice formato da un nucleo tratto dal Code Napoléon, arricchito da articoli, sezioni, o interi capitoli tratti da esperienze più recenti (svizzera, tedesca, italiana); e integrato da qualche concessione fatta alla shariica (prelazione shufca; fragilità del negozio concluso durante l'ultima malattia)<sup>9</sup>.

Il codice somalo, date le premesse, nasce vecchio. Il Code Napoléon — nato nel 1804 — può sopravvivere in Francia, perché sulla sua base si è formata una giurisprudenza (un droit prétorien, dicono i Francesi) ricca e modernissima. Oggi, anche i codici dell'inizio del secolo sono vecchi e hanno bisogno di un'ampia integrazione giurisprudenziale. Il passaggio dal « codice italiano » del 1942 al codice somalo del 1973 non ha rappresentato, per il diritto somalo, un progresso.

<sup>7</sup> Su questa circolazione del modello egiziano, si veda CALLIANO, *Le code civil égyptien, véhicule pour la diffusion de modèles européens en Afrique*, in CONAC (dir.), *Dynamiques*, cit., p. 50 e ss.

<sup>8</sup> Il codice civile sudanese a modello egiziano fu poi abrogato. Su questa vicenda GUADAGNI, *La riforma del diritto privato nel Sudan*, in *Raccolta per il 50esimo anniversario dell'Università di Trieste*, 1976, p. 183 e ss.

<sup>9</sup> Sul tema SANHOURY, *Le droit musulman comme élément de refonte du droit civil égyptien*, in *Etudes E. Lambert*, 1938, II, 621; ANDERSON, *The Shari'a and Civil Law (The debt owed by the new civil codes of Egypt and Syria to the Shari'a)*, in *Islamic Quarterly*, 1954, 2°; LINANT DE BELLEFONDS, *Le droit musulman et le nouveau Code civil égyptien*, in *Revue algérienne*, 1956, I, 211; CHEHATA, *Les survivances musulmanes dans la codification du droit civil égyptien*, in *Rev. int. dr. comparé*, 1965, pp. 839-853; DILGER, *op. cit.*, p. 14 e ss.

## 2. Il rapporto obbligatorio

La parte generale relativa alle obbligazioni è quella che rimane più uniforme nei vari ordinamenti romanisti.

Dev'essere notato, nel codice somalo (artt. 197-199), che la obbligazione naturale (che ivi non viene definita) può essere causa di un'obbligazione civile (come in Francia; la soluzione è diversa in Italia).

Il creditore ha diritto all'adempimento in natura, e le norme sulla esecuzione forzata faranno il possibile per rendere effettivo questo diritto, come in Italia (artt. 200-201). Non esiste nulla di simile al sistema, recentemente diffuso, delle « astreintes » (pene private a carico dell'inadempiente).

L'inadempimento dà luogo al risarcimento del danno patrimoniale con la solita esclusione in caso di impossibilità dovuta a causa estranea (art. 212), e con il solito limite della normalità del nesso causale, e della prevedibilità del danno (con eccezione in caso di dolo o colpa grave del debitore). È risarcibile il danno morale, come in Francia (artt. 213-222).

L'interesse di mora è previsto e regolato (artt. 223-229).

Il creditore è protetto con le azioni surrogatoria, revocatoria, e di simulazione (artt. 232-242), nonché con l'eccezione di ritenzione (art. 244 e ss.).

Sono regolati con cura la condizione e il termine (artt. 262, 271 e ss.).

Le solite norme romane-francesi-italiane, con il loro apparato di definizioni, dominano la scena in fatto di obbligazioni alternative, facoltative, solidali-passive, indivisibili (artt. 272-299). Va notato che la solidarietà tra debitori non si presume (art. 276, che adotta la soluzione francese, da cui diverge il codice italiano); così gli artt. 286-291, in tema di remissione dell'obbligazione (solidale), e di transazione, divergono dai corrispondenti artt. 1301 e 1304 del cod. civ. it.

Il credito è cedibile, e la cessione opera fra cedente e cessionario per effetto della convenzione, e opera verso il debitore e i terzi per effetto della notifica al debitore, o dell'accettazione (artt. 300-311).

Il debito è trasferibile, ricorrendo alle solite figure dell'accollo liberatorio (il codice somalo non si sofferma sull'accollo cumulativo), dell'espromissione (artt. 312-319), e della delega-

zione (che il codice somalo regola in tema di adempimento, artt. 356 e ss.).

L'adempimento, se non vi ostano interessi e divieti delle parti, può essere praticato dal terzo, con tutte le conseguenze prevedibili sul piano delle ripetizioni (*rectius*: arricchimenti) e delle surrogazioni legali e volontarie (artt. 320-329). L'art. 330 ci presenta la figura del creditore apparente, la cui riscossione libera il debitore.

La mora del creditore è regolata negli artt. 331 e ss.

Un'apposita sezione è dedicata al tempo, al luogo dell'adempimento, e all'imputazione del pagamento (artt. 338 e ss.).

La dottrina romanistica, com'è noto, ha sviluppato con bravura tutta la teoria dei modi di estinzione dell'obbligazione diversi dall'adempimento. Queste figure fanno bella mostra di sé nei vari codici, compreso quello somalo. Vi troviamo così la dazione in pagamento (artt. 347-348), la novazione oggettiva e soggettiva (artt. 349-358), la compensazione legale, in cui si inserisce la teoria delle obbligazioni sottratte a compensazione (artt. 359 e ss.), la confusione (art. 367), la remissione (artt. 368-369). La prescrizione beneficia di un regolamento dettagliato, che contempla, accanto alle regole generali, le prescrizioni brevi, le presuntive, le sospensioni, le interruzioni, e così via (artt. 370-385).

## 3. Il contratto

La fonte dell'obbligazione che vede la piena, o quasi piena, alleanza fra la volontà della legge e la volontà delle parti è il contratto. In questo senso il contratto è la fonte dell'obbligazione per antonomasia.

A dire il vero, nel diritto francese, italiano, somalo<sup>10</sup> il contratto non è solo fonte di obbligazioni. Trattarlo fra le fonti comporta una deformazione del sistema. Il contratto, infatti, è diventato non solo modo per costituire un'obbligazione, ma anche modo per trasferirla, per estinguerla, e inoltre modo per estinguere i diritti reali limitati, per trasferire la proprietà o altri di-

<sup>10</sup> In diritto romano il contratto aveva, come unico possibile effetto, la costituzione di un'obbligazione. Sono rimasti vicini al diritto romano l'ordinamento austriaco, e alcuni ordinamenti dell'Est europeo.



ritti reali. Il codice somalo ha ereditato dai suoi modelli questa imprecisione.

Gli artt. 88-99 regolano la conclusione del contratto. La materia non era arata nel Code Napoléon; la dottrina del sec. XIX e di questo secolo l'ha approfondita, e il codice somalo ha esplicitato la soluzione dei principali problemi (accogliendo, per lo più, le soluzioni del cod. civ. italiano del 1942, ma espresse in un linguaggio francesizzante).

Il contratto comporta due dichiarazioni (un'offerta e una accettazione). La dichiarazione opera dal momento della cognizione (artt. 88, 90, 96).

L'accettazione può mancare se il contratto mira a causare obblighi e sacrifici al solo proponente (artt. 97, n. 2) e, quando le circostanze rendano superflua l'accettazione *espresa*, è sufficiente alla conclusione l'inizio della prestazione (art. 97, n. 1)<sup>11</sup>.

In genere la forma è libera (art. 89).

La proposta è revocabile (lo si desume dall'art. 93, n. 2).

È riconosciuta l'efficacia del contratto preliminare (artt. 100 e ss.).

La rappresentanza — regolata incidentalmente in tema di contratto — è imperniata, come in Italia, sul doppio elemento del conferimento del potere e della spendita del nome (artt. 103 e ss.).

Norme apposite danno applicazione, nel campo contrattuale, ai principii, che già conosciamo, sull'incapacità (art. 108 e ss.; si veda *retro*, parte VII, n. 2).

I vizi del volere sono quelli classici, romani ossia francesi: l'errore (ridotto alle due specie dell'errore sulla qualità sostanziale, e sull'identità della persona), il dolo, la violenza. In materia di errore e dolo, vale la regola dell'affidamento, cioè della protezione della controparte che ha ignorato il vizio (calco dal modello italiano).

<sup>11</sup> L'art. citato non si esprime così, e dice che, nell'ipotesi considerata, « il contratto si considera concluso se la proposta non viene rifiutata ». Ma il fatto che non occorra la accettazione *espresa* non può obbligare la controparte in virtù della conclusione di un contratto, se manca anche l'accettazione *tacita*. Il senso dell'articolo consiste certamente nel considerare concluso il contratto in virtù di una accettazione *non espresa* (ad es., scrivo ad un grossista di inviarmi una certa merce, ed egli — senza rispondere alla mia lettera — invia la merce: l'invio è una accettazione non espresa), e l'art. cit. ha sottinteso il requisito consistente in questa accettazione per fatti concludenti. Cfr. il § 151 del BGB (cod. civ. germanico), e l'art. 1327 del cod. civ. italiano.

L'errore ostativo, che cade sul significato della dichiarazione, e l'errore di trasmissione, non sono regolati.

L'abuso della leggerezza della controparte dà luogo ad annullamento o rettifica giudiziale (art. 127; il modello è svizzero e tedesco).

Nulla è detto per il contratto concluso in stato di bisogno o di pericolo, per l'eventuale uso di persuasori illeciti, per la sorpresa (contratto da porta a porta), l'abuso di posizione monopolistica o dominante; così nulla è detto sulla obbligazione di contrarre, sui prezzi imposti, sulla eventuale loro sostituzione automatica in caso di violazione; sulla predisposizione di contratti-standard, si veda l'art. 146.

L'oggetto e la causa sono l'occasione per l'esposizione delle comuni regole in materia di possibilità, liceità, e così via.

In tema di forma, il modello è francese. L'atto pubblico è indispensabile per la donazione formale diretta (art. 486) e per la costituzione d'ipoteca (art. 822). Fuori di quest'area, la tendenza è vivacemente antiformalista. Nemmeno l'alienazione immobiliare ha bisogno di una forma; la scrittura privata figura fra i mezzi di prova degli atti, ma non figura tra i requisiti di validità di essi. Il sistema è poi riequilibrato dal regime di pubblicità, che impone la scrittura con sottoscrizione autenticata dell'atto che si intende trascrivere, nonché dal regime delle prove, che dà poco spazio alla prova testimoniale.

L'invalidità si distingue secondo l'insegnamento italiano in annullabilità (che opera *ope actionis*, è sanabile e prescrivibile) e nullità (che opera d'ufficio ed è insanabile); tuttavia l'azione « di nullità » è prescrivibile (perché non è l'azione di mero accertamento della dottrina italiana; ma è l'azione restitutoria di ripetizione, e quindi è azione di condanna, alla francese).

La sezione dedicata agli effetti del contratto offre al legislatore una occasione per regolare la sopravvenuta onerosità, la interpretazione e l'integrazione del contratto, la stipulazione a favore di terzo. L'influsso italiano vi è evidente.

I singoli contratti impegnano severamente il legislatore somalo, che dedica loro 266 articoli (415-680). I contratti nominati sono la vendita, la permuta, la donazione, la società, il mutuo, la transazione, la locazione, il comodato, l'appalto, il mandato, il deposito, il sequestro, il gioco e la scommessa, l'assicurazione, la fideiussione.

Non è questa la sede per esporre le regole sui singoli contratti.

Ricordiamo solo — a proposito della vendita — che la responsabilità per evizione scatta solo se il terzo avente diritto prende iniziative contro il compratore (soluzione francese, diversa da quella italiana). La vendita con patto di riscatto è nulla (art. 462).

La donazione può essere formale, o — in materia mobiliare — manuale.

È valida la promessa di donazione (art. 487).

La revoca della donazione per i soliti motivi (ingratitude, ecc.) non nuoce ai terzi (art. 499, lettera c).

Le regole sulla società rinviano alle leggi speciali.

Il mutuo può comportare interessi (art. 509).

Mutuante e comodante, per effetto del consenso prestato, sono obbligati a consegnare la cosa promessa (arg. ex art. 505, 574, 575). Così il depositario è tenuto a ricevere la cosa (art. 627). I contratti reali del diritto romano, rimasti tali in diritto italiano (per lo meno quando sono gratuiti), e divenuti enigmatici in diritto francese e svizzero, sono consensuali in diritto somalo.

Il gioco e la scommessa sono nulli, e inidonei a giustificare una irripetibilità del pagato. Lotterie legalmente autorizzate, scommesse tra giocatori sportivi, hanno invece riconoscimento.

L'assicurazione è pienamente riconosciuta<sup>12</sup>.

Come si nota a prima vista, il codice non regola i contratti in cui una delle parti è commerciante (contratto estimatorio, trasporto, conto corrente, contratti bancari). Ciò pone problemi in un paese come la Somalia, che non ha un codice di commercio. D'altronde, anche taluni contratti non tipicamente commerciali, come la somministrazione, la rendita, il conto corrente, sono privi di una disciplina nel codice.

Anche su un altro gruppo di contratti il codice tace. Essi sono i contratti consuetudinari, che la dottrina somala incomincia a mettere in luce<sup>13</sup>. Questi contratti fioriscono nel mondo agropastorale.

<sup>12</sup> Sulle difficoltà ch'essa ha incontrato in Marocco, perché in contrasto con il divieto sciaraitico dei contratti d'alea, si vedano KETTANI e SACCO, *L'assicurazione in Marocco*, in *Giur. comm.*, 1982, pp. 387-406.

<sup>13</sup> Si veda MOHAMED HASSAN MUDDI, *La proprietà agricola*, cit., pp. 321 e 322, da cui desumiamo le notizie.

Fra di essi, fa spicco il Soddon, detto anche Goob, contratto associativo; per esso tutti gli uomini abili di una data comunità si uniscono per eseguire collettivamente un lavoro richiesto da uno di essi, senza altra retribuzione all'infuori del vitto.

Il Beergois è un contratto d'opera, per cui un lavoratore effettua la raccolta di prodotti agricoli, ricevendo una retribuzione commisurata agli ettari del terreno.

Il Qowsar è un contratto di lavoro, concluso tra un pastore, che s'impegna a custodire con diligenza ovini, bovini o cammelli, e un proprietario, che gli assicurerà mantenimento, retribuzione, e poi, con il tempo, la proprietà di qualche animale, e la integrazione nella famiglia.

Tornando al codice, esso non regola — ma non vieta — la cessione del contratto. Si deve ritenere che la cessione consentita dal ceduto sia efficace, e quella non consentita produca gli effetti di un negozio misto di cessione di credito e acollo (interno) di debito.

#### 4. *La volontà unilaterale; i titoli di credito*

Il titolo dedicato alle *Fonti delle obbligazioni*, dopo aver dedicato il capo I al *Contratto*, dedica il capo II alla *Volontà unilaterale*. Contratto e volontà unilaterale esauriscono tutta l'area delle dichiarazioni di volontà, e i due capi si prestano a contenere l'intera dottrina maturata nella materia.

In realtà, il capo II, che consta di due soli articoli, regola il solo caso della promessa rivolta al pubblico. Quest'ultima è efficace, e può essere revocata con salvaguardia delle ragioni già maturate.

In tal modo, tutte le altre dichiarazioni rimangono prive di una regola espressa.

Com'è noto, la dottrina germanica del XX secolo ha messo in evidenza — in materia — la categoria del « negozio giuridico », ossia della dichiarazione di volontà volta a produrre effetti giuridici. Numerosi paesi (la Germania Federale, l'U.R.S.S., la Polonia, la Cecoslovacchia, ecc.) fanno figurare questo istituto nei loro codici civili. In altri paesi, quali l'Italia, la Svizzera, la Romania, la Bulgaria, la Spagna, l'Austria, la figura non è stata

inclusa nella codificazione; ma la dottrina e la scuola l'hanno fatta propria, e sviscerano tutte le elaborazioni che la riguardano.

Tra i paesi romanisti, solo la Francia e i paesi legati ai suoi modelli sono rimasti insensibili a questa figura.

In Somalia sarebbe imprudente, pensare di riunire tutte le dichiarazioni di volontà sotto un unico complesso di regole. Il matrimonio, il testamento, l'accettazione di eredità, il ripudio, sono regolati dalla legge sullo statuto personale, e, nel suo silenzio dalla shariica. La loro regola non sarà quella che può servire per negozi i quali, pur essendo diversi dal contratto, appartengono però al diritto civile, quali la procura, il recesso, la costituzione di una fondazione, la dichiarazione di risoluzione, il titolo di credito, ecc.

Ritornando dai problemi di sistema a quelli empirici, la domanda che dobbiamo porci è appunto questa: ai negozi civilistici diversi dal contratto — e cioè, in sostanza, ai negozi unilaterali — quali disposizioni si debbono applicare?

In materia di capacità, il codice dispone in modo generale con regole che valgono per qualsiasi negozio. In tema di condizione e di termine, dispone in modo generale per qualsiasi obbligazione (ma d'altronde la procura o il recesso non sono obbligazioni). In tema di vizi della volontà, di liceità dell'atto, e così via, dispone solo a proposito del contratto.

A noi pare che, se non la lettera, lo spirito del codice civile suggerisca di applicare le regole sulla condizione, sul termine, sul vizio del volere, e sulla liceità, anche ai negozi unilaterali.

Si viene così ad utilizzare la figura scientifica del « negozio giuridico civilistico », familiare al giurista somalo perché elaborata in modo approfondito nella dottrina italiana che tanto ha trasmesso alla dottrina somala.

Fra i negozi unilaterali, assumono uno spicco particolare i titoli di credito.

Durante l'amministrazione fiduciaria, l'Italia aveva aderito, per conto della Somalia, alle convenzioni ginevrine. Poiché l'Unione non ha distrutto la continuità esistente fra Somalia in fiducia e Repubblica somala, la Somalia indipendente e unita ha onorato l'impegno legiferando in modo da introdurre anche nel Nord leggi conformi alle convenzioni.

Più precisamente, la legge bancaria del 1963<sup>14</sup> delegò il governo a legiferare nell'intera materia dei titoli di credito, e il governo adempì con un decreto l.vo del 1965<sup>15</sup>. Ivi è trattata, in 42 articoli, la materia svolta nel titolo V del IV libro del codice civile italiano. Il modello italiano traspare in modo netto, ma la legge somala contiene, al suo confronto, qualche lieve semplificazione (ad es. la distinzione fra titolarità e legittimazione ci pare meno sottolineata).

In allegato alla legge sui titoli di credito troviamo le regole sulla cambiale e sull'assegno. Qui, il parallelismo con la legge italiana è scontato, perché l'Italia — a differenza del Regno Unito — ha aderito alle convenzioni di Ginevra: il parallelismo, d'altronde, va al di là di quanto necessario, perché si estende alle materie coperte di riserva (effetti delle irregolarità del bollo, ammortamento, ecc.). Fra le innovazioni, che non mancano, segnaliamo il silenzio della legge somala sul modo come si sottoscrive la cambiale.

##### 5. *La responsabilità civile extracontrattuale*

La responsabilità civile extracontrattuale si ricollega a quelle fattispecie antiggiuridiche e dannose che i francesi chiamano « delitti civili », i tedeschi (e la dottrina italiana) chiamano « atti illeciti », e il codice italiano, e con esso quello egiziano e somalo, chiamano « fatti illeciti ».

La regola fondamentale in materia di responsabilità civile può essere di due tipi: o essa elenca singole ipotesi, in cui taluno è responsabile per i danni che arreca, o essa afferma che chiunque rechi danno lo deve risarcire (e poi ammette che operino singole cause di giustificazione, più o meno esplicite).

Procedeva nel primo modo il diritto romano, con la formulazione delle varie ipotesi che davano luogo all'*actio aquilia*, all'*actio iniuriarum*, e all'*actio furti*. Procedeva in modo analogo la common law. Procedeva così la shariica, che riconnette la responsabilità a specifiche infrazioni, quali la lesione della vita, della integrità personale, della cosa, dell'onore, o l'usurpazione. Procedeva in modo analogo lo xeer, che conosceva le singole figure

<sup>14</sup> L. 14 ago. 1963, n. 18, art. 29.

<sup>15</sup> D. L.vo 9 set. 1965, n. 2 (in *B.U.* 1965, n. 9-bis, p. 3).

di torto, ben tipizzate e distinte l'una dall'altra: il dil, il qoon, il dalliil, ecc.

Nel codice civile tedesco questa tipizzazione non è di ostacolo alla uniformità delle regole. Non qualunque danno dev'essere risarcito, ma solo quello che deriva dalla lesione di un diritto assoluto. Ma d'altronde le varie ipotesi che danno luogo a responsabilità sono regolate in modo uniforme per tutte. Se sussiste condotta colposa (o dolosa), che arreca lesione di un diritto assoluto della vittima, e ciò produce danno, scatta l'obbligo di risarcimento. Le varie ipotesi vengono così a rassomigliarsi, ma si tratterà ancora di ipotesi singole, ognuna delle quali corrisponderà alla lesione di un dato diritto assoluto.

L'interpretazione che, dalla fine del secolo scorso, si è data del Code Napoléon venne invece a generalizzare l'obbligazione di risarcire, cancellando dai requisiti del delitto civile la lesione del diritto. Appartiene al Code Napoléon il dettato per cui qualunque fatto che cagiona ad altri un danno obbliga il colpevole al risarcimento (art. 1382). Dalla definizione francese deriva ora la formula dell'art. 160 del codice somalo, il quale peraltro sopprime il riferimento alla colpa, e lo sostituisce con il semplice requisito della commissione del fatto, e con la facoltà di provare che il danno è intervenuto per l'inserimento di una causa estranea (artt. 160, 161, 162). In questa situazione, si circoscrive la responsabilità dell'agente con il gioco delle cause di giustificazione, che di solito nei paesi europei sono illustrate dalla dottrina (e non dai codici), e il codice somalo invece esplicita: legittima difesa, adempimento di un dovere, stato di necessità (artt. 163, 164, 165), ma soprattutto esercizio di un diritto (art. 4).

In ogni caso, il passaggio del sistema somalo dalla responsabilità per danno cagionato mediante infrazioni specifiche alla responsabilità per qualunque danno cagionato comunque (salve le sole ipotesi coperte da cause di giustificazione) non ha convinto i primissimi interpreti del codice del 1973<sup>16</sup>.

A nostro giudizio, non un qualsiasi danno dà luogo all'obbligo di risarcire: ma solo il danno dipendente da una specifica lesione illecita. Ce lo suggerisce, da una parte, l'espressione stessa « Fatto illecito ». Ce lo insegnano anche gli artt. 50 e 51 del

<sup>16</sup> CENDON, *La responsabilità civile in Somalia*, in *Resp. civ. prev.*, 1980, p. 463 e ss.; si esaminino soprattutto p. 474 e ss.

codice, che riconnettono il risarcimento del danno alla lesione dei diritti della personalità, e alla lesione del diritto al nome.

Responsabile, alla stregua di quanto detto fin qui, è chi ha commesso il fatto, ossia l'agente.

Questa proposizione costituisce un traguardo, un punto di arrivo su cui è giusto dare qualche indicazione maggiore<sup>17</sup>.

Com'è noto, il diritto islamico prevede, quale effetto dello omicidio di un musulmano, due conseguenze alternative: il taglione, se il colpevole ha agito con dolo, altrimenti il guidrigildo (diya), dovuto dal colpevole (e, se del caso, dai suoi agnati prossimi) ai parenti dell'ucciso. La consuetudine somala, impadronitasi dell'istituto, lo modificò secondo le proprie concezioni, collocando nelle condizioni di debitore e di avente diritto, rispettivamente, i gruppi gentilizi dell'omicida e della vittima.

Sanzioni di tipo analogo erano previste per le lesioni personali.

Le legislazioni coloniali pretesero di applicare all'omicida o in genere al colpevole la sanzione penale, ma lasciarono intatta la diya, declassata ad una funzione meramente risarcitoria civile, o sanzionatoria amministrativa<sup>18</sup>. La funzione risarcitoria si accordava male con il principio per cui la quota di dromedarii da corrispondere era fissa (cento per la morte di un uomo, cinquanta per la morte di una donna): eppure questa funzione era il presupposto da cui dedurre la corresponsabilità indiretta (posta dal codice o dalla common law a carico del padrone o — committente — o proprietario dell'automezzo investitore, e così via). E nel frattempo la diya, che poteva apparire naturale in boscaglia, appariva sempre più anacronistica in città, dove la morte della vittima era spesso dovuta ad un incidente stradale o a fatti analoghi, tipici di un contesto sociale moderno.

La situazione nel periodo costituzionale non mutò, ed i resti di tribalismo insiti nell'istituto si trascinarono fino all'epoca rivoluzionaria.

Toccava alla legge di protezione sociale del 1970 (più volte citata) riformare completamente la materia, abolendo la diya, e imponendo al solo colpevole (dopo la sua morte agli eredi, nei

<sup>17</sup> Sui problemi della diya abbiamo la monografia di SANTIAPICHI, *Il prezzo del sangue e l'omicidio in diritto somalo*, Milano, 1963.

<sup>18</sup> Questa soluzione era accolta nell'ordinamento giudiziario del 1911 per la Somalia italiana (art. 82), e nell'ordinanza n. 8 del 1945 per il Somaliland.

limiti della capienza dell'eredità) il pagamento dell'indennizzo a favore di un numero limitato di aventi diritto (genitori, coniugi, figli della vittima).

La legge lascia aperti vari dubbi interpretativi.

Innanzitutto si domanda se la norma assegni agli aventi causa un diritto di tipo ereditario (soggetto a leggi sue proprie), o un diritto proprio. Il diritto alla diya era sentito dai Somali come un diritto ereditario (la parte che andava ai figli veniva suddivisa facendo ai maschi una porzione doppia rispetto alle femmine), ma il diritto all'indennizzo colloca ora l'istituto nella tradizione del pensiero razionalista e illuministico, che vede qui un diritto proprio del familiare danneggiato. Il problema è importante perché incide sulla misura del diritto del singolo familiare superstite, che sarà commisurato al danno, se è concepito come diritto proprio, mentre sarà commisurato alla quota, se è concepito come diritto ereditario.

Un altro problema concerne la tassatività dell'elenco dei congiunti menzionati nella legge. Se il figlio è premorto al padre, vittima dell'omicidio, i di lui figli, che sono i veri danneggiati, potranno agire in giudizio? O addirittura, abolita la diya, le rimanenti disposizioni della legge concernente il regolamento del rapporto risarcitorio hanno voluto semplicemente rinviare al diritto comune, oggi rappresentato dal codice?

La unicità della responsabilità del colpevole, scandita nella legge, sta a significare — in modo certo — l'irresponsabilità del gruppo. Ma l'interprete dovrà chiarire se essa escluda le responsabilità indirette (specialmente, la responsabilità del padrone per fatti del commesso, di cui stiamo per parlare).

Gli artt. 160-175 del codice affrontano i residui problemi presenti in tema di fatto illecito.

Abbiamo già visto che la responsabilità opera a titolo obiettivo (è questa la tendenza modernissima, che in Somalia si riallaccia alla tradizione del paese). La responsabilità piena presuppone peraltro l'imputabilità (il discernimento) dell'agente.

Norme dettagliate regolano la responsabilità vicaria: per il fatto della persona incapace (è ammessa la prova liberatoria), per il fatto del dipendente, per il danno cagionato dall'animale o dall'edificio o dalla cosa di cui si ha la sorveglianza.

Le disposizioni sul nesso causale tra la lesione e il danno, e sulla misura del risarcimento, si trovano in materia di inadem-

pimento, e ne abbiamo detto *retro*, al n. 2. Si può però ricordare in questa sede che il cod. proc. civ., con l'art. 81, estende il sistema della pubblicazione della sentenza come modo di riparazione del danno a tutte le ipotesi in cui questo rimedio appaia idoneo allo scopo.

Anche in Somalia si sviluppa il sistema dell'assicurazione per la responsabilità civile, primo passo verso una più lata « socializzazione del danno ». L'assicurazione è obbligatoria per i danni arrecati dalla circolazione dei veicoli a motore<sup>19</sup>.

## 6. I quasi contratti

Il codice non manca di regolare con cura i quasi contratti. Esso pone al centro dell'attenzione l'arricchimento senza causa (sconosciuto al Code Napoléon, noto alla pratica francese dal 1872, codificato in Germania nel 1896).

Chiunque si arricchisca senza causa è tenuto alla restituzione (art. 176). Un confronto con le norme sul pagamento dell'indebitato ci persuade che vale come « giusta causa » la volontà della vittima (che ha voluto impoverirsi, e arricchire la controparte: arg. ex art. 178, n. 2).

Il pagamento dell'indebitato dà luogo a regole che meritano attenzione. Talune legislazioni reagiscono alla circostanza che nulla era dovuto a chi ha ricevuto, e su questa base obbligano il ricevente a restituire quanto gli è stato dato. Altrove, invece, esse reagiscono al fatto che chi ha pagato ha creduto *per errore* che qualcosa fosse dovuto. La legge somala accoglie questa seconda soluzione, ma agevola l'attore perché, se il debito non esiste, presume l'errore (art. 178).

Anche il pagamento di ciò che è dovuto da altri dà luogo a ripetizione contro il creditore.

Lo scopo dell'azione di ripetizione consiste nell'evitare un arricchimento senza causa di colui che ha ricevuto la cosa non dovuta, in conformità del principio generale contenuto nell'art. 176. L'arricchimento è senza causa anche se chi riceve è in buona fede (l'art. 176 concorda). A questo punto non si capisce co-

<sup>19</sup> L. 15 gen. 1973, n. 20, in *B.U.*, sup. 2 al n. 2, del 22 feb. 1973 (prevale il testo inglese). Si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 28, p. 610 (in italiano).

me mai il 1° comma dell'art. 182 dica che « se chi ha ricevuto l'indebitato era in buona fede, non è tenuto a rimborsare ciò che ha ricevuto ». L'art. 182 tratta dell'obbligo di restituire i frutti. I modelli cui esso si ispira dicono che chi ha ricevuto l'indebitato in buona fede non è tenuto a rimborsare *i frutti* di ciò che ha ricevuto (cfr. artt. 2033 e 2036 cod. civ. italiano), con una soluzione coerente a quella che troviamo, in Somalia e ovunque, in materia di possesso di buona fede (art. 785). Si può essere certi che l'art. 182 n. 1 intende dire « non è tenuto a rimborsare *i frutti* di ciò che ha ricevuto ».

Una regolamentazione analitica è prevista in tema di gestione d'affari, sulle basi comuni a tutti i codici romanistici, e con le lacune proprie di essi (artt. 185-194).

## PARTE UNDICESIMA

### LE ATTIVITÀ ECONOMICHE

### 1. *Le fonti del diritto dell'economia*

La Somalia, paese ad economia mista, regola l'economia pubblicizzata e, in genere, il diritto pubblico dell'economia, mediante leggi, quasi tutte recenti. L'applicazione concreta delle leggi in questione potrà poi essere influenzata da regole informali (programma del XHKS, e così via).

È meno facile dire di quali fonti consti il diritto privato dell'economia.

Fino al 1973, il diritto privato somalo si ripartiva in tre grandi settori.

In virtù dell'ordinamento giudiziario del 1962 (su cui *retro*, pp. 43 e 60), la shariica e lo xeer erano applicabili « nelle controversie civili aventi per oggetto rapporti giuridici costituiti in base a dette norme ». Le « norme delle leggi statuali » erano applicabili « in ogni altra materia »<sup>1</sup>.

Non era facile comprendere come si accertasse se un rapporto giuridico fosse costituito in base a questa, o in base a quella norma<sup>2</sup>. Comunque, a parte questa difficoltà, la norma « statale » era costituita dalle regole angloindiane nel Nord, e dal codice civile italiano del 1942 nel Sud.

Nel 1973, l'art. 3 della legge di approvazione del codice civile somalo dichiarava in modo generale che dal 1° luglio « cesseranno di avere effetto tutte le disposizioni in materia civile attualmente vigenti ».

Nel contempo, l'art. 1 del codice sembra rimettere in circolo, con funzione di supplenza al codice stesso, quando questo non parla, i principii della shariica.

Il problema che si pone è il seguente: l'art. 3 citato ha abrogato il diritto commerciale preesistente al codice del 1973?

<sup>1</sup> Così, l'art. 9 dell'ordinamento giudiziario contenuto nel D.L.vo 12 giu. 1962, n. 3 (in *B.U.* 1962, sup. 6 al n. 6, p. 5).

Nella versione inglese, l'espressione « aventi per oggetto rapporti giuridici costituiti in base a dette norme » diventava « ove la causa dell'azione è sorta sotto dette norme ».

<sup>2</sup> Sui gravi problemi di interpretazione che poteva far nascere l'art. 9 si veda nostra *Introduzione*, cit., n. 22.

In Somalia il diritto commerciale è ricompreso nelle disposizioni in materia civile?

A nostro giudizio, il diritto commerciale previgente è sopravvissuto al codice.

È vero che il diritto previgente non distingueva espressamente il diritto civile e quello commerciale. Il legislatore italiano del '42 li aveva fusi in un solo codice, chiamato codice civile. Il legislatore britannico non aveva fatto diversamente. Non esisteva, nella Somalia del '73, una distinzione fra tribunale civile e tribunale commerciale.

Tutto ciò è vero. Ma è ugualmente vero che la lingua giuridica dei Somali, formatasi all'università, conosce bene la distinzione fra diritto civile e diritto commerciale, dato che nell'insegnamento le due discipline sono tenute distinte. E questa lingua, come conosce e fa sua questa terminologia, conosce e fa suoi i concetti corrispondenti. Perciò è possibile interpretare l'art. 3 come rivolto al diritto civile in senso stretto, con esclusione del diritto commerciale. Questa interpretazione si palesa come non solo possibile, ma come l'unica accoglibile<sup>3</sup>, se si tiene presente che il codice civile stesso, introdotto da quell'art. 3, fa sua la distinzione fra « materia civile » e « materia commerciale » (art. 223, in tema di tasso dell'interesse; art. 397, in tema di limiti alla prova testimoniale), nonché la distinzione fra « atto civile » e « atto commerciale » (art. 658, per cui è atto civile, anche se prestata da un commerciante, la fideiussione di un debito commerciale; mentre è atto commerciale la fideiussione risultante dall'avallo o dalla girata).

Il codice non ha dunque abrogato le fonti del diritto commerciale previgenti.

Ma quali di queste fonti sono in vigore?

La questione è semplificata dal fatto che l'attività delle banche, i titoli di credito e l'insolvenza sono regolati rispettivamente da leggi somale speciali<sup>4</sup> e dal codice civile, per cui le norme

<sup>3</sup> Sul tema, nello stesso senso nel testo, SACCO, *Il codice civile somalo*, cit.; CRESPI REGHIZZI, *Il diritto commerciale della Repubblica democratica somala*, in *Majalladda Xeerka*, 1973, n. 1, p. 5.

<sup>4</sup> *Legge bancaria*, L. 14 ago. 1963, in *B.U.*, sup. 1 al n. 9, del 2 set. 1963; D. L.vo 9 set. 1965, n. 2, *Disposizioni relative ai Titoli di Credito*, in *B.U.*, n. 9, dell'11 set. 1965. Si vedano in HASSAN SCEK IBRAHIM, *I Codici*, cit., app. 14 e 13.

investite dal problema sono soltanto quelle relative all'impresa, ai contratti, e alle società.

In tema di contratti, peraltro, il codice regola tutte le vendite (vendita rateale con riservato dominio, art. 427; vendita su campione, con riserva di gradimento, a prova, art. 417 ss.; vendita del rappresentante a se stesso, art. 476 ss.), e regola l'appalto, così dimostrando di volersi occupare anche di contratti commerciali. Con un atteggiamento nettamente diverso, elabora norme sul mandato tali da aderire ai bisogni del solo mandato civile, ad esclusione di quello commerciale.

Questo atteggiamento discontinuo del legislatore civilistico permette all'interprete di optare per l'una o l'altra delle due soluzioni che seguono:

1) considerare il codice come fonte legale esclusivamente in materia di contratti; considerare i contratti commerciali ch'esso non ha regolato come contratti innominati, regolati dalla volontà delle parti, opportunamente integrata (in conformità con l'art. 145) mediante la consuetudine (mercantile) e l'equità;

2) considerare tuttora in vigore la normativa previgente, con i conseguenti problemi di ricerca della norma applicabile.

In tema di impresa e società, il diritto previgente è sicuramente applicabile. Poiché la shariica non offre modelli fruibili, il diritto previgente applicabile è sicuramente quello che allora si chiamava « statale » o « territoriale », identificabile, storicamente, con il codice civile italiano, e con il Company Act angloindiano.

Bisogna, a questo punto, inserire nel discorso un dato nuovo e diverso, in un certo senso inatteso.

Il giurista somalo apprende il diritto somalo all'università nazionale somala. Le nozioni ivi assorbite lo accompagneranno per tutta la vita, se fatti traumatici secondarii (legge nuova, evento politico, evento importante nella vita del diritto) non lo avvertono che deve sostituirle.

In questo senso, il diritto somalo è scolare (più ancora che dottorale).

Ciò premesso, si può constatare che l'insegnamento somalo sorvola il problema dell'individuazione delle fonti, e dà come ammesso che la fonte in materia è il codice del 1942. L'insegnamento anteriore al 1973 si rivolgeva al codice italiano come ad



uno dei componenti del diritto commerciale somalo; entrato in vigore il codice civile somalo, e perpetuato dai somali, in materia commerciale, il programma d'insegnamento già svolto dagli italiani, il codice italiano viene insegnato come fonte legittima e unica del diritto commerciale somalo<sup>5</sup>. Giudici e avvocati trovano naturale questa soluzione. Nessuno vuole ridiscuterla, per non ricreare la duplicità legislativa fra il Nord e il Sud del Paese. Occorrendo, il Nord potrà inserire negli statuti sociali le clausole corrispondenti alle sections del Company Act. La libertà contrattuale viene in aiuto, e il limite della contrarietà all'ordine pubblico sarà tracciato tenendo conto di tutte le circostanze.

## 2. Il diritto (pubblico) dell'economia interna

Lo Stato interviene nell'economia sia con strumenti normativi, sia creando organi nuovi o costituendo enti pubblici economici, chiamati a svolgere, per lo più in regime di esclusiva, ma talora in regime di concorrenza, questa o quell'attività di produzione o intermediazione.

Fra gli organi che si preoccupano dell'economia del paese i compiti più generali spettano al Consiglio Superiore dell'Economia<sup>6</sup>. Il Presidente della Repubblica dispone di un apposito Consigliere per gli affari economici, i cui poteri sono regolati per legge<sup>7</sup>. Esiste poi uno speciale Comitato per le compravendite e lo sviluppo dell'economia<sup>8</sup>.

Compiti speciali competono ad istituzioni quali gli Enti per il pascolo, per lo sviluppo idrico (*retro*, parte IX, n. 4), per lo sviluppo agricolo, per lo sviluppo zootecnico, per il Crash programme agricolo<sup>9</sup>; l'Ente per lo sviluppo del bestiame è stato assorbito da un'altra istituzione.

Esistono Enti operativi, prodotti dalle passate o più recenti nazionalizzazioni: così le Banche, l'Ente assicurativo<sup>10</sup>, l'En-

<sup>5</sup> È esattamente questa la posizione di MAXAMUUD SHEEKH AADAN, *Appunti di diritto commerciale*, Xamar, 1976-77 (dispense ciclostilate), e di CABDULWAAXID CUSMAAN XAAJI AXMED (cur.), *Nozione di diritto commerciale*, s.d. (dispense cicl.).

<sup>6</sup> Sh. 27 feb. 1977, n. 27, in F.R., L. 1 R. 3, del 20 mar. 1977.

<sup>7</sup> Sh. 24 feb. 1978, n. 8, in F.R., L. 3, del 1° mar. 1978.

<sup>8</sup> Sh. 10 apr. 1978, n. 19, poi mod. da Sh. 14 gen. 1979, n. 2, in F.R., L. 1 R. 2, del 25 feb. 1979.

<sup>9</sup> Su di esso si veda GUADAGNI, *Xeerka Beeraha*, cit., p. 265 e ss.

<sup>10</sup> L. 30 ago. 1972, n. 68, *Istituzione della Compagnia statale di Assicura-*

te per l'elettricità, l'Ente nazionale petrolii, l'Ente per i trasporti marittimi<sup>11</sup>.

Esistono Enti per le costruzioni edili<sup>12</sup>, per le banane, per la produzione dell'olio, della farina e pasta, della carne in scatola, una centrale del latte, enti per l'industria della pelle e delle scarpe, per la fabbricazione di sambuchi, per la metallurgia, per i trasporti in genere, per i trasporti aerei (Somali Airlines), per il commercio dell'incenso.

Sono esistiti enti per il commercio dei materiali da costruzione, per l'abbigliamento, ecc.

Altre persone giuridiche vengono incoraggiate a costituirsi, e ad agire con impegno nell'economia: le cooperative<sup>13</sup>. Il movimento cooperativo promosso dalla rivoluzione non canalizza forme di collaborazione tradizionale, ma si ispira a modelli progressisti. La legge prevede vincoli cooperativistici di varia intensità, che possono corrispondere a fasi diverse dello sviluppo di un dato gruppo di operatori: 1) la cooperativa media soltanto l'assistenza e la collocazione del prodotto; 2) la cooperativa programma l'attività in modo vincolante per i soci; 3) la cooperativa diviene proprietaria di mezzi di produzione.

Un'organizzazione, dotata di personalità giuridica, si cura dei problemi comuni a tutte le cooperative. Ad essa fanno capo le sei grandi branche delle cooperative: agricole; di pescatori; forestali; di costruttori e trasportatori; della piccola industria e artigianato; dei consumi e servizi<sup>14</sup>.

L'intervento dei pubblici poteri ha in ogni caso caratteri diversi, per intensità, e per le modalità con cui si svolge, nei diversi settori dell'economia: nel primario (pastorale, agricolo, estrattivo); nel secondario (industria di trasformazione); nel terziario (finanza, assicurazione, intermediazione).

Nell'area delle attività primarie, la promozione e il controllo dell'economia avvengono soprattutto pubblicizzando beni e risorse

*zione della Somalia*, in B.U., sup. n. 2 al n. 11, del 21 nov. 1972; si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 27.

<sup>11</sup> Sh. 21 mar. 1974, n. 10, in F.R., L. 1 R. 4, del 24 apr. 1974, poi mod. da Sh. 5 gen. 1975, n. 3, in F.R., L. 1 R. 1, dell'11 gen. 1975. Seguono provvedimenti nel 1977.

<sup>12</sup> Sh. 17 apr. 1974, n. 11, in F.R., L. 1 R. 4, del 24 apr. 1974.

<sup>13</sup> L. 4 ott. 1973, n. 40, in B.U., sup. 1 al n. 10, del 20 ott. 1973, mod. da Sh. 25 ago. 1974, n. 30, in F.R., 1974, L. 1 R. 9. La L. 40 si legge (in inglese) in HASSAN SCEK IBRAHIM, app. 20, preceduta e seguita dall'allegato.

Su questa materia si veda GUADAGNI, *op. cit.*, p. 285 e ss.

<sup>14</sup> Sh. 8 ott. 1979, n. 41, in F.R., L. 11, del 1 nov. 1979.

se (*retro*, parte II, n. 2), incoraggiando iniziative pionieristiche, o favorendo lo sviluppo delle cooperative — le quali operano nel settore non solo agricolo, ma anche minerario —.

Si interviene anche con programmi di vasto respiro (legge per estendere l'agricoltura, sedentarizzazione dei nomadi; di ciò abbiamo parlato *retro*, parte VI, n. 1); o, più empiricamente, imponendo vincoli (ad es., si obbligano i piantatori di banane a coltivare anche altri prodotti)<sup>15</sup>.

Nel campo delle attività secondarie — industrie non estrattive — troviamo, innanzi tutto, le industrie nazionalizzate: produzione di elettricità, e di zucchero; poi troviamo le industrie corrispondenti all'oggetto statutario dei tanti Enti elencati poc'anzi (abbigliamento, pelle, scarpe, carne in scatola, e così via).

Ultimamente, si nota un ritorno sul campo di industrie private (es., Pepsi Cola).

L'attività artigiana, praticata da sempre nelle città, e, in forma non professionale, anche nei villaggi e nella boscaglia, mantiene il suo carattere privato.

La produzione di merci e servizi culturali è riservata in larga misura ad organismi pubblici: ciò, non tanto per ragioni economiche, quanto per garantire la rispondenza dei prodotti alla duplice esigenza del nazionalismo somalo e dell'ideologia. Sono statizzate la produzione di pellicole cinematografiche, le stamperie, le emissioni radiofoniche e televisive. Il ministro per l'orientamento nazionale cura la pubblicazione dell'unico quotidiano. Tutte le scuole sono nazionalizzate.

Le professioni intellettuali sono controllate.

Gli ospedali sono collettivizzati, ma l'attività sanitaria privata, proibita in un primo tempo<sup>16</sup>, è stata liberalizzata<sup>17</sup>.

La produzione e distribuzione dei farmaci è affidata a enti pubblici o cooperative<sup>18</sup>.

L'attività notarile è pubblicizzata; gli avvocati hanno un rapporto diretto con il cliente, ma sono riuniti in cooperativa<sup>19</sup>.

<sup>15</sup> Sh. 25 ago. 1974, n. 5, in F.R., L. 2 R. 1, del 28 gen. 1975.

<sup>16</sup> L. 2 mar. 1972, n. 23, in B.U. 1972, sup. 4 al n. 3, p. 255, e L. 21 ott. 1972, n. 63, in B.U. 1972, sup. 2 al n. 10, p. 1106.

<sup>17</sup> Così ha deliberato l'Assemblea popolare nella seduta del 18 dic. 1983.

<sup>18</sup> L. n. 18 del 1972, in B.U. 1972, sup. 3 al n. 3, p. 240, sulla produzione e importazione di medicinali; L. 27 dic. 1970, n. 76, in B.U. 1970, sup. 9 al n. 12, p. 1452, sulle cooperative.

<sup>19</sup> Sh. 21 ott. 1975, n. 85, in F.R., L. 2 R. 12, del 15 dic. 1975 (si veda, in somalo, in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 12, p. 488).

Nel settore della finanza<sup>20</sup>, troviamo che le banche estere sono state statizzate. Alla fine del 1983 tutte le banche erano pubbliche. Non è detto che non intervengano cambiamenti.

Anche l'attività assicurativa è trasferita, dal 1972, all'Ente di stato corrispondente.

Il campo dell'intermediazione offre la casistica più complessa.

In taluni settori, l'intervento dello Stato si concreta nella raccolta esclusiva, a prezzo imposto, del prodotto dell'attività privata. Ciò avviene per i semi oleosi e per il cotone<sup>21</sup>, e per alcuni cereali<sup>22</sup>.

Un'esclusiva analoga spetta a cooperative, per quanto riguarda il commercio del pesce<sup>23</sup>.

In altri settori, sono stati calmierati i prezzi: così è avvenuto per l'olio, la farina, la pasta, lo zucchero, il riso. La tendenza più recente è nel senso di un ritorno ad una contrattazione più libera.

Recentissimamente, stando ad un'informazione diffusa dalla Radio somala, per ovviare alla dolorosa carestia che affligge il Paese, è stato liberalizzato il commercio dei generi alimentari e delle macchine per il trasporto delle merci.

### 3. *Le relazioni economiche internazionali*

Già si è visto (*retro*, parte IV, n. 6) che la Somalia è istituzionalmente legata al contesto internazionale in varie forme, che incidono profondamente anche sul suo diritto economico interno.

Non staremo a ripetere qui quanto già detto in quella sede.

Resta però da rendere conto di una serie di disposizioni, puramente interne, che regolano le relazioni transnazionali dell'operatore somalo, e l'attività dello straniero che operi in Somalia.

Già prima della rivoluzione, la legge sulle transazioni economiche con l'estero prevedeva restrizioni in materia di conversione ed esportazione della valuta: obbligo, per il residente (che non sia operatore autorizzato in cambi), di cedere alla Banca

<sup>20</sup> La legge bancaria è ancora quella del 14 ago. 1963, n. 18 (in B.U. 1963, sup. 1 al n. 9, p. 3).

<sup>21</sup> L. 15 gen. 1973, in B.U. del 1° feb. 1973, n. 2.

<sup>22</sup> Su mais e sorgo, L. 15 gen. 1973, n. 5, in B.U., n. 2, del 1° feb. 1973 (emenda la precedente L. 22 lug. 1971, n. 51); poi cfr. Sh. 25 ago. 1974, n. 18, in F.R., L. 4 R. 2, del feb. 1975.

<sup>23</sup> Sh. 1° ott. 1974, n. 38, in F.R., L. 2 R. 10, del 21 ott. 1974.

Nazionale la valuta estera; possibilità di proibire ai residenti i trasferimenti su conti accesi all'estero<sup>24</sup>.

La rivoluzione doveva incidere notevolmente sul sistema. A questo proposito si possono distinguere tre periodi.

Dal 1969 al 1975, si moltiplicano le limitazioni alle libere importazioni ed esportazioni di merci; o meglio, si nazionalizza una gamma sempre più ampia di importazioni e di esportazioni.

Si nazionalizza, dapprima, l'esportazione delle banane<sup>25</sup>, dei prodotti aromatici<sup>26</sup>, e degli animali<sup>27</sup>. Poi si sottopone ad un regime analogo l'esportazione del sale e del pesce secco<sup>28</sup>, per vincolare poi qualsiasi tipo di pesce<sup>29</sup>.

Per una preoccupazione relativa alla bilancia dei pagamenti, controlli e statizzazione colpiscono soprattutto le importazioni. Allo Stato, o ad un ente pubblico apposito, viene assegnata l'esclusiva in merito ad una lunga serie di articoli: carburanti, lubrificanti, medicinali, pellicole cinematografiche<sup>30</sup>; pasta alimentare, tè, caffè, zucchero; sapone; batterie per radio<sup>31</sup>; materiali da costruzione<sup>32</sup>; accumulatori, copertoni e camere d'aria (esclusiva all'Ente Nazionale Petrolio); automobili<sup>33</sup>; abbigliamento; utensili della casa e mobilio per uffici; attrezzature mediche; cibi per bambini, prodotti chimici, attrezzature idriche, oro e argento, strumenti musicali, apparecchi fotografici e cinematografici, gomma<sup>34</sup>.

Dal 1975 al 1980 la situazione è rimasta stazionaria, e l'apparato è stato razionalizzato. È stato cioè creato un « Comitato nazionale per le compravendite e per lo sviluppo dell'economia »,

<sup>24</sup> D.L. 26 set. 1964, n. 12, in *B.U.* 1964, sup. 5 al n. 9, p. 939, conv. in L. 29 ott. 1964, n. 8, in *B.U.* 1964, n. 11, p. 1249.

<sup>25</sup> L. 13 ago. 1970, n. 45 (in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 8, testo inglese a p. 816).

<sup>26</sup> L. 4 mar. 1972, n. 17.

<sup>27</sup> D.P.CRS. 13 mar. 1972, n. 58 (in *B.U.* 1972, sup. 1 al n. 4).

<sup>28</sup> L. 15 gen. 1973, n. 9, in *B.U.* n. 2, del 1° feb. 1973. L'esclusivista è lo Stato.

<sup>29</sup> Sh. 1° ott. 1974, n. 38, in F.R., L. 2 R. 10, del 21 ott. 1974. Sono esclusivisti gli enti pubblici demandati a ciò, e le cooperative.

<sup>30</sup> Leggi 10 e seguenti del 10 gen. 1972, in *B.U.* 1972, n. 3, p. 179 e ss. Sui medicinali cfr. anche L. 4 mar. 1972, n. 18, in *B.U.* 1972, sup. 3 al n. 3, p. 240.

<sup>31</sup> D. 5 giu. 1971, n. 163, seguito da D.P.CRS 10 mar. 1972, n. 56 (in *B.U.* 1972, n. 4, p. 321).

<sup>32</sup> L. 1° feb. 1973, n. 18, in *B.U.*, n. 2, del 1° feb. 1973.

<sup>33</sup> Sh. 21 ott. 1975, n. 61, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1975. L'importazione delle automobili era già da qualche anno soggetta al regime della licenza.

<sup>34</sup> Tutti gli articoli di cui nel testo sono previsti da Sh. 62 e seguenti, del 21 ott. 1975, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1975.

chiamato a fungere da intermediario per gli acquisti esteri degli Enti di Stato, e da controllore per le operazioni di esportazione e importazione fatte dal privato<sup>35</sup>.

Dal 1981, la situazione ha preso a evolversi in senso inverso.

Enti statali, e soggetti privati (individuali o collettivi) possono importare liberamente le merci tranne quelle escluse da leggi speciali<sup>36</sup>. Si ritorna alla legge n. 12 del 1964, e al sistema delle licenze valutarie, così disapplicando il meccanismo della legge n. 19 del 1978<sup>37</sup>.

Da ultimo, la liberalizzazione del commercio dei generi alimentari e delle macchine per trasporto merci ha investito anche gli aspetti internazionali di quest'attività.

#### 4. *La navigazione*

Il particolarismo normativo di cui, fino alla rivoluzione, la Somalia ha sofferto non si estendeva al campo della navigazione. Infatti nel 1959 l'Amministrazione fiduciaria ha adottato un Codice marittimo in 252 articoli, e dal 1966 il codice è stato esteso a tutta la Somalia<sup>38</sup>. Il diritto marittimo somalo è dunque ridotto in legge e la legge è uniforme per tutta la Somalia.

Il codice marittimo somalo è largamente tributario del modello italiano del 1942.

Il codice marittimo incide sul regime dei beni, in quanto regola diffusamente il demanio marittimo nonché le concessioni per l'occupazione dei beni demaniali, per l'estrazione e raccolta di pietre e altri materiali.

Così esso regola la grande pesca.

La proprietà della nave segue il classico regime italiano relativo ai beni mobili registrati. La comproprietà ha un regime intermedio fra la comproprietà di diritto comune e la società (art. 74).

<sup>35</sup> Sh. 10 apr. 1978, n. 19 (non apparsa su F.R. per un disguido tipografico), poi mod. con Sh. 14 gen. 1979, n. 2, in F.R., L. 1 R. 2, del 25 feb. 1979.

<sup>36</sup> Sh. 12 dic. 1981, n. 64, in F.R., L. 3 R. 12, del 20 dic. 1981.

<sup>37</sup> Sh. 12 dic. 1981, n. 65, in F.R., L. 3 R. 12, del 20 dic. 1981.

<sup>38</sup> Trattasi del D.L. n. 21 feb. 1959, n. 1 (in *B.U.* 1959, sup. 1 al n. 4, p. 297); del D.L. 1° nov. 1966, n. 7 (in *B.U.* 1966, sup. 2 al n. 11, p. 3), conv. in L. 7 gen. 1967, n. 3 (in *B.U.* 1967, sup. 3 al n. 1, p. 3). Il codice si può leggere in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., p. 267 ss.

Il regime contrattuale somalo si arricchisce, per effetto del codice marittimo, di numerosi tipi contrattuali — contratto di arruolamento, di locazione di nave, di noleggio, di trasporto di persone, di trasporto di cose —. Parallelamente, è regolata la polizza di carico.

Poco c'è da segnalare sulle norme in tema di responsabilità civile (per urto, avarie, ecc.), sugli obblighi di salvataggio, e sui privilegi.

In materia processuale, si nota un certo potere di indagine e di conciliazione attribuito alle autorità amministrative portuali (artt. 174, 177); regole particolari sono dettate per le controversie di lavoro (art. 178).

Nel 1972 entrava in vigore una nuova legge, destinata a ridefinire il mare territoriale somalo, e a disciplinare l'attività che ivi si svolge<sup>39</sup>.

Nel 1974, come già si è detto, venivano nazionalizzate le compagnie marittime.

## PARTE DODICESIMA

### IL LAVORO

<sup>39</sup> L. 10 set. 1972, n. 37 (*Law on the Somali Territorial Sea and Ports*), in *B.U.*, sup. 1 al n. 7, del 21 lug. 1973; si legge in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 25.

## 1. *Le fonti del diritto del lavoro*

In via di principio, il rapporto di lavoro subordinato è regolato, in Somalia, da fonti giuridiche moderne. Eventuali resistenze di un diritto del lavoro « sommerso », a base consuetudinaria, sottratto all'applicazione delle norme di origine statale, dovrebbero essere accertate in sede sociologica<sup>1</sup>.

Le dominazioni straniere hanno introdotto in Somalia numerose norme protettive del lavoratore (*retro*, p. 44). Alla edificazione di un diritto volto alla tutela del lavoratore, fece riscontro, nella Somalia italiana, qualche episodio di coazione di fatto al lavoro, più urtante perché volta a beneficio di concessionari italiani<sup>2</sup>.

Con l'amministrazione fiduciaria le norme protettive del lavoro si moltiplicarono, e la regola giuridica fu imposta effettivamente all'osservanza generale. La preoccupazione di assicurare al diritto somalo il livello internazionale medio suggerì all'autorità fiduciaria la redazione di un codice, adottato nel 1958<sup>3</sup>, poi esteso a tutta la Somalia nel 1964<sup>4</sup>.

La costituzione del 1960, con gli artt. 34 e 35, elevava a rango superiore le norme che garantivano: il divieto di lavoro forzato; la parità di trattamento fra lavoratori; il riposo e l'integrità fisica del lavoratore; l'assistenza e la previdenza.

Nel 1969, in epoca parlamentare, un nuovo codice fu redatto<sup>5</sup>. Alcune delle sue disposizioni si trovarono in conflitto con la rivoluzione, e furono da questa disapplicate e poi abrogate.

<sup>1</sup> MOHAMED HASSAN MUDDEI, nella sua *Proprietà agricola*, più volte cit., parla del contratto di qowsar (contratto di custodia di animali, su cui *retro*, parte X, n. 3) come di un contratto tuttora praticato; sebbene egli ne accenni in un contesto dedicato a contratti associativi, si tratta di un contratto di scambio (lavoro contro retribuzione). Un discorso analogo può farsi per il contratto di beergois.

<sup>2</sup> Su questi tristi episodi, avvenuti nel periodo 1932-1934, all'epoca cioè della crisi delle aziende cotonicole, fu aperta un'inchiesta dall'ONU al tempo della concessione del mandato fiduciario all'Italia.

<sup>3</sup> D.L.vo 15 nov. 1958, n. 5.

<sup>4</sup> L. 9 gen. 1964, n. 2, in vigore dal 31 mar. 1964.

<sup>5</sup> D.L.vo 10 ago. 1969, n. 5 (in *B.U.* 1969, sup. 2 *bis* al n. 8, p. 1268).

Nel 1972 fu adottato un terzo codice, conforme alle nuove esigenze del paese<sup>6</sup>.

Il cod. lav. 1972 mantiene lo stile inglese.

Nonostante le disparità ideologiche e culturali dei redattori dei tre codici, una parte molto notevole delle norme in essi contenute è stata trasferita da una legge all'altra senza modifiche. Esiste cioè un nocciolo tralatizio, che si trasmette da un testo all'altro, e che rappresenta la continuità del diritto applicabile in Somalia. Questo nocciolo, reperibile già nel cod. lav. fiduciario, non è intieramente italiano. Una certa tendenza semicasistica, una certa lontananza dai testi legali italiani, ci dimostrano che il nocciolo di quella importante legge si trova, in parte, in atti internazionali (regole elaborate dell'organizzazione internazionale del lavoro, ecc.).

Accanto alle affinità, troviamo, ovviamente, opposizioni vivaci fra i vari modelli, là dove il contrasto ideologico e culturale si fa più acuto. Ad es., se i primi due codici regolano i sindacati di lavoratori e datori di lavoro, se legittimano lo sciopero e la serrata, il codice attuale non menziona mai né il sindacato dei datori di lavoro, né la serrata.

Altrettanto caratterizzante — in quanto indicativo della famiglia giuridica cui si ricollega — è il sistema delle fonti del diritto del lavoro, qual è enunciato nei due codici più recenti, che collocano nel quadro anche la equity, la dottrina giuridica, e così via.

I due codici recenti manifestano altresì una tendenza analitica e casistica, che ben è visibile, ad es.: nella definizione del lavoratore subordinato (cfr. artt. 4,1,1, dei codici del 1958, 1969, 1972); in tema di contenuto dell'atto costitutivo del sindacato (titolo II, cap. 1, dei tre codici); in tema di misure di igiene, sicurezza, ecc. (artt. 88 e ss.; 102 e ss.; 101 e ss.).

Il codice ha un campo di applicazione assai vasto. Esso, se non derogato dall'ampia legge del 2 febbraio 1980 sul pubblico impiego, regola anche i rapporti fra la pubblica amministrazione o l'ente pubblico e i loro rispettivi dipendenti, esclusi soltanto gli appartenenti alle forze armate o paramilitari (art. 2; cfr. art. 5, art. 2, codici precedenti).

<sup>6</sup> L. 18 ott. 1972, n. 65, *Labour Code* (testo inglese in *B.U.* 1972, sup. 3 al n. 10, p. 1114, testo italiano *ivi*, sup. 3 al n. 10 *bis*). Il testo italiano si vede in HASSAN SCEK IBRAHIM, *I codici*, cit., p. 231 ss.

Il quadro delle fonti del diritto del lavoro attualmente attive in Somalia dimostra la seguente gerarchia: anzitutto, valgono il codice del lavoro e le disposizioni del contratto di lavoro; poi, i principii di « equity » o « equità » e i principii generali della legislazione del lavoro, le convenzioni e raccomandazioni dell'OIL ratificate dalla Somalia, i principii di diritto comune che non siano contrarii a quelli della legislazione del lavoro, la dottrina giuridica<sup>7</sup>, la giurisprudenza, gli usi e costumi locali (art. 8).

Nonostante le apparenze, il sistema delle fonti del diritto del lavoro non si differenzia molto dal sistema comune. Le convenzioni ratificate dalla Somalia sono leggi<sup>8</sup>. I principii della legislazione del lavoro, e così i principii di diritto comune sono i principii contenuti nelle norme comuni.

La equity, o equità, non ci appare l'equivalente della omonima figura operante nei paesi di common law, ma si riduce semplicemente alla equità, in senso italiano, la quale, insieme con gli usi, è una ben nota fonte di integrazione del contratto, richiamata dall'art. 147, n. 2, del cod. civile. Quanto alla dottrina giuridica, essa offre modelli interpretativi nel diritto del lavoro come fuori di esso.

Il vero dubbio potrebbe riguardare la funzione della giurisprudenza. Certamente, i precedenti giurisprudenziali offrono modelli interpretativi utilizzabili. Ma la costituzione assegna all'assemblea popolare, e a nessun altro organo, il potere di creare diritto oggettivo.

Su tutti questi problemi ritorneremo oltre, parte XV, n. 1.

La costituzione del 1979 assolve, nei confronti del diritto del lavoro, ad una doppia funzione: essa conferma solennemente i traguardi raggiunti; inoltre essa seleziona quanto è stato fatto e detto finora, in modo da impegnare, o meno, il legislatore ordinario nella via da questi intrapresa.

La costituzione rilancia il principio di uguaglianza — che ebbe la sua culla legislativa proprio nel campo del lavoro — (art. 6; e art. 57, n. 3); fissa l'età minima lavorativa a quindici

<sup>7</sup> Quale dottrina? Se il codice si è riferito a quella somala, essa è di là da venire. La frase va intesa come riferita alla dottrina lavoristica internazionale, nei limiti in cui essa illustri regole in vigore in Somalia. Su ciò si veda oltre, parte XV, n. 1.

<sup>8</sup> La Sh. 10 apr. 1976, n. 16, in F.R., L. 6 del 1° giu. 1976, adotta otto convenzioni dell'Ufficio Internazionale del Lavoro (n. 16 del 1921, n. 17, 19, 22 del 1925, n. 23 del 1926, n. 45 del 1935, n. 94 e 95 del 1949).

anni (art. 57, n. 2); dà rango costituzionale al diritto al riposo (art. 57, n. 4), e al principio di assistenza (art. 59).

Essa tralascia invece di pronunciarsi sui compiti dei sindacati, e sulle libertà sindacali: i suoi occhi, com'è noto, sono puntati sulle grandi associazioni sociali, fra cui quella dei lavoratori (art. 12). Così, tralascia di pronunciarsi sull'autogestione, puntando la sua attenzione sulle collettività di lavoratori costituiti in cooperative.

## 2. *I diritti individuali del lavoratore*

Il codice del lavoro è, innanzi tutto, la base dei diritti fondamentali del lavoratore.

Ogni forma di lavoro coatto è condannata (art. 6, cfr. art. 3 cod. 1958 e cod. 1969), salvo eccezioni espressamente previste.

La libera scelta del lavoro è riconosciuta (art. 3, cfr. artt. 1 e 3 codici abrogati).

È assicurata la parità di trattamento fra lavoratori, con il divieto di discriminazioni fondate sulla lingua, razza, colore, sesso, religione, opinione, nazionalità, estrazione sociale (art. 3, e cfr. artt. 6 e 57, n. 3, della costituzione). Questa norma esisteva già nei codici abrogati (cfr. art. 1 e risp. 3). Più ancora, il regime rivoluzionario ha dimostrato di volerla considerare come un pilastro della normativa in vigore.

I diritti del lavoratore sono irrinunciabili (art. 6, cfr. artt. 42 e 6 cod. abr.).

L'art. 4 proclama che lo Stato tutela il lavoro in tutte le sue forme ed applicazioni. Questa frase alquanto vaga, già presente negli artt. 2 e 4 dei codici abrogati, e ora ribadita nell'art. 57 della costituzione, ha fatto domandare se la presenza del pubblico ministero non sia necessaria nelle cause di lavoro.

Il concreto rapporto che intercorre fra datore di lavoro e prestatore è regolato dal contratto individuale di lavoro, cui è dedicata la parte III del codice.

Il contratto di lavoro può essere concluso per scritto, o verbalmente.

Se le parti ricorrono allo scritto, devono includere nel contratto l'indicazione della durata, dell'orario, del luogo di lavoro, della procedura occorrente per sospendere il rapporto o porre fine ad esso; poi debbono sottoporre il testo all'approvazione del

competente ispettorato distrettuale del lavoro. Questo accerterà che le parti lo abbiano ben compreso, e che il contenuto sia conforme alla legge, e darà la sua approvazione; senza di che il contratto sarà « null and void », affetto cioè da nullità assoluta (artt. 46 e 47).

Il codice del 1969 prevedeva il contratto a tempo indeterminato, e quello a tempo determinato (art. 46). Il contratto di primo tipo comportava a favore del lavoratore la consueta indennità in caso di cessazione del contratto (salvo il caso di licenziamento del lavoratore per talune trasgressioni), e così comportava a favore di entrambe le parti l'indennità in caso di mancato preavviso per la risoluzione del rapporto (artt. 51, 52, 53). Con il nuovo codice, solo il contratto a tempo indeterminato è previsto in modo espresso, in relazione ai soliti obblighi di indennità e preavviso (artt. 50, 51, 52, 53); il contratto a tempo determinato è previsto in modo allusivo dall'art. 54, in relazione all'obbligo di risarcire i danni cagionati mediante recesso.

Il codice regola compiutamente la posizione dell'apprendista, mediante norme protettive del lavoratore (parte IV, cfr. IV titolo dei vecchi codici).

Nel titolo sulla retribuzione — che ricalca i precedenti modelli — si riafferma il principio della parità di retribuzione per pari lavoro (art. 70, e cfr. art. 57 della costituzione), e si dà al Presidente della Repubblica il potere di fissare, su proposta del segretario di Stato, salari minimi per ogni categoria di lavoratori (art. 73). Viene sancito il privilegio di credito da lavoro, la limitata pignorabilità della retribuzione (fino ad un quarto) e l'insequestrabilità di taluni crediti dell'imprenditore per la parte relativa alle retribuzioni dovute dall'imprenditore ai lavoratori (artt. 78, 79, e 80).

La durata del lavoro (artt. 85, 87), il riposo (artt. 96, 98), il lavoro notturno (artt. 80), gli spacci aziendali (artt. 99, 100) l'igiene e la sicurezza del lavoro (artt. 101-105) formano oggetto di una regolamentazione appropriata.

Le norme sul lavoro delle donne, dei fanciulli e dei minori sono accurate. I lavoratori protetti a cagione dell'età sono i minori (dai quindici ai diciotto anni) e i fanciulli (sotto i quindici anni); se l'età è dubbia si ricorre, per l'accertamento, a un medico (art. 90). Il fanciullo non può essere addetto al lavoro, se non in date ipotesi; ma in casi speciali l'età minima discende (in

virtù di autorizzazione ministeriale) ad anni dodici. Al minore sono preclusi taluni lavori, e in ogni caso il minore non può essere assunto senza previa visita sanitaria.

La costituzione fissa l'età lavorativa minima a 15 anni (art. 57). Si domanda se con questa innovazione le norme che tollerano il lavoro del dodicenne siano decadute, o se valgano in quanto norme speciali, cui il costituente non ha voluto riferirsi.

La parte VIII del codice — ricalcando i codici anteriori — regola l'apparato destinato a garantire l'esecuzione delle norme e il relativo controllo. Il ministero del lavoro, organo centrale del lavoro, utilizza il dipartimento del lavoro, gli ispettori centrali e distrettuali del lavoro, oltre alla commissione centrale del lavoro, che è l'organo consultivo (artt. 106-114).

Il datore di lavoro deve sottoporre la sua attività ad una determinata pubblicità (art. 115), e i dati relativi al rapporto di lavoro debbono figurare nell'apposito libretto (artt. 116-120).

L'assunzione del lavoratore, salve le numerose eccezioni previste dalla legge, avviene tramite l'ispettorato distrettuale del lavoro, previa iscrizione del lavoratore nelle liste di collocamento (artt. 125-133).

Al lavoratore provvede un sistema previdenziale e assicurativo, ottenuto mediante estensione di regole italiane alla Somalia.

L'esercizio delle assicurazioni sociali fu assunto, nel 1950, dall'INAIL, che istituì una speciale gestione, chiamata CASS, ossia Cassa per le assicurazioni sociali della Somalia; con l'indipendenza, la CASS divenne autonoma<sup>9</sup>.

Attualmente, la legge più rilevante, in materia, riguarda la assicurazione (obbligatoria) contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali. Adottata nel 1972, essa si snoda per 142 articoli, ed è integrata da tabelle delle valutazioni della percentuale d'invalidità, delle malattie professionali, delle aliquote per

<sup>9</sup> Le fonti storiche, in materia, sono: Ord. 18 lug. 1950, n. 43, in *B.U. Afis*, 22 lug. 1950, sup. 3 al n. 4, che estende alla Somalia le leggi italiane L. 11 gen. 1943, n. 138, L. 19 gen. 1942, n. 22, L. 28 lug. 1939, n. 1436, D.L.Lgt. 1° mar. 1945, n. 177, e D.L.C.P.S. 29 lug. 1947, n. 689, e autorizza l'INAIL ad assumere l'esercizio delle assicurazioni sociali; l'Ord. 7 dic. 1951, n. 27, sull'assicurazione infortuni (in *B.U. Afis*, 31 dic. 1951, sup. 3 al n. 12), e D.P.R. n. 197 del 14 ago. 1962, (in *B.U.* 20 set. 1962, sup. 3 al n. 9); poi D. 28 dic. 1951, n. 155, in materia di assicurazione malattie (si vedano in *CASS, Raccolta della legislazione concernente la CASS*, Mogadiscio, 1962).

il calcolo delle rendite; è poi stata seguita da un decreto cui sono allegate le tariffe dei premi<sup>10</sup>.

La Somalia deve oramai puntare sul lavoro specializzato. Il diritto interviene: nel 1977 è entrata in vigore una legge sugli operai specializzati<sup>11</sup>.

### 3. I diritti collettivi del lavoratore

Il titolo II del codice contiene la regolamentazione della materia sindacale.

I codici precedenti avevano adottato il principio della libertà di organizzazione sindacale, e della libertà di adesione al sindacato; e vietavano la discriminazione antisindacale. Il codice del 1969 si preoccupava anche di escludere l'influenza politica o straniera sul sindacato (art. 26); accordava al sindacato il potere di intervenire alla conclusione di contratti individuali e collettivi, e di agire per il rispetto dei medesimi (art. 27).

Dal punto di vista organizzativo, attribuiva al sindacato la personalità giuridica (art. 25), lo sottoponeva a registrazione obbligatoria (artt. 14-21), lo assoggettava all'obbligo di tenere una contabilità regolare (artt. 22 e 23).

La rivoluzione doveva eliminare dalla vita del paese i sindacati operanti al momento, strumenti di forze politiche che la rivoluzione aveva battuto.

Ma il sindacato può assolvere a funzioni primordiali, come organo posto a protezione del lavoratore, e come organo di massa dei lavoratori. Perciò si incaricò l'ufficio delle pubbliche relazioni di promuovere la costituzione di sindacati nuovi — che sarebbero entrati in scena al momento opportuno<sup>12</sup> —; il nuovo codice del lavoro, in previsione di ciò, è tornato a regolare, in modo programmatico, la materia sindacale.

Il codice menziona i soli sindacati di lavoratori, esclusi i sindacati padronali. Quanto al resto, si ispira alla minuziosa regolamentazione del 1969 in punto a condizioni per la costituzione di un sindacato (art. 10), libertà e capacità di adesione e di recesso (artt. 11 e 12), repressione della discriminazione

<sup>10</sup> L. 7 dic. 1972, n. 76, in *B.U.*, sup. 1 al n. 12, del 7 dic. 1972; D. del Segr. Stato alla Sanità, del 28 apr. 1973, n. 74. Legge e decreto, riportati in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., occupano ben 85 pagine (613-697).

<sup>11</sup> L. 1° apr. 1977, n. 34, in *F.R.*, L. 5 del 2 mag. 1977.

<sup>12</sup> L. 26 mar. 1972, n. 40 (in *B.U.* 1972, n. 6, p. 579).



antisindacale (art. 15), autonomia del sindacato (art. 12), atto costitutivo del sindacato (art. 13), personalità giuridica (art. 24), attività di contrattazione collettiva (art. 25), ed ogni altra regola connessa.

Il diritto somalo riconosce i contratti collettivi, sottoponendoli a forma legale ed a registrazione da parte di organi dello Stato; un elemento essenziale del contratto collettivo è il termine, salvo il principio del rinnovo tacito (titolo, o parte, III, nei vari codici).

I soggetti del contratto collettivo erano, nei primi due codici, i contrapposti sindacati di categoria: l'unione padronale e la lega dei lavoratori. Con il codice rivoluzionario esce di scena il sindacato padronale, e il contratto collettivo è sottoscritto da rappresentanti di singoli datori di lavoro (art. 31).

Il contenuto del contratto collettivo era prefigurato in modo estremamente generico dal codice del 1958 (art. 29); il cod. lav. 1969 non si occupava, addirittura, del tema. Il codice rivoluzionario pone limiti di ordine politico all'autonomia collettiva (art. 32), precisa in modo analitico le materie che il contratto collettivo deve regolare: esse sono così numerose e ampie, che i contratti dovrebbero essere veri piccoli codici di categoria o di azienda (art. 33).

La sfera di efficacia del contratto collettivo è mutata in occasione di ogni nuova codificazione, seguendo una linea comprensibile di evoluzione storica. Secondo il codice fiduciario, il contratto collettivo vincolava gli aderenti alle associazioni stipulanti; e, se essi erano più numerosi della metà dei soggetti interessati, il suo effetto si estendeva a tutta la categoria (art. 24). Il ministro per gli affari sociali poteva riunire i rappresentanti di tutte le associazioni appartenenti ad un determinato settore di attività per la stipulazione di contratti collettivi; stipulato il contratto, egli poteva estenderne gli effetti *erga omnes* (art. 25). Il codice del 1969 ammise che anche i contratti collettivi conclusi spontaneamente senza intervento del ministro potessero ricevere dal ministro stesso il provvedimento di estensione, però limitato ai dipendenti dei datori di lavoro aderenti al sindacato padronale stipulante (art. 38). Il nuovo codice sottopone qualsiasi contratto collettivo ad un'approvazione da parte dell'ispettorato distrettuale del lavoro, sotto pena di nullità (artt. 46, 47, 48): e sancisce l'estensione automatica del contratto *erga omnes* (art. 38).

I codici prerivoluzionari prevedevano e regolamentavano il diritto di sciopero e serrata (il codice del 1969 aggiungeva allo sciopero il rallentamento del lavoro). L'esercizio di questi diritti era subordinato all'esperimento di tentativi di conciliazione e arbitrati e alla notifica di preavvisi; condizioni ancora più complesse operavano nel campo dei servizi essenziali. In caso di sciopero, la libertà di lavoro era assicurata (art. 138 cod. 1958, artt. 143-148 cod. 1969). Scioperi, rallentamenti del lavoro, e serrate, se illegali, erano colpiti da sanzioni penali e amministrative (artt. 142 cod. 1958, 149-156 cod. 1969).

Il nuovo ordine dapprima vietò sciopero, rallentamento del lavoro e serrata. Creato — per lo meno in prospettiva — un nuovo ordine sindacale, lo sciopero occupa nuovamente un suo posto nella legge. L'art. 142 del cod. vigente, se vieta il rallentamento del lavoro e non menziona la serrata — che si intenderà dunque illecita — legittima lo sciopero se esercitato in conformità di regole da emanarsi in prosieguo di tempo.

Il codice del 1958 prevedeva i « delegati del personale », eletti nelle imprese con più di 50 lavoratori, cui spettava la tutela degli interessi dei lavoratori nell'ambito dell'impresa (artt. 106 e ss.). Il codice del 1969 definiva questi organi come « rappresentanti dei lavoratori » (artt. 117 e ss.). Le specifiche norme dei codici abrogati non si ritrovano nel codice del 1972. In loro luogo, troviamo una situazione giuridica e di fatto completamente nuova.

Il nuovo ordine ha messo allo studio il progetto di affidare ai lavoratori i massimi poteri nella gestione delle imprese. I modelli iugoslavi hanno formato oggetto di specifiche informazioni rivolte agli intellettuali somali.

Nel dicembre del 1971 e gennaio 1972 direttive presidenziali statuivano che ogni ente pubblico con almeno trenta lavoratori avesse un ufficio consultivo del lavoro, formato da tre rappresentanti dei lavoratori e un membro di ogni divisione tecnica (per lavoratore si intende, qui, anche il dirigente).

Come già si è detto, la costituzione non ha confermato né il diritto di sciopero, né la tendenza verso l'autogestione. La tutela del lavoro appare affidata all'associazione dei lavoratori. Il potere del lavoratore nella vita economica appare affidato allo strumento cooperativistico.

PARTE TREDICESIMA

IL DIRITTO PENALE

### 1. *Dalla faida gentilizia al codice*

Il modello delle società a potere diffuso, qual'era la Somalia d'altri tempi, non conosce una distinzione fra sanzione civile, prevista nell'interesse della vittima, e sanzione penale o amministrativa, a carattere afflittivo, erogata da un'autorità superiore in vista di un interesse della collettività.

La Somalia delle segmentazioni claniche conosceva le sequenze torto-faida (vendetta o rappresaglia), e torto-composizione. L'assenza di un potere superiore alle parti precludeva una soluzione diversa.

Le potenze straniere fecero penetrare una giustizia penale, che doveva operare in due diverse direzioni: da un canto, reprimere e prevenire ogni attacco al potere (coloniale); da un altro canto, iniziare la repressione di quegli atti di forza che apparivano legittimi nella logica tribale (faida, ecc.), ma non lo erano più in presenza di uno Stato garante dell'ordine pubblico, nonché di quelle violazioni che apparivano illecite anche dal punto di vista dei rapporti intertribali (ad es., omicidio). La repressione penale di queste ultime infrazioni diede luogo a fenomeni di superpunizione, perché in caso di omicidio il giudice condannava l'omicida, ma non per questo il gruppo dell'ucciso rinunciava al guidrigildo.

Le strutture cui ricorsero le potenze coloniali, da noi già ricordate *retro*, p. 41 e 45, furono le seguenti.

Gli Italiani introdussero anche nel campo penale il principio della personalità, garantito dalla presenza di due distinte piramidi giudiziarie. La semplicità del principio era menomata da tre eccezioni.

1. La Corte d'assise aveva competenza per i reati più gravi, da chiunque commessi, e applicava la legge italiana.

2. Dal 1911, era in funzione una giurisdizione dell'indigenato, competente a giudicare i reati contro l'autorità del potere coloniale, e quelli legati a modi di vita proprii di una società tribale — razzie, faide, schiavismo —.

3. Le norme tradizionali erano applicabili solo quando non urtassero contro un nucleo centrale di concezioni giuridiche italiane, comprese nell'espressione « ordine pubblico e principii generali della civiltà ».

La conformità delle decisioni giudiziarie alla volontà politica che stava alla base delle leggi era assicurata dal potere di controllo, riservato al governatore, che poteva riesaminare in segreto, senza procedure prestabilite, le sentenze emesse dal giudice non italiano o non appartenente all'ordine giudiziario<sup>1</sup>.

La legislazione penalistica britannica nel Somaliland fu attiva. Il nucleo portante di essa era costituito dall'Indian Penal Code (act XLV del 1860).

La tradizione somala — a cagione della segmentazione clanica della società, cui abbiamo già accennato — non offriva modelli penalistici sufficienti per fondare su di essi una codificazione. Perciò la Somalia indipendente, messa davanti al compito di unificare i tre corpi penalistici presenti nel paese, non ebbe praticamente altra scelta se non il modello italiano, o quello angloindiano. La scelta cadde sul modello italiano. Il codice penale militare, adottato nello stesso periodo, ha la stessa origine<sup>2</sup>.

Spunti sciaraitici sono riconoscibili in settori importanti del codice. L'idea sciaraitica del taglione fu determinante nella scelta della sanzione da applicare all'omicida intenzionale; per influenza della shariica, la pena comminata all'ascendente che uccide un discendente è mite<sup>3</sup>; l'alcoolismo, il tentato suicidio sono puniti.

Qua e là, dunque, il modello sciaraitico è visibile. Il resto del codice è italiano. Nessun posto è fatto alla consuetudine<sup>4</sup>.

<sup>1</sup> Si vedano L. 5 lug. 1882, n. 5, art. 3; R.D.L. 1° giu. 1936, n. 1019, conv. in L. 11 gen. 1937, n. 285 (G.U. 13 giu. 1936, n. 136, e 24 mar. 1937, n. 69); oltre alle varie leggi sull'ordinamento giudiziario.

<sup>2</sup> Il D.L.vo 16 dic. 1962, n. 5 (in B.U. 1963, sup. 1 al n. 10, p. 3) contiene il codice penale; il D.L.vo 24 dic. 1963, n. 2 (in B.U. 1963, sup. 4 bis al n. 12, p. 3) contiene il codice penale militare. Il codice penale ordinario si legge in DI VITO, *Codice penale*, cit., (in italiano), ANGELONI, *Codice penale*, cit., (in italiano e inglese), MANTOVANI (cur.), *I Codici*, cit. (in italiano). In MANTOVANI, *op. cit.*, si leggono anche il codice penale militare e le leggi speciali.

<sup>3</sup> Per shariica il padre che uccide il figlio è esente da pena. In tema, si vedano SANTIAPICHI, *Il prezzo del sangue*, cit., p. 37 ss.; CONTINI, *op. cit.*, p. 48.

<sup>4</sup> Non è escluso che, nell'applicazione, la consuetudine si apra qualche varco. Se così non fosse, verrebbe incriminato per lesioni chi infligge ad una bambina una mutilazione tradizionale.

Si può dire, del codice penale (come del codice civile a radice egiziana, come del codice del lavoro a radice internazionale) che esso risponde all'esigenza di introdurre in Somalia leggi che esprimono conquiste del pensiero umano al più alto livello internazionale; peraltro, esso non risponde né a specifiche esigenze politiche, permanenti o transeunti, della Somalia; né a specifici caratteri culturali o a specifiche necessità culturali somale. Rispetto alle esigenze tanto politiche, quanto politico-culturali, della Somalia, il codice era neutro. L'acutizzarsi della dimensione politica nella vita della Somalia — quale si è avuta con la rivoluzione — non poteva non far ridiscutere le soluzioni del codice.

Premessa questa riserva, il codice italiano utilizzato come modello è recente (1930), ha come guida una scienza penalistica avanzata e internazionalmente ammirata, ed è giudicato come un codice « severo » (ad es., contempla la pena di morte). Un codice di tendenza troppo permissiva non avrebbe potuto corrispondere alle esigenze della Somalia.

## 2. Dal codice al diritto penale politico

Il codice penale del 1962 può apparire ad un europeo come un codice « severo »<sup>5</sup>. Ciononostante, i bisogni della rivoluzione suggerirono fin dall'inizio di inasprire le pene previste per alcuni reati, e soprattutto di comminare l'ergastolo a chiunque commetta un atto diretto a mutare l'ordine stabilito dalla rivoluzione con mezzi non consentiti dalle leggi rivoluzionarie<sup>6</sup>.

Poco dopo, la rivoluzione rivedeva organicamente la legislazione in tema di delitti contro la sicurezza nazionale, per prevenire qualsiasi tentativo di minare illecitamente la stabilità delle nuove istituzioni. Per stroncare qualsiasi minaccia alla sicurezza esterna e interna del paese e all'unione spirituale creata dal successo della rivoluzione stessa, la nuova legge comminava la morte a chi attentasse all'indipendenza, unità e sicurezza dello Stato, costituisse associazioni sovversive, cospirasse con potenze

<sup>5</sup> Infatti, nei decenni recenti gli italiani hanno edulcorato, a molti propositi, il codice Rocco, preso a modello del codice somalo. Hanno abolito la pena di morte, hanno cancellato le figure dei reati di adulterio e concubinato, le ipotesi di responsabilità obbiettiva, ecc.

<sup>6</sup> L. 10 gen. 1970, n. 2, in B.U. 1970, sup. 1 al n. 1, p. 22.

straniere, uccidesse un militare con lo scopo di impedirgli l'esercizio dei suoi compiti, fabbricasse o portasse abusivamente armi, facesse parte di bande armate costituite a fini sovversivi, sabotasse, promuovesse l'occupazione di un edificio pubblico, o uno sciopero, o commerciasse con uno Stato nemico o ostile, raccogliesse fondi con scopo sovversivo, facesse propaganda sediziosa per radio o a mezzo stampa, sfruttasse la religione per creare disunione nazionale. Questa stessa legge puniva in modo più lieve (detenzione fino a dieci anni) l'« afmiishar », personaggio contro cui il potere è costretto ad una lotta senza posa, in quanto dedito alla propagazione di notizie tendenziose<sup>7</sup>. Con questa legge, che si chiama *Tutela della sicurezza nazionale*, ed è chiamata altresì « leggi di ventisei articoli », i pubblici poteri erano oramai rafforzati.

Bisognava ora utilizzare il diritto penale per perseguire i fini politico-culturali della rivoluzione. L'obiettivo era la lotta contro il tribalismo e le sue funeste manifestazioni, e lo strumento fu la *Legge di protezione sociale*, di cui abbiamo parlato retro, p. 70. La legge, che abolisce i titoli tribali, le proprietà tribali, e il guidrigildo, reprime penalmente la costituzione di associazioni a carattere tribale, il favoritismo tribale, regionale, nepotistico, il ratto di donna coniugata o promessa sposa, l'abigeato, la faida, la vendetta<sup>8</sup>. Le sanzioni previste sono severe (il favoritismo comporta fino a ventiquattro anni di prigione). La sanzione colpisce anche comportamenti velleitari, quali la « rivendicazione » di diritti di pascolo aboliti dalla legge. La funzione deterrente della legge è rafforzata dall'imprescrittibilità dell'azione penale, e dalla promessa di taglie sui colpevoli.

La legge di protezione sociale, insieme con la legge per la sicurezza nazionale, formano lo scheletro del diritto penale politico, ossia del diritto penale somalo uscito dalla rivoluzione.

Le norme successive, non numerosissime, accettano in pieno la logica e i fini dell'una o dell'altra.

Alla legge per la sicurezza fanno riscontro le leggi che comminano la morte: a chi compie atti di pirateria aerea o simili (compreso il sequestro di una persona) per conseguire un van-

<sup>7</sup> L. 10 set. 1970, n. 54, in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 9, p. 974. Una legge quasi identica si trova in vigore nello Yemen del sud, dal 1° mar. 1970.

<sup>8</sup> L. 1° nov. 1970, n. 67, in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 11, p. 1181.

taggio economico o politico<sup>9</sup>; al mercenario che impugna le armi contro la Somalia, e al disfattista<sup>10</sup>; a chi rifiuta di contribuire alla difesa in zona di operazioni<sup>11</sup>. A queste, altre si aggiungono, che comminano pene detentive a carico: di chi, essendo incaricati della distribuzione di generi di prima necessità, viola i calmieri o accaparra la merce<sup>12</sup>; o detiene abusivamente armi<sup>13</sup>.

Alla legge di protezione sociale si integrano agevolmente alcune norme volte a reprimere il contrabbando, o a chiarire in senso estensivo cosa si intende per beni dello Stato tutelati penalmente<sup>14</sup>.

In questo clima di severità<sup>15</sup>, non mancano preoccupazioni di clemenza.

Il Presidente della RDS può convertire pene detentive in pene pecuniarie<sup>16</sup>.

E in pochi anni sono state concesse ben due amnistie. Ne hanno beneficiato, in entrambi i casi, i Somali espatriati. La prima volta ciò avvenne alla vigilia del referendum costituzionale<sup>17</sup>. La seconda volta, alla vigilia della revoca dello Stato di emergenza<sup>18</sup>.

<sup>9</sup> Sh. 30 apr. 1975, n. 36, in F.R., L. 1 R. 5, del 25 mag. 1975.

<sup>10</sup> La legge traduce qualche parola chiave: troviamo così le espressioni « mercenaries and similars », in inglese, e « disfattismo » in italiano. Trattasi della Sh. 26 set. 1977, n. 61, in F.R., L. 10, dell'1 ott. 1977.

<sup>11</sup> Sh. 11 dic. 1977, n. 79, in F.R., L. 3 R. 12, del 25 dic. 1977 (*Legge con proclamazione di stato di pericolo di guerra*).

<sup>12</sup> Sh. 3 feb. 1977, n. 9, in F.R., L. 1 R. 2, del 10 feb. 1977.

<sup>13</sup> Sh. 3 ott. 1977, n. 65, in F.R., L. 2 R. 10, del 30 ott. 1977.

<sup>14</sup> Sh. 12 mar. 1975, n. 27, in F.R., L. 4, del 1° apr. 1975; e Sh. 1° mar. 1975, n. 24, in F.R., L. 2 R. 3, del 10 mar. 1975.

<sup>15</sup> Il clima di severità è rivelato anche da Sh. 1° ott. 1974, n. 39, in F.R., L. 11 nov. 1974, che modifica gli artt. 131, 132, 157 cod. pen.

<sup>16</sup> Sh. 13 nov. 1977, n. 75, in F.R., L. 2 R. 12, del 15 dic. 1977.

<sup>17</sup> Sh. 15 mag. 1979, n. 15, in F.R., L. 2 R. 5, del 25 mag. 1979.

<sup>18</sup> Sh. 28 feb. 1982, n. 1, poi conv. in Sh. 23 feb. 1982, n. 3, in F.R., L. 2 R. 3, del 25 mar. 1982. Di questa seconda amnistia hanno beneficiato anche quanti fossero stati condannati in contumacia.

PARTE QUATTORDICESIMA

I RIMEDII E LE PROCEDURE

## 1. *L'organizzazione giudiziaria*

La storia dell'organizzazione giudiziaria in Somalia passa attraverso le varie fasi della composizione negoziata dei conflitti intertribali, della istituzione dei tribunali sciaraitici, della apparizione degli organi giudiziari insediati dalle potenze coloniali, e dotati di fini diversissimi (ridurre il somalo al rispetto del potere, o delle idee, della potenza coloniale, o dirimere controversie fra europei secondo la legge europea, ecc.).

Il succedersi di queste fasi risulta a sufficienza nei n.º 1, 4, 6, 8, 9, della parte II della presente opera; perciò qui prenderemo le mosse dal momento dell'indipendenza e dell'unità, o meglio dalla legge del 1962 sull'ordinamento giudiziario.

Questo ordinamento conseguiva ben quattro preziosi obiettivi:

unificava le piramidi giudiziarie laiche e sciaraitiche;

unificava le strutture nel Nord e nel Sud;

costituiva un organo di vertice competente per tutto il territorio dello Stato;

eliminava ogni interferenza nella giustizia somala da parte di organi non sedenti nel territorio dello Stato.

I principii fondamentali dell'ordinamento del 1962 erano i seguenti.

Il potere giudiziario estendeva i suoi poteri:

alla definizione delle questioni relative alla legittimità costituzionale delle leggi ordinarie e degli atti aventi valore di legge;

alla definizione delle controversie civili e penali; in particolare, alla definizione delle accuse penali promosse dall'assemblea nazionale contro il Presidente della Repubblica o i membri del governo nei casi previsti dalla costituzione;

all'annullamento, in via contenziosa, degli atti amministrativi viziati, e alla definizione delle altre controversie amministrative.

Il potere giudiziario era amministrato:  
 dal tribunale distrettuale;  
 dal tribunale regionale;  
 dalla corte d'appello;  
 dalla Corte suprema.

La Corte suprema rappresentava l'ultima istanza in materia civile e penale; e, integrata da membri estranei all'ordine, si costituiva in alta Corte di giustizia.

La corte d'appello comprendeva una sezione ordinaria d'appello, e una sezione d'assise d'appello; era istituita presso le corti d'appello, o presso talune di esse, la sezione tributaria d'appello, nonché la sezione penale militare d'appello.

La corte d'appello era l'organo giudiziario di seconda istanza. La sua competenza si estendeva non solo agli appelli avverso le sentenze del tribunale regionale, ma anche agli appelli avverso le sentenze del tribunale distrettuale.

Il giudice d'appello era il giudice unico, quando fosse in funzione la sezione ordinaria. Nella sezione d'assise si trovavano invece collegi formati in parte da giudici professionali, in parte da assessori (così avveniva anche nella sezione penale militare).

I tribunali regionali e distrettuali erano entrambi organi di prima istanza, e differivano non per la funzione ma per la competenza.

Il tribunale distrettuale (erede dell'ufficio del qaadi) aveva due sezioni: la civile e la penale. La sezione civile conosceva delle controversie che dovevano essere giudicate secondo la shariica e il diritto consuetudinario, e di ogni altra controversia civile, il cui valore non superasse i 3000 scellini<sup>1</sup>. La sezione penale conosceva i reati previsti dal codice penale, e punibili con una pena detentiva non superiore a tre anni, e i casi di importanza analoga.

Il giudice sedeva, al tribunale distrettuale, come giudice unico.

<sup>1</sup> In materia civile, il giudice o la parte potevano invocare dal presidente della corte di appello il trasferimento della causa al tribunale regionale. Questa curiosa ricasazione del giudice distrettuale (che consentiva allo straniero di sottoporsi al giudizio di un magistrato esperto di diritto europeo) venne abolita dalla rivoluzione, con la L. 9 mar. 1971, n. 10 (si veda il testo inglese in *B.U.* 1971, sup. 5 al n. 3, p. 190).

Il tribunale regionale era il più ricco di articolazioni. Esso aveva una sezione ordinaria, e una sezione d'assise; e presso il tribunale si trovava una sezione tributaria, nonché una sezione penale militare.

La sezione d'assise era competente per i reati più gravi; la sezione militare era competente per i reati militari. Per tutti gli altri reati, che non fossero di competenza del tribunale distrettuale, era competente la sezione ordinaria.

Il sistema giudiziario somalo aveva come elemento essenziale l'Ufficio del pubblico ministero, composto dal procuratore generale, dai suoi sostituti, e da ufficiali e sottufficiali di polizia. Esso esercitava l'azione penale, e, quando fosse in gioco un interesse pubblico, promuoveva l'azione civile, o vi interveniva.

Il reclutamento dei magistrati doveva avvenire mediante pubblico concorso, cui erano ammessi i cittadini somali muniti di diploma in materie giuridiche dell'Istituto universitario di Mogadiscio o titolo di studio equipollente. Norme transitorie rinviavano però, senza limiti di tempo, l'attuazione della regola: dieci anni dopo, tecnici stranieri sedevano ancora come giudici in corti somale; gli ex qaadi, privi di titolo di studio universitario, professavano la loro attività in qualità di giudici distrettuali, e le impellenti necessità dello Stato rendevano difficile ricorrere a concorsi e ad un ordinato ritmo di promozioni per edificare la piramide dei giudici.

Secondo i principi del '62, i magistrati erano indipendenti inamovibili apolitici (fino al divieto di iscrizione a partiti politici). Il loro ordine era retto dal Consiglio superiore giudiziario.

Ben presto, l'edificio costruito nel 1962 ebbe bisogno di modifiche. Nel 1963, le sezioni penali militari delle Corti d'Appello e dei tribunali regionali furono abolite, per far posto a un tribunale militare superiore, e a un tribunale militare di primo grado.

La rivoluzione ha proceduto poi ad una rielaborazione totale della materia. Per ora parleremo solo delle innovazioni concernenti gli organi giudiziari regolati dalla legge del 1962, rinviando al seguito mutamenti strutturali più profondi, operati mediante la creazione di organi concorrenti, dotati di caratteristiche loro proprie.

Nel 1971, dopo che l'Università nazionale somala distribuì le prime lauree, si stabilì che i magistrati dovessero essere lau-



reati, ed essere scelti mediante concorso<sup>2</sup>. I vecchi qaadi abbandonarono le funzioni svolte finora nei tribunali distrettuali, e gli assistenti tecnici stranieri abbandonarono la Corte suprema. Questo avvenimento ha un significato importante per la laicizzazione della giustizia somala.

Una legge del 1973<sup>3</sup> affianca ad ogni giudice o collegio di giudici due rappresentanti popolari (quattro nella sessione plenaria della Corte suprema), scelti fra i cittadini « animati da spirito pubblico, rivoluzionari e aderenti alla Politica Socialista dello Stato »<sup>4</sup>.

Finalmente, nel 1974, poco dopo la promulgazione del codice somalo di procedura civile, un nuovo ordinamento giudiziario è stato adottato<sup>5</sup>.

Esso riconferma le rispettive composizioni e competenze dei vari organi giudiziari ordinari. Riserva peraltro una competenza funzionale al tribunale distrettuale in materia di statuto personale<sup>6</sup>, e al tribunale regionale in tema di diritto del lavoro<sup>7</sup>. Il tribunale viene così a constare di una sezione ordinaria (civile e penale ad un tempo), una sezione d'assise (competente per i reati che comportano la reclusione non inferiore a dieci anni, o pene più gravi), e una sezione lavoro.

Il Presidente della corte d'appello controlla l'attività dei predicatori e i beni del waqaf<sup>8</sup>.

La legge ribadisce i principii dell'assunzione del giudice magistrato mediante concorso, e del requisito della laurea in giurisprudenza per l'ammissione al concorso.

Un Ispettorato, formato da un giudice nominato dal Presidente della Corte, da un secondo giudice nominato dal ministro, e dal direttore del dipartimento Affari giudiziari del ministero, è istituito per esercitare le funzioni riservate, dalla vecchia costituzione, al consiglio superiore giudiziario.

<sup>2</sup> L. 9 mar. 1971, n. 19 (testo inglese in *B.U.* 1971, sup. 5 al n. 3, p. 190).

<sup>3</sup> L. 27 nov. 1973, n. 18, *Istituzioni di Collegi giudicanti come unici organi giudicanti per l'amministrazione della Giustizia*. Si trova in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 2 (p. 457 ss.).

<sup>4</sup> Art. 1 lettera b dell'Allegato I.

<sup>5</sup> L. 22 set. 1974, n. 34, in F.R., L. 1 R. 10, dell'11 ott. 1974. Si trova in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 1 (p. 449).

<sup>6</sup> La legge sullo statuto personale non era ancora entrata in vigore.

<sup>7</sup> Quando il tribunale prende in mano una causa di lavoro, esso opera su un terreno già arato da due commissioni (su cui oltre, n. 2).

<sup>8</sup> C'è un unico Ministero per la giustizia e gli affari religiosi.

La costituzione del 1979 non aveva motivo di ridiscutere le basi della legge del 1974. Essa eleva a rango costituzionale la partecipazione dei giudici popolari al giudizio (art. 100), e rimette la guida dell'ordine giudiziario ad un Consiglio superiore della magistratura, regolato da legge a parte (art. 105), che ci pare una continuazione dell'Ispettorato.

## 2. *Gli organi di giustizia informale*<sup>9</sup>

Il sistema fin qui descritto, ispirato e ben conosciuti principii illuministici e razionali, non riflette né la tradizione somala, né la realtà somala, né le aspirazioni della Somalia.

La tradizione specificamente somala non vede, come modo ottimale di composizione di un conflitto, né il processo autoritario né il giudicato. Le vecchie consuetudini potevano ammettere con larghezza l'autotutela del gruppo: ma imponevano di cercare — là dove si volesse ricreare la pace fra i contendenti — una soluzione negoziata o un arbitrato.

La shariica conosce certamente il processo autoritario, con la sua conflittualità, con la vittoria dell'uno e la soccombenza dell'altro, e con l'imposizione — quindi — del verdetto alla parte recalcitrante. Ma la shariica non conosce il giudicato di tipo romano o europeo moderno (quale esiste in common law e nei sistemi romanisti).

La gerarchia delle funzioni, che in Somalia si trova a monte della divisione dei poteri, non assegna all'ordine giudiziario quella potestà definitiva e generale, che consiste — nei paesi di common law come nei paesi romanisti — nel sindacare tutto e tutti, ogni atto pubblico e privato (in molti casi la legge stessa, poi gli atti amministrativi, infine gli atti e le pretese privati).

Ora, la costituzione del 1960 e l'ordinamento del 1962 erano orientati verso l'idea del processo giudiziario come unico sbocco della conflittualità, e verso l'idea della norma giuridica come fonte unica e automatica della soluzione giudiziale.

Questi principii non hanno resistito alla prova, e oggi ci appaiono alquanto deperiti.

<sup>9</sup> Su questo tema ha edificato un ottimo quadro di ricostruzione e sintesi GUADAGNI, in *Jurisprudence et justice populaire dans la RDS Somalienne*, in CONAC, *Dynamiques*, cit., p. 216 ss.

La rivoluzione ha introdotto in forma generale organi, specialmente collegi (guddi) di mediazione e conciliazione. Infatti, fra i compiti assegnati ai consigli regionali dalla legge del 1962, figura l'istituzione di commissioni di mediazione e di conciliazione. Questi intervengono « nelle dispute sorte tra i membri della comunità trovandovi e prendendo appropriate soluzioni mediante provvedimenti di mediazione e conciliazione ». Qualora la situazione lo richieda, il comitato è investito del potere di adottare misure disciplinari<sup>10</sup>.

Ha radici più profonde la commissione per le controversie tra lavoratori. Secondo il codice del lavoro del 1972, che riprende, in parte, regole anteriori, la parte attrice — lavoratore o datore di lavoro — sottopone la controversia individuale o collettiva all'Ispettorato distrettuale del lavoro (all'Ispettorato centrale, se si tratta di controversia collettiva a carattere regionale); se la soluzione non soddisfa le parti, ognuna di esse può deferire la questione all'Ispettorato centrale del lavoro, per nuova procedura di conciliazione o nuova decisione; in terza istanza, la procedura può essere deferita al Tribunale regionale — alla Corte suprema, se la controversia ha carattere nazionale — (artt. 134-141).

Il mondo del lavoro si regge sulla giustizia informale. Presso ogni organizzazione pubblica o privata, presso la quale lavorano più di quindici persone, è istituita una commissione che giudica le meno gravi pendenze civili (fino a 200 scellini) e penali (percosse, ingiurie, diffamazioni, minacce, piccoli furti). La procedura, contraddittoria, è rapidissima, i giudici sono lavoratori della stessa organizzazione, eletti a questa funzione. Funge da organo d'appello, occorrendo, il Consiglio distrettuale<sup>11</sup>. Queste commissioni hanno un rango speciale: la Costituzione, infatti, le menziona, con il nome « Commissioni giudiziarie dei posti di lavoro », fra le Corti della Repubblica (art. 100, n. 1).

La vita urbana dà luogo a tutte le frizioni che caratterizzano i rapporti fra locatori e conduttori, in un sistema che ha imboccato la via della regolamentazione legale dei canoni. In ogni quartiere, una sottocommissione d'arbitrato esamina e arbitra ogni litigio relativo ai canoni. Organo d'appello è la Com-

<sup>10</sup> L. 8 giu. 1972, n. 52 (in *B.U.* 1972, sup. 1 al n. 9, p. 898), art. 21, lettera f.

<sup>11</sup> L. 6 dic. 1975, n. 86, in *F.R.*, L. 1, del 1° gen. 1976.

missione di controllo dei canoni istituita presso il Consiglio distrettuale. Questa commissione è assistita da un organo tecnico formato da un magistrato, e da rappresentanti del consiglio distrettuale, del ministero dei lavori pubblici, della polizia, e dell'ufficio politico della Presidenza. Il Consiglio distrettuale promuove l'azione penale per i reati previsti dalla stessa legge. Il tribunale competente è quello distrettuale. La procedura è sommaria, la decisione è inappellabile<sup>12</sup>.

In materia fondiaria, le controversie concernenti le concessioni di terreni urbani<sup>13</sup> sono regolate dal Ministero dei lavori pubblici<sup>14</sup>. Ne parleremo oltre, a proposito dei rimedi nel campo amministrativo (n. 8).

La legge sullo statuto personale, come si è visto, sottopone il ripudio ad una previa autorizzazione giudiziaria. Il tribunale, prima di deliberare, deferisce il caso ad una Commissione di conciliazione (art. 36).

In materia di successioni, tutte le liti protrattesi per più di due anni furono devolute, con una legge del 1975<sup>15</sup>, di poco successiva alla legge sullo statuto personale, ad una speciale commissione itinerante, nominata dal Presidente del CRS, composta di tre magistrati, tre giudici popolari, e un ingegnere del Ministero dei lavori pubblici. Il loro giudizio è inappellabile. Questa commissione doveva rimanere in funzione per un solo anno, ma i suoi poteri sono stati prorogati<sup>16</sup> (nel contempo la legge è stata modificata).

In caso di sinistro marittimo, il comandante del porto o dell'approdo deve immediatamente provvedere al soccorso, poi procedere ad indagini sommarie sulle cause e sulle circostanze del sinistro, poi (su domanda delle parti, che hanno l'obbligo di chiedere il suo intervento) deve adoperarsi per indurre le parti stesse ad un amichevole componimento<sup>17</sup>.

È vietato allo Stato e agli enti pubblici (comprese le società a partecipazione statale) ricorrere a difese o consigli di avvocati

<sup>12</sup> L. 27 nov. 1973, n. 44, *Law on controlled tenancy*, in *B.U.*, sup. 1 al n. 12, del 12 dic. 1973.

<sup>13</sup> La precisazione *urbani* non si trova nella legge. Ma cfr. GUADAGNI, *op. cit.*, p. 217.

<sup>14</sup> D.P. 28 nov. 1970, n. 265.

<sup>15</sup> L. 4 ott. 1975, n. 55, in *F.R.*, L. 1 R. 10, del 14 ott. 1975.

<sup>16</sup> Sh. 13 dic. 1976 (n. 1 del 1977).

<sup>17</sup> Art. 27, 174, 176, del codice marittimo.

privati, o di proprii funzionari interni. Ne segue che tutti sono difesi dall'avvocatura di Stato<sup>18</sup>. Se due di essi sono in conflitto, l'avvocatura di Stato tenta di conciliare, e, se la conciliazione non riesce, arbitra il conflitto con un parere vincolante<sup>19</sup>. Contro il parere s'intendeva ammesso, al tempo del decreto in questione, il ricorso alla Commissione per la giustizia in seno al Partito.

Non tutte le Commissioni qui menzionate sono attualmente in funzione. Ma non è detto che altre non possano crearsi. Così, non tutte queste commissioni hanno come scopo la conciliazione. Ma tutte hanno in comune un carattere: esse costituiscono altrettante contestazioni del principio dell'unità della giurisdizione, e altrettante smentite del carattere esclusivamente tecnico-giuridico del giudizio somalo.

Detto questo, c'è da osservare che buona parte delle controversie affidate, in Somalia, a un guddi, sono — in Italia e negli altri paesi europei — di competenza del giudice conciliatore, il quale non è un giurista, e giudica, in modo spesso inappellabile, con largo ricorso all'equità<sup>20</sup>.

### 3. La giustizia per vie speciali<sup>21</sup>

La rivoluzione ha inserito nella giustizia somala due strumenti caratteristici, da ultimo collegatisi l'uno con l'altro, anche se nati per sopperire a necessità diversissime. Questi due strumenti sono la Corte per la sicurezza nazionale, e la procedura straordinaria a seguito della quale un organo non giurisdizionale annulla la sentenza di un organo giurisdizionale.

L'uno e l'altro istituto mancano di precedenti nel diritto somalo.

L'uno e l'altro sottraggono alla giustizia del giudice giurista quelle decisioni che involgono valori politici capaci di trascendere il puro problema giudiziario.

<sup>18</sup> Sh. 4 feb. 1975, n. 14, in F.R., L. 1 R. 2 bis, del 14 feb. 1975.

<sup>19</sup> Esplicito lo X.M. (decreto pres.) 29 gen. 1976, n. 18.

<sup>20</sup> Forse nel 1972 si pensava di istituire qualcosa di simile al giudice conciliatore. Il Presidente del CRS, in un discorso alle donne somale (*Stella d'ottobre*, 1972, n. 264, edl 4 set., p. 4) parlò della possibile istituzione di tribunali popolari dei quartieri per la definizione delle liti di lieve entità.

<sup>21</sup> Anche questo tema è trattato con acutezza e ottima informazione da GUADAGNI, *op. ult. cit.*

La Corte per la sicurezza nazionale è stata creata poche settimane dopo la rivoluzione<sup>22</sup>, per garantire l'efficienza della lotta condotta per via giudiziaria contro gli attentati alla sicurezza del paese. La sua competenza è andata via via crescendo. Dapprima le furono riservati i delitti contro la personalità dello Stato, poi quelli previsti dalla legge 19 settembre 1970, n. 54, per la tutela della sicurezza dello Stato (*retro*, parte XIII, n. 2), poi quelli contro la pubblica amministrazione, e con essi l'attività commerciale illegale con l'estero<sup>23</sup>. Dal 1975, è competente per qualsiasi causa — anche puramente civile o amministrativa — in cui sia parte lo Stato, o un ente pubblico, o una società a partecipazione statale<sup>24</sup>. Nel 1977, una volta configurato come reato il rifiuto di contribuire alla difesa in zona di operazioni belliche, anch'esso è venuto ad aumentare la competenza della Corte.

Le strutture della Corte sono andate via via crescendo. Dal collegio unico essa è passata ai collegi regionali, e poi distrettuali. Dal 1975 si è arricchita di una sezione civile e di una sezione amministrativa<sup>25</sup>.

La Corte segue le normali regole di procedura<sup>26</sup>, con varie modifiche (su cui oltre, n. 9).

I membri della Corte e della Procura sono nominati dal Presidente della Repubblica. Essi sono scelti fra i militari, i presidenti dei consigli regionali e dei tribunali regionali, e i laureati in giurisprudenza.

Come si è visto a suo tempo, le forze rivoluzionarie, nell'atto stesso di porsi alla direzione del paese, assunsero il potere giudiziario, e sciolsero la Corte suprema. Ben presto la reintegrarono nei suoi compiti, ma più tardi assegnarono al CRS il

<sup>22</sup> L. 10 gen. 1970, n. 3, modificata da L. 21 gen. 1970, n. 7 (in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 2, p. 74); sono seguite L. 1 set. 1970, n. 52 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 9, p. 886), e L. 16 gen. 1971, n. 20 (in *B.U.* 1971, sup. 6 al n. 3, p. 297). Il D.P.CRS 2 mar. 1972, n. 54, in 84 articoli (in *B.U.* 1972, sup. 4 al n. 3) regola l'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali della Corte (si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 5).

Questo giudice politicizzato, istituito per la difesa della rivoluzione, si ritrova anche in Algeria e nello Yemen del Sud (CRESPI REGHIZZI, *L'influence des modèles*, cit., p. 37).

<sup>23</sup> Sh. 40 e 41 del 3 ott. 1974, in F.R., L. 11, del 1° nov. 1974.

<sup>24</sup> Sh. 6 feb. 1975, n. 14, in F.R., L. 1 R. 2 bis, del 14 feb. 1975.

<sup>25</sup> Sh. 30 ago. 1975, n. 51, in F.R., L. 1 R. 9, del 13 set. 1975. Si veda, in somalo, in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 4 (p. 462).

<sup>26</sup> Esse pertanto variano, a seconda che l'affare sia penale, o civile e amministrativo.

potere di rivedere (d'ufficio, o su ricorso) qualunque sentenza definitiva<sup>27</sup>; il controllo così affidato al CRS era chiaramente politico<sup>28</sup>.

Delineandosi meglio i poteri del Presidente del CRS, la competenza alla revisione dei giudicati fu riservata a lui<sup>29</sup>.

Alla fine del 1974 fu riordinata con apposita disciplina tutta l'attività del CRS e della presidenza; e tra le varie commissioni istituite al vertice, e poste alle dipendenze del CRS, figurò una Commissione della giustizia<sup>30</sup>. Dopo un anno, il potere di rivedere le sentenze fu devoluto a questa commissione, esonerandone il Presidente<sup>31</sup>.

Nel 1976 nasceva il partito, e acquistava tutti i poteri spettanti, finora, al CRS. La Commissione per la giustizia veniva adeguata alla nuova situazione, e così composta: un membro dell'Ufficio politico del partito, un membro del comitato centrale, tre giudici nominati dal Presidente della R.D. Somala. Veniva regolamentata anche la presentazione del ricorso (il termine aumentava a tre mesi). Il rimedio veniva sempre più sentito come un grado di giurisdizione.

La costituzione del 1979 riprende in mano la questione della supremazia giudiziaria. Essa esprime la soluzione del problema in tre proposizioni o gruppi di proposizioni.

a) Le Corti della Repubblica democratica somala sono le seguenti: la Corte suprema, le Corti di appello, le Corti Regionali, le Corti distrettuali, le Commissioni giudiziarie dei posti di lavoro, e le Corti delle Forze Armate (art. 100, n. 1).

b) Possono essere istituite Corti speciali aventi funzioni e strutture determinate dalla legge (art. 100, n. 2).

<sup>27</sup> L. 5 apr. 1972, n. 38, *Potere del CRS in materia giudiziaria*, in *B.U.* 1972, sup. 2 al n. 5, p. 531. Questa legge segue quella dell'8 apr. 1970, n. 18, in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 4, p. 264, che assegnava al CRS il potere di annullare le sentenze del Tribunale militare superiore. La legge n. 38 si legge in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 6, p. 475.

<sup>28</sup> Si veda l'inciso « ove ritenga che tali sentenze siano contrarie ai principi rivoluzionari di uguaglianza e di giustizia enunciati nella Prima e Seconda Carta della Rivoluzione ». La legge può essere dovuta tanto a sfiducia nei giudici, quanto al timore che le leggi in vigore siano inadeguate ai valori rivoluzionari.

<sup>29</sup> Sh. 14 mar. 1974, n. 9, in F.R., L. 4, del 1° apr. 1974. Si veda (in somalo) in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 7.

<sup>30</sup> Sh. 6 dic. 1974, n. 1, in F.R., L. 1, del 1° gen. 1975, poi modific. da Sh. 19 ott. 1975, n. 69, in F.R., L. 1 R. 11, del 12 nov. 1975.

<sup>31</sup> Sh. 14 feb. 1976, n. 5, in F.R., L. 1 R. 2, del 2 feb. 1976, poi lievemente mod. da Sh. 13 dic. 1976, n. 2.

c) La Corte suprema è il massimo organo giurisdizionale della Repubblica democratica somala. Essa coordina e controlla l'attività di tutte le Corti (art. 111).

Gli interpreti si sono detti che le corti di cui alla lettera b), non essendo menzionate nell'elenco contenuto nella frase *sub a*, non rientrano nella categoria delle « Corti della Repubblica democratica somala », e perciò fuoriescono dalla materia regolata alla lettera c).

Ne è seguito che, in sede di adeguamento della normativa ordinaria alla costituzione, si è eliminata la figura generale del ricorso alla Commissione per la giustizia, ma si è negato alla Corte suprema ogni potere di controllo sulle decisioni della Corte per la sicurezza nazionale. La legge ordinaria ripristinava invece la soluzione del 1974: contro le decisioni in questione si ricorre al Presidente della Repubblica<sup>32</sup>.

A favore della soluzione accolta militano circostanze di non lieve momento. La Corte per la sicurezza giudica gli affari più delicati, fra cui i processi capitali. Il Presidente racchiude nelle sue mani i tipici latissimi poteri di un Capo di Stato africano. Difficilmente un africano, poco sensibile al principio europeo della separazione dei poteri, comprenderebbe la neutralità — ossia l'indifferenza — del Capo dello Stato nei confronti di decisioni di così grande rilevanza. Una decisione grave e severa è accettata con minor riluttanza, se per lo meno essa risale ad un personaggio particolarmente qualificato dal posto che occupa nella scala gerarchica.

#### 4. *La formazione del giurista somalo*

In Somalia, le professioni giuridiche sono affidate ai giuristi somali, in parte formati in Somalia, e in parte formati all'estero.

Fino al 1970 incluso, ogni somalo il quale possedesse un grado accademico l'aveva ottenuto all'estero. Per ragioni linguistiche, il paese preferito dagli studenti in giurisprudenza della Somalia del Sud era l'Italia.

Peraltro, durante l'amministrazione fiduciaria, aveva incominciato a funzionare a Mogadiscio un corso biennale, a livello

<sup>32</sup> Sh. 10 ago. 1980, n. 24, in F.R., L. 1 R. 8, del 28 ago. 1980.

universitario, istituito perché preparasse i futuri funzionari somali.

Per l'insegnamento si utilizzavano principalmente magistrati o altri funzionari appartenenti all'assistenza tecnica italiana e, accessoriamente, docenti di professione. Formavano oggetto d'insegnamento discipline giuridiche, economiche e politologiche.

Col tempo, l'istituto acquistò un carattere più marcatamente universitario, assumendo il nome di Istituto universitario somalo<sup>33</sup>. Gli esami ivi sostenuti venivano riconosciuti da numerose università italiane. Cessando l'amministrazione fiduciaria, il governo italiano si accollò il carico finanziario di questa istituzione, e il governo somalo conferì all'università di Padova il mandato a programmare l'attività didattica che ivi si sarebbe svolta.

Con decreto del 1969<sup>34</sup>, il governo prerivoluzionario addivenne al riconoscimento dell'istituto come Università nazionale somala, imperniata sui due « dipartimenti » (equivalenti, in sostanza, a due facoltà) di giurisprudenza e di economia. La conversione del decreto in legge fu resa impossibile dalla dissoluzione dell'istituto parlamentare. Ma una legge adottata dal Consiglio Supremo Rivoluzionario diede all'Università nazionale somala una nuova base giuridica<sup>35</sup>.

Alle prime facoltà — giuridica ed economica —, si sono affiancate le facoltà di agraria, scienze naturali, ingegneria, e medicina. L'UNS ha affidato l'attività didattica, in misura crescente e quasi esclusiva, a docenti di professione, reclutati nei corpi accademici delle università italiane. Per quanto attiene alla facoltà giuridica, questi professori, che si trattenevano in Somalia per periodi relativamente più brevi, avevano una conoscenza più libesca del diritto locale, né si trovavano nelle condizioni idonee per studiarlo metodicamente.

Dal 1973 gli insegnamenti impartiti nelle facoltà di legge e di economia sono affidati a docenti somali, di cui nessuno, per ora, ha raggiunto il grado accademico massimo.

<sup>33</sup> Sulla storia di questo istituto, e dell'università somala, si veda GENTILE, *Il ruolo della filosofia nell'Università nazionale della Somalia*, in *Annali P.I.*, XVIII, 1972, 3.

<sup>34</sup> D.L. 14 lug. 1969, n. 10 (in *B.U.* 1969, sup. 5 al n. 7, p. 1166).

<sup>35</sup> L. 1° dic. 1969, n. 6 (in *B.U.* 1970, sup. 1 al n. 2, p. 70).

Il neolaureato che viene avviato all'insegnamento viene nominato « docente aiutante »; ottenuto un titolo postuniversitario (ad es., una « specializzazione » italiana, o, in futuro, un dottorato di ricerca italiano), diventa « docente »; con le prime pubblicazioni, diventa « docente superiore », in attesa di diventare, grazie a nuovi titoli, « professore ».

I giuristi somali non hanno creato, per ora, una letteratura originale particolarmente ricca.

Il quadro ora esposto condiziona la vita della facoltà giuridica somala. I manuali utilizzati sono italiani (la lingua è italiana, ed è italiano il diritto che essi illustrano)<sup>36</sup>. Lo studente, prima di accedere all'università, impara la lingua straniera che gli sarà necessaria. Le lezioni e gli esami si svolgono alternando le due lingue. Gli insegnamenti oscillano fra tre obiettivi: l'illustrazione di concetti giuridici generali e di ragionamenti giuridici condotti con l'aiuto della logica (elaborati, gli uni e gli altri, in Italia); l'esposizione del diritto positivo somalo, operata con criteri alquanto letterali ed esegetici; la spiegazione del manuale di diritto positivo italiano, e delle sue soluzioni, identiche o simili alle soluzioni del diritto somalo.

Per ottenere il titolo universitario, lo studente somalo deve redigere una tesi. La tesi è composta, prevalentemente, in italiano<sup>37</sup>. Essa si ispira alla dogmatica italiana, o, alternativamente, rende conto dello stato della legislazione somala.

Uscito dall'università, il giurista somalo che desideri migliorare la sua preparazione non trova grandi appoggi. La biblioteca universitaria è povera. Non esiste una associazione di giuristi, né una rivista giuridica specializzata<sup>38</sup>, né una letteratura sul diritto somalo. Le decisioni delle corti non vengono raccolte né pubblicate. Manca ogni contatto con giuristi stranieri.

L'Accademia delle scienze, a sua volta, poco si è curata, finora, delle discipline giuridiche.

<sup>36</sup> La L. 5 feb. 1973, n. 19, in *B.U.*, sup. 1 al n. 2, del 12 feb. 1973 dispone la traduzione in somalo dei manuali utilizzati per l'insegnamento universitario, ma è restata lettera morta. Del resto il libro italiano, anche se tradotto, parla del diritto italiano, e non di quello somalo.

<sup>37</sup> Le tesi concernenti lo statuto personale sono redatte in arabo.

<sup>38</sup> Il Ministero della giustizia ha pubblicato, nel 1973 e 1974, due fascicoli della rivista *Majalladda Xeerka*. L'iniziativa non ha avuto seguito.

Singoli giuristi somali compiono i loro studi all'estero. Gli organismi somali largheggiano nell'equiparare il titolo straniero a quello nazionale.

All'università somala non si impara, se non in forma istituzionale, la shariica. La vera formazione sciaraitica si ottiene, se mai, in istituti specializzati funzionanti all'estero (ad es., la celebre Università Al Azhar, al Cairo), o in università arabe in cui la shariica costituisca la base dell'insegnamento.

Preme sottolineare che (come già accennato) il giudice somalo di carriera è reclutato fra i laureati in legge, i quali di norma hanno ricevuto l'educazione giuridica laica, qual'è impartita nell'Università somala. Ciò non significa peraltro che il diritto, in Somalia, sia amministrato esclusivamente dai laureati in legge: si è già visto che numerose commissioni, formate da membri non giuristi, definiscono un grande numero di controversie giuridiche. Le Corti per la sicurezza nazionale, a loro volta, non sono formate esclusivamente da giuristi.

La vita del diritto somalo può ricevere, in ragione della situazione in cui vive l'università, un arricchimento (e può correre il rischio di una deformazione) per effetto di contatti stretti e unilaterali con una dottrina straniera. Ma il diritto somalo non è custodito soltanto da personaggi di formazione scolare, e ciò sembra prevenire il rischio connesso con le specificità che riscontriamo nella formazione del giudice<sup>39</sup>.

La vita giuridica somala ha bisogno di notai e avvocati. Ai primi ha provveduto una vecchia legge del 1962<sup>40</sup>. I secondi sono stati uniti in cooperativa da una legge del 1975, che regola ogni aspetto della professione (albo, ordine, procedimenti disciplinari)<sup>41</sup>. La costituzione, garantendo il diritto alla difesa (art. 32, n. 2), ne ha sottolineato la speciale importanza.

Fin qui, abbiamo parlato del giurista somalo, e non di altri; ci siamo così attenuti alla rubrica del paragrafo. Ma dal problema della formazione del giurista sarebbe interessante estendere il discorso a tutto il tema della conoscenza del diritto somalo da parte del cittadino. Conoscitore, più o meno puntiglioso, dello *xeer* e della shariica, ha oggi il cittadino somalo una

<sup>39</sup> Sarebbe interessante accertare, con metodo sofisticato (basato sulla dissociazione dei formanti del diritto), donde trae i suoi modelli il giudicante somalo non giurista.

<sup>40</sup> D.L. 2 mar. 1962, n. 1, in *B.U.*, sup. n. 1 al n. 7, del 2 lug. 1962.

<sup>41</sup> Sh. 21 ott. 1975, n. 85, in *F.R.*, L. 2 R. 12, del 12 dic. 1975.

conoscenza, almeno sommaria, del nuovo diritto? Spesso, il trapianto di modelli interviene quando i destinatari della norma non hanno ancora la familiarità augurabile con i valori e con le tecniche veicolate dalle nuove disposizioni. Quattordici codici in ventiquattro anni, più due costituzioni e molte leggi, costituiscono un bagaglio giuridico certamente imponente. Il problema si pone per la Somalia come si pone, in modo generale, per l'Africa<sup>42</sup>.

### 5. *La procedura civile*

Il primo tentativo di riordinamento delle procedure civili, operato dalla Somalia indipendente, si propose non tanto di unificare le regole (l'obiettivo sarebbe stato troppo ambizioso), quanto di fissare i rispettivi campi di applicazione di ognuna di esse.

Le procedure civili operanti in Somalia si individuavano combinando insieme le due contrapposizioni territoriali (Nord-Sud) e di origine (codici di procedura - regole sciaraitiche).

Più precisamente, l'ordinamento giudiziario del 1962 ha costruito un piccolo numero di regole proprie — specie in tema di procedura avanti la Corte suprema —, e per il resto ha disposto come segue.

Il Code of civil procedure<sup>43</sup> era applicabile, nelle regioni del Nord, davanti alla corte d'appello (in materia non sciaraitica), ai tribunali regionali, e ai tribunali distrettuali (in materia non sciaraitica).

Le norme sulla Chief Kadi's Court erano applicabili davanti alla corte d'appello del Nord, in materia sciaraitica. In tale materia, i giudici distrettuali del Nord dovevano applicare le norme sulla Kadi's Court.

Nel Sud valevano le norme dell'ordinamento giudiziario del 1956, leggendo Corte suprema invece di Corte di giustizia, applicando alla corte d'appello in materia non sciaraitica le regole

<sup>42</sup> Nel dicembre 1983 si è tenuto a Bruxelles, sotto la direzione di VANDERLINDEN un simposio su « *La connaissance du droit en Afrique* ». Le relazioni sono state raccolte, ciò che fa sperare nella pubblicazione. I contributi sono dovuti, fra gli altri, a M'BAYE, GUADAGNI, MÜNKNER, REYNTJENS, KALEND'A MWAMBA, KLUDZE, BENEDEK, DE GAUDUSSON, SCHOLLER e HAILET, AGONDJO-OKAWE, SACCO, LE ROY, COMHAIRE, GRIFFITHS, VERDIER, e infine ad un linguista, COUPEZ.

<sup>43</sup> *Code of civil procedure* indiano del 1908 (Somal. Order in Council 1960, sup. 1 al 1960, p. 58); con esso è entrato in vigore lo *Application of Indian Limitation Act*, del 1908 (in *SOIC*, 1960, *ivi*).

sul giudice d'appello, alla corte d'appello in materia sciaraitica quelle relative al tribunale dei qaadi, e così applicando al tribunale regionale, e al tribunale distrettuale, in materia non sciaraitica, le norme sul giudice regionale, e, infine, al tribunale distrettuale in materia sciaraitica quelle relative all'ufficio del qaadi.

A sua volta, l'ordinamento giudiziario del 1956 ora citato non portava con sé se non un piccolo bagaglio di regole processuali sue proprie; né erano esaurienti i quattro importanti regolamenti destinati a integrare l'ordinamento, vertenti sull'introduzione del giudizio di primo grado, sulle procedure davanti alla corte di giustizia, sull'esecuzione, e sul casellario penale<sup>44</sup>. Questi regolamenti, che non intendevano essere l'equivalente di un codice di procedura, rinviavano alle norme procedurali del diritto musulmano per i giudizi avanti ai qaadi e ai tribunali dei qaadi, e presupponevano applicabile, ad ogni altro giudizio, il codice di procedura civile (italiano) del 1942.

La rivoluzione portò la sua attenzione sulla procedura al tempo della grande fioritura legislativa (1973-1975). Nel 1974 usciva infatti un codice di procedura civile<sup>45</sup>, alla cui redazione hanno collaborato assistenti tecnici stranieri; esso è poco impegnato politicamente, ed è ispirato in modo nettissimo al codice di procedura civile italiano del 1942. Qua e là la lettura del codice dev'essere completata dalla lettura dell'ordinamento giudiziario, scritto con maggior calore, e perciò più idoneo a manifestare le preoccupazioni del legislatore.

Detto che il codice è un riassunto del suo corrispondente italiano, riteniamo inutile riferirne il contenuto. Segneremo, invece, i tratti originali di esso, o i problemi di scelta cui dovette far fronte il codificatore.

L'art. 117 riprende, dall'ordinamento giudiziario del 1956, il modo di apertura del giudizio, che inizia mediante ricorso, seguito da un'udienza cui le parti intervengano personalmente (il giudice, occorrendo, può far accompagnare il convenuto ricalciante). Il convenuto può proporre le sue difese oralmente, all'atto della costituzione (art. 123).

<sup>44</sup> D. 24 feb. 1956, n. 28 e 29, e 23 mar. 1956, n. 30 e 32.

<sup>45</sup> L. 27 lug. 1974, n. 19, *Codice di procedura civile somalo*, in F.R., L. 1 R. 7, del 27 lug. 1974. È riportato in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., p. 167 ss. Il testo somalo è apparso in F.R., L. 1 R. 11, del 20 nov. 1976.

La notificazione degli atti avviene mediante consegna della copia, come in Italia (art. 96). Si è mantenuta in vigore la norma europeizzante, che non fu certo concepita per popolazioni nomadi. Una valvola è ufficialmente offerta dall'art. 108, che facoltizza il giudice a ordinare che la notifica avvenga in modi atipici. Più ancora, operano ausili preterlegali, offerti alla giustizia dalla polizia<sup>46</sup> e dalla radio, che avvertono il notificando affinché questi ritiri la copia di sua pertinenza.

La sentenza è scritta, e depositata in cancelleria (artt. 92, 93, 193). La sentenza verbale, seguita da provvedimento motivato scritto, quale si praticava nelle procedure sciaraitiche, è abbandonata. Il termine di trenta giorni per l'appello decorre dalla notifica della sentenza, e il termine annuale decorre dalla pubblicazione.

L'appello e il ricorso alla Corte suprema sono redatti per scritto (l'ord. giud. del 1962 consentiva la forma orale), e presentati al giudice che ha emesso la sentenza.

Il giudice d'appello, se riforma, scende al merito, tranne che non riscontri taluni vizi di procedura, nel qual caso rinvia al primo giudice (art. 242)<sup>47</sup>.

La Corte suprema può rinviare, ma può anche trattare il merito e assumere i mezzi istruttori (art. 259).

La tradizione sciaraitica può determinare qualche resistenza alla procedura moderna e laica voluta dal legislatore.

Il giudice di formazione sciaraitica potrebbe essere portato a giudicare secondo scienza privata, a non esprimere il giudizio se trova incerta la soluzione, e a disattendere l'eccezione di cosa giudicata<sup>48</sup>.

Soprattutto, egli potrebbe essere portato a decidere senza motivazione. Contro questa tendenza lottava già, a suo tempo,

<sup>46</sup> Si trovano notizie interessanti in ABUCAR ALI OMAR, *La notificazione nel processo civile*, tesi discussa all'U.N. Somala nel 1972 (il nome dell'autore è qui indicato con la grafia che appare nella tesi).

<sup>47</sup> La Corte di giustizia del periodo fiduciario dovette riorientare i giudici sciaraitici, che tendevano ad annullare senza decidere il merito. Cfr. sent. 14 gen. 1957, Hagi Mohamed Sido c. Hagi Mohamed Massano, in SANTIAPICHI, cur., *Repert. giur. somalo*, cit., p. 36.

<sup>48</sup> La Corte di giustizia, che operava sulla base dell'ord. giud. del 1956, dovette prendere posizione su questi fenomeni. Con sent. 13 mar. 1957, Mohamed Jama c. Ahmed Ali, ammise il giudicato deciso secondo scienza privata (SANTIAPICHI, cur., *op. cit.*, p. 36); con sent. 16 dic. 1957, Hagi Mahad c. Hagi Salim (*ivi*, p. 32), annullò una decisione di *non liquet* dovuta a disaccordo tra i giudici; insistette (*ivi*, p. 16) sul valore del giudicato (i nomi sono indicati nella grafia del repertorio).

la Corte di giustizia dell'epoca fiduciaria<sup>49</sup>. Dopo la rivoluzione, una campagna fu svolta per convincere i giudici a motivare in ogni caso<sup>50</sup>. Il codice, troppo laconico, dichiara che nella sentenza il dispositivo è « preceduto dalla stesura della motivazione » (art. 193, ult. frase). Ma l'ordinamento giudiziario è sensibile alla battaglia culturale che lo ha preceduto, e, all'art. 3, n. 2, ha cura di recitare: « Tutte le decisioni giurisdizionali devono essere motivate; nella pronuncia sia orale che scritta dei loro provvedimenti i giudici dovranno sempre chiaramente indicare i motivi della decisione, il significato delle norme violate e di quelle applicate o quanto altro possa essere utile alla migliore comprensione ed al perseguimento dei fini della giustizia ».

Qua e là, il codice contiene espressioni elastiche. È del più alto interesse, accertare come vengono applicate queste espressioni. Così ad es. l'art. 302, relativo alle misure cautelari urgenti, legittima « tutti quei provvedimenti di urgenza che appaiono idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione che seguirà sul merito ». Il giudice somalo non considera implicito nell'articolo un limite per cui il provvedimento d'urgenza non può esorbitare rispetto alle misure che si potrebbero eseguire in virtù del riconoscimento definitivo del diritto dell'istante. Sono dovute a questa interpretazione dell'art. 302 quelle limitazioni che in taluni casi possono colpire la libertà di movimento del convenuto (o del direttore di una impresa convenuta).

## 6. Le prove civili

Il sistema delle prove civili è tratteggiato nel codice civile sotto l'aspetto, un po' riduttivo, della « prova dell'obbligazione » (artt. 386-414); il codice di procedura regola l'istruzione probatoria (artt. 136-185); norme rilevanti si incontrano poi nella

<sup>49</sup> Si vedano le sentenze riportate in SANTIAPICHI, *cur.*, *op. cit.*, pp. 33 e 34.

<sup>50</sup> Un convegno di magistrati, tenuto nei giorni 1-7 agosto 1972, tornava a chiedere che il giudice sia obbligato a motivare la decisione, e ad interpretare l'articolo che applica.

In occasione dell'inaugurazione dell'anno giudiziario 1973, il procuratore generale presso la Corte suprema raccomandava di allontanare dall'ordine giudiziario il giudice che sfugge all'obbligo di motivare.

legge notarile, nel codice del lavoro (artt. 116 e ss.), nel codice marittimo (artt. 176 e 177), e così via.

Le grandi linee del sistema sono quelle che troviamo in ogni paese romanista.

La prova principe è l'atto notarile, o, in generale, l'atto pubblico.

La scrittura privata vale come un atto pubblico se non è disconosciuta. La nozione di scrittura privata è quella più semplicistica, come in Italia: ogni dichiarazione seguita da una « sottoscrizione » è scrittura privata (non occorre, cioè, la confezione dei due esemplari identici). Come modi di « sottoscrizione » sono previsti la redazione olografa, la « firma » (cioè quella che si chiama sottoscrizione nel linguaggio tecnico-giuridico parlato dai giuristi italiani), il sigillo, e l'impronta digitale (artt. 391, 392, 393). La rilevanza dell'impronta digitale, pienamente conforme agli usi, e confermata anche dall'art. 77 del cod. lav., crea dubbii sulla natura della scrittura privata. La scrittura firmata fa prova, perché si pensa che il sottoscrittore l'abbia letta. Quale base logica si invoca, per ritenere che chi preme il dito sappia cosa è stato scritto? L'eventuale prova che nessuna persona di fiducia del « sottoscrittore » gli abbia letto il documento prima dell'impressione del dito annulla il valore dell'impronta?

Una certa modesta efficacia probatoria è riconosciuta ai libri commerciali, e ai registri e documenti domestici.

La prova testimoniale è ammessa illimitatamente negli affari commerciali, altrimenti vale solo per questioni il cui valore non superi i 500 scellini. In deroga, regole speciali escludono la prova testimoniale in taluni casi (ad es., se è invocata contro la risultanza di un documento), o la ammettono senza limiti in altre ipotesi (perdita incolpevole del titolo, ecc.).

La confessione è regolata dal codice solo quando sia prestata in giudizio (art. 405). Tutta l'area dei riconoscimenti, delle confessioni stragiudiziali, dei negozi di accertamento risulta dunque priva di una disciplina legale che li riguardi in quanto mezzi di prova, mentre il riconoscimento è ben regolato in quanto modo di interruzione della prescrizione estintiva (art. 381) o acquisitiva (art. 780).

Il codice conosce la figura del giuramento decisorio, e di quello suppletorio.



### 7. *Le vie di esecuzione nel campo civile*

La cosa giudicata, in qualsiasi società, deve dare luogo ad una esecuzione.

La società somala, tradizionalmente legata alla sequenza « conflitto più composizione negoziale », o « conflitto più lotta cruenta più composizione negoziale », non aveva bisogno né della cosa giudicata, né dei procedimenti di esecuzione. E perciò lo spirito somalo è poco legato all'idea dell'attuazione coattiva del giudizio. Peraltro, quale che sia il passato, uno Stato moderno non può funzionare se i verdetti emessi dai suoi giudici non trovano chi dia loro esecuzione. Il potere rivoluzionario, perfettamente conscio di questa esigenza, pretende che il giudicato abbia un valore effettivo<sup>51</sup>.

Il modo dell'esecuzione è stabilito dalla legge.

Nelle grandi linee, il codice è orientato verso l'esecuzione in natura.

Non esiste nessuna forma di penalizzazione a carico di chi non esegue spontaneamente l'ordine del giudice.

Fino all'adozione del codice civile, era in vigore nella Somalia del Sud la legge fallimentare italiana<sup>52</sup>. Il nuovo codice contiene però un regolamento generale dell'insolvenza, senza distinguere fra commerciante e non commerciante.

Il debitore i cui beni siano incapienti è colpito da una sentenza che dichiara l'insolvenza. Questa opera un parziale blocco dei beni del debitore, fulminando di inefficacia gli atti del debitore, salve le alienazioni operate a prezzo normale con deposito del prezzo in tribunale a disposizione dei creditori (artt. 246-261).

In un'altra parte del codice sono regolati i privilegi e le cause di prelazione (artt. 918-937).

A sua volta, il codice di procedura regola gli aspetti processuali dell'esecuzione: le varie forme di espropriazione forza-

<sup>51</sup> Troviamo tracce di una resistenza della polizia, la quale riteneva di dover valutare la sentenza prima di eseguirla. Ad es. *Stella d'ottobre*, 1972, n. 244 (12 ago.), p. 4, riportava un discorso del Presidente del CRS ai magistrati, in cui si domandava se fossero i giudici a costringere alla riluttanza la polizia con i loro errori, o se la polizia avesse il proposito di costringere i giudici a prendere decisioni inique. E auspicava che magistrati e polizia trovassero una soluzione al problema.

<sup>52</sup> Ord. n. 146 del 28 dic. 1950, in *B.U.*, sup. n. 1 al n. 1 del 1951.

ta, mobiliare (presso il debitore o presso il terzo), o immobiliare; l'esecuzione per consegna o rilascio; l'esecuzione forzata degli obblighi di fare e non fare; e le opposizioni (artt. 338-436).

Il diritto somalo conosce una particolare via di esecuzione, prevista dal codice civile (artt. 875-884), il « diritto di assegnazione ». Il creditore lo può costituire, previa autorizzazione dell'autorità giudiziaria, individuando beni immobili del debitore, corrispondenti per valore al debito, e destinando questi beni, in natura, al soddisfacimento del credito, in caso di mancato adempimento spontaneo.

### 8. *I rimedi nel campo amministrativo e tributario*

In virtù della costituzione del 1960, la Corte suprema aveva giurisdizione su tutto il territorio dello Stato in ogni settore, incluse le materie amministrativa e contabile.

Attraverso le vicende illustrate altrove (*retro*, p. 57), si stabilì che questa Corte suprema esercitasse la competenza assegnata dall'ordinamento giudiziario del 1956 alla Corte di giustizia; che fosse dunque giudice di grado unico in caso di violazione di un interesse legittimo, e unico organo competente ad annullare un atto amministrativo, mentre i tribunali civili avrebbero giudicato delle violazioni dei diritti soggettivi operate dalla P.A.

Il silenzio dell'ordinamento giudiziario del 1962, che affidava il ricorso amministrativo alla « parte interessata » senza chiarire chi si dovesse considerare interessato, lasciò credere che parte interessata significasse, senza ombra di dubbio, « titolare di un interesse legittimo ».

La rivoluzione trovava così insediato in Somalia (sia pure, senza troppo limpide base legali) il diritto amministrativo italiano, con la sua esoterica quadripartizione dei diritti soggettivi, diritti affievoliti, interessi legittimi e interessi protetti, e con la sua contrapposizione fra la giustizia amministrativa resa in unico grado, e la giustizia ordinaria resa a gradi multipli. L'università, da parte sua, faceva il possibile per chiarire ai Somali queste distinzioni.

La situazione era questa, allorché la rivoluzione, nel 1971, assegnò al Presidente del CRS il compito di « definire qualsiasi

pratica amministrativa»<sup>53</sup>. Gli interpreti italiani, leggendo questa norma, possono aver pensato istintivamente a un «ricorso straordinario al Capo dello Stato», non previsto dall'abrogata costituzione somala del 1960, e ben noto, invece, alla tradizione giuridica italiana. Ma il potere di cui parlava la legge rivoluzionaria era ben più ampio di quello che si fonda sul ricorso straordinario! L'atto presidenziale di definizione era a sua volta certamente sottratto a qualsiasi potere di annullamento (anche se la legge non si curava di dirlo), perché in esso si perpetuava il potere generale di legittimazione, assunto dal CRS al momento della rivoluzione.

Nel 1974 l'ordinamento giudiziario chiariva che il giudizio amministrativo si doveva svolgere (davanti alla Corte suprema, ovviamente), con le stesse procedure del giudizio civile (art. 7, ult. co.).

Ma poco dopo i poteri della Corte per la sicurezza nazionale attraevano nel loro ambito tutte le cause in cui è parte lo Stato o un ente pubblico, e l'istituzione di una sezione amministrativa della Corte coronava l'innovazione (si veda *retro*, n. 3).

La nuova costituzione non dice nulla di specifico sulla giustizia amministrativa. Forse l'art. 32, n. 1 («Ognuno ha diritto di agire in giudizio in conformità della legge davanti all'organo giudiziario competente») ha voluto chiudere il capitolo dell'intangibilità dell'atto presidenziale di definizione; ma forse, invece, questo atto è simmetrico alla decisione quasi giudiziale con cui il Capo dello Stato conferma o annulla la sentenza della Corte per la sicurezza dello Stato; e perciò è tuttora incensurabile.

Comunque sia, qualunque giudizio amministrativo implica la partecipazione al giudizio di un ente pubblico. Ne segue che qualsiasi giudizio amministrativo si svolge davanti alla Corte per la sicurezza nazionale, in grado unico (e salvo il ricorso al Presidente della Repubblica). La distinzione fra diritto soggettivo e interesse legittimo ha perso, con ciò, qualsiasi significato processuale. L'interesse legittimo diventa il diritto all'annullamento dell'atto amministrativo invalido perché non conforme a diritto<sup>54</sup>.

<sup>53</sup> L. 12 set. 1971, n. 64, in *B.U.* 1971, sup. 3 al n. 4, p. 1122.

<sup>54</sup> E cosa si intenderà per atto non conforme a diritto? C'è da pensare che, nel silenzio delle fonti, si continui ad argomentare in base ai vizi di marca italiana: incompetenza, violazione di legge, eccesso di potere, concepiti come una pura proiezione della razionalità giuridica.

Detto questo, non si è certo fatto un discorso completo sui rimedi amministrativi. Accanto alle impugnative da proporre alla Corte per la sicurezza nazionale, il diritto somalo conosce rimedi, esperibili con priorità, consistenti nella proposizione di un ricorso davanti ad un guddi, davanti ad un ministero, davanti ad organi di varia natura.

Ogni legge amministrativa somala prevede procedure siffatte.

Sorge una controversia in tema di concessione urbana? Sarà decisa dal ministero dei lavori pubblici, con l'assistenza di una commissione consultiva formata da quattro funzionari del ministero dei lavori pubblici, e rappresentanti del Comune, del ministero degli interni, e di quello delle finanze.

Sorge una controversia in tema di applicazione della tariffa dei premi dovuti a titolo di assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro? Il privato ricorre ad una commissione presieduta da un funzionario del ministero della sanità<sup>55</sup>.

Sorgono questioni relative all'iscrizione del lavoratore nel registro di collocamento? Il lavoratore, leso dalle deliberazioni dell'Ispettorato distrettuale, ricorre all'Ispettorato centrale<sup>56</sup>.

La propensione per le Commissioni si è manifestata in modo evidente nel campo fiscale.

Il T.U. delle leggi sulle imposte dirette<sup>57</sup> prevedeva che il contenzioso fiscale venisse trattato in sede giudiziaria ordinaria, davanti a sezioni tributarie istituite presso i tribunali regionali e presso le corti d'appello, salvo il ricorso alla Corte suprema.

La rivoluzione affrontò il problema creato dal grande numero di controversie che si trascinarono stancamente nei vari uffici giudiziari, e istituì due commissioni fiscali d'emergenza, l'una a Mogadiscio e l'altra a Hargeysa, chiamate a esercitare quanto di competenza delle sezioni tributarie di primo e secondo grado, nonché della Corte suprema<sup>58</sup>.

Queste commissioni emettono decisioni definitive e inappellabili. La loro competenza è stata estesa anche alla materia delle imposte e tasse dirette.

<sup>55</sup> Artt. 42, 43, L. 7 dic. 1972, n. 76, cit. a p. 230, nota 10.

<sup>56</sup> Art. 133 cod. lavoro.

<sup>57</sup> D.L. 5 nov. 1966, n. 5, in *B.U.*, sup. n. 3 al n. 12, del 14 dic. 1966 (si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. 15).

<sup>58</sup> D.CRS 1° nov. 1969, n. 15, in *B.U.*, sup. n. 5 al n. 3, del 29 dic. 1969 (si veda in HASSAN SCEK IBRAHIM, *Codici*, cit., app. n. 17).

### 9. Le procedure penali

Anche nel campo della procedura penale, la Somalia unificata dovette sostituire la regola uguale per tutti alle procedure multiple (codice italiano nel Sud, codice angloindiano nel Nord).

A tanto si provvede con le codificazioni del 1963 e 1964<sup>59</sup>.

A differenza dei codici penali, i codici di procedura penale e di procedura penale militare sono aperti ad un duplice influsso italiano e angloindiano.

Hanno, o avevano, modello inglese: il divieto di processare l'imputato in contumacia; il divieto di utilizzare come prova i risultati delle indagini di polizia; la diversa procedura, conseguente alla dichiarazione di colpevolezza dell'imputato; la parità di poteri processuali del pubblico ministero e della difesa; l'interrogatorio incrociato del teste; la repressione delle offese alla Corte; la procedura di habeas corpus.

Hanno invece modello italiano: il potere d'iniziativa del giudice nell'interrogazione del teste; l'inserimento del giudizio civile nel penale (ma la parte lesa non ha seri poteri d'iniziativa processuale); la sistematica delle nullità; la distribuzione delle competenze per valore.

Non appena la rivoluzione ebbe trionfato, furono dichiarati legittimi tutti gli atti del CRS, o da esso approvati, comportanti l'arresto o la detenzione di una persona, o il sequestro dei beni, e così via<sup>60</sup>. Col tempo, questo potere di legittimazione fu attribuito al Presidente del CRS<sup>61</sup>.

Nel contempo, intervenivano modifiche di dettaglio al codice di procedura penale<sup>62</sup> e al codice di procedura penale militare<sup>63</sup>, finché non veniva definitivamente soppresso lo habeas corpus<sup>64</sup>.

La nascita della Corte per la sicurezza nazionale venne a significare l'introduzione di una procedura penale in parte diversa

<sup>59</sup> D.L.vo 1° giu. 1963, n. 1, in *B.U.*, sup. 9 al n. 12, del 31 dic. 1964 (cod. proc. pen.); si legge in DI VITO, *Codice*, cit., e in MANTOVANI (cur.), *I codici*, cit.; D.L.vo 31 mar. 1964, n. 1, in *B.U.*, sup. 5 bis al n. 3, del 31 mar. 1964 (cod. proc. pen. militare di pace e di guerra).

<sup>60</sup> D.CRS 21 ott. 1969, n. 22 (in *B.U.* 1969, sup. 1 al n. 3, p. 99).

<sup>61</sup> L. 12 set. 1971, n. 64, in *B.U.* 1971, sup. 3 al n. 4, p. 1122.

<sup>62</sup> L. 26 gen. 1970, n. 8, in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 2, p. 81; L. 7 apr. 1970, n. 17, in *B.U.* 1970, sup. 2 al n. 4, p. 242; L. 26 mag. 1970, n. 27, in *B.U.* 1970, n. 6, p. 393.

<sup>63</sup> Leggi 18, 19, 20 dell'8 apr. 1970, in *B.U.* 1970, sup. 4 al n. 4, p. 264 ss.

<sup>64</sup> L. 10 set. 1970, n. 64, in *B.U.* 1970, sup. 7 al n. 10, p. 1126.

da quella del codice. Infatti, il Pubblico Ministero ha poteri di arresto e detenzione più latenti, la detenzione preventiva non soffre limiti di tempo, e la deposizione testimoniale è efficace anche se non raccolta dal giudice.

In parallelo, veniva introdotto nell'ordinamento somalo il « potere di fermo ». Per esso, i consigli rivoluzionari distrettuali o regionali potevano « trattenere in custodia » chi « si comporta in modo pregiudizievole al mantenimento della pace, dell'ordine o della corretta amministrazione della RDS, ovvero trami contro il CRS, ovvero con parole o azioni agisca contro gli scopi e lo spirito della rivoluzione ». Il CRS provvedeva poi con decreto, sottoponendo a confino, per il periodo necessario, la persona fermata<sup>65</sup>.

Nel 1975 si vede riapparire in Somalia una istituzione emersa con la prima costituzione, poi scomparsa con la soppressione di essa, e destinata a riemergere con la seconda costituzione. Le costituzioni sottraggono i membri dell'assemblea legislativa al procedimento penale, salva flagranza o autorizzazione dell'assemblea (art. 58, n. 4, cost. 1960, e art. 73, n. 4, cost. 1979); e così, una legge del 1975 sottoponeva l'arresto di ogni persona che ricopriva un'alta carica all'approvazione del Presidente del CRS, salvo il caso di flagranza<sup>66</sup>.

La questione che si poneva al costituente, in materia di procedure penali, era, ancora una volta, il problema apertosi con la soppressione dello habeas corpus.

La risposta data al problema dall'art. 26 è ispirata a due criteri. In primo luogo, esso sottopone ogni arresto o detenzione a due ordini di garanzia: l'arresto deve essere disposto da un giudice, ovvero (se operato dalla polizia in caso di flagranza o per motivi di sicurezza) essere seguito da un provvedimento del giudice; e l'arrestato deve essere messo al corrente del reato di cui è indiziato. In secondo luogo, peraltro, l'art. 26 non costituzionalizza nessun limite di durata alla detenzione preventiva. E l'interpretazione dell'art. 26 dovrà dire se il 3° comma smentisce il carattere tassativo delle condizioni poste dal 2° comma per giustificare la detenzione della persona sottoposta a procedimento.

<sup>65</sup> L. 10 gen. 1970, n. 1 (si veda in MANTOVANI, cur., *Codici*, cit., p. 811).

<sup>66</sup> Sh. 9 nov. 1975, n. 81, in *F.R.*, L. 4 R. 11, integrato poi da Sh. 5 apr. 1976, n. 11.

PARTE QUINDICESIMA

ALCUNI CARATTERI  
DEL DIRITTO SOMALO

### 1. *Il sistema delle fonti*

La Somalia ha una costituzione scritta; questa costituzione intende essere la legge superiore in rango ad ogni altra; a sua volta, essa prevede un'unica fonte del diritto — la legge — e affida esclusivamente all'assemblea il compito di creare leggi (art. 60).

Si potrebbe dunque dire che il sistema somalo è basato esclusivamente sulla legge.

Peraltro la costituzione somala (così come tutte le altre costituzioni) trascura di dire se le fonti diverse dalla legge, che per ipotesi fossero in vigore nel momento in cui la costituzione veniva adottata, siano abrogate.

Inoltre la costituzione somala, come qualunque costituzione, rivolge la sua attenzione a ciò che fanno gli organi dello Stato, e lascia nell'ombra le realtà diverse. In qualunque sistema giuridico a base legale opera — richiamata o no dalla costituzione, richiamata o no dalla legge formale — una produzione di dati normativi non dovuta ad organi dello Stato, ma non per questo meno capace di condizionare il diritto applicato. Questi dati si potranno chiamare fonti del diritto, oppure fonti secondarie, o mezzi di integrazione, o mezzi di interpretazione. Resta il fatto che essi operano concretamente, sono una realtà.

Quali sono, in Somalia, queste fonti secondarie?

Molte di esse — forse tutte — sono richiamate da qualche legge.

La Costituzione assegna al XHKS la guida politica della Repubblica (art. 7), e leggi ordinarie prendono le loro misure per assicurarsi che chi applica i codici sia sensibile a questa funzione del partito. L'art. 1 dell'all. I alla legge (del 1973) sui Collegi giudicanti riserva il compito di sedere a fianco del giudice professionale a chi sia « rivoluzionario e aderente alla politica socialista dello Stato ». La politica può dunque incidere, in modi e con limiti che per ora non è facile precisare, sull'applicazione del diritto.

Il codice civile menziona come fonti sussidiarie i principii del diritto islamico, e, in mancanza, i principii di giustizia sociale e l'equità (art. 1, n. 2)<sup>1</sup>.

La legge sullo statuto personale indica come fonti sussidiarie le opinioni prevalenti della dottrina shafiita, i principii generali del diritto islamico e della giustizia sociale.

Il codice del lavoro elenca i principii di « equity »<sup>2</sup>, i principii generali della legislazione del lavoro, le convenzioni e raccomandazioni dell'Organizzazione internazionale del lavoro ratificate dalla Somalia, i principii di diritto comune che non siano contrarii a quelli della legislazione del lavoro, la dottrina giuridica, la giurisprudenza, e gli usi e costumi locali (art. 8).

Il codice civile prevede poi, come modo di integrazione del contratto, la consuetudine e l'equità (art. 145, n. 2).

Contando tutti gli elementi così messi in evidenza, troviamo:

- a) le scelte politiche del partito (costituz.);
- b) i principii di giustizia sociale (cod. civ., stat. pers.);
- c) i principii del diritto islamico (cod. civ., stat. pers.), in particolare le opinioni della dottrina shafiita (stat. pers.);
- d) la equità (cod. civ., con ridondanza in materia contrattuale), e la equity (cod. lav.);
- e) i principii generali della legislazione del lavoro (codice lav.);
- f) gli atti dell'OIL (cod. lav.);
- g) i principii di diritto comune (cod. lav.);
- h) la dottrina giuridica (cod. lav.);
- i) la giurisprudenza (cod. lav.);
- l) gli usi, i costumi (cod. lav.), la consuetudine (art. 145, n. 2, cod. civ.).

<sup>1</sup> Tutti i codici derivati da quello egiziano contengono un elenco di fonti sussidiarie. In questo elenco, tutti assegnano al diritto islamico il primo rango o il secondo (dopo le consuetudini). Questi stessi codici, ad eccezione del somalo, inseriscono nell'elenco le consuetudini (al secondo rango, quando non al primo); e il codice somalo finisce a sua volta per includerlo tra le fonti del diritto dei contratti, art. 145, n. 2. Tutti, eccetto il codice irakeno e quello somalo, includono il diritto naturale. Tutti menzionano (all'ultimo posto) l'equità. Il solo codice somalo fa un posto alla giustizia sociale (CALLIANO, *Le code civil égyptien*, cit., p. 55). Si noti che il diritto naturale e le consuetudini erano menzionate nel disegno di legge « codice civile », ciclostilato a cura del Ministero di giustizia e affari religiosi.

<sup>2</sup> Bisogna usare la parola inglese, perché la traduzione italiana — equità — ha un significato che non corrisponde.

Si noti che nessun codice menziona espressamente, come fonte d'integrazione, l'analogia; e che l'interpretazione non è regolata da nessuna disposizione scritta. Dovrà essere letterale, finalistica, sistematica, storica, evolutiva?

Un ultimo rilievo riguarda il codice civile italiano del 1942. Poiché esso regola il diritto commerciale, e poiché contiene norme preliminari, relative alle fonti secondarie del diritto in genere, può essere considerato anch'esso come una base legittima per un rinvio? Le fonti cui esso rimanda sarebbero, nel caso, gli usi se richiamati da una legge (art. 8), l'analogia e i principii generali (art. 12).

Il quadro fin qui tracciato ha bisogno di alcune riflessioni.

Innanzitutto sarebbe ingenuo, credere che ognuna delle fonti secondarie menzionate abbia un campo d'azione limitato alla area in cui opera il singolo codice che l'ha richiamata. La materia delle fonti secondarie non è strettamente regolata dalle fonti scritte. La fonte secondaria si introduce in modo autonomo nell'ordinamento anche nel silenzio della legge, condizionando la società e il giudice. Dice benissimo un giurista somalo, a proposito del diritto agrario: « Le difficoltà più gravi in cui incorre chi voglia addentrarsi nell'esame della legislazione agraria della Somalia sono dovute alle varie fonti cui dovrebbe attingere. Infatti, vi sono leggi emanate e mai applicate, pratiche diverse e spesso contraddittorie, e non sono infrequenti conflitti fra norme statuali, leggi islamiche e leggi consuetudinarie (...). A dare la misura di una certa realtà non sono solo le leggi, viste nella loro arida configurazione, ma è soprattutto lo spirito che le informa (...) per questo l'importanza delle norme consuetudinarie risulta innegabile ed è universalmente riconosciuta »<sup>3</sup>. Accanto alle norme e allo spirito della legge, bisogna poi menzionare il tipo di addestramento del giudice, le fonti d'informazione cui ha accesso, e così via.

Il tema è tanto più importante, in quanto il diritto somalo, pur nella indiscutibile ricchezza di fonti, è, nello stesso tempo, pieno di lacune. Queste lacune appariranno con evidenza sempre maggiore, via via che la trasformazione sociale in corso in Somalia diverrà più rapida. Problemi nuovi creano domande giuridiche nuove, cui le leggi non provvedono. La famiglia di fatto,

<sup>3</sup> MOHAMED HASSAN MUDEI, *La proprietà agricola*, cit., p. 322.

i potenziali sviluppi dei principi costituzionali, il raffinamento della responsabilità della P.A., del professionista, e del produttore, la proprietà concessionaria, tuttora enigmatica, e la proprietà fiduciaria, i contratti non regolati dal codice (e forse presto contratti nuovi quali il leasing, il factoring, il know how) offriranno possibilità di intervento all'interprete. Il compito del diritto e del giudice si amplierà a dismisura via via che il somalo oggi nomade, lontano da ogni centro, semianalfabeta, si inserirà nella vita urbana, e incomincerà a ritenere che il soddisfacimento dei suoi bisogni, o almeno delle sue ragioni, passi anche attraverso l'attività delle Corti.

Vediamo dunque, tenendo conto dei rimandi contenuti nella legge, della logica, e della realtà, qual'è il quadro effettivo delle fonti secondarie attualmente o potenzialmente operanti in Somalia.

Innanzitutto, possiamo cancellare dall'elenco gli atti dell'OIL. Essi sono in vigore soltanto in quanto ratificati, e, se ratificati, diventano vere e proprie leggi interne, identiche alle altre leggi formali. Perciò non figurano bene in un elenco di fonti diverse dalla legge, e sussidiarie alla legge stessa.

La giustizia sociale e l'equità hanno in comune il connotato dell'indeterminatezza. La legge non regola il contratto estimatorio. Cosa dice la giustizia sociale, interrogata per sapere se il creditore del depositario ha diritto di sottoporre a pignoramento la merce presente — in virtù di un contratto estimatorio — nel negozio del debitore? La giustizia sociale, come l'equità, si trovano, in casi come questo, a dover bilanciare le ragioni di una parte con quelle dell'altra, mentre l'interprete ha bisogno di una soluzione che gli consenta di sacrificare le ragioni di una parte ai diritti dell'altra.

Secondo noi, i richiami alla giustizia sociale assumono un significato univoco soltanto quando l'interprete debba scegliere fra una soluzione in armonia, e un'altra in contrasto, con i traguardi sociali raggiunti dalla legge. La soluzione conforme alla giustizia sociale è tutt'uno con quella imposta dai « principi generali dell'ordinamento ». In materie vicine alla politica anche il punto di vista politico aiuterà a capire cosa sia la giustizia sociale. L'art. 7 della costituzione non autorizza certo i politici a deliberare norme informali, senza passare attraverso l'Assemblea; però la situazione politica può far intendere quali siano i

contenuti della giustizia sociale menzionata a due riprese, nel codice civile e nello statuto personale<sup>4</sup>.

Il diritto islamico (non codificato nella legge sullo Statuto personale, e perciò non direttamente applicabile come legge dello Stato) giocherà sicuramente un ruolo nell'integrazione del diritto somalo. Ma il suo ruolo potrà essere più specifico, o più generale.

Un ruolo specifico gli compete certo nell'area dello statuto personale<sup>5</sup>. Abbiamo già osservato che la legge scritta non dice con chiarezza che la donna non può avere due mariti, e che per saperlo si deve ricorrere alla shariica. Tuttavia, questo ruolo della shariica potrebbe essere minacciato da due soli possibili pericoli. Le questioni che si presenteranno potrebbero collocarsi esse stesse in aree poco curate dalla tradizione sciaraitica: adozione, adozione di fatto, famiglia di fatto, paternità naturale, gestione patrimoniale atipica nell'interno della famiglia (confusione di redditi tra coniugi), rivendicazione di riconoscimenti giuridici da parte di chi lavora all'interno della famiglia, ecc. Oppure, il ruolo della shariica potrebbe deperire per mancata preparazione sciaraitica del giudice.

Fuori dell'area dello statuto personale, la shariica (richiamata o meno dall'art. 1 del cod. civ.) avrà un ruolo di cui è difficile prevedere se sarà trascurabile, o rilevante. Essa certo non aiuta a colmare le piccole lacune di ogni articolo del codice. È inutile cercare nella shariica i dettagli del regolamento di un istituto che la shariica non conosce, o cui essa dà una fisionomia del tutto diversa dal codice. L'abbandono della shariica in tutti i settori del diritto diversi dallo statuto personale è un fenomeno

<sup>4</sup> Beninteso, la giustizia sociale può guidare l'interprete anche senza che l'interprete la menzioni espressamente. Un elefante uccide il guardiano di un'azienda. Si discute se il datore di lavoro sia responsabile per non averlo assicurato. La legge (7 dic. 1972, più volte cit.) rende obbligatoria l'assicurazione « contro gli infortuni sul lavoro delle persone che (...) siano comunque occupate in opifici, laboratori e ambienti organizzati per lavoro, opere, servizi, i quali comportino l'impiego di macchine (...), apparecchi a pressione, apparecchi ed impianti elettrici o termici », e in ragione di altre attività analoghe, in cui non è incluso il lavoro del guardiano. La Corte suprema (causa di lavoro 289/78, Ibrahim Jibril Roble c. Benito Bardi) ritiene il convenuto responsabile. Sulla decisione ha pesato l'esigenza della « giustizia sociale », nel senso di un orientamento generale della legge e della politica somala a proteggere il lavoratore, facendo gravare sul datore di lavoro tutti i rischi che nascono dall'attuazione del rapporto di lavoro, secondo la regola « cuius commoda et eius incommoda ».

<sup>5</sup> Una donna, sposatasi sotto falso nome, contesta l'efficacia giuridica del matrimonio. La Corte d'appello del Benadir (sent. 22 ago. 1983, Rün Maxamud Mao c. Cabdullahi Maxamed Maxamud) conferma la validità del matrimonio, citando direttamente il diritto islamico, e per esso l'autorità del libro *Al Buqiah*.

comune a quasi tutti i paesi musulmani; e ciò la dice lunga sulla scarsa attitudine della shariica a colmare i vuoti degli ordinamenti introdotti in sua vece. Tuttavia essa costituisce, nel suo insieme, un diritto di riserva. Nessuno può prevedere se, e in che misura, i modelli sostanzialmente europei oggi circolanti nell'Africa arabo-musulmana siano esposti a parziali reazioni (visibili o impercettibili, dichiarate o mascherate) di rigetto; e nessuno può dire quale ordinamento, se del caso, ne prenderebbe il posto.

L'esegeta potrebbe intanto accertare se tuttora singole norme provenienti direttamente dalla shariica non siano applicabili in Somalia. Abbiamo già visto che la proprietà waqaf è probabilmente regolata dal codice e da una legge speciale. Ma forse alla jaamica sono applicabili regole non esplicite nella sezione destinata alle persone giuridiche.

I richiami alla equità e alla equity meritano qualche chiarimento. L'inserimento della equity fra le fonti del diritto somalo fu il dono di un assistente tecnico asiatico, formatosi sugli insegnamenti inglesi, incaricato di redigere il progetto del codice del lavoro del 1969. Egli non pensò che in Somalia mancavano le premesse per sistemarvi la contrapposizione tra common law e equity<sup>6</sup>! Nel codice del lavoro del 1969 prevaleva il testo inglese su quello italiano. Ma, per dare un significato alla parola equity, l'unica via di uscita consiste nell'attribuirle il valore del termine reperibile nel testo italiano. Questo termine è equità. Il codice del 1972 torna a parlare di equity e equità. Giova, ancora una volta, ricorrere al significato della parola italiana, la quale appare non solo nel codice del lavoro, ma anche nel codice civile.

L'equità viene comunemente definita come « giustizia nel caso singolo ». Ma si parla di equità come fonte diversa dalla legge solo quando questa giustizia nel caso singolo non è espressamente prevista dalla legge. L'equità è dunque la « giustizia nel caso singolo, non contemplata dalla legge ». Del resto, ciò che è giusto « nel caso singolo » è giusto in ogni altro caso, in cui le circostanze siano identiche a quelle del caso considerato. Il pensiero giuridico non considera casi singoli, se non inquadrati

<sup>6</sup> In Inghilterra, la common law era il diritto applicato dalle corti regie, e la equity era l'insieme dei rimedi applicati dal Lord Cancelliere.

in gruppi di ipotesi, caratterizzati da una uguale ragione del decidere. L'equità è dunque la regola di giustizia non contemplata dalla legge. L'interprete non può d'altronde basare le sue decisioni su regole di giustizia soggettive e fantasiose. Il ricorso alla regola non legale, come correttivo di quella legale, non può essere generalizzato. È autorizzato — l'art. 1 cod. civ. offre una certezza in questo senso —, ma non può essere, esso stesso, la base di una sovversione giuridica. Osserviamo che tutti gli ordinamenti del mondo tollerano la correzione dell'ingiustizia scritta nella legge — per lo meno quando essa sia sfuggita involontariamente al legislatore —, ma ben raramente si sente il bisogno di giustificare questa correzione con l'equità. L'interprete, se una data regola scritta non è ammissibile dal punto di vista della giustizia, non crede possibile che il legislatore l'abbia voluta, e interpreta la norma in modo da darle un significato diverso.

L'equità, in sostanza, è un ottimo criterio per scegliere tra due interpretazioni opposte. Ma questa scelta è possibile già in nome di altri comuni criteri d'interpretazione.

Due diversi indici normativi chiamano in campo i « principi » del diritto o della legislazione. Le leggi infatti non sono il prodotto del caso. Ogni regola particolare è l'applicazione di un principio più ampio. In caso di lacuna, si è sempre suggerito di ricorrere all'analogia: e cioè, di cercare una norma che regoli un caso simile o una materia analoga; la norma così trovata è espressione di un principio più generale, che l'interprete utilizzerà per colmare la lacuna. Il richiamo ai principi vale innanzi tutto a legittimare l'analogia, in nome dell'unità del sistema giuridico.

Degli usi, dei costumi, delle consuetudini, si è già parlato a molte riprese.

L'influsso di talune consuetudini tradizionali è bloccato dal fatto che esse riflettono un mondo diverso da quello che oramai circonda molti somali (e che circonda, con il tempo, l'intero popolo della Somalia). Sotto questo aspetto, a queste consuetudini tradizionali potrebbe mancare qualsiasi ruolo da adempiere nel futuro. Oltre a ciò, la legge può interdire questa o quella consuetudine tradizionale, e può anche criminalizzarla (in Somalia, tutti i legislatori l'hanno fatto). Ma con ciò il discorso non è chiuso. Ciò che abbiamo detto non impedisce che l'interprete si formi, culturalmente, a contatto con quella stessa società



che ha espresso se stessa nelle consuetudini, e nei valori ad esse sottostanti<sup>7</sup>. A parte questo, la consuetudine può difendersi (al limite, può anche dominare) nel campo in cui il legislatore abbandona il tono di comando, per dire alle parti che la loro volontà è sovrana: e cioè, nel campo dei contratti. Se i contratti commerciali e urbani traggono origine da situazioni estranee al mondo consuetudinario somalo, i contratti dell'ambito agropastorale hanno davanti a sé possibilità di recupero<sup>8</sup>.

Rimane poi la possibilità che si formino consuetudini e usi nuovi, solidali con la cultura somala, armonizzati con la nuova realtà sociale e politica, espressione dell'attitudine popolare a risolvere con norme adatte, create sul campo, i problemi di convivenza sociale (una specie di *iskaa wax u qabso* normativo). I guddi quasi giudiziari, i giudici popolari ne sarebbero i canali preferenziali.

Rimangono da esaminare due fonti sussidiarie, menzionate dal cod. lav., ma capaci di esercitare un influsso ben al di là dell'area lavoristica; due fonti di cui una ha giocato un ruolo incontrastato nella formazione della shariica e del diritto romano cosiddetto « comune » (cioè il diritto romano applicato fino alle codificazioni), e l'altra ha presieduto tanto alla formazione della common law inglese, quanto all'ammodernamento del diritto francese dopo la sua codificazione oramai remota nel tempo. Le due fonti in esame sono la dottrina e la giurisprudenza.

Dottrina e giurisprudenza possono essere fonti sussidiarie in un senso diverso da equità, consuetudine, giustizia sociale. Quando parliamo di queste ultime, parliamo di più o meno ampi corpi di norme. Quando parliamo di dottrina e giurisprudenza, parliamo invece di soggetti, e di organi, e ne parliamo per chiarire se siano capaci di immettere corpi di norme nel diritto applicato somalo. In ipotesi, esse potrebbero adoperare la loro autorità proprio per far valere l'equità, la giustizia sociale, e la consuetudine.

Dottrina e giurisprudenza hanno, in Somalia, importanza diversissima.

La dottrina ha un peso importante. Se il diritto commerciale somalo è ciò che abbiamo visto a suo tempo, ciò è frutto

<sup>7</sup> Si è già accennato alle mutilazioni tradizionali delle bambine. Il diritto penale scritto, che incrimina la lesione, è tenuto in scacco dalla consuetudine.

<sup>8</sup> MOHAMED HASSAN MUDDEI, *La proprietà agricola*, cit., p. 321 ss.

di una scelta dottorale implicita, favorevole al codice civile italiano del 1942. Il giudice somalo, come qualsiasi giudice, applica il diritto che sa e conosce, ossia il diritto che ha imparato nel periodo della sua formazione (salvo il caso di stimoli che gli pervengano in seguito, accompagnati da un adeguato approfondimento). Il giudice somalo impara all'università una dottrina a base italiana, e porterà con sé questa formazione per tutta la vita. Detto questo, non bisogna troppo insistere sul carattere italiano di questo insegnamento. In larga misura si tratta di dottrine diffuse ovunque, ossia di quelle « conquiste del pensiero umano a livello internazionale », di cui parla l'art. 51 della costituzione del 1979, raccomandandone l'acquisizione ai somali. In particolare, quella dottrina giuridica cui si riferisce il codice del lavoro è la dottrina sorta per analizzare e commentare regole promosse — in modo uniforme nei vari paesi — dall'OIL.

La giurisprudenza, a differenza della dottrina, ha un ruolo modesto. Non può essere diversamente, perché la funzione trainante del precedente presuppone che il precedente sia noto, e in Somalia non esistono repertori di giurisprudenza. Fare un repertorio, a sua volta, non sarà facile, perché il giudice somalo ha la tendenza a non separare nettamente la questione di fatto e quella di diritto, perciò non isola, nel suo giudicato, la « massima » destinata ad individuare la ragione del decidere.

Quando i Somali edificeranno i repertori, il loro diritto potrà svolgersi secondo due direttive. O di punto in bianco il diritto somalo diventerà precedenziale, con implicazioni oggi difficili da misurare<sup>9</sup>. Ovvero la dottrina riuscirà a farsi riconoscere come una specie di giuria legittimata a distinguere il « precedente buono » dal « precedente cattivo », ed allora il primato dottrinale sarà ancora una volta confermato.

## 2. *La Somalia, e la circolazione dei modelli*

Nessun popolo ha inventato per intero il proprio diritto. Un popolo tanto attaccato alla propria identità culturale quanto lo è il popolo tedesco ha potuto far suo, in modo globale, il diritto romano, e ridiffonderlo poi intorno a sé (ad es., in Russia).

<sup>9</sup> L'insegnamento, nell'ipotesi data, non potrà ignorare la pratica. Il docente somalo si dedicherà, come il professore inglese e francese, allo studio del diritto applicato.

Il diritto di quasi tutti i popoli è una rielaborazione locale di modelli venuti, inizialmente, dall'esterno. Quest'affermazione assume un valore speciale, oggi, in Africa, dove due modelli — il romanistico, e l'inglese — subiscono il confronto con istituti tradizionali talora ridotti a lottare per la sopravvivenza, con la shariica (duramente provata anche nei paesi di lingua araba, che da più vecchia data l'hanno recepita insieme con l'Islam), con norme di tipo nuovo, su cui la scienza giuridica ha prontamente portato l'attenzione, e che forse sono comuni a tutta l'Africa, e costituiscono il nucleo di un potenziale diritto specificamente africano, o, in prospettiva, di un apporto africano al diritto comune di tutto il pianeta.

La circolazione di modelli è diventata tanto più intensa, da quando ha preso a formarsi un nucleo omogeneo di norme che esprimono valori condivisi dall'intera umanità, o regole pratiche destinate ad agevolare, attraverso il mondo intero, gli scambi di beni e servizi. Sono esempi del primo tipo i principii enucleati dalle rivoluzioni liberali, e confluiti, dopo uno sviluppo che li ha ammirevolmente arricchiti, nella Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo. Sono esempi analoghi le regole adottate dall'Organizzazione internazionale del lavoro. Sono esempi del secondo tipo le regole commerciali uniformi, come ad es. quelle sulla cambiale e sull'assegno, sul diritto d'autore, sulla vendita internazionale di merci, ecc.

La Somalia è aperta a quelle regole — occasionalmente recepite, talora, tramite i contatti con la common law o con il diritto di modello romanista — che sono tendenzialmente universali. La costituzione si fa interprete di questa realtà, quando proclama che la Somalia è aperta alla « recezione delle conquiste del pensiero umano a livello internazionale » (art. 51, n. 1), e « riconosce la Dichiarazione universale dei diritti dell'uomo ». Il diritto è insieme opzione politica e modo di considerare l'uomo e la società, cioè è insieme scelta di valori e conquista del pensiero.

La Somalia è aperta alle conquiste ideali internazionali, ne ha concretato la recezione affidandosi a modelli storici specifici, che è possibile individuare (e, nel corso della presente trattazione, già li abbiamo di volta in volta individuati).

Ricapitolando in un quadro sinottico quanto già detto, si scorge il panorama che segue.

Il diritto di famiglia e successorio è sciaraitico, ma vi è presente un'impronta rivoluzionaria, di tipo progressista, che fa segnare decisi passi in avanti alla parità dei diritti della donna e dell'uomo. Lo spazio sottratto, in questo campo, all'arbitrio maritale è riempito da un accresciuto potere legittimante dello Stato (esercitato dal giudice ordinario).

Il diritto di proprietà è regolato, apparentemente, da un codice a modello egiziano, non senza qualche inserimento di origine sciaraitica. In realtà, l'arma della nazionalizzazione ha sovrapposto alla proprietà privata romanistica una proprietà eminentemente statale e una proprietà della pubblica impresa, dotate di molte valenze: dal punto di vista politico, sono certo elementi socialisti; dal punto di vista formale giuridico, non realizzano quella proprietà socialista dello Stato, correlata al diritto di gestione dell'impresa di Stato, che è l'istituto caratteristico del diritto socialista europeo; dal punto di vista culturale, esprimono in ogni caso un ampliamento del potere decisionale dello Stato.

Il diritto delle obbligazioni e dei contratti è regolato dal codice a modello egiziano. Ma questo codice rinvia alla volontà delle parti, la quale potrà riempirsi di contenuti suggeriti dalla tradizione. Modelli uniformi, mediati dal contatto con l'Italia, si diffondono nell'area dei titoli di credito, delle invenzioni industriali e del diritto d'autore.

L'attività imprenditoriale è generalmente libera, ma in taluni settori è nazionalizzata.

Un potente intervento dello Stato si è manifestato nel commercio internazionale e nel commercio interno di determinati generi, ora attraverso il monopolio dello Stato o di questa o quella sua impresa, ora attraverso l'adozione di norme relative ai prezzi. Si tratta di strumenti giuridici noti ovunque, utilizzati in modo sistematico nei paesi socialisti o ad orientamento socialista avanzato.

La figura dell'impresa pubblica, in ogni caso, non assomiglia al suo corrispondente socialista euroasiatico, né al modello iugoslavo.

L'attività agricola vede il legislatore impegnato nella creazione di cooperative assistite dallo Stato, e nella programmazione. Qui, il comune modello socialista è particolarmente riconoscibile. Ma nel cuore di questa agricoltura spiccano i programmi pionieristici, di tipo totalmente nuovo.

La pastorizia è tradizionale. Ma lo Stato è impegnato in programmi di sedentarizzazione di nomadi. Il modello è nuovo e specificamente somalo.

Il lavoro è regolato da un codice di ispirazione internazionale generale, con istituti italiani. Parte di esso non è applicato.

La procedura civile è regolata da un codice di procedura a modello visibilmente italiano. Ma la funzione del codice, invece di essere generale, è settoriale — si potrebbe quasi dire, residuale —. Molte questioni di famiglia, successorie, di lavoro, e poi le questioni tra lavoratori di una stessa impresa, ecc., sono definite da commissioni, che riflettono o la tradizione locale del guddi, o lo scopo politico di dare efficienza alla macchina della giustizia. Molte questioni riguardanti la proprietà sono giudicate da una Corte per la sicurezza nazionale, la cui struttura privilegia l'esigenza di avvicinare la giustizia al vertice dello Stato.

Il diritto amministrativo è stato preso, in origine, in parte da modello italiano, e in parte da modelli inglesi; ma in realtà è stata presente fin dall'inizio una preoccupazione costante, di assicurare al potere centrale il mezzo per intervenire in modo diretto in qualsiasi problema amministrativo (i rapporti fra governo dello Stato e poteri locali sono un esempio di questa tendenza); la procedura, e, più in genere, il sistema dei rimedii, era italiano. La rivoluzione ha sentito il bisogno di scuotere più volte le regole di fondo, e dopo un decennio di esperimenti ha parzialmente ristabilito gli elementi che caratterizzavano l'ordine iniziale.

Ma non è detto che i modelli originarii stranieri siano ancora riconoscibili. Si è invece accentuata la preoccupazione di fornire al potere centrale tutte le leve che occorrono per poter stimolare guidare e correggere l'amministrazione. Tra i rimedii è aumentato il peso delle commissioni, formate da personaggi dell'amministrazione attiva, mentre i provvedimenti di tipo propriamente giurisdizionale competono alla Corte per la sicurezza nazionale, cui si è già accennato, e, in sede ultima, al Capo dello Stato.

Il diritto penale è raccolto in codici a modello italiano, resi più severi da una serie di emendamenti. Ma oltre a ciò la rivoluzione ha incriminato una serie di comportamenti, punendoli

con sanzioni la cui gravità è una misura del posto prioritario ch'essi occupano nelle preoccupazioni del legislatore. Questi reati offendono principalmente cerchie di beni chiaramente individuati: l'unità, la sicurezza o l'autorità dello Stato e del potere, o i traguardi culturali che formano oggetto delle scelte politiche di fondo — ancora una volta, l'unità del popolo, minacciata dal tribalismo —. Un numero minore di reati offende il dinamismo dello sviluppo economico. Qui, la colorazione africana del nuovo diritto penale emerge in modo grandioso ed evidente<sup>10</sup>.

La procedura penale, essa stessa, emerge da codici a modello italiano e inglese. Ma la rivoluzione ha messo in piedi la Corte per la sicurezza nazionale, la cui autorità è limitata soltanto da quella del Presidente della repubblica. Questa speciale Corte — per il modo come è costituita, come per i più vasti poteri che esercita — aumenta di tanto l'incisività della sua azione, e con essa gli affidamenti che può dare al potere di vertice e dello Stato, di quanto si riduce il pegno che essa offre al garantismo (che pure è un valore cui il diritto somalo è assai sensibile).

La Costituzione corona questo quadro di provenienze modellistiche multiple, e significativamente differenziate.

In essa, un elemento che menzioneremo per primo esalta le garanzie riconosciute al cittadino: i diritti di libertà (art. 26), le salvaguardie giudiziarie e processuali (art. 32 e ss.), l'uguaglianza (art. 6); la costituzione si proclama discepola della dichiarazione dei diritti dell'uomo (art. 19). Tutto ciò si trovava già nella costituzione del 1960, a modello italiano; e si trova anche nelle costituzioni recenti di tutti i paesi in cui sia vittoriosa la libertà. Queste garanzie di marca internazionale o planetaria tutelano interessi di tipo individualistico e si ispirano ad una certa concezione liberale del potere e della giustizia che — nelle grandi linee — sono alla base del codice del lavoro, del codice di procedura civile, dei codici penali e di procedura penale.

<sup>10</sup> COSTA-LASCOUX, nel suo *Les politiques criminelles des Etats africains d'expression française* (in CONAC, dir., *Dynamiques...*, cit.) ha redatto una sintesi comparativa concernente le innovazioni presenti nel diritto penale dei paesi africani francofoni. I reati più gravi sono oramai quelli che toccano l'unità del paese. Riti di scarificazione, tatuaggi, ecc. sono puniti duramente là dove costituiscono segni di individuazione etnica e tribale, sono tollerati negli altri casi. Un secondo gruppo di reati ha come bene leso lo sviluppo economico.

Un elemento caratteristico della costituzione è la presenza del partito, quale l'abbiamo illustrata a suo tempo (*retro*, parte V, n. 3). La presenza assidua del partito nella vita dello Stato non fa pensare certo a regole di diritto planetario, accettate da tutte le nazioni; fa pensare ad un modello che si ritrova in tutti i paesi socialisti europei e asiatici.

Un altro elemento della costituzione esalta il dinamismo economico, l'economia collettiva, la proprietà statale sulla terra, la pianificazione; qui la costituzione somala procede, se non sulla via percorsa dai paesi socialisti europei, per lo meno su una strada parallela alla loro: ma la strada di cui parliamo (il dirigismo economico, voluto per rendere dinamico l'apparato produttivo del paese) è comune a tutti i paesi africani, indipendentemente dall'ideologia.

Un elemento che è il dato centrale della costituzione, punto di partenza per capire gli altri, dichiara e mette in luce le ambizioni i programmi e gli obiettivi del potere e del costituente. Esso è l'unità del popolo (art. 4), l'unità dello Stato, la lotta contro i particolarismi tribali o regionali (art. 94); secondo noi, anche l'unicità del partito (art. 7, n. 1), il centralismo democratico (art. 14), l'unità di direzione del paese (art. 8), l'uguaglianza dei cittadini (art. 6), il rifiuto delle autonomie regionali rispondono a questa idea di fondo, idea che si può ritrovare presso qualsiasi nazione, ma che prende una forza centrale e creatrice proprio nel costituzionalismo africano.

Un ultimo elemento è la conseguenza del principio di unità. Una grande sfera di competenze viene affidata ad un potere unico, situato al vertice dello Stato. Il Presidente della Repubblica — che inoltre è segretario del partito unico — nomina e revoca i ministri, mentre non compete a lui la nomina dei deputati e dei giudici. Ha dunque, fin qui, i poteri del Capo dello Stato in una qualsiasi Repubblica presidenziale. Ma l'analogia cessa, quando si consideri che il Presidente somalo nomina i giudici della Corte per la sicurezza nazionale, di cui rivede l'operato come giudice dei ricorsi, e nomina i membri di quell'autorità che si pronuncia per ultima nei momenti di crisi, e che si chiama Comitato per la Difesa dello Stato. Abbiamo, anche qui, una epifania tipica del costituzionalismo africano.

### 3. *Le suddivisioni del diritto somalo*

Il giurista tradizionale è affezionato ad una distinzione centrale, nell'ambito del diritto: cioè, alla partizione fra diritto pubblico e diritto privato. Il diritto pubblico si smembra poi in diritto costituzionale e diritto amministrativo; nel diritto privato si distingue il diritto civile, di famiglia, commerciale, del lavoro; il diritto penale costituisce una realtà a parte; le procedure vengono collocate vicino alla materia, al cui servizio sono poste.

Questo modo di dividere lo scibile giuridico non è adatto alla Somalia.

In Somalia esiste una partizione di fondo, che si riafferma nel campo del merito, della procedura, della distribuzione delle competenze, e che si ricollega anche all'origine storico-geografica e culturale della norma.

Questa partizione fondamentale pone da una parte le norme universalmente collaudate, portate in Somalia dalla circolazione di modelli, quale si è verificata, con ritmo sempre crescente, negli ultimi secoli; e da un'altra parte le norme dettate dai postulati dell'ideologia e della politica somala, con la sua tensione verso l'unità e la sicurezza del paese, e con la conseguente scelta verso l'unità del potere, e la concentrazione delle competenze nelle mani di chi ha le responsabilità al vertice dello Stato.

In qualche modo, questa partizione ricalca quella fra diritto privato e diritto pubblico. Ma se ne distingue sotto molti versi.

Il diritto che possiamo chiamare « comune », perché meno caratterizzato nei contenuti, e perché comune a tutte o quasi tutte le legislazioni del mondo, viene dalle rivoluzioni liberali, è elogiato dalla Dichiarazione dei diritti dell'uomo; esso risale al pensiero liberale, alle dottrine del diritto naturale e a quelle garantistiche; ha come scopo quello di rendere un'astratta giustizia alle parti, messe su un piano formale di parità; si preoccupa vivamente di allontanare dal giudice qualsiasi pressione o influsso vuoi del potere esecutivo statale, vuoi dei poteri di fatto (confessioni religiose, partito, stampa, ecc.). Esso ha figliato una scienza giuridica « apolitica »; cioè una dottrina che considera i valori giuridici come autonomi rispetto a quelli politici, e perciò studia il diritto in modo neutro<sup>11</sup>. La Somalia, come si è detto,

<sup>11</sup> La frase va presa in modo relativo. Anche il diritto garantistico è messo

accetta in una larga misura tutte queste concezioni. Il suo codice civile, il suo codice di procedura civile, il codice marittimo e quello del lavoro, i codici penali e di procedura penale sono tutti orientati in questo modo. Il codice dello statuto personale non contraddice a questi connotati. Una parte della costituzione si muove in questa logica. I modelli relativi appartengono alla Somalia in quanto paese islamico, o le sono giunti dal contatto con l'Italia, in piccola parte dal contatto con l'Inghilterra, poi dal contatto con l'Egitto. La formazione del giurista somalo avviene in modo che lo spirito di questi modelli viene opportunamente assimilato e trasmesso alle nuove generazioni.

Contrapposto al diritto comune, troviamo un diritto rivoluzionario. Il diritto rivoluzionario di rottura, provvisorio, ha fatto posto a soluzioni anch'esse rivoluzionarie ma definitive, razionalizzate, destinate a durare. Esse si muovono nella duplice direzione dell'unità del popolo e del dinamismo economico. L'una e l'altro esigono mutazioni culturali, concentrazione del potere politico, attribuzione allo Stato di larghe competenze economiche.

Per la parte economica si è provveduto nazionalizzando, rafforzando il regime concessionario, e con gli altri interventi. La ideologia socialista ha offerto, insieme al supporto dottrinale necessario, gli schemi giuridici opportuni — anche se la proprietà concessionaria, la proprietà d'impresa, e la programmazione somale sono molto più la generalizzazione di istituti occasionalmente presenti nell'Europa occidentale, che non la ripetizione di modelli sovietici —. Ma la ragione d'essere dell'intervento statale nell'economia somala si trova molto più nella vocazione alla unità nella gestione del paese, e nella tensione verso il dinamismo economico, che non nell'esito di preesistenti conflitti di classe.

Per la parte extraeconomica, il diritto rivoluzionario ha prodotto, nel campo penale, le norme del 1970 (la legge di protezione sociale, e la legge per la sicurezza dello Stato). Ha reso la vita dell'amministrazione più permeabile alla volontà del vertice politico del paese. Soprattutto, ha creato — nella Presidenza della Repubblica — questo vertice politico dotato di varie e vaste competenze, che gli consentono di agire senza intoppi tanto

in piedi con una funzione politica. Quando si dice che è apolitico, si vuole dire che i suoi contenuti e la sua applicazione aspirano a rimanere uguali attraverso i mutamenti politici.

nel campo amministrativo (i ministri sono suoi esecutori, poiché egli li nomina e li revoca), quanto negli altri settori.

Poteri economici dello Stato, gerarchizzazione dell'apparato statale, repressione penale di ogni conato antiunitario costituiscono i tre traguardi giuridici, indicati nei loro contenuti. Ma l'attuazione processuale della norma è l'elemento più caratteristico di queste tre realizzazioni rivoluzionarie. La procedura, là dove sono coinvolti questi valori, cessa di essere garantistica, ed ha lo scopo di ribadire la potenza del vertice politico. Sui reati antiunitari, sulle questioni amministrative, sulla proprietà concessionaria e sulle pubbliche imprese ha la penultima parola la Corte per la sicurezza nazionale — cioè il giudice di nomina presidenziale — e ha l'ultima parola il Capo dello Stato.

I modelli socialisti europei, quelli preliberali, tratti dalla monarchia assoluta, la difesa del potere quale fu organizzata, proprio in Africa, negli apparati coloniali, possono offrire pretesti per comparazioni erudite ma antistoriche. Il diritto rivoluzionario somalo procede su un canale culturale e storico ben individuato: sul canale del diritto africano successivo all'indipendenza.

Nell'Africa subsahariana spesso è in crisi la fascia garantistica e umanistica del diritto, che in Somalia ha un suo largo e ben definito spazio.

Viceversa, troviamo che in Somalia la fascia tradizionale consuetudinaria gioca un ruolo minore di quanto non avvenga altrove (ad es. in Senegal). Certo, in Somalia il diritto tradizionale vive negli interstizi del diritto comune. Non crea un terzo elemento, o una terza alternativa, ulteriore rispetto al diritto comune (conquista del pensiero umano a livello internazionale) e al diritto politico-rivoluzionario (che esprime l'unità indivisibile del popolo, e l'emancipazione del tribalismo). Integra, a seconda dei casi, l'uno o l'altro: mediante diretta applicazione della norma (contratti pastorali), o suggerendo al legislatore (in ipotesi, al giudice) modelli di soluzioni — ad es., il frequente ricorso al guddi che intermedia e concilia i conflitti privati —.

## SOMMAIRE

Cet ouvrage est consacré à un droit africain peu étudié et mal connu: le droit somalien.

Ce droit, comme tous les droits africains, est le résultat de la superposition de couches multiples: le droit ancestral (*xeer*), la *charia*, les droits européens (italien et anglais ou anglo-indien), le droit de la période parlementaire et le droit révolutionnaire.

Le droit traditionnel ne connaissait pas d'autorité supérieure aux tribus. Son rôle consistait à régler la vie intérieure du groupe tribal et les conflits entre groupes.

Le *xeer* était un droit laïque, dépourvu de toute base sacrale, magique ou religieuse.

Le groupe avait un droit éminent sur l'eau et sur la terre, dont il distribuait la jouissance aux familles. Ce qui appartenait à un groupe ne devait pas être transmis à un étranger (avec la conséquence que les femmes n'étaient pas admises à la succession). Le groupe protégeait ses membres contre les tiers et était responsable des infractions qu'ils pouvaient commettre. Les conflits entre groupes donnaient lieu à des réactions (vendetta, représailles) pouvant aller jusqu'à la lutte armée, puis à la composition. Les organes du groupe étaient l'assemblée (*shir*) et les chefs. A l'intérieur du groupe, on distinguait l'homme libre, le client, l'affranchi et l'esclave.

L'Islam a introduit chez les Somalis la *charia*. Celle-ci a été appliquée à l'état pur sur la côte tandis que, dans la brousse, elle s'est étroitement mêlée au *xeer*.

Les administrations européennes (anglaise et italienne) ont lutté contre certaines conceptions du *xeer* (les castes, l'esclavage, la vendetta). En même temps, voulant introduire partout une administration régulière de la justice, elles ont développé les juridictions des qadis, imbus de droit islamique — ce qui a affaibli, encore une fois, le *xeer*.

L'idée qui inspirait les administrations coloniales consistait à appliquer le droit européen aux Européens, et le droit local aux

Somalis; mais, en réalité, les Somalis étaient eux aussi soumis au droit européen lorsque l'ordre public était en jeu, lorsqu'il s'agissait de relations juridiques entre un Somali et un Européen, ou lorsque le droit local n'apportait pas de solution appropriée (société anonyme, chèque, organisation d'un bureau public, etc.). Presque toujours, en principe (et plus encore en fait), là où siégeait le juge européen, la règle de fond était, ou devenait, européenne, et le qadi appliquait la *charïa* (et, plus ou moins à contrecœur, le *xeer*). De ce fait, tout le droit commercial, administratif, pénal et du travail a acquis, à l'époque, une physionomie européenne.

Au fur et à mesure que se répandait le modèle économique européen, la propriété minière et, partiellement, la propriété foncière, ont été réorganisées sur la base d'un double transfert: l'Etat s'est réservé la propriété des mines, des terrains bâtissables et des terres non cultivées pour les distribuer à des concessionnaires.

Avant de quitter la Somalie, les Italiens ont installé à Mogadisho un institut universitaire, embryon d'une future université, où la langue de l'enseignement était l'italien et où le droit enseigné était surtout le droit italien.

L'indépendance, immédiatement suivie de la réunion des deux Somalies du Nord et du Sud, a rendu nécessaire une refonte du droit, à la fois pour le compléter (par exemple, il fallait édifier un droit constitutionnel) et, surtout, pour l'unifier (il fallait unifier la règle applicable au Nord et au Sud, la règle applicable aux Somalis et celle applicable aux Européens). Le protagoniste de l'opération a été, naturellement, la loi écrite; le modèle privilégié a été l'italien (des concessions ont été faites ou modèle anglo-indien et, parfois, à la *charïa*).

La Constitution et les codes pénaux (ordinaire et militaire) ont été calqués sur les sources italiennes correspondantes. Les codes du travail et de procédure pénale, les lois administratives (sur l'administration locale, sur la fonction publique, etc...) ont fait place ici et là à des solutions anglaises, mais leurs bases étaient italiennes. Le code minier était anglais.

Le droit est devenu législatif et romaniste: dans le domaine du droit privé, la *charïa* a résisté à côté des codes européens, en attendant une uniformisation qui ne pouvait trop tarder.

En 1969, la révolution a rompu avec les institutions libérales liées à la Constitution. La Constitution elle-même a été abrogée.

Le Parlement a été supprimé. Tous les pouvoirs allaient être exercés par un CRS (Conseil révolutionnaire suprême), qui se réservait le droit de confirmer ou d'annuler n'importe quel acte administratif ou judiciaire. Les libertés furent suspendues. Après un an, la révolution se découvrit marxiste-léniniste et adopta le socialisme scientifique.

L'Etat nationalisa les industries, les banques, les assurances, qui appartenaient à des étrangers, le sol et les ressources naturelles (en pratique, il généralisa le système des concessions dans la mesure où le pâturage nomade était remplacé par une agriculture moderne). Il se réserva le monopole du grand commerce.

Le droit pénal fut mis au service de la révolution. Une répression sévère commença à frapper aussi bien celui qui prend des initiatives contraires au nouvel ordre que celui qui commet une infraction inspirée du tribalisme (vendetta, constitution d'une association tribale, etc.). Qui plus est, tout jugement portant sur ces matières fut confié à une nouvelle Cour (la Cour pour la sécurité nationale), offrant à la révolution un maximum de garantie politique. L'importance de cette cour n'a fait que s'accroître avec le temps. Sa compétence englobe les affaires où est en jeu un droit de l'Etat, d'une administration ou entreprise publique: il en résulte que tout le contentieux administratif lui appartient.

La révolution a exalté les valeurs nationales. Elle a adopté la langue somalienne comme langue officielle du pays après avoir fixé les règles de son écriture.

L'unification du droit somalien a été achevée. Un nouveau code du travail a été promulgué. Un nouveau code civil, imitant le code égyptien, un code de procédure civile, imitant le code italien, sont entrés en vigueur (en 1973 et 1974). Pour démocratiser l'administration de la justice, des juges populaires ont été introduits dans les cours, des compétences étendues ont été reconnues à des comités quasi-judiciaires, ou de conciliation; leur tâche évoque l'idée de la « composition » traditionnelle beaucoup plus que celle de l'application d'un droit strict. Un pas hardi a été franchi en 1975 lorsque, à l'occasion de la codification du « statut personnel », on a laïcisé le droit de la famille et des successions, pour faire une certaine place au principe d'égalité entre époux.

Pour assurer l'application correcte d'un droit désormais laïque et moderne, on a réservé la fonction de magistrat — dans les

cours ordinaires — à des juristes formés à l'université qui ont remplacé les qadis d'hier.

De façon méthodique, la révolution a préparé les militants et les cadres. En 1976, ce processus étant accompli, a pu être constitué un parti socialiste révolutionnaire somalien, à la tête duquel a été élu, comme secrétaire général, le président du CRS. Le CRS, ayant dévolu ses compétences au Parti, s'est dissous.

Le Parti a préparé la nouvelle Constitution, qui a été approuvée, par voie référendaire, en 1979. Une assemblée élue a désormais le pouvoir législatif, et un certain nombre de libertés sont garanties. D'importants pouvoirs sont concentrés dans les mains du Président de la République, qui est en même temps secrétaire général du Parti. Notamment, celui-ci nomme les ministres, ainsi que les juges siégeant à la Cour pour la sécurité nationale, et il décide des recours interjetés contre les décisions de cette Cour. La vie du pays est toute conditionnée, par ailleurs, par le Parti et ses organes; ceux-ci proposent les candidats aux élections, contrôlent les administrations locales, etc...

Nous pouvons maintenant dresser un bilan des sources du droit actuellement en vigueur en Somalie.

Le *xeer* a été combattu; plus d'une règle de droit coutumier est aujourd'hui remplacée par une règle contraire, assistée d'une sanction pénale à la charge des transgresseurs. Mais peut-être un *xeer* — droit non étatique, méconnu par l'Etat — est-il pratiqué dans la brousse; sûrement, il joue un rôle en vertu de la liberté contractuelle; plus encore, la tradition coutumière fait sentir sa présence dans les idées du Somali, qui préfère la composition à la procédure contentieuse: les comités de conciliation sont le produit de cette mentalité.

La *charia* est à la base de la codification du statut personnel et peut servir pour l'intégration du code civil, en cas de lacune. Le fait que le statut personnel lui-même ait été laïcisé (en Somalie comme presque partout dans le monde islamique) montre dans quelle mesure la *charia* (qui, de plus, n'apporte pas de solution propre en droit public et économique) est en crise. Cependant, elle pourrait devenir un droit de remplacement si les modèles européens devaient, pour une raison ou pour une autre, être abandonnés dans le pays.

La loi écrite, aujourd'hui, domine. Elle est l'unique source mentionnée dans la Constitution. Les codes et les lois spéciales

composent un ensemble relativement cohérent et complet. Mais codes et lois spéciales n'ont pas tous les mêmes origines.

Les codes viennent d'Europe occidentale ou de la tradition charaïque. Le code civil vient du code égyptien, lui-même inspiré du Code Napoléon. La base du code de la famille est charaïque. Les codes pénaux et de procédures civile et pénale viennent d'Italie, ainsi que les lois fiscales, les lois sur les brevets d'invention, les titres de crédit et la prévoyance sociale. Le code du travail et la loi sur le droit d'auteur relèvent des conventions internationales. Le code minier vient d'Angleterre.

La situation est différente pour les lois spéciales. Les lois sur la concession de propriété ou sur les entreprises d'Etat, les lois de nationalisation, les lois sur les comités de composition, sur la Cour de sûreté de l'Etat, sur la répression du tribalisme ou des initiatives politiques illicites ont une autre source. Leurs modèles sont nés dans l'Afrique indépendante, ou même coloniale, ainsi que dans les pays socialistes, ou encore ils dérivent directement soit de la tradition, soit des choix politiques somaliens.

Nationalisation, entreprise d'Etat, concession de propriété nous font penser au modèle socialiste. Mais il faut dire que toute l'Afrique a recours à un certain dirigisme économique s'exprimant par de semblables formules, quelle que soit l'idéologie qui inspire le pouvoir.

Les sources sont donc écrites. Mais la source écrite a besoin d'un interprète, et les lacunes ont besoin d'être comblées. Qui va remplir cette tâche et par quelles voies?

Le précédent n'a pas en Somalie l'importance qu'il a ailleurs. Le pays n'a pas de revues juridiques pouvant publier les décisions et jugement des tribunaux. Le juge, dans sa décision, ne distingue pas bien nettement les questions de fait et de droit, ce qui rend parfois difficile d'identifier la règle qui devrait avoir valeur de précédent.

Une grande importance revient, en revanche, à la doctrine. Le juriste et futur juge est formé à l'Université nationale. En attendant qu'existe une littérature juridique somalienne, la langue de l'enseignement est l'italien. Les manuels utilisés sont italiens (inspirés, pour la plupart, de la méthode conceptuelle). Par exemple, la loi oublie de dire quelles sont les sources applicables en droit commercial, et elle ignore la question des vices de l'acte administratif. L'Ecole a donné des solutions à ces problèmes: le



droit commercial est réglé par le *Codice civile* italien de 1942; les vices de l'acte administratif sont ceux que prévoient les auteurs italiens. Le système somali accorde une place privilégiée à la doctrine, à savoir celle qui domine dans les salles de l'université; et cette doctrine est italienne.

Tout cela nous permet d'identifier les deux éléments principaux qui composent le droit somalien. D'un côté, nous avons les codes et avec eux le statut personnel, laïcisé et égalitaire; ces sources sont liées à une tradition juridique libérale qui n'est pas strictement somalienne, car elle appartient à l'humanité toute entière. Le droit des codes, peu influencé par les événements politiques, est enseigné à l'université et se trouve à la base de la formation du juriste somalien. La Constitution somalienne, avec ses articles portant sur les droits et libertés individuels et sur les pouvoirs du juge qui est un juriste, offre des garanties à ce produit de la philosophie des lumières.

D'un autre côté, nous trouvons le droit révolutionnaire: les pouvoirs du président et du Parti, les juridictions spéciales soumises au contrôle du président et ouvertes à des juges non juristes, la répression pénale du tribalisme et de toute autre atteinte à l'unité du peuple, la propriété étatique du sol, l'entreprise d'Etat qui bénéficie des nationalisations, les initiatives confiées aux coopératives dans le secteur de l'agriculture, tout cela constitue un droit politique qui vise à assurer l'unité du pays, le dynamisme économique et le développement culturel. Nous retrouvons ces mêmes objectifs partout en Afrique. Nous y retrouvons également les mêmes procédés et les mêmes instruments.

Le droit révolutionnaire n'a pas étouffé, en Somalie, la philosophie des lumières, il s'est juxtaposé à elle. Le droit d'origine charaïque paraît se confondre sans trop de difficultés avec le droit libéral. La fraction exigüe du droit coutumier que l'Etat n'a pas désavouée paraît se souder, de son côté, au droit révolutionnaire.

## INDICE

<i>Premessa</i> . . . . .	<i>pag.</i> 1
---------------------------	------------------

### PARTE I

#### I MEZZI D'INFORMAZIONE

1. La letteratura . . . . .	7
2. I repertori di giurisprudenza . . . . .	14
3. Le raccolte di leggi e di altre norme . . . . .	16

### PARTE II

#### GLI STRATI STORICI DEL DIRITTO SOMALO

1. Il substrato ancestrale (lo xeer) . . . . .	21
2. La decadenza dello xeer . . . . .	23
3. Importanza residua dello xeer . . . . .	29
4. Lo strato islamico (la shariica) . . . . .	32
5. Shariica, e Stato moderno . . . . .	35
6. Lo strato romanistico: i modelli italiani . . . . .	40
7. Lo strato romanistico dopo l'indipendenza . . . . .	46
8. La common law (l'amministrazione britannica) . . . . .	48
9. Il periodo parlamentare . . . . .	52

### PARTE III

#### IL DIRITTO RIVOLUZIONARIO

1. La creazione di strutture nuove . . . . .	65
2. La lotta per i valori nazionali . . . . .	70
3. Le riforme economiche, prime tappe nella edificazione del socialismo . . . . .	72
4. Il diritto dello sviluppo . . . . .	75
5. Dalle norme di eccezione alla nuova costituzione . . . . .	77
6. La edificazione del diritto comune . . . . .	79
7. I caratteri del diritto rivoluzionario . . . . .	84

### PARTE IV

#### LA REALTÀ SOMALA

1. L'ideologia . . . . .	89
--------------------------	----

	<i>pag.</i>
2. L'etnia somala e la sua lingua . . . . .	91
3. La dottrina politica . . . . .	94
4. Il Partito (unico) . . . . .	98
5. L'Islam . . . . .	101
6. La cooperazione internazionale . . . . .	104

## PARTE V

## LA COSTITUZIONE

1. La nascita della Costituzione (Dastuur) . . . . .	109
2. Il Popolo, la Nazione, l'Islam . . . . .	110
3. Il partito e la dottrina politica . . . . .	111
4. Il presidenzialismo . . . . .	113
5. Le garanzie del cittadino . . . . .	115
6. La vita costituzionale . . . . .	120

## PARTE VI

## LA VITA AMMINISTRATIVA

1. Il diritto della promozione sociale . . . . .	127
2. L'attività amministrativa al vertice dello Stato . . . . .	132
3. Il potere locale . . . . .	134
4. Le risorse fiscali . . . . .	136
5. Il pubblico impiego . . . . .	138

## PARTE VII

## LE PERSONE

1. Le persone fisiche . . . . .	143
2. La capacità . . . . .	144
3. Le persone giuridiche . . . . .	150
4. I diritti della personalità . . . . .	153

## PARTE VIII

## LA FAMIGLIA E LE SUCCESSIONI

1. La legge sullo statuto personale . . . . .	157
2. Il matrimonio . . . . .	159
3. La famiglia . . . . .	160
4. La successione per causa di morte . . . . .	162
5. Il somalo non musulmano . . . . .	163

## PARTE IX

## I BENI

	<i>pag.</i>
1. Il suolo, dalla proprietà tradizionale alla proprietà concessionaria . . . . .	171
2. Il suolo, e l'avvento della proprietà dello Stato . . . . .	175
3. Il sottosuolo . . . . .	181
4. Le acque . . . . .	182
5. Le norme residue concernenti i diritti sulle cose materiali . . . . .	184
6. I beni immateriali . . . . .	189
7. Le linee essenziali della proprietà somala . . . . .	190

## PARTE X

## LE OBBLIGAZIONI

1. Il codice civile del 1973, fonte del diritto delle obbligazioni . . . . .	195
2. Il rapporto obbligatorio . . . . .	198
3. Il contratto . . . . .	199
4. La volontà unilaterale; i titoli di credito . . . . .	203
5. La responsabilità civile extracontrattuale . . . . .	205
6. I quasi contratti . . . . .	209

## PARTE XI

## LE ATTIVITÀ ECONOMICHE

1. Le fonti del diritto dell'economia . . . . .	213
2. Il diritto (pubblico) dell'economia interna . . . . .	216
3. Le relazioni economiche internazionali . . . . .	219
4. La navigazione . . . . .	221

## PARTE XII

## IL LAVORO

1. Le fonti del diritto del lavoro . . . . .	225
2. I diritti individuali del lavoratore . . . . .	228
3. I diritti collettivi del lavoratore . . . . .	231

## PARTE XIII

## IL DIRITTO PENALE

1. Dalla faida gentilizia al codice . . . . .	237
2. Dal codice al diritto penale politico . . . . .	239

## PARTE XIV

## I RIMEDI E LE PROCEDURE

	<i>pag.</i>
1. L'organizzazione giudiziaria . . . . .	245
2. Gli organi di giustizia informale . . . . .	249
3. La giustizia per vie speciali . . . . .	252
4. La formazione del giurista somalo . . . . .	255
5. La procedura civile . . . . .	259
6. Le prove civili . . . . .	262
7. Le vie di esecuzione nel campo civile . . . . .	264
8. I rimedii nel campo amministrativo e tributario . . . . .	265
9. Le procedure penali . . . . .	268

## PARTE XV

## ALCUNI CARATTERI DEL DIRITTO SOMALO

1. Il sistema delle fonti . . . . .	273
2. La Somalia e la circolazione dei modelli . . . . .	281
3. Le suddivisioni del diritto somalo . . . . .	286
<i>Sommaire</i> . . . . .	291

15. M. CAPPELLETTI & J. A. JOLOWICZ, *Public Interest Parties and the Active Role of the Judge in Civil Litigation* (with Foreword by C. J. HAMSON) (1975), 8°, pag. XVIII-304 (avec un sommaire en français). [Jointly published by Giuffrè - Milano & Oceana Publications - Dobbs Ferry, New York.]
16. *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato, con particolare riguardo alla protezione dell'ambiente e dei consumatori*. Contributi originali di G. ALPA, G. ARENA, R. BAJNO, M. BESSONE, U. CARNEVALI, A. DE VITA, F. D'ONOFRIO, A. GAMBARO, G. GHIDINI, M. PANEBIANCO, F. POCAR, G. RECCHIA, M. SCAPARONE, F. SCUBBI, N. TROCKER, M. VILLONE, L. ZANUTTIGH (Raccolti a cura di A. GAMBARO, con Presentazione di M. CAPPELLETTI) (1976), 8°, pag. XIII-617 (with a summary in English).
17. H.L. PACKER, *I limiti della sanzione penale* (tradotto dall'inglese da F. FERRACUTI *et al.*, con Presentazione di G. VASSALLI) (1978), 8°, pag. XXVIII-411 (avec un sommaire en français).
18. N. TROCKER, *Assistenza legale e giustizia civile. Due studi sull'evoluzione dell'assistenza legale ai meno abbienti nel mondo contemporaneo* (con Presentazione di V. DENTI) (1979), 8°, pag. VIII-162 (with a summary in English).
19. FRANÇOISE GRIVART DE KERSTRAT, *Le rôle du Master dans l'instruction du procès civil en Angleterre* (avec une préface de R. DAVID) (1981), 8°, pag. XXI-440 (with an appraisal by Sir I. H. Jacob). [Jointly published by Giuffrè - Milano & Bruylant - Bruxelles.]
20. *L'apporto della comparazione alla scienza giuridica*. Contributi originali di G. BOGNETTI, G. CONSO, V. DENTI, G. GORLA, P.G. JAEGER, C. PEDRAZZI, A. PIZZORUSSO, F. RANIERI, R. SACCO, T. TREU, G. ZAGREBELSKY (raccolti a cura e con presentazione di R. SACCO) (1980), 8°, pag. VIII-320 (with a summary in English).
21. G. GORLA, *Diritto Comparato e diritto comune europeo* (1981), pag. IV-918 (with a summary in English).
22. P. HAY & R.D. ROTUNDA, *The United States Federal System: Legal Integration in the American Experience* (with Foreword by M. CAPPELLETTI) (1982), 8°, pag. XVI-360 (avec un sommaire en français). [Jointly published by Giuffrè - Milano & Oceana Publications - Dobbs Ferry, New York].
23. *L'influenza del diritto europeo sul diritto italiano*. Contributi originali di G. ALPA, E. AMODIO, M. BESSONE, G. CATTANEO, G. CAVANI, V. COLESANTI, D. CORAPI, A. D'ATENA, M. E. GALLESIO-PIUMA, G. GHIDINI, P. GIOCOLI NACCI, V. GREMENTIERI, G. MAISTO, E. MARZADURI, A. MAZZONI, F. C. PALAZZO, C. PEDRAZZI, A. PIRAS, F. PIZZETTI, F. POCAR, M. C. RAPISARDA, F. SORRENTINO, V. TEDESCHI, V. VARANO, E. VITTA (Raccolta a cura e con presentazione di M. CAPPELLETTI & A. PIZZORUSSO) (1982), 8°, pag. VIII-720 (with a summary in English).
24. M. CAPPELLETTI, *Giudici legislatori?* (1984), 8°, pag. VIII-140 (with a summary in English).
25. *L'influenza dei valori costituzionali sui sistemi giuridici contemporanei*. Contributi originali raccolti a cura e con presentazione di A. PIZZORUSSO & V. VARANO (1985), 8°, pag. X-1444 (with a summary in English).
26. P.G. MONATERI, *La sineddoche. Formule e regole nel diritto delle obbligazioni e dei contratti* (con Presentazione di R. SACCO) (1984), 8°, pag. XI-487 (with a summary in English).
27. G. AJANI, *Le fonti non scritte nel diritto dei paesi socialisti* (con Presentazione di R. SACCO) (1985), 8°, pag. XVI-240 (with a summary in English).
28. P. VERRUCOLI, *Non-Profit Organizations (A Comparative Approach)* (1985) (in corso di stampa).
29. R. SACCO, *Le grandi linee del sistema giuridico* (avec un sommaire en français).

€ 10,33

L. 20.000

300

lusa

4900 - 04

ISBN 88-14-00511-7

# STUDI DI DIRITTO COMPARATO

DIRETTI DA MAURO CAPPELLETTI

---

1. M. CAPPELLETTI, *Il controllo giudiziario di costituzionalità delle leggi nel diritto comparato* (1968, 8ª ristampa 1979), 8º, pag. XII-136 (with a summary in English).
2. A. DE VITA, *La proprietà nell'esperienza giuridica contemporanea. Analisi comparativa del diritto francese* (con Presentazione di P. RESCIGNO) (1969, ristampa 1974), 8º, pag. X-208 (with a summary in English).
3. V. VIGORITI, *Garanzie costituzionali del processo civile. Due process of Law e art. 24 Cost.* (1970, ristampa 1973), 8º, pag. IV-184 (with a summary in English).
4. M. CAPPELLETTI, *Procédure orale et procédure écrite* (1971), 8º, pag. IV-116 (with a summary in English).
5. *Fundamental Guarantees of the Parties in Civil Litigation - Les garanties fondamentales des parties dans le procès civil* (Studies in National, International and Comparative Law Prepared at the Request of UNESCO - Etudes de droit interne, international et comparé préparées à la requête de l'UNESCO). Edited by/sous la direction de M. CAPPELLETTI & D. TALLON (1973), 8º, pag. XXIV-822. [Jointly published by Giuffrè - Milano & Oceana Publications - Dobbs Ferry, New York.]
6. V. GREMENTIERI, *Il processo comunitario. Principi e garanzie fondamentali* (con Presentazione di R. MONACO) (1973), 8º, pag. X-262 (with a summary in English).
7. J. H. MERRYMAN, *La tradizione di Civil Law nell'analisi di un giurista di Common Law* (tradotto dall'inglese da A. DE VITA, con Presentazione di G. GORLA) (1973), 8º, pag. X-244 (avec un sommaire en français).
8. V. VARANO, *Organizzazione e garanzie della giustizia civile nell'Inghilterra moderna* (con Presentazione di MASTER I. H. JACOB) (1973), 8º, pag. VIII-548 (with a summary in English).
9. A. GERMANÒ, *Il processo agrario. Studio comparativo sul diritto europeo occidentale* (con Presentazione di E. ROMAGNOLI) (1973), 8º, pag. XII-214 (with a summary in English).
10. G. CALABRESI, *Costo degli incidenti e responsabilità civile. Analisi economico-giuridica* (tradotto dall'inglese da A. DE VITA, V. VARANO e V. VIGORITI, con Presentazione di S. RODOTÀ) (1975), 8º, pag. XVI-419 (avec un sommaire en français).
11. M. CAPPELLETTI, *L'educazione del giurista e la riforma dell'Università (Studi - Polemiche - Raffronti)* (1974), 8º, pag. XIII-286 (with a summary in English).
12. N. TROCKER, *Processo civile e Costituzione. Problemi di diritto tedesco e italiano* (con Presentazione di G. A. MICHELI) (1974), 8º, pag. XII-768 (with a summary in English).
13. M. CAPPELLETTI, J. GORDLEY & E. JOHNSON JR., *Toward Equal Justice: A Comparative Study of Legal Aid in Modern Societies (Text and Materials)* (1975, ristampa 1981), 8º, pag. XXVI-756 (avec un sommaire en français). [Jointly published by Giuffrè - Milano & Oceana Publications - Dobbs Ferry, New York.]
14. G. TUCCI, *Garanzie sui crediti dell'impresa e tutela dei finanziamenti. L'esperienza statunitense e italiana* (con Presentazione di S. A. RIESENFELD) (1974), 8º, pag. VIII-232 (with a summary in English).

(Continua sul retro)