

*Dipartimento di Scienze Politiche*

*Cattedra di Filosofia Politica*

**Islam e Stato moderno**

**Teoria politica di una dialettica tra due realtà culturalmente e geograficamente  
distanti**

Relatore: Prof. Sebastiano Maffettone

Candidato: Francesca Prete

Matricola: 072362

Anno Accademico

2013/2014

## *Abstract*

The aim of this work is to analyze the paradigm of the “Modern State” and to compare it with the model of the Islamic State, in order to observe their peculiar features and to find similarities and differences. The focal point of the paper is to discover the possibility to conciliate these two different realities so as to conceive an entity in Islam compatible and respectful of the principles of constitutionalism and the respect of human rights. These aspects are the hard core and the basic structure of the Western conception of the State, based on rule of law, liberalism doctrine and values of “freedom from and to” and human dignity. The work is divided into three parts: the first is about the modern state, the second focuses the attention on the Islamic paradigm and the last one is dedicated to the solutions and proposals, realized by the main past and present Islamic political scientists and jurists.

The first chapter is dedicated to the historical development of the state: it appeared in Europe around XV century and soon it developed and shown its characteristic quirks, such as permanent army, centralized fiscal system, bureaucracy, free and open trade, diplomacy and territorial jurisdiction. But if some aspects of European State are variable and temporary, there are some particular and essential features that W. B. Hallaq calls “form-properties”: with this expression, this author refers to a range of qualities that the European State possesses, that are unchangeable and different from any other form of foreign state-organization. There are five “form-properties” owned by the Modern State and without which it cannot exist. These are: the historical dimension of the state, as a specific and local experience; the sovereignty that implies that the state has the only legitimate power on population, use of violence and territory; the monopoly of law and legitimated violence; the bureaucracy, as an instrument of rationalization and standardization of social and political behaviors and finally the ability to penetrate the cultural dimension of the civic society that make the State able to perpetuate its existence thanks to the contribute of a cultural elite. These features connote the specific structure of the European modern state as a unique phenomenon that could be possible only in Europe.

The second part of the work focuses the attention on the paradigm of Islamic State, also called “Islamic governance” by Hallaq. He argues the impossibility to talk about a hypothetic foundation of an Islamic State because the terms “Islamic” and State” are contradictory and they could not stay in the same sentence: the expression “Islamic State” refers to a utopic and inexistent reality, because the state is just an European product, not an Islamic one. He claims that the essential elements of Islamic governance are completely different from the asset of an American or European State.

There is a deep gap of traditions, historical experiences, and philosophical foundations between these two realities that makes them distant and parallel.

The Muslim society is a Sharia-based society: Sharia is the fundamental law for Muslim, considered the representation of God's moral will. It is a colossal project of building a connection between human race and God: its moral-legal system pervades the whole existence of each Muslim, from social to political and legal dimension. Sharia rules every secular institution, including the fundamental powers of the state, legislative, executive and judiciary. In Islam, God enjoys the exclusive prerogative to make laws and there is not any other authority legitimated to legislate. Even if the executive power could be delegate by Sharia to legislate in restricted areas, it is just an exception and this right remains marginal, derivate and subsidiary. Another evident difference between Islamic and Modern state is in the application of the theory of "separation of power": while in Europe there is not a clear partition in the exercise of functions, because the executive could emanate legislative acts, in Islam this possibility doesn't exist. The theory of "separation of power" is perfectly applied, so the famous and prestigious jurist Kelsen defines the Islam governance as a perfect example of a first order democracy, better than European or American ones. Moreover, the concept of Islamic citizenship is totally different from the European notion: it is necessary to highlight that the subjectivity, generated by a particular state system, embodies the main features of the same state where it lives in. So, in Muslim societies, the individual identity is fashioned by Sharia and Qur'an and influenced by the lacking separation between moral and politic or fact and values. In fact in Islam the religion is the archetype of reality, while the politic is just a tool used in order to enforce the meaning and the presence of religious and spiritual dimension in every-day life of Islamic believers. The Islamic religion is omnipresent and it defines the identity of believers, thanks to the authority execrated by the "five pillars" that define the meaning and sense of being Muslim. They are the foundation of Muslim life and they are: the declaration there is no God except Allah, the ritual prayer made five times a day, charity, fasting and pilgrimage. The subjectivity fashioned by Islam religion is called *Homo Moral* because of the central role played by Qu'ranic laws in influencing human life now and in thereafter: he is first a believer and then a citizen of a state, while the citizen living in Modern state is called *Homo Modernus* and his identity is ascribable to political dimension, that invades and shapes human life.

The third and last part concerns the proposals of state-models, realized by the main relevant trains of thought in Islam. The first section examines the Sharia-based State, inspired to the model realized by the Prophet in Medina in 622: the supporters of this kind of state wish for an integral and complete application of Sharia in public and private sphere. They consider this law as the fundamental law of the state, neglecting the serious problems that this code of law generates about

the status of non-Muslim and women and the respect of the values and principles of constitutionalism, first of all legal equality before the law. This paradigm seems to be obsolete and insufficient to administrate the actual social and political overview. The main difficult of this state-paradigm concerns the strong conviction that Sharia is a divine work and people who break law are considered mortal sinners: this misrepresented idea allows the raise of discrimination and violation of basic human rights: for example, in Sudan apostasy is punished with capital death. The most evident error is the imposition of Islamic religion in public and private spheres, against freedom of religion and expression: the result is a theocracy based on the imposition of a state religion that every citizen has to follow without possibility of choice.

Another option proposed by the Islamic laical trend is the creation of a secular state in Islam, inspired to the Western bureaucratic and centralized model. The evident problem of this project is that it presumes the separation between religion and politics, but this divorce does not exist in Islam. Both dimensions are the two sides of the same coin: the division of these areas means to violate the cultural dimension and the peculiar identity of Muslim social background. The Islamic laical trend believes that the Prophet was just a religious authority and it is quite impossible that his spiritual power could be handed down from him to successor caliphs: so when he died, governors were just political actors with an exclusive political power. In virtue of this line of reasoning, they affirm that Islam state has been a laical state since its origin. But it is very hard to believe that Muslim community may accept this theory because it implies the resulting denial of Islamic history and tradition. This kind of solution seems to be just an external, top down system that expects to build an Islamic state with Western tools and conceptual categories, ignoring the importance and worth of Muslim religion and spiritual dimension, inseparable from political and social ones.

The last solution regards the reformist group, raised in Islam in the last period. One of the most relevant voices of this trend is An-na'im, a committed reformer that endorses the necessity of an imminent innovation of state organization and government in Islam. His solution is based on the respect and regard of Islamic legal tradition and his main goal is to realize a revolution in the interpretation and application of Sharia and Qur'an. He wants to demonstrate that Sharia is not eternal and immutable laws made by God as the promoter of Sharia-based state believe. On the contrary, An-na'im claims that Sharia is a positive and human law, interpreted and applied by jurists of the first period of Islamic history. So, if the divine aspect of Sharia disappears, it is reasonable to promote a change in its interpretation compatible with the necessities of modernity. An-na'im, inspired to *Ustadh* Taha, talks about the "evolutionary approach" of Sharia application, making it able to satisfy the requirements of a possible contact and dialogue with Western world.

This author underline the deep difference between the prophetic message during the first phase and the second one: at first, it was a tolerant and pacific message, based and the respect of human dignity, without any kind of discrimination, but it was refused from the Community of La Mecca; so when Mohammed decided to move to Medina, he radically changed the content of his revelation that became violent and that emphasized the duty to convert infidels to Islamic religion, also with war. An-na'im wants to restore the ancient, but real message of Islam with an inverted use of *naskh*. It is a legal tool usually used to solve the controversies that come to light in Qur'anic text: thanks to it, the first message was eclipsed by the second one. Now the solution advanced by An-na'im is to realized a reform of Islam, inspired by the values and principles of the first phase of Qu'ranic message that seems to lie close to the Western state- asset and at the same time it allow a process of reform of public and constitutional Islamic law, based on its own sources of law, Qu 'ran and Sunna, and the respect of a millenary tradition.

Finally this last one solution seems to be the perfect solution because it leaves the fundamentalism and the oppressive vision promoted by supporters of Sharia-based state model that are conquering a lot of followers with the weapon of terror, Isis is a clear example; also Islamic laicism is insufficient to solve actual political and cultural problem of Islam. So, even if the purpose of An-na'im appears radical and it is considered a drastic cut with past and millenary legal tradition of *taqlid*, it could be the start of something new, of a liberal Islam respectful of human right and constitutionalism, but at the same time of its own religion, spirituality and tradition.

## **Indice**

Introduzione.....	7
1. Capitolo I: Lo Stato moderno	
1.1 Lo Stato moderno- cenni storici.....	9
1.2 Caratteristiche peculiari.....	10
2. Capitolo II: Lo Stato islamico	
2.1 Il paradigma de “Islamic Governance”- Wael B. Hallaq.....	16
2.2 La Sharia.....	17
2.3 Origine storica della Sharia.....	17
2.4 Formazione della Sharia e sviluppo della giurisprudenza islamica.....	19
2.5 Le fonti della Sharia.....	20
2.6 Caratteristiche dello Stato islamico.....	24
3. Capitolo III: Il ventaglio di proposte	
3.1 Lo Stato sharaitico.....	37
3.2 Laicismo islamico.....	41
3.3 Verso la riforma.....	43
<i>Bibliografia</i> .....	51
<i>Sitografia</i> .....	51

## **Islam e Stato moderno**

### **Teoria politica di una dialettica tra due realtà culturalmente e geograficamente distanti**

#### ***Introduzione***

Questo elaborato, tenuto conto della drammatica attualità e delle non poche difficoltà che circondano l'argomento, si pone come obiettivo quello di condurre un'analisi teorica sul concetto di stato, sia nella sua accezione europea che islamica, e rintracciare, qualora fosse possibile, un'eventuale compatibilità fra questi due paradigmi. L'indagine viene svolta a partire dallo studio del modello di "stato-nazione" tipicamente europeo: dalla stesura del suo profilo storico alla trattazione di quelle che sono le caratteristiche peculiari, a prescindere dalle quali non si potrebbe concepire un'entità di tale genere. Facendo riferimento al pensiero dell'autore Wael B. Hallaq, tratterò un quadro generale degli attributi fondamentali ed indispensabili, definiti *form properties*, che hanno fatto dello stato moderno una realtà unica ed irripetibile, determinata da particolari e contingenti condizioni storiche, politiche e sociali. Tali caratteristiche sono cinque e vengono così definite: l'aspetto storico, la sovranità, il monopolio della forza legittima, l'apparato burocratico ed infine l'egemonia culturale. Costoro hanno definito e caratterizzato la realtà statale europea per circa due secoli, rimanendo praticamente immutate ed impassibili dinanzi allo scorrere del tempo, a differenza invece di quegli aspetti cangianti, come la forma di governo, rientranti nella categoria definita *content*. Il modello di Stato islamico, valutato alla luce di tali criteri, appare una realtà a sé stante ed incompatibile con la nozione moderna di stato poiché contraddistinta da aspetti

completamente differenti, derivanti dalla diversa realtà che lo ha generato, dalla sovranità, all'organizzazione dell'assetto statale fino alla soggettività prodotta dallo stato stesso. Esso si caratterizza essenzialmente per il ruolo preminente giocato dalla religione, la quale costituisce un elemento imprescindibile tanto nella vita privata quanto in quella pubblica di ogni singolo cittadino musulmano. Il peso esercitato dalla religione islamica è tangibile nel fatto che la sovranità sia riconosciuta come un esclusivo attributo di Dio, considerato l'unico vero legislatore, il quale ha rivelato il proprio messaggio al Profeta Maometto, messo per iscritto e codificato nell'attuale versione del testo sacro del Corano. Da quest'ultimo e dalle altre fonti del diritto riconosciute, è stata derivata la Sharia, ossia la legge fondamentale islamica che pervade ogni aspetto dell'esistenza umana e di cui molti ne rivendicano l'origine divina. La Sharia si configura non solo come un complesso sistema di norme e precetti, ma anche e soprattutto come una guida morale che, fondendosi con la dimensione legale, illustra ai fedeli il cammino da intraprendere affinché sia fatta la volontà di Dio, in questa vita e nell'altra. La forza pervasiva e totalizzante della Sharia deriva dalla pretesa, che molti studiosi musulmani avanzano, che essa sia il frutto diretto dell'ispirazione divina, trascurando l'intermediazione esercitata dai primi giuristi che svolsero un colossale lavoro di esegesi ed interpretazione del testo coranico e della Sunna, per dare alla luce quella che oggi viene definita col nome di "Sharia storica". Un'importante parte di tale lavoro è dedicata, infatti, alle origini, alle fonti e all'evoluzione delle tecniche della Sharia, cui si aggiunge una sezione riguardante l'impatto antropologico e sociale che tale sistema ha esercitato sul particolare concetto di cittadinanza nel mondo islamico, completamente svincolato da quello occidentale, e sull'identità dei singoli individui, alla cui formazione e riproduzione ha contribuito l'aspetto religioso e in particolare la pratica rituale dei cinque pilastri fondamentali. La terza ed ultima parte del lavoro, senza dubbio la più rilevante ed interessante, è dedicata alle varie proposte riguardanti il modello di stato elaborate dalle diverse e numerose voci di spicco del mondo musulmano, le quali dimostrano un differente livello di compatibilità potenziale con le odierne teorie e dottrine in materia di costituzionalismo e rispetto dei diritti umani, fondamento dello Stato di diritto europeo. Mi accingerò a passare in rassegna i modelli di Stato sharaitico e Stato laico islamico per evidenziarne i difetti e i problemi di applicabilità da un punto di vista sia ideale che pratico, per giungere infine ad illustrare la soluzione che a mio parere si configura come la più adatta per avviare una reale riforma del diritto pubblico islamico, come quella proposta dal riformista *Ustadh* Mahmoud Mohamed Taha. Tale progetto, in aperto contrasto coi principi dell'integralismo coranico, che vorrebbe imporre i dogmi morali totalizzanti dell'Islam medievale, propone invece una rilettura dei testi sacri alla luce di un'analisi critica, razionale e storiografica che riconosca il valore delle conquiste occidentali in materia di costituzionalismo e di



*rule of law*, pur senza rinnegare il messaggio religioso e morale di Maometto ne abbandonarsi a qualsivoglia forma di secolarismo. Il punto di forza della posizione sopra illustrata giace nella sua presunta capacità di dare vita alla richiesta di un autentico rinnovamento del diritto pubblico, servendosi dell'approccio evolutivo e di una rivisitazione della tecnica del *naskh*, senza per questo rinunciare alla dimensione culturale ed identitaria dell' Islam.

## Capitolo I

### *Lo stato Moderno*

#### *1.1 Lo Stato moderno, cenni storici.*

La comune definizione di “Stato”, cui generalmente si fa riferimento, è quella di un ente sovrano dotato di personalità giuridica, di una popolazione stanziata su un territorio delimitato da confini ben definiti e del monopolio della forza legittima. Di Stato “moderno” s’inizia a parlare a partire dal XIX secolo, quando una corrente di pensiero elaborata da filosofi e scienziati politici tentò di inserire l’esperienza degli stati nazionali europei all’interno di una teoria generale, in grado di dimostrare come lo Stato fosse il frutto di un processo di sviluppo politico e come quest’ultimo fosse in grado di influenzare la formazione dell’identità dei singoli individui, dotando loro di caratteristiche uniche e peculiari. Storicamente parlando, lo Stato moderno, in stadio ancora embrionale, fa la sua comparsa attorno al XV secolo, approfittando della crisi dei grandi poteri universali da un lato, quali impero e papato, e della frammentaria e dispersiva organizzazione del sistema feudale dall’altro. Nacquero così le grandi monarchie di Francia, Inghilterra e Spagna, costantemente in lotta tra loro per conquistare l’egemonia sul continente europeo. La guerra costituì un elemento-chiave nel generare quell’impulso fondamentale verso l’accentramento del potere sovrano nelle mani dello Stato, obiettivo che venne realizzato grazie anche alla dotazione di un apparato burocratico e di un esercito legato al monarca, mediante il quale riuscì ad imporre la propria volontà legale. Il sistema statale del XV-XVI secolo, sebbene andasse alla ricerca dell’appoggio dei ceti produttori della gerarchia sociale e degli intellettuali di estrazione borghese, fu caratterizzato dalla presenza della nobiltà nella gestione degli affari pubblici, il che costituì un ostacolo alla spersonalizzazione dei rapporti politici, obiettivo raggiunto con l’affermarsi del concetto di *officium*<sup>1</sup>. L’articolazione dell’apparato statale come lo conosciamo noi oggi è da imputare ad alcune riforme che vennero varate dai sovrani nazionali in vari ambiti: dalla creazione di un sistema di giustizia unico sotto la giurisdizione statale, all’imposizione di una fiscalità alla quale erano soggetti tutti i ceti senza alcuna eccezione (scompare lo “Stato dei ceti”<sup>2</sup>), il cui scopo

---

<sup>1</sup> Il termine *officium* deriva dal latino e significa “funzione o carica”. In materia di diritto pubblico, esso fa riferimento alla dovere che un funzionario è chiamato a svolgere all’interno di un ente dopo essere stato investito di una serie di poteri, i quali vengono esercitati non nel proprio interesse personale, bensì in quello dell’ente di cui è parte ed estensione.

<sup>2</sup> Particolare assetto statale caratterizzato da una stratificazione sociale dominata dai ceti, ovvero classi sociali omogenee per condizioni economiche e stile di vita. Fino al XVII secolo, alcuni di questi gruppi sociali come clero e

era reperire risorse in grado di finanziare principalmente gli sforzi bellici. Ma il paradigma dello Stato moderno, pur essendo nato in Europa, assunse caratteristiche diverse a seconda dei paesi in cui si impose: in alcuni casi, come ad esempio in Francia, si affermò l'assolutismo, il cui teorico per antonomasia fu Jean Bodin; in Gran Bretagna, invece, in seguito alla Gloriosa Rivoluzione avvenuta tra il 1688 e il 1689, si verificò un importante cambiamento per il modello sopra citato, cui il filosofo John Locke diede un contributo non indifferente. Quest'ultimo, infatti, viene ricordato come il padre della monarchia costituzionale, ossia "un sistema politico fondato contemporaneamente sulla duplice distinzione fra due parti del potere, il parlamento e il re, e fra due funzioni dello stato, la funzione legislativa e quella esecutiva [...]".<sup>3</sup>: la prima veniva esercitata dal parlamento che, essendo emanazione della volontà popolare, assunse un ruolo centrale e preminente, viceversa la seconda venne assegnata al sovrano, su delega del potere legislativo, detenuto dal parlamento. Questo modello di stato si rivelò vincente nel XIX secolo, diffondendosi tra gli Stati dell'Europa continentale che rafforzarono il loro carattere rappresentativo, inizialmente grazie alla forza assunta dai parlamenti e successivamente dal ruolo centrale giocato dai partiti di massa. Questi ultimi, nel XIX secolo, determineranno sia una crisi profonda, ma allo stesso tempo saranno artefici di sensazionali innovazioni nel tradizionale assetto statale.

In sintesi, questo excursus storico, ci porta ad elencare quelli che nel corso del tempo si sono affermati come i tratti essenziali e caratterizzanti dello stato moderno:

- esercito permanente;
- apparato burocratico;
- sistema diplomatico;
- tassazione centralizzata e diffusa su tutto il territorio
- codificazione legislativa;
- mercato ampio ed esteso.

## ***1.2 Caratteristiche peculiari***

"Che cosa costituisce il fenomeno dello stato moderno?" Wael B. Hallaq, professore di diritto Islamico alla Columbia University e fondatore del "*Department of Middle Eastern, South Asian and African studies*" presso la stessa, si pone tale quesito e vi risponde affermando la necessità di distinguere tra forma e contenuto del concetto di stato prima di poter giungere a una conclusione univoca. Per contenuto, Hallaq intende l'insieme delle variabili dipendenti da una struttura fondamentale o da un insieme di proprietà essenziali, che egli definisce forma, che

---

nobiltà godevano di particolari privilegi giuridici ed economici, come l'esenzione del pagamento delle tasse. La Francia del periodo pre-rivoluzionario costituisce un esempio storico di stato organizzato per ceti.

<sup>3</sup> N. Bobbio, "*La teoria delle forme di governo nella storia del pensiero politico*", Giappichelli, Torino, 1976, p. 115

caratterizzarono lo stato per almeno un secolo e senza le quali esso non potrebbe minimamente esistere o essere concepito come propriamente moderno. Il contenuto, quindi, paragonabile alla sovrastruttura marxista, è l'aspetto mutevole o potenzialmente cangiante (stato liberale, socialista, comunista, dispotico) che, nonostante eserciti una potente influenza sulla configurazione statale e la sua società, non potrà mai cambiarne la forma, intesa come sostanza che, assimilabile alla struttura, per continuare il precedente paragone, rimane immutabile e permanente. Hallaq, tuttavia, precisa come questo dualismo “*form/content*”<sup>4</sup> non debba trarci in inganno: esso, infatti, non deve essere assunto come pretesto per considerare lo stato un soggetto generato e sospeso in una dimensione atemporale, ma è da avvalorare la tesi contraria. Lo stato è un prodotto prevalentemente storico, da incasellare nel percorso evolutivo dell'umanità, grazie a delle coordinate spazio-temporali ben precise.

Tornando alla domanda iniziale e osservando l'assetto attuale della comunità internazionale, ciò che connota lo Stato moderno sono cinque proprietà fondamentali, che nel libro “*The Impossible state*”, Hallaq chiama “*form-properties*”<sup>5</sup>, ossia:

- la nascita dello Stato, come esperienza storica, specifica e locale;
- la sovranità e la metafisica dalla quale essa scaturisce;
- il monopolio legislativo e della forza legittima;
- la macchina burocratica;
- l'egemonia culturale.

*Lo stato è un prodotto storico specifico.*

Lo Stato è da considerarsi l'esito di un'esperienza politico-economica e socio-culturale esclusivamente Europea: nessun'altra zona del mondo produsse mai un'entità assimilabile a quella dello Stato moderno. Le profonde trasformazioni cui l'Europa, intesa sia geograficamente che culturalmente, fu sottoposta determinarono in maniera irreversibile ciò che noi oggi, quasi per scontato, chiamiamo Stato. Una struttura che affonda le proprie radici in quei cambiamenti che interessarono l'economia, la tecnologia, la società, la politica, ma soprattutto il sapere e il modo di conoscere. In particolare, Hallaq fa riferimento all'Illuminismo e alla profonda influenza che tale movimento ebbe sulla formazione dello Stato moderno: esso, infatti, non solo ne incoraggiò la creazione, ma fornì anche la giustificazione e il presupposto ideologico per la nascita di un nuovo sistema politico-culturale che non poté che svilupparsi in Europa. Tuttavia, a questa concezione si opposero tutte quelle correnti di pensiero che, affermatesi all'inizio del XVIII secolo nell'ambito delle scienze politiche, dipinsero lo Stato come il protagonista astratto e atemporale di una serie di

---

<sup>4</sup> W.B. Hallaq, “*The impossible state*”, Columbia University Press, New York, 2013, p. 21

<sup>5</sup> *Ivi*, p. 23

teorie sul progresso e sulla ragione. Queste ultime asserivano che gli europei fossero riusciti a civilizzare tutte quelle popolazioni tribali e al limite dall'essere considerate umane proprio grazie all'utilizzo del paradigma statale, considerato uno strumento universale, spesso dotato di forza morale pervasiva, che poteva essere esportato in qualsiasi regione del mondo, in virtù delle leggi universali sulle quali esso si fondava.

#### *La sovranità.*

Il concetto di sovranità è un altro aspetto della cosiddetta forma che è rimasto invariato nel corso degli ultimi due secoli di storia, nonostante le numerose ed impervie sfide che gli Stati hanno dovuto affrontare. Innanzitutto partiamo con l'asserire che la sovranità gode della proprietà dell'astrattezza, caratteristica che trae giustificazione dalla doppia natura dello Stato. Dal punto di vista empirico, esso si configura come un insieme di istituzioni politiche preposte all'assolvimento di diverse funzioni; ma allo stesso tempo lo Stato è anche una struttura ideologica che ordina e si sostanzia nella sua matrice sociale.

La sovranità si fonda sul concetto fittizio e *ad hoc* di rappresentanza: in Europa, soprattutto con il Romanticismo, si diffuse la concezione in virtù della quale la Nazione, intesa come e realtà unica e spirituale, caratterizzata da una storia e una cultura propria in cui gli individui si rispecchiano, fosse l'unica artefice del proprio destino e della propria volontà. Affinché questi scopi ultimi possano realizzarsi e trovare libera espressione, è necessario abbattere ogni forma di schiavitù, tirannia od oppressione: dal punto di vista storico la Rivoluzione Francese e quella Americana sono state il più alto emblema di rottura col passato e di ribellione contro uno *status quo* frustrante e asfissiante, senza le quali il concetto di sovranità popolare oggi non avrebbe senso. Hallaq analizza sia la dimensione domestica che quella internazionale di tale concetto. Ogni Stato esiste in virtù della sua appartenenza alla comunità internazionale, il che presuppone il riconoscimento reciproco da parte di tutti gli Stati dei rispettivi confini e delle nazioni che essi rappresentano. Precisiamo inoltre che la sovranità non viene meno neanche nella circostanza in cui lo Stato sia guidato da un regime oppressivo o non rappresentativo della volontà popolare, poiché quest'ultima non presuppone una partecipazione reale e concreta dei singoli individui, ma trae legittimità proprio nella sua natura di essere un "*fiction-concept*".<sup>6</sup> Uno Stato, dunque, che rispecchi tali caratteristiche non potrà comunque essere né estromesso dalla comunità internazionale né essere privato del diritto di rappresentare legittimamente i propri cittadini, salvo che non siano questi ultimi ad organizzare una rivoluzione radicale o ad attuare dei cambiamenti sostanziali nella costituzione, in grado di sostituire la precedente tirannide con un regime riconosciuto dalla comunità come unico depositario della sovranità legale. Vediamo qui come il ricorso alla violenza sia legittimato, purché espressione

---

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 26

di una volontà popolare, giuridicamente costituita. La dimensione domestica della sovranità, invece, è ricollegata al fatto che, entro i confini di una nazione, non esista alcun ordinamento legale maggiormente riconosciuto dello Stato e delle sue leggi, le quali non potrebbero, a rigore di logica, essere violate in nome di nessun diritto morale superiore: trasgredire ciò che la legge statale comanda sarebbe una violazione della volontà stessa dei cittadini, giacché da essa deriva, configurandosi perciò come un atto di estrema violenza, volto a creare una volontà popolare alternativa a quella incarnata dallo Stato. Anche in questo caso si noti come la violenza e la minaccia del suo utilizzo giochino un ruolo fondamentale nell'affermare o rimpiazzare l'ordine vigente: la violenza costituisce lo strumento mediante il quale la sovranità interna di uno Stato si erge a rappresentante e si fa rappresentare dalla propria volontà legale. Un requisito necessario di quest'ultima è l'esistenza non solo di un apparato statale, ma anche di una Nazione, nella sua accezione romantica, cui si ricollega una caratteristica essenziale per la pratica e l'ideologia dello Stato, vale a dire "il sacrificio del cittadino"<sup>7</sup>. Lo Stato-nazione, essendo espressione della volontà sovrana, persegue come fine la perpetuazione della propria esistenza e si contraddistingue per il fatto di essere un'entità fine a se stessa, per la quale bisognerebbe essere pronti a sacrificare qualunque cosa. Tale supremazia è un valore interno a quello di ogni singolo cittadino della comunità in cui la nazione si incarna e che rappresenta il massimo ed unico sacrificio concepibile: non esiste nulla di più prezioso della vita umana, eccezion fatta per lo stato, causa *sui generis* per la quale si potrebbe anche arrivare a rinunciare legittimamente alla propria esistenza terrena in nome della preservazione di un ordine legale superiore.

#### *Legislazione, legge e coercizione.*

La sovranità genera la legge e la legge è incarnazione della volontà legale che si concretizza pienamente nella pratica di governo. La capacità di produrre le leggi è un altro irrinunciabile attributo dello stato moderno, considerato il legislatore per eccellenza. Proseguendo tale ragionamento, l'*enforcement* della legge è lo strumento mediante il quale l'implementazione della volontà viene portata a compimento: senza un potere coercitivo che imponga il rispetto delle leggi e agisca contro i trasgressori, lo Stato non potrebbe esistere. E' proprio quest'ultimo a decidere la misura e il modo in cui utilizzare il monopolio della forza legittima e tutto ciò va ricondotto a una scelta strategica, puramente pragmatica, svincolata da qualsivoglia giudizio di valore o prescrizione morale: è lo Stato che ratifica la volontà divina, è lo Stato il nuovo Dio.

#### *L'apparato burocratico.*

---

<sup>7</sup> Ivi, pag. 28

L'apparato burocratico è un altro elemento essenziale per la sopravvivenza dello Stato moderno. Ripercorrendo il pensiero del sociologo tedesco M. Weber<sup>8</sup>, Hallaq, enuncia le due caratteristiche peculiari di tale sistema, che chiama “*voluntarism*”<sup>9</sup> e “*systematization*”<sup>10</sup>. La prima fa sì che la macchina burocratica si configuri come organizzazione politica creata *ex novo* e indipendente da ogni forma di tradizione o credo religioso, il che giustifica la possibilità di alterare o rivoluzionare completamente lo *status quo*. La seconda invece descrive la burocrazia in termini empirici, dipingendola come un'entità impersonale, calcolabile e controllabile, tutti attributi che assicurano un eguale trattamento per le singole parti che la compongono e per i soggetti sotto la sua amministrazione. Su quest'ultimo punto non tutti si sono trovati di comune accordo: Marx, ad esempio, riteneva la burocrazia un abominevole strumento nelle mani dello stato, impiegato per perpetuare l'assoggettamento del proletariato alla borghesia capitalista, e perciò ne predicava la necessaria scomparsa all'interno dell'utopica società comunista. Tuttavia, anche per Marx, l'apparato burocratico, inteso come strumento di dominio, era da considerarsi una struttura coesistente all'esistenza dello Stato, considerato anch'esso in un'accezione negativa, ossia come una “sovrastuttura che riflette i rapporti sociali determinati dalla base economica”<sup>11</sup>. Un altro tratto peculiare della macchina burocratica è la struttura di emanazione del potere di tipo *top-down*: un assetto piramidale in cui le singole unità rispondono alla supervisione e al controllo di un potere centrale posto al vertice, che amministra e coordina una vasta gamma di funzioni, che vanno dalla regolamentazione della sfera privata della società civile all'organizzazione degli standard cui la comunità deve adeguarsi.

#### *Egemonia e penetrazione culturale.*

Esiste un rapporto dialettico fondamentale tra cultura e Stato: la coerenza interna e la forza di quest'ultimo dipendono non solo dalla sua abilità ad organizzare la società, ma anche e soprattutto dalla capacità di penetrarla e forgiarla culturalmente. Il primo passo importante compiuto verso la realizzazione di tale obiettivo è stata la distruzione nel panorama europeo di tutti quei centri autonomi di potere che minavano l'egemonia statale, ma che ancora oggi caratterizzano la realtà di molti paesi che danno vita al fenomeno del “terzomondismo”<sup>12</sup>, in cui gli stati esistono soltanto formalmente. Questo *step* si è rivelato fondamentale per permettere alla volontà sovrana di

---

<sup>8</sup> M. Weber dedicò molti dei suoi studi sociologici all'analisi della burocrazia, in qualità di fenomeno tipico della modernità. L'apparato burocratico era espressione di quel processo di razionalizzazione cui la società era andato incontro: i rapporti sociali, le istituzioni e il substrato culturale, basati sulla spontaneità ed improvvisazione vengono di fatto sostituiti da modelli e procedure standardizzate.

<sup>9</sup> *Ivi*, p. 31

<sup>10</sup> *Ibidem*

<sup>11</sup> N. Bobbio, *Cit.*, pp. 186-187

<sup>12</sup> Il terzomondismo si configura come una dottrina politica, la quale sostiene che il sottosviluppo caratterizzante i cosiddetti paesi del terzo mondo sia una delle conseguenze del colonialismo occidentale.

concretizzarsi e manifestarsi. Digne di nota sono due differenti concezioni di potere: la prima lo descrive come la capacità di un agente di influenzare in modo decisivo l'agire di soggetti terzi, forzando loro a fare e/o non fare qualcosa e lo riducono dunque a una forma unilaterale di coercizione; la seconda invece si sofferma sulla cooperazione tra governanti e governati, tra chi esercita il potere e chi invece vi è sottoposto. Secondo quest'ultimo approccio, tale condivisone, rafforzerebbe l'autonomia dello Stato, in virtù della sua capacità di agire all'interno della dimensione culturale della società e conseguentemente di creare una più alta e condivisa forma di consenso. Giungiamo quindi ad affermare come lo Stato, incarnazione della legge, che è la manifestazione della volontà sovrana per eccellenza, non risieda in una sfera indipendente da quella culturale, ma al contrario evidenziamo come sia esso stesso a generare e perpetuare la propria comunità attraverso il processo di riproduzione culturale.



## Capitolo II

### *Lo Stato islamico*

Dopo aver analizzato il paradigma dello Stato moderno, mi accingo adesso a descrivere le caratteristiche dello Stato islamico, di cui il modello più autorevole cui fare riferimento è costituito da quello medinese, fondato dal profeta Maometto nel 622 e portato avanti dai quattro califfi successivi. Tale paradigma, nonostante i numerosi difetti e problemi che emergono alla luce dei criteri forniti dal costituzionalismo moderno, gode ancora oggi di grandissima considerazione ed autorevolezza: ad esso si ispirano i fautori della Sharia che vorrebbero appunto la restaurazione di tale ordinamento ideale.

#### **2.1 Il paradigma de “Islamic Governance”- Wael B. Hallaq**

Wael B. Hallaq parla di *Islamic governance*<sup>13</sup> e non di Stato islamico: egli considera quest'ultima espressione ossimorica, ma soprattutto anacronistica, poiché essa incarna delle caratteristiche profondamente diverse e distanti da quelle proprie dello stato moderno. Per Hallaq, parlare di modernità non significa riferirsi unicamente a un arco di tempo della storia umana, bensì a un fenomeno complesso dai connotati unici e ben discernibili da tutto ciò che sia altro. E' proprio in virtù di ciò che per Hallaq Stato moderno e *Islamic Governance* sono due realtà che, come binari paralleli, sono destinate a non congiungersi mai. Ciò che sta alla base di un sistema di governo islamico è totalmente differente da ciò sostanzia lo Stato moderno.

Innanzitutto nella complessa realtà islamica, la Comunità (*Umma*) che raccoglie al suo interno tutti i credenti musulmani sostituisce il concetto di Nazione. Essa è composta da due dimensioni, una astratta e una concreta, entrambe governate dallo stesso codice di leggi morali, la Sharia, che rappresenta la formulazione storica del diritto islamico e sulla quale mi soffermerò successivamente. I territori in cui la Sharia trova integrale applicazione come legge paradigmatica fondamentale vengono definiti Islamici, *Dār al-Islām*, laddove invece essa sia stata relegata a una dimensione secondaria, volta a regolare esclusivamente la sfera privata degli individui, si parla di *Dār al-Harb*, ovvero zone destinate ad essere convertite con mezzi sia pacifici che violenti<sup>2</sup>. Lo scopo di tale azione è quello di portare gli infedeli ad accettare la legge islamica, che dunque si configura come un corpo di principi morali, sostenuti e corroborati da strumenti legali. Tutti i credenti facenti parte della Comunità sono uguali dinanzi a Dio e qualora Egli ne prediliga uno rispetto ad un altro non dipende da fattori sociali, culturali o economici, bensì dalla maggiore forza con cui il singolo professa la propria fede.

---

<sup>1</sup> W.B. Hallaq, *“The impossible state”*, Columbia University Press, New York, 2013, pp. 168-169

<sup>2</sup> *Ivi*, p. 49

Abbiamo precedentemente affermato come lo Stato-nazione di origine europea sia fine a se stesso e persegua come obiettivo ultimo la perpetuazione della propria esistenza, ma spostandoci da ovest ad est le cose cambiano radicalmente. Nell'Islam, infatti, la Comunità, è uno strumento preposto al conseguimento di un fine superiore, ossia la continua tensione verso la scoperta della volontà morale di Dio. Quest'ultimo è Colui che tutto possiede e non ha senso dunque il concetto di proprietà in questa vita, poiché tutto ciò che gli individui hanno è transeunte e provvisorio, inclusa ogni legge e forma di codice morale di natura umana. La vita terrena è una dimensione non originale ed originaria, bensì derivata e Dio è l'unico legislatore contemplato: se nello Stato moderno la volontà sovrana è rappresentata dalla legge, nel mondo islamico essa è incarnata in Dio e nella Sharia.

## **2.2 La Sharia**

Per poter comprendere a fondo la configurazione dell'ordinamento statale all'interno della società islamica è necessario soffermarsi sulla Sharia e comprendere adeguatamente cosa sia e l'influenza onnicomprensiva da essa esercitata su ogni aspetto della vita umana. Essa viene assunta come idea limite verso la quale tendere e da dover realizzare da parte dei fautori dello Stato sharaitico, che invocano la sua più rigorosa e severa applicazione all'interno del paradigma che intendono costruire, ispirandosi al modello medinese fondato dal Profeta.

Il termine *Sharī'a* letteralmente significa "via verso un luogo in cui si trova l'acqua" e la definizione coranica di tale parola evoca sia la ricerca dei mezzi di sostentamento nella vita terrena che la ricerca della strada che conduce a Dio<sup>3</sup>. Tale legge svolge quindi una funzione pervasiva e totalizzante nelle vite dei singoli individui, regolando sia i rapporti giuridici appartenenti alla sfera del diritto pubblico che quelli ricadenti nell'ambito del diritto privato. Essa dunque è una legge atemporale e astorica che, nonostante le varie interpretazioni che possono variare a seconda del tempo e del luogo, costituisce la manifestazione dell'eterna ed immutabile parola divina. La Sharia viene considerata dalla maggior parte dei musulmani incarnazione della volontà sovrana di Dio e metterla in discussione o ritenerne una parte inadeguata è ritenuto un'eresia e, in alcuni paesi come il Sudan, addirittura reato di apostasia, punibile con la morte<sup>4</sup>.

## **2.3 Origine Storica della Sharia**

---

<sup>3</sup> M. Ruthven, *Islām*, Einaudi, Trento, 2007, p. 73

<sup>4</sup> Nel maggio 2014, in Sudan una donna di nome Meriam Yahya Ibrahim, di religione cristiana è stata condannata a morte per apostasia e poi successivamente assolta dalla Corte d'appello del paese che ha annullato la sentenza. L'accusa a suo carico era quella di aver commesso adulterio essendosi sposata con un uomo cristiano, violando i precetti della Sharia che non ammettono il matrimonio tra musulmani e non e considerano i figli di tale unione come illegittimi.

Come nasce la Sharia? Qual è la sua origine? È necessario soffermarsi sull'enunciazione delle prime fasi della storia musulmana per comprenderne la nascita, quindi le fonti, e il suo sviluppo.

Il profeta Maometto, considerato il fondatore e l'ultimo messaggero dell'Islam, nacque alla Mecca nel 570 d.C. Appartenente a una rinomata e influente famiglia di mercanti, intraprese prima la carriera dei propri antenati, per poi dedicarsi a un'intensa attività di preghiera e meditazione nei dintorni della sua città natale. Nel 610 Maometto annunciò di aver ricevuto una "Rivelazione Divina" e cominciò a predicare una religione monoteista e quindi una riforma religiosa e sociale ad essa collegata. Tale messaggio venne accolto con ostilità dalla comunità meccana che iniziò così a perseguitarlo, costringendolo ad andare alla ricerca di un ambiente più favorevole che trovò a Medina. Nel 622 emigrò e si trasferì definitivamente in questa comunità prevalentemente agricola, dove lui e i pochi seguaci della Mecca, chiamati *al-muhajirun*, vennero accolti dai cosiddetti ausiliari, gli *al-ansar*. Tale migrazione, passata alla storia col nome di *hira* e assunta come data d'inizio del calendario musulmano, inaugura un'era di conversioni sempre maggiori all'Islam e la nascita del primo Stato musulmano a Medina. Il messaggio divulgato dal Profeta cambiò radicalmente rispetto al periodo meccano: si focalizzava soprattutto sulla creazione di norme giuridico-politiche che rispondessero ai bisogni di una comunità esistente, piuttosto che su precetti morali e religiosi, come era stato in precedenza. Gli ultimi dieci anni di vita di Maometto furono segnati da una continua ostilità con la sua tribù di appartenenza, i *Quraysh*, che portò a numerosi scontri e battaglie che sembrarono placarsi nel 628 d.C. con la stipulazione del trattato *Sulh al-hudybiya*. Tale tregua venne però violata dai *Quraysh* circa due anni e mezzo dopo, avvenimento che spinse Maometto a prendere la decisione di marciare senza opposizione verso la Mecca, dove morì nel 632 dopo aver fondato un governo musulmano in tutta l'Arabia e aver portato a compimento la sua opera di conversione nella maggior parte del mondo islamico. La morte del Profeta generò non pochi problemi su chi dovesse prendere il suo posto, provocando fratture e scissioni, i cui postumi sono tangibili ancora oggi. La carica di successore di Maometto, incarnata nella figura del califfo, fu contesa da due fazioni opposte della comunità: essa veniva rivendicata sia da coloro che avevano abbandonato la Mecca insieme al profeta (*al-muhajirun*), che dal gruppo medinese che lo aveva accolto (*al-ansar*). Alla fine prevalse la figura di Abu Bakr, primo seguace adulto e amico stretto di Maometto, che divenne il califfo, surclassando il cugino nonché genero del profeta, Ali, che solo dopo l'elezione di altri due *muhajirun*, salì al potere. Il regno di Ali terminò bruscamente col suo assassinio che decretò la fondazione della dinastia omayyade nel 661

che governò ininterrottamente fino a quando, nel 750, non venne rovesciata e sostituita da quella abbaside<sup>5</sup>.

#### **2.4 Formazione della Sharia e sviluppo della giurisprudenza islamica**

La formazione della Sharia ripercorre le tappe principali della storia della comunità musulmana, essendo tale legge preposta alla sua regolamentazione e amministrazione<sup>6</sup>. Le fonti divine dalle quali essa fu derivata, i concetti e i precetti fondamentali che essa fornisce sono il chiaro frutto delle vicende intellettuali, politiche e sociali del mondo islamico. In particolar modo, la fase iniziale di formazione della Sharia coincide con i primi tre secoli dell'Islam (VII- IX secolo), caratterizzati da una fenomenale espansione e territoriale e demografica, che dettò la necessità di creare norme ben precise che regolassero quel processo di islamizzazione che coinvolse un'area vastissima, dalla Spagna all'India settentrionale. Tale fenomeno diede avvio allo sviluppo della Sharia: se con il califfato omayyade gli obiettivi principali furono la coesione interna e l'espansione esterna, gli Abbasidi rimproverarono a questi ultimi di essersi scarsamente adoperati nel progetto di islamizzazione e si ripromisero una più rigorosa ed intransigente applicazione della legge sharaitica. Tale impegno è d'importanza fondamentale perché, nonostante la prassi abbaside si fosse spesso distaccata dalla teoria della Sharia per motivi di opportunismo politico, esso è alla base delle fonti e delle tecniche d'interpretazione della legge fondamentale islamica che derivano dalle quattro scuole sunnite di giurisprudenza, che dalle origini della storia islamica sono giunte fino ai giorni odierni. È opportuno quindi sottolineare il contributo fondamentale del periodo abbaside alla formazione della Sharia, dal momento che le fonti essenziali sulle quali essa si basa, Corano e Sunna, vengono lette ed interpretate sulla prassi consuetudinaria fornitaci dalle prime generazioni di musulmani.

La giurisprudenza islamica nasce con una pesante controversia da risolvere: stabilire fino a che punto fosse possibile sostenere l'autenticità delle opinioni e decisioni attribuite sia al Profeta che ai suoi compagni. Per poter risolvere tale quesito, An-na'im, voce di spicco della corrente riformista dell'Islam, sottolinea la necessità di focalizzare l'attenzione su alcuni punti fondamentali. Innanzitutto la dimensione politica della comunità musulmana e la conseguente necessità di norme e regolazione quotidiana è da datare a partire dal 622, con l'emigrazione di Maometto dalla Mecca a Medina. Le fonti principali dalle quali vennero ricavate tali norme furono il Corano e la Sunna che alla morte del Profeta vennero tramandate ai compagni. Anche le opinioni di questi ultimi giocarono un ruolo non trascurabile, sebbene non tutte fossero direttamente fondate sulla Sunna: ovviamente il prestigio e la rilevanza ottenuta da ciascuna opinione veniva stabilito sia sulla base della compatibilità col messaggio dell'Islam, che in virtù del consenso che esse raccoglievano fra

---

<sup>5</sup> A. A. An-Na'im, *Riforma islamica, diritti umani e libertà nell'Islam contemporaneo*, Laterza, Bari, 2011, p. 21

<sup>6</sup> *Ivi*, p. 22

gli altri compagni. Proseguiamo aggiungendo che le decisioni del Profeta e quelle risalenti alla prima e seconda generazione vennero tramandate in forma prevalentemente orale e solo successivamente iniziarono ad essere messe per iscritto ed organizzate sistematicamente. Inoltre le tradizioni appartenenti a questo stesso periodo vennero studiate ed ordinate gerarchicamente alla luce del Corano e della Sunna, la quale acquisì un rilievo sempre maggiore in quanto fonte autorevole della Sharia. Infine le norme e le decisioni prese nella fase iniziale dell'Islam, fino al secondo secolo, non vennero sottoposte a nessun processo di generalizzazione o collocate all'interno di un ordinamento giuridico coerente e coeso. Detto ciò, possiamo affermare con certezza che la creazione della Sharia, come la conosciamo noi oggi, è da attribuire all'opera di quei giuristi che operarono a partire dal II secolo d.C.: fu un lavoro caratterizzato da un aspetto fortemente indipendente e individualista a causa delle fisiologiche variazioni interpretative che distinguevano una zona dall'altra. Bisognerà aspettare la dinastia Abbaside affinché inizi il processo di organizzazione e aggregazione dell'opera dei singoli giuristi/giudici in scuole di pensiero distinte dalla propria peculiare interpretazione e applicazione della Sharia: la scuola Hanafita in Iraq, quella in Siria di Malik, quella di Shafi'i e l'ultima di Hanbal<sup>7</sup>, considerata per molto tempo solo una tendenza riformista latente. Questo straordinario sviluppo giurisprudenziale è da attribuirsi alla sempre più precisa definizione delle fonti della Sharia in epoca abbaside e allo sviluppo di tecniche con le quali derivare principi e norme da queste ultime. L'VIII e il IX secolo invece videro sorgere una vivace attività d'interpretazione del Corano e la sistematizzazione della Sunna del profeta: a partire da quel momento le fonti e le tecniche della Sharia vennero cristallizzate nella loro forma attuale e tramandate nel tempo, cosicché le generazioni successive si limitarono all'opera di *taqlid*, ossia di osservanza rigorosa e indiscussa dei precetti delle varie scuole.

### **2.5 Le fonti della Sharia**

Le fonti della Sharia sono essenzialmente quattro: il Corano, la Sunna, l'*ijma* (consenso) e il *qiyas* (ragionamento per analogia). Il complesso sistema giuridico della Sharia impone che essa venga derivata in primo luogo dalla parola di Dio “dettata alla lettera e senza intermediazione umana”<sup>8</sup>, cioè il Corano; poi dalla Sunna del Profeta, al quale venne rivelato il messaggio divino ed infine dall'azione dei singoli individui, guidati dal rispetto della tradizione. Le ultime due fonti, l'*ijma* e il *qiyas*, sono il prodotto dell'*ijtihad*, una fonte da attribuire ai giuristi fondatori appartenenti al II e III secolo dell'Islam.

---

<sup>7</sup> Le quattro scuole giuridiche sunnite sono: la hanafita, scuola ufficiale dei califfi abbasidi e in seguito del sultani ottomani, la malikita, oggi diffusa in Egitto, Sudan e Maghreb, la shafi'ita, il cui capostipite viene riconosciuto come il fondatore del diritto islamico ed infine la scuola hanbalita, intransigente e contraria all'utilizzo dell'*ijma*. Anche la corrente sciita possiede una scuola, chiamata ja'farita, che conferisce grande credito e rilevanza agli *hadith* di Ali e degli *imam*, oltre che a quelli di Maometto.

<sup>8</sup> M. Ruthven, cit., p. 24

## *Il Corano*

I musulmani considerano il Corano e ogni singola parola contenuta al suo interno rivelazione diretta di Dio. La redazione del testo coranico fu ed è tuttora oggetto di interminabili diatribe: gran parte degli studiosi non musulmani ritiene che esso raccolga le rivelazioni divine ricevute dal Profeta durante tutto l'arco della sua vita, mentre gli storici di fede musulmana asseriscono che alcune delle profezie fossero state messe per iscritto subito dopo che Maometto ne fosse venuto a conoscenza. La maggior parte dei filologi è convinta che la redazione del testo ufficiale fosse stata adottata sotto il terzo califfo, Uthmān, mentre le altre versioni vennero man mano distrutte sino a che non si ridussero a sette, ciascuna delle quali è oggi ritenuta ugualmente valida. Tale testo sacro cercava di stabilire, *in primis*, degli standard comportamentali per la comunità musulmana, piuttosto che un corpo di diritti e doveri: tale tesi, elaborata da Coulson<sup>9</sup>, afferma che il Profeta si fosse impegnato principalmente nel fornire regole di condotta, e solo in seguito avesse ricoperto anche il ruolo di legislatore politico per illustrare le conseguenze giuridiche della violazione dei precetti forniti, come confermano sia il Corano che la prassi dello stesso Maometto. All'interno del testo coranico vengono presentati tutti quei valori fondamentali che rientrano nel sistema dell'etica religiosa musulmana<sup>10</sup> e sui quali si deve reggere una buona società civile; soltanto una minuscola parte dei seimila versetti che lo compongono (circa il dieci per cento) può essere tradotto in norme religiose o giuridiche. Si noti, infatti, come il Corano non illustri le conseguenze di quei comandi che regolano i rapporti rientranti nella sfera di competenza del diritto pubblico, ma come esso si limiti ad analizzare gli effetti che essi avranno sulla coscienza umana una volta passati a miglior vita: infatti, il fine principale del Corano è quello di regolare non i rapporti tra gli individui, bensì curare la relazione di ciascun uomo con Dio. Tuttavia non si deve inciampare nell'errore di credere che il Corano non abbia influenzato lo sviluppo dell'ordinamento giuridico: è sul testo coranico, infatti, che si basa la ferma convinzione che la Sharia sia il comando diretto di Dio, da dover seguire ed applicare alla lettera.

Conseguentemente, anche tutte le altre fonti e tecniche traggono legittimità dal fatto di fondarsi sul Corano o quantomeno dalla dimostrazione di non violarne i precetti che esso fornisce. La tesi di Schacht<sup>12</sup> e dei suoi seguaci sostiene che le norme coraniche vennero introdotte nel diritto islamico solo nel II e III secolo grazie alla fiorente attività giurisprudenziale e d'interpretazione del testo

---

<sup>9</sup> N. J. Coulson, *A history of Islamic law*, Edinburgh University Press, 1964, p.11

<sup>10</sup> A.A. An-Na'im, cit., p.30

<sup>12</sup> J. Schacht fu uno dei più competenti ed autorevoli esperti di diritto islamico. È famoso per la sua critica mossa nei confronti dell'organizzazione di quei versetti del Corano che avevano ricadute giuridico-legali: ripercorrendo il pensiero di I. Goldziher, riteneva che la redazione del testo coranico, contenente le antiche tradizioni islamiche, fosse stata artificiosamente manipolata e retrodatata dai giuristi musulmani che la vollero attribuire alle primissime generazioni di giuristi musulmani.

sacro e di sviluppo della Sharia: ciò non implica però che le norme giuridiche derivate dal Corano non fossero state osservate fin da subito, come dimostra l'immediata applicazione di quelle attinenti al diritto di famiglia e alle successioni. L'utilizzo del Corano come fonte della Sharia fu soggetto a numerose divergenze di rilevanza e di interpretazione dei suoi versetti, problemi che vennero in parte risolti ricorrendo a due principi, quello dell'*ijma* (consenso) e quello del *naskh*. Quest'ultimo, che significa abrogazione o annullamento, è assunto come fondamento di molti principi e precetti contenuti nella Sharia, la quale impone che i versi coranici annullati rimangano comunque all'interno del testo sacro per assicurarne la coerenza interna: si ritiene comunque che le rivelazioni successive del periodo medinese abbiano abrogato quelle contenute nei versetti incompatibili scritti nel precedente periodo meccano.

### *La Sunna*

Il termine Sunna deriva dal verbo arabo "*sanna*" che significa creare qualcosa ed esemplificarlo, ma indica anche un modello comportamentale<sup>13</sup>. Rahman sostiene che il concetto di Sunna si componga di due elementi: un comportamento storico (presunto) e la sua applicazione normativa da parte delle generazioni seguenti. Esistono due differenti tipi di Sunna: la prima riconducibile al comportamento degli antenati e la seconda relativa al Profeta e ai suoi primi compagni. Il periodo in cui emerse la Sunna del Profeta, distinta dalle antiche tradizioni musulmane, è di datazione incerta: ciò che è pacificamente accettato è che il significato di Sunna del Profeta, intesa come fonte del diritto sharaitico, risalga al II secolo dell'Islam. All'inizio della storia musulmana, tale termine, infatti, veniva impiegato sia per indicare la condotta di Maometto che per riferirsi alle tradizioni e di un singolo fedele e della comunità intera. Il processo di autenticazione della Sunna del Profeta fu intrapreso da molti giurisperiti nel II secolo, ma soltanto sei versioni da essi elaborate godono oggi di riconoscimento e vengono considerate valide. Tuttavia i criteri elaborati per dimostrare la veridicità dei comportamenti e delle decisioni attribuite a Maometto risentono del difetto che affligge ancora oggi la teoria della prova assunta nel mondo islamico, ossia quello di non mettere in discussione ciò che un uomo probato e moralmente retto afferma, in virtù della sua naturale inclinazione a dire il vero<sup>14</sup>. Detto ciò, è dunque legittimo dubitare, alla luce di criteri di autenticazione moderni, del fatto che alcune delle parti della Sunna siano state inventate e che altre siano state omesse oppure appositamente eliminate.

### *L'ijma*

I secoli immediatamente successivi alla conquista musulmana videro gran parte degli studiosi islamici, impegnati nell'interpretazione della legge, fare ricorso allo strumento del loro consenso e

---

<sup>13</sup> A.A. An-Na'im, cit., p.33

<sup>14</sup> *Ivi*, p.35

di quello dei loro predecessori per stabilire quali *hadith* dovessero essere assunti come fonti del diritto e quali invece bisognasse respingere. L'idea che *l'ijma* dovesse assurgere a una delle radici riconosciute del diritto islamico era avallata da un *hadith* di Maometto che affermava: “La mia Comunità (*Ummati*) non concorderebbe mai su un errore”<sup>15</sup>. In seguito, quindi, all'accettazione della Sunna del Profeta come unica valida, la tradizione dei Compagni e delle generazioni successive venne declassata a rango inferiore, ma sopravvisse come consenso, inteso come fonte riconosciuta della Sharia. È proprio grazie a tale strumento che la redazione del Corano nella sua forma attuale e le successive compilazioni della Sunna godono di autorevolezza e hanno raggiunto il loro stadio finale.

### *Qiyās*

La terza fonte riconosciuta del diritto islamico è costituita dal *qiyās*, ovvero un tipo di ragionamento sillogistico o analogico. Rahman descrive così tale procedimento:

“un giurista conclude da un principio dato, sancito da un precedente, che un nuovo caso ricade in quel principio o è simile a quel precedente, in base a una caratteristica essenziale comune chiamata la “ragione” (*illa*)”.<sup>16</sup>

Si tratta dunque di un'applicazione sistematica della logica a quelle situazioni non esplicitamente riconducibili al Corano o alla Sunna. L'utilizzo del *qiyās* ha generato non poche discussioni a riguardo: i suoi sostenitori asserivano che in un *hadith* il Profeta, prima di mandare un suo compagno nello Yemen in qualità di giudice, gli avesse chiesto cosa avrebbe fatto qualora, per la risoluzione di una controversia, né la parola di Dio né la Sunna fossero state d'aiuto; si dice che costui avesse risposto che si sarebbe appellato alla propria ragione, ottenendo così l'approvazione di Maometto<sup>17</sup>. Una chiara esemplificazione dell'utilizzo di tale tipo di ragionamento riguarda il divieto di consumare bevande alcoliche: mentre alcuni giurisperiti ritengono che vadano proibiti solo i prodotti derivanti dalla fermentazione della palma da dattero o della vite, altri, applicando il *qiyās*, estendono tale divieto a tutte le bevande alcoliche inebrianti, in virtù dell'*illa*, che costituisce il comune denominatore. Al contrario, i detrattori di questo sillogismo si rifiutano di applicarlo poiché lo accusano di far dipendere la Sharia dalla *ratio* umana piuttosto che dalla rivelazione divina, considerata implicitamente insufficiente. Tale accusa può essere vanificata soltanto limitando l'utilizzo del *qiyās* a quei casi in cui nessuna delle altre fonti fornisca delucidazioni e rispettando la clausola che la soluzione adottata sia pienamente compatibile con la Sharia in toto.

### *L'ijtihād*

---

<sup>15</sup> M. Ruthven, cit., p.77

<sup>16</sup> F. Rahman, *Islam*, University of Chicago Press, Chicago, 1979, p. 71

<sup>17</sup> M. Ruthven, cit., p.79



Il termine *ijtihad* significa letteralmente “duro sforzo o tenacia<sup>18</sup>”, ma in ambito giuridico fa riferimento a un tipo di ragionamento indipendente, utilizzato per ottenere risposte quando né il Corano né la Sunna siano in grado di fornirle. In tali casi, il giurista deve appellarsi alle proprie capacità intellettive per conoscere la volontà divina. Il termine, che vanta la stessa radice di *jihad* (lotta), indica quindi uno sforzo massimo in materia giuridica oltre il quale l’individuo non potrebbe andare, il cui risultato è il *fiqh*, ovvero la comprensione o la conoscenza di una legge già esistente. L’utilizzo dell’*ijtihad* come fonte della Sharia, affermatosi tra l’VIII e il IX secolo, è suffragato dalla Sunna e lo stesso *ijma* sembra essersi sviluppato grazie all’utilizzo di tale prassi esegetica: i giuristi fondatori, infatti, ricorrendo all’*ijtihad*, arrivarono alla conclusione che anche il consenso della Comunità o della cerchia dei dotti dovesse essere annoverato tra le fonti del diritto islamico. L’utilizzo del ragionamento giuridico che porta al *fiqh* avviene nel momento in cui una norma o un principio contenuto nella Sharia si fonda su un aspetto generico o implicito del Corano o della Sunna, piuttosto che su un passo chiaro e univoco. In questo caso, il *faqīh*, colui che pratica il *fiqh*, cerca di stabilire il nesso tra le sacre scritture e il precetto o norma in questione esercitando l’*ijtihad*. Qualora non fosse in grado, il *faqīh* può appellarsi al *taqlīd*, ossia l’imitazione delle decisioni o sentenze emesse da singoli interpreti della legge. Col passare del tempo, la Sharia andò incontro a un sensazionale sviluppo, in quanto generatrice di un ordinamento giuridico maturo e stabile e i giuristi, in virtù di ciò, divennero sempre più riluttanti ad esercitare l’*ijtihad* poiché non vigeva più l’impellente necessità di elaborare nuove regole. Per questo, l’ambito di applicazione di tale ragionamento si restrinse notevolmente e la dottrina che suffragò tale decisione passò alla storia come “chiusura dei cancelli dell’*ijtihad*<sup>19</sup>”, ancora oggi valida, sebbene recentemente alcuni studiosi contemporanei ne abbiano chiesto la riapertura.

## **2.6 Caratteristiche dello Stato Islamico**

Assumendo per ipotesi la possibilità di fondare uno Stato islamico, tenendo conto dei parametri e delle proprietà fondamentali che contraddistinguono quello moderno, analizziamo gli aspetti peculiari di quest’ultimo, che risiedono nel concetto di sovranità, nell’assetto dei poteri fondamentali dello stato e nella particolare concezione di cittadinanza.

### *La sovranità*

Nel mondo islamico la sovranità vanta origini divine che si fondono e concretizzano nelle leggi di Dio, tradotte nella Sharia, la quale ha dato alla luce un mastodontico sistema morale, sorretto da norme legali. Il concetto di sovranità, secondo la teoria del costituzionalismo moderno, indica il più alto potere incarnato in una sola personalità oppure esercitato da un gruppo; esso non ha rivali ed è

---

<sup>18</sup> An-na’im, cit., p.40

<sup>19</sup> Ivi, p.42

lo strumento mediante il quale ogni cittadino viene governato. Molte domande sono sorte a riguardo, in particolare su chi debba essere il detentore legittimo e permanente della sovranità, quali compiti essa debba adempiere o in che modo e secondo quali procedure legali debba essere attribuita. Per poter fornire una risposta adeguata a questi interrogativi, è necessario tenere presente l'assetto di ogni Stato, le condizioni politiche in cui verte e l'ideologia riflessa nel suo ordinamento costituzionale. Detto ciò, parlare di sovranità nel mondo islamico, significa andare incontro a un problema di ambivalenza: infatti, anche se i musulmani sono convinti che la sovranità risieda nella figura di Allah, ciò non fornisce alcun tipo di indicazione su chi sia legittimamente autorizzato ad agire in suo nome. Finché Maometto fu in vita, il problema trovò una facile ed ovvia soluzione, ma alla sua morte si scatenò un dibattito e una lotta per stabilire chi dovesse arrogarsi il diritto di esercitare in terra tale potere divino. Questa pretesa fu avanzata dai califfi, i quali, basandosi sui dettami della Sharia, aggiravano il problema delle modalità di elezione e il dovere di essere responsabili del loro operato non solo di fronte a Dio, ma anche nei riguardi della Comunità. Il punto più critico risiede nella lacunosità della Sharia circa le procedure atte a creare un governo rappresentativo o responsabile, oltre che riguardo la scelta del califfo o del suo moderno equivalente da parte della *Umma* e dei meccanismi che lo rendano responsabile o permettano di rimuoverlo pacificamente, qualora il suo governo non sia soddisfacente. Molti pensatori ed autori musulmani moderni asseriscono, esplicitamente o meno, che a detenere la sovranità divina sia la totalità della popolazione musulmana, risiedente nello Stato islamico cui si fa riferimento; essa ha il diritto di nominare il capo dell'esecutivo, il quale sarà così legato intimamente alla volontà della *Umma*. Muhammad Asad, uno dei più celebri giuristi moderni, si interessò particolarmente alle questioni poste dal costituzionalismo all'interno dell'assetto statale islamico: egli analizzò la nozione di *shura*, ovvero del principio in virtù del quale il governante deve consultarsi con i membri più rilevanti ed accreditati della comunità. L'*amīr*, capo dell'esecutivo e rappresentante dell'assemblea legislativa, era tenuto al rispetto delle decisioni prese dall'organo rappresentante della comunità circa le questioni politiche più salienti. Vigeva quindi un'intima collaborazione tra la leadership governativa e la *Umma*: tutte le attività di governo dovevano essere frutto di una consultazione, al contrario l'implementazione delle decisioni derivanti da tale meccanismo dialogico, veniva lasciata in balia della discrezionalità del capo dell'esecutivo, il quale, nella sua ordinaria attività d'amministrazione, non poteva subire ingerenza da parte dell'assemblea legislativa<sup>20</sup>.

#### *Separazione dei poteri ed organizzazione statale*

---

<sup>20</sup> M. Asad, *Principles of State and Government in Islam*, University of California Press, Berkeley-Los Angeles, 1961, pp. 14-24

L'ordinamento giuridico creato dalla Sharia influenza notevolmente la distribuzione dei tre poteri tradizionali, che si relazionano l'un l'altro con modalità del tutto differenti da quanto accade all'interno degli Stati europei o nel modello statunitense. In quanto incarnazione della volontà sovrana di Dio, la Sharia si configura come un sistema onnicomprensivo che penetra ogni aspetto della vita umana, regolato sia direttamente che tramite delega. Se lo Stato moderno si caratterizza per il fatto di porre sotto il suo controllo le istituzioni religiose, viceversa, nel mondo islamico, è la Sharia ad imporsi su tutte le istituzioni secolari, vincolate al rispetto dei precetti morali da essa elargiti. La Sharia è l'unica e sola custode della funzione legislativa e non teme ne subisce la concorrenza di altri attori politici che premono per esercitarla, mettendo così in discussione la "Teoria della separazione dei poteri". In merito a quest'ultima, sulla quale non mi soffermerò poiché esiste già un'ampia letteratura a riguardo, bisogna sottolineare come nell'Islam essa trovi un'applicazione pura e *ad litteram*: secondo il Kelsen, infatti, l'ordinamento islamico è da classificarsi come una democrazia di primo ordine, superiore a quelle occidentali, in virtù del rispetto della netta separazione ed indipendenza dei tre poteri fondamentali<sup>21</sup>. Nello Stato moderno, essa è di difficile, se non addirittura di impossibile applicazione: il potere legislativo, infatti, non è mai l'unico e il solo deputato alla produzione di leggi, dal momento che spesso l'esecutivo emana degli atti aventi forza di legge su delega dell'organo che incarna il potere legislativo e che assumono diversa denominazione a seconda degli ordinamenti statali in cui tale possibilità è contemplata. Al contrario, nel contesto islamico non è prevista la possibilità per altri di esercitare concretamente tale funzione, a meno che non sia la Sharia stessa a decretare tassativamente quali siano le eccezioni. Può accadere, infatti, che, in determinati e ristretti casi, l'esecutivo venga incaricato di legiferare: si tratta, però, di un potere derivato, subordinato e relativamente marginale<sup>22</sup>.

Per ciò che concerne il sistema giudiziario islamico occorre partire dalla definizione del suo scopo: garantire il rispetto della Sharia, volta a regolare da una prospettiva morale le relazioni sociali ed economiche tra gli individui, piuttosto che assicurare il rispetto della legge statale positiva, emanata da un legislatore perentorio. È necessario, inoltre, illustrare le disparate funzioni assolve dai giudici e dai tribunali, che, sin dagli albori della storia musulmana, non si limitavano alla risoluzione delle controversie, ma svolgevano anche importanti compiti pedagogici e sociali, volti ad affermare il peso e la presenza costante della Sharia in ogni aspetto dell'esistenza umana. Di particolare rilevanza sono, infatti, le differenti funzioni di cui le due principali categorie di giuristi si occupavano, ovvero il *mufī* e il *qādī*, alcune delle quali sono sopravvissute fino ai giorni nostri.

---

<sup>21</sup> W. B. Hallaq, *The Impossible State*, Columbia University Press, New York, 2013, p. 52

<sup>22</sup> *Ibidem*

Il *muftī* era un giurisperito legalmente e moralmente responsabile della Comunità, di cui egli stesso era membro, incaricato di emettere una *fatwā*, cioè un responso giuridico su una fattispecie astratta, in base a quanto disposto dalla Sharia. Tale figura influì positivamente sull'evoluzione e sull'adattamento di quest'ultima nel corso dei secoli e nelle varie zone in cui veniva applicata. Appellarsi al *muftī* era gratuito così da permettere a tutti, a prescindere dall'estrazione sociale e condizione economica, di accedere facilmente al suo parere legale. Egli si occupava delle questioni che gli venivano poste sia dai membri della propria comunità che da quei giudici che non fossero in grado di risolvere certi casi accolti nel loro tribunale. Il primo tipo di sentenze legali apparse nell'Islam assunse tale forma di "quesito-risposta", che col tempo si andarono accumulando per essere poi raccolte nei manuali di diritto redatti dalle varie scuole di giurisprudenza. Le *fatwā* emesse dal *muftī*, considerato detentore di una suprema autorità legale, risolsero molte dispute e vennero applicate come modello all'interno delle corti e dei tribunali che, dunque, non avevano il potere di legiferare: il sistema giudiziario islamico era assoggettato alle opinioni emesse da esperti, tenuti al rispetto della Sharia. Le *fatwā* erano vincolanti, a meno che non ne venissero elaborate delle nuove più razionali e convincenti delle precedenti: solitamente, se un giudice ne disapplicava una a favore della propria, stava a significare che egli era un giurista di calibro maggiore rispetto a quello che aveva emesso la *fatwā* iniziale. Bisogna necessariamente evidenziare il rapporto esistente tra l'applicazione della legge e la società: tale dialettica appare particolarmente evidente nel sistema giudiziario islamico, in cui le parti in causa si presentavano direttamente dinanzi ai giudici senza bisogno dell'intermediazione di avvocati, figure professionali non contemplate dalla Sharia, ed esponevano i fatti nel linguaggio che erano soliti utilizzare. Tutto ciò è giustificabile alla luce della natura del sistema di giustizia: non esisteva alcun tipo di separazione o differenza tra i tribunali come istituzioni giuridiche e coloro che si appellavano alla legge, dal momento che entrambi erano interamente immersi nell'universo di valori morali creato dalla Sharia.

Il *qādī* è l'altra fondamentale figura del sistema giuridico islamico: si tratta del magistrato presente all'interno delle corti, cui era demandata l'amministrazione della giustizia ordinaria, che adempiva numerosi compiti: dalla funzione di mediatore alla tutela degli orfani e dei minori, sino alla supervisione dei lavori pubblici. Fondamentale era il coinvolgimento del *qādī* all'interno del contesto sociale in cui operava: egli, infatti, desiderava comprendere a fondo le relazioni tra i litiganti nel tentativo di risolvere la questione e mantenere al tempo stesso integro, per quanto possibile, il background sociale, assicurando così una pacifica convivenza all'interno di quella comunità, di cui il legale stesso era membro ed estensione. Il tribunale islamico vantava quindi non solo una dimensione legale, ma sviluppava anche un aspetto antropologico, morale e sociale che emergeva prepotentemente. La legge applicata dai *qādī* era spesso frutto dell'*ijtihad*, il che

comportava che i vari magistrati potessero arrivare a conclusioni diverse circa il medesimo caso. Tale relativismo diede origine al famoso proverbio che affermava che tutti i *mujtahid* (i giuristi che applicavano l'*ijtihad*) avessero ragione, il che avallò la nascita di un pluralismo interpretativo che connota tuttora il sistema giuridico islamico. Quest'ultimo, infatti, presenta tre caratteristiche fondamentali: *in primis* la flessibilità e l'attitudine ad adattarsi a realtà socialmente diverse e distanti; poi la capacità di modificarsi col passare del tempo, permettendo nuovi sviluppi economici e sociali, ed infine l'abilità di riflettere una molteplicità di opinioni legali tutte vincolate al rispetto dell'interesse comunitario<sup>23</sup>.

Per quanto concerne il rapporto esistente tra potere esecutivo e giudiziario, esso si manifesta nella prassi consolidata della nomina dei giudici da parte dei governanti, ai quali è riconosciuto anche il diritto di destituirli dall'incarico e di limitare la sfera delle competenze poste sotto la loro giurisdizione. La nomina dei giudici avviene in virtù del "concetto di delega", le cui origini risalgono ai primi tempi della storia musulmana, quando il califfo vantava un'autorità sia politica che religiosa. Essendo il vicario del Profeta, al califfo, rappresentante dell'esecutivo, veniva richiesto di essere competente anche in ambito giuridico e quindi a lui spettava l'incarico di nominare le più alte autorità dei tribunali, che erano dunque un'estensione del califfato. Successivamente, quando il potere esecutivo venne affidato ai sultani, spettò a costoro tale prerogativa di nomina. È comunque da tenere presente che il potere giudiziario fosse completamente svincolato ed indipendente dall'esecutivo: i tribunali erano tenuti ad assicurare il rispetto della legge sharaitica e non quella del sultano, anch'egli soggetto al rispetto dei precetti morali di quest'ultima. Inoltre il capo dell'esecutivo, in quanto rappresentante degli interessi della Comunità, aveva il solo compito formale di nominare i giudici, i quali, in caso di morte o abdicazione del loro elettore, rimanevano comunque in carica, alla stregua di tutti gli altri funzionari pubblici. L'indipendenza del potere giudiziario era assicurata anche dal fatto che i giudici, oltre a svolgere tale incarico, traevano sostentamento da altre attività collaterali, il che permetteva sia una facile sostituzione che avveniva ogni due/tre anni e che era considerata fisiologica, il che preveniva l'insorgere di brame di potere, attaccamento alla carica occupata e progetti di vendetta.

Il potere esecutivo, invece, era affidato a un governante che si occupava dell'espletamento di innumerevoli compiti, *in primis* assicurare l'attuazione di quanto disposto dalla Sharia ed ottemperarne gli ordini. Per l'esecuzione di tali funzioni, costui ricavava un profitto, sotto forma di tasse o tributi imposti alla popolazione; non si sa con certezza se la Sharia indicasse l'importo di tali pagamenti o se la loro entità venisse decisa discrezionalmente da chi governava.

---

<sup>23</sup> *Ivi*, pp. 52-58

Il capo dell'esecutivo faceva parte di una dinastia, chiamata *dawla*, che saliva al potere in uno dei vari paesi del mondo, islamici e non, e che era destinata prima o poi a cadere. Il concetto di *dawla*, quindi, connotava un'entità politica temporanea ed effimera: essa non presentava alcun profondo legame né con la Sharia né con la Comunità. Infatti, non erano queste ultime a decidere autonomamente quando e come spodestare una dinastia; al contrario tale fenomeno si verificava nel momento in cui una *dawla* più forte sorgeva e conquistava il potere legittimamente, in virtù della sua capacità di ottemperare in maniera più efficace ed efficiente il volere della Sharia<sup>24</sup>.

Generalmente i governatori non erano originari della stessa regione che erano chiamati ad amministrare e spesso si trattava di uomini non musulmani, convertiti e naturalizzati. Dal momento che il sistema statale islamico non vantava il possesso di un apparato burocratico come strumento di penetrazione culturale nella società civile, coloro che detenevano il potere trovavano nella Sharia un modello preconfezionato di governo, e si servivano dei giuristi per comprendere e rispondere agli interessi e bisogni della Comunità. Va precisato, tuttavia, come non tutti i sultani si attenessero allo stesso modo a quanto prescritto dalla legge fondamentale: questo però non deve far pensare che essi fossero svincolati al rispetto della Sharia, al contrario era proprio quest'ultima ad attribuire molti dei poteri ai governanti, oltre che fornire un modello paradigmatico di governo e gli standard mediante il quale giudicarne la performance. Tali criteri erano costituiti da un insieme di requisiti che andavano dalla tolleranza all'infinita capacità di perdono: possedere tali qualità era fondamentale per il processo di legittimazione dell'autorità e violarli poteva costare la deposizione o addirittura l'assassinio del sultano.

Anche in questo caso, si noti la perfetta osservanza della separazione dei poteri: il sultano non è tenuto ad avanzare nessuna prerogativa legislativa o giudiziaria; egli non è dotato di una sovranità reale, attribuita esclusivamente a Dio ed incarnata nella Sharia, né tantomeno può essere considerato un rappresentante della volontà popolare. Il capo dell'esecutivo, infatti, ha il dovere principale di assicurare che la Sharia venga applicata: tale legge non è una sua creazione, ma costituisce il comune denominatore per tutte le regioni e i sultani dell'Islam. Numerose erano le altre funzioni di cui il sultano si occupava: l'applicazione delle pene inflitte dal Corano, reggere il comando militare dell'esercito, la difesa dei confini, la riscossione delle tasse, nomina e destituzione dei giudici e di altri funzionari pubblici ed infine la cura degli orfani. Tali compiti, che andavano quindi dall'esercizio della forza legittima all'amministrazione della giustizia, erano inseriti nell'ottica di assicurare il mantenimento e la salvezza della Comunità.

Si tenga presente che la Sharia investiva il sultano anche del dovere di corroborare la legge morale con dei regolamenti amministrativi di sua competenza, soprattutto in materie concernenti il

---

<sup>24</sup> *Ivi*, pp. 62-63

mantenimento dell'ordine pubblico o la punizione di reati che avrebbero potuto minare l'integrità morale della società, quali adulterio, omicidio o usura. Solitamente il sultano era circondato da un insieme di funzionari che, oltre ad essere assoggettati al rispetto della Sharia, dovevano sottostare a un altro codice di norme, definito per l'appunto sultanico. Costoro, in caso di trasgressione della legge o condotta immorale, erano sottoposti al giudizio del sultano, poiché erano considerati di sua proprietà, e non a quello del giudice ordinario, il *qādi*<sup>25</sup>.

### *Metafisica del mondo e Cittadino Islamico*

Quando si conduce un'analisi attorno al concetto di stato e alla sua fenomenologia, è opportuno non tralasciarne l'aspetto sociologico: lo stato, infatti, si configura non solo come un apparato dotato di un potere sovrano ed impersonale, ma fondamentale è tener presente di come esso sia anche un macrofenomeno sociale. Lo Stato, infatti, riprendendo l'approccio collettivista proprio della metodologia delle scienze sociali, appare come un intero che forgia e influenza in maniera determinante le singole parti che lo compongono, ovvero i propri cittadini. Costoro, infatti, sono la soggettività prodotta da ciascun particolare assetto statale e, in virtù di ciò, ognuno di essi ne incarna e rappresenta quelle che sono le caratteristiche peculiari. Dunque Stato moderno e Stato islamico hanno inevitabilmente generato delle soggettività differenti e contingenti alle rispettive e irripetibili condizioni storiche, culturali e sociali.

Se il prodotto dello Stato Moderno è definibile in termini di *Homo Modernus*, un fenomeno microsociale che rispecchia quelli che sono i tratti essenziali del paradigma di appartenenza e al tempo stesso ne permette la riproduzione e perpetuazione, lo Stato islamico ha, invece, dato alla luce un tipo di cittadino, definito *Homo Moralis*. Le differenze fondamentali che intercorrono tra questi due modelli vanno ricondotte all'assenza, nell'esperienza islamica, di una serie di eventi che hanno invece segnato la storia europea e che hanno permesso lo sviluppo di quella dimensione identitaria, squisitamente politica, che connota il cittadino moderno. L'Islam non sperimentò mai niente di simile all'assolutismo europeo, agli abusi di potere della chiesa, agli sconvolgimenti economico-sociali dettati dalla Rivoluzione Industriale e, in generale, non si confrontò mai con quello *status quo*, al quale l'Europa sentì il bisogno di ribellarsi. Viceversa, i Musulmani vissero per oltre un millennio in un clima dominato da principi impregnati di egualitarismo e solidarismo, sotto la regolamentazione di una legge che non concepiva la fondamentale distinzione tra sfera politica e sfera morale. Tale netta separazione è figlia di quello spasmodico, quasi ossessivo desiderio occidentale di esercitare il controllo sulla natura circostante e su tutto ciò che essa contiene<sup>26</sup>. Questa caratteristica è strettamente legata al concetto kantiano de "l'autonomia dell'Io": in ogni

---

<sup>25</sup> *Ivi*, p.68

<sup>26</sup> Hallaq, cit., pp. 75-76

individuo è presente una volontà d'azione che dirige i comportamenti umani, sia razionali che morali, e che è garante di libertà da ogni tipo di condizionamento esterno e che, da un punto di vista pratico, si manifesta nella capacità di controllare e dominare il mondo. La natura diviene dunque uno strumento nelle mani dell'uomo: facilmente malleabile e assoggettabile attraverso la politica, l'educazione, le istituzioni e il potere. Ma veniamo al dunque, la separazione fatti-valori, politica-morale, prese piede quando cominciò ad emergere il pensiero di quei filosofi meccanicisti, i quali asserivano, in un'ottica antropocentrica, che la natura fosse una materia informe, brutta, insensata e che il suo unico scopo fosse quello di prostrarsi di fronte all'uomo e ai suoi bisogni. Dunque essa non rappresentava il creato di una divinità trascendente, non incarnava nessuna spiritualità o *anima mundi*, ma al contrario essa era scevra da qualsivoglia significato religioso o morale: privata di ogni tipo di valore, l'uomo poteva dunque approcciarsi ad essa come a qualsiasi altra categoria analitica tipica delle scienze esatte, senza porsi interrogativi circa il senso o le finalità ultime di questa. Lo stato moderno e la sua volontà sovrana, rappresentata dalla legge, furono parte integrante e artefici al tempo stesso di questa corrente di pensiero: la legge poteva reclamare la propria validità solo ed esclusivamente in virtù di quei poteri statali fondamentali legittimati ad imporla come unica legge da seguire. Solo il potere statale era, dunque, in possesso della forza coercitiva e dei criteri mediante i quali stabilire cosa la legge dovesse prescrivere e farlo conseguentemente rispettare. Non c'era spazio per nessun tipo di giudizio di natura morale, che venne così relegato, assieme alla religione, nella sfera privata dei singoli individui: una legge, per quanto immorale potesse essere era sempre legge, reminiscenza dell'antico detto latino, *dura lex sed lex*<sup>27</sup>.

Tuttavia, questo divorzio tra essere e dover essere incarnato dalla legge moderna e tramandato fino ai giorni nostri, non è mai stato sperimentato e tantomeno conquistato in nessun ordinamento statale islamico. Nelle società pre-moderne, la dimensione legale e quella morale erano due facce della stessa medaglia e fatti e valori giacevano sullo stesso piano, arrivando ad intrecciarsi se non addirittura a confondersi; lo stesso vale a dirsi per le comunità moderne del XIX secolo e per quelle contemporanee, le quali non possiedono tuttora, all'interno del loro vocabolario, nessun termine che sia sinonimo della nostra parola "morale", a testimonianza di come non esista una riconosciuta separazione di tale dimensione da quella politico-legale, né all'interno della Sharia né nel Corano. In entrambi questi sistemi di norme e principi, ciò che è considerato legale si fonda inevitabilmente su una struttura morale e viceversa: la legalità è, organicamente parlando, una parte di quell'universo morale, che costituisce l'archetipo della realtà. Per poterlo analizzare, è necessario non eludere il contributo che sia il Corano che la Sharia hanno dato allo sviluppo della dimensione

---

<sup>27</sup> *Ivi*, p. 79



legale di ogni cittadino musulmano: il concetto e la struttura morale si fondono e fondano la pratica legale.

Dall'inizio della storia islamica, il Corano ha provveduto a fornire un senso alla realtà: esso è la narrazione di una visione cosmologica del mondo interamente basata su leggi morali, contenute all'interno di un sistema olistico di principi. Tutto ciò che è presente in questo universo, è stato creato da Dio affinché gli esseri umani ne possano godere, non in una visione utilitaristica, quanto con un significato più profondamente morale che si traduce nella consapevolezza per ciascuno che ogni azione non viene compiuta individualmente, ma in quanto membri di una comunità: ogni comportamento, dunque, a prescindere dalla sua effimera esistenza, avrà delle conseguenze universali. Il creato non deve essere, quindi, analizzato scientificamente e brutalmente sfruttato dagli uomini, in quanto esso è foriero di una spiritualità infusa da Dio: esso rispecchia il fallimento o il successo delle azioni umane, valutate secondo dei criteri prettamente morali. Spieghiamoci meglio: i terremoti, gli uragani e in generale ogni tipo di catastrofe naturale va ricondotta ed interpretata alla luce di un mancato rispetto delle leggi morali imposte Dio e nel giorno dell'Apocalisse ogni azione umana sarà giudicata in base a quanto bene e quanto male è contenuto in essa<sup>28</sup>. In conclusione, le leggi codificate nel corano non sono leggi fisiche, poiché la natura viene concepita come una magnifica opera generata dalla magnanimità e benevolenza di Dio, il cui scopo è spronare e sfidare gli uomini a fare del bene. E l'aldilà altro non è che la continuazione della vita terrena che mostrerà l'esito, positivo o negativo, di tale sfida, è il posto in cui gli individui saranno giudicati e classificati una volta per tutte: l'inferno è il perfetto equivalente delle disgrazie terrene, laddove il paradiso è la suprema e naturale evoluzione di una buona condotta in accordo ai principi morali che permeano l'universo intero. Essere un buon musulmano, ossia un credente (*īmān*), significa dunque non solo non apprezzare ciò che Dio ha creato, ma soprattutto non oltraggiarlo o abusarne, cosa che invece fanno coloro che negano l'esistenza di Dio (*kufṛ*), attraverso una riprovevole condotta nei confronti sia della natura che degli altri esseri umani e conseguentemente verso Dio stesso, essendo questi ultimi una sua emanazione. Essere un Musulmano, un vero Musulmano, significa apprezzare e rendere grazie per la propria vita, per l'amore della famiglia, per la solidarietà dimostrata dalla comunità e in sintesi per tutte le benedizioni che Dio ha generosamente concesso all'umanità intera. Disprezzare questi doni però non è solo manifestazione di ingratitudine o disprezzo nei confronti Dio, ma costituisce una vera e propria trasgressione della legge, a dimostrazione della mancata separazione tra dimensione legale e dimensione morale. Possiamo affermare senza obiezioni che il cittadino del mondo islamico è un individuo fondato sulla Sharia che, come abbiamo ripetuto più volte, rappresenta la sovranità e la

---

<sup>28</sup> *Ivi*, pp. 86-87

volontà di Dio in terra ed è la guida che illustra il cammino da seguire per condurre una vita che garantisca il benessere per l'uomo qui e nell'aldilà: essa è una teleologia, un connubio di leggi e principi morali che hanno come fine ultimo la salvezza dell'uomo.

L'ortoprassi contenuta nella Sharia definisce l'identità di ogni musulmano, di cui i cinque pilastri dell'Islam sono parte integrante: sono essi a definire chi sia un musulmano e soprattutto cosa significhi essere musulmano. Essi rappresentano degli obblighi che i credenti sono tenuti a rispettare, vengono, infatti, classificati dalla Sharia tra gli atti vincolanti (*fard*) per i cittadini islamici; essi sono carichi non solo di significato morale, ma influenzano anche l'assetto legale di ciascun ordinamento facente parte del mondo islamico. Essi sono cinque, ossia professione di fede, adorazione, elemosina, digiuno e pellegrinaggio e rivestono un ruolo fondamentale all'interno della letteratura legale islamica: essi sono contenuti nei capitoli iniziali dei codici di leggi e questa posizione preminente non è solo simbolica, ma rende questo insieme di pratiche e rituali il precedente logico e storico della dimensione legale propriamente detta<sup>29</sup>. Essi svolgono una funzione programmatica ed esercitano una così profonda influenza psicologica sugli individui tale che essi avvertano la forza vincolante della legge e la rispettino. La professione di fede, *Ŝahāda*, recita questo: "Testimonio che non c'è divinità se non Dio (Allah) e testimonio che Muhammad è il suo Messaggero". Recitando questa formula, il credente diventa un vero musulmano, dichiarando la sua fede monoteista: essa è l'attestazione sia dell'esistenza di un ordine superiore, onnipotente, onnisciente ed eterno, ma pone l'accento, menzionando Maometto e il suo messaggio, sul legame esistente tra il creato, espressione della potenza divina, e la sua attualizzazione nella realtà pratica del credente.

L'adorazione, *Salāt*, talvolta tradotta come preghiera, è una prostrazione rituale in cui di fondamentale importanza è la precisione ed accuratezza dei movimenti: essa va compiuta cinque volte al giorno, all'alba, a mezzogiorno, il pomeriggio, al tramonto e la sera, e il fedele la può fare in qualsiasi luogo, purché sia rivolto verso la *qibla* (la *Ka'ba* della Mecca). La preghiera collettiva si svolge ogni venerdì a mezzogiorno ed è occasione di ritrovo per tutti i membri maschi della comunità all'interno della moschea; le donne invece sono tenute a prostrarsi dietro gli uomini, in un'area separata e nascosta alla loro vista. Colui che prega deve essere in una condizione di purezza rituale assoluta, ottenuta mediante un'abluzione maggiore o minore, in relazione all'impurità e alla gravità dei peccati commessi. Il rito di purificazione (*tahāra*), pur non essendo formalmente menzionato nei cinque pilastri, è una pratica basilare, in quanto propedeutica alla preghiera e, a testimonianza di ciò, vi è il fatto che essa compaia in posizione preminente all'interno di molti documenti e accordi legali, i quali descrivono meticolosamente come essa debba avvenire. La

---

<sup>29</sup> *Ivi*, pp. 115-117

purificazione non riguarda soltanto il corpo del fedele, ma anche i vestiti, il luogo in cui intende pregare e l'acqua che verrà utilizzata per il rito; la condizione sine qua non affinché essa sia valida è la dichiarazione dell'intenzione (*niyya*) da parte del credente di volersi purificare. La *niyya* risiede nel cuore, dimora del pensiero razionale, e rappresenta uno stato di preparazione e maturità interiore che conferisce identità e valore ad ogni gesto compiuto in chiave religiosa, separandolo da tutti gli altri atti identici che non appartengono a tale categoria. Essa assicura che il gesto compiuto, come quello di lavarsi la faccia, fase iniziale del cammino che conduce alla purezza rituale, non sia privo di contenuto e attuato meccanicamente ma, che al contrario, susciti un coinvolgimento totale delle facoltà mentali e dell'anima di chi lo performa, come se lo stesse facendo ogni volta, come se fosse la prima. Tale dichiarazione d'intento è fondamentale anche nella preghiera, poiché manifesta la consapevolezza dell'obbligatorietà di tale gesto. Una volta avvenuta la purificazione dalle proprie impurità causate da rapporti sessuali, alcool, contatto con animali e così via, il fedele può procedere alla preghiera. È necessario, affinché essa sia valida, non solo la presenza della *niyya*, ma anche la dichiarazione di quale delle cinque preghiere giornaliere si stia per attuare, oltre all'invocazione iniziale, il cui scopo è ricordare al fedele l'importanza di quest'atto di adorazione dell'unico e solo Dio. Il momento della preghiera è accompagnato da una sequenza di movimenti ben precisi che partono da una postura perfettamente eretta fino al compimento di una prosternazione totale che simboleggia, tramite il linguaggio del copro, la completa sottomissione, obbedienza e umiltà del musulmano di fronte al Creatore. L'adorazione costituisce il più importante fra tutti gli atti religiosi e perciò qualunque individuo adulto e nel pieno delle proprie facoltà mentali si rifiuti deliberatamente di non adempiere a tale obbligo viene tacciato del reato di apostasia. Nel caso della preghiera, l'età adulta inizia allo scoccare dei dieci anni, senza tener presente l'eventuale maturità mentale come criterio che permetta l'attribuzione in capo al singolo di diritti e doveri, poiché si presuppone che una persona sia in grado di comprendere l'importanza di tale atto già in tenera età, dal momento che la dimensione morale di ciascuno viene forgiata prima di quella legale.

L'elemosina, *zakāt*, in base alla sequenza stilata dal Corano è il secondo pilastro per importanza dopo la preghiera. Esso vanta una duplice natura: da un lato è parte integrante della pratica ritualistica religiosa e dall'altro ha una ricaduta legale poiché costituisce una tassa che tutti musulmani sono tenuti a pagare ed, infatti, fu uno dei principali strumenti di giustizia sociale. La responsabilità finanziaria dei membri della comunità si fonde nella ritualità che a sua volta influenza la responsabilità morale di ciascuno a contribuire al benessere della propria società. Il termine *zakāt*, letteralmente tradotto, significa "crescita" e va considerato come un atto materiale di purificazione parallelo a quello spirituale dell'abluzione: come quest'ultima rimuove i peccati e le impurità commesse dall'individuo, l'elemosina, attraverso la condivisione della propria ricchezza,

previene il rischio che un eccessivo benessere economico sia fonte di perdizione e decadenza morale. L'elemosina, inoltre, è un promemoria che ricorda agli uomini che tutto ciò che possiedono è, in ultima istanza, proprietà di Dio, il quale in qualsiasi momento può revocare loro i doni concessi. La *zakāt* è un dovere che tutti i musulmani, a prescindere dal sesso, sono tenuti ad osservare, inclusi i minori e i disabili poiché essa svolge una fondamentale funzione sociale: il suo compito è quello di incrementare il senso di sottomissione nei confronti di Dio e di generare un impulso morale all'interno del singolo che lo faccia sentire parte della comunità e lo responsabilizzi nei confronti di quest'ultima, in particolare verso i più bisognosi e svantaggiati. Affinché tale pratica sia valida, è necessaria la manifestazione dalla *niyya*, fattore imprescindibile che rappresenta la linea di demarcazione tra l'elemosina volontaria che il fedele compie in nome di Dio e qualsiasi altra tassazione di natura secolare, imposta coercitivamente ai musulmani. Solitamente la *zakāt* ammonta al due per cento dei capitali superiori e va pagata su depositi bancari.

Il digiuno di Ramadan è il quarto pilastro dell'Islam ed avviene il nono mese dell'anno egiriano: consiste in un sacrificio al quale tutti i musulmani, adolescenti ed adulti, devono sottoporsi e durante il quale non è consentito assumere né cibo né bevande, fumare o avere rapporti sessuali dall'alba fino al tramonto, lungo tutto l'arco del mese. Come l'elemosina, anche tale aspetto rituale ha delle conseguenze inerenti la sfera sociale e morale dell'individuo: se la prima aveva come obiettivo quello di incentivare le pratiche filantropiche nei confronti degli strati più disagiati e bisognosi, il digiuno costituisce uno strumento di repressione degli istinti e delle passioni, mediante il quale promuovere una rigida disciplina sociale. Il digiuno ha come obiettivo quello di forgiare il carattere del musulmano ed abituarlo alla pietà, compassione e gratitudine nei confronti del creatore e del creato: privando il proprio corpo del cibo e temprandolo al sacrificio fisico, l'uomo acquisisce il controllo del proprio corpo e della propria mente, fuggendo alle tentazioni e sperimentando ciò che i poveri vivono quotidianamente. La rottura involontaria del digiuno non comporta nessuna sanzione, purché lo si riprenda in seguito; al contrario, in caso di interruzione volontaria, il trasgressore dovrà porvi rimedio mediante delle pene aggiuntive. Sono esonerati dall'osservanza di questo pilastro gli anziani e le donne incinte o in fase di allattamento.

Infine il pellegrinaggio è l'ultimo dei cinque pilastri ed è la pratica rituale per eccellenza che vede la completa sottomissione a Dio sia del corpo che dell'anima. Esso è obbligatorio per tutti i musulmani, che lo devono compiere almeno una volta nella vita e chiunque si sottragga a tale prescrizione viene accusato di apostasia, poiché non rifiuta solo Dio, ma si sottrae all'effetto sommatorio che i cinque pilastri *in toto* dovrebbero avere sulla formazione dell'individuo, in quanto *Homo Moralis*. Ciò però non significa che l'obbligo di compiere il pellegrinaggio sia esente da eccezioni: sono tenuti a farlo solo coloro che possiedono l'*istita*, ovvero siano in grado di mantenere

se stessi e la famiglia che provvisoriamente abbandonano per compiere il viaggio, abbiano i mezzi materiali per affrontare il pellegrinaggio (costo del cibo, alloggio e trasporti) e godano di buona salute. Prima di intraprendere il cammino verso la Mecca, il musulmano deve soddisfare una serie di requisiti: innanzitutto tutto è tenuto ad esprimere la propria intenzione di voler compiere il pellegrinaggio e in che modo, se singolarmente o in gruppo, segue una pulizia e una cura minuziosa del proprio aspetto (barba, peli e capelli) e degli abiti da indossare durante il tragitto. Esso costituisce l'ultimo atto di adorazione che dona coerenza e cogenza ai precedenti, completando il percorso di devozione e completa sottomissione al creatore.

Da questo *excursus* antropologico-culturale riguardante i pilastri fondamentali dell'Islam, è possibile affermare come queste pratiche rituali costituiscano la base della vita musulmana e indichino al tempo stesso il cammino da seguire per adempiere quanto prescritto dalla Sharia. Essi contribuiscono a forgiare e plasmare la dimensione identitaria di ogni musulmano che prima di potersi definire cittadino di uno Stato, si configura innanzitutto come un fedele adoratore di Allah. È questo l'aspetto principale che marca la differenza tra l'*Homo Modernus*, il cittadino dello stato-nazione la cui identità viene sancita prevalentemente dalla dimensione politica, e l'*Homo Moralis*, il credente immerso nell'universo di valori islamici che sono innanzitutto morali e religiosi, sui quali si fondano tutte le altre dimensioni dell'esistenza.

## Capitolo 3

### *Il ventaglio di proposte*

Dopo aver analizzato e messo a confronto le caratteristiche dello Stato moderno europeo da un lato e di quello islamico dall'altro, mi accingerò ad illustrare il ventaglio di proposte provenienti dalle varie correnti di pensiero del mondo islamico e metterne in luce i punti di forza e di debolezza col fine di valutarne l'attuabilità alla luce dei criteri forniti dalla teoria del costituzionalismo. Le alternative che prenderò in considerazione sono essenzialmente tre: il modello di Stato sharaitico, che vorrebbe un'applicazione integrale e dogmatica della Sharia storica sia come diritto privato che come diritto pubblico; la proposta laica, che invoca un utopico processo di secolarizzazione delle istituzioni statali islamiche tramite un'innaturale iniezione di soluzioni importate dall'occidente; ed infine la proposta avanzata dai riformisti, in particolare da An-na'im, che appare la più adatta a conciliare l'esigenza del rinnovamento dello Stato islamico sia col rispetto dei diritti umani e dei principi del costituzionalismo che con la dovuta riverenza nei confronti della tradizione musulmana.

#### **3.1 Lo Stato sharaitico**

Il primo gruppo di proposte proviene dai fautori moderni della Sharia, tra i quali, degno di nota è Ibn Taymiyya: giurista del XIII secolo ed esponente della scuola hanbalita, costui fu uno dei più strenui sostenitori della necessità di riformare il diritto islamico, scagliandosi contro l'asservimento e la staticità generati dalla pratica del *taqlid*. Taymiyya viene universalmente citato da coloro che vedono nella Sharia lo strumento al quale appellarsi per modernizzare l'Islam contemporaneo: egli, infatti, mise in discussione lo *status quo*, proclamandosi contrario alla chiusura dei cancelli dell'*ijtihad* e avanzò la richiesta di un'applicazione rigorosa ed intransigente della Sharia, sia nella vita privata che in quella pubblica. L'obiettivo che Taymiyya si prefiggeva era quello di attuare una riforma della Comunità e dello Stato, restituendo alla Sharia l'antica funzione di collante fra teoria e pratica, fra Stato e religione che dovevano essere inseparabili: era dunque fautore di una teocrazia. Ma, al contrario della preminente corrente sunnita, egli era in disaccordo col mantenimento di un unico califfato universale, sostenendo invece la possibilità che più *imam* governassero simultaneamente: lo storico Stato islamico fondato da Maometto nel 622 veniva così sostituito dagli Stati nazionali islamici. In risposta alle lacune della Sharia in materia di criteri e procedure circa l'elezione del governante, Taymiyya affermava che mai ci fu una vera e propria prassi elettiva, rimpiazzata invece da un obbligo contrattuale (*mubaya'a* o *bay'a*), consistente in un giuramento di fedeltà che legava l'*imam* a una ristretta cerchia di sudditi. Il contratto, una volta stipulato, imponeva il dovere di obbedienza al popolo e all'*imam* di governare nel rispetto della giustizia e delle leggi della Sharia. Quest'ultimo, affinché potesse salire al potere,

doveva possedere una serie di requisiti fondamentali, talvolta esagerati e difficilmente reperibili in un comune essere umano; Taymiyya, viceversa, possedeva una visione più realistica delle qualità dell'*imam*, il quale doveva semplicemente godere della piena capacità giuridica per poter essere eletto. Il rilievo che Taymiyya ricopre per i fautori moderni della Sharia giace nella sua capacità di rompere il tradizionalismo e proporre un'applicazione totale della Sharia unita a una visione contrattuale della nascita dello stato, compatibile, almeno in apparenza, con il concetto di stato di diritto e democrazia occidentale<sup>1</sup>.

Un'altra importante voce a sostegno dell'applicazione integrale della Sharia all'interno dello Stato islamico proviene dal Pakistan, paese in cui spiccano varie correnti di pensiero che si dividono in vari rami<sup>2</sup>. Tali gruppi si differenziano essenzialmente per una motivazione: alcuni sono schierati a favore della creazione di uno stato religioso in cui vi sia posto per la volontà umana, altri invece escludono tale possibilità. Tutti i fautori dello Stato sharaitico nel Pakistan riconoscono come uniche fonti del diritto il Corano e la Sunna, differenziandosi tra chi vorrebbe una loro applicazione in blocco e chi, al contrario, riconosce un margine di discrezionalità ai giuristi contemporanei circa la loro implementazione e interpretazione.

Anche il Sudan ha visto l'attuazione dei precetti della Sharia estendersi nell'ambito del diritto pubblico, in particolar modo grazie all'attivismo politico e intellettuale di Hassan al-Turabi, leader del Fronte nazionale islamico sudanese. Egli, formatosi nell'ambiente accademico europeo, fu a capo del movimento per l'applicazione rigorosa della legge sharaitica fin dal 1964: tuttavia, nonostante il suo strenuo impegno nel colpo di stato che portò il proprio movimento politico alla ribalta, evitò più volte di fornire delucidazioni circa gli obiettivi costituzionali e giuridici perseguiti nel proprio programma. Nel saggio de "*Lo stato Islamico*", al-Turabi espone la propria visione dell'ordinamento statale islamico, palesando la debolezza intrinseca delle proprie tesi poiché non cita né prove né fonti autorevoli a suffragio di quanto afferma. Lo stile lacunoso ed elusivo di al-Turabi non fornisce un ritratto chiaro ed univoco del paradigma statale di cui egli auspica la realizzazione; al contrario le sue dichiarazioni appaiono suscettibili di manipolazioni ed interpretazioni errate per l'ambiguità di molti precetti della Sharia cui egli fa riferimento<sup>3</sup>.

Uno dei migliori lavori svolti circa l'elaborazione di un modello di stato sharaitico è da attribuire a Muhammad Asad, giornalista, scrittore e scienziato politico ebreo in seguito convertitosi all'Islam, del quale è da apprezzare lo sforzo di mettersi a confronto con i problemi posti dal costituzionalismo e tentare di elaborare delle soluzioni adeguate; tuttavia il risultato che emerge appare inadeguato ed inefficiente una volta confrontatosi con la realtà pratica. Egli afferma che lo

---

<sup>1</sup> A. A. An-Na'im, *Riforma islamica, diritti umani e libertà nell'Islam contemporaneo*, Laterza, Bari, 2011, pp. 53-55

<sup>2</sup> *Ivi*, p. 56

<sup>3</sup> *Ivi*, p. 59

Stato islamico non sia un'entità fine a se stessa, ma che al contrario persegua come scopo ultimo la promozione del benessere e della crescita della Comunità, in accordo con i valori di giustizia sociale, uguaglianza e fratellanza proclamati dalla legge di Dio. La discussione condotta da Asad non concerne esclusivamente le forme e le procedure sulle quali dovrebbe fondarsi l'organizzazione dello stato islamico; al contrario egli fa riferimento a una dottrina sociale e a un complesso sistema di valori morali e religiosi riguardanti l'intera vita umana e rientranti nell'ideologia onnicomprensiva dell'Islam. Egli costruisce, quindi, un paradigma statale fondato sui principi cardine della religione islamica che attraversano trasversalmente il governo, la macchina burocratica, la funzione legislativa e quella giudiziaria, in modo tale da assicurare una personificazione ed incarnazione del profondo significato dei pilastri islamici. Nonostante la Sharia non fornisca una dettagliata teoria costituzionale e un'esplicita indicazione sulla forma di governo da adottare, Asad ritiene che, a prescindere dalla scelta optata, essa dovrà necessariamente rispondere ai dettami della Sharia, legge divina e quindi perfetta, che non necessita di nessun tipo di cambiamento poiché è stata modulata sulla base dei bisogni umani e non potrebbe mai entrare in conflitto con questi ultimi<sup>4</sup>. Egli contempla l'esistenza di più forme di Stato islamico, purché create all'interno del quadro di riferimento della legge sharaitica e rispondenti ad un unico obiettivo: affermare il diritto islamico in ogni questione pratica della vita umana. Per perseguire tale scopo, è dunque necessario che colui che viene posto a capo dell'ordinamento statale sia un musulmano, ovvero un uomo adulto e saggio, convinto dell'origine divina della legge e in grado di interpretarne il significato più profondo; si palesa così una discriminazione nei confronti dei non musulmani, esclusi da qualsiasi carica pubblica che abbia a che fare con l'esegesi e l'applicazione della Sharia. Il Corano e la Sunna costituiscono le fonti riconosciute del diritto e i criteri mediante i quali valutare la legittimità di ogni atto legislativo e amministrativo: nel caso in cui insorga una controversia tra l'assemblea elettiva, cui è demandata la funzione legislativa (*majlis*), e l'organo esecutivo, la risoluzione della questione viene assegnata a un corpo di arbitri, incaricati di decidere quale delle due opinioni si avvicini maggiormente al volere delle fonti sacre. Al medesimo scopo risponde anche il tribunale supremo, i cui giudici devono essere inamovibili e godere di numerose altre garanzie: a tale organo è affidato il compito di vegliare ed assicurare il rispetto della legge sharaitica su tutti gli atti emanati; inoltre ad esso è riconosciuto l'esercizio del potere di veto su tutto ciò che sia contrario al Corano e alla Sunna. Nel paradigma elaborato da Asad, emerge una forte attenzione circa le questioni costituzionali attinenti gli organi dello stato, i poteri e le relazioni tra essi intercorrenti. Essa è senza dubbio sintomo di uno sviluppo e di un'apertura verso la teoria del costituzionalismo che pian piano sembra insinuarsi nelle menti dei musulmani: tuttavia affinché

---

<sup>4</sup> M. Asad, *The principles of State and Government in Islam*, Islamic Book Trust, 1980, pp. 5-7



essa non rimanga un mero progetto ma trovi applicazione pratica è necessario che il mondo islamico maturi la convinzione che Sharia e costituzionalismo siano i termini antagonisti di una scelta di tipo *trade-off*: una possibilità esclude l'altra.

Il modello dello Stato sharaitico, in ogni sua formulazione, appare inadeguato e problematico poiché auspica la realizzazione di un'entità statica, a sé stante ed anacronistica rispetto al contesto storico in cui desidera calarsi. A ciò si aggiungono le gravi e numerose perplessità che esso genera in materia di diritto pubblico e costituzionale: i problemi intrinseci a questo ideale di stato sono ancora più gravi delle difficoltà pratiche che l'attuazione di tale paradigma ha incontrato e continuerà a fare. Le crepe più evidenti che un sistema statale di tal genere presenta riguardano principalmente lo status costituzionale dei musulmani, quello dei non musulmani e delle donne e in generale il mancato rispetto del principio di uguaglianza dinanzi alla legge. La Sharia, infatti, riconosce come cittadini dello Stato islamico esclusivamente i musulmani, cui viene attribuito il pieno godimento dei diritti civili e politici. È lo stato con le sue istituzioni a determinare ed attestare la professione di fede, che viene così strappata alla sfera privata e personale del singolo: tutti coloro che maturano e palesano opinioni ed idee incompatibili con l'Islam, sono tacciati del reato di apostasia. Tale crimine viene punito per impedire che venga messa a repentaglio l'integrità morale della Comunità e la sopravvivenza dello Stato stesso, in seguito alla diffusione di idee sovversive ed eretiche. Il risultato è dunque la realizzazione di uno stato dottrinale: la cittadinanza e quindi le situazioni giuridiche soggettive da essa scaturenti dipendono dalla capacità del singolo di non deviare, ma attenersi all'ideologia portante dello stato, cioè la legge fondamentale della Sharia. L'apostata, dunque, è soggetto a una serie di restrizioni non soltanto in materia di diritto pubblico, ma che possono ledere anche la sfera dei diritti civili e personali, il tutto in aperto contrasto con le tradizionali libertà di confessione, espressione ed associazione che un qualsiasi stato costituzionale dovrebbe riconoscere. Anche lo status giuridico riconosciuto alle donne musulmane è soggetto a una serie di restrizioni e discriminazioni: la Sharia proibisce loro una serie di diritti fondamentali, come quello di esprimere le proprie opinioni, apparire e parlare in pubblico o riunirsi; esse sono inoltre estromesse dall'occupare incarichi pubblici che le vedano in una posizione di dominio rispetto agli uomini. Tutte queste limitazioni, accettate e giustificate in passato alla luce delle particolari contingenze storiche e sociologiche, appaiono oggi intollerabili e manifestano un'insensata velleità di mantenere in vita delle situazioni giuridiche inconcepibili, suggellate da un ideale di stato suffragato da una legge ormai obsoleta. Occorre infine spendere due parole circa la condizione dei non musulmani, i quali, classificati dalla Sharia come miscredenti, non godono di nessun diritto civile o politico e sono quindi esclusi dalla vita pubblica. In alcuni casi può essere accordato loro lo status di *dhimma*, consistente nella tutela della persona e dei beni e nella

possibilità di praticare in privato la propria fede in cambio del pagamento di una tassa; tuttavia le comunità di *dhimmi* rimangono soggetti alla giurisdizione della Sharia la quale è incaricata di amministrare anche la vita pubblica dei non musulmani. Sono lampanti quindi le mancanze che la Sharia e il modello di stato basato su quest'ultima presentino in materia di costituzionalismo: si giunge, infatti, a negarne un presupposto imprescindibile per l'esistenza dello stato di diritto, ovvero il principio di uguaglianza di fronte alla legge<sup>5</sup>. Nonostante i tentativi degli studiosi moderni volti a intraprendere un'opera salvataggio di una nave che fa acqua da tutte le parti, adducendo ipotesi ad hoc di natura politica, sociologica e storica con l'intento di giustificare la perpetuazione di abusi, discriminazioni e violazioni di diritti fondamentali il risultato non cambia: il paradigma dello Stato sharaitico crolla di fronte al tribunale della ragione e della giustizia.

### **3.2 Laicismo islamico**

Una soluzione alternativa allo Stato sharaitico avanzata da un'altra corrente di pensiero sviluppatasi nel mondo islamico ruota attorno alla richiesta di istituire uno Stato laico, quale modello universale cui ispirarsi nella pratica politica. In tal caso la Sharia verrebbe estromessa dalla regolamentazione dei rapporti ricadenti nell'ambito del diritto pubblico, venendo relegata e circoscritta al solo ambito di competenza del diritto privato. Tuttavia un quesito sorge spontaneo: è possibile parlare di laicità all'interno di un contesto islamico? Per rispondere a tale domanda è doveroso precisare quale significato attribuire al termine laico: qualora si faccia riferimento all'assenza di una gerarchia ecclesiastica nella società islamica, allora ogni musulmano potrebbe definirsi laico; se invece si attribuisce al termine la coloritura moderna che implica la nozione di secolarismo, inerente la separazione politica-religione, allora si incappa in problemi di non così facile risoluzione. A meno che non si decida di abbandonare completamente l'Islam, la Sharia continuerebbe a ricoprire un ruolo preminente all'interno della società islamica, contribuendo a plasmare l'identità e la condotta dei singoli, anche qualora non fosse riconosciuta come legge fondamentale dello Stato. Inoltre andare alla ricerca di una possibile compatibilità tra le istituzioni politiche islamiche e quelle concezioni occidentali inerenti lo Stato e il diritto non implica una necessaria contaminazione della dottrina islamica da parte di quelle categorie prettamente occidentali che mal si adattano ai bisogni e alle problematiche che la modernità ha generato. Tale approccio appare inadeguato all'origine poiché, quasi presuntuosamente, avanza la pretesa di risolvere un problema con strumenti completamente estranei al problema stesso. Un influente esponente dello Stato laico nell'Islam fu Al-Raziq<sup>6</sup> che, nel suo libro intitolato "*L'islam e le basi*

---

<sup>5</sup> An-na'im, cit., pp. 123-131

<sup>6</sup> Al-Raziq fu un giurista e politologo egiziano vissuto nei primi cinquant'anni del '900. Viene unanimemente riconosciuto come il padre del laicismo islamico e fautore del processo di secolarizzazione delle istituzioni musulmane.

*del governo*” affermò che non vi fosse alcuna fonte islamica a sostegno dell’istituzione classica del califfato e come esso si fosse dimostrato nel corso della storia non solo inutile, ma anche dannoso per i Musulmani stessi, in quanto fonte di corruzione. Continuava affermando che il messaggio rivelato da Maometto e il ruolo che egli ricoprì fosse esclusivamente spirituale, ma non politico: da ciò, al-Raziq traeva la conclusione secondo la quale i successori del profeta non possedessero un’ autorità religiosa, che non si sarebbe potuta trasmettere in alcun modo, ma esclusivamente politico-istituzionale e che lo Stato islamico, sin dagli albori, fosse stato laico e non confessionale. La tesi avanzata da colui che viene universalmente riconosciuto come il padre del laicismo islamico, oltre a configurarsi come una drastica cesura col passato, non risolve tuttavia molti problemi legati all’applicazione della Sharia: infatti, non elabora alcuna proposta circa il modo di escludere l’implementazione all’interno di un ipotetico stato aconfessionale di quelle norme univoche e dettagliate che generano gravi conseguenze in materia di costituzionalismo, diritti umani e rapporti internazionali. Gli obiettivi di al-Raziq, per quanto ammirevoli e ambiziosi, difficilmente potranno essere realizzati: nel suo progetto si dà per scontato il divorzio fatti-valori che in realtà, come abbiamo visto in precedenza, non è stato ancora conquistato dalla filosofia islamica; inoltre imponendo tale separazione in un contesto socio-culturale che non l’ha spontaneamente prodotta si andrebbe a violare la dimensione culturale ed identitaria di ogni singolo musulmano. È molto difficile che il mondo islamico accetti un’apertura nei confronti della laicità, la quale, nonostante abbia prevalso in seguito al primo conflitto mondiale, sembra oggi perdere terreno di fronte alle sempre più numerose richieste di applicare la Sharia alla vita pubblica, provenienti da un gran numero di paesi che inizialmente si erano dimostrati favorevoli al processo di secolarizzazione<sup>7</sup>. Il difetto principale di questo genere di proposte risiede nell’avanzare delle soluzioni che violano l’autenticità islamica del diritto: la laicità non appare la risposta più adeguata ed efficiente alle sfide che le società musulmane sono chiamate ad affrontare. Essa nasce come reazione ai fallimentari e deludenti tentativi di riconciliare i principi della Sharia con i requisiti della modernità, tuttavia anch’essa presenta delle debolezze interne che non la rendono di certo la migliore soluzione auspicabile. Infatti, non si può assolutamente ignorare la difficoltà di costruire un argomento plausibile che giustifichi e dimostri che il Profeta, quando agiva in veste politica, lo facesse in chiave laica e non religiosa. E anche qualora fosse possibile propinare tale tesi ai musulmani, è abbastanza difficile credere che costoro arriverebbero ad accogliere intimamente un tipo di soluzione che sancisca la negazione e il rigetto di secoli di storia e tradizioni su cui l’intero sistema

---

La sua opera principale *L’Islam e le basi del governo*, pubblicata per la prima volta nel 1925, fu oggetto di numerose critiche per la novità delle idee e proposte in essa contenute

<sup>7</sup> Si fa riferimento a paesi come l’Iran che, nonostante gli sforzi compiuti negli anni Venti, oggi costituisce uno dei principali successi dei fautori della Sharia.

islamico è stato fondato. Un approccio migliore e senza dubbio più valido sarebbe quello di elaborare un progetto di riforma interno ai confini dell'Islam, che si basi sul Corano e sulla Sunna: un programma volto a rintracciare una zona di dialogo ed intersezione tra costituzionalismo e rispetto dei diritti umani, ma che al tempo stesso non rinneghi la dimensione culturale musulmana. A questo risultato ambiscono le correnti riformiste che animano il dibattito sulle prospettive di riforma dell'universo islamico e sempre di più fanno sentire la propria voce assolutamente contraria al dogmatismo e all'inadeguatezza dei modelli di stato proposti sinora.

### 3.3 Verso la riforma

Se l'apertura verso la laicizzazione dell'Islam è stata ferocemente criticata ed ostacolata, a un destino diametralmente opposto sembra andare incontro la corrente riformista che si propone come obiettivo la realizzazione di un rinnovamento attraverso strumenti e mezzi puramente islamici, senza l'iniezione di soluzioni estranee alla tradizione musulmana. L'opera di riforma prospettata dagli esponenti di tale movimento si muove essenzialmente in due direzioni: da un lato ha reclamato la sostituzione della Sharia con la legislazione laica moderna in ambito costituzionale, commerciale, penale e dei diritti umani; dall'altro ha comportato una modifica delle norme riguardanti il diritto di famiglia e delle successioni. I punti principali che vengono rivendicati come imprescindibili per l'attuazione di tale rinnovamento sono tre: la richiesta di un'applicazione rigorosa del Corano e della Sunna; la riapertura dei cancelli dell'*ijtihad* a scapito del *taqlid*, e quindi della chiusura dogmatica nella tradizione; l'affermazione dell'unicità dell'esperienza coranica, senza la necessità di attingere a fonti non islamiche<sup>8</sup>. Ciò che viene sottolineato dai propugnatori di tale movimento è che per poter attuare un rinnovamento autentico ed esclusivamente islamico sia necessario reperire un criterio che permetta di discernere in maniera chiara ed univoca il contenuto dell'Islam da tutto ciò che sia altro. A. A. An-na'im<sup>9</sup> si colloca a pieno titolo all'interno di tale corrente di pensiero e viene universalmente riconosciuto come uno dei più famosi ed irriverenti riformatori. Il contributo intellettuale di tale studioso è indispensabile per realizzare un progetto di riforma dell'Islam che sia rispettoso della propria identità e cultura, ma che al tempo stesso non precluda il dialogo con l'Occidente. Rilevante per gli scopi di analisi di tale lavoro è la posizione di An-na'im circa lo Stato islamico in rapporto al processo di secolarizzazione. Come si evince già dal titolo del suo libro "*L'Islam e lo stato secolare*", egli afferma senza esitazione come lo stato sia un'istituzione politica e non religiosa. Tuttavia l'evidenza empirica mette in luce l'esistenza nel passato e nel presente di teocrazie e stati confessionali ed An-na'im spiega tale fenomeno asserendo che ciò sia possibile nel momento in cui la *leadership*, posta ai vertici del potere e messa nelle

---

<sup>8</sup> An-na'im, cit., pp. 66-70

<sup>9</sup> A. A. An-na'im, scrittore e accademico di origine sudanese, è specializzato in materia di diritti umani nell'Islam e nei rapporti interculturali tra oriente e occidente.

condizioni di legittimità per poter agire, utilizzi e manipoli le istituzioni statali col fine di imporre il proprio credo. Nonostante ciò, è necessario che lo Stato si ponga ugualmente in una posizione di neutralità nei confronti della religione e che queste due dimensioni non arrivino a contaminarsi e confondersi: An-na'im sostiene che i musulmani stessi dovrebbero rivendicare questa netta separazione per poter esercitare il loro diritto ad essere musulmani e che in nessun modo la religione vada imposta arbitrariamente, né in ambito individuale, né all'interno dello spazio pubblico. La tesi di An-na'im è quella di dimostrare l'impossibilità di realizzare uno Stato islamico puro in cui viga la legge sharaitica e che tale progetto sia una chimera. Le argomentazioni a favore di quanto appena affermato vengono rintracciate nell'assenza di prove che sostengano la rilevanza storica ed ontologica di un simile paradigma statale. Innanzitutto esso si configura come un'idea piuttosto recente, insinuatasi nel mondo islamico a partire dal periodo post-coloniale, ma non vi è traccia di precedenti più datati. Inoltre esso è frutto di un'imitazione, piuttosto mal riuscita, di una realtà europea, completamente estranea alla tradizione politica islamica: si è tentato di adottare il modello occidentale di Stato nazionale arricchito dell'elemento religioso per suggellarne la legittimità e in cui il concetto di *rule of law* viene, di fatto, sostituito dal primato indiscusso della Sharia. Ma se An-na'im rifiuta categoricamente la commistione tra stato e religione, non per questo arriva a negare l'esistenza tangibile di una connessione tra religione e politica, specialmente all'interno di un contesto, come quello islamico, in cui la fede definisce e plasma l'identità di ogni individuo: egli è dunque contrario alla secolarizzazione della società. L'evidenza dimostra come i credenti musulmani nel momento in cui sono chiamati ad agire politicamente e a compiere delle scelte attinenti alla vita pubblica vengano inevitabilmente condizionati dalla loro religione ed è per questo che si inciampa in un pericoloso paradosso: rivendicare la separazione tra stato e religione, in una dimensione dove religione e politica sono intimamente collegate. Per risolvere tale problema bisogna in primis evitare di confondere l'istituzione statale, sempre aconfessionale, dalle decisioni di natura politica, le quali vengono adottate alla luce di una molteplicità di ragioni, in cui rientrano anche quelle spirituali. Inoltre è doveroso ricorrere a uno strumento di mediazione, che An-na'im rintraccia nella ragione civica per promuovere il dialogo e il confronto e giungere così a una conclusione sulla base di argomentazioni che esulino dall'imposizione del credo religioso come motivazione prima per bocciare o promuovere una proposta. Non si può correre il rischio di permettere che un'idea, una legge, un diritto prevalga "perché è Dio a volerlo e Dio è buono" e di fronte alla domanda "perché?" si risponda che "Dio è buono perché è Dio e non può che volere il bene degli uomini": si cadrebbe in un ragionamento tautologico, che non afferma niente di nuovo dal momento che le conclusioni sono già contenute a priori nelle premesse.

Il progetto di An-na'im è quello di costruire uno spazio pubblico rispettoso della cultura e dell'identità islamica, senza il bisogno di imporre coercitivamente la Sharia e le connesse disposizioni che violino il rispetto dei diritti umani o i principi del costituzionalismo moderno. An-Na'im sembrerebbe in questo modo avvalorare e tirare in causa il cosiddetto processo di "integrazione pluralistica dal basso"<sup>10</sup>. Con tale termine, si fa riferimento a un metodo fondato sul dialogo che permette di giungere a un accordo comune riconosciuto ed accettato da punti di vista differenti e apparentamenti inconciliabili: per attuarlo è necessaria l'esistenza di una realtà istituzionale fondata su varie e differenti premesse di natura morale e religiosa, rintracciabile nella fisionomia dello Stato nazionale. Tale processo di integrazione opera su un duplice livello di appartenenza del singolo e si adatta perfettamente alle esigenze di riforma invocate nel mondo islamico: dal punto di vista etico e metafisico consente a ciascun individuo di conservare la propria tradizionale prospettiva culturale e religiosa, nel nostro caso il rispetto dei fondamenti della religione musulmana, ma allo stesso tempo incentiva un approccio alla dimensione politica in cui ciascuno opti per delle soluzioni che convergano con quelle avanzate dagli altri membri della società civile o della comunità internazionale d'appartenenza. Il tutto ovviamente presuppone l'esistenza di un potenziale critico insito in ogni tradizione o cultura locale che avalli una sana convergenza su temi di natura politica e giuridica, inerenti anche la configurazione dell'assetto statale, il cui fondamento possa rintracciarsi nelle più disparate e distanti metafisiche del mondo. Tuttavia, la posizione di An-na'im e degli altri riformisti è stata violentemente criticata dagli esponenti del tradizionalismo e ancor di più dai fondamentalisti islamici, i quali aspirano alla costruzione di uno stato in cui la Sharia sia applicata come unica legge, in virtù della sua incontestabile natura divina. Costoro vedono celarsi nei vari tentativi di rinnovamento il reato di apostasia: accusano i riformisti di rinnegare e accusare tacitamente Dio di incompetenza ed ignoranza, volendo sostituire la sua legge con un corpo di norme positive elaborate dagli uomini. In risposta a tali accuse, An-Na'im afferma che la distinzione "legge divina-legge umana" sia errata e fuorviante: qualsiasi legge, anche quella ispirata da Dio come la Sharia, è sempre soggetta alla manipolazione umana, sia nella sua interpretazione che applicazione. Per corroborare quanto detto, egli cita il pensiero del defunto *Ustadh* Mahmoud<sup>11</sup>, il quale prospettò la possibilità di istituire un nuovo modello di Stato, servendosi di una metodologia puramente islamica che si appellava a una rivisitazione della tecnica del *naskh* per la creazione di un autentico diritto islamico moderno. Il

---

<sup>10</sup> S. Maffettone, *La pensabilità del mondo*, Il Saggiatore, Milano, 2006, pp.60-64

<sup>11</sup> Il termine *Ustadh*, che significa onorato maestro, è usato per riferirsi al compianto Mahmoud Mohamed Taha. Costui fu un teleologo e politico riformista sudanese passato alla storia per aver fondato un movimento politico filo-democratico. Venne giustiziato come apostata tramite impiccagione dal regime militare di al-Numeyri poiché si era strenuamente opposto all'applicazione, a suo avviso distorta e inadeguata, della Sharia.

*naskh* è uno strumento giuridico-interpretativo che venne utilizzato dalle prime generazioni di giuristi per risolvere i problemi di incompatibilità ed incongruenza che si palesavano all'interno del Corano: molti dei versetti posteriori mal si conciliavano o addirittura contraddicevano le disposizioni contenute in quelli precedenti, il che generava grosse difficoltà nel tradurli in un corpo di leggi coerente ed univoco. Per superare tale ostacolo, gli studiosi decisero di ricorrere a un procedimento di abrogazione o revisione dei versi antecedenti a favore di quelli più recenti, che garantisse l'unicità e la coerenza interna del Corano. Tale metodo, paragonabile al criterio di risoluzione delle antinomie contemplato nel nostro ordinamento giuridico che recita "*lex posterior derogat priori*", si fonda sulla convinzione che la volontà giuridicamente vincolante del legislatore si manifesti nelle fonti più recenti e che gli effetti giuridici contraddittori prodotti dalle norme antecedenti vengano abrogati retroattivamente. Senza tale meccanismo sarebbe stato impossibile dare alla luce un'opera monumentale come la Sharia, intesa come un corpo di leggi coerente e onnicomprensivo. Il messaggio contenuto nel Corano, infatti, si presta facilmente a una duplice interpretazione poiché al suo interno è presente una sorta di spaccatura tra quanto predicato nella fase meccana e ciò che invece Maometto affermò dal 622 in poi, una volta giunto a Medina. Il cambiamento radicale di quanto viene profetizzato è evidente: se nella prima fase emerge un atteggiamento tollerante e rispettoso della libertà e dell'uguaglianza nei confronti dell'intero genere umano, senza distinzione tra musulmani e non, viceversa nella seconda viene sancito il ricorso alla forza per attuare l'opera di conversione ed islamizzazione del mondo<sup>12</sup>. Di fronte a questa frattura, i giuristi si sentirono in obbligo di cercare un criterio che potesse riconciliare le fonti ed assunsero quindi, ricorrendo al *naskh*, che i versetti meccani fossero stati annullati da quelli medinesi. Ciò che è fondamentale comprendere è se tale abrogazione sia reversibile e suscettibile di modifiche, il che comporta dei problemi per il diritto islamico in quanto non è possibile appellarsi al legislatore per risolvere la questione, essendo tale legislatore Dio, il quale ha troncato ogni comunicazione con gli uomini, inviando l'ultimo profeta Maometto, incaricato di rivelare interamente il Corano nella sua versione ultima e perfetta. Quindi, ciò che resta ai giuristi non è altro che derivare la volontà divina dalle disposizioni dei testi sacri, introducendo un nuovo sistema interpretativo che permetta di emendare gli aspetti critici della Sharia in materia di diritto pubblico e costituzionalismo. In caso contrario, le soluzioni prospettate sarebbero due ed entrambe inadeguate: o ignorare la Sharia nella sfera pubblica, trascurando il dovere religioso dei musulmani di obbedire ai precetti dell'Islam in ogni aspetto della loro vita, oppure imporre la legge sharaitica, ignorandone i problemi morali e politici e le critiche mosse dai giuristi moderni<sup>13</sup>.

---

<sup>12</sup> An-na'im, cit., pp. 77-78

<sup>13</sup> Ivi, p. 85

La soluzione ragionevole ed allo stesso tempo radicale avanzata dall'*Ustadh* Mahmoud Mohamed Taha è riassumibile ne "l'approccio evolutivo alla Sharia". Egli auspica un recupero di quell'atteggiamento creativo e di quella predisposizione psicologica tipica di chi ricomincia da zero, come quella che ebbero i primi giuristi islamici. Propone un'inversione di rotta nell'utilizzo della tecnica del *naskh*, finalizzata a tradurre in diritto positivo islamico le proposizioni della Sunna e del Corano appartenenti al periodo Meccano e abrogare conseguentemente le disposizioni della Sharia ereditate dal periodo medinese. La concezione dello Stato sharaitico è, infatti, una reminiscenza propria della fase successiva all'Egira, un modello che si adattava alle contingenti circostanze storiche e sociali della comunità islamica del VII secolo, ma che oggi appaiono superate ed inconciliabili con le esigenze della modernità. Auspicare l'abbandono di tale paradigma e tornare alle origini non costituisce reato di apostasia ne viola la volontà di Dio, ma trae legittimazione da precedenti storici degni di riconoscimento e autorevolezza e da alcuni versi del Corano stesso. In un passo del testo sacro viene detto: "ogni qualvolta abrogiamo un versetto o lo posponiamo ne diamo uno migliore o simile<sup>14</sup>": con il termine "migliore" si fa riferimento a una formulazione del concetto resa in termini di più facile comprensione per l'uditorio cui ci si rivolge e maggiormente idonea alle contingenze storico-culturali; la parola "simile", invece, allude al ripristino del vecchio versetto allorché maturino le condizioni adatte affinché possa essere capito ed applicato. Ed è esattamente quello che successe con quanto annunciato da Maometto: la comunità islamica della Mecca si dimostrò impreparata a ricevere e comprendere la profondità del messaggio meccano, il quale fu procrastinato sino a che le necessità dell'epoca non sarebbero mutate e sostituito dal più realistico messaggio medinese. L'*Ustadh* Mahmoud riteneva che gli aspetti che vennero sospesi e rimandati non fossero andati perduti per sempre, ma che al momento opportuno sarebbero ricomparsi sulla scena, rivendicando il ruolo cruciale di fonte del diritto, pena la perdita dei tratti eterni ed autentici dell'Islam. A sostegno di quanto affermato, è doveroso citare la condotta illuminata del secondo califfo Umar: costui decise di esercitare l'*ijtihad* per abrogare alcuni passi univoci e non contraddittori del Corano poiché sentiva che essi avessero esaurito il loro scopo e che ormai fossero anacronistici. Tale precedente storico è la dimostrazione di come sia possibile sospendere l'applicazione di un precetto coranico in circostanze appropriate, contravvenendo alle regole circa l'applicazione dell'*ijtihad* che ammettono il suo utilizzo solo in presenza di incompatibilità o ambiguità tra versi del Corano o della Sunna<sup>15</sup>.

La metodologia di riforma elaborata dall'*Ustadh* Mahmoud Mohamed Taha ed utilizzata poi da An-na'im come base per il suo progetto di riforma costituisce senza dubbio una netta rottura col passato

---

<sup>14</sup> Corano II, 106

<sup>15</sup> An-na'im, cit., p. 88



e con la tradizione giurisprudenziale islamica che non sarà di facile accettazione per il mondo musulmano. Essa, infatti, si fonda sull'acquisizione che il diritto pubblico della Sharia non vanti un'origine divina, ma che al contrario, alla stregua di ogni altra legge positiva, sia il risultato di un mastodontico lavoro di esegesi ed interpretazione del Corano e della Sunna, svolto dalle prime generazioni di giuristi. Alla base dell'applicazione della Sharia storica, quella stessa di cui i suoi fautori auspicano l'integrale applicazione per garantire la costruzione di uno stato islamico puro, vi è l'attività di un soggetto umano, perfettibile, cangiante e suscettibile di modiche e trasformazioni. Su tale assunto si fonda quindi la pretesa di An-na'im di rifondare completamente il diritto islamico adattandolo ai bisogni del tempo: qui però l'elemento rivoluzionario viene controbilanciato dalla condizione *sine qua non* di agire entro i confini dell'Islam, ovvero riferendosi esclusivamente alle fonti della Sunna e del Corano senza andare alla ricerca, come invece proposto dal laicismo islamico, di soluzioni avulse dalla realtà propriamente islamica. Questo ultimo aspetto costituisce il punto di forza del pensiero di An-na'im: egli riesce a prospettare una radicale riforma del diritto islamico, senza per questo tradire il rispetto dell'identità e del credo musulmano.

Ciò che emerge dal pensiero di tale riformatore è sicuramente l'ottimismo e la speranza che egli ripone nella forza delle idee e della ragione, in grado di generare cambiamenti necessari e sostanziali; egli crede fermamente nel cambiamento di prospettive, oggi *in fieri* nel mondo musulmano, consapevole del fatto che né le posizioni conservatrici né quelle fanatiche-fondamentaliste costituiscano la soluzione migliore. È necessario, però, abbattere quelle condizioni che costituiscono un fertile terreno per l'attecchimento delle idee malsane, ma dal grande ascendente, propugate da questi gruppi. Dinanzi al caos e alle difficoltà generate da una realtà globalizzata e in costante mutamento, segnata da crisi politiche, disordini sociali e recessione economica, l'Islam si configura come un'oasi nel deserto: esso non è solo una religione, ma si configura soprattutto come un sistema di valori onnicomprensivo, garante di certezze e forniere di identità. Tuttavia una distorta interpretazione ed applicazione del contenuto incorporato da tale universo può generare gravissimi problemi come è stato dimostrato dall'inadeguatezza dei modelli di Stato sharaitico, i quali hanno sancito l'insufficienza della Sharia come base dello Stato islamico<sup>16</sup>. Tuttavia, finché i musulmani continueranno a percepire la critica di tale corpo di leggi come un'eresia a causa della pressione psicologica esercitata dai sostenitori di quest'ultima non potrà mai attuarsi un cambiamento reale che conduca al dialogo con l'occidente e all'apertura verso i principi del costituzionalismo e del rispetto dei diritti umani. Il fallimento di molte proposte moderne è da attribuirsi, infatti, all'eccessiva riverenza nei confronti degli agguerriti fautori della

---

<sup>16</sup> An-na'im, cit., p. 97

Sharia, ai quali spesso viene riconosciuta un'autorità religiosa priva di fondamento<sup>17</sup>, il che incute timore e mancanza di fiducia nei progetti di riforma i quali tendono ad appiattirsi e riconciliarsi su posizioni conservatrici<sup>18</sup>. An-Na'im si scaglia implicitamente contro coloro che aderiscono all'Islam solo in modo superficiale, adottandone la ritualità esteriore, ma dimostrandosi incapaci di coglierne a pieno il significato autentico e profondo. Costoro, infatti, sono la facile preda e il bersaglio ripetutamente colpito e centrato dai gruppi di fanatici e fondamentalisti che, come emerge dai recenti e drammatici fatti di cronaca attinenti le vicende dell'Isis, crescono ogni giorno di più evolvendosi da piccoli partiti politici ad organizzazioni terroristiche, sino a intraprendere il processo di istituzionalizzazione per diventare stati veri e propri che minacciano l'intera comunità internazionale attraverso il terrore e la guerra. Costoro sono la prova lampante dell'inefficacia del modello di Stato sharaitico esasperato e portato alle sue estreme conseguenze: l'avanzata dell'Isis, autoproclamatosi stato islamico puro di natura radicale ed antioccidentale, sembra aver sancito la totale incomunicabilità ed incompatibilità tra oriente ed occidente.

Le novità fanno sempre paura e dover abbandonare un modello di Stato considerato sacro e di natura divina, andando contro l'opinione di chi vanta una conoscenza senza rivali in materie e questioni giuridiche, per i musulmani non è facile. Il rispetto del passato e la riverenza nei confronti della tradizione è senza dubbio un aspetto fondamentale per comprendere il presente ed incamminarsi verso il futuro, ma qualora diventi una prigione o meglio, una gabbia dorata, dalla quale sembra impossibile divincolarsi ecco allora che emergono i problemi. Lo scopo dell'elaborato sancito all'inizio era quello di fornire una risposta al quesito se fosse possibile o meno concepire nell'Islam un'entità simile allo stato moderno: a mio avviso la risposta è sì. Uno stato che però non sia un semplice copia-incolla delle istituzioni occidentali, esportate come se fossero merci: è doveroso, ispirandosi a quanto proposto da An-na'im, attuare un processo di tipo bottom-up che, cercando nel substrato culturale e sociale della tradizione musulmana, trovi autonomamente quegli aspetti che siano in grado di accogliere e giustificare dall'interno il rispetto dei requisiti imposti dalla modernità, dal costituzionalismo al rispetto nei confronti dei diritti umani.

---

<sup>17</sup> *Ivi*, p. 89

<sup>18</sup> Si tenga presente che nell'Islam, almeno per quanto concerne la tradizione sunnita, non viene riconosciuta la distinzione tra clero e laicato musulmano: dunque l'autorità che i fautori della Sharia e gli *ulama* pretendono venga loro riconosciuta è completamente priva di fondamento.

### ***Bibliografia***

An-Na'im, Abdullahi Ahmed, *Islam and Secular State: Negotiating the Future of Shari'a*, Harvard University Press, 2008

An-Na'im, Abdullahi Ahmed, *Riforma islamica, diritti umani e libertà nell'Islam contemporaneo*, Laterza, Bari, 2011

Asad, M., *The principles of State and Government in Islam*, Islamic Book Trust, 1980

Bobbio, N., *La teoria delle forme di governo nella storia del pensiero politico*, Giappichelli, Torino, 1975-76

Coulson, N. J., *A history of Islamic law*, Edinburgh University Press, 1964

Maffettone, S., *La pensabilità del mondo*, Il Saggiatore, Milano 2006

Rahman, F., *Islam*, University of Chicago Press, Chicago, 1979

### ***Sitografia***

Eid, C., *La lunga Marcia della Sharia, dall'Arabia Saudita alla Nigeria: dove la legge islamica prevale*, <http://www.gliscritti.it/blog/entry/1093>, consultato il 09.10.2014

Spinato, G., *Dossier Primavera Araba- Parte 7: Conclusione*, <http://cyranoforli.wordpress.com/2012/04/09/primavera-araba-7/>, consultato il 09.10.2014

*Alla mia famiglia per aver reso possibile tutto ciò,*

*A me stessa per non essermi mai arresa,*

*Grazie*

,