

Domenico Bilotti

Trame evolutive e proiezioni interculturali nel diritto islamico Precontrattualità, intersoggettività, istanze di universalizzazione

Abstract

Modern contract law attempts to balance the informational and material asymmetries between contracting parties. In Western legal systems, these strategies aimed towards fairness have been effective in facilitating the circulation and the redistribution of assets. If we look at the issues brought forth by Islamic communities within non-Islamic constitutional systems, it is possible to claim that similar instances of contractual fairness and social justice have been prevalent in Arab-Islamic legal regimes as well. These processes of conceptual elaboration have had a tremendous influence on doctrinal interpretations, jurisdictional solutions and commonly observed praxes. The aim of this essay is to concretely demonstrate how the protection of these heterogeneous demands did not determine contract law paradigms that were incompatible with European civil disciplines, quite the opposite; within an intercultural process of cross-translation of semantic differences, Islamic financial transactions and their related legal types seem to imply analogous positions rather than divergent and persistent risks of abuses and *inter partes* conflicts.

Keywords: Islamic Law, Contract Law, Financial Transactions, Islamic Reform Doctrines, Comparative Private Law, Intercultural Law

Abstract

Il diritto contrattuale della modernità si è proposto di correggere e attutire le asimmetrie economiche e informative tra i contraenti. Nel diritto occidentale, queste strategie perequative hanno avuto la funzione di favorire la trasmissione e la redistribuzione delle ricchezze. A partire dalle esigenze che si sono poste nelle comunità islamiche in ordinamenti non islamici, è possibile sostenere che istanze omologhe di lealtà contrattuale e di giustizia sociale abbiano avuto un ruolo particolarmente significativo anche nei sistemi giuridici di matrice arabo-islamica. Quel processo di elaborazione concettuale ha conseguito una spiccata influenza nelle interpretazioni dottrinali, nelle soluzioni giurisprudenziali e nelle prassi consuetudinarie comunemente osservate. Scopo della presente analisi sarà quello di verificare concretamente come la tutela di queste istanze non abbia originato modelli contrattuali incompatibili alle normative civilistiche europee; al contrario, la finanza islamica e i suoi tipi di regolamentazione sembrano, all'esito di un processo interculturale di traduzione della differenza, determinare posizioni simili e non divergenti e persistenti rischi di abuso e conflittualità *inter partes*.

Keywords: Diritto Islamico, Diritto Contrattuale, Transazioni finanziarie, Dottrine islamiche riformatrici, Diritto Privato Comparato, Diritto Interculturale

1. Prologo

Le dinamiche delle relazioni contrattuali risentono di contingenze ambientali che mutano secondo i diversi contesti culturali e i differenti periodi storici. Cambiano le discipline di riferimento che le governano, si modificano i criteri comuni nella valutazione patrimoniale delle prestazioni corrispettive, le norme applicate rispondono a molteplici e irriducibili presupposti etici, sociali, economici, religiosi. In questo quadro è innegabile vi siano alcune istanze di fondo che si ripresentano negli ordinamenti positivi e che sostanzialmente riguardano l'equilibrio, l'equità e la lealtà dei rapporti tra le parti. Una legislazione che tenga in conto le *asimmetrie* presenti nelle posizioni di partenza, e tenti di orientarle con le opportune cautele operative, sembra essere considerata, sia nella tradizione giuridica occidentale sia in quella islamica, come il modo più efficace per favorire la circolazione e la redistribuzione della ricchezza, oltre che per prevenire possibili, successive, conflittualità giurisdizionali e non giurisdizionali tra le parti¹.

È per questa ragione che le condotte antecedenti alla stipulazione del contratto e quelle relative alla sua esecuzione devono sintonizzarsi su un coerente registro semantico, teleologico e comunicativo al fine di assicurare efficacia giuridica alla piattaforma negoziale. La coordinazione tra condotta precontrattuale e quella successiva alla conclusione dell'accordo è necessaria a mantenere le relazioni giuridicamente rilevanti nel solco della reciproca fiducia e collaborazione.

Nel saggio, l'analisi in chiave interculturale delle esperienze giuridiche occidentali e islamica prenderà le mosse da problemi che si sono presentati nel rapporto tra l'ottemperanza ai precetti religiosi e l'applicazione di discipline privatistiche di promanazione non religiosa. Come si tenterà di mostrare, le soluzioni creative approntate dalla dottrina e dalla giurisprudenza mettono in luce un nucleo di interessi meritevoli di tutela, nonostante le differenti ascendenze semantiche, religiose, nazionali; avvicinano, altresì, concezioni diverse del fenomeno giuridico, raccordando istanze che sono imprescindibilmente immanenti alle pratiche contrattuali.

2. Prima questione. Fedeli musulmani si interrogano sulla liceità religiosa del diritto societario statale

Una rete di associazioni islamiche si propone di organizzare la raccolta della *zakat*². I membri di quelle associazioni sono perlopiù musulmani da tempo residenti in Occidente. Negli ordinamenti in cui all'Islam è riconosciuta una peculiare preminenza, anche nel quadro delle disposizioni costituzionali, le modalità di raccolta dell'offerta obbligatoria dei fedeli sono spesso analiticamente regolamentate³. La quota di risorse patrimoniali da corrispondere può variamente oscillare tra il 2 e il 10% dei redditi percepiti, dei patrimoni posseduti o degli introiti derivanti da attività negoziali (o della somma di tutte queste voci globalmente considerate). Il potere statale disciplina le tecniche di corresponsione e i criteri di utilizzo. Non è scontato che ciò possa avvenire, secondo le prescrizioni coraniche, quando i

¹ Bag (2018); Lin (2017: 228 ss.).

² Morgan-Foster (2003: 35-67).

³ Forme consuetudinarie di raccolta della *zakat* si sono tuttavia affermate anche in Paesi non islamici. Cfr., ad esempio, quanto alla crescente rilevanza della comunità islamica indiana, Mahmood (1999: 93-101).

fedeli musulmani vivono in ordinamenti non islamici. In essi i pubblici poteri possono accordare normative promozionali alle attività benefiche anche religiosamente connotate, soprattutto sul piano fiscale⁴, ma non intervengono, né sono titolati e/o interessati a intervenire, sulla determinazione della quota di *zakat* o sulle forme dispositive concrete del suo utilizzo. Le incertezze derivanti da questo assetto sono realmente percepite dai fedeli: è giusto centralizzare le modalità di devoluzione della *zakat*? Ciò deve avvenire con l'ausilio di organismi istituzionali dello Stato di residenza o, piuttosto, bisogna costituire *ex nunc* enti esponenziali del culto islamico, votandoli statutariamente alle attività necessarie alla gestione delle quote?

La prima soluzione è ovviamente impraticabile: gli ordinamenti non islamici non hanno competenze costituzionali per gestire queste forme di raccolta, non ambiscono ad averle e difficilmente i fedeli accetterebbero di destinare a organi esecutivi profani somme la cui funzione tipica è di natura eminentemente sociale-religiosa. Anche la seconda ipotesi appare nella pratica irrealizzabile. I fedeli islamici dovrebbero attivarsi a istituire organi permanenti, competitivi rispetto al potere statale dell'ordinamento ove risiedono, e ambire a instaurare in esso un sistema costituzionale islamico? Ciò potrebbe al più rappresentare per alcuni un obiettivo politico o una forma di rivendicazione religiosa rispetto alle istituzioni di uno Stato profano e secolare, ma un programma del genere non sarebbe praticabile nel brevissimo periodo e, del resto, la maggior parte dei musulmani che risiedono in ordinamenti non islamici ammette di non avere obiettivi consimili⁵. L'unica alternativa concretamente percorribile sarebbe perciò quella di creare organizzazioni benefiche secondo la normativa giusprivatistica dello Stato estero e tramite esse concordare i criteri di computo e di uso delle quote di *zakat*.

Questa soluzione presta tuttavia il fianco a un ulteriore tipo di problematiche. È lecito agire secondo le norme di un diritto profano al fine di attuare precetti religiosi? Le ricadute pratiche del quesito sono di tangibile urgenza per i fedeli: sarebbe perciò lecito aprire un conto corrente bancario, destinato a incamerare la *zakat* degli associati, in un istituto di credito che accetta, a base del proprio funzionamento, meccanismi legali ed economici aborriti dal diritto islamico (primo tra tutti, il tasso variabile di remunerazione del capitale)?

Per le autorità consultive e giurisprudenziali religiose islamiche si è posto così il problema di dover stabilire la liceità di due pratiche sulle quali il Corano lascia apparentemente aperta una pluralità di soluzioni operative esperibili: l'organizzazione della *zakat* secondo modalità gestorie privatistiche non contemplate nel diritto islamico e la necessità di ricorrere agli strumenti finanziari di ordinamenti non islamici, che addirittura violano alcuni dei più avvertiti precetti coranici. A quelle autorità consultive è spettato perciò di procedere a un duplice lavoro di *traduzione*: si è dovuto preventivamente verificare se l'istanza portata spontaneamente avanti dai fedeli fosse conforme alle prescrizioni religiose e, in seconda battuta, si è dovuto riscontrare in che termini e con quali limiti la pratica contrattuale civilistica del diritto profano potesse essere ricondotta al diverso criterio di conformità etico-religiosa. Il risultato di questi due processi di traduzione, operati dal Consiglio Europeo per la Fatwa e la Ricerca (ECFR)⁶, sembra particolarmente proficuo e originale. Le soluzioni

⁴ Di recente, quanto al diritto italiano e ai profili positivizzati di fiscalità premiale, Tosi-Raponi (2016: 107-108).

⁵ Maniscalco (2012: 39 ss.); Vanoli (2005).

⁶ Il Consiglio Europeo per la Fatwa e la Ricerca è una fondazione di diritto privato la cui sede legale si trova a Dublino, pur essendo stato fondato a Londra nel 1997. Il reclutamento dei suoi giureconsulti, consulenti e ricercatori, avviene in

materiali indicate incoraggiano addirittura dei meccanismi di *etero-integrazione* tra la cornice inderogabile dei doveri religiosi e gli istituti offerti alle parti private nella pratica negoziale di uno Stato non islamico.

Quanto al primo quesito postogli⁷, il Consiglio ha stabilito che fosse religiosamente lecito istituire persone giuridiche specificamente orientate alla raccolta della *zakat*. Essa costituisce uno dei *cinque pilastri dell'Islam* e i fedeli non possono non adempiervi sol perché il contesto rende impraticabile l'instaurazione di un califfato o la devoluzione diretta della quota di *zakat* alle sue finalità solidaristiche. Per ricondurre al perimetro della liceità coranica le forme organizzative profane del fenomeno associativo, i componenti del Consiglio hanno adottato un'argomentazione storico-ricostruttiva difficilmente questionabile: i musulmani provvedevano all'obbligo di *zakat* anche nel periodo meccano⁸, quando non erano presenti istituzioni islamiche stabili e, del resto, non v'erano regolamentazioni specifiche sul punto (che verranno stabilite e decretate soltanto alla Medina)⁹.

In merito al quesito sulle possibilità di utilizzo di strumenti finanziari profani, il Consiglio ha dovuto redigere un parere più articolato¹⁰. Ha prima ricordato che non è il denaro in sé a essere ritenuto illecito nell'Islam – che ha alla sua origine pure uno spiccato dinamismo mercantile – e che lo è soltanto l'accumulo egoistico di risorse non destinate a essere oggetto di divieto per il fedele. Si è conseguentemente pronunciato a favore dell'apertura di conti da parte dei fedeli, anche presso istituti di credito che adottino pratiche *haram*. Il denaro incamerato da istituzioni private o a esito dei frutti di rapporti bancari (interessi) può essere lasciato in deposito, in attesa di essere inviato ad altri musulmani, anche se *medio tempore* esso verrà utilizzato dalle istituzioni creditizie per fini illeciti. Il Consiglio ritiene perciò preferibile che il capitale guadagnato, attraverso i contributi di fondazioni di diritto privato o col pagamento di operazioni finanziarie creditizie, sia immediatamente destinato ad attività benefiche a favore degli altri musulmani. Si tratta di un parere che con un certo grado di realismo tenta di preservare l'ottemperanza coranica, senza però rifiutare aprioristicamente le possibili forme istituzionali di raccolta di risorse. Il principio accolto perciò è quello di “liberarsi” il prima possibile dell'interesse conseguito: la devoluzione alle attività assistenziali potrà essere effettuata o in forme individuali (comunque complesse e non sempre possibili con la sola iniziativa del singolo), o attraverso le organizzazioni e le associazioni le cui attività siano state riconosciute lecite ai sensi del primo parere ricordato.

forma libera e attraverso autonoma selezione, come del resto consueto per persone giuridiche siffatte. Tra le più interessanti caratteristiche dell'organismo, che si premura di rendere pareri su questioni sollevate da altre organizzazioni o talvolta da soggetti singoli, vi è la necessità che in composizione collegiale non possa deliberare con più di un quarto dei membri non residenti in Europa. In altre parole, il Consiglio tende a valorizzare l'assertiva esperienza e formazione di studiosi musulmani prevalentemente europei.

⁷ ECFR, Fatwa 5, First Collection, III Session.

⁸ Cipollone (1992: 298-299).

⁹ Peters (2017: 149-150).

¹⁰ ECFR, Fatwa 7, Second Collection, III Session.

3. Seconda questione. Gli operatori si interrogano sul recepimento giuridico di prassi contrattuali, lecite e atipiche, culturalmente connotate

I processi di traduzione nelle procedure comunicative costituiscono *cross currency actions*, nel senso che implicano la partecipazione attiva tanto del mittente quanto del destinatario¹¹. Il primo elabora l'enunciato di partenza ma non può limitarsi a pronunciarlo: deve, cioè, rendere il significato che ha intenzione di trasmettere in un codice comunicativo ricevibile dall'altro¹². Questi, solo dopo aver verificato di aver compreso il medesimo enunciato, concepisce le risposte operative richieste dalla comunicazione¹³. Né il mittente né il destinatario restano immutabili e immutati in esito al contatto; al contrario, entrambi creano un *ambiente comunicativo* che prima della loro relazione non esisteva. Le due attività di traduzione non possono essere logicamente del tutto simultanee, ma la comunicazione sarà performativamente di concreta efficacia se le due azioni saranno il più possibile ravvicinate¹⁴. Tornando agli esempi precedentemente presentati, la richiesta di traduzione riguarda la liceità religiosa di istituti che nel precetto di fede non sono espressamente contemplati, né in forma di divieto né in forma di permesso (e nemmeno di prescrizione o raccomandazione). *Tradurre* il quesito significa: 1 - individuare la funzione cui si vuole assolvere attraverso la pratica di cui si chiede la liceità; 2 - identificare il parametro religioso che potrebbe essere violato dallo svolgimento di quell'attività; 3 - stabilire le condizioni che, senza ledere la conformità religiosa, possono ammettere lo svolgimento dell'attività, anche se fondata su presupposti etico-normativi diversi dal parametro dibattuto.

Può darsi tuttavia una seconda ipotesi operativa, che ribalta le posizioni di partenza: non chiedersi più, cioè, se un istituto del diritto secolare sia religiosamente conforme agli obblighi del fedele, bensì se una pratica (negoziale, in questo caso), prevista sulla base di un precetto religioso, possa avere applicazione in un ordinamento che non riconosce costituzionalmente la fondatezza di quei precetti religiosi. Il fedele non richiede più all'autorità consultiva religiosa se può agire in un determinato modo; può essere al contrario il professionista dell'ordinamento terzo ad avere la necessità empirica di relazionarsi ad istituti contrattuali che non conosce e che, tuttavia, possono corrispondere a forme atipiche, ma a cause tipiche, del suo sistema di riferimento. Riviste in questa prospettiva, le operazioni finanziarie islamiche non rappresentano più un blocco indistinto di negozi di contenuto patrimoniale governati da norme *aliene* all'operatore ma atti che possono soddisfare scopi riconosciuti dalla legge, sebbene al di fuori di un alveo giustificativo propriamente religioso.

La finanza islamica non concede prestiti, ma investe in operazioni che hanno a base o contratti di scambio riguardanti beni di natura reale o l'acquisizione di quote di partecipazione a un affare (o a una serie di affari, di diversa causa giuridica, dando luogo a fattispecie composite che gli stessi musulmani riconoscono come di non sempre agevole lettura).

Ciò chiarito, si può procedere a verificare questo secondo processo di *traduzione*, quando sia, cioè, l'operatore non islamico a chiedersi se il tipo di negozio cui la parte privata vuole accedere, sulla

¹¹ Tale definizione trovasi in Horwitz (2002: 147); ulteriori elementi di interesse sulla struttura relazionale dei processi comunicativi in Gehrke (2014: 55 ss.); Hua (2019).

¹² Llewelyn (1998: 196 ss.); Verrastro (2007: 17-18).

¹³ Schnell (2001: 41-42); profili specifici della traduzione euro-islamica in al-Ghathami (2012: 255 ss.).

¹⁴ Vedasi sul punto il lavoro teorico di Wills (1996: IX-X).

base del suo patrimonio di credenze etico-religiose, sia utilmente e lecitamente percorribile in un ordinamento non islamico.

L'imprenditore non dispone dei beni necessari a finanziare una sua attività di impresa. Allo stesso modo, non vuole ricorrere a forme di prestito qualificate come tali: avverte questa esigenza in ottemperanza a un precetto religioso che, pur non avendo origine imprenditoriale, è divenuto per l'agente parte essenziale della sua cultura negoziale¹⁵.

L'imprenditore potrebbe, allora, procedere in (almeno) due modi. Potrebbe stipulare con l'istituto finanziario un contratto associativo misto (di capitale e lavoro): in quel caso, la banca fornisce all'impresa il capitale necessario all'investimento; la partecipazione bancaria è monetaria, quella imprenditoriale consiste nel lavoro e nell'attività. L'imprenditore rinuncia ad avere remunerazione per il lavoro che svolge, del resto, a suo prevalente interesse, e partecipa solo degli utili; la banca partecipa tanto ai profitti quanto alle perdite, ma la sua attività sul piano sostanziale appare protetta dalla concorde previsione di rendita economica favorevole del progetto finanziato. L'operatore del diritto italiano potrebbe trovare nella regolamentazione dei rapporti *inter partes* profili di (non implausibile) violazione del divieto di cui all'articolo 2265 del Codice civile (il cd. "patto leonino"¹⁶). La norma prevede la nullità del patto nel quale si stabilisce che uno o più soci siano esclusi dalla partecipazione agli utili o alle perdite. In realtà, la giurisprudenza ha fornito un'interpretazione adeguatrice della norma, che appare escludere profili d'incompatibilità tra il contratto associativo misto, dove sussista un'asimmetria patrimoniale tra le parti, e il divieto del patto leonino¹⁷. A questo risultato si è giunti, anzi, argomentando a partire da casi concreti che in alcun modo originavano da questioni poste dagli strumenti finanziari islamici. In primo luogo, si è stabilito, a tutela della parte esposta a violazioni surrettizie del divieto, che la nullità del patto valga anche per gli accordi che sono conclusi susseguentemente e integrativamente alla stipulazione del contratto (cd. "patto parasociale", che in modo latente e in tempi successivi può tuttavia produrre i medesimi effetti del patto leonino). La stessa giurisprudenza ha però ritenuto estranee alla previsione del divieto le clausole che prevedono una partecipazione agli utili e alle perdite, secondo un'articolata regolazione successiva, lecitamente differenziata sulla base della partecipazione sociale al tempo del conferimento¹⁸. È, in effetti, un particolare tipo di regolamento sociale quello che identifica, ad esempio, i rapporti tra le parti nel caso del contratto di *musharaka*¹⁹. In esso, in linea con la diffusa prassi delle operazioni di finanziamento *profit loss sharing*²⁰, la banca e l'imprenditore costituiscono una società, nella quale la compagine sociale può essere ampliata anche in momenti successivi alla costituzione della società medesima. La partecipazione ai profitti è normalmente devoluta secondo una percentuale contrattualmente stabilita, mentre le perdite sono ripartite secondo la quota

¹⁵ McBride (2019: 43 ss.); Seele (2011: 4-5).

¹⁶ Abriani (1994); D'Attorre (2007: 162 ss.); Santagata (2013: 537 ss.).

¹⁷ L'occorrenza del patto in divieto si ritiene infatti in quanto "situazione assoluta e costante" (in proposito, indirizzo propugnato già in Cass. 29 Ottobre 1994, n. 8927); di avviso omologo, a partire stavolta dall'interpretazione del contratto di associazione in partecipazione, Cass. 1 Ottobre 2008, n. 24376.

¹⁸ Sulla diversa suddivisione dei proventi derivanti dall'attività economica sociale, ad esempio, Cass. 4 Luglio 2018, n. 17498. Sulla qualificazione giuridica di patti tra soci in quanto convenzioni atipiche, interessante anche C. Cass. 7 Maggio 2014, n. 9846.

¹⁹ Housby (2011: 90-91); Wilson (2012: 84).

²⁰ Sadique (2012: 75 ss.).

detenuta nell'affare, al momento d'inizio della effettiva esecuzione del rapporto. L'imprenditore stavolta non è fatto salvo dalle perdite gestorie, a prescindere se possa essere agevolmente stabilito, o meno, a chi imputarne la causa. E viepiù non apporta solo ciò che il diritto civile continentale sui contratti *innominati* definisce *know-how*: viceversa, detiene una quota di capitali, può rinvenire o far rinvenire all'operatore finanziario altri soci²¹.

Per passare indenne da ogni censura su un presunto aggiramento del divieto di patto leonino – la cui *ratio* è peraltro quella di tutelare il socio meno forte, che nel finanziamento aziendale è normalmente il piccolo imprenditore – il professionista del credito potrebbe consigliare all'agente di costituire una società con un articolato regolamento di partecipazione, plasmato sui principi della *musharaka*. La duttilità a fini pratici di questa tipologia contrattuale la rende anzi opportuna per progetti di investimento trans-nazionali (nei quali è fondamentale individuare il regolamento comune d'esecuzione) o per affari a lungo termine, nei quali potrà rendersi necessario *in itinere* provvedere a riarticolazioni anche patrimoniali della compagine sociale. L'attività di traduzione richiesta al diritto in questi casi, quale che sia la nomogenesi teoretica o puntuale della sua azione, può così dirsi espletata nell'incontro di esigenze sostanziali comuni, governate da disposizioni che possono accordarsi alle fattispecie concrete, innovando in positivo la prassi negoziale, che è base primigenia della relazione intersoggettiva giuridicamente qualificata.

4. Intenzione e fiducia nelle relazioni formali e informali tra privati. Un'approccio psico-giuridico

La base contrattualistica o, perlomeno, consensualistica dell'agire giuridicamente orientato è normalmente assunta a fondamento della giustificazione teorica degli ordinamenti legali e della loro necessità pratica, pur secondo prospettive analitiche spesso differenziate.

Gli studiosi si sono spesso misurati sull'esigenza di individuare un momento primigenio nella formazione del fenomeno giuridico. Nell'ambito delle dottrine giuspubblicistiche, la tesi contrattualistica e consensualistica ha proposto di eleggere a base dell'ordinamento un libero accordo di consociati²², attributivo tanto delle regole di condotta quanto e soprattutto delle regole di competenza (chi e come fa le leggi). Le tesi decisionistiche e volontaristiche, invece, non fanno leva sul reciproco affidamento di ciascun contraente nei confronti degli altri e insistono all'opposto su un momento volitivo e intenzionale: la dinamica costituente del potere è l'atto di volontà attraverso cui il potere politico viene conseguito e mantenuto²³. Le teorie giusprivatistiche hanno spesso fatto riferimento alle categorie dell'atto, del negozio e del contratto. Di qui la seguente batteria di definizioni: l'atto giuridico sarebbe quell'agire cui si assegna valore giuridico e che qualifica le attribuzioni e le prerogative del soggetto agente²⁴; il negozio sarebbe una dichiarazione di volontà o un

²¹ La tipizzazione delle attività di *know-how*, anche quanto ai profili contrattualistici, appare alla dottrina da tempo di difficile configurabilità (si veda, tra gli altri, Bianchi, 1983: 45-48). Sull'utilità del *know-how* ai fini della produzione e della produttività, tuttavia, a prescindere dalla diversa veste conferitavi nei sistemi di diritto codificato e in quelli di *common law*, Madjd-Sadjadi (2015).

²² Cfr., per i riferimenti classici, Rousseau (2005); Thoreau (2010). Ben più recentemente, Rawls (2017).

²³ Badiou (1972); Negri (1992); Virno (2011).

²⁴ Falzea (2010: 528 ss.). Sull'atto come fonte del diritto, Guastini (1998: 74 ss.). Sui rapporti tra "atto" e "negozio", Pugliatti (2010: 183 ss.).

incontro tra dichiarazioni di volontà²⁵; il contratto perfezionerebbe il momento negoziale in una struttura formalmente organizzata di relazioni tra i soggetti contraenti²⁶.

Per quanto non sia inutile o privo di spunti d'interesse, anche operativi, interrogarsi sulla possibile fase genetica del fenomeno giuridico, ai fini del presente studio prendere partito per l'una o per l'altra ipotesi è del tutto irrilevante. Si volesse, semmai, individuare un tratto comune tra le diverse ascendenze dottrinali così sommariamente esposte, esso finirebbe per tradursi nell'esistenza e nella considerazione di *interessi* (scaturenti da intenzioni soggettive volte al soddisfacimento di bisogni), che si ricompongono in forma d'*accordo* tra due o più parti. Affinché l'accordo possa concludersi, però, è necessario un livello minimo di affidamento: che senso avrebbe concludere un contratto quando si è certi che la controparte non possa, non debba o non voglia adempiervi? La stessa cautela metodologica è a ben vedere ravvisabile nelle teorie giuspubblicistiche: se la *fictio* del contratto sociale intervenisse tra consociati certi di defraudarsi vicendevolmente, cosa ne sarebbe della comunità politica?

Sulla base di questa breve premessa, ci si occuperà adesso più diffusamente di analizzare la fase genetica di un accordo *inter partes*, con particolare riferimento ai loro moventi soggettivi e a quel novero di condotte logicamente preordinate all'accordo medesimo, cui i vari ordinamenti possono pervenire ad assegnare una peculiare (ancorché solitamente eventuale o eccezionale) efficacia oggettiva. Non ci si occuperà, invece, delle forme negoziali di natura concertata che normalmente anticipano la stipulazione di un successivo atto, né dei rimedi giurisdizionali che possono essere esperiti in caso di violazione delle *promesse* poste a base dei rapporti, formali o informali, tra le parti. La scelta espositiva compiuta può essere d'aiuto nel tratteggiare la transizione fondamentale che ha connotato la contrattualistica contemporanea: dalla sua genesi tendenzialmente patrimonialistica e proprietaria (il codice napoleonico prevedeva il contratto tra i modi d'acquisto della proprietà²⁷) alla sua attuale operatività concreta, dove le obbligazioni contrattuali si collocano assai più spesso nella sfera del *facere* che del mero *dare*. Lo scambio di contenuto patrimoniale, perciò, non si riversa più esclusivamente su una *res*, su una merce contro prezzo, ma coimplica un numero potenzialmente aperto di fattispecie tanto vicendevoli quanto unilaterali²⁸.

Si cercherà di dimostrare che questa considerazione del fenomeno giuridico, incardinata in una tipica pragmatica delle relazioni intersoggettive, non appartiene soltanto al diritto delle codificazioni europee e all'orizzonte di senso su cui esso poggia. Essa viene, anzi, in rilievo in una molteplicità di culture che si è normalmente propensi immaginare come radicalmente irriducibili a quella di propria provenienza – in particolare, i sistemi giuridici che hanno diverso fondamento teologico-religioso o, ancor più direttamente, differente localizzazione geografica. Quale che sia l'angolo visuale prescelto, tuttavia, è bene anticipare che la *prudenza* dei giusperiti, a prescindere dai concreti contesti storici o dagli orientamenti euristici battuti, non ha quasi mai accolto in senso positivo la disonestà predatoria nei commerci, finendo addirittura per equipararla alla rapina e al furto²⁹. Le culture religiose concorrono a rendere più cogente tale valutazione, proprio lungo il doppio binario della percezione

²⁵ Già, tra gli altri, Ferrara (1905: 4-5) e Manenti (1896: 23). Di recente, Querzola (2018: 9).

²⁶ Roppo (2011), Sacco e De Nova (2016); Sangermano (2007: 99).

²⁷ Debs (2010: 70-71); Mallat (2007: 284-286).

²⁸ Cfr. già Gorla (1959: 588); Barassi (2003: 682 ss.).

²⁹ Sbriccoli (2009: 361-362).

soggettiva e della convinzione di obbligatorietà collettiva. Violare i limiti prescritti nel trattamento del debitore secondo i precetti del diritto ebraico³⁰, ad esempio, espone alla reazione della comunità e all'accusa di usura, esattamente come nel diritto islamico frodare la controparte sulla misura e sulla qualità della merce comporta la perdita della *sacra* benedizione (la *baraka*)³¹.

5. Esigenze interculturali e proiezioni transnazionali nelle relazioni intersoggettive. Un approccio geografico-giuridico

Edward Said ha giustamente confutato la sussunzione del diritto islamico e delle sue istituzioni nella generica categoria delle scienze orientalistiche³²: si tratterebbe, per l'A. in questione, di un'espressione fuorviante, imprecisa, onnicomprensiva, spesso errata. La convinzione che Oriente e Occidente dovessero essere due mondi in contatto e in dialogo, enfatizzando le loro differenze etiche, religiose, culturali, comportamentali, era per Said il modo più efficace per rivendicare, all'opposto, una distinzione, un'inconciliabilità di fondo. "Oriente" e "Occidente", se non convincono come categorie dogmatiche e come nozioni antropologiche, sono ancora più sfuggenti sul piano giuridico. È in realtà la semplice considerazione della geografia fisica a farle decadere quali concezioni orientanti della comparazione (non esclusivamente di matrice legale). Sulla base di quale criterio, ad esempio, potrebbe trattarsi della dottrina giuridica marocchina nella incerta categorizzazione della "scienza orientalistica" o dell'orientalismo *tout court*, se il Marocco si trova molto più a Ovest della maggior parte dei Paesi europei?

Parimenti fallace si rivela la teoria consolidata circa l'evoluzione giuridica nel mondo islamico, secondo la quale il periodo dell'ermeneutica progressiva ed evolutiva sarebbe durato non più di cinque secoli³³, lasciando poi spazio a un indistinta stabilizzazione (o, peggio, *fossilizzazione*) che durerebbe, salve circoscritte esperienze locali di riforma e secolarizzazione, fino ai giorni nostri. Questa ricostruzione, oltre che approssimativa, rischia di risultare banale e fondamentalmente ovvia quanto alla sua tesi iniziale sulla originaria, diffusa, vitalità dell'esegesi islamica dei primi secoli. È, semmai, proprio delle esperienze religiose rivelate che nella parabola iniziale della loro vicenda storico-normativa si definisca l'ortoprassi del gruppo partendo dai contenuti associati alla *rivelazione* medesima. Nel diritto islamico, giureconsulti (*fuqaha*) e teologi (*mutakallimun*) estraggono la regola di condotta dalle tradizioni contenute nella Sunna di Maometto³⁴, facendo incontrare l'immutabile ontologia del precetto religioso con l'incessante fenomenologia concreta dell'agire giuridico storico.

La modernizzazione giuridica nel mondo arabo-islamico non può essere ritenuta del tutto autonoma dagli omologhi processi riformatori del diritto europeo degli Stati liberali cristiani e, alla stessa stregua, la progressiva costituzionalizzazione degli ordinamenti continentali non è disgiunta dal contatto con le culture che si trovano più a Est e più a Sud. Nel 1850, ad esempio, l'impero ottomano

³⁰ Vismara (2004: 5-6).

³¹ Mela (2005: 315 ss.).

³² La principale opera che rivendica questo approccio ermeneutico può essere ritenuta Said (1978).

³³ Ampi studi aversativi rispetto a questa tesi, pur invalsa, possono ritenersi Saeed (2014); Sonn (1996, 26 ss.).

³⁴ Su questa attività di enucleazione normativa dalla Rivelazione, si vedano l'ampio volume collettaneo a cura di Morewedge (1979) e il più recente lavoro esegetico di Abrahamov (1998: 27 ss.).

si dota di un codice dei commerci³⁵: l'autonomia scientifica e pragmatica del diritto delle transazioni commerciali si valorizza in Europa nel medesimo periodo, quando ancora il diritto mercantile è trattato e disciplinato in fonti diverse dal diritto comune dei privati. La "legge fondamentale" sulla famiglia, sempre nel diritto ottomano, è del 1917 e riguarda principalmente gli statuti personali nelle relazioni familiari³⁶ - pur contenendo anche disposizioni di carattere successorio o a effetti, comunque sia, di contenuto patrimoniale. Non è una mera coincidenza che nello stesso anno la Chiesa cattolica adotti il primo codice di diritto canonico della sua millenaria storia normativa. Gli strumenti regolativi dell'illuminismo liberale hanno dimostrato la propria utilità operativa anche agli occhi delle culture religiose che a esso s'erano opposte. La Chiesa "occidentale" scelse di abbandonare il modello di regolazione basato sui *corpora* consuetudinari che avevano prodotto moti di peculiarmente creativa attività dottrinale ma anche incertezze applicative e di gerarchia tra gli atti normativi³⁷. Una delle ultime forme costituzionali della pretesa unità politica dei credenti musulmani - sempre che davvero si possa definire in questi termini l'impero ottomano - comprese nello stesso periodo l'importanza di disciplinare gli statuti personali in modo certo, sulla base del principio di effettività e di certezza del diritto. Del resto, emanare le regole attributive della soggettività è il più efficace dispositivo legale per attribuire l'atto all'agente e orientarne gli effetti tipici.

Davanti a queste manifeste e universalistiche esigenze di governo della convivenza, le categorie fondate sull'esclusività geografica ("Oriente" e "Occidente"), sulla diversità religiosa ("Islam" e "Cristianesimo") o sul diverso statuto pubblico delle religioni ("confessionismo" o "secolarizzazione") rischiano di risultare artificiose e insoddisfacenti, se non altro perché esse concorrono a irreggimentare le differenze e propongono soluzioni operative anche significativamente differenziate, ma non elidono né mutano le istanze e gli scopi di fondo della regolazione giuridica.

Fissato questo presupposto d'analisi, bisogna tuttavia evitare di incorrere nel rischio opposto, quello, cioè, di riconsegnare istituti tradizionali di culture diverse dalla propria a interpretazioni evolutive strumentalmente schiacciate sul punto di vista dell'osservatore e incapaci di valorizzare la divergenza di prospettive.

In un importante studio del 1996³⁸, ad esempio, Esposito e Voll riflettono sul fondamento coranico di alcuni istituti del diritto islamico, concentrandosi in particolare sulla *shura*, sull'*igma* e sull'*igtihad*. Traduzioni pure convenzionalmente accolte ma non sempre esaustive potrebbero, perciò, essere: *mutua consultazione*, *consenso dottrinale* e *procedimento ermeneutico*, a sottolineare nella *sura* gli elementi di pariteticità e reciprocità, nell'*igma* i profili di concertazione e accomodamento, nell'*igtihad* le esigenze metodologiche dell'attività interpretativa (del diritto). Sembra tuttavia molto meno convincente quando da questo sfondo tematico condivisibile si passa a concluderne, come invero i due A. considerati propongono, che proprio analizzando esaustivamente tali istituti si potrà edificare nell'Islam una teoria e una prassi del costituzionalismo democratico liberale. Alla luce dell'intenso e contraddittorio riformismo costituzionale avutosi nei Paesi arabi negli ultimi due decenni, appare

³⁵ Enfatizza, forse, la qualità della tecnica redazionale adottata Starr (1992: 29-31).

³⁶ Lo scopo della legge organica era quello di superare le compilazioni settoriali e di sistematizzare una procedura ordinaria dei riti in materia di famiglia. La cruciale importanza di questo passaggio è ampiamente dimostrata in Welchman (2007: 12 ss.).

³⁷ Bucci (2012: 281-282); Sinisi (2009); Tanner (1999: 49).

³⁸ Esposito e Voll (1996).

oggi più corretto considerare come *sura*, *igma* e *igtihad* possano rivitalizzare il discorso politico antiautoritario, partendo anche da basi testuali religiose, senza che ciò significhi che qualsiasi approccio antiautoritario nella cultura islamica debba alla fine approdare a riconoscere la supremazia del paradigma costituzionale liberale *occidentale*.

Persino in un ordinamento giuridico statale oggi interessato a proposte di modificazione in senso restrittivo dell'esercizio dei diritti acquisiti, quale quello egiziano, lo spazio istituzionale riconosciuto all'interpretazione giurisdizionale supera la classica dicotomia, desunta dal modello democratico e dal principio di distinzione degli ordini, tra la legge del Corano e la legge dello Stato. A dire dei casi socialmente più incisivi, nel 1997 in Egitto fu riconosciuto il diritto della moglie al mantenimento pure nel caso in cui essa svolgesse un'attività lavorativa lecita, senza il consenso del marito³⁹. Meno di un decennio più tardi, consolidate pronunce, intervenute tra il 2003 e il 2004, dichiararono la legittimità costituzionale della legge n. 1 del 2000⁴⁰, in materia matrimoniale, nella quale si attribuiva al coniuge di sesso femminile il diritto di richiedere il divorzio direttamente presso l'autorità giurisdizionale competente, previa la rinuncia ai benefici patrimoniali derivanti dalle ipotesi diverse di scioglimento del matrimonio.

Alle donne che hanno potuto così meglio esercitare i diritti loro riconosciuti risultava sostanzialmente indifferente se ciò fosse avvenuto attraverso una forma di accettazione dei principi codicistici euro-americani o secondo un procedimento giustificativo di migliore interpretazione dei dettami coranici. Ritenerne il diritto privato dei Paesi islamici una sorta di *tertium genus*, al bivio tra ritorno al passato e fuga verso Nord-Ovest, è, insomma, una proiezione culturalmente orientata tipica di chi non appartiene al mondo arabo-islamico.

6. Pluralità dei formanti nell'esperienza giuridica islamica. Prognosi sociale e teleologia nell'interpretazione delle direttrici etiche sharaitiche

Il diritto islamico si fonda sulla *Shari'a*, la legge divina le cui eternità e immutabilità sono sovente costituzionalmente riconosciute. Esiste e si combina alla *Shari'a* anche un "diritto applicativo" (o storico), il *fiqh*, che da essa formalmente e teologicamente dipende⁴¹. Le relazioni tra le regole di cui si dota uno Stato per garantire il proprio funzionamento, il processo attuativo del *fiqh* e l'implementazione della *Shari'a* nella comunità dei fedeli, sono mutevoli nei diversi ordinamenti statali. Ci sono livelli di piena coincidenza o, perlomeno, di un letteralismo estremo che si propone come tale (l'Arabia Saudita⁴²), come sussistono sistemi in cui il richiamo al complesso normativo religioso ha spesso una veste prevalentemente nominale, aperta a soluzioni operative molteplici nell'ambito pratico (è il caso del Marocco, del Senegal, dell'Egitto)⁴³. Ci sono, ancora, sistemi giuridici dove il processo di secolarizzazione ha coinciso con la creazione dello Stato nazionale, come in Turchia, e questi Stati possono solo sulla carta definirsi "laici", secondo il senso che si dà

³⁹ Paonessa (2010).

⁴⁰ Aluffi (2002: 179-191); Paonessa (2012: 1-18).

⁴¹ Powers (2006); Weiss (2006).

⁴² Esposito (1998: 37); Sindima (2018: 94-95).

⁴³ Questa gradazione è accolta in Di Plinio (2010: 288).

all'aggettivazione nel diritto europeo. Al contrario, essi sono periodicamente sottoposti a processi di riconfessionalizzazione della sfera pubblica che molto spesso sottintendono meri scopi di consenso e dominio politico. Esistono, infine, ordinamenti in cui l'Islam risulta più o meno chiaramente maggioritario, ma la sua collocazione nel quadro costituzionale e normativo si sovrappone a istituti giuridici civili accentuatamente influenzati dai modelli della codificazione "occidentale" (Albania, Bosnia, le repubbliche orientali dell'ex Unione Sovietica⁴⁴, dove solo nell'ultimo decennio le spinte teocratiche sono risultate di gran lunga prevalenti).

Questa ulteriore considerazione sull'assetto costituzionale dei Paesi islamici è necessaria per comprendere quanto le culture in cui il diritto islamico si esprime, e con cui sia storicamente entrato in contatto, influenzino la cornice pubblicistica statuale al pari dei rapporti tra i privati e della loro soggettività giuridica. I rapporti tra il diritto degli ordinamenti islamici contemporanei e il diritto islamico classico non sono chiari e non sono immutabili. Osservando proprio la regolazione privatistica (sugli istituti della solidarietà sociale, del diritto di famiglia, delle obbligazioni), sembra, anzi, che il *qanun* del diritto statuale prevalga piuttosto nettamente sull'interpretazione tradizionalmente offerta dai giuristi e dai teologi. Non è un nuovo diritto *contro* il diritto fondamentale della rivelazione, si tratta piuttosto di un'articolazione di complementarietà e di adattamento che si apre a un ventaglio di soluzioni concrete possibili. *Qanun* e *fiqh* non sono in competizione e non è detto che uno debba prevalere sull'altro sino ad azzerarlo; sono, però, due *corpora* normativi dai perimetri non coincidenti. La clausola costituzionale dell'eternità sciaraitica non impedisce, né nei rapporti tra lo Stato e il cittadino, né nelle relazioni tra i cittadini stessi, la frequente insorgenza di prassi e norme particolari e settoriali⁴⁵.

Questo *humus* normativo così particolareggiato influenza inevitabilmente anche la fase dei rapporti *inter partes* che precedono la stipulazione di un contratto. Nel diritto islamico classico, il riconoscere affidabilità sul piano negoziale soltanto ai fedeli, membri della comunità, corrispondeva a un'esigenza pratica difficilmente questionabile. L'islamizzazione è stata un processo storico a volte molto rapido, sospinto dai cicli demografici, militari, economici, sociali, consuetudinari. Raccomandarsi di concludere affari soltanto coi propri "fratelli" nella fede significava contemporaneamente accrescere e proteggere la comunità. La arricchiva, poiché rendeva preferibile, per chi fosse entrato in contatto con essa, scegliere di entrarvi, per favorire le relazioni intersoggettive sotto molteplici profili (quelli umani, e non solo quelli patrimoniali o di difesa). Il divieto di contrarre con gli infedeli⁴⁶, pur applicato talvolta in modo discontinuo e con le proprie clausole di eccezione, secondo i diversi periodi storici e i diversi usi, serviva parallelamente a proteggere la comunità, dal momento che la schermava dal contatto con possibili ed eventuali invasori, mistificatori e *associatori*.

Questa visione *lato sensu* paternalistica dell'agire giuridico-economico si è curiosamente mantenuta anche nei grandi legislatori e giuristi riformatori del modernismo islamico ottocentesco: al-Din Pasha⁴⁷ in Tunisia, Namik Kemal⁴⁸ in Turchia e Yusof Khan Mostashar al-Dawla⁴⁹ in Iran non

⁴⁴ Pur sottovalutandone le implicazioni problematiche, cfr. Fatland (2017).

⁴⁵ Anello (2017: 74-88).

⁴⁶ Mela (2005: 315).

⁴⁷ Nabi (2019: 125 ss.).

⁴⁸ Berkes (1998: 9-10); Mardin (2006).

dispersero mai un atteggiamento politico marcatamente protezionistico, volto alla suprema tutela degli interessi comunitari. La loro innovatività può essere meglio considerata se si tiene conto delle politiche sociali e delle regole sulla rappresentanza introdotte in quegli Stati: guardarono alla vitalità dei costumi occidentali e compresero l'utilità regolativa dei modelli rappresentativi parlamentari. Nessuno dei tre volle però mai connotare il proprio operato legislativo e dottrinale in senso anticoranic.

Proprio questo elemento di continuità consente di ritenere probabilmente capziosa la risalente diatriba dottrinale sul numero esatto di versetti giuridici contenuti nel Corano. Se da essi si vuole enucleare una regola immediatamente riconoscibile, sono attendibili le stime che assegnano alla fonte coranica un modesto numero di disposizioni espresse (circa un versetto su dieci, o su undici). Questo modo di “conteggiare” e leggere le fonti è però tipica conseguenza di una visione ben precisa della giuridicità, che conduce in ultima istanza al primato della regola in quanto ordine e, al limite, in quanto decisione del caso. Sarebbe da doversi considerare, all'opposto, che non tutte le culture legali del mondo hanno la medesima accezione della normatività e perciò non è ininfluyente che fonti giuridiche di promanazione religiosa abbiano, accanto a proposizioni immediatamente precettive, anche ampie componenti narrative o introspettive.

Sull'affidabilità di una fonte scritta di promanazione assembleare, sull'esigenza di un diritto amministrativo statale, sulla predisposizione di modelli giuridico-teologici di controllo del potere, del resto, avanzarono pochi dubbi tanto la scuola *ash'arita* letteralista quanto quella *mu'tazilita* razionalista. Se, come sovente e autorevolmente si afferma, più che un conflitto tra l'Islam e le democrazie euro-atlantiche, è in atto invece un profondo contrasto di costumi, abitudini e orientamenti politici all'interno dell'Islam, esso riguarda allora le regole quotidiane, la disciplina concreta degli obblighi e degli statuti individuali, la diversa precettività da attribuire alle fonti non statali. Il riconoscimento di una cornice regolativa statale e, d'altra parte, l'opportunità di orientare l'agire giuridico a principi etici sembrano al contrario temi largamente condivisi dalle diverse sensibilità dell'ermeneutica islamica. La divergenza non riguarda la *diagnosi* sull'opportunità di un diritto “codificato” o sui presupposti della sua effettività, bensì la *prognosi* sulle sue ricadute nelle condotte individuali e collettive.

7. Le relazioni contrattuali nel diritto islamico tra fenomenologia storica e rispecchiamenti interculturali

Negli aspetti sin qui considerati, si è cercato di non utilizzare del “contratto” la nozione tipica delle tradizioni di *civil law*, anche perché essa, soprattutto sul piano linguistico, si è man a mano affinata e ristretta, al punto da riuscire a descrivere solo una parte, ancorché la più significativa, degli atti negoziali *inter partes* e, più generalmente, delle relazioni giuridiche qualificate in un ordinamento dato. Questa cautela si rivela a maggior ragione opportuna nei confronti del diritto islamico. Per tradurre il lemma “contratto”, si sceglie convenzionalmente di usare l'arabo *'aqd*, ma per il vero l'opzione così diffusamente adoperata non soddisfa fino in fondo, a meno di non formulare alcune

⁴⁹ Arjomand (2008: 34-35).

precisazioni⁵⁰. Il lemma summenzionato viene dal verbo *'aqada*, che significa letteralmente “legare”, “allacciare”, “annodare”: ogni atto che leghi appieno il soggetto alle sue conseguenze giuridiche potrebbe essere ricompreso sotto questa *etichetta* (anche quanto di tratti di un atto unilaterale, come il ripudio, ovvero non di natura esclusivamente contrattuale, come il matrimonio).

Appare innegabile, del resto, che le prassi giuridiche negli ordinamenti islamici, similmente alla vicenda evolutiva dei diritti europei, abbiano finito per valorizzare soprattutto alcune figure di contratto, che hanno così sostanzialmente assunto una funzione archetipica. Ciò ha riguardato, in entrambi i macrosistemi individuati, prevalentemente la compravendita⁵¹, tanto per ciò che riguarda la fase informale delle relazioni tra le parti (ciò che precede l'avvio formale delle trattative) quanto per ciò che concerne i profili di esecuzione dell'accordo stipulato (il giudizio sugli eventuali vizi della volontà, i rimedi giurisdizionali e stragiudiziali sul rapporto tra le prestazioni sinallagmatiche, gli effetti opponibili nei confronti dei terzi). La vendita in quanto tale, *bay*, è ritenuta dal Corano attività lecita⁵², anzi, esposta a una disciplina o, comunque sia, a una considerazione teologica addirittura di tipo promozionale. Rispetto al modello clanic precoranic, basato su forme incerte ma visibili di *latifondo* – possesso di colture e di armenti – l'insegnamento di Maometto va subito nella direzione dell'apprezzamento verso il mercante onesto, che “movimenta” la ricchezza e che nelle pratiche di scambio consente *ex se* di ridistribuirla col suo semplice, retto, operato.

Questa previa prospettazione etico-religiosa ha inevitabilmente dilatato i confini della vendita, fino a farvi rientrare una serie di opzioni tipiche ancora di grande uso nel diritto islamico: la vendita *salam*, dove la consegna della cosa venduta è fissata a un momento successivo al pagamento del prezzo, lo scambio di metalli preziosi (*sarf*), la *muqayada* (sorta di “permuta”, se si vuol stare alla dicitura accolta nel diritto italiano), la *manifattura* o, meglio, *istisna*, in cui si è in presenza di obbligazioni composite che impegnano il venditore a fabbricare l'oggetto per cui il compratore paga il prezzo.

Gli studiosi di *civil law* e quelli di *common law*, non meno che i *Muslim scholars* delle ultime generazioni, si sono vanamente impegnati nel tentativo di confezionare una tassonomia precisa di tutte le ipotesi di vendita. Questa raffinata elaborazione teorica, da recuperare integralmente quanto alle sue suggestioni metodologiche, sembra comunque non sempre utile sul piano pratico e non pare essere troppo riduzionisti e minimalisti se si sostiene, invece, quella dottrina che finisce per individuare tre grandi categorie di vendita, sulla base dell'oggetto della prestazione⁵³: la permuta, in quanto vendita di beni contro beni; la vendita in cambio del corrispettivo in denaro (che è l'ipotesi di scuola di *bay*); lo scambio di denaro contro denaro che è sempre più spesso definito *sarf*, soprattutto perché le antiche monete erano coniate in metalli preziosi⁵⁴.

⁵⁰ Nella dottrina islamica degli ultimi tre decenni spicca il poderoso lavoro casistico di Nyazee (2016: 246 ss.), largamente dedicato ai diversi processi di significazione linguistico-normativa del lemma.

⁵¹ Gitti (2006: 204 ss.); Gorla (1953: 289 ss.); Volterra (1961: 502).

⁵² Schulze (1998: 11-23); Kabbara (2014: 100 ss.).

⁵³ Si veda l'accurata ricostruzione giurisprudenziale e dottrinale di Hassan (2007: 2 ss.).

⁵⁴ Detta impostazione è riferibile a un hadith reso da Abu Said Al Khudri (“Gold is to be paid for by gold, silver by silver, wheat by wheat, barley by barley, dates by dates, and salt by salt - like for like, equal for equal, payment being made on the spot. If the species differ, sell as you wish provided that payment is made on the spot”). Dà conto delle diverse prospettive interpretative sortene Yanagihashi (2019: 343-358).

L'impatto di questa differenziazione sulle condotte precontrattuali è minimo, ma non irrilevante. Chi cela il metallo che vuole scambiare, chi occulta o magnifica il valore del proprio bene, chi non definisce le condizioni di pagamento ... è da considerarsi un agente inaffidabile, perché, pur tenendo verosimilmente comportamenti riconducibili al perimetro della liceità (un difetto d'informazione che nella prassi contrattuale può persino essere involontario), si colloca in una posizione di indebito vantaggio operativo rispetto alla sua controparte meno "informata". Sebbene in modo meno incisivo e intenso, anche le codificazioni europee hanno storicamente fronteggiato limiti di questo tipo. La distinzione tra il *dolus bonus* e il *dolus malus*, benché concepita per sottrarre alla punibilità le azioni *mercatorie* di incensamento e retorica⁵⁵, ha finito per sottoporre a regime sanzionatorio le forme giuridicamente rilevanti del dolo, creando una classe di disposizioni di garanzia. La sproporzione nelle obbligazioni tra le parti può poi produrre effetti simili all'inadempimento, anzi essere più gravemente sanzionata nell'ordinamento: se detta sproporzione si fonda su una sorta di circonvenzione, ad esempio, non è raro vi siano associati anche rimedi di natura penalistica.

L'inadempimento integralmente cagionato da fatto sciente del creditore pone invece solo quest'ultimo in una posizione disvaloriale e libera il debitore. Gradazioni consimili, invero, appartengono pure al diritto islamico vigente: le scuole giuridiche di orientamento *malikita* e *hanbalita* ritengono ancora sempre risolvibile il contratto sperequato, mentre *hanafiti* e *sciafiiti* ammettono la risoluzione solo in caso di dolo (con diversi margini di operatività dell'onere della prova)⁵⁶. Nel primo caso, evidentemente, il principio della giustizia contrattuale prevale sul dogma dell'autonomia; nel secondo, quest'ultimo pare collocarsi in una posizione di vantaggio, che però è temperata da una forte valutazione giudiziaria sull'intenzione della parte che si è avvantaggiata per il tramite della sperequazione. La predetta combinazione di soluzioni esperibili spinge forse a riconsiderare l'opera del gius-islamista Santillana: il quale, nonostante in tutti i suoi lavori avesse dimostrato una larghissima conoscenza degli usi particolari in diritto islamico, finiva per enfatizzare in quegli ordinamenti la tensione dialettica tra la *forma* e la *sostanza* del contratto - influenzato probabilmente dal giusformalismo al tempo di gran lunga prevalente nel diritto privato italiano. E ancora, il diritto islamico condivide con i diritti contrattuali di altra scaturigine normativa anche altri principi fondamentali. Un *hadit* permette di distinguere il mero inadempimento materiale dalla mora come forma qualificata di violazione della lealtà contrattuale⁵⁷: il ritardo moroso dell'uomo ricco è giudicato severamente e forme siffatte di inadempimento o di adempimento simulato *ad incertam diem*, a scopo di mera iattanza, erano originariamente addirittura equiparate alla rapina.

I processi fenomenologici di rispecchiamento tra forme e istituti del diritto commerciale islamico e di altri sistemi regolativi civilistici di matrice occidentale non riguardano esclusivamente alcuni principi di fondo, ma talvolta coincidono quasi integralmente con la disciplina di vere e proprie figure contrattuali. Si consideri, ad esempio, la *commenda*, largamente diffusa nella cristianità medievale e verosimile antecedente *prototipico* delle odierne società in accomandita (soprattutto per i

⁵⁵ Roppo (2011: 759 ss.).

⁵⁶ Un meccanismo simile di sanzione *dell'animum agendi* predatorio, che però si basa su una previa valutazione oggettiva delle controprestazioni patrimoniali, è accolto anche nei negozi *mortis causa*, nel caso, ad esempio, di frodi in materia successoria. Cfr., in modo più sistematico, Cilaro (1994; nonché 1993).

⁵⁷ Taymiyya (2001: 44): "...ogni ritardo moroso da parte di un uomo ricco è un'ingiustizia".

profili riguardanti le differenze di regime giuridico tra le diverse tipologie di soggetti associati). Essa ripercorre ampiamente il *qirad* arabo, di alcuni secoli precedente, nonostante la dottrina romanistica almeno fino al XIX secolo avesse preferito sottolineare le radici romano-bizantine di forme simili di aggregazione societaria⁵⁸. Al di là dei particolarismi scientifici, che rendevano preferibile agli studiosi di diritto romano una genesi tardo-bizantina della *commenda*, sembra innegabile che pure la tradizione romanistica cristiana avesse diversificato i tipi societari, arrivando a tratteggiare categorie distinte di soci per fronteggiare le obbligazioni assunte dalla *societas*. Questi sforzi “creativi” non riguardavano solo il diritto bizantino e quello islamico, ma avevano avuto qualche fortuna persino nel diritto longobardo, che prevedeva l'*accomandigia* per finalità sostanzialmente sovrapponibili⁵⁹. Quale sistema giuridico aveva influenzato l'altro, o gli altri? Quale può legittimamente intestarsi la *primogenitura* dell'istituto?

La tesi fondamentale del presente lavoro, esposta *in apicibus*, consiste in una duplice considerazione funzionale e ricostruttiva. Da una lato, si riconosce che alcune esigenze materiali inevitabilmente finiscono per interessare la gran parte delle regolamentazioni contrattuali e, più generalmente, tutte le relazioni tra parti private finalizzate alla conclusione, anche solo eventuale, di un accordo di contenuto patrimoniale. Questi elementi hanno sovente un significato non immediatamente patrimoniale e riguardano la tutela delle parti deboli dei rapporti sociali, l'affidamento incolpevole, l'esigenza che la contrattazione favorisca (e non frazioni) l'aumento delle ricchezze. Dall'altro lato, si è più volte notato che tanto il diritto islamico quanto il diritto civile continentale sono entrati in contatto coi sistemi giuridici coi quali hanno avuto relazioni di prossimità. L'islamizzazione in un caso e, verosimilmente, la stessa parabola del colonialismo nell'altro⁶⁰ hanno determinato molteplici *incroci* tra il diritto dei *conquistati* e quello dei *conquistatori*; incroci ancor più fecondi, si badi, quando le condizioni del contatto tra i diversi ordinamenti avvenivano in quelle situazioni di reciprocità e ricomposizione degli interessi tipiche delle pratiche mercantili rettamente orientate. Per restare all'esempio prima prospettato, è sostenibile che il diritto bizantino e il diritto islamico non solo abbiano avuto rapporti tra loro, ma abbiano persino finito per condividere spazi geografici e istanze di organizzazione sociale. Inevitabilmente l'uno e l'altro hanno inciso sul diritto della cristianità medievale loro prossima in termini politici, territoriali e meramente cronologici. L'opera di edificazione del diritto contrattuale europeo, in conclusione, non è sorta *ex nihilo* ma ha avuto alle spalle le prassi, gli usi e le regolamentazioni che hanno preceduto le grandi codificazioni del XIX secolo e le leggi civili di quello antecedente. La differenza di regime patrimoniale tra soci della stessa *intrapresa* commerciale ben serviva tanto al mondo romano-germanico quanto a quello cristiano-bizantino. L'espansione del mondo arabo-islamico ha tratto a sé gli istituti che si presentavano meglio adattabili al contesto economico-culturale e ha cercato il più possibile di orientarli ai principi invocati e rispettati nella *umma*.

⁵⁸ Anche quando si fosse fatto riferimento ai commerci marittimi che, al contrario, nelle prassi economiche bizantine erano verosimilmente meno sviluppati. Cfr. Zeno (1936: XLIX-LXXIII).

⁵⁹ L'istituto longobardo, meno preciso quanto alla disciplina puntuale, forse si prestava a più diffuse oscillazioni applicative derivanti dagli usi particolari, ma non pare questa la ragione sufficiente per smentire una sostanziale omotetia di *ratio* giuridica rispetto agli omologhi islamici e cristiano-bizantini. Persino la dottrina più risalente andava in questa direzione, almeno in riferimento al rapporto tra l'ordinamento dei regni longobardi e il diritto orientale costantinopolitano. Cfr., ad esempio, Liverani (1875: 210).

⁶⁰ Siems (2018: 232 ss.).

Oggi sembra per contro avvenire il processo speculare, per cui le migrazioni che stanno rimodellando (e non ancora rivoluzionando) la demografia europea sospingono all'attenzione dell'interprete del diritto le richieste di riconoscimento di moduli contrattuali largamente ignoti al diritto codificato euro-occidentale⁶¹. Essi in qualche misura possono trovare feconda ancorché parziale rispondenza in istituti già regolamentati, per il tramite di un procedimento rigoroso di *traduzione interculturale* della differenza⁶² e avvertito rispetto ai processi di trasformazione storica dell'esperienza giuridica.

8. Una conclusione perifrastica. Finanza islamica, proiezioni ermeneutiche occidentalizzanti e possibili usi interculturali del diritto

Uno dei settori dove più visibilmente stanno emergendo necessità sociali di *giuridificazione* della fiducia, della lealtà e della stabilità nei rapporti intersoggettivi, è certamente quello delle operazioni finanziarie. Anche in questo caso, il contesto di riferimento favorisce che moti riformatori simili siano fatti propri da personalità appartenenti a culture diverse. Il mondo della spiritualità orientale, teistica e non teistica, sta patrocinando da tempo l'approccio agli strumenti di finanziamento del *microcredito*, che vincolano l'attività creditizia alla riduzione degli interessi, agli scopi dell'investimento e alla tutela della parte debitoria⁶³. Il diritto anglosassone, insieme a quello nord-europeo, sta cercando di valorizzare i *social bond*, crediti agevolativi per attività di ricaduta collettiva, che mettono a rischio il creditore per investimenti in realtà non esageratamente onerosi e che stimolano, cercando di ridurre e indirizzare la spesa, l'intervento statale in economia⁶⁴. Negli Stati Uniti, in Scandinavia e, per ragioni geoclimatiche ancor più evidenti, in Australia e Nuova Zelanda si cercano strumenti promozionali per la *green economy* (l'investimento industriale che azzerà l'impatto ambientale), anche se al momento le soluzioni più creative riguardano le progettazioni tecniche e non le diverse discipline normative, che adottano prevalentemente gli istituti ben noti e non sempre fruttuosi dell'agevolazione fiscale e regolativa.

La crisi economica dell'ultimo decennio si è combinata con una trasformazione complessiva della divisione sociale del lavoro: il diritto ha dovuto cercare delle risposte alla transizione proprio perché in gioco non era (e non è) soltanto un impoverimento relativo, ma una transizione demografica, di mobilità sociale e di aspettative reddituali che si stima decisiva per le prossime generazioni.

È chiaro che in questa temperie l'attenzione per la finanza islamica abbia un significato particolare. I contratti commerciali del diritto islamico attraggono l'interesse per le più varie ragioni. Non mancano, indubbiamente, spinte altruistiche, tra quanti cercano di trovare, nelle soluzioni prospettate in ordinamenti terzi, forme di tutela di due elementi psicologici necessari al mercato: la fiducia delle parti contrattuali - anche nella contrattazione standardizzata - e la garanzia di utilizzo a fini non proditori delle risorse materiali (segnatamente monetarie) di un investimento. D'altra parte,

⁶¹ Koslowski (2018: 28 ss.).

⁶² Sui profili metodologici di questo adattamento, cfr. Ricca (2013).

⁶³ Di Matteo (2017: 81-82).

⁶⁴ Lianos (2019).

è forte anche la suggestione nei confronti di Stati ed economie emergenti che rappresentano nuovi mercati da esplorare in tutti i settori, ivi compreso quello del credito.

Su questi temi, le forze politiche che esprimono i legislatori nazionali e i poteri multinazionali che dettano la governance economica globale hanno purtroppo agito guidati da un'ipocrisia di fondo⁶⁵: hanno cioè cavalcato tutte quelle petizioni di principio e tutti quegli strumenti giuridico-economici che consentono di minimizzare la crisi gravissima e transnazionale dello stato sociale, oltre che la rimodulazione peggiorativa delle garanzie laburistiche e del potere d'acquisto. Sarebbe d'altra parte illusorio credere che per la sua previa fondazione etico-teologica il diritto islamico sia del tutto immune da fenomeni speculativi: anche negli Stati che costituzionalmente si professano più devoti e legati alla *Shari'a* non mancano certo casi di operazioni azzardate, di manipolazione del risparmio, di violazione della lealtà contrattuale a danno delle parti socialmente più esposte e svantaggiate⁶⁶.

Chiarito perciò che queste tematiche non necessitano di soluzioni e *brevetti* da prendere in prestito nei proclami e da innestare alla rinfusa in un ramo dell'ordinamento giuridico già molto stratificato e quasi *alluvionale*, è indubitabile che il diritto islamico contenga al proprio interno principi e istituti che vanno incontro a una domanda collettiva di finanza sociale.

Proprio in forza di quanto suesposto, il tema dell'affidabilità e del senso di protezione che le controparti di un rapporto cercano nella cornice contrattuale ha certamente, nella contrattualistica islamica societaria e nei principi etico-normativi di quelle relazioni, un determinante e precipuo peso specifico. La finanza islamica sembra implementare dei principi già iscritti nella sistematica contrattualistica dell'Islam classico, se si condividono quelli individuati sin dall'XI secolo dal grande giurista sciafiita Al-Hussein⁶⁷, tutt'oggi al centro di una grande rivalorizzazione nella dottrina del mondo arabo. In particolar modo, per l'A. richiamato, le regole fondamentali delle relazioni tra parti, anche prima della stipulazione del contratto in vista del quale il loro rapporto avrebbe avuto origine, dovevano essere: la precettività degli usi in quanto fonti del diritto, il risarcimento integrale dei danni patiti nella sfera dell'uno o dell'altro contraente, la prevalenza del dubbio sulla convinzione - eccezion fatta per gli elementi dati in buona fede per acquisiti da entrambi gli agenti, la prudente indulgenza nei confronti del debitore in stato di difficoltà.

Questo reticolato di principi, utile tanto all'interprete del contratto quanto alle parti che tramite esso si vincolano, si associa, nel diritto islamico, a una originaria *aberratio* nei confronti della *riba* e del *gharar*. Il primo termine, nell'emisfero nord-occidentale, è spesso tradotto come "usura"⁶⁸, ma una traduzione così semplicistica non regge alla complessità specificativa dei rapporti reali. L'Islam fa certamente divieto delle usure e questo divieto ha sempre consentito al diritto islamico di fronteggiare in modo competitivo le culture che non lo prevedevano e con cui finiva per entrare in contatto. Le garanzie personali negli usi clanici preislamici, l'attività creditizia nel diritto ebraico, gli istituti valutari della cristianità medievale, dovevano apparire al mercante musulmano del primo millennio islamico come forme inique e grette di regolazione socio-economica. Tuttavia, la *riba* comprende almeno due nozioni distinte, e soltanto la prima semanticamente coincide con la nostra

⁶⁵ Acutamente, Horsley (2015: 85 ss.).

⁶⁶ Sulle prospettive umanitarie di un uso interculturale del diritto, anche nei rapporti patrimoniali, cfr. Ricca-Sbriccoli (2016).

⁶⁷ Donini (2010: 276-277).

⁶⁸ Saleh (1992: 11-43); Vogel e Hayes (1998: 71-95); Fadl (2007).

accezione di usura (la *riba al nasi'a*, che talvolta la manualistica definisce “usura in senso tecnico”). La *riba al-fadl* nasce, invece, in riferimento alle operazioni di vendita di bene contro bene che iniziavano ad emancipare lo scambio economico giuridicamente qualificato dal più rudimentale schema consuetudinario del baratto. Essa fa riferimento alla eccessiva sproporzione tra le prestazioni delle parti e nel diritto moderno degli Stati islamici non v'è alcuna omogeneità né nel valutare il *quantum* della sperequazione né nel predisporre l'*an* di appositi rimedi giurisdizionali. Per tali ragioni, l'assenza di un modello normativo invariante, al di là di una stigmatizzazione genetica della sperequazione contrattualizzata, dovrebbe indurre l'interprete di ascendenza culturale europea e codicistica, o anglofona e di *common law*, a maggiori prudenze e a non teorizzare paradigmi statici di diritto contrattuale ascrivendoli ai Paesi islamici.

A ben vedere le stesse osservazioni potrebbero essere presentate in ordine al divieto di *gharar*, che sbrigativamente e per probabili ragioni di comodità espositiva si traduce con “alea”. Tuttavia, l'alea oggetto di quel divieto non è quella dei moderni contratti borsistici⁶⁹, né l'alea in senso latino implicante il rischio non ponderabile e, perciò, potenzialmente idoneo a coprire anche l'area semantica dell'evento avverso (a questi temi, tuttavia, pure il diritto islamico presta particolare attenzione, mirando soprattutto a garantire la protezione della sfera soggettiva *inter partes* prima e dopo la conclusione del negozio). L'alea cui fa riferimento il lemma *gharar* appare più propriamente quella dell'azzardo speculativo, talvolta della scommessa, dell'investimento privo di tutele in capo al finanziatore o al finanziato o nei confronti di entrambe le parti⁷⁰.

Traducendo in modo meno dettagliato il termine *gharar* si è giunti a teorizzare, da parte degli operatori giuridico-economici non musulmani, l'inesistenza dei contratti assicurativi nel diritto islamico, ma si tratta di una conclusione in larga misura ingannevole. La rete assicurativa delle relazioni contrattuali ed extracontrattuali è un'esigenza primaria delle economie complesse e non è vero che il diritto islamico non abbia strumenti tecnico-normativi o prassi negoziali per rispondere a esigenze così palesi. Il diritto islamico, piuttosto, al metodo della contrattazione aleatoria per mezzo di polizze, o alle fattispecie di gestione del rischio fondate sull'inveramento di condizioni incerte, preferisce una rete di obbligazioni solidali che puntino a una socializzazione del rischio di carattere non aleatorio, bensì solidaristico. Non è un caso che il paradigma islamico di garanzia assicurativa sia costituito dal *takaful* che, in modo non del tutto inesatto, si è soliti tradurre, appunto, come “contratto di solidarietà”⁷¹.

Le operazioni finanziarie *Shari'a compliant* per parte propria approfondiscono in particolar modo, per quanto concerne i rapporti tra le parti e gli obblighi reciproci e comunitari di lealtà, l'aspetto della pariteticità nel possesso delle informazioni che precedono la conclusione dell'accordo. Celare qualcosa che si rivela esistente ma sconosciuto fino al momento della sua scoperta, omettere un dettaglio sul tipo di bene coinvolto nella contrattazione o sulle condizioni di esecuzione delle prestazioni richieste, non menzionare l'accesso differito di parti terze alla negoziazione, rappresentano, nella realtà delle transazioni finanziarie *Islamic oriented*, prassi che possono esporre a un peculiare trattamento sanzionatorio l'agente che se ne sia avvantaggiato, anche quando non inficiano la validità del negozio.

⁶⁹ Nassetti (2011: 75-76). Vitelli (2013: 110-111).

⁷⁰ Aldhoni (2011: 89).

⁷¹ Iqbal (2005: 2-6).

Ai fini della presente analisi, che ha cercato di focalizzare l'attenzione sulle dinamiche precontrattuali della lealtà relazionale, due istituti appaiono specificamente pertinenti: la *murabahah* e il contratto di *ijarah*.

Nella sua schematica struttura di base, che non esaurisce i moduli convenzionali della sua regolamentazione, la *murabahah* può essere intesa come la composizione di due contratti di compravendita tra loro collegati⁷². Nel primo, un soggetto (normalmente un soggetto economico organizzato come un istituto bancario) acquista un bene per conto di un altro soggetto, seguendone le indicazioni; nel secondo lo stesso soggetto lo rivende al medesimo interessato a un maggior prezzo. Il differenziale tra i due corrispettivi costituisce il guadagno del primo acquirente, che agisce in realtà più in veste d'intermediario che di parte contrattuale in senso proprio. La pratica della *murabahah* è particolarmente utile ai due accorgimenti fondamentali che servono a ridurre le asimmetrie informative e lo scarto tra le risorse patrimoniali del soggetto professionale e di quello finanziato. La trasparenza cognitiva di ogni fase delle due operazioni è normalmente richiesta ai fini della stretta validità degli atti compiuti. Il pagamento non è invece per forza devoluto in un'unica soluzione, anzi la prassi sembra evidenziare come esso venga sovente rateizzato, volta per volta secondo gli usi o, persino più spesso, secondo le specifiche pattuizioni concordate col finanziato. Questi due elementi consentono di chiarire la valutazione dell'*animus* delle parti nella fase precedente e in quella successiva alla stipulazione e poi all'esecuzione del contratto. Il soggetto finanziato diluisce e posticipa il pagamento, che gli sarà così più facile effettuare, soprattutto ove *medio tempore* percepisca utili dal bene acquisito. Il finanziatore tuttavia si assicura contrattualmente un margine di guadagno, si affida alle istruzioni operative fissate dalla sua controparte, o di concerto con essa, ed è certo del *quantum* della commissione negoziale.

Anche il contratto di *ijarah* è diretto a contemperare esigenze affini, ma la sua struttura è differente⁷³. Esso si perfeziona con la consegna del bene e ne prevede l'utilizzo da parte di un utilizzatore, *musta'jir*, diverso dal soggetto che ne ha trasferito il godimento. Il canone pattuito (*ujrah*) è applicato con particolare rigidità, per proteggere entrambe le parti del rapporto dal rischio di un uso speculativo di forme di inflazione e di deflazione. Il proprietario del bene è tuttavia garantito dal poter pretendere la restituzione in caso di inadempimento, senza perciò solo dover rinunciare a quanto pattuito. Se la posizione del *musta'jir* rischia così di apparire eccessivamente obbligata, a suo beneficio è del resto previsto che il contratto disciplini esaurientemente lo scopo e soprattutto le modalità di utilizzo del bene, sicché il proprietario non possa opporre capziose doglianze di uso irregolare della *res* a oggetto del contratto. Questa minuziosa specificazione appare in effetti un elemento di profonda discontinuità rispetto alle pratiche commerciali, anche di tenue entità, sperimentate nei sistemi regolativi liberal-capitalistici, dove la standardizzazione del contratto è in fondo un *escamotage* conveniente al professionista per avvicinare sin quasi alla congruenza le fasi di trattativa, stipulazione ed esecuzione – ontologicamente distinte, va da sé, anche nella piattaforma privatistica europea e occidentale. La spinta alla completezza conoscitiva e all'accezione inclusiva delle trattative, che viene dal diritto islamico dei contratti, è particolarmente interessante e sollecita alcune considerazioni conclusive sulle evenienze di una sua utilizzabilità negli schemi contrattuali vigenti fuori dal perimetro degli Stati islamici.

⁷² Santillana (1938: 157); al-Bitar (2015: 35).

⁷³ el-Gamal (2006: 73 ss.); Rahman (2014: 427); Spoor (2014: 125-127).

I due istituti presentati indicano come la contrattualistica islamica esprima una tensione universalistica, nel senso che le sue direttrici devono essere rispettate e fatte valere dal novero di tutti i soggetti che si accingano a contrarre nel segno delle sue regole oggettive. Nonostante la censura di eccessiva spersonalizzazione delle scelte di parte, che è di solito imputata alla natura fortemente olistica e coesiva della cultura giuridica islamica, non mancano però istituti giuridici, come quelli di cui ci si è occupati, che prendono espressamente in considerazione i motivi dell'agente e vi associano forme più o meno accentuate di tutela. Il processo in atto nel diritto islamico non appare, almeno per i profili teleologici, inconciliabile con l'approccio ermeneutico che ha consentito al diritto codificato europeo di distinguere tra la causa (oggettiva) e i motivi (soggettivi) del contratto. Il diritto islamico sembra sfumare la rigida differenziazione tra la *ratio* e l'*animus agendi*, proprio perché la prima è desunta da un sistema valoriale religioso la cui forza obbligante prescinde dai processi di positivizzazione e il secondo deve costantemente raccordarsi alla corrispondente volontà della controparte (in special modo, quella che si colloca, per la natura della prestazione o per la situazione soggettiva degli agenti coinvolti, in una posizione di svantaggio).

Le osservazioni appena svolte consentono contemporaneamente di estrarre dalle pratiche contrattuali islamiche gli assi fondanti della contrattazione privatistica che per valenza antropologica sembrano manifestare bisogni primari eccedenti le specifiche declinazioni culturali, e di valorizzare gli aspetti di quelle pratiche che possono utilmente immettersi nella regolamentazione negoziale di ordinamenti altri. È tuttavia sconsigliabile presumere di fare della finanza islamica un *corpus* indistinto, un modello acritico d'impresa sostenibile o, peggio, un orizzonte e una panacea per correggere tutti i vizi di forma e tutte le sostanziali ingiustizie insiti nelle pratiche commerciali riguardanti il capitale di rischio. Ogni volta che istanze etiche di riforma istituzionale della contrattazione e del consumo sono state perorate, non casualmente, proprio dagli attori più forti degli scenari economici, esse certo non hanno giovato ai soggetti sociali più colpiti dalla iniqua redistribuzione delle ricchezze⁷⁴.

Nel corso dell'analisi presentata, si è cercato di verificare come a istituti innegabilmente diversi, nella loro denominazione formale e nei loro più immediati antecedenti storico-giuridici, corrispondano esigenze di tutela, invero, omologhe ed entro un certo limite sovrapponibili. Le opportunità insite in una prospettiva di diritto interculturale implicano innanzitutto la possibilità di cogliere il divenire pragmatico delle figure negoziali e, ancor più, di tentare *traduzione transattiva* tra le differenze in modo da evidenziare ragioni e funzioni suscettibili di sintesi creative. L'operatività di prescrizioni come il divieto del patto leonino o di quello commissorio, apparentemente così legate all'esperienza giuridica degli ordinamenti di *civil law*, in special modo di quelli di più visibile derivazione romanistica⁷⁵, può trovare idonea collocazione anche in sistemi che nominalmente non la riconoscano. In essi, a governare l'identica necessità pratica di considerare equanimente tanto la posizione debitoria quanto quella creditoria, concorrono discipline che non appaiono del tutto inconciliabili rispetto alla vigente normativa italiana in tema di obbligazioni e di contratti. Ciò nondimeno, l'incontro teleologico di queste prospettive sarà possibile soltanto se condotto attraverso un processo sistematico e contestuale, ma soprattutto simmetricamente partecipato, di

⁷⁴ A questo tema può, ad esempio, dirsi dedicata la recente ricerca di Ferlito (2016).

⁷⁵ Ad esempio, Petrucci (2015: 377).

adattamento della pratica negoziale all'orientamento culturale di tutti i soggetti che la pongono in essere.

I processi di traduzione dell'agire giuridico in una prospettiva interculturale non dovrebbero concludersi, tuttavia, nel persistere di una forma di etnocentrismo paternalistico, in forza del quale la legislazione di riferimento divenga sempre e comunque preferibile al background assiologico del contraente dell'ordinamento 'altro' o dell'Altro'. Se questa fosse la regola, permarrebbe l'idea di una presunta superiorità valoriale delle categorie normative (nei casi trattati, contrattuali) proprie dei sistemi giuridici espressione di maggioranze culturali o nazionali: categorie che verrebbero in tal modo adoperate come (aprioristicamente) vincolanti e adottate come criteri di conformità formale rispetto alla liceità degli interessi di parte. Di contro, non sarebbe meno da evitare il rischio opposto, ovvero la convinzione che solo un determinato tipo di agire giuridico religiosamente connotato possa ritenersi foriero di soluzioni immuni da squilibri, anche gravi, nelle relazioni tra le parti.

Si tratta piuttosto di esplorare le potenzialità operative dei significanti giuridici di riferimento e di rinvenire le interpretazioni idonee a preservare le ascendenze culturali, etiche e religiose dei soggetti agenti, tutto ciò procurandosi di fornire un'ermeneutica inclusiva a non etnocentrica anche dei principi costituzionali di ogni ordinamento. "Estrate" dal contesto strettamente culturale che ne connota la denominazione formale o le diverse prassi attuazione, le dinamiche negoziali formatesi all'interno d'una data cultura si rivelano sovente suscettibili di entrare in risonanza con quelle maturate in alti ordinamenti e circuiti culturali, convergendo intorno a valori che possono interpenetrarsi, in vista di soluzioni che, pur senza lasciare immutate le posizioni di partenza, le modificano entrambe sospingendole a un punto d'incontro condiviso.

Tornando al tema delle relazioni commerciali, un imprenditore di fede islamica interessato a investire in un Paese non islamico potrebbe verosimilmente mostrare qualche diffidenza a stipulare, ad esempio, un contratto di franchising, svincolato dalla reciproca considerazione degli utili e delle perdite del franchisee e del franchisor. Se fosse il franchisee islamico, in che modo potrebbe accettare—come spesso accade nella pratica sotto svariate forme, peraltro non del tutto lecite ed equitative—il pagamento di un corrispettivo obbligatorio per l'utilizzo del marchio o della rete di distribuzione fornite dal franchisor anche in assenza di utili derivanti dalla vendita dei prodotti? E, se fosse invece il franchisor non islamico, come potrebbe impegnarsi in una relazione economica che escluda qualsiasi forma di corrispettivo per l'utilizzo del proprio marchio indipendentemente dal successo commerciale del franchisor, il che lo esporrebbe ai rischi dell'invenduto⁷⁶? Alle due parti bisognerebbe tentare di prospettare soluzioni operative che, agendo sul divario delle posizioni di partenza e bilanciando i rischi, possano riequilibrarne fattualmente i rapporti. In tal senso, si potrebbe tentare di combinare la distribuzione del rischio con i principi di reciproco affidamento e solidarietà contrattuale rintracciabili sia nell'impianto assiologico degli ordinamenti occidentali, sia in quello degli ordinamenti ispirati ai principi della cultura/religione islamica. Più esplicitamente, si potrebbe configurare l'utile indipendente dalle vendite percepito dal franchisor come un contributo solidale da parte da parte del franchisee, appunto nel senso della distribuzione e condivisione del rischio. Tale temperamento, per converso, potrebbe agevolare nel porre sotto la lente

⁷⁶ Simili distorsioni applicative rappresentano un banco di prova raccolto dalla dottrina più recente. Passerelli (2019: 112 ss.). Una visione meno articolata, ma più attenta alla originaria struttura formale del rapporto negoziale in Dnes (2011: 384 ss.).

d'ingrandimento e quindi del controllo giuridico l'eventuale sperequazione che la pretesa di percepire un corrispettivo scisso dalle vendite potrebbe far ricadere sul franchisee. Lascio a ulteriori approfondimenti, tuttavia, la precisazione delle modalità di combinazione della piattaforma negoziale e della forma contrattuale con le quali potrebbe realizzarsi quanto prospettato. Ciò nondimeno, non è superfluo evidenziare come la distribuzione dei rischi e la loro condivisione nel segno della solidarietà incrocerebbe le esigenze di evitare la posizione di vantaggio spesso goduta dal franchisor, soprattutto quando si tratti di imprese ben affermate all'interno di determinati circuiti territoriali e, talora anche a livello globale. Una condizione di vantaggio che non di rado finisce per sfociare in strategie orientate a configurare un vero e proprio abuso di posizione dominante, tutt'altro che sconosciute alla pratica del franchising nei contesti occidentali.

E ancora, sebbene per motivi differenti, potrebbe risultare problematico per un imprenditore musulmano vincolarsi tramite un contratto di factoring che preveda la cessione di crediti futuri non ancora maturati. Come abbattere nella pratica l'ipotesi che nel tempo il valore del credito aumenti o perda di valore, rendendo così insostenibile agli occhi di un musulmano *factor* l'alea da sostenere⁷⁷? Sarebbe forse ammissibile, anche per il fedele di credo islamico, immaginare un contratto misto, dove alla cessione del credito si affianchino garanzie patrimoniali idonee a schermare dalla variabilità del valore dei crediti ceduti.

Nella griglia delle condotte negoziali accordate dalla sua fede religiosa, è assai più verosimile che l'imprenditore musulmano abbia minori remore a concludere un contratto quale il leasing traslativo. In esso, il pagamento del canone (che giammai verrebbe computato secondo un tasso variabile) svolgerebbe la funzione di "preparare" il trasferimento di titolarità concernente il bene in oggetto, consentendo al tempo stesso l'inizio dell'attività o l'avanzamento del progetto⁷⁸. Le ipotesi adesso avanzate non esauriscono le possibili problematiche, ma si prestano a divenire nuovi, percorribili, canali di ricerca, che qui per ragioni di spazio non possono essere sviluppati.

Le pretese incompatibilità tra i moduli contrattuali tipizzati dal legislatore – europeo o statale che sia – e le istanze dell'agente che non si riconosca nella cultura di riferimento del Paese dove investe sorgono spesso da una reciproca incomprensione, dettata dall'inesatta cognizione dei rispettivi ordinamenti e delle concrete possibilità operative esperibili. È il medesimo rischio che si verifica nel riconoscimento degli status personae all'interno del diritto di famiglia e, in particolar modo, nel diritto matrimoniale. Vi sono legislazioni di ordinamenti extra-europei, quale ad esempio quella marocchina, che, pur riconoscendo istituti di dubbia configurabilità nei nostri sistemi, ad esempio il ripudio, apprestano poi con riferimento alla cessazione degli effetti del matrimonio strumenti di tutela patrimoniale non meno ampi di quelli garantiti dal diritto italiano o da altri ordinamenti occidentali. Del resto, quegli strumenti finiscono in alcuni casi per incunearsi negli spazi di efficacia dei sistemi giuridici occidentali, esigendo la loro applicazione da parte dei rispettivi giudici statali in attuazione dei principi del diritto internazionale privato. Con ciò, ovviamente, non si vuol sostenere che il diritto islamico di famiglia sia *ex se* proclive, più di quelli occidentali, alla tutela della soggettività femminile (ambito nel quale, anzi, quello stesso diritto potrebbe modificare i propri istituti in un'ottica di più spiccata pariteticità dei rapporti coniugali). Si sta più semplicemente affermando che, nonostante la percezione diffusa nel mondo occidentale che il diritto islamico

⁷⁷ Mohammed (2006: 106).

⁷⁸ Tencati (2018: 73 ss.).

matrimoniale vada in direzione diametralmente opposta, quella cultura giuridica pur consente di proteggere la parte economicamente debole dei rapporti sorgenti tra i soggetti, anche a seguito dell'atto di scioglimento. Giungere a questa conclusione esige, tuttavia, una lettura culturalmente avvertita dei presupposti antropologici e religiosi sovente soggiacenti alle norme formali espresse dagli ordinamenti degli stati che si ispirano ai principi sharaitici⁷⁹.

La lettura in chiave interculturale della diversità, riguardata dal punto di vista della garanzia degli interessi sostanziali nei rapporti sociali, consente all'operatore del diritto di riconsegnare alla parte privata soluzioni pratiche idonee al soddisfacimento dei bisogni e che non implicino la negoziazione sui presupposti etici delle proprie condotte giuridicamente rilevanti. L'uso interculturale dei diritti nazionali, così come di quelli tradizionali o religiosi, si propone così come un approccio dinamico alla gestione e alla ricomposizione dei conflitti sociali e culturali, veicolando piste di negoziazione in principio ignote alle parti ma capaci di rivelarsi congrue a prevenire l'insorgenza di vecchie e nuove asimmetrie e, in definitiva, di esorbitanti, perché ingiustificate, 'dosi' di ingiustizia.

Bibliografia

- Abrahamov, B. 1998. *Islamic Theology: Traditionalism and Rationalism*, Edinburgh: Edinburgh University Press.
- Abriani, N. 1994. *Il divieto del patto leonino. Vicende storiche e prospettive applicative*, Milano: Giuffrè.
- al-Bitar, B. 2015. *Risk management under Shariah Law. Products, Techniques and Competitiveness*, Hamburg: Anchor Academic Publishing.
- al-Ghathami, A. 2012. *Cultural Criticism: Theory and Method*, in Sabry, T., ed., *Arab Cultural Studies: Mapping the Field*, London-New York: Tauris.
- Aldhoni, A. K. 2011. *The Legal and Regulatory Aspects of Islamic Banking*, Abingdon-New York: Routledge.
- Aluffi, R. 2002. *Islam e società in Egitto. Il matrimonio 'urfi*, in *Daimon*, 2.
- Anello, G. 2017. "Plural Sharī'ah". *A Liberal Interpretation of the Sharī'ah Constitutional Clause of the 2014 Egyptian Constitution*, in *Arab Law Quarterly*, 31.
- Arjomand, S. A. 2008. *Islam and Constitutionalism since the Nineteenth Century: the Significance and Peculiarities of Iran*, in Id, ed., *Constitutional Politics in the Middle East. With Special Reference to Turkey, Iraq, Iran and Afghanistan*, Oxford-Portland: Hart Publishing.
- Badiou, A. 1972. *Il concetto di modello*, Milano: Jaca Book.
- Bag, S. 2018. *Economic Analysis of Contract Law. Incomplete Contracts and Asymmetric Information*, Cham: Palgrave-MacMillan-Springer Nature.
- Barassi, L. 2003. *Il contratto di lavoro nel diritto positivo italiano*, Milano: Vita & Pensiero.
- Berkes, N. 1998. *The Development of Secularism in Turkey*, London: Hurst.
- Bianchi, A. 1983. *Studi per un profilo dei contratti di know-how*, II, Pisa: Giardini.
- Bucci, A. 2012. *La vicenda giuridica dei beni ecclesiastici della Chiesa*, Cerro al Volturno: Voltturnia.
- Cilardo, A. 1994. *Diritto ereditario islamico delle scuole giuridiche sunnite (hanafita, malikita, shafi'ita e hanbalita) e delle scuole giuridiche zaydita, zahirita e ibadita. Casistica*, Roma-Napoli: Istituto per l'Oriente.
- Cilardo, A. 1993. *Diritto ereditario islamico delle scuole giuridiche ismailita e imamita. Casistica*, Roma-Napoli: Istituto per l'Oriente.

⁷⁹ Sul punto, per uno specifico riferimento giurisprudenziale all'esperienza italiana e all'uso interculturale del diritto, cfr. Ricca (2017). Con riguardo alla giurisprudenza europea in materia di ricezione delle sentenze di ripudio islamico cfr. Licastro (2018).

- Cipollone, G. 1992. *Cristianità – Islam. Cattività e liberazione in nome di Dio*, Roma: Editrice Pontificia Università Gregoriana.
- D'Attorre, G. 2007. *Il principio di eguaglianza tra soci nella società per azioni*, Milano: Giuffrè.
- Debs, R. A. 2010. *Islamic Law and Civil Code*, New York: Columbia University Press.
- Di Matteo, L. 2017. *International Business Law and the Legal Environment. A Transactional Approach*, Abingdon-New York: Routledge.
- Di Plinio, G. 2010. *Appunti su Shari'a, diritto e costituzionalismo islamico*, in *Iura Orientalia*, VI, 1.
- Dnes, A. W. 2011. *Franchise Contracts*, in De Geest, G., ed., *Contract Law and Economics*, Cheltenham-Northampton: Elgar.
- Donini, V. M. 2010. *Cenni sul diritto islamico dei contratti*, in *Iura Orientalia*, VI, 1.
- el-Gamal, M. A. 2006. *Islamic Finance. Law, Economics and Practice*, Cambridge-New York: Cambridge University Press.
- Esposito, J. L. 1998. *Islam and Politics*, Syracuse-New York: Syracuse University Press.
- Esposito, J. L. – Voll, J. O. 1996. *Islam and Democracy*, Oxford-New York: Oxford University Press.
- Fadl, M. H. 2007. *Riba, Efficiency and Prudential Regulation*, Proceedings of *Islamic Law in a Globalized World: Implications for Contemporary Islamic Finance*, working paper, University of Wisconsin.
- Falzea, A. 2010. *Ricerche di teoria generale del diritto e di dogmatica giuridica*, III, Milano: Giuffrè.
- Fatland, E. 2017. *Sovietistan. Un viaggio in Asia Centrale*, Venezia: Marsilio.
- Ferlito, S. 2016. *Il volto beffardo del diritto. Ragione economica e giustizia*, Milano: Mimesis.
- Ferrara, F. 1905. *Della simulazione dei negozi giuridici*, Milano: Società Editrice Libreria.
- Gehrke, P. J. 2014. *Before the One and the Other. Ethico-Political Communication*, in Arnett, R. C. – Arneson, P., eds., *Philosophy of Communication Ethics. Alterity and the Other*, Madison-Teaneck: Fairleigh Dickinson University Press, copublished by Lanham-Boulder-New York-Oxford: Rowman & Littlefield.
- Gorla, G. 1958. *Contratto a favore di terzi e nudo patto*, in *Rivista di Diritto Civile*, I.
- Gorla, G. 1953. *La teoria dell'oggetto del contratto nel diritto continentale (civil law)*, in *Jus*, 1.
- Guastini, R. 1998. *Teoria e dogmatica delle fonti*, Milano: Giuffrè.
- Hassan, A. A. H. 2007. *Sales and Contracts in Early Islamic Commercial Law*, Petaling Jaya: Other Press.
- Housby, E. 2011. *Islamic Financial Services in the United Kingdom*, Edinburgh: Edinburgh University Press.
- Horsley, M. 2015. *The Dark Side of Prosperity. Late Capitalism's Culture of Indebtedness*, Farnham-Burlington: Ashgate.
- Horwitz, B. 2002. *Management Perspectives*, in Ead, ed., *Communication – Apprehension – Origins and Management*, Albany: Singular Thomson Learning.
- Hua, Z. 2019. *Exploring Intercultural Communication. Language in Action*, London-New York: Routledge.
- Iqbal, M. 2005. *General Takaful Practice. Technical Approach to Eliminate Gharar (uncertainty), Maisir (gambling) and Riba (usury)*, Jakarta: Insani Press.
- Kabbara, A. H. S. 2014. *The Foundations of Islamic Economics and Banking*, Fullerton: Partridge.
- Koslowski, R. 2018. *Migrants and Citizens: Demographic Change in the European State System*, Ithaca-London: Cornell University Press.
- Lianos, M. 2019. *Conflict and the Social Bond. Peace in Modern Societies*, Abingdon-New York: Routledge.
- Licastro, A. 2018. *La questione della riconoscibilità civile del divorzio islamico al vaglio della Corte di giustizia dell'Unione europea (a margine della pronunzia del 20 dicembre 2017, C-372/16)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale* (<http://www.statoechiese.it>), 13.
- Lin, D. 2017. *Regulating Information Asymmetry in the Residential Real Estate Market*, London-New York: Routledge.
- Liverani, F. 1875. *Il ducato e le antichità longobarde e saliche di Chiusi*, Siena: Mucci.
- Llewelyn, J. 1998. *Approaches to Semioethics*, in Silverman, H. J., ed., *Cultural Semiosis. Tracing the Signifier*, London-New York: Routledge.

- Mahmood, T. 1999. *Interaction of Islam and Public Law in Independent India*, in Khare, R. S., ed., *Perspective on Islamic Law, Justice and Society*, Lanham-Boulder-New York-Oxford: Rowman & Littlefield.
- Madjd-Sadjadi, Z. 2015. *The Economics of Civil and Common Law*, New York: Bep Press.
- Mallat, C. 2007. *Introduction to Middle Eastern Law*, Oxford-New York: Oxford University Press.
- Manenti, C. 1896. *Sulla serietà della dichiarazione di volontà nei negozi giuridici*, Bologna: Garagnani.
- Maniscalco, M. L. 2012. *Islam europeo. Sociologia di un incontro*, Milano: Franco Angeli.
- Mardin, S. 2006. *Religion, Society and Modernity in Turkey*, Syracuse-New York: Syracuse University Press.
- McBride, M. 2019. *Spatial Models of Religious Market Competition: a Critical Assessment*, in Carvalho, J. P. – Iyer, S. – Rubin, J., eds., *Advances in the Economics of Religion*, Cham: Palgrave-McMillan-Springer Nature Switzerland.
- Mela, G. S. 2005. *Islam: nascita, espansione, involuzione*, Roma: Armando.
- Mohammed, N. 2006. *Principles of Islamic Contract Law*, in Ramadan, H. H., ed., *Understanding Islamic Law: from Classical to Contemporary*, Lanham: Altamira.
- Morewedge, P., ed., 1979. *Islamic Philosophical Theology*, Albany: State University of New York Press.
- Morgan-Foster, J. 2003. *A New Perspective on the Universality Debate: Reverse Moderate Universalism in Islamic Context*, in *International Law Students Association Journal of International and Comparative Law*, 10.
- Nabi, M. S. 2019. *Making the Tunisian Resurgence*, Singapore: Palgrave-MacMillan-Springer Nature.
- Nassetti Caputo, F. 2011. *I contratti derivati finanziari*, Milano: Giuffrè.
- Negri, A. 1992. *Il potere costituente*, Milano: SugarCo.
- Nyazee, I. A. K. 2016. *Outlines of Islamic Jurisprudence*, Islamabad: Advanced Legal Studies Institute.
- Gitti, G. 2006. *L'oggetto*, in Sirena P., ed., *Il diritto europeo dei contratti d'impresa. Autonomia negoziale dei privati e regolazione del mercato*, Milano: Giuffrè.
- Paonessa, C. 2012. *Il matrimonio 'urfi in Egitto: elementi per la comprensione di una "pratica sociale dissidente"*, in *Jura Gentium – Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale*, 2.
- Paonessa, C. 2010. *Recenti modifiche dello statuto personale in Egitto*, in *Jura Gentium – Rivista di filosofia del diritto internazionale e della politica globale* (ed. online <http://www.juragentium.org>).
- Passerelli, G. 2019. *Contract Law in Contemporary International Commerce: Considerations on the Complex Relationship between Legal Process and Market Process in the New Era of Globalisation*, Baden-Baden: Nomos.
- Peters, F. E. 2017. *Mecca. A Literary Story of the Muslim Holy Land*, Princeton: Princeton University Press.
- Petrucci, A. 2015. *Lezioni di Diritto privato romano*, Torino: Giappichelli.
- Powers, P. R. 2006. *Intent in Islamic Law. Motive and Meaning in Medieval Sunni Fiqh*, Leiden-Boston: Brill.
- Pugliatti, S. 2010. *Scritti giuridici*, III, Milano: Giuffrè.
- Querzola, L. 2018. *Contributo allo studio degli atti processuali tra forma e linguaggio giuridico*, Torino: Giappichelli.
- Rahman, Y. A. 2014. *The Art of RF (riba-free) Islamic Banking and Finance*, Hoboken: Wiley.
- Rawls, J. 2017. *Una teoria della giustizia*, Milano: Feltrinelli.
- Ricca, M. 2013. *Culture interdette: modernità, migrazioni, diritto interculturale*, Torino: Bollati Boringhieri.
- Ricca, M. 2017. *Divorzi diversi e geografia giuridica interculturale. Il "termine" mobile del matrimonio*, in *Calumet – Intercultural Law and Humanities Review* (<http://www.windogem.it/calumet/index.asp?lang=ita>).
- Ricca, M. – Sbriccoli, T. 2016. *Shylock del Bengala. Debiti migratori, vite in ostaggio e diritto d'asilo (un approccio corologico-interculturale alle implicazioni anti-umanitarie del patto commissorio)*, in *Calumet – Intercultural Law and Humanities Review* (<http://www.windogem.it/calumet/index.asp?lang=ita>).
- Roppo, V. 2011. *Il contratto*, Milano: Giuffrè.
- Rousseau, J. – J. 2005. *Il contratto sociale*, Milano: Rizzoli.
- Sacco, R. – De Nova, G. 2016. *Il contratto*, Torino-Assago: Utet-Wolters Kluwer.
- Sadique, M. A. 2012. *Capital and Profit Sharing in Islamic Equity Financing*, Kuala Lumpur: the Other Press.
- Saeed, A. 2014. *Reading the Qu'ran in the Twenty-First Century: a Contextualist Approach*, Abingdon-New York: Routledge.

- Said, E. 1978. *Orientalism*, New York: Pantheon.
- Saleh, N. A. 1992. *Unlawful Gain and Legitimate Profit in Islamic Law*, London: Graham & Troutman.
- Sangermano, F. 2007. *L'interpretazione del contratto. Profili dottrinali e giurisprudenziali*, Milano: Giuffrè.
- Santagata, R. 2013. *Dai patti di retrocessione a prezzo garantito alle azioni "redimibili" (una rilettura del divieto del patto leonino nella s.p.a. riformata)*, in *Rivista di Diritto Commerciale*, I.
- Santillana, D. 1938. *Istituzioni di diritto musulmano malichita con riguardo anche al sistema sciafiita*, Roma: Istituto per l'Oriente.
- Sbriccoli, M. 2009. *Storia del diritto penale e della giustizia*, Milano: Giuffrè.
- Schnell, J. A. 2001. *Qualitative Method Interpretations in Communication Studies*, Lanham-Boulder-New York-Oxford: Lexington.
- Schulze, R. 1998. *Il mondo islamico nel XX secolo. Politica e società civile*, Milano: Feltrinelli.
- Seele, P. 2011. *Introduction: Social Capital as Starting Point*, in Obadia, L. – Wood, D. C., eds., *The Economics of Religion: Anthropological Approaches*, Bingley: Emerald Books.
- Siems, M. 2018. *Comparative Law*, Cambridge-New York: Cambridge University Press.
- Sindima, H. J. 2018. *Major Issues in Islam. The Challenges within and without*, Lanham-Boulder-New York-Toronto-Plymouth: Hamilton Books.
- Sinisi, L. 2009. *Oltre il Corpus Iuris Canonici. Iniziative manualistiche e progetti di nuove compilazioni in età post-tridentina*, Soveria Mannelli: Rubbettino.
- Sonn, T. 1996. *Interpreting Islam. Bandali Jawzi's Islamic Intellectual History*, Oxford-New York: Oxford University Press.
- Spoors, T. 2014. *Islamic Finance*, self-printed.
- Starr, J. 1992. *Law as Metaphor. From Islamic Courts to the Palace of Justice*, Albany: State University of New York Press.
- Tanner, N. P. 1999. *I Concili della Chiesa*, Milano: Jaca Book.
- Taymiyya, I. 2001. *Il buon governo dell'Islam*, Bologna: Fondazione Ferni Noja Nosedà.
- Tencati, A. 2018. *Leasing: l'impiego dei beni produttivi altrui*, Vicalvi: Key.
- Thoreau, H. D. 2017. *Disobbedienza civile*, Milano: Feltrinelli.
- Tosi, V. – Raponi, F. 2016. *La riforma del terzo settore*, Sant'Arcangelo di Romagna: Maggioli.
- Vanoli, A. 2005. *Il mondo musulmano e i volti della guerra: conflitti, politica e comunicazione nella storia dell'Islam*, Firenze: Firenze University Press.
- Verrastro, V. 2007. *Psicologia della comunicazione. Un manuale introduttivo*, Milano: Franco Angeli.
- Virno, P. 2011. *Convenzione e materialismo*, Roma: Derive Approdi.
- Vismara, P. 2004. *Oltre l'usura. La Chiesa moderna e il prestito a interesse*, Soveria Mannelli: Giappichelli.
- Vitelli, F. 2013. *Contratti derivati e tutela dell'acquirente*, Torino: Giappichelli.
- Vogel, F. E. – Hayes, L. 1998. *Islamic Law and Finance: Religion, Risk and Return*, The Hague: Kluwer Law.
- Volterra, E. 1961. *Istituzioni di diritto privato romano*, Roma: Edizioni Ricerche.
- Weiss, B. G. 2006. *The Spirit of Islamic Law*, Athens-London: The University of Georgia Press.
- Welchman, L. 2007. *Women and Muslim Family Laws in Arab States. A Comparative Overview of Textual Development and Advocacy*, Amsterdam: Amsterdam University Press.
- Wills, W. 1996. *Knowledge and Skills in Translator Behavior*, Amsterdam-Philadelphia: John Benjamin Publishing.
- Wilson, R. 2012. *Legal, Regulatory and Governance Issues in Islamic Finance*, Edinburgh: Edinburgh University Press.
- Yanagihashi, H. 2019. *Studies in Legal Hadith*, Leiden-Boston: Brill.
- Zeno, R. 1936. *Documenti per la storia del diritto marittimo nei secoli XIII e XIV*, Torino: Bottega d'Erasmus.