

Introduzione. Dilemmi della costituzione coloniale / *Introduction: Dilemmas of colonial constitutions*

LUIGI LACCHÈ

Non è semplice né abituale associare le esperienze della colonizzazione al termine-concetto costituzione. Per certi versi questo accostamento sembrerebbe configurare un ossimoro. Il costituzionalismo identifica infatti quel percorso fatto di esperienze concrete e di elaborazioni dottrinali che conduce, pur attraverso una pluralità di manifestazioni, alla figura dello Stato costituzionale di diritto e alla sua funzione di limitazione del potere sovrano a vantaggio dei diritti e delle libertà dei cittadini. La "costituzione dei moderni" vuole governare lo snodo fondamentale che unisce e mette in tensione la decisione politica, la libertà dei soggetti, il principio di eguaglianza. Questo percorso è, a sua volta, parte integrante dell'idea moderna della civilizzazione occidentale.

La colonizzazione e i discorsi coloniali sono stati invece rappresentati come spazi immuni, soggetti al dominio, all'assoggettamento, alla differenziazione, all'esclusione, alla gerarchia. La loro *costituzione* poggia sul potere di fatto del principio della

civilizzazione, "mite" o forte che sia¹. La loro *costituzione* coincide in maniera organica con la costruzione di spazi di eccezione, quindi con il contrario dell'idea della costituzione come civiltà.

Le esperienze coloniali diventano, specie nel corso del XIX secolo, laboratori al cui interno opera in modo strutturale un tempo *pre-costituzionale*. Ciò che il costituzionalismo sembra (o crede di) aver delimitato, "marginalizzato" nelle nazioni colonizzatrici (spazi temporali di eccezione), nelle colonie pervade ogni fenomeno ed è appunto costitutivo in quanto regola dell'eccezione. Le figure dello Stato assoluto o dello Stato patrimoniale ritrovano valenza paradigmatica, possono essere recuperate in chiave operativa. Ma tipicamente costituzionale è il problema del "governo delle colonie". Chi le governa? È il potere legislativo dei parlamenti? È la Corona e/o il potere esecutivo del governo? È una forma mista? È l'ampia delega che i Parlamenti danno al potere esecutivo? Ogni scelta ha precise conseguenze. Insomma, appare or-

mai chiaro che la retorica del discorso coloniale attorno al paradigma dei due mondi separati, "estranei" (metropoli e colonia) deve essere riconsiderata, a cominciare dalla dimensione culturale e letteraria². Le colonie si rivelarono, anche drammaticamente, terreni di applicazione e di sperimentazione (basti pensare al dibattito sulla razza e sull'inferiorità dei popoli incivili) che non mancarono di produrre effetti di retroazione sul "dentro" degli Stati colonialisti³.

Questo numero del «Giornale di storia costituzionale» riunisce alcuni saggi che, pur da diversi angoli visuali e con diversi approcci, rinviano al problema della tensione costituzione/colonia. Il tema della giustizia e della sua amministrazione ha certamente un rilievo particolare. Marco Fioravanti ci presenta il caso di un cortocircuito tra l'esperienza della giustizia coloniale in Martinica e nelle Antille francesi e i modelli di "antico regime" delle giurisdizioni straordinarie. Il tempo delle colonie si conforma al modello inquisitorio, alle differenze di status e ad una giustizia senza garanzie. Ma quando un giurista e avvocato liberale di fama come François-André Isambert interviene negli anni 1820 per difendere una donna libera di colore accusata del reato capitale di veneficio, allora si vede come la rivendicazione dell'effettività della costituzione metropolitana può produrre risultati non trascurabili in un territorio coloniale⁴. La complessa *costituzione giudiziaria* delle colonie⁵ si rivela un importante cantiere per cogliere le tensioni, le contraddizioni e i conflitti tra forme differenziate di giustizia. Così l'uso della tortura e della coercizione illegale da parte delle polizie locali nel sistema pluralistico indiano offre, nella ricerca di Giulio Abbate, un

saggio di un conflitto "costituzionale" tra la dimensione metropolitana del *common law* e il ricorso a pratiche di giustizia "pre-costituzionali" nel contesto delle prerogative sovrane esercitate dalla *East India Company*. Questa vicenda si inquadra in quella che può essere considerata la più grande rivoluzione costituzionale dell'assetto "imperiale" britannico dopo la guerra di indipendenza americana. Nel 1858 l'India fu infatti posta sotto il dominio diretto della Corona (ma con una forma peculiare di governo "misto", tra gabinetto politico e *Council*) e sottratta al controllo diretto degli *intermediate bodies* dell'*East India Company*⁶.

La costituzione della colonia non può prescindere dalla sua naturale geografia "costituzionale". Julia Solla ci fa vedere come nel corso dell'Ottocento ciò che rimane del grande impero spagnolo è sempre più invisibile alla costituzione metropolitana, tanto più dopo il 1837. Fallita l'idea che la costituzione – con il suo portato di "futuro", di diritti e libertà – potesse tenere uniti i possedimenti alla madrepatria, si affermava definitivamente il principio della specialità. La costituzione "geografica", conforme *naturaliter* all'ordine sociale indigeno, appariva come l'unica via per conservare un ordine *storico*, tradizionale, che solo il tempo avrebbe potuto modificare.

Bernard Durand offre un'ampia ricostruzione del complesso universo coloniale francese tra Otto e Novecento visto attraverso il problema della "costituzionalizzazione" dei territori d'Oltremare. Emerge con grande rilievo la ricchezza e l'instabilità delle esperienze costituzionali che caratterizzano la Francia dopo la Rivoluzione e con esse del diritto costituzionale coloniale. Come interpretare il dettato costituzionale? Quale "posto" per le colonie? E che senso dare ai si-

lenzi e alla lacune? I giuristi e i giudici hanno provato a dare qualche risposta ma senza mai raggiungere una soluzione definitiva, almeno sino al 1946. Sullo sfondo, ovviamente, troviamo la contraddizioni tra il principio di assimilazione delle colonie, l'effettività del principio repubblicano dell'indivisibilità e il timore di vedere le colonie usare le istituzioni francesi contro la metropoli.

Questi problemi hanno sollecitato il formarsi di un ramo "specializzato" del diritto, la scienza giuridica coloniale. Che un giurista di grande valore come Santi Romano pubblici un corso di diritto coloniale nello stesso anno dell'edizione unitaria de *L'ordinamento giuridico* non deve meravigliare, come ci ricorda Gianluca Bascherini⁷. Colonialista disincantato, Romano coglie la dimensione fittizia della missione civilizzatrice delle nazioni europee, funzionale alle logiche di assoggettamento dei popoli. Su questa base elabora la sua riflessione sulla differenziazione dei soggetti nel territorio coloniale e fonda la categoria della specialità. La colonia è spazio pre-moderno, patrimoniale, dove la statualità è esercitata in forma assoluta, immune dalle tensioni e dalle crisi ormai visibili nei territori metropolitani.

Il tema del "dominio" coloniale riaffiora, conclusivamente, anche in una vicenda tutta europea, quella del rapporto tra l'Irlanda del Nord e la Gran Bretagna. Territorio che si intreccia costantemente con la storia dell'isola inglese e che diventa parte integrante del Regno. Eppure – ci ricorda qui Antonella Bettoni – l'argomento "coloniale" è stato spesso richiamato dagli autonomisti nordirlandesi per denunciare la dimensione del potere britannico. Da parte inglese si è risposto facendo riferimento all'unione e alla struttura quasi-federale

del legame politico. Il ricorso al *direct rule*, alla militarizzazione, alla specialità sembrava invece poter legittimare l'uso dell'aggettivo "coloniale", tanto più si inaspriva, per rispondere al movimento politico-militare dell'*Irish Republican Army*, la politica repressiva del governo dell'Ulster e della madrepatria britannica. Il riferimento al concetto di *internal colony* poteva svolgere una efficace funzione di propaganda, riproponendo più in generale il problema, diverso ma non del tutto estraneo alle logiche del colonialismo, della neutralizzazione delle minoranze⁸.

It is not easy nor usual to associate colonisation experiences to the term-concept constitution. For certain aspects, this association could represent an oxymoron. Constitutionalism identifies indeed that path, made of real experiences and doctrinal elaborations, that brings – by way of a plurality of manifestations – to the constitutional *Stato di diritto* / *Rechtsstaat* / Rule of Law and to its function of limiting the sovereign power to the advantage of the rights and freedoms of the citizens. The "constitution of the moderns" wants to rule the fundamental junction point which unites and subjects political decision, freedom of people, principle of equality to tension. This path is, in its turn, an integrating part of the modern idea of western civilisation.

Colonisation and colonial discourses have been instead represented as immune spaces, subjected to dominion, subjugation, differentiation, exclusion, hierarchy. Their *constitution* lays on the de facto power

of the principle of “gentle” or “strong” civilisation⁹. Their *constitution* coincides, in an organic way, with the construction of spaces of exception, therefore with the contrary of the idea of the constitution as civilisation.

Colonial experiences become, especially during the 19th century, laboratories within which a *pre-constitutional* time operates in a structural way. That which the constitutionalism seems to have circumscribed, “marginalised” in the colonizer nations (temporal spaces of exception), pervades every phenomenon in the colonies and is precisely constitutive in that it is a rule of exception. The figures of the absolute State or of the patrimonial State find their paradigmatic worth: they can be recuperated in an operational key. However the matter of the “government of the colonies” is typically constitutional. Who rules them? Is it the legislative power of parliaments? Is it the Crown and/or the executive? Is it a mixed form? Is it the wide delegation of powers that parliaments confer to the executive? Every choice has precise consequences. In short, it appears by now clear that the rhetoric of the colonial discourse about the paradigm of the two separate, “unrelated” worlds (mother country and colony) must be reconsidered, starting from the cultural and literary dimension¹⁰. The colonies revealed themselves, dramatically too, as fields of application and experimentation (just think of the debate on race and inferiority of uncivil people) which didn’t fail to produce effects of retroaction “within” the colonialist States¹¹.

This issue of the Journal of Constitutional History gathers some essays that, though from different viewpoints and with different approaches, refer to the matter of the tension constitution/colony. The theme of justice and its administration certainly

has a particular importance. Marco Fioravanti explains us the case of a short-circuit between the experience of colonial justice in the Martinique and the French Caribbean and the “Ancien Régime” models of extraordinary jurisdictions. The colony season conforms itself to the inquisition model, to the differences of status and to a justice with no guarantees. However, when a famous liberal jurist and lawyer as François-André Isambert intervenes in 1820 to defend a native free woman charged with the capital crime of poisoning, then we can see how the claiming of the effectiveness of the metropolitan constitution can produce non-negligible effects in a colonial territory¹². The complex judiciary constitution of the colonies¹³ reveals itself to be an important workshop in order to understand tensions, contradictions and conflicts between differentiated forms of justice. In such a way the use of torture and of illegal coercion by local police in the pluralistic Indian system offers, in the research essay of Giulio Abbate, an example of “constitutional” conflict between the metropolitan dimension of the common law and the recourse to practices of “pre-constitutional” justice in the context of the sovereign prerogatives exercised by East India Company. This series of events fits into that which can be considered the biggest constitutional revolution of the British “imperial” layout after the American war of independence. In 1858 India was placed under the direct dominion of the Crown (with a peculiar form of “mixed” government between political Cabinet and Council) and taken away from the direct control of the intermediate bodies of the East India Company¹⁴.

The colony constitution cannot leave its natural “constitutional” geography out

of consideration. Julia Solla describes how during the Nineteenth century that which remains of the great Spanish empire is more and more invisible to the metropolitan constitution, all the more after 1837. The idea that the constitution – with its outcome of “future”, rights and freedoms – could keep the possessions united to the mother country having failed, the principle of exception affirmed itself definitively. The “geographical” constitution, *naturaliter* consistent with the indigenous social order, appeared as the only way of keeping a traditional *historical* order, which only time could modify.

Bernard Durand offers a wide reconstruction of the complex French colonial universe between the Nineteenth and the Twentieth century, seen through the question of the “constitutionalisation” of the overseas territories. The richness and instability of the constitutional experiences which characterised France after the Revolution surface with great evidence together with the colonial constitutional law. How can the constitutional text be interpreted? Which is the “place” for the colonies? And what meaning can be given to the silence and gaps of the law? Jurists and judges tried to provide for some answers without ever reaching a definitive solution, at least until 1946. In the background, obviously, we find the contradictions between the principle of colony assimilation, the effectiveness of the republican principle of indivisibility and the fear of seeing the colonies using the French institutions against the mother country.

This issues urged the birth of a “specialised” branch of law, the colonial juridical science. The fact that a jurist of great worth as Santi Romano publishes a course of colonial law in the same year he published the unitary edition of *L'ordinamento*

giuridico should not surprise us, as Gianluca Bascherini remind us¹⁵. Romano, a disenchanting colonialist, grasps the fictitious dimension of the civilising mission of the European nations, which was functional to the logics of subjugating people. On this basis, he elaborates his reflections on the differentiations of the subjects in the colonial territory and establishes the category of exception. The colony is a pre-modern, patrimonial space, where State power is exercised in a form which is absolute, immune from tensions and crises by then visible in the metropolitan territories.

The theme of the colonial “dominion” emerges, finally, also in an all European series of events, that of the relationship between Northern Ireland and Great Britain. A territory which is constantly intertwined with the history of the English Island and which becomes integral part of the Kingdom. Nevertheless – remind us here Antonella Bettoni – the “colonial” issue is often recalled by the Northern Irish autonomists in order to denounce the dimension of the British power. The British side answered referring to the union and the quasi-federal structure of the political bond. The recourse to direct rule, to militarisation, to emergency law seems to be able to instead legitimise the use of the adjective “colonial”, all the more so as the repressive policy of the Ulster government and of the British mother country became harsher in order to oppose the political military movement of the Irish Republican Army. The reference to the concept of internal colony could carry out an effective function of propaganda, more generally reviving the issue, which is different but not far away from the logics of colonialism, of neutralisation of minorities¹⁶.

- ¹ M. Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, New York, Cambridge University Press, 2001; L. Nuzzo, *Origini di una Scienza. Diritto Internazionale e colonialismo nel XIX secolo*, Frankfurt am Main, Klostermann, 2012.
- ² E. Said, *Culture and Imperialism*, New York, Knopf, 1993.
- ³ Fondamentale è la vasta e approfondita ricognizione, su scala globale, curata da Pietro Costa per i «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», numero monografico, *L'Europa e gli "Altri". Il diritto coloniale fra Otto e Novecento*, XXXIII/XXXIV, 2004/2005.
- ⁴ M. Fioravanti, *Il pregiudizio del colore. Diritto e giustizia nelle Antille francesi durante la Restaurazione*, Roma, Carocci, 2012.
- ⁵ P. Costa, *Il fardello della civilizzazione. Metamorfosi della sovranità nella giuscolonialistica italiana*, in «Quaderni fiorentini», cit., pp. 205 ss.
- ⁶ M. Piccinini, *The Forms of Business. Immaginario costituzionale e governo delle dipendenze*, in «Quaderni fiorentini», cit., pp. 73-114.
- ⁷ Di cui si veda anche *La colonizzazione e il diritto costituzionale. Il contributo dell'esperienza coloniale alla costruzione del diritto pubblico italiano*, Napoli, Jovene, 2012.
- ⁸ Cfr. G. Bascherini, *Cultura giuridica e vicenda coloniale*, in I. Rosoni, U. Chelati (a cura di), *Votare con i piedi. La mobilità degli individui nell'Africa coloniale italiana*, Macerata, eum, 2012, p. 63.
- ⁹ M. Koskenniemi, *The Gentle Civilizer of Nations. The Rise and Fall of International Law 1870-1960*, New York, Cambridge University Press, 2001; L. Nuzzo, *Origini di una Scienza. Diritto Internazionale e colonialismo nel XIX secolo*, Frankfurt am Main, Klostermann, 2012.
- ¹⁰ E. Said, *Culture and Imperialism*, New York, Knopf, 1993.
- ¹¹ On this regard the wide and in-depth survey, on a global scale, edited by Pietro Costa for a monographic issue of the periodical «Quaderni fiorentini per la storia del pensiero giuridico moderno», is fundamental: *L'Europa e gli "Altri". Il diritto coloniale fra Otto e Novecento*, XXXIII/XXXIV, 2004/2005.
- ¹² M. Fioravanti, *Il pregiudizio del colore. Diritto e giustizia nelle Antille francesi durante la Restaurazione*, Roma, Carocci, 2012.
- ¹³ P. Costa, *Il fardello della civilizzazione. Metamorfosi della sovranità nella giuscolonialistica italiana*, in «Quaderni fiorentini», cit., pp. 205 ss.
- ¹⁴ M. Piccinini, *The Forms of Business. Immaginario costituzionale e governo delle dipendenze*, in «Quaderni fiorentini», cit., pp. 73-114.
- ¹⁵ Of the same author please see as well: *La colonizzazione e il diritto costituzionale. Il contributo dell'esperienza coloniale alla costruzione del diritto pubblico italiano*, Napoli, Jovene, 2012.
- ¹⁶ Cf. G. Bascherini, *Cultura giuridica e vicenda coloniale*, in I. Rosoni, U. Chelati (a cura di), *Votare con i piedi. La mobilità degli individui nell'Africa coloniale italiana*, Macerata, eum, 2012, p. 63.