

ROBERTA ALUFFI

SOCIETÀ' MULTIETNICHE E DIRITTO DI FAMIGLIA

SOMMARIO: 1. *La soggezione della famiglia immigrata al diritto del paese di origine.* 2. *Diritto musulmano e autonomia della volontà.* 3. *Diritto musulmano e consuetudini locali.* 4. *Conclusioni.*

Il riferimento alla società multiethnica evoca il confluire in uno stesso contesto sociale di molteplici tradizioni culturali e giuridiche. Il tema è assai ampio. Per questo il presente studio ruoterà esclusivamente intorno al fenomeno dell'immigrazione di popolazioni nordafricane, provenienti da paesi a maggioranza musulmana. Non farò la minima menzione a "onde" migratorie di provenienza diversa, che pure potrebbero fornire importanti stimoli alla riflessione. Basti pensare all'immigrazione cinese. La ben nota non visibilità e non integrazione delle comunità cinesi hanno molto a che fare proprio con la struttura e la funzione della famiglia e con la concezione tradizionale del diritto e della giustizia.

Pur scontata questa limitazione geografica, la mia potatura del titolo non è ancora finita. La questione dell'*integrazione degli immigrati* suggerisce di collegare i concetti di società multiethnica e di famiglia con quello di integrazione. Due prospettive vengono alla mente: quella dell'*integrazione della famiglia immigrata* nel nuovo contesto sociale e quella dell'*integrazione dell'immigrato attraverso la famiglia*, mediante la conclusione di un cd. matrimonio misto. Ho scelto di sacrificare questo secondo possibile aspetto della questione a considerazioni di spazio e di tempo, nella convinzione tuttavia che molto di quanto sarà detto sull'integrazione della famiglia immigrata può essere utile nell'affrontare i problemi posti dalle unioni miste.

1. LA SOGGEZIONE DELLA FAMIGLIA IMMIGRATA AL DIRITTO DEL PAESE DI ORIGINE.

La conclusione e lo scioglimento del matrimonio tra due cittadini stranieri e i rapporti personali e patrimoniali tra i coniugi sono regolati dalla legge nazionale comune. Ciò significa che la vita matrimoniale della coppia di immigrati rimane sottoposta al diritto del paese di provenienza, anche dopo lo stabilimento in Italia.

Per quanto riguarda il Nord Africa, le leggi di famiglia in vigore oggi in quei paesi hanno in comune la radice sciaraitica: tutte infatti si ricollegano alla Legge sacra dell'islam. L'origine unica non esclude tuttavia diversità anche notevoli tra le diverse varianti nazionali, dovute in parte alla variabilità dello stesso

diritto musulmano, e in parte alla volontà, più o meno radicalmente riformista, dei legislatori che in questo secolo lo hanno codificato.

Il diritto costituisce una dimensione imprescindibile della cultura islamica. E' dunque evidente l'importanza particolare che assume, per le popolazioni immigrate dai paesi musulmani, la possibilità di vivere la vita familiare secondo la legge nazionale: ciò significa conservare l'identità culturale e l'autostima ed evitare la sorte dell'albero che, separato dalle proprie radici, muore.

L'applicazione agli immigrati delle loro leggi nazionali si dimostra però tutt'altro che semplice in Europa. Molte regole di diritto musulmano riprese dalle leggi attualmente in vigore sono infatti in contrasto evidente con il principio di parità tra i sessi considerato fondamentale in Europa. Ciò è vero in particolare per gli istituti della poligamia e del ripudio, che soltanto il legislatore tunisino ha abbandonato.

Significativo è, su questo punto, il ripetuto ricorso al concetto di ordine pubblico da parte dei giudici dei paesi europei. L'ordine pubblico, come un doganiere, rifiuta l'accesso della norma straniera indesiderata nel territorio del giudice. In nome dell'ordine pubblico il diritto straniero è disapplicato a favore del diritto del foro e si nega effetto all'atto pubblico o alla decisione giudiziaria straniera che su quel diritto si fondano.

E' ben vero che si assiste a interessanti fenomeni di attenuazione dell'ordine pubblico, il quale evolve verso una maggiore tolleranza e mansuetudine. L'atteggiamento più tollerante è tuttavia spesso determinato da un sentimento di sufficienza e di superiorità nei confronti della regola straniera, che non viene percepita come una minaccia per la società di accoglienza. Essa è considerata portatrice di un modello regressivo, che non può ambire a imporsi.

Non intendo però qui diffondermi sugli aspetti tecnici del ricorso all'ordine pubblico né indugiare a considerare il giudice nel momento, carico di drammaticità e tensione, della decisione sulla chiusura delle frontiere alla regola straniera. E' infatti un rapporto eventuale e in ogni caso esile quello che lega le decisioni giudiziarie al successo dell'integrazione della famiglia immigrata e dell'acclimatazione delle regole giuridiche che la governano al nuovo contesto sociale.

Il diritto non sta soltanto nell'ordine imposto dal giudice, in cui noi siamo abituati a riconoscerne il trionfo. Ma vi è diritto anche là dove l'ordine è laboriosamente negoziato o dove esso è accettato per adesione.

Vi propongo quindi di uscire dall'aula di tribunale in cui eravamo frettolosamente entrati, per esporvi alcune considerazioni sui caratteri del diritto musulmano e dei diritti nazionali da esso derivati. Particolare interesse meritano la flessibilità e l'adattabilità peculiari del diritto musulmano, che sono in buona misura conservate dalle leggi statali vigenti. Le regole sulla famiglia sono sistemi aperti, alla cui definizione contribuiscono in modo significativo sia la volontà degli individui, sia la realtà sociale in cui si collocano i rapporti.

Adattabilità e negoziabilità sono risorse caratteristiche di questi diritti, che permettono di affrontare il tema dell'integrazione delle famiglie immigrate secondo

prospettive spesso trascurate. Prospettive certo più favorevoli di quelle che presenti a chi consideri la questione soltanto sotto il profilo dello scontro di civiltà. La dimensione conflittuale, pur presente, non esaurisce la complessità dell'incontro tra le diverse esperienze giuridiche.

2. DIRITTO MUSULMANO E AUTONOMIA DELLA VOLONTÀ.

Dio ha posto all'uomo dei confini invalicabili. All'interno di questi confini tuttavia le persone possono negoziare l'assetto dei loro reciproci rapporti e dispiegare appieno la propria volontà, restando loro precluso soltanto "il proibire ciò che è obbligatorio e il renderne obbligatorio ciò che è proibito".

Ciò vale anche nell'ambito del matrimonio. I rapporti tra i coniugi non debbono necessariamente strutturarsi secondo il modello proposto dalla legge. Gli interessi di marito e moglie possono trovare un diverso equilibrio. Di regola è la parte femminile interessata alla riformulazione dell'assetto matrimoniale,¹⁹⁷ dato che l'uomo trova nella legge la più ampia realizzazione del proprio interesse.

In effetti, le principali discriminazioni poste dal diritto musulmano ai danni della donna possono tutte essere, se non rimosse, almeno attenuate per mezzo di pattuizioni apposte al contratto di matrimonio.

La poligamia può essere esclusa inserendo nel contratto di matrimonio della clausola di monogamia. Bisogna tuttavia rilevare che l'eventuale inosservanza dell'accordo comporta in genere lo scioglimento del primo matrimonio, e non di quello concluso in violazione dell'impegno assunto (¹⁹⁷).

Il ripudio può cessare di essere prerogativa maschile se il marito dà mandato alla moglie di autoripudiarsi quando lo voglia. Una simile stipulazione può essere apposta al contratto di matrimonio o, indifferentemente, essere conclusa in seguito. Nel primo caso comporta di regola una diminuzione del *mahr*, o dono nuziale.

E veniamo così a un'altra importante questione sulla cui definizione si può esercitare l'autonomia delle parti: il *mahr* appunto, attribuzione patrimoniale fatta dall'uomo alla donna a causa del matrimonio. Normalmente esso è pagato soltanto in parte al momento della conclusione del contratto. Per il resto è posticipato a un momento ulteriore. Andrà pagato in genere allo scioglimento del matrimonio: il marito quindi sarà indotto a ben ponderare la pronuncia del ripudio, e a non abbandonarsi al capriccio o alla rabbia momentanea. Le parti possono però anche fissare il termine di pagamento del *mahr* a una data certa: in questo caso non è detto però che alla scadenza venga richiesto il pagamento. Piuttosto si userà minacciare l'esercizio del diritto ormai esigibile, per indurre il marito a trattare con rispetto la moglie. La rinuncia a quanto ancora dovuto del *mahr* può infine servire alla moglie come una sorta di riscatto: il marito, su proposta della donna, accetta di pronunciare il ripudio dietro corrispettivo.

¹⁹⁷ Fa eccezione la sola legge ottomana, tuttora applicabile in Libano ai musulmani sunniti: essa prevede che la clausola di monogamia stabilisca anche se sia il primo o il secondo matrimonio a dovere essere sciolto in caso di inadempimento.

Dunque la condizione della donna può essere significativamente promossa attraverso la negoziazione delle clausole contrattuali.

Non è tuttavia la donna stessa a definire i termini del contratto e a concluderlo. Lo fa per lei il tutore matrimoniale, portatore al contempo degli interessi della sposa e di tutta la sua famiglia. Sono l'impegno e il sostegno della famiglia di origine a determinare la forza contrattuale necessaria all'inserimento delle clausole che abbiamo visto e di tante altre che possono migliorare i diritti della donna nel matrimonio. E' il sollecito interessamento dei famigliari durante il matrimonio che, attraverso esortazioni e minacce rivolte al marito, garantisce l'osservanza delle pattuizioni.

Anche nel caso in cui nel contratto di matrimonio non siano state inserite clausole particolare, il sostegno della famiglia d'origine risulta importante, se non necessario, per tutelare la posizione della donna. Per ottenere il rispetto anche dei più limitati diritti che le derivano dalla legge, la donna ricorre spesso al persuasivo intervento del padre o di un fratello. Il coinvolgimento dei famigliari della moglie nelle vicende matrimoniali è d'altro canto consacrato in alcuni particolari istituti. Così, nel caso di dissidio insanabile tra i coniugi, il giudice nomina due arbitri, scegliendoli tra i famigliari dei due coniugi, perché li riconcilino, se è possibile, o, in mancanza, perché stabiliscano a chi vada attribuito il fallimento dell'unione matrimoniale.

Da questo punto di vista, l'emigrazione comporta conseguenze importanti sull'equilibrio del rapporto matrimoniale. La meta della migrazione è spesso scelta, perché in quella città si sono già stabiliti dei parenti: si tratta però di regola di parenti del marito. La donna si viene dunque normalmente a trovare lontana dalle persone che, in caso di necessità, dovrebbero sostenerla. Si trova isolata, senza relazioni e nella difficoltà di instaurarne perché ignora la lingua del paese in cui si trova e non ha l'occasione di apprenderla. L'infelicità è presumibilmente ancor più grande se la donna, anziché raggiungere il marito che l'aveva preceduta in Europa lasciandola per qualche anno sola con i figli nel paese di origine, si trova a dover iniziare insieme l'esperienza di emigrante, di moglie e, a distanza di qualche mese, di madre. L'equilibrio coniugale non ha avuto il tempo di stabilirsi nel paese di origine, ma deve farlo ora, nel luogo dell'emigrazione, in condizioni di fragilità particolare della donna e forse anche dell'uomo.

Nella terra di immigrazione, in assenza dei normali meccanismi di compensazione e lontano dai tradizionali negoziatori, è quindi possibile che la donna subisca sofferenze e vessazioni che sarebbero giudicate intollerabili nella società di partenza. Tutto questo con il pretesto della fedeltà alla identità culturale.

Può dunque nascere un "diritto dell'emigrazione" assai più penalizzante per la donna di quello praticato nel paese di origine. Sotto questo profilo sarebbe interessante anzi condurre una ricerca sull'incidenza della poligamia tra gli emigrati. E' noto che l'incidenza della pratica poligamica è in caduta verticale nei paesi musulmani. Forse però l'esperienza dell'emigrazione può fornire i motivi per rivalutarne la convenienza: così ad esempio il fatto che l'uomo divida la propria vita tra due paesi o, là dove ammesso, la prospettiva di ricongiungimento familiare

delle diverse mogli.

3. DIRITTO MUSULMANO E CONSUETUDINI LOCALI

La nascita di quello che ho chiamato "diritto dell'emigrazione" non è tuttavia un evento da temere. In un certo senso è anzi inevitabile. Nessuna cultura resta uguale a sé stessa: né quella europea, né quella dei paesi di emigrazione, che al loro ritorno i migranti troveranno diversa da quella che hanno lasciato. Sarebbe illusorio pensare che l'unica a rimanere fissa, sospesa, possa essere quella che il migrante porta con sé. Tanto più se si tratta della cultura islamica, così saldamente inglobante la dimensione del diritto. Un diritto che, come si è detto, è aperto: aperto al libero gioco della volontà delle parti, ma aperto anche a dar rilievo al contesto sociale e geografico in cui i rapporti giuridici si collocano.

Se il diritto musulmano è dilagato in vastissime regioni del mondo,¹⁹⁸ di cui il Nordafrica non è che una piccola frazione, ciò è dovuto alla sua plasticità e capacità di adattarsi a ambienti diversissimi, attraverso il rinvio alla consuetudine locale. Questa gode di un ampio riconoscimento, se non è palesemente contraria ai principi fondamentali del diritto.

E' stato convincentemente sostenuto che la regolarità e prevedibilità delle decisioni del giudice musulmano tradizionale riposano non tanto sullo sviluppo di dottrine compatibili con gli altri elementi del corpus dottrinale, quanto sulla corrispondenza tra la decisione giudiziaria da un lato e concetti culturali e rapporti sociali dall'altra.

Certamente la codificazione del diritto musulmano ha ridotto il rinvio alla consuetudine e a ciò che è comunemente praticato, contribuendo all'affermarsi di standard per la valutazione dei comportamenti che tendono a uniformarsi a livello nazionale. Se il rinvio è stato ridotto, non è però scomparso, specialmente per quanto riguarda la regolamentazione dei rapporti tra i coniugi. Basti pensare alla legge egiziana o a quella marocchina: confrontate al problema dei maltrattamenti inflitti dal marito alla moglie, esse impongono al giudice di aver riguardo per l'origine e condizione sociale della donna, e di valutare su questa base se la vita matrimoniale possa continuare ovvero se sia necessario porvi fine mediante il divorzio. E ancora si può ricordare che sempre la legge marocchina impone di regolare *bil-ma'rûf* (cioè secondo ciò che è buono, in quanto riconosciuto e universalmente approvato) il diritto della donna di fare e ricevere visite ai parenti, il suo dovere di obbedienza al marito e di rispettarne i genitori e i prossimi parenti. La stessa legge dispone inoltre di tener conto dell'uso della gente del luogo nel determinare la misura del mantenimento che spetta alla donna.⁽¹⁹⁸⁾

Le regole di vita cui il diritto musulmano rimanda in nome del rispetto

¹⁹⁸ La consuetudine ha un suo contrario: l'oblio di certe pratiche per desuetudine. Il pericolo di tale sorte minacciava nell'andalusia araba del X sec. il giuramento imprecatorio, procedura coranica alquanto complessa che sola, ancora oggi, permette il disconoscimento del figlio nato nel matrimonio. Un dottore di Cordova pronunciò il giuramento imprecatorio contro la propria moglie al solo fine di evitarne l'oblio.

dell'uso locale, di ciò che è universalmente approvato, non sono esse stesse islamiche, ma riflettono lo stile di vita di una particolare società. In essa l'islam può trionfare come religione della maggioranza della popolazione (come è questo il caso delle società del nord Africa), ovvero stabilirsi come fede minoritaria. Non sorprende osservare che la vita quotidiana e gli obblighi familiari di una musulmana egiziana sono sostanzialmente analoghi a quelli della sua concittadina copta; mentre possono differire anche notevolmente da quelli della musulmana che vive nell'Africa nera o in Indonesia.

4. CONCLUSIONI.

Un'opinione alquanto diffusa vede nella cultura islamica, e in particolare nella tradizione giuridica musulmana, ostacoli formidabili alla possibile integrazione nelle nostre società degli immigrati che a tale cultura appartengono. Alcuni principi informatori dell'islam sarebbero destinati a una rovinosa collisione con i nostri.

Le difficoltà innegabilmente esistono. Non bisogna però trascurare di rilevare e sapientemente giovare delle risorse e della plasticità della cultura islamica, che le hanno permesso una serie infinita di "localizzazioni". Si tratta semplicemente di adottare un atteggiamento di speranza e di apertura e di abbandonare la visione ipostatizzata dell'islam che talora prevale.

Tutto questo non è di per sé sufficiente a garantire il successo del processo di integrazione degli immigrati provenienti da tale cultura. Ma può favorirlo: si sa che le reazioni dei nostri interlocutori sono modellate dallo sguardo e dal discorso che rivolgiamo loro.

In ogni caso la consapevolezza che l'islam, come e meglio che le altre culture, è attrezzato per affrontare il mutamento può evitare che continuiamo a dibatterci false alternative. Non siamo costretti a scegliere tra l'accettazione, in nome del rispetto dell'alterità culturale, di pratiche in realtà non "autentiche", ma che riflettono semplicemente l'esperienza di difficoltà e dolore dell'immigrazione, e tra l'imposizione all'immigrato dei valori e degli stili di vita prevalenti nella nostra società, a prezzo del ripudio delle sue origini.