



UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI MILANO

FACOLTÀ DI SCIENZE POLITICHE,
ECONOMICHE E SOCIALI

**CORSO DI LAUREA IN SCIENZE
INTERNAZIONALI E ISTITUZIONI EUROPEE**

**LA PENA DI MORTE NEI
PAESI MUSULMANI**

Elaborato finale di: Meryama Snad

Relatore: Prof.sso Davide Galliani

Anno Accademico: 2015/2016

INDICE GENERALE

1. IL DIRITTO ISLAMICO	pag.3
1.1 Fonti primarie della Shari'a	pag.3
1.2 Fonti supplementari alla Shari'a e divergenze d'opinione	pag.6
1.3 Sunniti VS Sciiti, differenze sulle fonti e sull'interpretazione della legge	pag.8
2. LE SANZIONI NELLA SHARI'A	pag.10
2.1 Hudud	pag.10
2.1.1 Riddah o apostasia	pag.12
2.1.2 Zina o adulterio	pag.14
2.1.3 Al-baghi o trasgressione	pag.15
2.1.4 Hirabah o guerra contro Dio e il Profeta	pag.16
2.2 Qisas	pag.17
2.3 Ta'zir	pag.18
3. DIYAH	pag.19
3.1 Diyah nella giurisprudenza islamica classica	pag.20
3.2 La quantificazione della diyah	pag.22
3.3 Diyah e 'Afw	pag.23
4. LA PENA DI MORTE NEL MONDO MUSULMANO CONTEMPORANEO	pag.25
4.1 L'applicazione della pena all'interno degli Stati Contemporanei	pag.26
4.2 La pena di morte all'interno dei sistemi penali dell'Arabia Saudita e dell'Iran	pag.29
4.2.1 Arabia Saudita	pag.29
4.2.2 Diyah: "prezzo del sangue"	pag.31
4.2.3 La pena di morte sui minori	pag.32
4.3.1 Iran	pag.33
4.3.2 Diyah: "prezzo del sangue"	pag.35
4.3.3 La pena di morte sui minori	pag.36
5. CONCLUSIONE	pag.37
BIBLIOGRAFIA	pag.41
Sitografia	pag.40
RINGRAZIAMENTI	pag.42

1. IL DIRITTO ISLAMICO

Nonostante la maggior parte degli stati abbia deciso di abolire la pena di morte e in altri siano in atto movimenti abolizionistici, nei paesi a maggioranza musulmana questo tipo di condanna ancora persiste.

La persistenza della pena capitale negli ordinamenti islamici viene giustificata in quanto permessa dal Corano, il grande libro dei musulmani. I musulmani sono chiamati a far fede alla legge islamica, la cosiddetta Shari'a. Perciò è importante capire i principi e la politica penale della Shari'a per potere comprendere la posizione formale e la prassi dei paesi a maggioranza musulmana in tema di pena capitale.

Abdullahi Ahmed An-Na'im¹ sostiene che è necessario non prendere solo in considerazione l'Islam e la Shari'a, che per quanto possano essere rilevanti per questo tema non sono gli unici fattori che influenzano le opinioni e le scelte politiche della società musulmana. Egli sottolinea, inoltre, la necessità di un approccio al tema attraverso una rigorosa analisi sociologica, come si procederebbe nello studio di qualsiasi società.

Con questo egli non vuol dire che l'Islam o la Shari'a non siano rilevanti in alcun senso, ma che non sono gli unici fattori che hanno una relazione diretta con questa modalità di punizione, anzi vi è un'influenza indiretta sulla prassi e sulle politiche penali di questi paesi.

1.2 FONTI PRIMARIE DELLA SHARI'A

La legge islamica Shari'a prevede come fonti primarie il Corano e la Sunna. In essa vengono incorporati il codice morale e la legge religiosa dell'Islam: credenze, pratiche culturali, morale, diritto, politica.

Ogni comma o porzione formale della legge, codificata dal diritto, è una verità intangibile, un postulato inattaccabile, valido per tutti e in ogni tempo. Colui che mette in discussione l'autorità di una prescrizione normativa diventa un infedele "kafir".

I diversi concetti che caratterizzano la Shari'a sono volti a disciplinare tutti gli aspetti della vita di un musulmano. E' un sistema globale di comportamenti pubblici e privati che spazia dalle semplici regole per affrontare la quotidianità alle soluzioni per far fronte a controversie tra nazioni o all'interno della nazione stessa.

La Shari'a è la legge islamica, la giusta strada da seguire per ogni persona ed è la legge di Dio. Questo insieme di norme è frutto di un processo di interpretazione del Corano, "al-mushaf", e della raccolta delle pratiche abituali e degli esempi del profeta Muhammad. È una guida per i musulmani

¹ Nel capitolo "La pena di morte nel mondo musulmano" di An-Na'im, libro di P.Costa(a cura di). Il diritto di uccidere, Feltrinelli, Milano 2010, pp 137-51

che disciplina le loro azioni all'interno della società e le loro relazioni con altri fedeli che siano o non siano di fede musulmana.

Il Corano contiene le parole di Allah (Dio) dettate al profeta² e pronunciate da lui in presenza di altri uomini; questi hanno memorizzato le espressioni del profeta e successivamente le hanno trascritte. Il Corano è stato definitivamente trascritto quaranta anni dopo la morte del profeta dal terzo Khalifa³, Uthman ibn Affan. Quattro copie furono scritte nel 651 d.C. e i testi furono controllati dai fedeli compagni del profeta, quelli ancora in vita, i cosiddetti sahaba.

Da allora, la copia ufficiale ha ricevuto perfezionamenti formali ad opera di esperti di grammatica, riguardanti più che altro l'evoluzione della grafia della lingua araba. E' diventato uno dei più libri letti, interpretati e venerati nel mondo, oggetto di studio da parte di teologi e giuristi. Per quanto riguarda i contenuti, si è osservato la vastità e la profondità della materia in esso contenuta, dalla precettistica religiosa alla normativa sociale, dalle regole di comportamento alla casistica del costume, dalla dimensione metafisica a quella etica.

Dopo la morte del profeta, si ebbe la necessità di interpretare il Corano. Siccome solo il profeta era in grado di interpretare e rivelare il significato del Corano, molti hadith ne riporteranno le spiegazioni.

Tutte le scuole di teologia islamica e del diritto concordano all'unanimità che il Corano è la fonte primaria per tutte le questioni relative alla teologia e al diritto. Questo concetto si basa sulla convinzione dei musulmani che il Corano è la parola esatta di Dio (Kalam Allah) rivelata al profeta Muhammad in lingua araba; si crede, inoltre, che il testo è rimasto invariato e protetto da interpolazione umana fino ad oggi.

Ciò non significa che tutte le questioni relative alla legge siano ivi esplicitamente menzionate oppure siano direttamente derivate dal Corano. Si può dire che solo alcune delle leggi della Shari'a siano state direttamente ricavate dal testo sacro. Il resto, invece, si basa su interpretazioni della Sunnah o degli hadith, e altre fonti secondarie della Shari'a.

La Sunnah (hadith) è l'insieme dei comportamenti del profeta espressi con detti e fatti trasmessi dalla tradizione, cioè un "modo di vita" del profeta, Sunnat Al-nabi. Molti di queste sono testimonianze dirette dei compagni del profeta che hanno tramandato e poi scritto negli hadith. I Matn⁴ può descrivere sentenze, raccontare episodi memorabili o aneddoti significativi, che hanno

² Dall'Arcangelo Gabriele, in lingua araba, come tramite, che riferisce Kalam Allah, ovvero le esatte parole di Allah, che non subiranno né variazioni né alterazioni.

³ Khalifa, ovvero Califfo, è il successore del profeta ed il capo della comunità e suo difensore; egli viene considerato come il guardiano della shari'ah, provvedere alla sua applicazione, far amministrare la legge ed esercitare funzioni di giudice. Solo ai primi califfi dell'Islam è stato assegnato dalla tradizione musulmana l'aggettivo di califfi rashidun, ovvero ben guidati.

⁴ Testo di un Hadith. La parte centrale del hadith oggetto di trasmissione da parte dei garanti che formano l'isnad.

contribuito in maniera rilevante alla ricostruzione della vita del profeta. I tradizionalisti⁵ musulmani hanno raccolto queste testimonianze e sono stati riconosciuti dalla comunità musulmana per la loro scrupolosità, integrità e religiosità.

Gli hadith sono considerati dalla popolazione musulmana di entrambe le tradizioni (sunniti e sciiti⁶) come la seconda fonte della Shari'a.

Sunnah è un termine arabo che significa letteralmente “pratica abituale”, “tradizione normativa”. Nel suo uso giuridico, il termine fa riferimento alle pratiche normative stabilite dal profeta.

Il profeta è considerato l'interprete principale del Corano (tafsir) e del messaggio al suo interno; di conseguenza le sue dichiarazioni e i fatti che lo hanno visto protagonista sono venuti a costituire una fonte del diritto islamico.

L'autenticità degli hadith sono stati tema di forte dibattito tra studiosi musulmani e occidentali. Mentre del libro sacro, il Corano, si aveva e si ha tutt'ora una sola versione, gli hadith sono stati trasmessi oralmente e, di conseguenza, si dispone al giorno d'oggi di diverse raccolte e versioni. Alcuni tendono a distinguere in hadith al-sahih e hadith- al da'if⁷. Altri attribuiscono agli hadith Sahih o “mutawatir”, cioè universalmente ammesso, in quanto trasmesso da numerose catene di garanti. Alcuni giuristi sostengono che solo quest'ultimi possono godere di fiducia in quanto trasmessi testualmente da uomini giusti ad altri dotati delle medesime qualità morali⁸. Alcuni tra questi sono stati falsamente attribuiti al profeta con lo scopo di promuovere particolari posizioni teologiche, politiche o di altro genere.

Si è cercato, col tempo e con diversa consapevolezza, di assegnare un grado di autenticità o in altri casi di incertezza su determinati racconti.

Queste variabili sono stati attribuiti dagli studiosi valutando la qualità della loro successione, lo stile di narrazione(isnad⁹) utilizzato, l'attendibilità della fonte e l'unanimità che si otteneva di volta in volta giuristi islamici.

Come spiega An-Na'im, le norme della shari'a non possono essere derivate dal Corano o dalla Sunna se non per mezzo dell'intelletto umano¹⁰. Questo implica divergenze d'opinione rilevanti e critiche da parte della comunità islamica, soprattutto da studiosi di diritto esperti in materia e dunque

⁵ Legati in particolar modo alla tradizione islamica.

⁶ La differenza basilare del mondo sunnita da quello sciita risiede nella definizione dei poteri attribuiti al successore del profeta. Per gli sciiti Muhammad avrebbe designato 'Alì come suo successore (califfo) alla guida della comunità islamica, mentre per i sunniti Muhammad non avrebbe dato nessuna disposizione specifica e i suoi Compagni avrebbero liberamente scelto un capo per la comunità, con funzioni puramente “amministrative”: prima Abû Bakr, poi 'Umar, quindi 'Uthmân. Gli sciiti perciò sono politicamente il partito di 'Alì (e questo tra l'altro è il significato della parola araba *shî'a*)

⁷ Hadith da'if, di attendibilità debole e difettosa. Hadith al-sahih invece di attendibilità più forte, precisa.

⁸ Preso dal libro: I testi sacri dell'Islam, di Gilberto Galbiati, ed. Firenze Atheneum

⁹ Catena di trasmettitori di una tradizione, la cui autenticità è normalmente prova dal grado di veridicità dei singoli garanti della tradizione.

¹⁰ Libro: Il diritto di uccidere- l'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa. Capitolo: La pena di morte nel mondo musulmano di Abdullahi Ahmed An-Na'im pag 143

consapevoli dell'inevitabilità dell'errore umano.

1.3 FONTI SUPPLEMENTARI ALLA SHARI'A E DIVERGENZE D'OPINIONE

Con la morte del profeta Muhammad, colui che aveva la capacità di interpretare il significato del Corano e, quindi, “tafsir” cioè in grado di decidere in qualità di capo della comunità (ummah) in merito a situazioni concrete, si avvertì la necessità di ricorrere a fonti supplementari al Corano e alla Sunna. Queste fonti verranno applicate ogni qualvolta le due fonti primarie risultano incoerenti o poco esplicite su una determinata questione.

Le fonti a cui si ricorrerà sono:

- “Al-Urf” usi e costumi dei quattro Khalifah¹¹
- “Istihlas e Maslaha” considerazione del bene pubblico e dell'interesse collettivo
- “ Al-Istihsan” uso della ragione mirato a raggiungere il miglior risultato
- “ Al-Ijtihad” sforzo intellettuale .

In un dialogo con Muadh ibn-Jabal¹², il profeta esprime esplicitamente il suo accordo in merito alla scelta da parte del qadi, qualora si trovi a dover esprimersi in merito a determinate questioni, a ricorrere prima al Corano, poi alla Sunna. Nel momento in cui non si trovasse riscontro in materia per potere deliberare in merito, si deve applicare Al-Ijtihad (sforzo intellettuale).

Le decisioni giudiziarie, gli approcci legali e le varie tecniche di interpretazione dei concetti dottrinali che si hanno sino ad ora non possono essere in conflitto o contraddittori, ma semplicemente diversi l'uno dall'altro.

Tutto questo ha dato luogo al “ Ilm usul al-fiqh” scienza o conoscenza dei fondamenti della comprensione umana (fiqh). Al-fiqh è la conoscenza delle prescrizioni della Shari'a che derivano da fonti specifiche, comprende tutte le norme prescrittive, i giudizi e le opinioni dei dotti. Questo ha portato allo sviluppo delle scienze di interpretazione della shari'a ” 'Ilm al usul”. L' Ilm (la scienza) si è sviluppato nel secondo secolo di Hijrah¹³ e anche successivamente da musulmani provenienti da diverse culture, la cui lingua non era araba.

Si avvertì di conseguenza l'esigenza di essere guidati nell'interpretazione della shari'a da alcune regole di interpretazione al fine di evitare la confusione che può nascere da diverse prospettive linguistiche e culturali. Questo comprendeva, inoltre, la classificazione delle fonti del diritto e delle fonti di interpretazioni linguistiche e altre norme sostanziali di interpretazione.

¹¹ Il primo khalifah fu Abu-bakr (632-634), il secondo il khalifa 'Umar b. al-Khaṭṭāb

¹² Svolgeva ai tempi del profeta la funzione di qadi, ovvero giudice in Yemen. Fonte : M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004

¹³Indica il trasferimento del profeta Muhammad, nel 622, insieme ai suoi fedele muhajiruun, da Mecca a Yathrib, rinominata successivamente Medina

Divergenze di opinione dei giuristi islamici nell'interpretazione della Shari'a hanno portato alla nascita di diverse scuole di pensiero chiamate "madhahib"¹⁴; queste scuole sono divise a loro volta in scuole sunnite e sciite. I separati approcci analitici e i differenti metodi di esegesi che ogni scuola di pensiero ha utilizzato hanno portato ad esiti diversi; questi esiti possono essere usati e inseriti nelle fonti secondarie e terziarie del diritto islamico. Il più importante dibattito dottrinale tra scuole giuridiche sunnite e tra scuole giuridiche sciite è incentrato sul tema dell'interpretazione da utilizzare nel chiarimento del Corano e della Sunnah.

Il quesito posto è se l'interpretazione debba essere letterale o basata anche sulla ricerca dell'intento (intent) e dello scopo (purpose) di ciascun versetto o hadith¹⁵. Inoltre, e ancora più importante, la Shari'a è di per se statica e bisogna limitarsi solo al significato letterale, oppure è dinamica e, di conseguenza, attraverso la ricerca dello scopo e dell'intento nei versetti del Corano o negli hadith della Sunnah, si può adattare determinate regole o esempi previsti ai cambiamenti che la comunità subisce?

Il grande dibattito si è orientato sul tema del al-zaher e al-baten. Il primo indica ciò che è visibile e concreto. Si vuole riferire al significato più ovvio, che si deduce dal significato letterario. Mentre al-baten, ciò che è nascosto e occulto, necessita della ricerca del significato e dello scopo che vi si cela.

I sunniti supportano e perseguono l'approccio al-zaher, salvo che lo scopo o il significato nascosto non sia evidente in alcuni aspetti del Corano o della Sunna. Le scuole sciite sostengono l'approccio opposto, riservando alla figura dell'Imam e poi dei mujtahidoun¹⁶, la facoltà di interpretare e rivelare il senso nascosto.

Ciascuna scuola giuridica usa metodologie diverse di interpretazione che vengono influenzate dal tempo in cui queste operano, dalla posizione geografica in cui ciascun madhab¹⁷ si ritrova ad operare e, quindi, risponde a specifiche esigenze e interessi del loro pubblico o comunità. Ciascun risultato ottenuto, affinché possa essere considerato una fonte e quindi inserito nel diritto islamico, deve ottenere consenso unanime dei giuristi "al-Ijma". Molti sostengono che il profeta fosse stato inclusivo per quanto riguarda il consenso e, quindi, si riferiva alla comunità musulmana (Ummah) senza distinzioni¹⁸. Divenendo, dunque, una decisione vincolante, non può essere sottoposta ad abrogazione né dagli stessi giuristi, né da generazioni future.

Dal momento che si è considerato l'Ijma, ovvero il consenso unanime, uno strumento della società per affrontare nuove sfide in materia di pubblico interesse e vista l'evoluzione della stessa, sia nel

¹⁴ Le scuole giuridiche islamiche, si dividono essenzialmente in due correnti.

¹⁵ M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 172

¹⁶ Per gli sciiti è un'autorità religiosa e legislativa islamica che sa ed è in grado di esprimere interpretazioni originali, della legge islamica, invece di applicare sentenze precedenti già stabilite. Figura qualificata a esprimere un ijthad

¹⁷ Madhab, singolare di madhabin. Scuola giuridica islamica

¹⁸ M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 174

tempo che nelle differenze geografiche, si è arrivati a sostenere la necessità nonché possibilità di ribaltare questo consenso in favore di circostanze che portano i comportamenti delle persone a evolvere.

Sono stati introdotti successivamente, con il progredire della giurisprudenza islamica, il “Qiyas”¹⁹ o procedimento analogico. Questo è l'insieme delle pronunce degli organi giurisdizionali, introdotti come fonte del diritto islamico.

Il giudice (qadi) può utilizzare il precedente legale per decidere in merito ad nuova giurisprudenza e la sua applicazione ad un problema specifico. Egli può utilizzare questa scienza giuridica sulla base della comparazione con casi o atti che possano giudicarsi analoghi per risolvere un problema molto specifico. Il presupposto è che fra il caso nuovo e quello originario vi sia una logica che permetta di applicare al nuovo caso il precetto di quello originario. Seppur questo metodo abbia incontrato alcune critiche proprio in merito alla possibilità di fare analogie, la necessità di nuovi strumenti riflette l'evoluzione della società musulmana e le nuove problematiche che il progresso comporta.

1.4 SUNNITI VS SCIITI, DIFFERENZE SULLE FONTI E SULL'INTERPRETAZIONE DELLA LEGGE

E' interessante osservare sotto il profilo giuridico alcune sostanziali differenze per quanto riguarda le fonti e l'interpretazione delle leggi nella dottrina sciita e sunnita.

La scuola giuridica sciita, in particolar modo quella duodecimana²⁰, considera tra le fonti primarie, oltre al Corano e alla Sunna, la vita degli imam della Casa Mohammadiana²¹.

Gli sciiti attribuiscono all'Imam la figura di impeccabile difensore della rivelazione ed erede degli insegnamenti del Profeta. Dunque, i loro comportamenti, gli hadith e le decisioni che presero diventano così rilevanti da assumere un valore etico giuridico pari a quello si trova nella Sunnah in merito alla vita del profeta Muhammad. La tradizione sciita acquisisce, quindi, una fonte di legge alla pari delle altre fonti e che diventa oggetto di studio per i giuristi islamici.

La differenza basilare del mondo sunnita da quello sciita risiede nella definizione dei poteri attribuiti al successore del profeta: secondo l'Islam sunnita, il califfo è il successore del profeta ed il capo della comunità e suo difensore; egli viene considerato come il guardiano della Shari'ah, ma il suo compito non è quello di interpretare la legge divina e definire le questioni religiose, bensì

¹⁹ In Human rights from an islamic worldview di Mohammed Salam Madkoar in http://www.islamawareness.net/Shariah/sh_article002.html

²⁰ Riconosce una catena di 12 Imam. L'ultimo di essi però, a causa della crescente ostilità dei califfi abbasidi, si sarebbe nascosto nell'874 o, come dicono gli sciiti, sarebbe entrato in Occultamento. Inizialmente, avrebbe continuato a comunicare con i fedeli attraverso intermediari, poi però anche questo legame si sarebbe interrotto. Perciò, oggi, la maggioranza degli sciiti crede che il dodicesimo Imam sia vivo, ma nascosto e che tornerà alla fine del mondo per riportare la giustizia sulla terra.

²¹ Da libro il diritto di uccidere- l'enigma della pena di morte a cura di Pietro Costa, capitolo L'Islam sciita e la pena capitale, di Pejman Abdolmohammadi, pag 156.

amministrare la legge ed esercitare funzioni di giudice.

Di conseguenza, il califfo non ha uno status di autorità religiosa per la comunità; egli gode soltanto del potere temporale e non di quello spirituale; non è considerato impeccabile né infallibile e la sua parola non è dogma di fede. Quindi, l'esigenza di raccogliere i racconti e le esperienze degli Imam è molto sentita soltanto dai musulmani sciiti.

Un secondo passaggio nella modalità descritta avviene nel X secolo d.C., quando le scuole giuridiche sunnite, sulla base dell'Ijma, decidono di vietare il ricorso al ijtihad. Viene ridotto lo spazio per l'utilizzo del ragionamento personale, decretando definitivamente la chiusura della porta dell'ijtihad, nota come *insidad bab al-ijtihad*. Si apre il *taqlid*, periodo nel quale il giurista, detto *muqallid*, non deve rifarsi direttamente alle fonti, ma si limita a rielaborare la precedente dottrina.

Come spiegato precedentemente il giurista può avvalersi del cosiddetto sforzo intellettuale nel momento in cui non trovi nessun versetto coranico o *hadith* autentico che gli permetta di decidere in merito a una determinata tematica e formulare un giudizio frutto di uno sforzo personale. In questo modo egli giunge ad esprimere una *fatwa*, un'opinione formulata su basi giuridiche.

In questo modo viene limitato l'operato dei giuristi ad una semplice opera di deduzione dai testi sacri, all'utilizzo del ragionamento analogico o, al limite, ad un'interpretazione della precedente dottrina. Tutto ciò si basa sul presupposto che, essendo ormai stati analizzati e risolti i vari problemi riguardanti ogni aspetto della vita dei musulmani, a nessuno viene più riconosciuta la capacità di svolgere un ragionamento autonomo in ambito giuridico²².

Nella sci'a imamita²³, invece, non solo l'ijtihad come opzione ancora persiste, ma ha assunto col tempo una rilevanza per la quale i *mujtahidoun*²⁴ assumeranno un ruolo sempre più importante, espresso proprio come capacità e possibilità di interpretare la legge. Questa funzione è favorita dalla corrente maggioritaria sciita che ha gradualmente trasferito le prerogative degli Imam²⁵ sugli esperti di scienze religiose, creando così un po' alla volta un clero con una sua gerarchia.

Consapevole dell'evoluzione della comunità, ogni generazione avverte il bisogno di applicare la legge secondo le circostanze presenti. Vengono autorizzati a modificare in parte il diritto.

Questo non significa cambiare la legge sacra secondo le proprie convenienze, ma trovare alternative affinché vengano affrontate nuove situazioni e risolvere nuovi problemi sempre secondo i principi della Shari'a.

²² Was the gate of ijtihad closed? Di Wael B. Hallaq

http://www.jus.unitn.it/download/gestione/moussa.abouramadan/20111005_1107The%20Gate%20of%20Ijtihad.pdf

²³ Quindi include i *zaidity*, gli *ismailiti* *duodecimani*

²⁴ Sono coloro, cui spetterà in assenza dell'imam e in suo nome, applicare la Shari'a

²⁵ Con l'Occultamento, a causa della persistente ostilità dei califfi Abbasidi, la catena visibile si è interrotta e questo fatto ha avuto un effetto destabilizzante su una comunità che si era costruita proprio attorno alla devozione della persona fisica dell'Imam.

2. LE SANZIONI NELLA SHARI'A

Mohammed Salam Madkor ²⁶ spiega i presupposti teorici della legge islamica; alla base dell'applicazione del diritto vi sono i cinque punti chiave indispensabili dell'islam "al-daruryyat al-Khamsa" ovvero

1. la religione
2. la vita
3. l'intelletto
4. la prole
5. la proprietà

che sono i principi fondamentali "kulliyat".

Per attenersi a questi principi, è necessario perseguire due strade: la prima, coltivando la coscienza religiosa (taqwa) dell'animo umano e favorendo il suo risveglio attraverso l'educazione morale, affinché le persone non commettano crimini in quanto consapevoli della presenza di Dio, che è sempre vigile su ogni azione che compiono e a cui dovranno rispondere nell'aldilà. La seconda, invece, è quella di infliggere punizioni che hanno scopo deterrente, quest'ultimo alla base del sistema penale islamico.

Vi sono tre categorie di sanzioni nella Shari'a:

1. Hudud
2. Qisas
3. Ta'zir

2.1 HUDUD

Hudud²⁷ sono stabiliti dal Corano e integrati dalla Sunna. Consistono in sette specifici crimini; solo uno di questi, Hirabah, prevede la pena di morte in via esclusiva.

- Riddah – apostasia
- Zina – adulterio, fornicazione
- Hirabah – guerra contro Dio e la società, brigantaggio, banditismo
- Al-baghi²⁸ – ribellione, tradimento, estrema ingiustizia, ineguaglianza (fah'sa, mun' kar , bagh'ye)

²⁶ In Human rights from an islamic worldview di Mohammed Salam Madkoar in http://www.islamawareness.net/Shariah/sh_article002.html

²⁷ Limiti prescritti da Allah

²⁸ Alcuni sostengono vi siano solo 6 hudud, altri cinque, altri sette. M. Cherif Bassiouni in Death as a Penalty in the Shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 176 menzion 7 crimini, tra cui Al-baghi

- Sariqa – furto
- Shurb al-khamr – bere alcolici
- Qadhf – calunnia, diffamazione, falsa accusa

Alcuni considerano hudud solo le pene specifiche e immutabili prescritte dal Corano per i reati di Sariqa, Hirabah, Zina e Qadhf, delitti capitali puniti dal solo testo sacro²⁹; mentre esclude gli altri tre precedentemente elencati.

Riddah, Zina e Al-baghi prevedono la pena capitale come un'opzione.

Per gli altri crimini previsti come hudud, vengono applicati pene corporali, la cui punizione varia da amputazione a fustigazione. La politica legislativa di questi crimini ha come fine quello di deterrenza, in quanto prevede esplicitamente pene come quella capitale e punizioni corporali. Si preferisce agire attraverso una politica di dissuasione rispetto a quella di una pura vendetta. Ogni crimine è connotato da elementi specifici e di conseguenza richiede prove rigorose, che devono dimostrare senza alcun dubbio la colpevolezza.

Gli obiettivi politici delle punizioni inflitte ai reati hudud furono sviluppati nei giorni in cui il profeta era ancora in vita e successivamente dai quattro Khalifah che seguirono. Essi caratterizzarono questi reati individuandone gli elementi distintivi e le relative esigenze probatorie.

Sebbene i giuristi islamici di diverse scuole dissentano per quanto riguarda gli elementi probatori da tenere in considerazione, sono unanimi in merito alla questione del dubbio, cioè concordano nel ritenere che il presentarsi di questa condizione implichi la non applicazione della punizione.

In un hadith³⁰, il profeta Muhammad esprime il suo dissenso contro prove incerte.

Secondo molti studiosi musulmani tradizionalisti, i reati hudud hanno una punizione fissa in quanto considerati crimini più gravi, specialmente quelli commessi direttamente contro Dio.

Generalmente, un giudice può imporre una punizione Hadd se:

- la persona in questione confessa
- vi sono abbastanza testimoni che possono dichiarare il fatto e attestarlo

In sostanza sono richiesti due testimoni, ma nel caso di adulterio sono necessari quattro testimoni, al di fuori dei soggetti che hanno commesso il fatto.

In un hadith³¹, il profeta consiglia di evitare di infliggere punizioni ingiuste e di preferire la

²⁹Libro: Il diritto di uccidere- l'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa. Capitolo: La pena di morte nel mondo musulmano di Abdullahi Ahmed An-Na'im pag 147

³⁰ Abû `Abd Allah al-Nu`mân b. Bashir racconta che ha sentito il Messaggero di Allah (pace su di lui) dire: "Ciò che è lecito è chiaro e ciò che è illegale è chiaro. Tra i due sono le questioni dubbie che poche persone hanno la conoscenza. Chiunque evita tali questioni dubbie si assolve di colpa rispetto alla sua religione e il suo onore. **Chi cade in cose dubbie cadrà in quello che è illegale**, come il pastore che pascola il suo gregge troppo vicino ad un pascolo privato è suscettibile di avere un po' del suo gregge disperso in esso. Ogni re ha un pascolo privato e pascolo privato di Allah è ciò che egli ha proibito. In verità, nel corpo è un piccolo pezzo di carne che se è sano, tutto il corpo è sano e se è malato, tutto il corpo è malato. Questo piccolo pezzo di carne è il cuore." [Sahih al-Bukhari e Sahih Muslim

concessione della grazia, orientando le persone affinché chiedano il perdono a Dio. Pertanto, quando una punizione viene applicata erroneamente, è in violazione della Shari'a. Il Corano e gli hadith, indicano chiaramente che Dio preferisce il perdono sulla punizione per i reati hudud³².

2.1.1 Riddah o apostasia è la rinuncia all'Islam.

Molti giuristi sono incerti sulla collocazione di questo reato come un crimine Had. Alcuni sostengono che sia un cambiamento di fede, altri invece una vera e propria mancanza di fede interiore. Alcuni invece equiparano la bestemmia all'apostasia³³.

Altri ancora hanno interpretato come Riddah le opere e libri che hanno esaminato il Corano dal punto di vista letterario, criticando coloro che alla lettera interpretavano il discorso divino³⁴. Questa considerazione è stata ritenuta in contrasto con i precetti base del fondamentalismo³⁵.

All'inizio dell'islam, un'apostata o “murtadd”³⁶ era colui che abbandonava o era in procinto di lasciare la propria fede, quindi l'islam, per unirsi ai nemici dell'islam. Le scuole di giurisprudenza differiscono nel considerare quali casistiche siano da includere nei crimini Had. Inoltre, ognuna di queste prevede periodi diversi di ripensamento per il trasgressore affinché si possa valutare se vi è cambiamento o se è una situazione temporale di incertezza e confusione. Questo si concilia con un principio generale dell'Islam, vale a dire che non ci può essere costrizione nell'islam.

In merito, vi sono due sure importanti. La prima surat AL-Kahf³⁷ XVIII nel versetto 29 : “La verità [proviene] dal vostro Signore. Creda chi vuole e chi vuole neghi. “

³¹Fate del vostro meglio per evitare di infliggere punizioni obbligatorie. Se si riesce a trovare una via d'uscita per l'imputato, lasciatelo andare. E' preferibile commettere un errore concedendo la grazia, piuttosto che errare facendo rispettare una punizione ingiusta. Hadith presente sia in Sunnah di al-Tirmidhi, capitolo sulle punizioni, e attribuito a Aisha (moglie del profeta) , in Al-Istidhkar li-Madhahib Fuqaha' al-Amsar, Vol. 9, p. 11

³² In un hadith (n.6823) di al-Bukhari e Muslim Shareef: “ Anas ibn Malik riferisce: ero con il Profeta quando un uomo è venuto e gli disse: 'Messaggero di Dio, ho commesso un reato passibile di una pena obbligatoria, tale da punirmi'. Il Profeta non gli chiese che cosa ha commesso. Poi è arrivato il tempo per la preghiera. L'uomo ha offerto la sua preghiera con il Profeta. Quando il Profeta terminò, l'uomo si avvicinò e gli disse: 'Messaggero di Dio, ho commesso un reato passibile di una pena obbligatoria. Applichi la sentenza di Dio su di me '. Il Profeta ha detto: 'Non avete pregato con noi?' L'uomo disse: 'Si'. Il Profeta disse: 'Dio ha perdonato il tuo peccato!

³³Come è successo con l'autore Salman Rushdie, di cittadinanza inglese ma di origini indiane. Condannato dai Mullah iraniani, per aver commesso bestemmia nel suo libro intitolato “The Satanic Verses” in quanto contiene espressioni di bestemmie.

³⁴Una di queste opere, fu del professore associato di letteratura araba, Dr Nasr Hamad Abu Zeyd, scrisse il libro intitolato Naqd al-Khitab al-Dini (critiche al linguaggio divino)

³⁵M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 178

³⁶In lingua araba si dice Murtadd

³⁷Surat AL-Kahf . La caverna. Questa sura, centrale rispetto al Corano, contiene tre storie di notevole spessore spirituale e concettuale:

- I compagni della Caverna: narra di un gruppo di giovani che abbandonarono la loro città e si ritirarono in una caverna per sfuggire alle persecuzioni di un tiranno pagano che voleva costringerli ad abiurare il loro credo.
- L'incontro di Mosè con al-Khidr
- La vicenda del Bicerne

Mentre surat Al-Kafirun³⁸ CIX “ O miscredenti! Io non adoro quel che voi adorare e voi non siete adoratori di quel che io adoro. Io non sono adoratore di quel che voi avete adorato e voi non siete adoratori di quel che io adoro: a voi la vostra religione, a me la mia”.

Questi versetti coranici, e molti altri, rendono assolutamente chiaro che la credenza religiosa è una questione di libera scelta personale. Nessuno ha la prerogativa di costringere la persona ad accettare qualsiasi credo o di seguire una particolare fede. Tuttavia, le leggi della Shari'a in apostasia rimangono una delle questioni più controverse per la società contemporanea³⁹.

In un hadith si racconta di una persona che davanti al profeta ha ammesso di aver commesso riddah in quanto, preso dalla furia, ha espresso di voler uccidere Dio. Il profeta non ha provveduto a far eseguire nessuna punizione, in quanto affermo⁴⁰ che la persona, quanto meno, crede nell'esistenza di Dio⁴¹.

Il Corano non menziona esplicitamente una sanzione da infliggere a coloro che rinunciano all'Islam. Per gli studiosi islamici, le pene differiscono e vanno dall'esecuzione capitale, sulla base di una interpretazione di alcuni hadith, a nessuna punizione. In vari versi del Corano viene citato: “le persone che volontariamente abbandonano l'Islam sono maledetti da Dio, e non sarà perdonato, se non si ravvedono da allora in poi e compiono il bene”. Tali persone saranno destinate all'inferno.

Tuttavia il pentimento porta il colpevole ad evitare la punizione ed essere perdonato⁴².

Una persona può essere giudicata apostata se:

- ha capito e professato la shahada (dichiarazione musulmana che afferma che non c'è nessuno degno di adorazione se non Dio e che Muhammad è il messaggero di Dio),
- ha acquisito la conoscenza di quelle sentenze della Shari'a note a tutti i musulmani,
- è sano di mente, ha raggiunto la pubertà
- ha consapevolmente e deliberatamente rifiutato, o intende respingere come falso, sia la shahada che le sentenze della Shari'a necessarie per tutti i musulmani.

La pena di morte non è affatto menzionata nel Corano in riferimento a questo crimine. Al contrario, alcuni versetti coranici la condannano in quanto la sua punizione è riservata alla giustizia

³⁸Surat al-Kafirun. I miscredenti. Questa sura fu rivelata per ribadire l'assoluta impossibilità di mercanteggiare sui precetti dell'altissimo (Allah gloria a lui), l'improponibilità di ogni sincretismo religioso, della conciliazione dottrinale tra le religioni e la conseguente specificità del rito che impedisce ogni concelebrazione interreligiosa

³⁹Libro: Il diritto di uccidere- l'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa. Capitolo: La pena di morte nel mondo musulmano di Abdullahi Ahmed An-Na'im pag 147-148

⁴⁰E' stato detto (nel hadith) che il trasgressore era stato trovato mentre gettava la sua lancia verso il cielo dicendo "voglio ucciderti, Dio". Il profeta ha chiesto al trasgressore perché? La risposta è stata per l'effetto che la sua amata, che egli doveva sposare, era morta di una malattia improvvisa, e che era arrabbiato con Dio per aver preso la sua amata da lui. Il profeta guardò i suoi compagni e affermò: Non è abbastanza per voi che crede in Dio a voler ucciderlo?

⁴¹M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 179

⁴²Surat An-Nisa. Le donne, IV Versetto 146 “ color che invece si pentono, si correggono, si aggrappano ad Allah e purificano il loro culto nei Suoi confronti, questi saranno insieme coi credenti e Allah darà loro ricompensa immensa.”

divina nell'Aldilà.⁴³ Questo conferma che l'apostasia è una questione di scelta personale, per la quale una persona è responsabile solo di fronte a Dio nel Giorno del Giudizio e non è responsabile nei confronti dello Stato o della società⁴⁴.

2.1.2 *Zina o adulterio.*

Severamente condannato nel Corano, nella sura XXIV. An-Nur⁴⁵

E' punita con la fustigazione " Flagellate la fornicatrice e il fornicatore, ciascuno con cento colpi di frusta e non vi impietosite 'nell'applicazione' della Religione di Allah, se credete in Lui e nell'Ultimo Giorno, e che un gruppo di credenti sia presente alla punizione⁴⁶.

Nel versetto, con i termini fornicatrice e fornicatori si lascia intendere che non vi è distinzione tra persone coniugate o nubili. Alcuni sostengono che sia corretto invece distinguere tra di essi, in quanto il versetto del Corano si applica ai nubili. Le scuole coraniche individuano nella lapidazione la pena da attuare nei confronti di coloro che hanno rapporti extraconiugali.

In diversi hadith è stata trovata una distinzione tra le categorie, applicando una punizione diversa a seconda del soggetto⁴⁷. Si sostiene che alcuni di questi hadith precedano il Corano, e che la rivelazione della sura An-Nur voglia di per sé abrogare queste consuetudini, come la lapidazione, presenti prima e previste in altri testi sacri⁴⁸. Dunque, non è logico che gli hadith che sostengono la lapidazione debbano persistere in quanto contrari al Corano che prevale su di questi.⁴⁹

Di conseguenza, i Paesi che persistono nell'adottare l'uso della lapidazione per punire questo tipo di reato sono in discordanza rispetto a ciò che il Corano prescrive, l'unica fonte indiscutibile. Le esigenze probatorie per questo tipo di reato, ritenuto di una certa gravità e previste nel Corano, sono tali da fornire una prova solida oltre ogni dubbio, prima di condannare l'individuo. Il Corano nell'attribuire la pena, non fa distinzioni in base al sesso.

Vi è accordo unanime per quanto riguarda le prove necessarie:

⁴³ Surat An-Nisa. IV Le donne. Versetti 137 in poi.

⁴⁴ Surat An-Nahl, Le api. XVI Versetto 106 " Quanto a chi rinnega Allah dopo aver creduto – eccetto colui che ne sia costretto, mantenendo serenamente la fede in cuore- e a chi si lascia entrare in petto la miscredenza; su di loro è la collera di Allah e avranno un castigo terribile. Versetto 109 " Senza alcun dubbio, **nell'altra vita saranno i perdenti.**

⁴⁵ Surat An-Nur. La luce. XXIV Contiene, nella prima parte i versetti relativi alla fornicazione, alla diffamazione, che stabiliscono la forma corretta per la cessazione di un matrimonio viziato da un adulterio non dimostrabile. Vi sono versetti che disegnano alcune importanti linee di fondo della morale sessuale e delle regole di riservatezza e pulizia mentale che la comunità islamica deve osservare.

⁴⁶ Surat An-Nur XXIV:2

⁴⁷ In un hadith di Abu Hurayyah, egli riporta che il Profeta, dichiarato in un caso di rapporto sessuale tra un giovane uomo nubile e una donna sposata, una condanna alla lapidazione per quest'ultima, mentre all'uomo una condanna alla fustigazione ed esilio per un anno.

⁴⁸ Bibbia ebraica (Deuteronomio 22:22) Punizione per sekila " Quando un uomo verrà colto in fallo con una donna maritata, tutti e due dovranno morire: l'uomo che ha peccato con la donna e la donna. Così toglierai il male da Israele. Quando una fanciulla vergine è fidanzata e un uomo, trovandola in città, pecca con lei, condurrete tutti e due alla porta di quella città e li **lapiderete** così che muoiano: la fanciulla, perché essendo in città non ha gridato, e l'uomo perché ha disonorato la donna del suo prossimo.. " WWW.LA PAROLA.NET

⁴⁹ Cit. di M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 180

1. Confessione chiara, libera e volontaria da parte della persona colpevole dell'atto di zina. Nel qual caso la persona ritirasse la sua confessione, quest'ultima non è più punibile. La confessione deve essere accompagnata da una dichiarazione del confessore nella quale dichiara che non è soggetto ad alcuna costrizione ed è pienamente consapevole del fatto che l'islam proibisce Zina.
2. Testimonianza di quattro testimoni oculari affidabili, di sesso maschile e di fede islamica. Affinché la testimonianza possa essere attendibile, questi devono aver visto l'atto nei suoi dettagli più intimi,⁵⁰ quindi l'atto essere stato compiuto in pubblico.

La Shari'a esige che il qadi(giudice) conduca un'approfondita analisi della situazione, delle prove a sua disposizione e dei testimoni. Se dovesse presentarsi una situazione di incertezza e dubbio, la pena non è da applicarsi. Il Corano prevede che coloro che accusano falsamente una persona responsabile di Zina devono essere puniti con la fustigazione.

Nella storia islamica, non si è mai registrato un caso nella quale la punizione per Zina è stata inflitta sulla base di quattro testimoni. In alcuni hadith, si racconta che è stato fatto affidamento alla sola confessione.

E' rilevante considerare casi nei quali se l'imputato ritrattava o mostrava pentimento la punizione non veniva applicata. Un hadith riporta il caso di una donna che confessò di aver compiuto Zina, e ad ogni rinvio temporale⁵¹ della punizione il Profeta le chiedeva se volesse ritrattare.

E anche all'ultimo al momento della esecuzione deve essere offerta la possibilità al condannato di ritrarre .

E' un hadith che riporta l'esecuzione della punizione con lapidazione. La dottrina dominante nelle scuole di giurisprudenza islamica ritiene che la sunna del profeta prescriveva la morte per una persona sposata, colpevole di zina. Nell'hadith è di rilevanza la politica di deterrenza prevista della pena, la natura rigorosa della sua prova e l'approccio indulgente del profeta nell'interpretazione del crimine e nella applicazione della pena.⁵²

2.1.3. Al-baghi o trasgressione.

E' una ribellione all'ordine che comporta il trasgredire delle regole, nella quale vengono

⁵⁰ Solo l'atto di penetrazione sessuale, porta alla commissione del reato.

⁵¹ Hadith: "una donna si rivolge al profeta per confessare il suo adulterio. Il profeta le chiese se ci fossero stati testimoni, ma non ce n'erano. Ha insistito sul fatto che la sua confessione debba essere ribadita per quattro volte, a distanza di tempo affinché la sua confessione possa essere considerata equivalente a quattro testimoni oculari. Quando lei fece ciò, il profeta ha ancora insistito sul fatto che la sua confessione richiedesse una prova esterna. Ha poi confessato di essere incinta. Il profeta, chiaramente volendo evitare di applicare la sanzione, differì la punizione fino a quando partorì, perché altrimenti la sanzione avrebbe esiti sul bambino. Otto mesi più tardi, tornò, ma il profeta nuovamente rifiuta di applicare la pena, in quanto doveva allattare il bambino. Le chiese di tornare nove mesi più tardi. Quando tornò, le chiese se voleva ritrattare la sua confessione, ma lei rifiutò. Ha poi ritenuto che non aveva altra scelta che ordinare la pena. Quando i suoi compagni tornarono dalla lapidazione, li chiese se l'avessero sentita ritrattare. Hanno chiesto perché e lui ha detto che, se avesse ritrattato, avrebbero dovuto fermare la punizione. "

⁵²M. Cherif Bassiouni Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas eds., 2004 pag 181

oltrepassati i limiti di giustizia e decenza umana. Questo comportamento è condannato e ripudiato dal Corano.

I reati al-baghi sono azioni di disobbedienza, ingiustizia, aggressione e usurpazione dei propri diritti.

Le scuole giuridiche non adottano gli stessi metodi di identificazione dei reati ma sono unanimi nel collocare tradimenti e rivolte armate contro il legittimo sovrano o Stato⁵³ nella categoria dei reati Al-Baghi.

Colui che commette queste azioni deve essere allontanato dalla società in quanto considerato un “contagio”, che porta al disordine, caos e quindi alla fitna⁵⁴.

Il termine Baghi deriva da “Bagha/Yabghee” ovvero colui che eccede. Il Corano non prevede una sanzione. Sura Al-A’raf⁵⁵ VII:33 “ Di’: il mio Signore ha vietato solo le turpitudini palesi o nascoste, il peccato e la *ribellione ingiusta*, l’attribuire ad Allah consimili a proposito dei quali (Egli) non ha concesso autorità alcuna e il dire contro Allah cose di cui non conoscete nulla”

Gli studiosi islamici, sostengono che questo tipo di crimine sia punibile con la pena di morte, sebbene l’obiettivo principale sia quello di promuovere la riconciliazione e ristabilire l’ordine, eliminando il dissenso.

Alcune scuole⁵⁶ affermano che il rifiuto di obbedire ad un ordine legittimo del governante non costituisce il reato di baghi. Altre invece ritengono che la ribellione è punibile quando vi sono motivazioni politiche o religiose. La scuola malikita sostiene che è più rilevante e di conseguenza passibile di azione punitiva solo quella spinta da motivazioni religiose⁵⁷.

La pena di morte è opzionale ed una serie di sanzioni diverse dalla morte possono essere applicate, tra cui ad esempio l'esilio.

Il reato che prevede la pena di morte in via esclusiva:

2.1.4.Hirabah o guerra contro Dio e il Profeta

Coloro che dichiarano guerra contro Dio e il suo Messaggero e in via estensiva contro le regole e i precetti della società islamica.

Sura Al-Ma’ida. V:33 “ La ricompensa di coloro che fanno la guerra ad Allah e io suo Messaggero e che seminano la corruzione sulla terra è che siano uccisi o crocifissi, che siano loro tagliate la mano

⁵³Stato islamico

⁵⁴In arabo "Fitna" significa sedizione ed è sinonimo di disordine e disunità. "fitna" indica la sedizione che porta alla disgregazione interna mettendo a repentaglio i fondamenti su cui poggiano la comunità musulmana ("umma") e l'identità dei fedeli: la sottomissione a Dio. Nel Corano, però, fitna è usato in un senso abbastanza ampio, per identificare la tentazione alla disobbedienza indotta dal demonio, l'abiura o la rivolta contro i comandamenti divini.

⁵⁵Surat Al-A’raf. Il Limbo.

⁵⁶In particolare la scuola zahirita e malikita

⁵⁷Cit, di Abdullah Ahmed An-Na'im, in la pena di morte nel mondo musulmano, libro: Il diritto di uccidere- L'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa pag. 150

e la gamba da lati opposti o che siano esiliati sulla terra: ecco l'ignominia che li toccherà in questa vita; nell'altra vita avranno castigo immenso “

Il Corano non definisce chiaramente cosa s'intende per guerra contro Dio o per corruzione sulla terra. Per merito dello sviluppo della giurisprudenza, è sorta la necessità di fornire significati precisi a tali concetti. Quindi commettono il reato di Hirabah coloro che in modo organizzato, cosciente e reiterato, compiono atti criminali contro la società islamica:

- genocidio
- brigantaggio
- rapina a mano armata
- sequestro di persona a fine di riscatto
- stupro e omicidio
- estrema violenza, tortura e omicidio ⁵⁸

E' prevista anche una gradazione della sanzione in base alla gravità della colpa commessa ed è comunque previsto che coloro i quali si pentono e si ravvedono e sono disposti a riparare al male compiuto possano essere perdonati dall'autorità. Sura Al-Maida V:34 “ eccetto quelli che si pentono prima di cadere nelle vostre mani. Sappiate, Allah è perdonatore, misericordioso “.

Affinché una persona possa essere condannata di Hirabah devono testimoniare due persone o altrimenti deve esserci una prova che attesti che senza alcun dubbio o incertezza che l'imputato ha commesso il fatto. La sanzione non può essere applicata se il soggetto è un minore.

Le punizioni per Hirabah secondo il Corano sono:

- esecuzione
- crocifissione
- amputazione di mani e piedi dal lato opposto
- esilio o reclusione

Il Corano prevede la pena di morte come una punizione obbligatoria per Hiraba, tuttavia la struttura grammaticale del versetto V:33, come osservano i giuristi, presenta la congiunzione “ o “, per cui una possibilità non esclude l'altra. I giuristi, quindi, prendono in considerazione la possibilità che la pena di morte non sia una punizione obbligatoria, ma una punizione discrezionale e per la quale il giudice dovrà scegliere quale punizione applicare in base alla gravità del reato.

2.2 QISAS

Al-qisas è un termine che è stato definito dal professore Yusuf Ali⁵⁹ con la parola “contrappasso”.

⁵⁸Il Corano di Newton Compton Editori, edizione integrale a cura di Hamza R. Piccardo, prefazione di Franco Cardini, Introduzione di Pino Blasone.

⁵⁹Abdullah Yusuf Ali, avvocato e studioso britannico. Di origini indiane che ha scritto una serie di libri sull'Islam e la cui

Altri lo hanno tradotto in “ taglione”, istituto giuridico che raggruppava l’omicidio volontario, involontario e preterintenzionale, senza alcuna distinzione. In base alla Shari’a, il qisas si applica solo all’omicidio volontario. In generale qisas comprende i reati di omicidio e lesioni fisiche.

I versetti del Corano stabiliscono alcuni principi da applicare ogni volta che si verificano trasgressioni all’integrità fisica della persona. Sono principi del Corano che si limitano ad enunciare il reato e condannarlo, ma non viene specificata come categoria a sé, né vengono identificati gli elementi probatori. La Sunna e altre fonti completano queste disposizioni.

Sura Al-baqara II:178 “ O voi che credete, in materia di omicidio vi è stato **prescritto il contrappasso**: libero per libero, schiavo per schiavo, donna per donna. E colui che sarà stato **perdonato** da suo fratello, venga perseguito nella maniera più dolce e **paghi un indennizzo**: questa è una facilitazione da parte del vostro Signore, e una misericordia. Ebbene, chi di voi, dopo di ciò, trasgredisce la legge, avrà un doloroso castigo. ”

Il Corano si occupa di prevedere, per la vittima che ha subito il danno, il diritto di infliggere la stessa sofferenza al trasgressore, includendo anche la possibilità di agire con la morte. Tuttavia, in alternativa a queste azioni, è prevista diyah o compensazione economica alla vittima al fine di ristabilire l’equilibrio, che il Corano ritiene preferibile alle prime alternative.

Il Corano prevede la possibilità del perdono da parte della vittima o dagli eredi della vittima. Questa politica di risarcimento delle vittime, come alternativa, è il tentativo di incoraggiare la riconciliazione tra vittima e trasgressore.

L’ultima parte del verso esorta la vittima a perdonare il trasgressore. Afferma chiaramente che il perdono deve essere preferito alle altre alternative.

Sura Al-baqara II:179 “Nel contrappasso c’è una possibilità di vita, per voi che avete intelletto. Forse diventerete timorati di Allah. ”

Mentre nelle culture primitive tutta la famiglia o il clan dell’uccisore subiva la vendetta della gente dell’ucciso, l’Islam afferma il principio della responsabilità personale. La vendetta deve essere proporzionata all’offesa subita. La legge del contrappasso ha dunque valore deterrente.

2.3 TA’ZIR

I crimini Ta’zir sono indicati nella misura in cui essi rappresentano reati minori. I reati Ta’zir possono anche essere stabiliti dalla legislazione secolare.

Le loro pene, in base a molte delle scuole giurisprudenziali delle tradizioni sunnite e sciite, possono essere le stesse pene previste per hudud e qisas crimini. Tuttavia, dal momento che i reati ta’zir possono essere disciplinati attraverso la legge, questi possono essere oggetto di sanzioni diverse

dalla morte.

Il Corano non richiede l'applicazione della pena di morte, di conseguenza ne è facoltativa l'applicazione.

La scelta delle sanzioni per questi reati riflette scelte di politica sociale. Le sanzioni possono essere somministrate a discrezione del giudice.

L'onere della prova è meno rigoroso; infatti, è sufficiente la testimonianza di due persone o una confessione del soggetto stesso.

Vi sono quattro situazioni collocate in questa categoria di reati:

- gli atti che non soddisfano il requisito tecnico per hudud o qisas
- reati nella categoria hudud ma che presentano elementi di incertezza
- atti⁶⁰ condannati dal Corano e dalla Sunna, contrari al benessere pubblico, ma non previsti come reati nelle categorie hudud e qisas
- atti che violano le norme sociali

Le pene tazir non sono pene accessorie alle categorie precedentemente descritte.

3. DIYAH

Diyah o prezzo del sangue è il compenso monetario prescritto dalla Shari'a per il crimine Qisas, che prevede, come pena alternativa, il risarcimento nei confronti della famiglia della vittima a fronte di una lesione grave alla persona o per omicidio.

Diyah è un'istituzione *sui generis* che è a tutti gli effetti una sanzione penale.

Il colpevole viene così sollevato dalla vendetta da parte della vittima stessa o dai famigliari, da una sentenza di morte o da altri tipi di pene inflitte dalle autorità governative.

Attraverso l'ijtihad i giuristi islamici hanno previsto la concessione della diyah anche a seguito di lesioni all'integrità fisica ('arsh) per evitare la legge del taglione. Diyah nasce come un'usanza tribale nel periodo pre-islamico e successivamente integrata nel diritto islamico.

Nei tempi dell'Arabia pre-islamica⁶¹ le relazioni tra tribù erano caratterizzate da usanze e consuetudini. Le prime tribù erano costantemente in conflitto a seguito di incomprensioni, dissidi tra i capi, risentimenti e vendette. La vendetta a seguito di omicidi o lesioni non veniva applicata solo nei confronti del colpevole, bensì anche nei confronti di tutta la famiglia e in alcune situazioni questa ostilità si riversava contro l'intera tribù. Lo spargimento del sangue e le continue faide portarono i capi delle tribù ad elaborare un arbitrio pacifico. Si mediava tra le due famiglie affinché queste accettassero una soluzione di risarcimento, attraverso il pagamento di cammelli. Se la famiglia del colpevole non disponeva della compensazione richiesta o non accettava questa disposizione, ne rispondeva l'intera

⁶⁰ Come la falsa testimonianza

⁶¹ Periodo della jahiliyya

tribù.

Questa prassi venne preferita alla vendetta privata. Si consolidò l'usanza di istituire un fondo speciale, con il quale attraverso il contributo dell'intera tribù si mediava al danno recato. L'assassino veniva così esentato da un'eventuale rappresaglia da parte della tribù della vittima.

L'esigenza di ricorrere a questa pratica pacifica era favorevole non solo per il colpevole in quanto sollevato dalla vendetta, ma per l'intera tribù che evitava faide e guerre inter-tribali. Questa prassi portava all'unificazione e alla pacifica convivenza in quanto, fornendo una protezione a uno dei suoi membri, la tribù non solo garantiva la sicurezza interna, ma garantiva un risarcimento anche alla famiglia della vittima.

I meriti della diyah vengono ripresi dal diritto islamico.

3.1 DIYAH NELLA GIURISPRUDENZA ISLAMICA CLASSICA

Diyah diventa uno strumento legale con il quale la parte lesa rinuncia alla vendetta ricevendo un risarcimento in denaro o di altra natura.

Il Corano prevede esplicitamente:

Sura IV:92 An-Nisa “ Il credente non deve uccidere il credente, se non per errore.

Chi, involontariamente, uccide un credente, affranchi uno schiavo credente e *versi alla famiglia della vittima il prezzo del sangue*, a meno che essi non vi rinuncino caritatevolmente. Se il morto, seppur credente, apparteneva a gente vostra nemica, venga affrancato uno schiavo credente. Se apparteneva a gente con la quale avete stipulato un patto, venga versato il prezzo del sangue alla sua famiglia e si affranchi uno schiavo credente. E chi non ne ha i mezzi, digiuni due mesi consecutivi per dimostrare il pentimento davanti ad Allah. Allah è sapiente, saggio.”

Per l'omicidio involontario è prevista la compensazione economica, mentre per quanto riguarda l'omicidio volontario e le lesioni arrecate alla persona è a discrezione della famiglia della vittima richiedere come pena alternativa la diyah e accettare, o rifiutarla se questa si propone in alternativa alla pena di morte.

Quest'ultima è prevista dai tribunali della Shari'a come una forma di espiazione.

Sura II:178 Al-Baqara “O voi che credete, in materia di omicidio vi è stato prescritto il contrappasso: libero per libero, schiavo per schiavo, donna per donna. *E colui che sarà stato perdonato* da suo fratello, venga perseguito nella maniera più dolce e *paghi un indennizzo*: questa è una facilitazione da parte del vostro Signore, e una *misericordia*. Ebbene, di chi voi, dopo di ciò, trasgredisce la legge, avrà un doloroso castigo. “

La famiglia che rinuncia alla vendetta perdonando il colpevole riceverà un indennizzo economico

e il ‘afw⁶² dei propri peccati nell’aldilà.

La diyah è interamente a carico del colpevole solo a seguito di una confessione, mentre in alcuni casi⁶³ è ripartita tra il reo e i membri del suo ‘aqila secondo un principio di responsabilità collettiva.

Diyah mughallat era il prezzo del sangue più oneroso, pari a 100 cammelli di una determinata qualità ed elevato pregio, mentre diyah muhaqqaqqa era il prezzo del sangue “normale” e corrispondeva a 100 cammelli di minore qualità o in alternativa a 1000 dinar o a 10000 dirham⁶⁴.

Attualmente gli Stati che applicano la Shari’a nel loro sistema penale, sebbene parzialmente⁶⁵, prevedono oltre all’indennizzo economico anche la reclusione temporale nei sistemi penitenziari.

Nella pratica moderna, la legislazione sulla diyah nei vari paesi ha subito influenze culturali, economiche e politiche.

Nei casi di omicidio volontario perpetrato mediante l’utilizzo di uno strumento mortale ‘amdan⁶⁶, la pena prevista è quella capitale, che può essere comminata dal giudice nel rispetto dei rigidi criteri circa l’esame delle prove, l’escussione dei testi e la valutazione complessiva delle circostanze. La vittima che sia sopravvissuta o il suo ‘aqila⁶⁷ possono tramite una transazione sulh⁶⁸ ottenere il pagamento di un prezzo di sangue; in tale ipotesi il reo sarà anche soggetto all’espiazione (kaffara), ovvero alla liberazione di uno schiavo o al digiuno per 2 mesi.

Nell’ipotesi di perdono da parte della vittima, l’autorità pubblica punirà ugualmente il reo con la diyah e non con la morte.

Nei casi di omicidio volontario senza l’uso di uno strumento mortale il colpevole viene punito con la kaffara ed il pagamento del normale prezzo di sangue in alternativa al perdono.

L’omicidio involontario è punibile con il pagamento normale della diyah.

Nel diritto islamico per le lesioni personali è prevista una specifica regolamentazione in ordine ai diversi tipi di ferite e alle conseguenti sanzioni. L’applicazione della pena del taglione è limitata solo alle fattispecie di lesioni volontarie. Nella maggioranza delle ipotesi si applica il pagamento della diyah.

La possibilità di accedere al pagamento della diyah come opzione non ha subito variazioni, infatti rimangono protagonisti di questa scelta la famiglia della vittima o i suoi eredi.

La pratica della diyah nei moderni sistemi giuridici islamici è autorizzata e regolata all’interno di un quadro legislativo.

⁶²afw : “Perdono”

⁶³Il gruppo avrebbe potuto impedire il crimine e non l’ha fatto per negligenza. In una famiglia la reciproca assistenza è ritenuta necessaria sia nel bene sia nel male

⁶⁴ Cit. Libro Il diritto islamico di Paolo Fortunato Cuzzola Editore Primiceri pag 135-136-137

⁶⁵ Solo alcuni paesi dichiarano di applicare seppur parzialmente, i principi della Shari’a nel sistema penale.

Tra questi paesi vi è lo Yemen, l’Arabia Saudita, l’Iran, il Sudan, Emirati Arabi Uniti, l’Oman e il Pakistan.

⁶⁶Con dolo

⁶⁷Famiglia o eredi della vittima

⁶⁸Arbitrato

Lo Stato supporta e incoraggia questa risoluzione per i reati di omicidio:

- i giudici della Shari'a, seppur non autorizzati a deliberare in merito alla diyah come pena alternativa, fanno pressione affinché la famiglia della vittima opti per questa alternativa e accetti il pagamento
- alcune giurisdizioni prevedono un accordo scritto tra le parti che convengono su questa soluzione come conferma ufficiale
- è prassi che il pagamento venga esercitato prima nei confronti dello Stato, che provvederà a distribuire responsabilmente l'importo tra gli eredi della vittima.

Lo Stato è propenso a ridurre le esecuzioni e a preferire il perdono; infatti, il Corano prevede la pena di morte ma predilige il perdono alla punizione.

L'esecuzione della pena è a discrezione della decisione della famiglia della vittima, mentre l'individuazione della colpevolezza è determinata dal tribunale della Shari'a, istituito dallo Stato.

3.2 LA QUANTIFICAZIONE DELLA DIYAH

Nella dottrina islamica il valore della diyah è stato quantificato diversamente a seconda del sesso della vittima, della fede che professa e del suo status giuridico⁶⁹.

Le scuole giuridiche sunnite e sciite prescrivono che il prezzo di sangue per la vittima di sesso femminile debba essere la metà di quello di sesso maschile.

Altri invece tendono a quantificarlo diversamente in base alla religione di appartenenza: la variazione è fatta tra coloro che sono musulmani, coloro che appartengono agli Ahl-e ketab⁷⁰ e coloro che non sono credenti, questo nonostante alcuni hadith riportino il pensiero di Abu Bakr, primo califfo, così come Uthman e Ibn Mas'ud, che sostiene il diritto alla stessa diyah sia per i musulmani che per gli Ahl alkitab.

La dottrina classica islamica stabilì l'importo della diyah pari a un centinaio di cammelli per l'omicidio di un uomo musulmano libero, la metà se la vittima era una donna. La quantità variava e diminuiva a sua volta se l'omicidio vedeva come protagonista un uomo non musulmano e ancora differiva se si trattava di uno schiavo.

Attualmente l'importo della diyah è stabilito diversamente.

In alcuni paesi come l'Arabia Saudita, il Pakistan e gli Emirati Arabi Uniti il giudice della Shari'a può fissare l'importo della diyah.

L'autorità giudiziaria stabilisce il prezzo e la sua variabilità. Il sistema giudiziario degli Emirati Arabi Uniti fa variare il prezzo valutando determinate condizioni, tra cui la capacità degli avvocati di

⁶⁹Libero o schiavo

⁷⁰Con gli Ahl-e kitab si riferisce ai fedeli delle religioni monoteiste che fanno riferimento a testi ritenuti di origine divina dell'Islam: cristiani, ebrei, zoroastriani.

dimostrare l'entità dei danni fisici e morali. In Pakistan alcune variazioni vengono fatte valutando la gravità del reato, la situazione finanziaria della vittima, l'intento dell'autore e la sua condizione finanziaria⁷¹.

Altri invece ricorrono alla mediazione tra il colpevole e gli eredi della vittima, affinché si trovi un compromesso tale da evitare al colpevole la condanna, garantire agli eredi un risarcimento e una compensazione economica e, infine, permettere la possibilità di accordarsi in merito alla quantificazione della compensazione. Questa deve risultare accessibile per il colpevole e soddisfacente per gli eredi.

In Iran questa pratica ha risparmiato molte persone dall'esecuzione della loro condanna.

Sebbene la Shari'a non lo preveda, alcuni Stati dopo il pagamento della diyah, possono prevedere una pena detentiva. In Arabia Saudita, la punizione usuale anche dopo il pagamento della diyah è la detenzione fino ad un massimo di cinque anni.

3.3 DIYAH e 'AFW

La maggioranza dei paesi musulmani, che hanno introdotto la disciplina giuridica della diyah nel sistema legislativo, prevedono in alternativa all'esecuzione, quando questa è accettata dai famigliari della vittima, la diyah. Vi è la possibilità, seppur minima, che gli eredi della vittima rifiutino di accettare la diyah e ricorrono all'afw. Con ciò, essi si oppongono alla punizione del colpevole, perdonandolo e non accettando nessuna ricompensa. L'afw viene considerato un atto compassionevole di carità religiosa⁷².

Il colpevole sarà esonerato da ogni punizione economica e detentiva e non verrà giustiziato. Viene considerato a tutti gli effetti libero. Se la famiglia della vittima non vuole ricorrere né alla diyah né concedere l'afw, il colpevole non avrà punizione se non quella di essere giustiziato.

La pena di morte è attuata mediante impiccagione in Iran, Afghanistan, Pakistan, Sudan, Nigeria e Giordania. Attraverso la decapitazione in Arabia Saudita e, infine, per fucilazione in Yemen, Emirati Arabi Uniti, Afghanistan, Nigeria, Kuwait, Bahrein, Somalia e Libia.

Gli studiosi di legge islamica si sono chiesti se la diyah non incorpori una clemenza e quindi un 'afw da parte della famiglia della vittima in quanto impedisce l'esecuzione del condannato. Per la famiglia della vittima, che vede la possibilità di decidere le sorti del condannato, desiderare la sua esecuzione può essere visto come un istinto di vendetta per il torto e il dolore subito e un'esigenza di ristabilire un equilibrio alterato. Non ricorrervi può essere un atto di perdono e che vede nella diyah non un'azione punitiva bensì una forma di risarcimento.

⁷¹Pros and Cons of Qisas and Diyat law by Waseem Ahmad Shah <https://www.dawn.com/news/1043236>

⁷² Cit. Is diya a form of Clemency? By Daniel Pascoe https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2612270

Studiosi come M. Cherif Bassiouni e Ghaouti Benmelha⁷³ sostengono che la diyah sia una misura punitiva e un deterrente per crimini futuri.

Il potere di clemenza è stato usato fin dai tempi antichi sino ad oggi dal potere sovrano dei monarchi assoluti per impedire l'esecuzione. E' considerato uno strumento in mano al potere esecutivo che permette, o per misericordia o per scopi politici o anche personali, di liberare il condannato. Oggi questo potere persiste nelle moderne monarchie costituzionali e nelle repubbliche.

In alcune giurisdizioni la clemenza commuta la condanna a morte in reclusione, mentre in altri è un vero e proprio perdono che comporta la piena libertà da ogni responsabilità penale.

Sia l'afw ovvero il perdono, che la diyah che estingue il diritto di richiesta del qisas, devono essere scelte fatte per volontà della famiglia o degli eredi della vittima. Non vi è l'intervento della autorità esecutiva in quanto non è autorizzata a deliberare in merito; la scelta di relegare la risoluzione del qisas alla sfera privata riflette la tradizione pre-islamica dove questa consuetudine nasce, ancor prima dello sviluppo dell'apparato statale, così da poter perseguire i crimini e garantire l'ordine sociale.

Nonostante l'istituto della diyah sia caratterizzato da un'indulgenza della famiglia della vittima nei confronti del colpevole, non può essere considerata una vera clemenza, amnistia o perdono, in quanto non concessa dall'esecutivo bensì da privati.

Infatti, alcune giurisdizioni che regolamentano la diyah nel proprio sistema legislativo, prevedono anche la possibilità per l'esecutivo di concedere la grazia per i crimini qisas, nel momento in cui gli eredi della vittima non accettino la diyah come pena alternativa.

Gli Stati, che prevedono la diyah e aderiscono al Patto delle Nazioni Unite sui diritti civili e politici⁷⁴ (ICCPR del 1966), devono prevedere la possibilità di grazia da parte dell'esecutivo, affinché non siano in violazione dell'articolo 6 comma IV “ ***Ogni condannato a morte ha il diritto di chiedere la grazia o la commutazione della pena. L'amnistia, la grazia o la commutazione della pena di morte possono essere accordati in tutti i casi.***”⁷⁵

La possibilità dell'esecutivo di deliberare a favore della grazia in merito ai crimini qisas è una soluzione non prevista dal Corano, che sebbene non preveda pene per i crimini tazir si pronuncia in merito ai crimini hudud e qisas, prescrivendo le relative sanzioni.

Emirati Arabi Uniti, Arabia Saudita, Sudan, Somalia e Libia non prevedono il potere di grazia da parte dell'esecutivo nel proprio ordinamento.

⁷³Mahmoud Cherif Bassiouni, Qesas Crimes, in The Islamic Criminal Justice System. Ed 1982 e Ghaouti Benmelha, Ta'azir Crimes.

⁷⁴Convenzione internazionale sui diritti civili e politici delle Nazioni Unite adottata nel 1966 ed entrata in vigore solo nel 1976. Costituita da due protocolli, dove nel secondo protocollo facoltativo alla Convenzione, si abolisce la pena di morte. Nella quale viene data facoltà agli Stati firmatari di aggiungere una riserva riguardante l'uso della pena di morte per gravi reati di natura militare commessi in tempo di guerra.

⁷⁵Non aderiscono alla Convenzione: Oman, Pakistan, Qatar, Arabia Saudita, Emirati Arabi Uniti.

Mentre il diritto penale della Repubblica Islamica dell'Iran stabilisce che la guida spirituale "vali-ye faqih" può concedere la grazia nei casi in cui il reo confesso già condannato a morte si pente pubblicamente. In quanto il diritto sciita prevede la possibilità di grazia solo da parte dell'Imam vivente oppure, in sua assenza, dal suo rappresentante sulla terra. Il vali-ye faqih dovrà valutare caso per caso, l'opportunità di graziare il peccatore pentito.

La prassi, che si è sviluppata per offrire al condannato a morte la speranza di una clemenza da parte dell'esecutivo, porta allo sviluppo a livello internazionale di questa consuetudine tra gli Stati. Vi è forte argomentazione in merito alla formazione di questa norma e alla sua previsione nel diritto internazionale. Dunque anche i paesi non firmatari⁷⁶ del patto sui diritti civili e politici (ICCPR) sarebbero in violazione degli obblighi di diritto internazionale. Di conseguenza bisognerà estendere anche per i crimini hudud la possibilità di chiedere la clemenza del potere esecutivo, opzione già presente in alcune giurisdizioni quali quella dell'Iran, Bahrain e Pakistan.

La concessione della clemenza in mano al potere esecutivo è una garanzia per i colpevoli, in quanto viene valutata prendendo in considerazione altri fattori sebbene talvolta vi sono scopi politici e di retribuzione. La concessione della diyah subordinata all'accettazione della parte lesa non garantisce lo stesso livello di distacco che avrebbe un decisore politico; infatti, in questo caso i capi di Stato non vengono coinvolti personalmente, emotivamente e sono quindi nelle condizioni di esercitare la razionalità.

4. LA PENA DI MORTE NEL MONDO MUSULMANO CONTEMPORANEO

Prendendo in considerazione la situazione attuale dei paesi musulmani e le politiche di attuazione della pena di morte all'interno di ciascuna legislazione, si osserva che la Shari'a non è il diritto vigente in alcun di questi Paesi. Sebbene l'Islam sia uno dei fattori che influenza le politiche pubbliche e la legislazione all'interno di questi, non è l'unico principio su cui essi si basano.

Nonostante il carattere "islamico" di paesi come l'Iran e l'Arabia Saudita, vi è una netta incoerenza e in alcuni casi un'opposizione tra i precetti dell'Islam e del Corano e la legislazione che vige all'interno di questi paesi.

Tuttavia, dal punto di vista strettamente giuridico l'Islam o la Shari'a sono rilevanti per la pena di morte soltanto in un'esigua minoranza di paesi a maggioranza musulmana. Questa relazione può avere più influenza per quanto riguarda la legittimazione culturale della pena.

Secondo Amnesty International, le posizioni dei paesi a maggioranza musulmana e le loro politiche di legislazione riguardanti la pena di morte sono molto differenti. Alcuni paesi⁷⁷ la cui

⁷⁶ Arabia Saudita (in quanto il Re non è chiamato a decidere in merito ai crimini qisas.), Emirati Arabia Uniti e Sudan

⁷⁷ Turchia, Gibuti e Senegal

popolazione costituisce almeno il 90% della popolazione, hanno completamente abolito la pena di morte.

I paesi del nord Africa⁷⁸ sono diventati “abolizionisti di fatto” in quanto i tribunali continuano a emettere condanne a morte, senza attuare esecuzioni a partire dagli anni '90. Alcuni di questi hanno commutato all'ergastolo le condanne a morte di alcuni detenuti.

Nonostante la scelta di attuare l'abolizionismo, la metà dei paesi a maggioranza musulmana continua ad applicare la pena di morte.

I paesi musulmani che mantengono la pena capitale all'interno dei loro ordinamenti sono situati gran parte nel Medio Oriente e nel nord Africa e presentano una vastità culturale ed una diversità teologica all'interno della loro popolazione.

Hanno notevoli differenze sulla classificazione dei reati e sulle modalità di applicazione della pena di morte.

Dei 47 paesi a maggioranza musulmana nel mondo, 25 possono essere considerati a vario titolo abolizionisti, mentre i mantenitori della pena di morte sono 22, dei quali 18 hanno nei loro ordinamenti giuridici richiami espliciti alla Shari'a⁷⁹. Solo sei o sette dichiarano di applicare i principi della shari'a nel diritto penale, e per lo più vengono applicati solo parzialmente.

L'Iran e l'Arabia Saudita mostrano forse il maggior rigore nell'applicazione delle norme penali della Shari'a⁸⁰. In Iran, l'articolo 4⁸¹ della Costituzione afferma che la legge islamica è la “fonte essenziale per tutti i settori della legislazione” ovvero per quanto riguarda la legislazione civile e penale, regolamenti finanziari e legge militare. Mentre paesi come lo Yemen o il Sudan traggono solo ispirazione dai testi islamici.

La Shari'a è la base del diritto penale o è parzialmente incorporata all'interno degli ordinamenti interni del 10% dei musulmani.

Mentre il resto della popolazione e quindi la maggior parte dei paesi sono disciplinati da sistemi penali che non presentano alcuna interferenza formale o esplicita della shari'a, bensì utilizzano leggi positive influenzate dai codici occidentali e dall'attuale situazione socio-politica. Se i principi della Shari'a vengo applicati come diritto dello Stato, ciò avviene per volontà politica coercitiva dello stato e non come diritto religioso dell'Islam.

Quindi si può concludere che l'applicazione statale della Shari'a è volontà dei governanti in

⁷⁸ Ad eccezione dell'Egitto, dove i tribunali penali hanno emesso nuove condanne a morte per omicidio, stupro, traffico di droga, rapina a mano armata e “terrorismo”. Sono stati messi a morte prigionieri giudicati colpevoli di omicidio e altri reati. <https://www.amnesty.it/rapporti-annuali/rapporto-annuale-2016-2017/medio-oriente-africa-del-nord/egitto/>

⁷⁹ La pena di morte nel mondo. Rapporto di Nessuno Tocchi Caino del 2014 a cura di Sergio D'Elia Pag 6

⁸⁰ Cit. Nel capitolo “La pena di morte nel mondo musulmano” di An-Na'im, libro di P.Costa (a cura di). Il diritto di uccidere, Feltrinelli, Milano 2010, pp 140-141

⁸¹ Costituzione della Repubblica islamica dell'Iran. Data di pubblicazione 24 ottobre 2009
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b56710.html>.

quanto sono loro a decidere quali aspetti della Shari'a imporre e quali tralasciare, quali definizioni dei concetti giuridici adottare, e soprattutto quali interpretazioni della Shari'a recepire nel diritto.

4.1 L'APPLICAZIONE DELLA PENA ALL'INTERNO DEGLI STATI CONTEMPORANEI

Affinché si possa comprendere la posizione formale e l'applicazione della condanna nei paesi musulmani è necessario apprendere in *primis* i principi e la politica penale della Shari'a.

Successivamente analizzando la situazione attuale e la modalità di applicazione della pena all'interno dei sistemi penali nazionali si deduce che la loro posizione non è esclusivamente per via dell'Islam, bensì ha influenze di tipo politico-sociale.

Alcuni governi come l'Arabia Saudita, l'Iran e l'Iraq sono rimasti ai primi posti nel mondo per numero di esecuzioni e hanno spesso emesso condanne alla pena capitale al termine di processi gravemente viziati.

La Shari'a prevede che nessuna persona può essere accusata di un reato se è sotto l'età della responsabilità penale: "bulugh". Il Corano non specifica l'età precisa, e i giuristi islamici hanno interpretato questa età con il raggiungimento della pubertà o "maggiore età".

Vi sono differenze in merito all'interpretazione dell'età bulugh all'interno delle principali scuole di pensiero islamiche che non hanno permesso il raggiungimento di un accordo l'ijma'.

La pena di morte giovanile è vietata dal diritto internazionale, e il divieto è assoluto.

Tutti gli stati musulmani hanno ratificato la Convenzione sui diritti dell'Adolescenza e dell'Infanzia, nella quale l'art 37.a⁸² prevede per le persone sotto l'età dei diciotto anni al momento del reato commesso, la non punibilità con la pena di morte.

L'Iran, l'Arabia Saudita e così come il Sudan hanno ratificato la Convenzione ma continuano a eseguire pene capitali su minori, in violazione degli accordi internazionali.

Per quanto riguarda i crimini hudud e la loro disciplina prevista nella Shari'a, si è visto nel primo capitolo quanto sia rigorosa l'interpretazione degli elementi di questi reati e le esigenze probatorie affinché la pena possa essere accertata. Soprattutto la questione del dubbio e dell'incertezza che se si presenta, la pena hadd non deve essere applicata. Inoltre il Corano e i hadith indicano chiaramente che Dio preferisce il perdono sulla punizione per i reati hudud. Questo dimostra la sacralità della vita nell'Islam.

Tuttavia vi sono sistemi di giustizia penale nei paesi musulmani che non rispettano le procedure del giusto processo e che tale sistema può portare inevitabilmente all'errore giudiziario.

Nessuno ordinamento giuridico è infallibile e di conseguenza vi è il rischio di giustiziare un

⁸² "Nessun bambino può essere sottoposto a tortura o ad altri trattamenti o pene crudeli, inumani o degradanti. Né la pena capitale né la detenzione a vita senza possibilità di rilascio devono essere decretati per reati commessi da persone di età inferiore a diciotto anni." <http://www.unicef.it/doc/605/convenzione-diritti-infanzia-artt-31-40.htm>

innocente.

Per quanto riguarda il reato di zina (adulterio) in particolare, i paesi islamici come l'Iran, l'Arabia Saudita e lo Yemen conservano ancora la lapidazione come punizione. Il versetto coranico afferma esplicitamente che il reato zina è punibile con la flagellazione (100 frustate), mettendo fine alla lapidazione usata prima della rivelazione del Corano. Una punizione come la lapidazione che prevede la morte in maniera disumana e crudele viene abrogata dal Corano, sebbene i hadith l'abbiano prevista.

Questa è un'importante evidenza di come nonostante il Corano abbia abrogato la lapidazione non prendendola, la scelta dei paesi di far fede ai hadith sia una scelta politica e non stabilita secondo i precetti dell'Islam. Perciò se un paese dovesse abolire la pena di morte per zina questo non costituirebbe un'opposizione ai precetti del Corano.

I paesi mantenitori della pena devono rispettare la regola prevista nel Corano per la quale se una persona ritratta la sua confessione di zina o si pente egli non debba essere punito.

Questo approccio indulgente nell'interpretare il reato e nell'applicare la pena evidenzia come la legge della Shari'a incoraggia a proteggere la vita sulla morte.

In alcuni paesi a maggioranza musulmana il reato di zina viene applicato in modo discriminatorio nei confronti delle donne rispetto agli uomini, sebbene il Corano sia esplicito nel sostenere l'uguaglianza tra i musulmani, tra donna e uomo credenti senza distinzione.

In Pakistan si è osservato che la maggior parte delle persone accusate e condannate sono donne.

Nell'ordinamento legislativo la pena deve essere applicata egualmente senza distinzioni ma in particolar modo sono più colpiti le donne povere e analfabete non in grado di avere un legale affinché possano essere difese ed avere un equo processo.

Per il reato di riddah invece la pena di morte non è menzionata nel Corano, e la punizione per questo reato è riservata alla giustizia divina nell'Aldilà. Inoltre i versetti coranici sono chiari nell'affermare che la credenza religiosa è una questione di libera scelta personale e non vi deve essere costrizione ad accettare o seguire una particolare fede. Il pentimento sincero e con il vero intento porta ad evitare la punizione.

Corano XVI:106 "Certo, sono loro, nell'altra vita, che saranno i perdenti." Questo conferma che l'apostasia è una questione di scelta personale, per la quale una persona è responsabile solo verso Dio nel Giorno del Giudizio, e non è responsabile nei confronti dello Stato e della società.

Vi è una responsabilizzazione dell'individuo e libertà di credo.

Nella società contemporanea l'apostasia viene politicizzata e criminalizzata nei paesi a maggioranza musulmana, punibile con la pena di morte in Afghanistan, Iran e Arabia Saudita, mentre punibile con la reclusione negli altri paesi.

Il Marocco, paese abolizionista di fatto della pena capitale, prevede per l'apostasia la pena di

detenzione che può arrivare fino a tre anni. Recentemente⁸³ il Consiglio superiore degli Ulemah⁸⁴ ha affrontato il tema dell'interpretazione della pena per apostasia, in quanto nel Corano non si parla direttamente di apostasia bensì di color che rinnegano l'Islam e non prevedendone alcun castigo terrestre per mano altrui. Un noto hadith sentenziava: “chi cambia religione uccidetelo” ed era sufficiente da far giungere la condanna di morte per gli apostati. Ma gli Ulemah del Marocco hanno deliberato una nuova fatwa “L'uccisione dell'apostata significava l'uccisione del traditore del gruppo, l'equivalente di tradimento nel diritto internazionale: questa è l'interpretazione più accurata e coerente con la legislazione islamica e la sunna del Profeta.” Quindi la condanna alla pena di morte era associata più a un contesto bellico e per ragioni politiche e non a quelle religiose.

Mentre il reato di hirabah, il cui termine deriva da harb che definisce il termine guerra e conflitto, e come già spiegato è la pena per coloro che fanno guerra contro Dio e il suo messaggero e che portano la corruzione. I governi islamici hanno ampliato la definizione di hirabah strumentalizzandolo per usarlo contro l'opposizione politica, sulla base del fatto che opporsi all'autorità religiosa o a un'autorità che applica e si fa promotore della shari'a costituisca la causa della corruzione nella Terra e del disordine (fitna).

L'Iran è un esempio di come questa definizione sia stata manipolata e di come includa all'interno di questo reato eventuali attacchi alla Guida Suprema dell'Iran. Nell'articolo 5 della Costituzione⁸⁵ della Repubblica islamica dell'Iran, prevede la Guida Suprema come il rappresentante degli Imam “infallibile” degli sciiti e quindi Dio.

Inoltre la punizione Hirabah prevede quattro tipologie di pene: esecuzione o crocifissione o amputazione di mani e piedi dal lato opposto o l'esilio (e quindi nella società contemporanea equivarrebbe alla reclusione nei sistemi penitenziari). Queste pene, così come descritte nel Corano, assumono un carattere discrezionale, in quanto sta al giudice scegliere quale di queste applicare, tenendo in considerazione eventuali circostanze e la gravità del reato. Oltre alle esigenze probatorie il Corano fa riferimento al pentimento, ed esclude dalla punizione coloro che si pentono per che Dio è perdonatore e misericordioso⁸⁶.

4.2 LA PENA DI MORTE NEI SISTEMI PENALI DELL'ARABIA SAUDITA E

⁸³ http://www.corriere.it/digital-edition/CORRIEREFC_NAZIONALE_WEB/2017/02/08/15/perche-il-marocco-cancella-la-pena-di-morte-per-lapostasia_U43280658625706zCD.shtml di Roberto Tottoli 8 febbraio 2017

⁸⁴ Gli Ulemah sono i dotti delle scienze religiose.

⁸⁵ Costituzione della Repubblica islamica dell'Iran. Data di pubblicazione 24 ottobre 2009
<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b56710.html>.

⁸⁶ Corano 5:34 AL-Maida

“ La ricompensa di coloro che fanno la guerra ad Allah e al Suo Messaggero e che seminano la corruzione sulla terra è che siano uccisi o crocifissi, che siano loro tagliate la mano e la gamba dai lati opposti o crocifissi, che siano esiliati sulla terra: ecco l'ignominia che li toccherà in questa vita; nell'altra vita avranno castigo immenso” “ **eccetto quelli che si pentono prima di cadere nelle vostre mani.** Sappiate, Allah è perdonatore, misericordioso.”

DELL'IRAN

4.2.1 ARABIA SAUDITA

L'Arabia Saudita non ha adottato un codice penale e i giudici emettono sentenze sulla base della loro interpretazione della Shari'a.

La pena di morte per decapitazione è prescritta per i reati di omicidio, stupro, rapine a mano armata, traffico di stupefacenti, stregoneria, adulterio, sodomia, omosessualità, sabotaggio, apostasia, terrorismo.

Insieme all'Iran è uno dei paesi a maggioranza musulmana con il più alto tasso di esecuzione⁸⁷ e la maggior parte delle persone che vengono giustiziate sono colpevoli di reati per traffico di droga.

Dal 2005 l'Arabia Saudita ha modificato la propria legge sul traffico di droga⁸⁸ consentendo ai giudici di utilizzare il loro potere discrezionale affinché possano deliberare in merito a una pena detentiva in alternativa alla pena capitale. La condanna alla detenzione è prevista per un massimo di 15 anni. Altrimenti possono essere stabilite pene come 50 frustrate o una multa minima di 100.000 riyal sauditi

Le autorità saudite sostengono che la pena di morte sia un forte deterrente in quanto riduce il tasso di criminalità nel paese. Amnesty International⁸⁹ sostiene invece che questa pena è applicata in modo discriminatorio, colpendo in via sproporzionata cittadini stranieri, e quasi esclusivamente questi cittadini provengono da paesi poveri o in via di sviluppo.

Le persone più soggette a subire l'esecuzione provengono da paesi il cui governo applica la pena di morte o in alternativa non interviene adeguatamente a difesa dei propri cittadini.

Alcuni fattori come la disponibilità di mezzi economici o particolari influenze sociali, sono determinati per quanto riguarda l'esecuzione e l'applicazione della pena.

In Arabia Saudita i prigionieri aventi famiglie di un certo livello sociale, sono meno a rischio di subire l'esecuzione, nei casi in cui viene richiesta la ricompensa essi dispongono dei mezzi economici tali da permetterli di accedere a pene alternative e durante i processi possono disporre di avvocati e strumenti di difesa in grado di determinare l'esito dell'udienza.

Nel 2012, il Consiglio della Shura approva un emendamento alla Legge di Procedura Penale, che limitò i casi in cui era possibile emettere condanne a morte. Mentre per le situazioni in cui era prevista la condanna a morte sulla base del potere discrezionale del giudice era necessario che questi

⁸⁷ Doc. Fighting against the death penalty in the arab world by Mona Chabass
<http://www.worldcoalition.org/resourcecentre/document/id/7773924060>

⁸⁸ Fonte: <http://www.handsoffcain.info/bancadati/schedastato.php?idcontinente=23&nome=saudi%20arabia>

⁸⁹ Doc. Affront to justice: death penalty in Saudi Arabia by Amnesty Internationale 2008
<https://www.amnesty.org/en/documents/MDE23/027/2008/en/>

raggiungessero non più la maggioranza dei voti come era previsto inizialmente, bensì l'unanimità per deliberare in merito.

Agli imputati è spesso negata l'assistenza di un avvocato prima del processo e la rappresentanza legale in aula.

Nel 2013, l'Arabia Saudita autorizza i governatori regionali ad approvare esecuzioni tramite fucilazione come alternativa alla decapitazione pubblica, in quanto il governo sostiene che la fucilazione potrebbe essere ammessa secondo la Shari'a in quanto non provoca alcuna tortura.

Anche se le leggi dell'Arabia Saudita includono la lapidazione, tale pena non è stata eseguita per molti anni.

Sebbene molte persone siano state condannate alla lapidazione negli ultimi anni per aver commesso crimini importanti in linea con la Shari'a, nessuno di loro è stato lapidato. La ragione è che gli accusati hanno ritrattato le loro confessioni prima della esecuzione della pena, e l'Islam dà una possibilità a questi detenuti prima di essere lapidati, di cambiare le loro dichiarazioni.

Gli atti di terrorismo rientrano nella fattispecie di "corruzione sulla terra", un'accusa che può portare alla pena di morte, anche quando i reati non provocano conseguenze letali.

Ma tra i condannati e i giustiziati per terrorismo figurano anche persone accusate di attività ostili al regime di Riad. Persone che sono state coinvolte in proteste e scioperi, e la cui gran parte sono di minoranza sciita.

4.2.2 DIYAH: il prezzo del sangue

La diyah è un'istituzione che rientra nel sistema penale dell'Arabia Saudita e numerosi casi si sono risolti positivamente.

È presente un'organizzazione nazionale il Comitato per la Riconciliazione che fa da mediatore tra le famiglie delle vittime e i prigionieri condannati alla pena capitale. Ha come obiettivo favorire il perdono risolvendo i conflitti e le dispute tra le famiglie ed evitare che quest'ultimi negozino la diyah, in quanto questa è già prestabilita dal governo saudita in base a determinati criteri

Il perdono da parte delle famiglie delle vittime deve essere documentato in un tribunale di giustizia. I giudici verificano se le famiglie che hanno perdonato i condannati hanno posto qualche condizione.

Le esecuzioni sono di dominio pubblico solo dopo che sono state effettuate, mentre familiari, avvocati e gli stessi condannati a morte sono tenuti all'oscuro di tutto il processo.

Nonostante i numerosi inviti da parte di organismi per i diritti umani, l'Arabia Saudita continua a decapitare le persone in violazione delle norme di diritto internazionale a seguito di processi iniqui.

Agli imputati spesso non è concesso di avere un avvocato e condanne a morte sono comminate a

seguito di confessioni ottenute sotto tortura⁹⁰.

Mentre le persone che provengono da comunità emarginate e con disponibilità economiche limitate, non hanno alternative se non quella di subire la pena e quindi l'esecuzione.

Con l'evoluzione del sistema giuridico islamico si avverte sempre più l'esigenza di essere giudicati attraverso un giusto processo e di conseguenza le persone condannate si appellano al diritto ad un processo equo, diritto che purtroppo viene sempre rinnegato.

Seppure la Shari'a non preveda il ricorso, non vi è al suo interno nessuna norma che vi si oppone né questo diritto è incompatibile con l'Islam.

In Arabia Saudita i colpevoli di Hirabah sono condannati a morte⁹¹ e vengono giustiziati nonostante la vittima non fosse in realtà colpevole⁹². Mentre è previsto solo per i rapinatori a mano armata che si consegnano e mostrano sincero pentimento, l'annullamento della punizione hudud così che la pena viene commutata in quella prevista per i reati qisas, con la possibilità qualora la famiglia volesse, pagare la ricompensa e non essere condannati alla pena qisas. Mentre per gli altri reati la pena capitale viene applicata senza eccezioni.

4.2.3 LA PENA DI MORTE SUI MINORI

In Arabia Saudita i giudici hanno il potere di decidere la maggiore età per i ragazzi e in tal modo l'età della responsabilità penale. Tale livello di discrezionalità può avere gravi conseguenze, i giudici nella maggior parte dei casi penali, hanno deliberato su minorenni in quanto avevano raggiunto il quindicesimo anno o perché hanno individuato elementi che attestano il raggiungimento della pubertà.

La Shari'a non impone condanne a morte nei confronti di persone che non hanno raggiunto la maggiore età e, in base al Regolamento di Detenzione e al Regolamento dei Centri per Minori del 1975 vigente nel paese, è definito minorenne "ogni essere umano di età inferiore ai 18 anni".

Nonostante gli appelli di Amnesty International e le raccomandazioni del Comitato sui diritti dell'Infanzia e dell'Adolescenza, il governo non ha cambiato la sua politica nei confronti dei minori. Inoltre a causa della segretezza che circonda il sistema di giustizia penale, non è chiaro il numero esatto di minori sotto la pena di morte in Arabia Saudita⁹³.

Viene riservato ai minori un trattamento alla pari di quello per gli adulti e vengo condannati alla fustigazione e persino alla pena di morte nonostante sia contrario al diritto internazionale, che vieta la

⁹⁰ Fonte: <http://www.handsoffcain.info/bancadati/schedastato.php?idcontinente=23&nome=saudi%20arabia>

⁹¹ Amnesty International, *Defying World Trends: Saudi Arabia's Extensive Use of Capital Punishment*, 2001, p. 2. '

⁹² Fonte : <https://www.amnesty.org/en/documents/MDE23/027/2008/en/> Doc : Affront to justice death penalty in Saudi Arabia by Amnesty International based on a paper compiled by Amnesty international for the 1st world congress against the death penalty, 21-23 june 2001 Starsburg
<https://www.amnesty.org/download/Documents/128000/mde230152001en.pdf>

⁹³ Fighting against the Death Penalty in the arab World by Mona Chabass in
<http://www.worldcoalition.org/resourcecentre/document/id/7773924060>

condanna a morte e l'ergastolo senza possibilità di liberazione per persone di età inferiore a 18 anni al momento del crimine.⁹⁴

Il Governo ha respinto tutte le raccomandazioni relative all'abolizione della pena di morte, compresa la raccomandazione di istituire pene alternative e di sospendere la sua applicazione per reati meno gravi e per le persone che erano minorenni al momento del reato.

Nonostante la violazione del diritto internazionale e degli obblighi presi alla ratifica della Convenzione dell'Infanzia e dell'Adolescenza, l'Arabia Saudita ha sostenuto che la pena di morte è comminata solo per i crimini più gravi.

Inoltre afferma che vengono deliberate pene capitali a seguito di procedure rigorose nella quale le sentenze vengono esaminate da 13 giudici ad ogni livello di competenza fino alla Corte suprema, di conseguenza ritiene di agire in conformità con gli standard internazionali.

Nel 2014, il Ministro della Giustizia saudita, ha difeso le dure punizioni della Shari'a come la decapitazione, il taglio delle mani e le frustate, sostenendo che "non possono essere modificate", perché fanno parte della Legge Islamica affermando inoltre che "queste punizioni sono basate su testi religiosi divini e non possiamo cambiarle."

4.3.1 IRAN

In Iran la pena di morte avviene per impiccagione usando gru o piattaforme più basse per assicurare una morte più lenta e dolorosa. L'impiccagione è spesso combinata a pene supplementari come la fustigazione e l'amputazione degli arti prima dell'esecuzione.

Questa tortura di per sé costituirebbe una violazione della Convenzione⁹⁵ Onu sui diritti civili e politici del 1966 all'art. 7 "*Nessuno può essere sottoposto alla tortura né a punizioni o trattamenti crudeli, disumani o degradanti, in particolare, nessuno può essere sottoposto, senza il suo libero consenso, ad un esperimento medico o scientifico*". L'Iran ratificò la il trattato il 24 giugno 1975.

Non c'è solo la pena di morte, secondo i dettami della *Shari'a* iraniana, vengono adottate torture, amputazioni degli arti, fustigazioni e altre punizioni crudeli, disumane e degradanti che avvengono in aperto contrasto con gli accordi internazionali che l'Iran ha ratificato impegnandosi a rispettare, ma rimane in violazione di questi.

Alcune esecuzioni effettuate nelle prigioni sono spesso avvolte dal segreto di Stato.

Amnesty International ha osservato un aumento delle esecuzioni arbitrarie e di massa, della violenza e della discriminazione nei confronti delle donne e delle minoranze etniche e religiose

La maggior parte delle esecuzioni sono state effettuate per reati legati alla droga.

All'art 6.2 il Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici ammette un'eccezione al diritto alla

⁹⁴ Art.37° http://www.minori.it/sites/default/files/Convenzione_ONU_20_novembre_1989.pdf

⁹⁵ Fonte: : <https://www.unric.org/html/italian/humanrights/pattiintro.html>

vita universalmente garantito per quei Paesi che ancora non hanno abolito la pena di morte, ma solo riguardo ai “reati più gravi”. Gli organismi delle Nazioni Unite sui diritti umani hanno dichiarato i reati di droga non ascrivibili alla categoria dei “reati più gravi” ove s’intendono solo quelli “con conseguenze letali o estremamente gravi.

La legge iraniana prevede la pena di morte per il possesso di più di 30 grammi di eroina o di 5 chili di oppio. Talvolta i reati legati alla droga sono processati in tribunali al di sotto degli standard internazionali sul giusto processo. Vengono svolti a porte chiuse, spesso, senza un’adeguata difesa legale. In base all’articolo 32 della legge anti-narcotici, i condannati a morte per droga non hanno il diritto di presentare ricorso.

L’Iran nonostante gli accordi internazionali ha continuato ad applicare la pena di morte per reati non violenti, politici e di opinione.

L’articolo 82 del codice penale iraniano prevede la pena capitale per i crimini di adulterio indipendentemente dall’età o dallo stato civile del colpevole.

Nel 2013, il Consiglio dei Guardiani, il corpo di religiosi e giuristi islamici sciiti che controlla l’attività parlamentare e certifica che queste corrispondano alla legge della *Shari’a*, ha reinserito la lapidazione in una precedente versione del nuovo codice penale nella quale era stata omessa come pena esplicita per l’adulterio.⁹⁶

Identificando esplicitamente la lapidazione come una forma di punizione per le persone condannate per adulterio, relazioni sessuali con una persona e al di fuori del matrimonio.

Ai sensi dell’articolo 132, comma 3 del codice penale iraniano, un uomo o una donna possono essere lapidati a morte per relazioni extraconiugali reiterate. Inoltre, se un tribunale e il capo della magistratura stabiliscono che in un caso particolare “non è possibile” effettuare la lapidazione, la persona può essere giustiziata con un altro metodo, sempre che le autorità abbiano dimostrato il reato in base a testimonianze oculari o alla confessione dell’imputato⁹⁷.

Mentre in assenza di prove concrete, possono imporre la punizione corporale di 100 frustate invece della lapidazione. La pena per le persone condannate per fornicazione, il sesso al di fuori del matrimonio di una persona non sposata, è di 100 frustate.

L’Iran ha avuto il tasso di lapidazioni più alto al mondo, ma nessuno sa con certezza quante persone siano state lapidate

Per l’apostasia e la blasfemia sono entrambe punibili con la morte. Per i musulmani è illegale convertirsi al Cristianesimo, mentre ai cristiani è permesso convertirsi all’Islam.

Con l’approvazione del nuovo codice penale del 2013, l’apostasia non viene esplicitamente

⁹⁶ Articolo: <http://lepersoneeladignita.corriere.it/2013/06/09/iran-la-lapidazione-per-adulterio-ritorna-nel-codice-penale/> di Riccardo Noury

⁹⁷ Fonte: <http://www.nessunotocchicaino.it/news/index.php?iddocumento=20311534>

menzionata.

Solo nel novembre del 2014, Hesameddin Farzizadeh, un ragazzo di 23 anni fu arrestato con l'accusa di apostasia. Egli scrisse il libro "dall'Islam all'Islam" in cui esamina la storia dell'Islam sciita e solleva criticità su alcuni aspetti ideologici. Farzizadeh mette in dubbio l'esistenza del Dodicesimo Imam, che, secondo la teologia sciita, è una figura messianica attesa alla fine come un salvatore dell'umanità.

Sebbene il codice penale non prevede una condanna esplicita per l'apostasia, l'articolo 167 della Costituzione iraniana prevede nei casi in cui la legge taccia su determinati argomenti o questioni, i giudici hanno il diritto di attingere da fonti di giurisprudenza islamica ed emettere una sentenza.

Egli dovrà subire oltre alla condanna di morte, a sette anni di reclusione e 74 frustate per aver insultato il Profeta Muhammad, gli Imam sciiti e l'Ayatollah Khomeini.

In Iran,⁹⁸ *hirabah* è conosciuto come *moharebeh* nell'islam sciita. *Moharebeh* (guerra contro Dio) detto anche *ifsad fil Arz* "corruzione sulla terra" prevede per reati come insurrezioni armate o più in generale attività violente sia per fini criminali sia in merito ai colpi di Stato la pena capitale.

Gli accusati di essere *moharebeh*⁹⁹ "nemici di Allah" sono sottoposti ad un processo a porte chiuse che spesso si conclude con la sentenza a morte da parte dei giudici.

In questi casi, le esecuzioni sono spesso effettuate in segreto, senza che siano informati gli avvocati o i familiari. Oltre alla morte, la punizione per *moharebeh* è l'amputazione della mano destra e del piede sinistro, secondo il codice penale iraniano.

Tuttavia, tra i condannati a morte o giustiziati per *moharebeh* vi sono dissidenti politici, membri di gruppi fuorilegge o appartenenti alle minoranze etniche e religiose iraniane, in particolare, sunniti, azeri, kurdi, baluci e ahwazi.

Queste minoranze religiose sono tutelate con il pieno rispetto dalla Costituzione solo in riferimento alle altre denominazioni islamiche e riconosce ufficialmente solo tre gruppi religiosi non islamici¹⁰⁰

Inoltre nell'ordinamento iraniano non è previsto per questa pena *hudud*, la possibilità di avere la grazia, in quanto i crimini *hudud* sono visti come crimini contro Dio e la guida suprema dell'Iran non ha il potere di concedere la grazia in questi casi.

⁹⁸ Paese la cui popolazione è a maggioranza sciita.

⁹⁹ Il codice penale della giurisprudenza islamica sciita è suddiviso in due parti principali che comprendono:

1. Pene relative alla violazione del diritto di Dio (*haggh-ollah*) che si suddividono in *hudud* e *ta'zirat*. I reati appartenenti a questa categoria sono il *lawât* (l'omosessualità tra uomini) e il *mosaheqeh* (l'omosessualità tra donne), l'offesa o l'oltraggio al Profeta Muhammad, il reato *mohareb* (guerra contro Dio, terrorismo, assalti) e infine l'*ertedad* (la regressione ovvero l'abbandono dell'islam dopo la sua iniziale adesione)
2. Pene relative alle violazioni del diritto degli uomini (*haggh-o-nass*)

Fonte : Pejman Abdolmohammadi in *L'Islam sciita e la pena capitale in Il diritto di Uccidere: l'enigma della pena di morte* (a cura di Pietro Costa).

¹⁰⁰ zoroastriani, cristiani ed ebrei

In quanto la punizione è fissata dal Corano e dalla Sunna e, in linea di principio non può essere modificata da qualsiasi autorità.

4.3.2 DIYAH: prezzo del sangue

In Iran il “prezzo del sangue” stabilito per una vittima donna è la metà di quello di un uomo, così come in Arabia Saudita.

Nel 2003, il leader supremo Ayatollah Ali Khamenei, emana un verdetto con il quale è entrata in vigore una legge che garantisce alle minoranze non musulmane il diritto allo stesso “prezzo del sangue” dei musulmani. Non si pronuncerà in favore delle donne, il cui prezzo del sangue per la vita continuerà a essere la metà di quello per la vita di un uomo.

Le autorità iraniane hanno sempre sostenuto di “non poter rifiutare alla famiglia della persona uccisa il diritto legale di reclamare il *qisas*, il principio cioè dell’occhio per occhio”. Il *qisas* è probabilmente il solo diritto che il popolo iraniano può legittimamente rivendicare.

Tuttavia, il codice penale iraniano esenta, tra le altre, le seguenti persone dal *qisas*: musulmani, seguaci di religioni riconosciute e “persone protette¹⁰¹” che uccidano seguaci di religioni non riconosciute o “persone non protette”.

Negli ultimi anni si è registrato un aumento significativo del numero dei casi di “perdono” da parte dei parenti delle vittime

4.3.3 PENA DI MORTE SUI MINORI

Vengono sentenziate pene capitali su persone che al momento del reato non avevano raggiunto la maggiore età. Questo è in contrasto con quanto stabilito dal Patto Internazionale sui Diritti Civili e Politici e con la Convenzione delle Nazioni Unite sui Diritti dell’Infanzia e dell’Adolescenza che l’Iran ha entrambi ratificato.

In base alla legge iraniana, le femmine di età superiore a nove anni e i maschi con più di quindici anni sono considerati adulti e, quindi, possono essere condannati a morte, anche se le esecuzioni sono normalmente effettuate al compimento del diciottesimo anno d’età.

L’art. 90 del nuovo codice penale stabilisce che individui legalmente “maturi”¹⁰² minori di diciotto che sono condannati per crimini *Hudud* e *Qisas* possono essere esenti da condanne per adulti, tra cui la pena di morte, solo se è accertato che non erano mentalmente maturi e sviluppati al momento del reato e non potevano riconoscere e apprezzare la natura e le conseguenze delle loro azioni. Questo articolo conferisce ai giudici il potere discrezionale di decidere se un ragazzo ha realmente compreso la natura del reato e, pertanto, se può essere condannato a morte.

¹⁰¹ Appartenenti al Ahl-e kitab, Durante lo Stato Islamico fondato dal profeta, la sua costituzione (la Costituzione di Medina) prevedeva per queste persone la possibilità di godere di uno statuto di protezione (dhimmi), pagando un tributo allo stato islamico : “la jizya”.

¹⁰² Riferendosi a ragazzi tra i quindici e i diciotto anni e le ragazze di età compresa tra i nove e i diciotto anni.

Durante la revisione periodica universale prima del Consiglio dei diritti umani delle Nazioni Unite nel mese di febbraio, l'Iran ha respinto le richieste degli Stati membri di abolire la pena di morte giovanile. Nonostante il divieto assoluto di esecuzione degli individui sotto l'età dei 18 anni al momento del reato, il governo iraniano sostiene di non essere in violazione del diritto internazionale in quanto la pena capitale su questi colpevoli, viene applicata solo quando vengono raggiunti i 18 anni.

5.CONCLUSIONE

Diverse società e culture, pur identificabili genericamente come musulmane esprimono convinzioni e si organizzano secondo forme di vita sensibilmente diverse fra loro, legate alla loro intrinseca dinamica sociale e culturale e non imputabili alla religione di riferimento.

Tutti i paesi musulmani senza eccezioni per quelli che si definiscono "islamici", hanno dimostrato una certa flessibilità nell'applicazione della legge islamica.

L'Islam prevede la pena capitale come parte del sistema di giustizia penale. Ma il suo scopo è molto più limitato rispetto a quello che sostengono gli Stati islamici e rispetto allo scenario che si presenta alla comunità internazionale.

Vengono organizzate periodicamente conferenze nella quale gli ulema e i giuristi islamici discutono in merito a questo tema.

La punizione capitale è obbligatoria solo per una piccola categoria di crimini. La Shari'a crea condizioni rigorose per il suo utilizzo e comprende varie opportunità per evitare punizioni capitali.

Nel Corano non è indicata esplicitamente la pena capitale ai reati di adulterio e apostasia, applicata dai paesi basandosi su hadith, che seppur costituiscono fonti primarie al diritto islamico, alcuni di questi non godono di consenso unanime e di accettazione da parte della comunità musulmana. Inoltre la Shari'a istituisce il principio della certezza esigendo requisiti probatori rigorosi.

Il Corano prevede esplicitamente la pena capitale per omicidio, prevedendo la possibilità di concedere il perdono in alternativa alla pena, e incoraggiandola vivamente. Offre la possibilità di vedersi compensati della perdita attraverso la restituzione o compensazione, come alternativa all'esecuzione della condanna a morte.

È previsto specificamente nel Corano¹⁰³, che se una persona che ha commesso un crimine si pente e il suo pentimento è sincero e leale, la persona non dovrebbe essere punita. “Non dovrebbe” in quanto diventa una situazione temporanea finché dopo non viene accertata la vera natura del pentimento del reo e infine deliberare definitivamente. Il pentimento viene visto come un freno alla punizione, ma non può essere preso in considerazione né accettato se questo è solo frutto del timore della pena e non della consapevolezza dell'errore commesso.

Perché il pentimento non è riconosciuto ed applicato da sistemi contemporanei musulmani giuridici, che affermano di applicare i principi della Shari'a in tema di pena di morte? Invece di introdurlo come parte integrante delle teorie contemporanee del reinserimento dei detenuti?

Questo conferma l'applicazione selettiva della legge islamica, senza riguardo ai principi che portano alla salvaguardia della vita, vista come sacra dall'Islam.

Sura Al-Na'am VI:151 “...E, a parte il buon diritto, non uccidete nessuno di coloro che Allah ha reso sacri...” sancendo così il divieto di prendere la vita che Dio ha reso sacra, se non per via della giustizia e del diritto.

La Shari'a incoraggia esplicitamente la vita sulla morte attraverso temi generali del perdono, della misericordia e del pentimento, ponendo come fine ultimo la sua tutela. È severamente proibita la privazione della vita, infatti l'uccisione è permessa soltanto se richiesta dalla corte della legge islamica e solo se la legge la prevede.

La religione viene usata per legittimare il ricorso a pene dure e repressioni guidate da politici autoritari. In quanto sebbene la pena di morte sia prevista dalla legge islamica, ha come fine quello della deterrenza generale. L'obiettivo è quello di esercitare un'efficacia intimidatoria su potenziali delinquenti della previsione della morte come pena.

L'Islam è chiaro nel sostenere che la giustizia assoluta viene raggiunta solo nell'aldilà.

L'esistenza di questa pena per diversi reati negli Stati musulmani, è una scelta politica. Durante lo sviluppo dell'Islam e della legge islamica, vi sono stati periodi in cui la teoria e la pratica non hanno coinciso. Molti khulafah¹⁰⁴ hanno sospeso la sua attuazione nel corso della storia.

Paesi come l'Iran e l'Arabia Saudita sono più inclini ad enfatizzare i pregi della pena capitale come le impiccagioni in pubblico, che seppur previsti nella legge islamica, non ne prevede l'atrocità né le diverse tipologie di esecuzioni utilizzate. Esecuzioni accompagnate dalla tortura e dalla disumanizzazione del reo, della sua riduzione a cosa, ad animale, ad un essere non umano.

Questi regimi autoritari sono ossessionati dal nemico e da persone che sostengono e avanzano opinioni diverse a quelle del regime, da indurli a proporre la tortura in pubblico, diventando uno

¹⁰³ Surat Al-Maida V:39 “Quanto a chi si pente e si corregge, Allah accetta il suo pentimento. In verità Allah è perdonatore, misericordioso.”

¹⁰⁴ Plurale di khulafah: il capo dello Stato Islamico, che aveva il compito di guidare la comunità islamica

strumento legittimo alla salvaguardia dell'ordine minacciato. L'uccisione dell'altro o di altri diventa espressione della propria potenza e garanzia della propria sopravvivenza e di quella del regime.

Sura Al-Ma'ida V:32 "...chiunque uccida un uomo che non abbia ucciso a sua volta o che non abbia sparso la corruzione sulla terra, sarà come se avesse ucciso l'umanità intera. E chi ne abbia salvato uno, sarà come se avesse salvato tutta l'umanità... ."

BIBLIOGRAFIA

An-Na'im Abdullah Ahmed (2010), in la pena di morte nel mondo musulmano, libro: Il diritto di uccidere- L'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa, ed. Feltrinelli, p.262

Bassiouni M. Cherif (2004) Death as a Penalty in the shari'a, in Capital Punishment: Strategies for Abolition di Peter Hodgkinson & William A. Schabas, ed. Cambridge University Press, 360

Bassiouni M. Cherif (1982), "Qesas Crimes", in The Islamic Criminal Justice System, ed. pag.255

Capezzone Leonardo e Salati Marco (2006) L'islam sciita: storia di una minoranza, ed. Edizioni Lavoro, p.435

Cuzzola Paolo Fortunato (2013) "Il diritto islamico", Editore Primiceri, pag.220

Donini Valentina e Scolart Deborah (2015) La shari'a e il mondo contemporaneo, Carocci, pag.360

Galbiati Gilberto (1999) I testi sacri dell'Islam, ed. Firenze Atheneum, pag.160

Hillenbrad Carole (2016) Islam – Una nuova introduzione storica, ed. Einaudi, pag 403

Mervin Sabrina (2004) L'islam. Fondamenti e dottrine, ed. Mondadori Bruno, pag.227

Pejman Abdolmohammadi (2010), in L'Islam sciita e la pena capitale, libro: Il diritto di uccidere: l'enigma della pena di morte, a cura di Pietro Costa, ed. Feltrinelli

Piccardo Hamza R. (1994) cura l'edizione integrale di Il Corano, prefazione di Franco Cardini, introduzione di Pino Blasone, Newton Compton Editori.

Sitografia

Amnesty International, Rapporto Annuale 2017 / Medio Oriente e Africa del Nord: "Egitto"
<https://www.amnesty.it/rapporti-annuali/rapporto-annuale-2016-2017/medio-oriente-africa-del-nord/egitto/>

Amnesty International (2008), Affront to justice: death penalty in Saudi Arabia:
<https://www.amnesty.org/en/documents/MDE23/027/2008/en/>

Amnesty International (2001), Defying World Trends: Saudi Arabia's Extensive Use of Capital Punishment':
<https://www.amnesty.org/download/Documents/128000/mde230152001en.pdf>

Centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia e l'adolescenza, "Convenzione sui diritti del fanciullo fatta a New York il 20 novembre 1989":
http://www.minori.it/sites/default/files/Convenzione_UNU_20_novembre_1989.pdf

Chabass Mona (2010), World Coalition Against the Death Penalty, Fighting against the death penalty in the arab world: <http://www.worldcoalition.org/resourcecentre/document/id/7773924060>

Daaif Lahcen (2006) Le prix du sang (diya) au premier siècle de l'islam, hypothèses p 329-342
<http://www.cairn.info/revue-hypotheses-2006-1page-329.htm>

Diritti Umani, "Patti internazionali sui diritti umani : " Il patto internazionale sui diritti civili e politici" <https://www.unric.org/html/italian/humanrights/pattiintro.html>

Hallaq Wael B. (2009) in Was the gate of ijthihad closed?

http://www.jus.unitn.it/download/gestione/moussa.abouramadan/20111005_1107The%20Gate%20of%20Ijtihad.pdf

Hands off Cain, Against death penalty in the world, “Saudi Arabia”

<http://www.handsoffcain.info/bancadati/schedastato.php?idcontinente=23&nome=saudi%20arabia>

Hands off Cain, Against death penalty in the world, Dossier Iran aprile 2016

<http://www.nessunotocchicaino.it/news/index.php?iddocumento=20311534>

Madkoar Mohammed Salam, ‘Human Rights from an Islamic Worldview: An outline of Hudud, Ta‘zir & Qisas’, in Islam Awareness Homepage http://www.islamawareness.net/Shariah/sh_article002.html

Noury Riccardo (2013), Corriere della Sera:” Iran la lapidazione per adulterio ritorna nel codice penale”:<http://lepersoneeladignita.corriere.it/2013/06/09/iran-la-lapidazione-per-adulterio-ritorna-nel-codice-penale/>

Pascoe Daniel (2015), Boston University International law Journal Vol.34.No.1,2016, “Is diya a form of Clemency?”: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2612270

Refwold, UNHCR, “Costituzione della Repubblica islamica dell’Iran”. Data di pubblicazione 24 ottobre 2009 <http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b56710.html>.

Shah Waseem Ahmad (2013), Dawn,” Pros and Cons of Qisas and Diyat law”:

<https://www.dawn.com/news/1043236>

Tottoli Roberto (8 febbraio 2017), Corriere della Sera, “Perché il Marocco cancella la pena di morte per apostasia”http://www.corriere.it/digital-edition/CORRIEREFC_NAZIONALE_WEB/2017/02/08/15/perche-il-marocco-cancella-la-pena-di-morte-per-lapostasia_U43280658625706zCD.shtml

Unicef, “Convenzioni sui diritti dell’Infanzia dall’art 31-40”<http://www.unicef.it/doc/605/convenzione-diritti-infanzia-artt-31-40.htm>

William A. Schabas, Islam and the Death Penalty, 9 Wm. & Mary Bill Rts. J. 223 (2000), <http://scholarship.law.wm.edu/wmborj/vol9/iss1/13>

RINGRAZIAMENTI

Ringraziamenti doverosi vanno alla mia famiglia per non aver fatto mancare la loro fiducia in me e per avermi accompagnato durante questo percorso.

In particolar modo ringrazio mia madre, la luce dei miei occhi, per la sua grande pazienza e il suo amore che non mancano mai.

Un grazie a tutte quelle persone, compagne di studio e di corso, che hanno vissuto insieme a me questa esperienza.

Un grazie sincero alla mia cara amica e ormai una sorella maggiore Maria, che mi ha sempre accompagnata in tutti questi anni, standomi vicina in qualsiasi momento. Nei momenti di gioia e dolore, lei era sempre pronta a confortarmi, ma soprattutto non ha mai smesso di credere in me.