



Rivista N°: 2/2015
DATA PUBBLICAZIONE: 17/04/2015

AUTORE: Luciana De Grazia*

COSTITUZIONALISMO ED ESPERIENZE COSTITUZIONALI IN IRAN

1. Premessa – 2. L'influenza dei giuristi sciiti nella costruzione dell'ordine costituzionale iraniano – 2.a L'influenza nell'esperienza costituzionale del 1906-1907 – 2.b L'influenza nella redazione del codice civile – 3. La teorizzazione ideologica della Repubblica islamica iraniana – 4. La separazione dei poteri – 5. Il sistema dei controlli: il Consiglio dei Guardiani e il Consiglio per la risoluzione delle controversie – 6. Riflessioni conclusive.

1. Premessa

Nella storia costituzionale iraniana, dall'inizio del XX secolo, si sono succedute due diverse Costituzioni, nel 1906 e nel 1979, entrambe oggetto di successive integrazioni, rispettivamente nel 1907 e nel 1989, che hanno determinato una significativa evoluzione del sistema costituzionale.

La Costituzione attualmente vigente descrive l'ordinamento in termini religiosi: la Repubblica è definita "islamica", si riconosce come religione di Stato la religione sciita di scuola giafariata imamita e si afferma la superiorità del diritto islamico all'interno del sistema delle fonti normative dell'ordinamento¹.

Attraverso il testo costituzionale si è realizzato l'obiettivo voluto da Khomeini di costituire uno Stato caratterizzato dalla centralità del potere religioso e politico del Velayat-e Faqih. Il carattere divino della leadership elaborato all'interno della concezione sciita ha portato,

* Docente a contratto di Diritto pubblico comparato presso l'Università degli Studi di Palermo — luciana.degrazia@unipa.it

¹ L'art.1 Cost. espressamente prevede che l'Iran è una Repubblica islamica e l'art.2 Cost. definisce come tale un sistema che si fonda, tra l'altro, sulla fede in un unico Dio e nella sua esclusiva sovranità. L'esame di questo ordinamento va fatto con la consapevolezza che, all'interno del mondo islamico, la corrente sciita professata nella Repubblica iraniana costituisce una minoranza rispetto a quella maggioritaria sunnita. Sulla storia dell'Islam cfr. H. LAOUST, *Gli sciismi nell'Islam: un percorso nella pluralità del mondo musulmano*, ECIG, Genova, 2002.

infatti, a rafforzare, in mancanza del legittimo successore del Profeta, la figura dell'imam autorizzato a rappresentare la volontà divina. La conseguenza è stata proprio la particolare figura della Guida suprema, che gioca un ruolo esclusivo nel sistema costituzionale iraniano, che prevede altresì un sistema duale di fonti insieme politiche e religiose.

In questo lavoro non ci si soffermerà sulle caratteristiche del movimento sciita, se non per rilevare alcune caratteristiche inerenti alla teorizzazione della figura dell'imam, che saranno utili nel proseguo per verificare se e come queste abbiano influenzato l'organizzazione costituzionale del 1906-1907 e del 1979-1989.

Il termine imamita allude, infatti, ad una delle nozioni più caratteristiche del movimento, quella dell'imam, termine che gli sciiti hanno da sempre preferito a quello di califfo, per definire la figura del capo spirituale e temporale della comunità². L'imam è, infatti, oltre che il capo della comunità, il difensore e l'interprete della rivelazione a cui, di conseguenza, spetta sia il potere di governare la comunità come rappresentante del Profeta sia di guidare gli uomini nella vita spirituale, interpretando i testi religiosi.

Come è noto, la divergenza in merito alla successione del Profeta, che ha segnato il sorgere della fazione sciita³, se inizialmente è restata confinata nell'ambito di una problematica di legittimismo politico, col trascorrere del tempo e con il succedersi degli infausti eventi storici a carico di questo movimento, è diventata anche una differenza di carattere dottrinario e religiosa, che sempre più ha riguardato anche i fondamenti di credo e i valori religiosi. In particolare, si è affermata l'idea di un'attesa messianica del legittimo imam, accentuandone la spiritualizzazione rispetto alle funzioni di comando politico⁴.

Secondo la scuola sciita giafarita imamita si considerano succeduti nella storia dodici legittimi imam, fino alla scomparsa o occultamento alla fine del IX secolo dell'ultimo. Da qui la denominazione di duodecimani, o quelli dei dodici, ad indicare con tale numero i legittimi imam che si sono succeduti nel tempo⁵.

² Sulla distinzione tra il concetto di imam e quello di califfo cfr. J. SCHACHT, *Introduzione al diritto musulmano*, Edizioni Fondazione G. Agnelli, Torino, 1995, pp. 19-22.

³ Secondo la tradizione sciita, il legittimo successore del Profeta si sarebbe dovuto designare tra i suoi discendenti, individuando il primo imam in 'Alī, genero e cugino del Profeta, non essendogli sopravvissuti figli maschi. La repentina scelta di Abu Bakr come successore e primo califfo non venne, infatti, condivisa da tutti i seguaci del Profeta, determinando il sorgere a poco a poco di una vera e propria fazione, il cosiddetto partito di 'Alī. Sul movimento dei partigiani di 'Alī e in particolare sulla *shī'a* imamita cfr. A. Ventura, *Confessioni scismatiche, eterodossie e nuove religioni*, in K.F. ALLAM, C. LO JACONO, A. VENTURA, G. FILORAMO (ed. by), *Islam*, Editori LaTerza, Roma-Bari, 1999, pp.307-360. Sulla dottrina e l'ideologia sciita cfr. B. Scarcia Amoretti, *Sciiti nel mondo*, Jouvence, Roma, 1994, p.15.

⁴ Cfr. D. HERMANN, *Étude sur une interprétation messianique du mouvement constitutionnel iranien*, in *Oriente Moderno*, 1, (2008), pp. 99-108.

⁵ Secondo la tradizione l'ultimo imam era scomparso alla vista di tutti in un sotterraneo (*sirdab*) adiacente alla moschea di Samirrà e da allora poteva essere visto solo da alcuni fidate persone tramite i quali continuava a reggere il potere temporale e spirituale. Questa modalità di esistenza dell'imam, definita "occultamento minore" dura fino al 941, anno in cui sarebbe cominciato "l'occultamento maggiore", periodo che dura tuttora, durante il quale l'imam è celato a tutti. Cfr. A. VENTURA, *Confessioni cit.*, pp. 323-332; A. SAMI ALDEEB ABU- SAHLIEH, *Il diritto islamico: fondamenti, fonti, istituzioni*, Carocci, Roma, 2008, p. 60; Cfr. B. SCARCIA AMORETTI, *Sciiti. cit.*, 21, S. MERVIN, *L'islam. Fondamenti e dottrine*, Mondadori, Milano, pp.87-99.

L'analisi che si svolgerà è volta pertanto ad individuare quale ruolo abbia avuto la tradizione sciita nella costruzione del sistema costituzionale del 1906-1907 e successivamente nel 1979-89, delineando le caratteristiche delle diverse forme di governo che ne hanno caratterizzato la storia costituzionale.

2. L'influenza dei giurisperiti sciiti nella costruzione dell'ordine costituzionale iraniano

La corrente sciita è stata influenzata dal costituzionalismo occidentale più tardi rispetto la corrente sunnita. Mentre, infatti, già da poco prima della metà del XIX secolo i sultani ottomani si erano fatti promotori di un processo di riforma culminato con la prima carta costituzionale del 1876⁶, realizzando una prima codificazione e una riorganizzazione dello Stato sulla base del modello europeo⁷, nella regione persiana è solo con l'avvento del XX secolo che l'influenza del costituzionalismo occidentale diventa più rilevante.

La conoscenza del pensiero occidentale è favorita soprattutto dalla classe intellettuale e borghese della società persiana, grazie anche ai numerosi viaggi di studio e di lavoro di cui fruiro le famiglie di mercanti e di burocrati, su iniziativa della dinastia cagiara⁸. La diffusione delle idee occidentali è anche ricondotta alla circolazione delle idee del liberalismo anglosassone e del socialismo russo, derivanti dall'influenza geopolitica dei due Stati⁹.

⁶La Carta costituzionale *Kanun - i - Esasi* del 1876 introduce elementi ripresi dalle esperienze costituzionali occidentali, sancisce l'uguaglianza di tutti i cittadini ottomani, indipendentemente dalla religione professata (art. 8-17), introduce alcuni elementi propri della forma di governo parlamentare attraverso la previsione di un parlamento bicamerale, con una camera elettiva volta a rappresentare i maggiori gruppi religiosi ed etnici dell'impero ottomano. La Carta mantiene, però, elementi da cui è desumibile una forte identità islamica: al Sultano è attribuita la funzione di Califfo supremo, la cui persona è considerata sacra; è il protettore della religione musulmana (artt. 3,4,5): l'islam è religione di Stato (art.11) ed anche fonte di legislazione. Sul ruolo del Parlamento nella Costituzione del 1876 cfr. K.H. KARPAT, *Studies on Ottoman Social and Political History: Selected Articles and Essays*, Brill, Leiden, 2002, p.361 e R. Devereux, *The First Ottoman Constitutional Period, a Study of the Midhat Constitution and Parliament*, John Hopkins Press, Baltimora, 1963; L.T.Darling, *Islamic Empires, The Ottoman Empire and the Circle of Justice*, in S.A.Arjomand (ed. by), *Constitutional Politics in the Middle East: With Special Reference to Turkey, Iraq, Iran and Afghanistan*, Hart Publishing, Oxford, pp.11-32.

⁷ Si fa riferimento alle riforme promosse nell'Impero ottomano tra il 1839 e il 1876 sotto il governo dei sultani Abdülmecit I (1839-1861) e Abdülaziz (1861-1876). Il *Tanzimat -i - Hayriye* definisce, infatti, il periodo di riforme che ha contribuito a modernizzare l'impero ottomano, attraverso una politica di riorganizzazione dello Stato, cfr. S.J. SHAW, E.K. SHAW, *Reform, Revolution and Republic. The Rise of Modern Turkey 1808-1975*, Cambridge University Press, Cambridge, 2010, pp.55-171. Sulla prime codificazioni e sulle riforme istituzionali cfr. N. FELDMAN, *The Fall and Rise of the Islamic State*, Princeton University Press, Princeton, 2008, pp.57-101; T.J.RÖDER, *The Separation of Powers in Muslim Countries. Historical and Comparative Perspectives*, in R. Groter, T.J.RÖDER (ed. by) *Constitutionalism in Islamic Countries. Between Upheaval and Continuity*, Oxford University Press, Oxford - New York, 2012, pp.326-330.

⁸ Cfr. I.M. LAPIDUS, *Storia delle società islamiche. I popoli musulmani*, III, Einaudi, Torino, 2000, pp.30-31; M. CACCIATORE, *La rivoluzione costituzionale in Iran. L'islam, il costituzionalismo e lo Stato di diritto. Occidente e Persia a confronto*, in *Nomos*, 3, (2013), p.2.

⁹ Sull'importanza dell'influenza straniera, specialmente della Gran Bretagna e della Russia cfr. T.J.RÖDER, *The Separation* cit., p.33; F. SHIRVANI, *A Different Approach to the Control of Constitutionalism*, in R. Groter, T.J.Röder (ed. by) *Constitutionalism* cit., p.281.

Il pensiero occidentale, che contribuiva al fermento all'interno del mondo culturale persiano, trovava ben radicata all'interno della società la tradizione islamica sciita, che attraverso i secoli aveva assunto un ruolo sempre più importante¹⁰. Risale, infatti, all'avvento della dinastia dei Safavide, nel XV secolo, l'istituzionalizzazione della religione sciita, con il suo riconoscimento come confessione ufficiale. Ciò ha rappresentato una rilevante novità nella storia di questo movimento religioso, fino ad allora movimento di opposizione, a cui viene data l'occasione di creare uno Stato retto in nome dell'imam nascosto¹¹. Ai giusperiti sciiti, che lo Shah ha chiamato a raccolta intorno a sé, viene affidato il compito di amministrare la giustizia e l'insegnamento. È importante rilevare come, seppure ai giusperiti sciiti sia riconosciuta un'autorità significativa, essi abbiano confermato un atteggiamento di quietismo nei confronti della vita politica, non smentendo la tradizione che fino a quel momento aveva contraddistinto il movimento religioso¹². In assenza, infatti, del ritorno dell'imam nascosto, secondo la tradizione sciita, l'autorità politica dell'imam perde la legittimazione a governare gli uomini. La conseguenza è il venir meno di una diretta partecipazione alla vita politica e giuridica dello Stato.

Il vuoto istituzionale determinatosi al venir meno della dinastia safavide ha contribuito a rafforzare il riconoscimento dell'autorità degli esperti religiosi, gli ulema, che hanno mantenuto anche con la successiva dinastia cagiara un rapporto di forte collaborazione. Il legame tra le forze religiose e l'autorità politica è caratterizzato comunque da un coinvolgimento degli ulema solo in ambito teologico e religioso; essi hanno continuato a mantenere un atteggiamento defilato nei confronti delle questioni politiche, disattendo ogni forma di impegno nei confronti degli impegni politici.

L'intervento europeo, all'inizio dello scorso secolo, ha avuto l'effetto dirompente di modificare i rapporti tra gli ulema e la dinastia al potere, poiché è proprio all'interno delle schiere religiose che si costituiscono le forze di opposizione al regime¹³.

2a. L'influenza nell'esperienza costituzionale del 1906-1907

Il costituzionalismo islamico nel primo decennio del XX secolo porta i tratti dello scisma. In particolare il contributo si intravede, in questo periodo, nel ruolo preminente assunto dai giuristi sciiti attraverso un' incisiva partecipazione al dibattito sull'Islam e sul suo ruolo.

¹⁰ Cfr. M. CACCIATORE, *La rivoluzione* cit., p.2.

¹¹ Cfr. B. SCARCIA AMORETTI, *Sciiti* cit., p.150. Cfr. P. Abdolmohammadi, Un'introduzione al mondo islamico sciita, in *Jura Gentium*, 2008. L'istituzionalizzazione del movimento sciita fece venir meno una delle caratteristiche più distintive fino a quel momento: la lotta per la realizzazione di un regno di giustizia. Nella storia sciita questo segnerà l'inizio di una nuova sci'a, così diversa dalla precedente da essere definita come sci'a safavide.

¹² Cfr. S.ARJOMAND, *The Turban for the Crown: the Islamic Revolution in Iran*, Oxford University Press, New York, 1988, p.12.

¹³ Cfr. M. LAPIDUS, *Storia* cit., pp. 29-34. L'Autore sottolinea, infatti, come i gruppi tribali si opponessero alla centralizzazione che la dinastia cagiara cercava di realizzare, gli ulema erano contro la laicizzazione, i mercanti preoccupati della concorrenza derivante dal mercato occidentale.

Il processo costituente che ha portato alla redazione della Costituzione del 1906 ha avuto come protagonisti due gruppi contrapposti, portatori di diverse ideologie: gli intellettuali, che desideravano una separazione tra la religione e lo Stato e gli esponenti del clero che, al contrario, volevano un maggior riconoscimento del ruolo della religione nella società e nel governo del paese¹⁴. Il clero sciita però non si mostrava monolitico, ma al suo interno si realizzarono correnti contrapposte, che hanno svolto un ruolo chiave nell'elaborazione della Costituzione del 1906 e del Supplemento del 1907¹⁵.

Da una parte, infatti, c'era il clero sciita più intransigente, che si opponeva alle idee di suffragio e di sovranità nazionale e che contestava ogni derivazione del potere dagli uomini. Si sosteneva, infatti, come la sovranità fosse riconducibile solo alla divinità e come non fosse concepibile alcun limite o controllo da parte di un Parlamento o di una Costituzione, intesa come espressione di un volere politico.

La diatriba verteva proprio sul ruolo che una Costituzione secolare avrebbe dovuto svolgere in una società islamica e su quale ruolo, se se ne poteva riconoscere alcuno, la sovranità popolare avrebbe dovuto avere. Un esponente significativo di questa corrente è stato l'Ayatollah Fazlollah Nuri, che sosteneva, infatti, che la sovranità discendeva solo da Dio, dal Profeta e dagli ulema: in un sistema islamico, infatti, Dio è l'unico legislatore e le sue leggi possono essere capite e diffuse solo tramite gli insegnamenti del clero. Il pensiero di Nuri rifletteva una netta distinzione nei confronti del costituzionalismo occidentale, proponendo una forma di costituzionalismo islamico che poneva la Shari'a come limite al governo e alla legislazione.

Contrapposti a questa corrente c'erano i componenti dei gradi inferiori della gerarchia ecclesiastica¹⁶ che andavano a comporre una corrente riformista insieme con l'emergente classe borghese ed intellettuale, che ravvedevano nella modernizzazione dell'organizzazione statale un elemento indispensabile per non cadere del tutto sotto l'egida europea. Furono proprio i religiosi di estrazione clericale inferiore che si fecero promotori di un'istanza di allargamento della base sociale del potere.

Il punto di partenza fu la produzione dottrinale politica sciita su cui fino ad allora erano state elaborate le teorie quietiste in merito alla partecipazione alla vita politica. Attraverso un'interpretazione evolutiva della teoria dell'imamato viene delimitato l'ambito dei poteri dell'imam soltanto alla sfera religiosa, rendendo disponibili le forme giuridiche dell'organizzazione del potere di derivazione occidentale¹⁷.

¹⁴ Sul conflitto tra Stato e ulema come elemento caratterizzante la storia persiana cfr. I.M. LAPIDUS, *Storia* cit. p. 27. Sul rapporto tra la dinastia dei Pahlavi e la religione cfr. G.W. BRASWELL, *Civil Religion in Contemporary Iran*, in *Journal of Church and State.*, 21, (1979), p. 223.

¹⁵ Sul ruolo del clero sciita nel processo costituente iraniano del 1906-1907 cfr. M. BAYAT, *Iran's First Revolution Shi'ism and the Constitutional Revolution of 1905-1909*, Oxford University Press, New York, 1991, p.10.

¹⁶ Una delle differenze che distingue gli sciiti dai sunniti è l'istituzionalizzazione in una forma clericale del potere delle istituzioni religiose sciite. Nel clero sciita non c'è, però, una formale gerarchia verticale tra le autorità religiose che abbiano acquisito un certo livello di preparazione; cfr. P. PETRILLO, *Iran* cit., p.53.

¹⁷ Cfr. M. CACCIATORE, *La rivoluzione* cit. , p.2.

Uno degli esponenti principali di questa corrente è stato Mirza Muhammad-Hossein Gharvi-Na'ini, che ha elaborato la teoria del "governo di custodia" affidato al Sovrano dalla volontà divina: pur condividendo con Nuri l'idea di una Costituzione fondata sulla Shari'a, la teorizzazione di Na'ini ha cercato di conciliare la teoria costituzionale con quella dell'imamato. Il governo costituzionale viene infatti inserito all'interno della categoria del governo di custodia, sostenendo che il governo dispotico è oppressivo della sovranità di Dio, dell'ultimo imam e della popolazione. Il governo costituzionale appare, invece, usurpare solo il governo del dodicesimo imam, in attesa del suo ritorno. Si lascia, quindi, spazio per la scelta di una Costituzione compatibile con l'Islam, definito esso stesso come "costituzionale", perché fondato su leggi religiose e civili. Sebbene nessun governo al di fuori di quello dei dodici imam fosse realmente legittimo, un sistema costituzionale era pur sempre necessario per limitare il potere arbitrario e per prevenire il dispotismo, con ciò ammettendo una limitata sovranità popolare, necessaria per le elezioni di una assemblea consultiva nazionale¹⁸.

Tra le richieste politiche che il movimento costituzionale avanzava, le più importanti furono la promulgazione di una Costituzione e l'istituzione di un Parlamento.

Il testo della Costituzione, firmata dallo Shah il 30.12.1906, prevedeva l'istituzione di un Parlamento, la cui centralità è testimoniata anche dall'organizzazione del testo costituzionale che ne sanciva la disciplina anteponeandola a quella degli altri organi costituzionali¹⁹. Si introducevano elementi in parte riconducibili ad una forma di governo monarchico-costituzionale, attribuendo la titolarità del potere legislativo ed esecutivo rispettivamente al Sovrano e al Parlamento, pur con il riconoscimento nei confronti del Sovrano di specifiche prerogative, limitandole però a quelle espressamente indicate nel testo costituzionale²⁰.

È soprattutto nel Supplemento alla Costituzione che si accolgono le richieste dei giurisperiti sciiti volte a conferire un maggior peso alla religione islamica, riuscendo a permeare in modo molto più incisivo il testo costituzionale con gli elementi della dottrina islamica²¹.

¹⁸ In ordine alle considerazioni sul pensiero di Na'ini che, pur riconoscendo l'importanza della partecipazione del popolo nella vita politica dello Stato, tralasciava di esaminare i conflitti tra la tradizione islamica e quella occidentale in merito all'organizzazione politica costituzionale, cfr. I.M. Lapidus, *Storia* cit., p.34.

¹⁹ Gli articoli che disciplinano l'Assemblea sono compresi tra gli artt. 1 e 31. Cfr. T.J. RÖDER, *The Separation* cit., p. 332.

²⁰ Art. 57 Cost. ir. 1906. Il Sovrano, titolare del potere esecutivo, partecipava, infatti, all'esercizio della funzione legislativa attraverso la sanzione regia, art. 17 Cost. ir.1906. Nel Supplemento approvato nel 1907 si sanciva, poi, che, i tre poteri derivavano dalla nazione, ma che essi erano affidati tramite la grazia divina alla persona dello Shah, art. 26 del Supplemento. Un ruolo primario era riconosciuto all'Assemblea nazionale, camera di origine elettiva, a cui veniva attribuito il potere di approvare le leggi, le decisioni finanziarie, gli accordi internazionali, predisposti dal governo (artt. 16,18,24, 27), insieme con la seconda camera del Parlamento, il Senato, i cui membri erano per metà nominati dallo Shah e per la restante parte di derivazione popolare, (art. 45). Il Senato aveva il compito di approvare le proposte legislative votate dall'Assemblea (artt. 15, 17). In caso di disaccordo tra le due camere era prevista la nomina di una commissione conciliativa, art. 48.

²¹ Cfr. T.J. RÖDER, *The Separation* cit., p.332; S.A.ARJOMAND, *Islam and Constitutionalism Since the Nineteenth Century: the Significance and Peculiarities of Iran*, in S.A.ARJOMAND (ed. by), *Constitutionalism* cit., p.39. L'Autore sottolinea come la prima commissione che si riunì per la redazione del Supplemento non includeva esponenti religiosi. Fu proprio Nuri a richiedere la convocazione di una seconda commissione in cui potessero partecipare i giurisperiti religiosi.

L'art. 1 del Supplemento riconosceva, infatti, la religione sciita come religione di Stato; ma il punto centrale del costituzionalismo islamico è sintetizzato nell'art. 2 che disponeva che in nessun caso un atto del Parlamento avrebbe dovuto contrastare con i principi dell'Islam. Veniva, quindi, prevista l'istituzione di una commissione di almeno cinque giurisperiti islamici, di nomina parlamentare, a cui veniva affidato il compito di verificare la conformità in tutto o in parte degli atti legislativi con la Shari'a²². La validità delle leggi era pertanto condizionata ad un giudizio di conformità riservato ad esperti religiosi.

È importante rilevare, come sottolinea la dottrina, che in questa fase la Shari'a appare come un limite nei confronti del governo e della legislazione, ma in nessun modo possa considerarsi come il fondamento della Costituzione²³. Lo stesso testo costituzionale prevedeva disposizioni che si considerano in contrasto con il diritto islamico: l'art. 8 del Supplemento, infatti, riconosceva l'uguaglianza di tutti i cittadini di fronte alla legge, senza distinguere tra la popolazione musulmana e non. Il tema dell'uguaglianza di tutti i cittadini fu ampiamente dibattuto all'interno della Commissione redigente, poiché si rilevava un'incompatibilità tra il diritto costituzionale e il diritto religioso; l'approvazione del testo fu, dunque, una vittoria dei costituzionalisti.

Si sanciva, inoltre, nell'art. 27, l'istituzione di un sistema giudiziario caratterizzato sia da corti religiose sia da corti civili, con una divisione per materia delle rispettive competenze. Il sistema giudiziario prevedeva, infatti, un sistema duale, dove convivevano giustizia statale e corti islamiche basate sulla Shari'a. La delimitazione *ratione materiae* ripartiva la competenza delle corti islamiche in base all'oggetto delle controversie.

La Costituzione, frutto del compromesso tra le opposte fazioni, non fu però una gran vittoria, visto che le previsioni costituzionali furono ignorate. Durante il regno della famiglia Pahlavi alcun potere venne poi riconosciuto agli ulema, i comitati ecclesiastici non furono mai convocati, la partecipazione popolare fu inesistente e il Parlamento svolse la sua funzione sotto le direttive dello Shah²⁴.

2b. L'influenza nella redazione del codice civile

L'influenza dei giurisperiti religiosi è stata particolarmente incisiva anche nella redazione del codice civile, approvato tra il 1928 e il 1935, considerato un caposaldo del diritto moderno iraniano²⁵.

²² Gli artt. 20 e 21 del Supplemento del 1907 vietavano tutte le pubblicazioni e associazioni contrarie ai precetti islamici.

²³ Cfr. S.A.ARJOMAND, *Islam and Constitutionalism Since the Nineteenth Century: the Significance and Peculiarities of Iran*, in S.A.ARJOMAND (ed. by), *Constitutionalism cit.*, p.33.

²⁴ Cfr. M. MILANI, *Shi'ism and the State in the Constitution of the Islamic Republic of Iran*, in S.K. FAR-SOUN, M. MASHAYEKHI (ed. by.), *Iran: Political Culture in the Islamic Republic of Iran*, London, Routledge, 1992, pp.92-109.

²⁵ Cfr. S.A. ARJOMAND, *The Kingdom of Jurists. Constitutionalism and the Legal Order*, in R. GROTER, T.J.RÖDER (ed. by) *Constitutionalism cit.*, pp.155-156.

La partecipazione nella redazione del codice ha assicurato la sostanziale conformità di tale corpo normativo con il diritto religioso sciita. Il codice civile, infatti, sebbene riprenda molto della metodologia e della composizione del codice civile francese, disciplina la materia inerente allo status personae sulla base della normativa religiosa sciita²⁶. Le disposizioni che riguardano il diritto di famiglia sono, infatti, considerate una semplificazione e la codificazione della classica "Ithna 'Ashari law"²⁷. Nella codificazione normativa vengono, infatti, recepiti i precetti religiosi, non però attraverso la tecnica del rinvio materiale o formale alla normativa religiosa, ma approvando disposizioni normative che trovano in essa il loro fondamento²⁸.

Il diritto di famiglia, codificato nel codice civile, è stato oggetto di rilevanti modifiche con il Family Protection Act, 1967, emendato poi nel 1975²⁹. Entrambe le riforme furono volute dallo Shah Phalavi, all'interno del suo progetto di secolarizzazione inteso a riformare anche il sistema legale; riforme che hanno contribuito a determinare un decisivo divario tra la normativa statale e quella religiosa.

Le riforme introdotte dallo Shah furono fortemente contrastate dal clero, che lamentava la violazione dei principi sacri della Shari'a, tanto che, durante la successiva rivoluzione del 1979, la riforma del diritto di famiglia divenne simbolo di legislazione non islamica, nell'auspicio di un ritorno alle disposizioni religiose.

In effetti, dopo la rivoluzione del 1979, si è provveduto ad iniziare un processo di islamizzazione del sistema legale. La normativa che disciplinava il diritto di famiglia venne

²⁶ È comune a molti paesi del Medio Oriente la mancanza di una disciplina civile nelle materie inerenti allo status personae, che rimangono disciplinate dai precetti della confessione religiosa della comunità di appartenenza. Il fondamento di tale autonomia si trova nel sistema dei millet, secondo cui le diverse comunità religiose potevano disciplinare lo status personale in base alla propria normativa religiosa.

²⁷ Ithna 'Ashari Shi'is è la branca maggiore del movimento sciita, seguito dalla maggioranza della popolazione iraniana, cfr. A. K. FERDOWS, *The Status and Rights of Women in Ithna 'Ashari Shi'i Islam*, in A. FATHI (ed. by), *Women and the Family in Iran*, Brill, Leiden, 1985, p.13. La divergenza maggiore rispetto al diritto religioso consisteva nella disciplina dell'età per contrarre il matrimonio, vietandolo prima dei 13 anni per le ragazze e richiedendo il permesso delle corti sotto i 15, p. 23.

²⁸ Sulle diverse tecniche con cui alcuni ordinamenti incorporano normative religiose all'interno del proprio sistema di fonti cfr. L. De GRAZIA, *Fonti del diritto e fattore religioso. Aspetti di diritto costituzionale comparato. Israele, Iran, Città del Vaticano*, Ed. Scientifica, Napoli, 2013.

²⁹ Nel 1931 veniva approvata la Marriage Law. L'effetto di tale codificazione è stato l'assoggettamento della disciplina del matrimonio alle disposizioni statali, imponendo la registrazione di tutti i matrimoni e i divorzi e vietandone il riconoscimento senza la registrazione nei registri civili. Ma la riforma più radicale doveva ancora venire e fu realizzata qualche anno più avanti, nel 1967, con l'approvazione della Family Protection Law, con cui si è realizzato un decisivo divario con la normativa religiosa, prevedendo l'abolizione del divorzio extra giudiziale riconosciuto ai mariti, dei limiti precisi alla poligamia ammessa solo in casi speciali, l'incremento dell'età per sposarsi a quindici anni per le femmine e a diciotto per i maschi e l'istituzione di corti competenti ad applicare la legislazione sul diritto di famiglia (Family courts). Nel 1975 la legge veniva modificata, elevando ancora l'età per contrarre il matrimonio a diciotto anni per le donne e ventuno per i maschi e introducendo modifiche per l'affidamento dei minori e il mantenimento delle mogli divorziate. Si procedeva, inoltre, a dare ordine alla normativa esistente tramite l'abrogazione di tutte le discipline contrastanti con tale legge. Da questa riforma in senso secolare deriva ovviamente anche l'autonomia delle corti di famiglia a cui è consentito di non applicare più le disposizioni religiose. vd. Z. HOSSEINI, *Marriage on Trial. A Study of Islamic Family Law*, I.B. TAURIS, London, 2000, p.54; S. Mc GLINN, *Family Law in Iran*, Leiden, 2000, pp.15-18.

sospesa³⁰, furono abolite le corti di famiglia, che avevano assunto una competenza specifica in tale materia, provvedendo ad istituire le Special civil courts, presiedute da giudici islamici, competenti a decidere su dispute familiari inerenti al matrimonio, al divorzio, all'annullamento del matrimonio, al mantenimento della moglie, all'affidamento dei minori e alle questioni ereditarie³¹.

L'analisi della disciplina inerente allo status personae è, in definitiva, significativa per delineare l'influenza del diritto religioso nel sistema legale iraniano e le riforme che hanno riguardato tale ambito possono sottolineare l'altalenante peso che gli esperti religiosi hanno avuto nella codificazione³².

3. La teorizzazione ideologica della Repubblica islamica iraniana

La Costituzione vigente, approvata in seguito alla rivoluzione del 1979, riprende il pensiero che lo stesso Khomeini aveva elaborato negli anni precedenti e raccolto nel lavoro Velayat-e Faqih: nessuna distinzione deve esistere tra Stato e religione in uno Stato islamico; solo il clero è legittimato a governare e tale potere deriva dal Profeta tramite gli insegnamenti degli imam³³. L'imam che quindi verrà designato dagli esperti religiosi eserciterà insieme le funzioni religiose e quelle secolari. Circa dieci anni dopo tale teorizzazione Khomeini, tornato dall'esilio, istituisce un sistema di governo teocratico affidando al disegno di una

³⁰ Dopo la rivoluzione e la sospensione della legislazione vigente, a titolo esemplificativo, si è provveduto a ridurre l'età per contrarre il matrimonio a nove anni per le femmine e a quindici per i maschi. Nel 2000 il Parlamento ha approvato un progetto di legge che elevava l'età rispettivamente a quindici e diciotto anni, ma il Consiglio dei Guardiani non ha approvato la normativa. Il Parlamento ha riapprovato la legge, con modifiche non sostanziali, e il Consiglio dei Guardiani l'ha nuovamente rigettato e così è stato coinvolto il Consiglio per la risoluzione delle controversie, cfr S. MCGLINN, *Family cit.*, p.23.

³¹ Cfr. A. AN-NA'IM, *Islamic Family Law in a Changing World. A Global Resource Book*, Zed Books Ltd, London, 2002, p. 108.

³² In linea, infatti, con una politica meno attenta alla corrispondenza ai precetti religiosi, nel 1992 e nel 1997 sono state reintrodotte alcune parti della normativa vigente durante la dinastia Phalavi. Nel 1992 si è vietato il divorzio privo di certificazione e si è imposta la registrazione dei matrimoni, cfr. I. Schneider, *Articulation of Islamic and non Islamic System: Iran*, in AA. VV., *Enciclopedia of Women & Islamic Cultures. Family Law and Politics*, Brill, Leiden, 2005, p.392. Nel 1997 si sono reintrodotte le Family Courts, tanto che parte della dottrina rileva che all'inizio del XXI secolo il diritto di famiglia iraniano non differisce in modo significativo dalla disciplina contenuta nel codice civile all'inizio del secolo scorso. L'aspetto che sembra significativo è che il codice civile che disciplina tale materia, e che trova il suo fondamento nei precetti religiosi, non è una riproduzione pedissequa della normativa religiosa, ma in diverse disposizioni si allontana dalla tradizione religiosa sciita. Il che evidenzia come, diversamente dal sistema israeliano in cui il diritto religioso – la Halakhà – è interamente incorporato e disciplina interamente, così come ai tempi dei millet, lo status personae, la codificazione iraniana della normativa religiosa si è a volte discostata da questa. Cfr. L. De Grazia, *Fonti cit.*, pp.48-59.

³³ Cfr. P. ABDOLMOHAMMADI, *Il repubblicanesimo islamico dell'Ayatollah Khomeini*, in *Oriente Moderno*, 2009, 1, p.87. L'Autore si sofferma in modo accurato sull'evoluzione e la trasformazione nel tempo del pensiero politico di Khomeini in merito alla teoria del Velayat-e Faqih.

Costituzione³⁴ la previsione di uno Stato islamico caratterizzato dalla centralità del potere religioso e politico del Faqih (Rule of the Jurist)³⁵. È intorno a questa figura che ruota tutto il sistema giuridico.

Parte del clero ha contestato il ruolo attribuito alla Guida suprema, poiché in contrasto con il tradizionale quietismo sciita nei confronti della vita politica, anche se si è sempre riconosciuto nei confronti degli esperti religiosi la migliore competenza a conoscere della conformità ai precetti religiosi del governo³⁶.

Secondo l'imamismo è impossibile che Dio abbia lasciato a se stessa la comunità dei fedeli: deve sempre esserci una guida, un'autorità spirituale e temporale che illumini gli uomini. È sulla base di tali premesse che Khomeini ha elaborato in termini politici il concetto di autorità suprema e di Guida religiosa che, in attesa del ritorno dell'imam legittimo³⁷, guidi la comunità e verifichi la conformità del governo ai principi religiosi. Secondo la Costituzione la

³⁴ La prima bozza della Costituzione viene approvata dal Consiglio della rivoluzione e viene presentata a Khomeini dal governo Bazargan nel giugno del 1979. Il Consiglio approva, poi, l'elezione di un'Assemblea per redigere una seconda bozza. L'Assemblea di esperti che viene eletta è composta in prevalenza da membri dell'Islamic Republican Party di Khomeini. L'opposizione laica, infatti, resta frammentata, senza un'agenda coerente e non riesce ad ottenere un numero considerevole di rappresentanti all'interno dell'Assemblea. Nel discorso inaugurale di Khomeini viene ribadito che la nuova Costituzione deve essere islamica e, a garanzia di ciò, l'Assemblea elegge due fedeli di Khomeini come presidente e vice presidente. L'Assemblea viene divisa in sette commissioni ognuna competente per una specifica materia; il testo elaborato da ciascuna commissione viene poi votato in Assemblea. Ad una di queste commissioni - denominata Goals of the Constitution Committee - viene affidato il compito di definire il ruolo del faqih. Nonostante alcune critiche da parte del clero moderato sulla possibilità che un uomo potesse avere i requisiti di conoscenza per guidare il popolo, qualità riconosciute solo agli infallibili imam, l'articolo ebbe il voto finale da parte dell'Assemblea. Cfr. N. SHEVLIN, *Velayat-e Faqih in the Constitution of Iran: the Implementation of Theocracy*, in *University of Pennsylvania Journal of Constitutional Law*, 1, (1998), p.358; N.J. BROWN, *Islamic Constitutionalism in Theory and in Practice*, in E. COTRAN, A.O. SHERIF (ed. by), *Democracy, the Rule of Law and Islam*, Kluwer Law International, The Hague, 1999, p. 491; Cfr. F. MORONI, *Le Costituzioni della Repubblica islamica dell'Iran*, in *Oriente Moderno*, 2008, 1, pp.109-136.

³⁵ Cfr. D. BRUMBERG, *Reinventig Khomeini: the Struggle for Reform in Iran*, University of Chicago Press, Chicago, 2001, p. 81. L'art. 5 della Costituzione prevede che: «the governance and leadership of the nation devolve upon the just and pious faqih who is acquainted with the circumstances of his age; courageous, resourceful, and possessed of administrative ability». Sul carattere rivoluzionario della teorizzazione del velayat-e faqih sia nella storia iraniana sia nella religione sciita cfr. M.D. WELTON, *Islam, the West and the Rule of Law*, in *Pace International Law Review*, 19, (2007), p.169.

³⁶ Si evidenzia come la teocrazia voluta da Khomeini abbia trasformato la tradizionale teoria sciita sull'autorità: con la Costituzione del 1979 si sono dovuti operare una serie di aggiustamenti necessari per sintetizzare l'idea teocratica del Mandate of Jurist con i principi legali e organizzativi dello Stato moderno iraniano. Cfr. S.A. ARJOMAND, *Authority in Shiism and Constitutional Developments in the Islamic Republic of Iran*, in R. BRUNNER, W. ENDE (ed. by), *The Twelver Shia in Modern Times: Religious Culture and Political History*, Brill, Leiden, 2001, p.301; S.A. ARJOMAND, *Shi'ite Jurisprudence and Constitution Making in Iran*, in M.E.MARTY, R.S. APPLEBY (ed. by), *Fundamentalist and the State: Remaking Politics, Economies and Militance*, University of Chicago Press, Chicago, 1993, p.92. In particolare sulle diverse accezioni con cui la dottrina sciita ha interpretato la teoria del velayat-e faqih, evidenziando come il pensiero politico elaborato da Khomeini non fosse conforme alla dottrina tradizionale dell'Islam sciita vd. P. ABDOLMOHAMMADI, *Il repubblicanesimo cit.*, pp.90-97.

³⁷ Sul ritorno dell'imam cfr. A.A. SACHEDINA, *Islamic Messianism. The idea of the Mahdi in Twelver Shi'ism*, State University of New York Press, Albany, 1981.

Guida suprema vigila su tutti i poteri dello Stato ed è il vertice politico e religioso, al di sopra e fuori dal sistema costituzionale³⁸.

È interessante rimarcare come in sede costituente, dall'esame del progetto costituzionale³⁹, non emerge alcun riferimento al ruolo della Guida suprema: solo infatti nel testo finale viene inserito tale organo, i cui poteri vengono ancora più accentuati nella revisione del 1989, a scapito degli altri organi costituzionali e del principio della separazione dei poteri.

Durante la rivoluzione iraniana non si fa alcuna menzione, infatti, del progetto riguardante la Guida suprema: il referendum del marzo del 1979 chiedeva l'adesione al progetto repubblicano, in antitesi con il governo autocratico della dinastia Phalavi, ma non lasciava presagire la svolta teocratica che da lì a poco si sarebbe realizzata, attraverso una conseguente concentrazione dei poteri⁴⁰.

Nella bozza della Costituzione si riconosceva il Presidente della Repubblica come più alta carica dello Stato e gli si affidava la responsabilità del coordinamento dei rapporti tra i poteri legislativo, esecutivo e giudiziario, oltre che la dirigenza del potere esecutivo⁴¹, che avrebbe esercitato insieme al Consiglio dei ministri⁴². Il Presidente, inoltre, sarebbe stato responsabile di fronte al popolo⁴³.

Nel testo definitivo della Costituzione del 1979 si conferma a favore del Presidente della Repubblica l'attribuzione del potere di coordinamento dei tre poteri dello Stato e il ruolo di Capo dell'esecutivo, tranne i casi di responsabilità diretta di fronte alla Guida suprema⁴⁴, che assurge a vertice del sistema costituzionale prima dello stesso Presidente. All'interno del potere esecutivo viene introdotto il Primo Ministro, che condivide l'esercizio del potere esecu-

³⁸ La Guida suprema, infatti, è il comandante di tutte le forze armate, ha il potere di dichiarare guerra, di mobilitare le forze armate e di nominare e revocare le più influenti cariche dell'ordinamento come i sei membri religiosi del Consiglio dei Guardiani, i vertici dell'autorità giudiziaria, del network radiofonico e televisivo della Repubblica, dello Stato maggiore generale, del Corpo dei Guardiani della rivoluzione islamica oltre che i membri del Consiglio per la risoluzione delle controversie (art.110 Cost. ir.). Il potere della Guida suprema va, però, oltre quanto sia possibile cogliere dal testo costituzionale: la Guida nomina, infatti, dei suoi rappresentanti nei ministeri e nelle organizzazioni rivoluzionarie che, esercitando una forte influenza e un incisivo controllo sugli organi statali, rafforzano l'autorità della Guida stessa e assicurano una vigilanza in ogni ambito istituzionale contro ogni forma di dissidenza. Attraverso questo sistema la Guida suprema interagisce in cinque diverse sfere di potere: i ministeri dell'esecutivo, le forze armate e i servizi di sicurezza, i rappresentanti provinciali, le organizzazioni religiose e rivoluzionarie e i centri culturali iraniani presso i paesi stranieri. Cfr. L. De GRAZIA, *La sicurezza dello Stato in Iran*, in A. TORRE (ed. by), *Costituzioni e sicurezza dello Stato*, Ed. Maggioli, Santarcangelo di Romagna, 2013, p. 713; W. BUCHTA, *Who Rules Iran? The Struggle of Power in the Islamic Republic*, The Washington Institute for Near East Policy, Washington, 2000, p. 47.

³⁹ Sulla redazione della bozza della Costituzione del 1979 cfr. S. RANDJBAR DAEMI, *Building the Islamic State: The Draft Constitution of 1979 Reconsidered*, in *Iranian Studies*, (2013), 46, pp. 641-663.

⁴⁰ Cfr. G. KEPÉL, *Jihad. Ascesa e declino. Storia del fondamentalismo islamico*, Carocci, Roma, 2000, pp. 115-127.

⁴¹ Art. 75 bozza Cost. ir.

⁴² Art. 19 bozza Cost. ir.

⁴³ Art. 88 bozza Cost. ir.

⁴⁴ Art. 113 Cost. ir.

tivo con il Presidente⁴⁵. Con la revisione del 1989, viene eliminata la figura del Primo Ministro⁴⁶ e si sancisce che il Presidente, dopo la Guida suprema è la più alta carica dello Stato, confermandogli il ruolo di capo del potere esecutivo eccetto nei casi di responsabilità diretta della Guida suprema⁴⁷.

Se, pertanto, nella bozza della Costituzione non si fa menzione alla Guida suprema, dal 1979 al 1989 vi è una netta riduzione dei poteri presidenziali a vantaggio della Guida. Con la revisione del 1989 i poteri della Guida vengono ancora di più accentuati⁴⁸.

La Costituzione del 1979 prevedeva, infatti, che la Guida dovesse essere la massima autorità teologica del paese. Poiché l'unico collaboratore di Khomeini che aveva il titolo di fonte di imitazione (*marja' al-taqlid*) non avrebbe potuto succedergli, per i disaccordi manifestatisi in merito alla guerra contro l'Iraq, Khomeini preferì, invece che applicare la clausola di salvaguardia prevista nel testo costituzionale, modificare i requisiti richiesti per assumere la carica di Guida, attraverso una revisione della Costituzione. Secondo, infatti l'art. 107 Cost. ir., se l'Assemblea degli esperti, organo deputato ad eleggere la Guida suprema, non avesse individuato un esperto religioso superiore agli altri, avrebbe assegnato i poteri della Guida suprema a un comitato composto dai tre ai cinque membri, scelti dall'Assemblea stessa⁴⁹.

Con la revisione del 1989 si sono stabiliti, quindi, dei diversi requisiti necessari per assumere la carica di Guida, valorizzandone il ruolo politico rispetto la funzione religiosa. Infatti, il novellato art 109 richiede che la Guida abbia competenza scientifica e virtù morali, perspicacia e coraggio, determinazione in campo politico, amministrativo e sociale, non richiedendo più titoli inerenti alla carriera religiosa.

Le modifiche introdotte con la revisione costituzionale hanno quindi determinato un maggiore allontanamento rispetto alla tradizione sciita, eliminando la necessità che la Guida sia anche la massima autorità teologica del paese⁵⁰.

4. La separazione dei poteri

Anche per quanto riguarda la separazione dei poteri è significativa l'evoluzione dalla bozza della Costituzione al testo revisionato nel 1989, a scapito di un reale limite nei confronti del potere politico⁵¹.

⁴⁵ Art. 60 Cost. ir.

⁴⁶ Art.60 Cost. ir, revisionato nel 1989.

⁴⁷ Art. 113 Cost. ir. revisionato nel 1989.

⁴⁸ Cfr. J. USMAN, *The Evolution of Iranian Islamism from the Revolution Through the Contemporary Reformers*, in *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 35, (2002), p. 1679.

⁴⁹ Cfr. P. PETRILLO, *Iran cit.*, p.64. L'Assemblea degli Esperti è un organo collegiale, composto da 86 membri, eletti a suffragio universale e diretto ogni otto anni, con il compito di designare la Guida suprema.

⁵⁰ Con il venir meno della sua figura carismatica lo schema di governo del *faqih* viene messo in dubbio: la successiva Guida, Ali Khamenei, non ha la carica di Ayatollah per svolgere con incisività il ruolo a cui è preposto; cfr. A.E. MAYER, *Islam and the State*, in *Cardozo Law Review*, 12, (1991-92), p.1041. Per una ricostruzione sul declino della figura del *faqih* in seguito alla morte di Khomeini cfr. N. SHEVLIN, *Velayat-e faqih cit.*, 9.

In particolare l'evoluzione costituzionale realizza una graduale concentrazione dei poteri a favore della Guida suprema. Mentre, infatti, nel testo della bozza si dichiara l'indipendenza dei tre poteri - legislativo, esecutivo e giudiziario - con l'attribuzione al Presidente della Repubblica del compito di coordinarne i rapporti, conformemente alla Costituzione⁵², nella Costituzione del 1979 si affida esplicitamente alla Guida suprema il controllo sui tre poteri, anche se viene mantenuto il compito del Presidente di coordinarne i rapporti⁵³. Con la revisione del 1989 viene meno il potere di coordinamento del Presidente, mentre viene confermato il controllo della Guida suprema su tutti e tre i poteri dello Stato⁵⁴. Inoltre, il potere esecutivo non è più solo sotto la direzione del Presidente e dei suoi ministri, poiché fanno eccezione i casi prescritti in Costituzione di competenza diretta della Guida suprema⁵⁵, che assume pertanto una titolarità su parte del potere esecutivo, oltre che il controllo sul legislativo e sul giudiziario.

Per quanto riguarda il potere giudiziario, nella Costituzione del 1979 si prevede al vertice dell'ordinamento giudiziario la Suprema Corte di Giustizia, organo collegiale, composto da cinque membri appartenenti alle più alte magistrature, eletti conformemente alla legge, con diverse funzioni, tra cui la nomina e la rimozione dei giudici. Con la revisione del 1989 si dispone che la più alta carica del potere giudiziario debba essere nominata dalla Guida suprema, riconoscendo ad un organo monocratico il potere finora esercitato dalla Suprema Corte di Giustizia⁵⁶.

Il potere legislativo è attribuito al Parlamento⁵⁷, entro i limiti di competenza indicati dalla Costituzione stessa: il Parlamento non può legiferare in contrasto con i principi e le

⁵¹ Per un esame del testo della bozza della Costituzione, del testo costituzionale del 1979 con le successive revisioni cfr. F. MORONI, *Le Costituzioni* cit., pp. 119-136.

⁵² Art. 16 bozza Cost. ir.

⁵³ Art.57 Cost. ir.

⁵⁴ Art. 57 Cost. ir. revisionato.

⁵⁵ Art. 60 Cost. ir revisionato.

⁵⁶ Art. 157 Cost. ir. Inoltre, già nel testo della Costituzione del 1979 si disponeva che era compito della Guida la nomina del presidente della Corte di Cassazione e del Procuratore generale. Tutte queste cariche devono essere affidate a dei mojtahed di provata equità e competenza in materie giudiziarie. Con la revisione del 1989 la nomina spetta al Capo del potere giudiziario, che come suindicato, è di nomina della Guida suprema.

⁵⁷ Art. 71 Cost. ir. Il Majlis -e Shora -ye Eslami è il Parlamento iraniano. È un organo monocamerale, eletto a suffragio universale e diretto dal corpo elettorale per quattro anni, artt. 62 e 64 Cost.. Il sistema elettorale prevede un metodo maggioritario uninominale a turno unico. Il territorio risulta suddiviso in tanti collegi quanti sono i seggi da assegnare, con un correttivo per il rispetto del principio di rappresentanza delle minoranze religiose. La Costituzione prevede che il numero dei deputati possa essere aumentato tenuto conto dell'incremento della popolazione o del mutare di fattori geografici e politici. La Costituzione dispone, a garanzia della rappresentatività delle minoranze religiose, l'istituzione di quattro collegi riservati rispettivamente agli elettori di religione zoroastra, ebraica, cristiana assira e caldea e cristiana armena, che provvedono ad eleggere ciascuno un deputato delle religioni indicate (art. 64 cost.). Cfr. P. PETRILLO, *Iran*, il Mulino, Bologna, 2008, p.69. Sul processo legislativo nell'ordinamento iraniano cfr. L. DE GRAZIA, *Iran*, in R. DICKMANN, A. RINELLA (ed. by), *Il processo legislativo negli ordinamenti costituzionali contemporanei*, Carocci, Roma, 2011, pp. 437-451.

norme della Costituzione o della religione ufficiale dello Stato⁵⁸. Dal riconoscimento della sovranità divina (art.2 Cost.) discende, infatti, che tutte le leggi devono conformarsi ai precetti religiosi. L'art 4 Cost. consolida tale prospettiva e sancisce al vertice del sistema delle fonti la legge islamica prevedendo che tutte le leggi civili, penali, finanziarie, economiche, amministrative, culturali, militari, politiche e di altro tipo, e tutte le normative devono essere fondate sui precetti islamici. In tal modo la Costituzione iraniana dispone che gli eventuali conflitti tra leggi statali e religiose dovranno risolversi in base al principio generale della supremazia dei principi islamici. Il risultato è la subordinazione del potere legislativo esercitato dal Parlamento, organo elettivo, al potere degli organi orientati religiosamente, che hanno una diversa origine.

I precetti islamici sono, pertanto, una fonte che non è posta dallo Stato, ma da cui lo stesso ordinamento trae la propria legittimazione e ne riconosce la supremazia.

Per giustificare le leggi approvate dal Parlamento e per permettere di introdurre nuove norme all'interno dell'ordinamento, senza per questo violare il principio della completezza della rivelazione divina, Khomeini ha teorizzato la differenza tra leggi divine, assolute, eterne e imm modificabili e leggi temporali che si occupano dell'amministrazione e del governo, che possono essere modificate nel tempo. Il ruolo di una assemblea legislativa islamica è di approvare leggi che siano in accordo con il diritto divino della Shari'a. Questo compito legislativo è considerato come un dovere necessario per amministrare gli affari della società. L'approvazione di leggi islamiche contribuirebbe alla realizzazione di uno Stato virtuoso, che necessariamente deve essere amministrato da un governo islamico⁵⁹.

⁵⁸ Art.72 Cost. ir. Secondo infatti la concezione musulmana con il termine "legislatore" si designa solamente Dio. Questo principio ha come corollario il fatto che, secondo parte della dottrina musulmana, il concetto di sovranità popolare non esiste: compito dello Stato è pertanto quello di applicare il diritto che Dio ha rivelato, senza possibilità di innovarlo o abrogarlo. Cfr. A. SAMI ALDEEB ABU-SAHLEH, *Il diritto* cit., p.37. L'Autore sottolinea che si applica il criterio della gerarchia delle norme: una norma può essere abrogata solo da una norma di valore uguale o superiore; la legge rivelata può essere abrogata solo da una successiva legge rivelata. Sulla supremazia della Shari'a e sul fatto che accettando questo principio viene meno ogni forma di contrasto tra religione e leggi secolari poiché non esistono leggi approvate dall'uomo che possano essere contrastanti con il diritto divino cfr. anche A.E. MAYER, *Islam* cit., 1023. L'Autrice evidenzia peraltro il diverso modo in cui, nel tempo, si sono evoluti i rapporti tra leggi secolari e la Shari'a. Sul diverso ruolo esercitato nel tempo dalla Shari'a nell'ambito dell'ordinamento iraniano cfr. Z. HOSSEINI, *Shari'a and National Law in Iran*, in J.M. OTTO (ed. by), *Shari'a Incorporated. A Comparative Overview of the Legal System of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Leiden University Press, Leiden, 2010, pp. 318-371.

⁵⁹ Il termine governo ha un significato duale. Da una parte si riferisce all'istituzione governativa, dall'altra fa riferimento alla sovranità che deriva da Dio. C'è solo un governo legittimo ed è quello divino, che si realizza nella figura del Velayat, il guardiano che svolge la funzione di supervisionare le azioni dello Stato e di garantire l'applicazione della Shari'a; vd. A. FARAZMAND, *Religion and Politics in Contemporary Iran: Shi'a, Radicalism, Revolution and National Character*, in *International Journal on Groups Rights*, 3, (1995-96), p. 246. L'espedito utilizzato per giustificare la produzione legislativa è stato quello dell'*ijtihad*, ovvero quello dell'interpretazione da parte di un leader religioso che permette in caso di lacune di individuare sulla base dei principi religiosi la norma opportuna da applicare. Cfr. A. SAMI ALDEEB ABU-SAHLEH, *Il diritto* cit., p. 219. Vd. anche B. WEISS, *Interpretation in Islamic Law: the Theory of Ijtihad*, in *26 American Journal of Comparative Law*, 26, (1977-78), p.199, cfr. N. SHEVLIN, *Velayat-e Faqih* cit., 7.

5. Il sistema dei controlli: il Consiglio dei Guardiani e il Consiglio per la risoluzione delle controversie

A garanzia della conformità della legislazione ai precetti religiosi si affida al Consiglio dei Guardiani il compito di assicurarne il rispetto, resolvendo eventuali conflitti tra leggi statali e religiose in base al principio della supremazia dei principi islamici⁶⁰. Va sottolineato che nella bozza della Costituzione si prevedeva l'istituzione di un Consiglio competente a verificare della conformità delle leggi ordinarie alla Shari'a e alla Costituzione, così come era stato previsto nella Costituzione del 1906-1907. Il Consiglio doveva essere composto da cinque mojtahed esperti di questioni riguardanti la legge religiosa, eletti dal Parlamento, che avrebbe dovuto sceglierli tra una rosa di nomi proposti dagli Ayatollah, e da sei luminari su questioni giuridiche di cui tre appartenenti al corpo docente di giurisprudenza e tre giudici della Corte di Cassazione, eletti dal Parlamento. Il Consiglio avrebbe dovuto svolgere un controllo successivo all'entrata in vigore delle leggi e solo su ricorso di alcune autorità⁶¹.

Nella Costituzione vigente si dispone che il Consiglio è composto da dodici membri: sei faqih⁶² esperti di legge e giurisprudenza islamica, di provata equità, consapevoli delle esigenze del mondo contemporaneo e dei relativi problemi nominati dalla Guida suprema⁶³ e sei esperti nei vari rami del diritto, di fede islamica, proposti al Parlamento dalla Suprema Corte di giustizia. Con la revisione del 1989 la nomina degli esperti religiosi viene affidata al Capo del potere giudiziario, nominato dalla Guida suprema.

Il Consiglio svolge un duplice controllo preventivo all'entrata in vigore delle leggi. Deve, innanzitutto, verificare la conformità delle leggi approvate dal Parlamento ai precetti islamici a maggioranza dei membri religiosi. In un secondo momento tale verifica viene effettuata utilizzando come parametro la Costituzione, a maggioranza dell'intero Consiglio⁶⁴. Se il Consiglio rileva la non conformità della legge essa è rinviata al Parlamento affinché provveda

⁶⁰ Sulle origini del Consiglio dei Guardiani cfr. M. MOZAFFARI, *Pouvoir chi'ite (théorie et évolution)*, Paris, L'Harmattan, p.299. È evidente come il compito svolto da questo organo sia di primaria importanza per lo sviluppo della teocrazia tanto che si è evidenziato il passaggio dal governo carismatico di Khomeini ad un sistema conciliare fondato su una élite religiosa. Cfr. S.A.ARJOMAND, *Constitutional Implications of Current Political Debates in Iran*, in A. GHEISSARI (ed. by.) *Contemporary Iran: Economy, Society, Politics*, Oxford University Press, New York, 2009, p.249. Nella Costituzione del 1979, per ovviare alla mancata istituzione nella Costituzione precedente del Comitato di esperti religiosi che avrebbe dovuto verificare della conformità delle leggi alla Shari'a, si è posto l'istituzione del Consiglio dei Guardiani come condizione necessaria per la funzionalità del Parlamento.

⁶¹ Il Consiglio poteva essere adito da un marja' - al taqlid, dal Presidente della Repubblica, dal Presidente della Suprema Corte di Cassazione o dal Procuratore generale, art. 142, 144-145 bozza Cost. ir.

⁶² Vd. P.L. PETRILLO, *Iran cit.*, p.75.

⁶³ Art.110, 6 a) Cost. ir.

⁶⁴ Vd. P.L. PETRILLO, *Iran cit.*, p.77. Sul ruolo del Consiglio dei Guardiani vd. A. GORJI, *La nature politique du Conseil Constitutionnel français e du Conseil gardien iranien*, in *Revue Iranienne de droit constitutionnel*, 3, (2005), p.7.

a riesaminarla⁶⁵. Se il contrasto persiste, dal 1988, interviene il Consiglio per la risoluzione delle controversie.

Nell'ambito del primo giudizio il parametro di riferimento sono i precetti islamici, così come si ricavano da tutte le fonti religiose. Nel secondo giudizio è il testo costituzionale che funge da criterio di valutazione, anche se in pratica il controllo è frequentemente una seconda valutazione sulla conformità alle regole islamiche, assicurato attraverso il testo costituzionale⁶⁶.

Il potere di veto sulle deliberazioni legislative del Parlamento ha determinato un forte contrasto tra i due organi, tanto che nel 1988 Khomeini ha istituito il Consiglio per la risoluzione delle controversie affidandogli il compito di dirimere i conflitti tra Parlamento e Consiglio dei Guardiani. Bisogna però considerare che il Consiglio per la risoluzione delle controversie è composto da membri scelti discrezionalmente dalla Guida suprema, il cui numero non è precisato nella Costituzione, per un mandato di sei anni rinnovabile e per prassi ne fanno parte i giudici religiosi del Consiglio dei Guardiani⁶⁷. Essi pertanto giudicano una deliberazione legislativa sia in veste di controllori della conformità del testo ai precetti islamici (in quanto membri del Consiglio dei Guardiani) sia come risolutori delle controversie tra Parlamento e il Consiglio dei Guardiani, in quanto membri del Consiglio delle risoluzioni delle controversie. Questo organo è stato costituzionalizzato in seguito alla revisione del 1989⁶⁸. Il suo intervento determina la conseguenza che in nome dell'interesse superiore del regime viene vanificato sia il controllo di conformità ai precetti islamici sia il controllo di costituzionalità svolto dal Consiglio dei Guardiani. La dottrina ha evidenziato la duplice funzione svolta dal Consiglio per la risoluzione delle controversie, dando a volte primaria importanza al suo ruolo di mediazione, ma escludendone una partecipazione nell'esercizio della funzione legislativa, altre volte invece, definendolo come un nuovo organo legislativo⁶⁹.

Si sottolinea l'ambiguità anche della natura giuridica del Consiglio dei Guardiani, secondo parte della dottrina non pienamente configurabile come un organo giurisdizionale, ma simile ad una seconda camera parlamentare⁷⁰. Viene evidenziato, infatti, come le disposizioni costituzionali che disciplinano il Consiglio non siano poste all'interno del capitolo riguardante il potere giudiziario, ma in quello inerente ai poteri del Parlamento. Inoltre, si evidenzia che le sue decisioni non sono né vincolanti né definitive: in caso in cui il contrasto con il Parlamento persista spetta al Consiglio per la risoluzione delle controversie risolvere il conflitto.

⁶⁵ Ai sensi degli artt. 94 e 95 Cost. ir. tutte le leggi approvate dal Parlamento devono automaticamente essere inviate al Consiglio dei Guardiani, che entro dieci giorni deve pronunciarsi, salvo giustificati motivi.

⁶⁶ Cfr. M.R. VIJEH, *Contribution à l'atelier «Le constitutionnalisme: un produit d'exportation?»* diretto da P. BON E J.F. FLAUS - 6° congresso di diritto costituzionale, *Le Conseil de gardien de la Constitution iranien et l'Etat de droit*, 9,10 e 11 giugno 2005, Montpellier, in www.droitconstitutionnel.org/congresmtp/textes7/Vijeh.pdf.

⁶⁷ Artt. 110-111 Cost. ir. ; cfr. P.L. PETRILLO, *Iran* cit., p.81.

⁶⁸ Art. 112 Cost. ir.

⁶⁹ Rispettivamente cfr. A. ABGHARI, *Introduction to the Iranian Legal System and the Protection of Human Rights in Iran*, Biddles LTD, Sheffield, 2008, p.15 e S.A. ARJOMAND, *Authority* cit., p. 318; Id, *The Kingdom* cit., p.162.

⁷⁰ Cfr. F. SHIRVANI, *A Different* cit., pp.282-289; S.A. ARJOMAND, *The Kingdom* cit., pp.159-162.

Infine la Costituzione dispone che nel procedimento di revisione costituzionale sia riconosciuto un ruolo rilevante anche ai membri del Consiglio dei Guardiani, chiamati a comporre il Consiglio per la revisione della costituzione, organo che viene istituito con lo scopo di emendare il testo costituzionale⁷¹. A scapito di una definizione prettamente legislativa delle funzioni del Consiglio vanno, però, evidenziate le sue funzioni di controllo e di interpretazione della Costituzione, che sono più tipiche di un organo giurisdizionale.

Il Consiglio dei Guardiani, oltre che svolgere il controllo in merito alla conformità delle leggi ai precetti islamici e alla Costituzione, controlla anche l'approvazione del Parlamento sulle richieste referendarie. In base all'art. 59 Cost. per le questioni economiche, politiche, sociali e culturali particolarmente importanti può infatti essere richiesto un referendum. Tale richiesta deve essere approvata dal Parlamento con la maggioranza qualificata dei 2/3 dei suoi membri. Secondo l'interpretazione dell'art. 96 Cost. al Consiglio dei Guardiani è attribuito il potere di controllare tutte le decisioni del Parlamento, comprese quelle riguardanti le richieste referendarie. Inoltre, la Costituzione affida al Consiglio dei Guardiani l'interpretazione della Costituzione⁷². Si tratta di una attribuzione particolarmente delicata che ha consentito al Consiglio di ampliare la portata di numerose disposizioni costituzionali, compreso quelle inerenti ai propri poteri: così il Consiglio, in sede interpretativa, a fronte della vaghezza del testo costituzionale, ha precisato che il controllo attribuitogli dall'art. 99 Cost. sulle elezioni dell'Assemblea degli Esperti, presidenziali, parlamentari e sulle votazioni referendarie, deve essere inteso nel senso più ampio possibile, permettendogli di intervenire in tutte le fasi delle elezioni, compreso quelle relative al controllo sull'eleggibilità dei candidati⁷³.

Le esperienze costituzionali riconducibili all'interno del modello politico di giustizia costituzionale, d'altronde, dimostrano come il sindacato di legittimità costituzionale si inserisca all'interno del processo di approvazione del testo legislativo, senza per questo far venir meno la funzione di controllo operata dall'organo a ciò preposto.

6. Riflessioni conclusive

La dottrina tende a sottolineare il diverso ruolo che i giurisperiti sciiti hanno avuto nella redazione dei due testi costituzionali. Si sottolinea, infatti, come nell'esperienza costituzionale del 1906 i giuristi sciiti abbiano avuto un ruolo importante nell'elaborazione di un costituzionalismo islamico che ha posto la Shari'a come limite nei confronti della legislazione e del governo. Ai giurisperiti religiosi è anche riconosciuto un ruolo determinante nell'aver assicurato la conformità della normativa civilista inerente allo status personae alla giurisprudenza sciita, nel periodo antecedente le riforme volute dalla dinastia Phalavi.

⁷¹ Art. 177 Cost. ir.

⁷² Art. 98 Cost. ir, Secondo quanto disposto nel testo costituzionale, le interpretazioni del Consiglio dei Guardiani richiedono l'approvazione dei 2/3 dei membri. La Costituzione affida invece al legislatore l'interpretazione delle leggi, art. 73 Cost.ir.

⁷³ Decisione n. 1234 -1370/03/01 del 22.5.1991 in A.GORJI, *Le pouvoir interprétatif du juge constitutionnel iranien*, in www.droitconstitutionnel.org, cfr. anche S.A. ARJOMAND, *The Kingdom* cit., pp.161-162.

La teoria del Velayat-e Faqih elaborata da Khomeini ha svolto un ruolo chiave nell'elaborazione della Costituzione vigente, che risulta però essa stessa subordinata alla normativa religiosa, integralmente recepita all'interno dell'ordinamento e posta come suo fondamento⁷⁴. Questo ha reso impossibile la funzione di limite al governo di diversi istituti e previsioni costituzionali, seppure rinvenibili all'interno del testo⁷⁵, poichè sottoposti essi stessi al rispetto della normativa religiosa. Si pensi al riconoscimento dei diritti, a cui la Costituzione riserva un intero capitolo all'inizio del testo normativo, subordinando però la loro garanzia al rispetto dei principi islamici⁷⁶.

Le disposizioni costituzionali non sono riuscite nell'intento di preservare e limitare il potere religioso imbrigliandolo all'interno di garanzie costituzionalmente previste, proprio perché non è il sistema religioso che procede da quello costituzionale, ma è quest'ultimo che trae la sua legittimità dal primo. Conseguenza è la previsione della Guida suprema, vertice politico e religioso del sistema giuridico iraniano, non sottoposto ad alcun limite o controllo. L'evoluzione costituzionale, che ha reso non più necessari particolari requisiti di conoscenza teologica per ricoprire il ruolo di Guida, sembra avere dato conferma all'idea che l'elemento politico abbia acquisito una primaria rilevanza rispetto a quello religioso, sulla linea di quanto era già stato realizzato da Khomeini nel suo ultimo periodo di governo⁷⁷. In tal modo il diritto religioso ha perso la sua funzione di limite all'azione di governo, senza che la Costituzione sia riuscita a supplire prevedendo istituti idonei a questo scopo.

⁷⁴ Cfr. S.A. ARJOMAND, *The Kingdom* cit., pp.168-169.

⁷⁵ Si fa riferimento, a titolo esemplificativo, al riconoscimento della sovranità popolare nelle elezioni parlamentari e presidenziali, alla funzione di controllo svolta dal Consiglio dei Guardiani, che esercita delle funzioni riconducibili a quelle di un organo di giustizia costituzionale, composta sia da membri laici sia religiosi; alla previsione di un Presidente della Repubblica che, dopo la Guida Suprema, è la più alta carica dello Stato; all'istituzione del Consiglio per la risoluzione delle controversie per dirimere i conflitti tra Parlamento e Consiglio dei Guardiani, al mancato riconoscimento nei confronti della Guida suprema del potere di revocare i membri laici del Consiglio dei Guardiani.

⁷⁶ Si riconosce, quindi, l'uguaglianza di tutti gli individui, ma subordinandola al rispetto delle norme islamiche, art. 20 Cost. ir. Sulla differenze legislative previste nell'ordinamento iraniano tra uomini e donne cfr. A. ABGHARI, *Introduction* cit., p.119. Analoga è la previsione che concerne i diritti delle donne (art. 21 Cost.), la libertà di stampa (art.24 Cost.), la libertà di associazione (art. 26 Cost.), la libertà di riunione (art.27 Cost.), il diritto di scegliere il lavoro (art. 28 Cost.), la libertà di espressione (art. 175 Cost.). Cfr. R. AFSHARI, *Human Rights in Iran. The Abuse of Cultural Relativism*, University of Pennsylvania Press, Philadelphia, 2001. Sulle problematiche inerenti alla libertà di stampa cfr. H. SHAHIDI, *Iranian Journalism and the Law in the Twentieth Century*, in *Iranian Studies. Journal of the International Society for Iranian Studies*, (2008), p.739.

⁷⁷ Lo stesso Ayatollah nel 1988 aveva definito le scelte prese dal governo iraniano per definizione "islamiche", determinando una politicizzazione di ciò che viene definito come "Islam", che è più il diretto risultato di scelte politiche che il rispetto delle fonti religiose. Per una ricostruzione dell'evoluzione del pensiero di Khomeini in ordine alla possibilità di approvare legittimamente misure anche in conflitto con obblighi religiosi cfr. E. MAYER, *Islam* cit., p.1039.