



FOCUS AFRICA

EDITORIALE - 12 AGOSTO 2024

Costituzionalismo africano e *global judicial conversation*

di **Matteo Nicolini**

Professore associato di Diritto pubblico comparato
Università degli Studi di Verona

e **Emma Imperato**

Professoressa associata di Istituzioni di Diritto pubblico
Università degli studi di Napoli "L'Orientale"



Costituzionalismo africano e *global judicial conversation*

Matteo Nicolini

Professore associato di Diritto pubblico
comparato
Università degli Studi di Verona

e Emma Imparato

Professoressa associata di Istituzioni di Diritto
pubblico
Università degli studi di Napoli “L’Orientale”

Una delle caratteristiche principali del *Focus Africa* di *federalismi.it* è l’adozione di un approccio pragmatico allo studio del diritto costituzionale comparato. Con tale affermazione ci sembra di interpretare correttamente il pensiero che sta alla base della sua creazione: le riflessioni e i dibattiti generati dai contributi ivi pubblicati devono mirare, in primo luogo, a rileggere criticamente (quindi, a *contrastare*) una certa – e spesso diffusa – lettura giuridica del continente, ancorata a una geopolitica coloniale che seguita a dispiegare sugli Stati africani l’immagine di un’area periferica rispetto alle esperienze giuridiche maturate nel *Global North*.

Conservare la prospettiva eurocentrica sul diritto africano genera, infatti, veri “cortocircuiti”. Lo studio delle esperienze costituzionali dell’Africa – anche mantenendo uno sguardo paternalistico sulla stessa – arena le ricerche dei giuristi in secche metodologiche: l’esame del c.d. *African constitutionalism* è spesso condotto assumendo una nozione di diritto (*rectius*, di esperienza giuridica, per dirla con Orestano) che ricalca quello di derivazione occidentale. In tal modo, la letteratura finisce con il sospingere gli ordinamenti africani ai margini delle ricerche comparatistiche, solitamente limitate ad accertare se, *in partibus Africae*, sussistano (perché copiati o imposti) gli stessi istituti maturati in seno alla tradizione giuridica occidentale¹. Ciò è dovuto anche alla carenza di un adeguato strumentario metodologico, che spesso ne scoraggia lo studio anche in ragione del fecondo contatto con i diritti tradizionali africani e le esperienze di *legal pluralism*.

Il *Focus Africa* – si diceva in apertura di questo editoriale – ha adottato e adotta un approccio pragmatico. Esso si è aperto a prospettive di analisi che, da un lato, leggono la realtà giuridico-costituzionale africana nella sua complessità mentre, dall’altro, non rinunciano a indagare le numerose traiettorie del costituzionalismo in Africa. La diversità del diritto costituzionale africano e il suo contributo significativo per il diritto costituzionale comparato, nella differenziazione da regione a regione, sono ancora poco studiate; queste sono peraltro poste in rilievo spesso ricorrendo all’analisi di temi importanti sulle quali si sono pronunciate le giurisdizioni costituzionali. Offrendo un’analisi di questioni sostanziali oggetto di dibattito innanzi ai giudici al contempo si mettono in evidenza temi rilevanti a livello locale in modo tale da mostrare infine le diverse prospettive di fronte alle sfide che il continente è chiamato di volta in volta ad affrontare.

¹ Tale impostazione si ritrova, ancora di recente, nei contributi raccolti in R. Dixon, T. Ginsburg & A. Kassie Abebe (eds), *Comparative Constitutional Law in Africa*, Edward Elgar, Cheltenham and Northampton, Ma, 2022.

A tale risultato non è estranea altresì una seconda caratteristica del *Focus*: la presenza di un attivo gruppo di giovani studiosi impegnati a indagare le esperienze del continente rifuggendo l'esotismo giuridico *à la page* per uno studio plurale delle tradizioni costituzionali.

Non è un caso che, fra i contributi pubblicati, alcuni esaminino le ricadute di talune dottrine costituzionalistiche declinandone in termini di costituzionalismo *finalmente* africano. In *Le elezioni presidenziali del 2024 in Senegal: una regressione democratica sventata sul nascere?*, Giammaria Milani colloca l'Africa nell'ambito de *The Ultimate Elections Year: il 2024* – ci ricorda Milani – è l'anno delle elezioni politiche in ben 17 paesi africani, tra i quali il Senegal. Le elezioni senegalesi sono per l'autore un "osservatorio" sullo stato di salute del costituzionalismo africano. Assieme al Botswana, il Senegal ha seguito una traiettoria "a tratti originale", con una convinta adesione ai principi dello Stato liberal-democratico, tra i quali la separazione dei poteri e il pluralismo politico. I tentativi di "rottura" dell'ordine costituzionale che il Presidente della Repubblica ha orchestrato per aggirare le regole dettate per le elezioni del 2020 sono stati censurati dal Consiglio costituzionale, che è stato in grado, infine, di imporre al Presidente la convocazione dei comizi elettorali. Come ben evidenzia Milani, il Consiglio «è riuscito a fare in modo che la sua decisione producesse effetti sull'ordinamento, ripristinando pienamente la legalità costituzionale con il rinnovo della presidenza nei tempi previsti dalla Costituzione».

Anche il contributo di Adriano Dirri è impegnato a esaminare l'impatto di dottrine costituzionalistiche globali sulle esperienze costituzionali del Continente. Anche in questa ipotesi si mostra il ruolo attivo delle Corti su questioni costituzionalmente rilevanti. In *La basic structure doctrine approda in Africa. La Corte d'Appello del Lesotho e gli emendamenti costituzionali incostituzionali*, Dirri muove dalla decisione della Corte di vertice del Lesotho *Democratic Congress and Ors v. Puseletso and Ors* in tema di incostituzionalità degli emendamenti costituzionali. Il Regno sudafricano dimostra di prendere parte alla *global judicial conversation* in tema di controllo di costituzionalità delle revisioni costituzionali. L'esito di tale dialogo non era affatto scontato, ci ricorda l'autore: in Tanzania e Kenya, la *basic structure doctrine* elaborata della Corte suprema dell'India non è stata accolta dal formante giurisprudenziale. Nella decisione *Democratic Congress v. Puseletso*, Dirri traccia anche un secondo filone del dialogo tra corti e ordinamenti: la *basic structure doctrine* è invocata per dichiarare costituzionalmente illegittimi taluni emendamenti riguardanti la forma di governo parlamentare: a suo modo, anche il *Westminster frame of government* è un insieme di istituti che circola intersecando il Sud e il Nord del mondo.

Ritroviamo l'interesse per il *judicial dialogue* anche nel saggio di Carlino dedicato a *The absence of foreign precedents as consolidated practice of the Constitutional Court of Benin*. Il tema del dialogo inter- e intra- formanti – caro alla giuscomparatistica italiana – è qui riguardato dalla prospettiva di una delle Corti costituzionali dell'area francofona che più di altre pratica il *judicial activism*. Carlino indaga le ragioni della mancata citazione di formanti stranieri. Il che è particolarmente curioso, dal momento che il Giudice costituzionale del Benin assai attivo nei *global judicial networks* e nella *global community of courts*. Per l'autrice, a rilevare non sono tanto i legami – giuridici e culturali – e gli *styli curiae* che legano il Benin alla Francia, quanto «*the exigence felt by the Court to affirm its centrality, showing that there is no need to look outside in order to settle domestic cases*». Una prova ulteriore della capacità dei giudici delle Corti africane di elaborare autonome tradizioni costituzionali.

Anche i saggi di Giovanna Spanò e Maria Chiara Locchi indagano le implicazioni del dialogo in materia di diritti. Questi due lavori vedono delle Corti capaci di offrire, di fronte a sfide importanti su questioni delicate, una lettura che si contrappone a quella dominante in diverse parti del Continente. Nel contributo di Spanò (*Dobbs is over. (Contro-)tendenze in materia di aborto, a partire dalla Sierra Leone (con accenni al caso del Benin)*), le riflessioni si concentrano sul diritto all'aborto, rimeditandone il peso della pronuncia *Dobbs* (e il suo potenziale "regressivo") nel dialogo globale. Contrariamente a quanto usualmente si ritiene, vi sono esperienze che, in Africa, non sono allineabili al *trend* regressivo: Sierra Leone e Benin, infatti, mostrano delle contro-tendenze: il diritto all'aborto in entrambi gli ordinamenti, sembra "tenere" il punto. In modo analogo, il saggio di Maria Chiara Locchi è dedicato a diritti che, in aree del *Global North*, subiscono spesso un arresto. In *Il superamento dell'anti-sodomy law nella Repubblica di Mauritius tra contenzioso strategico e global judicial dialogue*, Locchi esamina la decisione della Corte Suprema di Mauritius, *Abdool Ridwan Firaas Ab Seek v State Of Mauritius*, del 2023, che ha dichiarato incostituzionale il reato di sodomia. Anche tale decisione conferma quanto ripetuto più volte in questo editoriale: le Corti di vertice dell'Africa non si sottraggono al dialogo giudiziale globale neppure quando il tema del contendere è connesso a temi (aborto e discriminazione in base alla "sexual orientation" che sia) sui quali si aprono fratture tra Nord e Sud del mondo, anche in chiave di difesa dell'"identità culturale locale" per mezzo di legittimi processi democratici.

Le numerose note a sentenza confermano quanto appena indicato: varietà di temi e di approcci popolano le decisioni delle corti africane in tema di diritti dei detenuti e presunzione di innocenza (Namibia: (Giuseppe Rigobello, *La tutela costituzionale dei diritti dei detenuti in Namibia. Il caso "Minister of Safety and Security and others v. Kennedy and another"*), di diritti dei genitori stranieri (Sudafrica: v. Agostinelli, *L'attivismo giudiziario della Corte costituzionale sudafricana per la tutela dei diritti dei genitori stranieri: commento alla sentenza Rayment and Others v Minister of Home Affairs and Others*) e dei richiedenti asilo (sempre in Sudafrica: così Michele Di Bari, *I diritti del richiedente asilo in Sudafrica: ulteriori sviluppi giurisprudenziali*).

Non diversamente, la tutela dei diritti fondamentali degli individui è presente in decisioni di corti sovranazionali: in quella della Corte di giustizia della Comunità economica degli Stati dell'Africa occidentale (ECOWAS) in materia di combustione dei gas in eccesso fuoriusciti a seguito dell'estrazione del petrolio (*gas flaring*). In *La mancata condanna della Nigeria per i danni derivanti dal gas flaring: occasione persa dalla Corte di giustizia dell'ECOWAS o dal ricorrente?*, Gianfranco Gabriele Nucera ricorda che la mancata condanna della Nigeria ha rappresentato comunque l'occasione per ribadire la definizione del contenuto dell'obbligo di diligenza che lo Stato deve rispettare nella scelta e nella realizzazione di misure di prevenzione e mitigazione dei gravi danni alla natura e alle persone sotto la propria giurisdizione. Anche nell'annotazione di Zuccari su *Pena di morte e diritti umani: brevi riflessioni a margine della sentenza Romward William c. Tanzania della Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli*, viene ricordato come la Corte africana dei diritti dell'uomo e dei popoli aderisca convintamente a «quell'orientamento giurisprudenziale, già tracciato da altri organi internazionali e regionali di tutela dei diritti umani, che mira a restringere l'utilizzo della pena capitale a casi assolutamente eccezionali».

Vi sono due contributi, infine, che dimostrano nuovamente la felice decisione della *Rivista* di attivare un piccolo Osservatorio sull'Africa lusofona. Volutamente si è deciso di riservare uno spazio specifico in questa presentazione,



proprio per evidenziare come il neo-costituito Osservatorio stia contribuendo alle attività del *Focus Africa*, indagando un'area del Continente storicamente poco studiata.

In *I legami dell'integrazione lusofona nella costruzione della magistratura contemporanea: il caso del sistema giudiziario mozambicano*, Elias Canal ci conduce in uno studio comparato delle *convergenze* e *divergenze* tra l'assetto del giudiziario in Mozambico nel dialogo con la ex madrepatria portoghese e la *Comunidade dos Países de Língua Portuguesa*. Il contributo conferma un'affermazione già posta in evidenza nell'editoriale del n. 2/2023 del *Focus*: negli ordinamenti costituzionali lusofoni vengono sperimentate soluzioni originali conseguenti non soltanto alla circolazione top-down dei modelli occidentali. L'Africa lusofona gode del privilegio di partecipare a flussi giuridici che si dipanano in una traiettoria geo-giuridica che lega Portogallo, Africa lusofona, Brasile e Timor Leste, generando dialoghi e interdipendenze rispetto alle quali l'intervento diretto dei modelli europei spesso rimane estraneo. Se ne trae, infine, conferma dall'ultimo contributo redatto da Leilane Serratine Grubba, Martina Bueno da Silva e Bruno Ferreira Theodoro. *La Participação de mulheres na transição energética: Brasil e África lusófona* dimostra come la partecipazione delle donne africane dei paesi di lingua portoghese (FORPALOP) crei maggiore equità e uguaglianza di genere nel settore energetico.

Con questi saggi, anche il numero che si licenzia intende far luce sul contributo che il Continente africano offre nell'ambito della comparazione giuspubblicistica. Così, l'Africa continua a stupirci – e a insegnare al giurista occidentale che vi sono altre (e ulteriori) prospettive d'osservazione, nel globo, del costituzionalismo liberale.