



diritto & religioni

Semestrale
Anno X - n. 2-2015
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

20



LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno X - n. 2-2015
Gruppo Periodici Pellegrini

Direttore responsabile
Walter Pellegrini

Direttore
Mario Tedeschi

Segretaria di redazione
Maria d'Arienzo

Comitato scientifico

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli (†), R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

Struttura della rivista:

Parte I

SEZIONI

Antropologia culturale
Diritto canonico
Diritti confessionali

Diritto ecclesiastico
Sociologia delle religioni e teologia
Storia delle istituzioni religiose

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci
A. Bettetini, G. Lo Castro
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,
A. Vincenzo
M. Jasonni, L. Musselli (†)
G.J. Kaczyński, M. Pascali
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa
Giurisprudenza e legislazione canonica
Giurisprudenza e legislazione civile

Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefani
L. Barbieri, Raffaele Santoro,
Roberta Santoro

G. Chiara, R. Pascali
S. Testa Bappenheim
V. Maiello
A. Guarino

Parte III

SETTORI

Lettere, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

M. Tedeschi

Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Chiara Ghedini - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

Codice Civile della Repubblica Islamica dell'Iran. Promosso dall'Istituto Culturale della Repubblica Islamica dell'Iran a Roma. Introduzione di Massimo Papa. Traduzione dal persiano di Raffaele Mauriello. Eurilink Edizioni, Roma 2015, XX+283 p.

Il titolo “Codice civile” richiama i codici civili di derivazione romanistica, come il codice civile italiano¹. Bisogna sottolineare, invece, la speciale impronta del codice civile iraniano. Infatti, esso è pienamente intelligibile se esaminato alla luce del diritto islamico di scuola ja'farita o imamita o duodecimana, seguita in Iran. Il suo contenuto rispecchia in buona parte le norme di questa scuola, anche se il legislatore iraniano vi ha introdotto i necessari adeguamenti alle esigenze contemporanee, come per gli articoli 1-10 del Preambolo, intitolato: “Della pubblicazione, degli effetti e dell'attuazione delle leggi in generale”. Ed è questa sua peculiarità islamica che merita di essere messa in risalto.

Innanzitutto, è estranea al codice iraniano l'espressione “statuto personale”, quale titolo generale sotto cui racchiudere quegli istituti giuridici strettamente legati alla religione. L'unico richiamo a questo concetto si trova nell'art. 961, quando si fa riferimento al fatto che “i cittadini stranieri godono dei diritti civili”, salvo “nel caso di diritti relativi allo statuto [trad.: “stato”] personale”.

In effetti, “statuto personale” è un'espressione che ricorre in ambito sunnita. Fino alla sua definizione legislativa c'erano divergenze circa l'estensione dello “statuto personale”. Tali divergenze riguardavano l'inclusione di istituti giuridici che hanno per oggetto i diritti reali, ma che nell'islam sono obbliganti per la persona come conseguenza della sua appartenenza religiosa, sono cioè personali. Il dibattito in epoca contemporanea sul contenuto di “statuto personale” si concluse con la definizione legislativa dell'art. 13 della legge egiziana n. 147 del 1949, sull'ordinamento giudiziario:

Lo statuto personale comprende le controversie e le questioni relative allo stato delle persone e alla loro capacità giuridica, o relative all'ordinamento della famiglia come la domanda di matrimonio, i diritti ed i doveri reciproci dei coniugi, il dono nuziale, la dote, il regime dei beni tra i coniugi, il ripudio, la separazione, il divorzio, la filiazione, il riconoscimento e la negazione di paternità, il rapporto tra gli ascendenti ed i discendenti, l'obbligo della pensione alimentare in favore dei parenti e dei cognati, l'attestazione del vincolo di sangue, l'adozione, la tutela, l'ufficio del curatore e tutore testamentario, la custodia, l'interdizione, l'autorizzazione per l'amministrazione dei beni, l'assenza ed il considerare come morto il disperso. Parimenti lo statuto personale comprende le controversie relative alle successioni, al legato ed agli atti di liberalità da realizzare dopo la morte del *de cuius*.

Per quanto riguarda, invece, la Repubblica Islamica dell'Iran, tutto il codice ha

¹ Testo della presentazione del volume presso l'Università degli Studi di Napoli “L'Orientale” (12 gennaio 2016).

una impronta islamica. Per questo, non poteva esserci un dibattito sullo statuto personale nel contesto iraniano e la materia è stata sistemattizzata nel codice in base al contenuto. Così il Libro Primo (“Dei beni”, artt. 11-955) contiene anche gli istituti delle donazioni, del legato e delle successioni, trattandosi di diritti reali, così come le questioni relative alle persone ed alla famiglia sono incluse nel Libro Secondo (“Delle persone”, artt. 956-1256). Il Libro Terzo (“Delle prove nelle azioni”, artt. 1257-1335: confessione o riconoscimento, documenti scritti, testimonianza orale, presunzioni di legge, giuramento) è in parte conforme al diritto islamico, in parte introduce elementi nuovi.

Il Libro Primo, quello più corposo, regola, tra l’altro, il *waqf* (artt. 55-91), fondazione pia, una istituzione ben nota fin dalle origini dell’islam, che oggi in molti Paesi islamici sunniti è regolamentata da apposite leggi.

Inoltre, vi è nel codice una dettagliata regolamentazione dedicata ai contratti, ai negozi ed alle obbligazioni (artt. 183-824), che ricalca l’analogia trattazione del diritto islamico. In particolare, è interessante analizzare il contenuto degli articoli che trattano della capacità giuridica delle parti (artt. 210-213). Queste norme riprendono regole prettamente islamiche. Infatti, il codice non richiama il criterio della maggiore età, ma fa costantemente riferimento ai requisiti islamici riguardanti la capacità giuridica e la capacità d’agire. Circa la capacità giuridica, il feto già gode di alcuni diritti, ma il codice iraniano, in conformità al diritto islamico, stabilisce che la capacità giuridica ha inizio con la nascita, a condizione che il feto nasca vivo e vitale (artt. 956-957). La “pubertà” (*bulūgh*) e la “capacità di bene amministrare” (*rushd*) sono le due condizioni richieste in diritto islamico per avere la piena capacità d’agire. Il criterio quindi non è la maggiore età; o meglio, la maggiore età corrisponde all’età della pubertà, che, in base al codice iraniano, è di quindici anni lunari per i ragazzi e di nove anni lunari per le ragazze (nota 1 all’art. 1210).

Con la pubertà il soggetto acquista la capacità di agire solo in alcuni campi del diritto, quelli che riguardano gli atti personali. Così, per quanto riguarda il matrimonio, “I contraenti devono essere capaci di discernimento (*‘āqil*), puberi (*bāligh*), e dotati di intenzione (*qāṣid*)” (art. 1064). In riferimento al ripudio, si ripete la stessa normativa: “Colui che dà ripudio deve essere pubere (*bāligh*), capace di discernimento (*‘āqil*), dotato di intenzione (*qāṣid*), e libero di agire (*mukhtār*)” (art. 1136). Identiche qualità si richiedono in chi fa una confessione o riconoscimento (*igrār*) (art. 1262). Per quanto riguarda la testimonianza, “Nel testimone si richiedono: la pubertà (*bulūgh*), la capacità di discernimento (*‘aql*), l’irreprensibilità (*‘adāla*), la fede (*īmān*), e la purità di natali (*tahārat al-mawlid*)” (art. 1313), anche se “La testimonianza di un minore che non ha compiuto i quindici anni di età può essere ascoltata soltanto per supplementare le informazioni, salvo nei casi in cui la legge abbia riconosciuto valida la testimonianza di tale tipo di minore [trad.: “bambino”]” (art. 1314).

Tuttavia, nell’islam aver raggiunto la pubertà non comporta ancora essere persona completamente *sui iuris*, cioè avere la piena capacità di agire, in riferimento all’amministrazione dei propri beni. Il codice iraniano, riprendendo una norma di diritto islamico, distingue tra *bulūgh* e *rushd*. Infatti, esso precisa che “I beni di un minore (*ṣaghīr*) che sia diventato pubere (*bāligh*) gli possono essere dati [solo] nel caso in cui li sa bene amministrare (*rushd*) [trad.: “la sua maturità di mente sia stata accertata”]” (nota 2 all’art. 1210). In effetti, non basta essere puberi, ma si richiede nel maschio un’altra qualità, cioè l’attitudine a bene amministrare.

Questi due criteri idonei a stabilire la piena capacità d’agire sono costantemente richiamati nel codice nei vari contesti riguardanti i beni. Così, in generale, “Perché

le parti di un negozio siano considerate capaci, esse devono essere puberi e capaci di bene amministrare [trad.: “di intendere e di volere”]” (art. 211). Inoltre, “Il negozio con persone che non sono puberi e [trad.: “o”] capaci di bene amministrare [trad.: “di intendere o di volere”] è nullo per mancanza di capacità d’agire” [trad.: “capacità giuridica”] (art. 212); infatti, “Il negozio degli incapaci d’agire non ha efficacia” (art. 213).

Il richiamo ai due criteri islamici relativi alla “capacità di agire” si ritrova nel codice in riferimento ai vari tipi di contratti e obbligazioni; come, per esempio, in riferimento al deposito (art. 610: le parti devono avere la capacità d’agire [trad.: “capacità giuridica”] di contrattare); in riferimento al comodato, in cui il comodante deve avere la capacità d’agire” [trad.: “capacità giuridica”] (art. 636); oppure, in riferimento al mandato, in cui l’incapacità d’agire del mandante o del mandatario è causa di nullità del mandato (art. 682); in riferimento alla fideiussione, in cui il fideiussore deve avere la capacità d’agire” [trad.: “capacità giuridica”] di contrarre (art. 686).

A conferma di quanto fin qui detto, il codice stabilisce che la tutela legale del minore termina quando egli “diventa pubere (*kabīr*) e capace di bene amministrare (*rashīd*) [trad.: “maggiorrenne e maturo di mente]” (art. 1193).

Il traduttore rende costantemente il termine *rashīd* con “capace di intendere e di volere” o “maturo di mente”, e l’opposto *ghayr rashīd* con “incapace di intendere e di volere”; *rushd* con “maturità di mente” o “capacità di intendere e di volere”, e ‘*adam rushd* con “mancanza di capacità di intendere” (cfr. artt. 1207-1229). Csicché non risulta chiara la relativa normativa islamica. Per esempio, non è chiara la traduzione dell’art. 1210: “Nessuno può, dopo aver raggiunto l’età della pubertà, essere dichiarato incapace d’agire su pretesto di infermità di mente o mancanza di intendere (*‘adam rushd*), salvo che la mancanza di capacità di intendere o infermità di mente sia stata accertata”. In realtà, si tratta di accertare se il minore, una volta raggiunta la pubertà, sia anche capace di bene amministrare i propri beni.

Nel Libro I sono interessanti anche le norme sulla proibizione del gioco d’azzardo e delle scommesse, che richiamano la proibizione islamica dell’alea. L’art. 654, infatti, stabilisce che “Il gioco d’azzardo e le scommesse sono invalidi e le relative azioni legali non saranno ammissibili. La medesima norma si applica con riferimento a tutte le obbligazioni prodotte da negozi illeciti”.

Gli artt. 825-860 del Libro I sono dedicati ai legati (*waṣāyā*), termine reso impropriamente con “testamenti”. In realtà, il legato islamico è diverso dal testamento, in quanto il legato non permette di nominare gli eredi, diversamente dal testamento, così come è ben specificato nell’art. 826, dove si distingue un legato traslativo di proprietà e un legato con cui si dà incarico ad una persona di compiere una o più cose, ma non si fa alcun riferimento alla nomina di eredi, che, come è noto, nell’islam sono eredi legittimi. Gli eredi nell’islam, così come non si possono nominare, non si possono neanche diseredare, come è stabilito nell’art. 837, in base al quale “se qualcuno attraverso il legato [trad.: “testamento”] esclude uno o più dei suoi eredi legittimi dall’eredità, il predetto legato [trad.: “testamento”] non ha efficacia”.

Quanto all’ammontare massimo disponibile per il legato, non è chiara la formulazione dell’art. 841, in base al quale “Il legato deve essere di proprietà del testatore e il testamento [che dispone] del bene di un terzo è nullo, anche se con la ratifica del proprietario”. In effetti, l’ammontare disponibile è proprio di un terzo ed è il proprietario di quel bene che può destinarlo come legato, senza dover chiedere ad alcuno l’autorizzazione. Mentre, è islamicamente corretta la formulazione dell’art. 843: “La disposizione di ultima volontà che eccede il terzo [disponibile] dell’eredità non ha efficacia, salvo con la ratifica degli eredi. ...”.

Gli artt. 861-949 del codice sono dedicati alle successioni. È noto che la materia ereditaria islamica è molto complessa, e serve un notevole sforzo intellettuale per poterla padroneggiare, oltre alla conoscenza di una terminologia specifica². Un lavoro ventennale ha portato alla pubblicazione dei due volumi sul diritto ereditario delle scuole giuridiche scomparse, delle quattro scuole sunnite e delle scuole zahirita, ibadita, zaydita, imamita e ismailita³.

Nell'islam i titoli o le "cause" per ereditare sono la parentela naturale (*nasab*), il matrimonio (*sabab*) ed il patronato, oggi non più attuale. Il termine *sabab* si riferisce ad un titolo acquisito; dunque, al matrimonio. Esso viene reso, invece, con "affinità" (artt. 861, 864), un concetto che non ha attinenza con il diritto ereditario. Così pure, nell'art. 883 il traduttore rende due volte il termine *arḥām* con "affini del padre" e "affini paterni", mentre si tratta di parenti di sangue. Il termine *dhū raḥim* si riferisce ad un parente uterino, cioè parente maschio e/o femmina in linea materna. Anche negli artt. 1031, 1033 si parla di "parentela per affinità" (*sababi*), mentre il riferimento è al vincolo derivante dal matrimonio. L'affinità è, invece, il "rapporto di parentela tra un coniuge e i consanguinei dell'altro" (Devoto – Oli, s.v.), che crea impedimento al matrimonio. Così, correttamente il termine "affinità" (*muṣāhara*) è reso bene nell'art. 1047 quando si parla dell'impedimento permanente al matrimonio.

Anche la traduzione di alcuni articoli riguardanti il diritto ereditario non è chiara, come la formulazione dell'art. 866: "Nel caso non esistano eredi legittimi, la questione dell'eredità del defunto spetta al giudice (*ḥākim*)" (?). In effetti, siccome gli eredi legittimi in diritto imamita sono tutti i parenti di sangue, maschi e femmine di qualsiasi ordine e grado, la loro assenza fa sì che i beni vengano distribuiti nell'interesse comune, affidandoli all'autorità pubblica (*ḥākim*). Parimenti non è chiara la formulazione dell'art. 868: "La proprietà degli eredi in relazione all'eredità del defunto non si stabilisce se non dopo il pagamento delle spettanze (*ḥuqūq*) e dei debiti collegati all'eredità del defunto" (cfr. anche art. 869) (?). In effetti, l'ammontare dell'asse ereditario, cioè la parte dei beni lasciati dal *de cuius* che effettivamente sarà distribuita tra gli eredi, si calcola dopo aver effettuato alcune detrazioni, che riguardano le spese funerarie ed i crediti privilegiati, i debiti ed altri obblighi finanziari, infine uno o più legati.

Inoltre, in molti articoli si parla di "fratelli e sorelle germani o unilaterali" (artt. 892, 897) "sorella germana o unilaterale" (art. 899), ecc., laddove si tratta di fratelli e sorelle consanguinei. Anche l'espressione "zii paterni o materni bilaterali, gli zii paterni o materni unilaterali di padre" (artt. 930-937) sarebbe stata meglio tradotta con "zii paterni o materni fratelli germani del padre, zii paterni o materni fratelli consanguinei del padre". Anche i termini "nonno", "nonna" non sembrano appropriati (artt. 923, 924), in quanto si dovrebbero preferire i termini "avo", "ava", che comprendono tutti gli ascendenti di qualsiasi grado di parentela.

Del Libro II ("Delle persone") è interessante notare l'intreccio tra le norme di diritto islamico, come quelle sul modo di acquisto della capacità giuridica (artt. 956-960) o quelle relative all'assente (artt. 1011-1030), e l'inserimento di norme di diritto

² Si veda il mio "Ricerche sul lessico arabo. Terminologia giuridica: termini relativi al diritto successorio in Egitto", in *Annali dell'Istituto Universitario Orientale di Napoli* 39 (1979), pp. 7-44.

³ *Diritto ereditario islamico delle scuole giuridiche ismailita e imamita. Casistica*, Istituto per l'Oriente - Istituto Universitario Orientale, Roma - Napoli 1993. *Diritto ereditario islamico delle scuole giuridiche sunnite (hanafita, mālikita, ṣāfi'ita e ḥanbalita) e delle scuole giuridiche zaydita, zāhirita e ibādīta. Casistica*, Istituto per l'Oriente "C.A. Nallino" - Istituto Universitario Orientale, Roma - Napoli 1994.

internazionale privato (artt. 961-975) e norme sulla cittadinanza (artt. 976-991). Inoltre, le norme sulla registrazione degli atti di stato civile (nascita, matrimonio, ripudio, morte) presso gli appositi uffici (artt. 992-1001) sostituiscono la normativa islamica circa l'attestazione orale.

Particolarmente interessante è la parte del codice civile iraniano dedicata al diritto di famiglia (artt. 1034-1157), che rispecchia l'analogia normativa di diritto imamita. Basti ricordare la questione dell'età minima per contrarre matrimonio, fissata a tredici anni solari per le ragazze e quindici anni solari per i ragazzi; ma il matrimonio al di sotto di questa età è permesso se autorizzato dal tutore legale e condizionato all'interesse del minore, accertato dal tribunale (art. 1041); la presenza del curatore matrimoniale, il padre o un ascendente di parte paterna, è prevista per la ragazza vergine, anche se ha raggiunto la pubertà (art. 1043); la parentela di latte è impedimento al matrimonio (art. 1046); si fa divieto di sposare due sorelle insieme, anche se con contratto a tempo determinato (art. 1048).

Il codice riprende anche le norme tipicamente imamite riguardanti il matrimonio temporaneo o di godimento (artt. 1075-1077, 1113), che deroga da alcune norme del matrimonio a tempo indeterminato. Per esempio, il mantenimento della moglie non è a carico del marito (art. 1113); così come non è previsto il ripudio (art. 1139); il ritiro legale per ripudio è di soli due cicli mestruali (art. 1152) anziché tre, mentre il ritiro legale per vedovanza è di quattro mesi e dieci giorni (art. 1154), come è per il matrimonio a tempo indeterminato.

Il codice conserva anche la normativa islamica sul dono (trad.: "donativo") nuziale (artt. 1078-1101) e sui rapporti reciproci tra i coniugi, confermando, per esempio, che "Nei rapporti fra i coniugi, la direzione della famiglia è prerogativa dell'uomo" (art. 1105); "Nel matrimonio permanente, il mantenimento della moglie è a carico del marito" (art. 1106), così come il mantenimento dei figli è esclusivamente a carico del padre (art. 1199). Inoltre, già secondo il diritto islamico, "Il marito può vietare alla moglie di intraprendere un'occupazione o un mestiere che sia incompatibile con il bene della famiglia o la reputazione propria o della moglie" (art. 1117). Il codice ribadisce anche un'altra norma tipicamente islamica, accettata da tutte le scuole giuridiche, cioè la separazione dei beni dei coniugi: "La moglie può disporre in maniera del tutto indipendente dei propri beni" (art. 1118).

Le norme sulla filiazione (artt. 1158-1167) rispecchiano quelle islamiche, basate sulla nota massima giuridica "Il figlio appartiene al letto" e sulla fissazione di un periodo minimo e massimo di gestazione. Il codice stabilisce, infatti, che "Un bambino nato durante il matrimonio è attribuito al marito a condizione che dalla data del rapporto sessuale fino al momento della nascita non siano trascorsi meno di sei o più di dieci mesi" (art. 1158). Non si fa cenno all'adozione, proibita nell'islam.

In conclusione, la pubblicazione in italiano del codice civile iraniano è utile per vari motivi. Innanzitutto, essa permette ad un vasto pubblico di leggere un testo altrimenti inaccessibile a causa della lingua, così da poter cominciare a conoscere la cultura giuridica della Repubblica Islamica dell'Iran. Inoltre, per gli studiosi di diritto islamico, il codice è un esempio di innesto nel diritto islamico di norme create in epoca moderna e contemporanea. Infine, il codice rappresenta anche un utile strumento per i compativisti per poter raffrontare i vari istituti giuridici del codice civile iraniano con analoghi istituti del codice civile italiano o di altri Paesi non islamici.

Agostino Cilardo