

PRZEMYSŁAW KUBIAK

Uniwersytet Łódzki

NAJCIEŹSZE PRZESTĘPSTWA SZARIATU ('HUDUD') W ŚWIELE UWAG ZAWARTYCH W KLASYCZNYM PODRĘCZNIKU 'UMDAT AL-SALIK' AL-MISRIEGO

Prawo islamskie (szariat)¹ z pewnością należy do bardziej intrygujących systemów prawnych światowego dziedzictwa. Jego religijny charakter, dynamiczny rozwój (w szczególności w pierwszych wiekach jego istnienia²), a przede wszystkim współczesne kontrowersje z nim związane zapewniają mu takie miejsce. Wciąż jednak, pomimo znacznego ożywienia w tej materii na polskim gruncie³, wiedza na jego temat nie jest powszechna ani ugruntowana. A warto podkreślić, biorąc pod uwagę tę swoistą „rewolucję migracyjną”, która wydarza się obecnie w Europie, że znaczenie informacji na temat tego prawa, jego źródeł i charakteru, a zwłaszcza unormowań budzących uzasadnione wątpliwości w świetle zachodnich standardów prawnych, będzie z pewnością

¹ Choć co do zasady oba te terminy używane są zamiennie, niektórzy autorzy wyraźnie odróżniają je znaczeniowo; por. M.A. GABRIEL, *Reforming Hudud Ordinances to Reconcile Islamic Criminal Law with International Human Rights Law*, Cape Town 2016, s. 19-20.

² M. SADOWSKI, *Powstanie i rozwój islamskiej doktryny prawa VII-IX w.*, «Przegląd Prawa i Administracji» 55/2003, s. 3-31; K. SADOWA, A. KURIATA, *Rozwój kultury prawnej islamu – wprowadzenie do tematyki*, «Acta Erasmiana» 10/2015, s. 207-222.

³ Należy tu przede wszystkim wskazać na prace publikowane przez wrocławski ośrodek naukowy (Pracownia Badań Praw Orientalnych na Uniwersytecie Wrocławskim) pod kierownictwem prof. M. Sadowskiego, w tym też jego ostatnią książkę *Islam. Religia i prawo*, Warszawa 2017.

wzrastać. Ze względu na wspomniane procesy o charakterze społecznym, jak również pewne cechy tego prawa⁴ należy się spodziewać coraz częstszych kolizji pomiędzy normami prawa krajowego, w tym też polskiego, a szariatem. Chociaż zjawiska, jakie mają obecnie miejsce w Niemczech, Skandynawii, Francji lub Wielkiej Brytanii⁵, są na razie obce polskiemu wymiarowi sprawiedliwości, trudno jest przewidzieć, jak będzie wyglądać niedaleka przyszłość⁶.

Z tego pragmatycznego więc względu, oprócz oczywistego waloru naukowego, zasadne wydaje się poświęcenie szariatowi większej liczby badań i opracowań. Równoległe do podejmowanych prac o charakterze prawno-porównawczym zestawiających ze sobą regulacje prawne państw, które w pełni lub tylko częściowo implementowały to prawo do swojego porządku prawnego⁷, powinny być prowadzone również analizy o charakterze historyczno-prawnym. Zaznaczyć należy, że szariat jest bardzo wdzięcznym obiektem takich badań. Wskazuje na to kilka jego cech: ściśle określone źródła tego prawa (przede wszystkim Koran i sunna), językowa i dosłowna ich interpretacja, niezmiennosc objawionych norm i ustalenie ich treści już w okresie „zamknięcia bram

⁴ Można tu wymienić konserwatyzm, fundamentalizm, anachroniczność, a przede wszystkim totalitarny charakter szariatu. Na temat tego ostatniego por. I. WARRAQ, *Dlaczego nie jestem muzułmaninem*, Warszawa 2013, s. 223 i n. Ostatnio też M. SADOWSKI, *Czy islam ma charakter totalitarny?*, «Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem» 39.2/2017, s. 105-116, który w konkluzji wskazuje na pewne podobieństwa w tym zakresie. Por też IDEM, *Dżihad – święta wojna w islamie*, «Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego» 8/2013, s. 29-47. Zagadnienie to wymaga jednak dalszej analizy.

⁵ Por. J. Guź, *Muzułmanie w Niemczech – lojalni obywatele państwa, „społeczeństwo równoległe” czy baza dla terroryzmu islamskiego. Wprowadzenie do zagadnienia*, «Acta Erasmiana» 5/2013, s. 203-222; K. SADOWA, *Oddziaływanie szariatu na orzecznictwo europejskie i europejski porządek prawny na przykładzie Niemiec i Wielkiej Brytanii – zarys problematyki*, «Acta Erasmiana» 7/2014, s. 125-142; EADEM, *Zbrodnie „honorowe” problemem współczesnej Europy? Zarys tematyki*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 6/2014, s. 209-239.

⁶ Por. szacunki PEW Research Center dotyczące liczby ludności muzułmańskiej na świecie i w Europie: <http://bit.ly/zp19-3-14>.

⁷ Podobny postulat J. BURY, J. KASPRZAK, *Prawo karne islamu*, Warszawa 2007, s. 81.

*idżtihadu*⁸, a także znaczna liczba i różnorodność komentarzy oraz podręczników tego prawa⁹.

Jako główny problem podejmowania takich badań można by wskazać nieznajomość klasycznego języka arabskiego, w którym spisany został Koran oraz pozostałe źródła szariatu¹⁰, a także wielość interpretacji jego norm. Należy w tym miejscu wymienić nie tylko różne odłamy islamu (sunnizm, szyizm, charydżyzm), ale także funkcjonujące w ich ramach szkoły prawnicze¹¹ w różnym zakresie wykorzystujące pomocnicze źródła tego prawa, takie jak konsensus (*idżma*), prywatne sądy (*raj*) oraz analogię (*kijas*)¹². Warto jednak w tym miejscu podkreślić, łatwo bowiem niekiedy utożsamiać szariat z systemem prawnym danego państwa, że nie jest to prawo krajowe, lecz prawo ponadnarodowe, boskie, wieczne

⁸ B. PROCHWICZ-STUDNICKA, *Usul al-fiqh. Czy są klasyczne sunnickie „korzenie/podstawy wiedzy o prawie”?*, «CPH» 65.1/2013, s. 18, podaje, że nastąpiło to w X w. i od tego momentu rozpoczyna się okres „naśladownictwa” w jurysprudencji islamskiej, czyli objaśniania i streszczania prac poprzedników. Por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 75 i n.

⁹ Na temat szariatu por. M. SADOWSKI, *Powstanie...*, s. 18 i n.; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 85 i n.; W.B. HALLAQ, *Sharia. Theory, Practice, Transformation*, Cambridge 2009; B. PROCHWICZ-STUDNICKA, *op. cit.*, s. 11-51; I. WARRAQ, *op. cit.*, s. 105 i n., oraz 225 i n.; K. SADOWY, A. KURIATA, *op. cit.*, s. 211 i n.

¹⁰ Okazuje się jednak, że znajomość tego języka nawet pośród muzułmanów nie jest zbyt duża, a podstawę dla ich praktyk religijnych oraz obowiązującego prawa stanowią przekłady źródeł szariatu na języki narodowe. Przykładowo na temat procesu tłumaczenia w Turcji i Indiach por. W.B. HALLAQ, *Islamic law: history and transformation*, [w:] *New Cambridge History of Islam*, red. R. IRWIN, Cambridge 2010, s. 174 i n. Z tego względu w niniejszej pracy cytowane będą fragmenty Koranu w tłumaczeniu J. BIELAWSKIEGO (Warszawa 1986). Przekład pozostałych źródeł, w tym głównie hadisów, jak również analizowanego podręcznika al-Misriego, na podstawie istniejących tłumaczeń dokonany został przez autora.

¹¹ W ramach islamu sunnickiego wymienić należy szkołę hanaficką, malikicką, szaficką i hanbalicką, a do szkół szyickich zalicza się przede wszystkim szkołę dżafarycką. Na ich temat por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 76-78; M. SAMOJEDNY, *Sunnickie szkoły prawa muzułmańskiego*, «Acta Erasmiana» 5/2013, s. 185-201; M. SAMOJEDNY, *Wykładnia prawa islamu według hanbalickiej szkoły prawa*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 8/2014, s. 227-236.

¹² Por. M. SADOWSKI, *Powstanie...*, s. 25 i n.; B. PROCHWICZ-STUDNICKA, *op. cit.*, s. 33 i n.; K. SADOWA, *Rozwój...*, s. 215 i n.

i uniwersalne, a w swej esencji niezienne od czasów Mahometa¹³. Z tego powodu właśnie w zdecydowanej większości przypadków poglądy szkół prawa islamskiego są ze sobą zgodne, w szczególności w najistotniejszych kwestiach¹⁴. Opinia ta wydaje się o tyle uzasadniona, że wszystkie wymienione zgodnie uznają Koran i sunnę za najważniejsze źródła szariatu – pozostałe o charakterze posiłkowym nie mogą być z nimi sprzeczne¹⁵. Rozbieżne interpretacje tego prawa zatem pojawiają się co do zasady wtedy, gdy albo te źródła milczą, albo, co się często zdarza w przypadku hadisów¹⁶, zawierają różne dyspozycje lub sankcje tych sa-

¹³ Ten system norm właśnie określić można mianem „szariatu” lub też „tradycyjnego prawa islamskiego”. Podkreśla to też E. PEIFFER, *The Death Penalty in Traditional Islamic Law and as Interpreted in Saudi Arabia and Nigeria*, «William and Mary Journal of Women and the Law» 11.3/2005, s. 507. Również proces rozwoju prawa islamskiego, który rozpoczął się w XIX w. (określany mianem „otwarcia bram *idžtihadu*”; por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 75 i n.), nie polegał na zmianie lub dostosowywaniu klasycznych norm szariatu, lecz na uzupełnianiu luk oraz poszerzaniu zakresu jego regulacji stosownie do bieżących potrzeb. Wcześniej ustalone normy nie ulegały żadnym modyfikacjom, prawo to bowiem ma boski charakter i jest niezienne. Różny jest jedynie stopień jego implementacji i właśnie na przestrzeni ostatnich dwóch wieków dostrzec można dynamiczne zmiany w tym zakresie; por. W.B. HALLAQ, *Islamic law...*, s. 174 i n.

¹⁴ Zdaniem al-Misriego, autora dalej analizowanego podręcznika, „wszystkie szkoły są zgodne w 75% swoich interpretacji oraz konkluzji”; por. N.H.M. KELLER, *Reliance of the Traveller. A Classic Manual of Islamic Sacred Law (revised edition)*, Maryland 2011, s. VII. Identyczna opinia – por. T. BADAŃY, *Towards a Contemporary View of Islamic Criminal Procedures: A Focus on the Testimony of Witnesses*, «Arab Law Quarterly» 23(3)/2009, s. 272. Uwaga ta jest szczególnie uzasadniona w kontekście przestępstw *hudu* stanowiących przedmiot niniejszego opracowania; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 90, przyp. 509.

¹⁵ Innym problemem jest jednak kwestia sprzeczności norm zawartych w samym Koranie. Metodą ich usuwania jest między innymi abrogacja polegająca na tym, że później objawiony werset uchyla wcześniejszy, oba jednak zachowują swoją ważność. Na ten temat por. M. SADOWSKI, *Naskh – metoda usuwania sprzeczności w prawie islamu*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 8/2014, s. 57-76.

¹⁶ Istnieje wiele zbiorów tzw. hadisów lub tradycji proroka – krótkich przypowieści o jego czynach i słowach. Do najbardziej wiarygodnych (*sahih* – autentyczny) należących do sunnickiego „kanonu” zalicza się zbiory al-Buchariego i Muslima; por. M. SADOWSKI, *Powstanie...*, s. 21 i n.; K. SADOWA, *Rozwój...*, s. 215. Na temat procesu selekcji i fałszowania hadisów por. I. WARRAQ, *op. cit.*, s. 108 i n.

mych norm. Należy także zaznaczyć, że poglądy wszystkich sunnickich szkół prawa są postrzegane jako tak samo ortodoksyjne i w równym stopniu obowiązujące. Żadna z nich nie ma zatem głosu decydującego, a więc jest to wyłącznie kwestia tradycji, uwarunkowań politycznych lub osobistego wyboru, za którą z nich się podąża¹⁷.

Do źródeł poznania szariatu, oprócz wyżej wymienionych źródeł tego prawa, należą również dzieła jurysprudencji islamskiej. Jej dynamiczny rozwój w początkowym okresie swojego istnienia zaowocował licznymi komentarzami oraz podręcznikami szariatu. Barię w poznaniu tych pomników islamskiej myśli prawniczej częstokroć jest język, o czym była mowa wyżej, coraz więcej z nich jednak jest nie tylko tłumaczonych na języki europejskie, lecz także uznawanych przez autorytety świata muzułmańskiego za dzieła wartościowe i, co najważniejsze, wiarygodne. Takim właśnie „certyfikatem jakości” uzyskanym zarówno na Uniwersytecie Al-Azhar, jak i International Institute of Islamic Thought cieszy się tłumaczenie na język angielski klasycznego podręcznika prawa islamskiego dokonane w 1991 r. przez jego wybitnego znawcę – Nuh Ha Mim Kellera (*Reliance of the Traveller. A Classic Manual of Islamic Sacred Law*)¹⁸. Sam ten przekład, oprócz wyżej wskazanego uznania, uzyskał również akceptację rządów kilku państw muzułmańskich, między innymi Arabii Saudyjskiej, Syrii, Jordanii i Egiptu. Arabski oryginał *Umdat al-Salik* napisany został w XIV w. przez Ahmad ibn

¹⁷ I. WARRAQ, *op. cit.*, s. 225 i n. Na temat szkół oraz zasięgu ich oddziaływania por. M. SAMOJEDNY, *Sunnickie szkoły...*, s. 185-201. Również al-Misri w treści swojego podręcznika wyraźnie podkreśla, że nikt nie może potępić drugiej osoby za zachowania zgodne z doktryną innej szkoły (q3.2).

¹⁸ Publikacja ta miała kilka wznowień, a w 2011 r. wydano jej wersję poprawioną. Oba certyfikaty jakości wraz z innymi podobnymi dokumentami potwierdzającymi jego „zgodność z arabskim oryginałem” odnaleźć można na początkowych stronach tego podręcznika. Jeden z komentatorów tego podręcznika wyjaśnia jego tytuł („Wsparcie dla podróżującego”) następująco: „Wsparcie oznacza coś, na czym można się oprzeć, a zamiarem autora było, aby ten tekst był wiarygodnym źródłem dla każdej osoby, która się na niego natknie, zawiera on bowiem najbardziej godne zaufania stanowiska szkoły, a pomija te najsłabsze”; por. dl.3 (podręcznik podzielony jest na księgi oznaczone literami alfabety oraz kolejne rozdziały i fragmenty oznaczone liczbami).

Naqib al-Misriego¹⁹ i jest jednym z najbardziej godnych zaufania dzieł szafickiej szkoły prawniczej, która, jak sam tłumacz podkreśla we wprowadzeniu, „ma zapewne mniej kontrowersji wokół norm szariatu niż pozostałe szkoły”.

Przekład N.H.M. Kellera można uznać za swoisty „kamień milowy” w badaniach nad szariatem. Z jednej strony bowiem umożliwia poznanie norm tego prawa szerokiemu gronu odbiorców. Z drugiej zaś daje do rąk czytelników w pełni wiarygodne i autorytatywne źródło wiedzy o szariacie skutecznie odpierające wszelkie zarzuty o brak wierności przekładu z oryginałem lub nieuzasadnioną i niewłaściwą interpretację norm tego prawa. Tłumaczenie to zasługuje na wyróżnienie również z tego względu, że stanowi godny zaufania oraz niezależny punkt odniesienia umożliwiający odwoływanie się bezpośrednio do źródeł szariatu, w tym przede wszystkim Koranu i sunny.

Analizowany podręcznik wydaje się obejmować całokształt unormowań dotyczących życia muzułmanina zarówno w sferze religijnej, jak i prawnej²⁰. Ze względu na to szerokie spektrum regulacji w niniejszej pracy podjęty zostanie jedynie wątek związany z islamskim prawem

¹⁹ Jego krótka biografia oraz na temat samego dzieła – por. uwagi wstępne autora oraz s. 1035.

²⁰ Oddzielanie religii i prawa w kontekście islamu jest pewną nieścisłością, oba elementy bowiem, jak również polityka czy moralność, są ze sobą nierozzerwalnie związane. Warto jednak, w szczególności w celu prowadzenia krytycznej analizy naukowej lub dyskusji politycznej, oddzielać te aspekty od siebie; utożsamianie ich ze sobą i określanie jedynie mianem „religii” prowadzić może do ograniczania wolności wypowiedzi, politycznej poprawności lub nierzetelnego prowadzenia badań naukowych. Z tego też względu posługiwanie się terminami „prawo islamskie” lub „szariat” na określenie aspektów prawnych islamu albo „polityczny islam” na określenie jego elementów politycznych wydaje się ze wszech miar użyteczne. Według analiz B. Warnera stosującego metody statystyczne w badaniach nad źródłami islamu aż 64% treści Koranu i 37% treści hadisów al-Buchariego odnosi się właśnie do niemuzułmanów, a nie wiernych. Z tego też względu prowadzenie krytycznych analiz oraz dyskusji na temat politycznej doktryny islamu bez nawiązywania do jego aspektów religijnych jest uzasadnione oraz konieczne. Por. B. WARNER, *Szariat dla niemuzułmanów*, Brno 2016, s. 18.

karnym, a mianowicie przestępstwa *hudud* (w liczbie pojedynczej *hadd*)²¹. W dziele al-Misriego odnaleźć można całą księgę (oznaczoną literą „o”) poświęconą wymiarowi sprawiedliwości. Omawiane są w niej najrozmaitsze kwestie związane z prawem karnym, tak jak definiowane jest ono na gruncie europejskiej nauki prawa, w tym też elementy postępowania sądowego. Są w niej jednak ujęte również takie zagadnienia, jak: dżihad, łupy wojenne, status i obowiązki dhimmi²², przysięgi, w tym krzywoprzysięstwo, a także pozycja i kwalifikacje sędziego oraz kalifa²³.

Analizę norm szariatu opisanych w tym podręczniku z pewnością warto zacząć od opisu najpoważniejszych przestępstw prawa islamskiego, a więc wspomnianych wyżej *hudud*. Są to czyny, które bezpośrednio godzą w islam oraz całą społeczność muzułmańską. Karane są z mocy boskiego nakazu, dlatego też źródłem ich penalizacji każdorazowo musi być Koran lub sunna. W ich wypadku sędzia nie ma swobody w zakresie wymiaru kary, stwierdza jedynie winę oskarżonego, a sankcja karna jest sztywno określona w źródłach i nie można jej zmienić²⁴. Do tej kategorii czynów wszystkie sunnickie szkoły prawa zaliczają: cudzołóstwo (*zina*, rozdział o12), oskarżenie o cudzołóstwo bez wymaganych zeznań świadków (*qadhf*, rozdział o13), kradzież (*sariqa*, rozdział o14), rozbój (*hirabah* albo *tariq*, rozdział o15) oraz picie

²¹ Na temat *hudud* por. E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 508 i n.; R. PETERS, *Crime and Punishment in Islamic Law*, Cambridge 2005, s. 53-64; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 133 i n.; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 308-324; E.E. OKON, *Hudud Punishments in Islamic Criminal Law*, «European Scientific Journal» 10/2014, s. 227-238; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 90 i n.

²² Al-Misri definiuje dhimmi jako „niemuzułmańskich poddanych państw islamskiego” (o11.1). Są to obywatele drugiej kategorii, których prawa są znacznie ograniczone, zobowiązani do zapłaty specjalnego podatku – dżizja. Na jego temat por. A. KURIATA, *Dżizja – muzułmański podatek pobierany od innowierców. Zarys tematyki*, «Acta Erasmiana» 10/2015, s. 13-25. Szerzej na temat dhimmi por. B. YE'OR, *The Dhimmi: Jews and Christians Under Islam*, Fairleigh 1985. Por. też B. WARNER, *op. cit.*, s. 50-52, a w szczególności zawarte tam tłumaczenie Paktu Umara regulujące prawa i obowiązki dhimmi pod rządami szariatu. Por. o11.5.

²³ W oryginalnym tekście jest mowa o kalifie, chodzi jednak również o imama lub przedstawiciela władzy. Na ten temat por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 212 i n.; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 110.

²⁴ E.E. OKON, *op. cit.*, s. 228.

alkoholu (*khamr*, rozdział 016)²⁵. Szaficka szkoła prawa zalicza do *hudud* dwa kolejne – bunt przeciw kalifowi (*baghy*, rozdział 06) oraz apostazję (*riddah*, rozdział 08)²⁶.

Przesłanki buntu²⁷ nie zostały wyraźnie opisane przez al-Misriego. Autor podkreśla jedynie:

o6.1: *Jeśli grupa muzułmanów sprzeciwia się kalifowi i chce go obalić albo odmawia wypełnienia obowiązku nałożonego przez święte prawo, takie jak zakat²⁸, i wznieca zbrojny bunt, wtedy on (kalif) wysyła do nich kogoś, aby zadośćuczynić ich krzywdzie, jeśli jest to możliwe.*

Al-Misri wyraźnie wskazuje więc na obowiązek podjęcia działań pojednawczych. Nakaz takiego ugodowego podejścia, jak można się domyślać, wynika bezpośrednio z Koranu.

Koran 49:9: *Jeśli dwie partie spośród wiernych zwalczają się, to ustanówcie między nimi pokój. A jeśli jedna z nich będzie nadal występować przeciw drugiej, to zwalczajcie tę, która się buntuje, aż zwróci się ku rozkazowi Boga. A jeśli się podda, to ustanówcie*

²⁵ W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 310; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 91. Powodem rozbieżności w liczbie przestępstw *hudud* jest to, że ich katalog, jak również sam podział przestępstw na *hudud*, *qisas* i *tazir* nie znajduje się w źródłach szariatu, lecz jest wynikiem interpretacji dokonanej przez prawników islamskich. Główną przyczyną wątpliwości jest to, że przesłanki przestępstwa rozboju, buntu i „walki przeciwko Allahowi” (*hirabah*, nieuwzględnione w niniejszym wyliczeniu) wywodzone są z tego samego wersetu Koranu 5:33.

²⁶ Tak też malikiicka szkoła prawa; por. W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 311; R. PETERS, *op. cit.*, s. 65; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 41.

²⁷ Na jego temat por. E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 514-515; M. SHARIF, *Baghy in Islamic Law and the Thinking of Ibn Taymiyya*, «Arab Law Quarterly» 20.3/2006, s. 289-305; IDEM, *The Concept of Jihād and Baghy in Islamic Law: With Special Reference to Ibn Taymiyya*, Edinburgh 2006, s. 170-199; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 156; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 110 i n.

²⁸ K. SADOWA, *Zakat – podatek czy jałmużna? Doktrynalne podstawy zakat i współczesne funkcjonowanie instytucji – zarys tematyki*, «Acta Erasmiana» 9/2015, s. 123-135; K. SADOWA, *Przedmioty objęte obowiązkiem zakat i dostosowanie obowiązku do warunków współczesnych – wybrane przykłady*, «Acta Erasmiana» 10/2015, s. 89-99.

*między nimi pokój według sprawiedliwości i postępujcie bezstronnie! Zaprawdę, Bóg miłuje ludzi, którzy postępują według słuszności*²⁹.

Wyrazem tej postawy jest również stwierdzenie, że buntownicy nie są „moralnie zdeprawowani”, lecz „pozostają w błędzie” (o6.3). Ponadto jeśli nie stosują oni przemocy i nie zmierzają do konfliktu zbrojnego, kalif może, lecz nie musi się z nimi konfrontować (o6.4). Dopiero gdy uparcie tkwią przy swoich przestępczych zamiarach, podejmuje działania zbrojne, ale nadal w możliwie najłagodniejszy sposób (o6.1)³⁰. Nie powinien też ścigać wycofujących się ani zabijać rannych, jego celem jest bowiem podporządkowanie ich swojej woli, a nie zemsta (o6.1). To ostatnie sformułowanie według poglądów szafickiej szkoły prawa oznacza możliwość uniknięcia kary za to przestępstwo, którą w tym wypadku jest śmierć³¹.

Tyle informacji odnaleźć można w treści omawianego podręcznika. W procesie twórczej interpretacji źródeł szariatu jurysprudencja islamska wyodrębniła ponadto trzy przesłanki konieczne do zakwalifikowania danego czynu w ten sposób: buntownicze zachowanie, błędna lub odstępca w opinii pozostałych muzułmanów ideologia oraz fakt posiadania przez buntowników jakiejś formy władzy³². Dodać można jeszcze, że szkoły odmiennie interpretują charakter owego buntu, który uzasadniałby podjęcie działań przez kalifa – na przykład szkoła maliicka wymaga, aby miał on podłoże religijne, gdy tymczasem pozostałe uznają także przyczyny natury politycznej. Bunt jest również wyraźnie

²⁹ Analiza tego fragmentu M. SHARIF, *The Concept...*, s. 183. Por. Koran 3:104.

³⁰ Jeden z komentatorów tych regulacji wyraźnie podkreśla, że nieważne jest, czy postępowanie kalifa było słuszne lub czy był on skorumpowany, buntownicy powinni się go słuchać (o6.1). Inne szkoły mają odmienne stanowisko; por. E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 515. M. SHARIF, *The Concept...*, s. 175, podaje jednak, że również sam założyciel szkoły szafickiej, al-Shafi'i, twierdził, że opór wobec okrutnego i niesprawiedliwego imama nie jest kwalifikowany jako *baghy*.

³¹ Taka kara wynika przede wszystkim z dalej cytowanego wersetu Koranu 5:33. Także ci pochwyceni przez kalifa mają szansę na uniknięcie kary, jeśli przyznają się do błędu; por. M. SHARIF, *Baghy...*, s. 295; IDEM, *The Concept...*, s. 179.

³² M. SHARIF, *The Concept...*, s. 174 i n.

odróżniany od aktów terroryzmu, które najczęściej kwalifikowane są jako rozbój, o którym niżej³³.

Jedną z głównych norm szariatu stojących w ogniu współczesnej krytyki jest bez wątpienia karalność apostazji³⁴. Według doktryny islamu to jeden z największych grzechów, jaki popełnić może muzułmanin.

Koran 16:106: *Ten, kto nie wierzy w Boga, choć przedtem w Niego wierzył – z wyjątkiem tego, kto został zmuszony, lecz serce jego jest spokojne w wierze – ten, kto otworzył swą pierś na niewiarę – nad nimi wszystkimi będzie gniew Boga i spotka ich kara ogromna!*

We wstępie do rozdziału poświęconego temu czynowi można przeczytać, że „odejście od islamu jest najohydniejszą i najgorszą formą niewiary” (o8.0). Już we wcześniejszej księdze tego podręcznika apostaci zrównani zostali z kafirami³⁵, skazanymi cudzołożnikami, a także świniami i wściekłymi psami (e12.8). Z tego też względu każda osoba dojrzała i poczytalna³⁶, która dobrowolnie porzuca islam, powinna zostać zabita (o8.1)³⁷. Warto dodać, że czyn taki pozostanie bezkarny,

³³ *Ibidem*, s. 171 i n.

³⁴ Na jej temat por. R. PETERS, G.J.J. de VRIES, *Apostasy in Islam*, «Die Welt des Islams» 17.1-4/1976, s. 1-25; S.A. RAHMAN, *Punishment of Apostasy in Islam*, Bhavan 1996; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 158 i n.; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 111.

³⁵ Słowo „kafir” z języka arabskiego najczęściej tłumaczone jest jako „niewierny”. Okazuje się jednak, że ma ono zdecydowanie bardziej pejoratywne znaczenie; por. B. WARNER, *Szariat...*, s. 31 i n.

³⁶ Na ten temat por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 113.

³⁷ Por. hadisy ze zbioru „Sahih” Al-Buchariego: 4.52.260, 9.84.57: *Bez wątpienia zabiłbym ich, ponieważ prorok powiedział: „Jeśli ktokolwiek (muzułmanin) porzuca swoją religię, zabij go”*; 5.59.632: *Muadh zapytał: „Kto to jest?”, a Abu Musa odparł: „To jest żyd, który nawrócił się na islam, a teraz został apostatą”*. Muadh rzekł: *„Z pewnością odrąbię mu głowę!”*; por. 9.84.58 i 9.89.271; 8.82.797: *Rozkazał on, aby odcięto im ręce i stopy, a oczy wylupiono gorącym żelazem. Następnie rzucono ich na ostre skały, a ich błaganie o wodę ignorowano, w związku z czym zmarli z pragnienia*. Abu rzekł: *„Ludzie ci byli złodziejami i mordercami, którzy porzucili islam i przeszli na pogaństwo, atakując w ten sposób Allaha i Mahometa”*; 9.83.17: *Mahomet: „Muzułmanin, który wyznał, że nie ma boga prócz Allaha, a ja jestem jego prorokiem, nie może zostać zabity, z wyjątkiem trzech przypadków: kary za morderstwo, cudzołóstwo i apostazję”* [ten sam w „Sahih” Muslima 16.4152]; 9.83.37; 9.84.64: *Bez wątpienia słyszałem słowa apostoła Allaha mówiącego: „Podczas tych ostatnich dni pojawią się młodzi, naiwni ludzie, którzy*

gdyż pozbawienie życia apostaty jest jednym z nielicznych przypadków usprawiedliwionego zabójstwa, które nie skutkuje powstaniem prawa odwetu czy też obowiązku zadośćuczynienia albo konieczności odkutowania swojego czynu (o8.4)³⁸.

Al-Misri podaje dalej katalog zachowań (otwarty, gdyż „są także inne przypadki apostazji, a liczba ich jest nieograniczona”), które traktowane są jako akt odejścia od wiary (o8.7). Oprócz czynów o charakterze religijnym, takich jak: kłanianie się bożkom (pkt 1), mówienie słów, które wyrażają brak wiary (pkt 3), ubliżanie Allahowi lub Mahometowi oraz znieważenie religii islamu (pkt 4 i 16) lub zaprzeczanie wersetom Koranu (pkt 7), autor podaje opisy sytuacji, które wzbudzić mogą pewne obawy u osób zaznajomionych z europejską tradycją prawną. Do nich zaliczyć należy: zamiar porzucenia wiary, a nawet tylko wątpliwość, czy tak uczynić (pkt 2); sarkazm wobec Allaha, jego nakazów, zakazów, obietnic lub gróźb (pkt 6) albo wobec jakiegokolwiek normy szariatu (pkt 19); określenie muzułmanina lub kogoś, kto chce nim zostać, terminem „kafir” (pkt 11 i 13) lub zaprzeczanie, że zamiarem Allaha było uczynienie z przesłania Mahometa religii wyznawanej na całym świecie (pkt 20)³⁹. W szczególności pierwszy z wymienionych, a więc karalność samego zamiaru dokonania apostazji, wywołuje znaczny niepokój, wyraźnie na-

będą mówić najwspanialsze rzeczy, ale nie będą mieć wiary i opuszczą swoją religię jak strzała. Więc, gdziekolwiek ich znajdziecie, zabijcie ich, ponieważ ktokolwiek ich zabije, będzie nagrodzony w Dniu Zmartwychwstania”.

³⁸ Por. o1.0: [...] Prorok (niech Allah go błogosławi i da mu pokój) powiedział: „Krew muzułmanina, który oświadcza, że nie ma boga prócz Allaha, a ja jestem wysłannikiem Allaha, nie może być zgodnie z prawem przelana, chyba że chodzi o: cudzołożnika, osobę zabiją w odwecie za zabicie innego oraz kogoś, kto porzuca swoją religię i społeczność muzułmańską”; o4.17: Nie ma obowiązku zadośćuczynienia za zabicie niemuzułmanina w stanie wojny z muzułmanami (harbi), kogoś, kto porzucił islam, skazanego przez sąd na śmierć przez ukamienowanie (A: za cudzołóstwo) oraz tych, których należy zabić w drodze interwencji zbrojnej (N: jak na przykład grupę sprawców rozboju); o5.4: (O: Nie ma obowiązku oczyszczenia się za zabicie kogoś, kto porzucił islam, sprawcę rozboju lub skazanego cudzołożnika, nawet jeśli zabije ich ktoś poza kalifem). Duże litery A, N i O pojawiające się w powyższym tekście odnoszą się do poszczególnych komentatorów podręcznika al-Misriego.

³⁹ Ostatni z wymienionych czynów stanowiących akt apostazji również wydaje się potwierdzać hipotezę, że islam ma charakter totalitarny.

rusza bowiem fundamentalną dla europejskiej myśli prawniczej zasadę *cogitationis poenam nemo patitur*⁴⁰. Również pozostałe przykłady ukazują zagrożenia, jakie niesie ze sobą religijny charakter szariatu. Wymiar kary śmierci za takie „czyny zabronione”, jak wątpliwości natury religijnej, sarkazm, określenie kogoś mianem „kafira” lub zaprzeczanie totalitarnemu charakterowi przesłania Mahometa, godzi w podstawowe wolności i prawa człowieka, poczucie sprawiedliwości oraz zasady etyczne, a także prawne zachodniej cywilizacji.

W przypadku apostazji, podobnie jak przy buncie, obowiązkiem kalifa jest wezwanie apostaty do wyrażenia skruchy i powrotu do islamu (o8.2)⁴¹. Dopiero gdy tego nie uczyni, ma być natychmiast zabity. Karę śmierci wobec osoby wolnej wykonać może wyłącznie kalif lub jego przedstawiciel. Gdy dokona tego ktoś inny, karany jest według uznania sędziego, lecz nie za zabójstwo (jak wyżej zaznaczono, zabicie apostaty stanowi przykład usprawiedliwionego zabójstwa), ale za uzurpowanie sobie uprawnień kalifa (o8.3).

Już na początku analizowanego rozdziału poświęconego apostazji odnaleźć można informacje na temat okoliczności uwalniających sprawcę od odpowiedzialności: niezamierzone wypowiedzenie słów tego rodzaju, cytowanie kogoś innego oraz oświadczenie złożone na skutek obawy o własne życie (o8.0). Dodatkowo wyraźnie dopuszczono również powtórne nawrócenie się na islam, nawet kilkakrotne, w takim przypadku jednak sędzia wymierza nawróconemu karę według uznania. Zgodnie z ogólnymi zasadami postępowania dowodowego szariatu fakt popełnienia każdego z wyżej wymienionych czynów musi zostać udowodniony zeznaniami dwóch naocznych świadków płci męskiej (o24.8)⁴².

⁴⁰ Choć zdaniem niektórych autorów zamiar nie jest co do zasady karalny na gruncie szariatu; por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 117.

⁴¹ Większość szkół przyjmuje trzydniowy termin oczekiwania na skruchę apostaty; por. R. PETERS, G.J.J. de VRIES, *op. cit.*, s. 6; E. Peiffer, *op. cit.*, s. 512; R. Peters, *op. cit.*, s. 65; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 319; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 111.

⁴² Jeśli zeznania świadków nie dotyczą własności, ale małżeństwa lub przepisanych kar, wtedy wymagane jest zeznanie dwóch świadków płci męskiej (A: choć szkoła hanaficka utrzymuje, że w przypadku małżeństwa może zeznawać mężczyzna i dwie kobiety). W przypadku apostazji dopuszcza się jednak również dowody poszlakowe, które co do zasady nie są uznawane w odniesieniu do *hudad*; por. E. PEIFFER, *op. cit.*,

Ciężkimi przestępstwami należącymi bez wątpienia do kategorii *hudud* na gruncie szariatu są cudzołóstwo oraz homoseksualizm⁴³. Czyny te bowiem godzą w interes całej społeczności muzułmańskiej, prowadząc do aktów zazdrości, rozprzestrzeniania chorób, rozpadu małżeństw i narodzin pozamałżeńskich dzieci⁴⁴. Koran precyzyjnie wskazuje sposób karania cudzołożników.

Koran 24:2: *Cudzołożnicy i cudzołożnikowi wymierzcie po sto batów, każdemu z nich obojga*⁴⁵

Al-Misri dokładnie podaje, kto może dopuścić się tego przestępstwa.

o12.1: *Kara jest obowiązkowo wymierzana temu, kto cudzołoży lub dopuszcza się sodomii (A: o ile fakt ten został w sposób zgodny z prawem udowodniony), jeśli osiągnął dojrzałość, jest poczytalny i popełnia ten czyn dobrowolnie, niezależnie od tego, czy jest muzułmaninem, niemuzułmańskim poddanym państwa islamskiego (dhimmi), czy też apostatą porzucającym islam.*

Kara, o której jest mowa wyżej, uzależniona jest ponadto od dodatkowych wymogów stawianych sprawcy, określonych jako „zdolność do zachowania czystości”. Za osobę posiadającą taką zdolność uważa się tego, kto jest wolny, w odpowiednim wieku, poczytalny i kto choć raz odbył stosunek płciowy z małżonkiem w ważnym małżeństwie. Pozbawiony jej jest więc ten, kto odbył pozamałżeński stosunek płciowy lub w nieważnym małżeństwie albo był niedojrzały lub niepoczytalny, kiedy do tego doszło w ważnym związku (o12.2). W pierwszym przypadku

s. 512. Szerzej na temat postępowania dowodowego por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 213 i n.; T. BADAŃY, *op. cit.*, s. 284 i n.; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 348 i n.

⁴³ Szaficka szkoła prawa kwalifikuje akty homoseksualne jako *hadd*, uzależnia więc wymiar kary za taki czyn od stanu małżeńskiego sprawcy. Szkoły hanbalicka i malikicka przewidują kamienowanie niezależnie od tego statusu. Jedynie szkoła hanaficka traktuje takie czyny jako przestępstwo *tazir* karane według uznania sędziego; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 97.

⁴⁴ E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 509. Na temat *zina* por. też R. PETERS, *op. cit.*, s. 60 i n.; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 133 i n.; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 312 i n.; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 95 i n.

⁴⁵ Por. też Koran 17:32 oraz 26:165-166. Por. też p17.2.

zatem, gdy ktoś był zdolny do zachowania czystości, karany jest śmiercią przez ukamienowanie, w drugim natomiast karą 100 batów, a następnie wygnaniem na okres jednego roku⁴⁶. Niewiedza sprawcy na temat bezprawności jego czynu uwalnia go od odpowiedzialności, o ile jest nowo nawróconym muzułmaninem lub przebywał z dala od islamskich uczonych w sprawach szariatu („w odległej głuszy” – o12.4)⁴⁷. Popętnienie tego czynu kilkakrotnie, zanim doszło do skazania, skutkuje jednorazowym wymiarem kary (o16.4).

O ciężarze gatunkowym tego przestępstwa w świetle prawa islamu świadczy to, że udowodnienie winy jego sprawcy wymaga zeznań aż czterech świadków mężczyzn (a nie dwóch jak w przypadku pozostałych przestępstw), którzy widzieli, jak doszło do aktu penetracji (o24.9)⁴⁸. Wymóg ten jest o tyle istotny, że wniesienie oskarżenia o cudzołóstwo bez wymaganej liczby świadków jest również ciężkim przestępstwem *hadd*, o którym będzie mowa niżej. Warto może w tym miejscu wskazać,

⁴⁶ Wszystkie sunnickie szkoły prawa są zgodne co do wymiaru tych kar; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 95. Szkoła hanbalicka uważa, że obie powinny być wykonane jedna po drugiej. Kara ukamienowania nie wynika bezpośrednio z Koranu, opisana jest jednak w hadisach; por. zbiór „Sahih” al-Buchariego: 6.60.79, 9.83.37, 9.89.293; zbiór „Sahih” Muslimum: 17.4191-4196, 17.4206, 17.4209. Należy wyraźnie zaznaczyć, że zarówno szkoła hanbalicka, jak i szaficka dopuszczają stosowanie tej kary również wobec niemuzułmanów; *ibidem*, s. 96.

⁴⁷ W szariacie odnaleźć można zatem przykłady stosowania zasady *ignorantia iuris non nocet*. Jest ona ujęta wprost w dalszym fragmencie omawianego podręcznika (u2.4).

⁴⁸ Ten wymóg jest niekiedy przyczyną skazywania ofiar gwałtu. Brak wymaganych zeznań czterech świadków (co jest raczej normą w przypadku tego przestępstwa) skutkować może bowiem uznaniem oskarżenia złożonego przez kobietę za jej przyznanie się do popełnienia czynu lub za przestępstwo bezpodstawnego oskarżenia o cudzołóstwo, o którym niżej. Por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 62; A.M. NOOR, *Rape: A Problem of Crime Classification in Islamic Law*, «Arab Law Quarterly» 24.4/2010, s. 417-438; A.M. NOOR, *A Victim's Claim of Being Raped is Neither a Confession to Zina nor Committing Qadhif (Making False Accusation of Zina)*, «Muslim World Journal of Human Rights» 8.1/2011, s. 1-21 (<https://doi.org/10.2202/1554-4419.1174>); A. HINA, *Rape as a Variant of Fornication (zina) in Islamic Law: an Examination of the Early Legal Reports*, «Journal of Law and Religion» 28.2/2012-13, s. 441-466; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 100. Szariat zakazuje również rozmów z niezamężnymi kobietami, gdyż jak powiedział Allah: „Cudzołóstwem języka jest mowa” (r32.6). Por. „Sahih” al-Buchariego: 8.77.609; „Sahih” Muslimum: 33.6421.

że według nauk al-Misriego świadkiem w sądzie mógł być wyłącznie wolny mężczyzna, ponoszący pełną odpowiedzialność prawną (a więc dojrzały i poczytalny), potrafiący mówić, świadomy swoich czynów, religijny⁴⁹ oraz cieszący się szacunkiem⁵⁰. Tak jak i w innych omawianych wypadkach sąd uzna jako dowód w sprawie także przyznanie się do popełnienia czynu (odwoływalne w każdym czasie⁵¹), nie wpływa ono jednak łagodząco na wymiar kary⁵².

Ostatnie dwa fragmenty analizowanego rozdziału dotyczą kwestii sposobu wykonania kary (o12.5 i o12.6)⁵³. Chłosta nie powinna być przeprowadzona podczas nadmiernego gorąca lub zimna ani w meczecie, ani wobec chorego (do czasu wyzdrowienia) lub ciężarnej kobiety (do czasu porodu). Bat nie powinien być ani nowy, ani stary, a skazaniec nie powinien zostać rozciągnięty ani przywiązany do czegoś (może bronić się rękami przed ciosami) lub rozebrany (zaleca się odzienie do kostek). Wykonujący karę powinien uderzać niezbyt mocno i po całym ciele, omijając witalne miejsca oraz twarz. Jeśli skazaniec jest wycieńczony lub chory bez rokowań na wyzdrowienie, bity jest pojedynczym liściami daktylowca z uwiązanymi 50 lub 100 paskami (uderzany jest wtedy odpowiednio dwa razy lub raz) lub krawędzią szaty. W przypadku kamienowania jednak kara ta wykonywana jest niezależnie od

⁴⁹ Według al-Misriego jest to muzułmanin, który odznacza się prawnym charakterem, czyli nie popełnił żadnej haniebnej zbrodni ani nie pozostaje w mniejszym grzechu oraz cieszy się szacunkiem (o24.3-4). Dopuszczanie do składania zeznań wyłącznie mężczyzn oraz muzułmanów stanowi wyraźne przejawy dyskryminacji; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 100.

⁵⁰ A więc posiada pozytywne cechy, które osoby równe mu statusem mają w danym miejscu i czasie. Powstrzymuje się zatem od zachowań postrzeganych jako niestosowne według powszechnie przyjętych standardów przez ludzi przestrzegających zasad szariatu (o24.2).

⁵¹ E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 510; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 311. Wycofanie przyznania się do popełnienia czynu jest skuteczne jedynie w przypadku przestępstw *hudud* (z wyjątkiem dalej analizowanego bezpodstawnego oskarżenia o cudzołóstwo).

⁵² Por. p32.2.

⁵³ Bardzo podobną treść zawiera pakistańska instrukcja wykonywania kary chłosty z 1979 r.; por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 146. Większość szkół jest zgodna w tym zakresie; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 97.

tych okoliczności. Jedynie wobec kobiety ciężarnej jej wykonanie ulega zawieszeniu do czasu urodzenia dziecka⁵⁴.

W kolejnej księdze omawianego podręcznika („Haniebne zbrodnie”) odnaleźć można kilka uwag na temat karalności aktów homoseksualnych. Omawiając je, al-Misri uzasadnia, że „istnieje zgoda pomiędzy muzułmanami i wyznawcami wszystkich innych religii, że sodomia jest haniebną zbrodnią” i „jest nawet bardziej ohydna i wstrętna niż cudzołóstwo” (p17.1). Wskazuje też, że sam Mahomet również wyraźnie potępiał takie zachowania, nakazując zabicie osób dopuszczających się takich praktyk (p17.3)⁵⁵.

Ciężkim przestępstwem należącym do kategorii *hudud* jest wspomniane już wyżej oskarżenie kogoś o cudzołóstwo bez wymaganych zeznań czterech świadków. Koran przewiduje w takich sytuacjach karę 80 batów⁵⁶.

Koran 24:4: A tym, którzy oskarżają kobiety godne, a nie mogą przeprowadzić czterech świadków, wymierzcie osiemdziesiąt batów i nie przyjmujcie od nich nigdy świadectwa. To są ludzie szerzący zgorzenie. Z wyjątkiem tych, którzy się następnie nawrócą i poprawią. Zaprawdę, Bóg jest Przebaczający, Litościwy!

o13.3: Karą za wniesienie takiego oskarżenia bez wymaganych zeznań czterech świadków jest 80 batów.

⁵⁴ W przypadku kobiet jednak dopuszcza się zakopanie ich w ziemi tak, aby wystawała im tylko głowa; *ibidem*, s. 97.

⁵⁵ Z tego powodu niektóre szkoły, np. hanaficka, zalecają karanie takiego czynu śmiercią por. W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 315. Według szafitów stosunki lesbijskie również są traktowane jako cudzołóstwo (p17.3). Uprawianie stosunku analnego z żoną także jest niedozwolone i stawiane jest na równi z seksem podczas menstruacji (p75.21).

⁵⁶ Por. też Koran 24:23. Por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 63; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 150-151. Zdaniem badaczy przyczyną powstania tej regulacji były plotki dotyczące wierności Aishy, żony Mahometa. Potwierdzeniem tego stanowiska zdaje się p18.3: *A kto oskarża matkę wiernego Aishę o cudzołóstwo po objawieniu z nieba na temat jej niewinności (Koran 24:11-12), ten jest niewiernym (kafirrem), który zaprzecza Koranowi i musi zostać zabity.*

Podręcznik al-Misriego dookreśla, kto może dopuścić się tego przestępstwa.

o13.1: *Kiedy ktoś, będąc dojrzałym i poczytalnym, dobrowolnie oskarża inną osobę o cudzołóstwo lub sodomie, czy to mówiąc wprost, czy też poprzez aluzję stanowiącą oskarżenie⁵⁷, a oskarżony dochował czystości⁵⁸ i nie jest potomkiem oskarżyciela, podlega karze za wniesienie oskarżenia o cudzołóstwo bez wymaganych zeznań czterech świadków (której to kary, jeśli oskarża swojego małżonka, może uniknąć w drodze złożenia publicznej przysięgi), niezależnie od tego czy jest muzułmaninem, niemuzułmaninem podległym państwu islamskiemu, apostatą czy należy do grupy, która zawarła przymierze z muzułmanami⁵⁹.*

Dodatkowych wyjaśnień wymagać może kwestia wspomnianej przysięgi. W rozdziale jedenastym księgi „n” („Oskarżenie swojej żony o cudzołóstwo”) ujęto, że mężczyzna może uniknąć kary za bezpodstawne oskarżenie (gdy żona była niewinna, a była zdolna do odbycia stosunku seksualnego – n11.1), jeśli złoży publicznie przysięgę (*li'an*) w obecności magistratury, powtarzając pięciokrotnie zdanie, że oskarża zgodnie z prawdą, dodając na końcu: „I niech klątwa Allaha spadnie na mnie, jeśli kłamie” (n11.4)⁶⁰. Skutkiem jej złożenia jest nie tylko uwolnienie

⁵⁷ Oskarżenie wprost może przybrać formę: „Popelnileś cudzołóstwo!”, a aluzyjne: „Ty rozpustniku!” lub „Ty nieszczęśliku!” (o13.4). W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 315, podaje jeszcze określenie: „Ty synu niecnotliwej kobiety!”. Według szkoły malikickiej nawet metaforyczne określenie spełnia przesłanki tego czynu; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 63.

⁵⁸ Dochowywał czystości muzułmanin, który będąc wolnym, dojrzałym i poczytalnym, nie popełnił cudzołóstwa, które jest karalne, co oznacza, że jego wina nie została dowiedziona ani w drodze przyznania się do popełnienia czynu, ani zeznań czterech świadków (o13.2 i n11.2). Jeśli natomiast po wniesieniu bezpodstawnego oskarżenia, oskarżony dopuścił się cudzołóstwa, skarżący nie ponosił kary (o13.7).

⁵⁹ Bezpodstawne oskarżenie niemuzułmanina więc nie spełnia przesłanek tego przestępstwa; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 99. Regulacja ta więc w sposób wyraźny prowadzi do dyskryminacji ze względu na wyznawaną religię.

⁶⁰ Możliwość złożenia takiej przysięgi przewidziana została w Koranie 24:6-7: *A ci, którzy oskarżają swoje żony, a nie mają świadków oprócz siebie samych, złożą przed Bogiem czterokrotne świadectwo, iż są prawdomówni; a piąte świadectwo po to, aby przekleństwo Boga zaciążyło nad każdym z nich, jeśli by był kłamcą.*

się od odpowiedzialności, lecz także zrzeczenie się praw rodzicielskich ewentualnego potomstwa zrodzonego z aktu cudzołóstwa, jak też rozwiedzenie się z żoną, która w ten sposób zostaje postawiona w stan oskarżenia. Ona także może uniknąć odpowiedzialności, składając przysięgę o przeciwnej treści (n11.5)⁶¹. Mężczyzna skarżący swoją żonę o cudzołóstwo karany jest jednak według uznania sędziego (nie może wtedy składać powyższej przysięgi), gdy popełnienie tego czynu zostało już dowiedzione albo z przyczyn oczywistych było ono niemożliwe (np. oskarżonym jest dziecko – n11.2).

Warto podkreślić, że kara powinna zostać wymierzona wyłącznie w obecności magistratury i tylko, jeśli domaga się tego bezpodstawnie oskarżony. Jeśli wybaczył on sprawcy kalumnii, chłosta nie jest stosowana (o13.8)⁶². Gdy zmarł, jego uprawnienia w tym zakresie przechodzą na spadkobierców (o13.9). Jak już wyżej zaznaczono, kilkukrotne wniesienie bezpodstawnego oskarżenia skutkuje jednorazowym wymierzeniem kary (o13.6).

Zastanawiające jest, że pośród *hudud* odnaleźć można również kradzież⁶³. Ze współczesnej perspektywy bowiem przestępstwo to wydaje się nie pasować do pozostałych czynów tego katalogu (niska szkodliwość społeczna oraz brak religijnej *ratio legis*). Najwyraźniej jednak w czasach Mahometa prywatna własność postrzegana była jako dobro wymagające najwyższej ochrony⁶⁴. Wskazuje na to fakt, że szariat przewiduje w takim wypadku bardzo surową karę.

⁶¹ Por. Koran 24:8-9: *A kara będzie odsunięta od kobiety, jeśli ona zaświadczy przed Bogiem czterokrotnie złożonym świadectwem, iż jej oskarżyciel na pewno jest kłamcą; a piąte świadectwo po to, aby gniew Boga zaciążył na niej, jeśli by on znalazł się wśród prawdomównych.*

⁶² Inaczej jednak w innych szkołach, postępowanie w sprawie tego czynu może być prowadzone z urzędu; por. W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 315.

⁶³ Na jego temat por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 151; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 101.

⁶⁴ Ochrona własności należy do jednego z pięciu głównych obszarów ochrony w islamie (religia, życie, potomstwo, własność i ludzka racjonalność); por. M. CAMMACK, *Islamic Law and Crime in Contemporary Courts*, «Berkeley Journal of Middle Eastern and Islamic Law» 1/2012, s. 10. Tak samo J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 95.

Koran 5:38: *Złodziejowi i złodziejce obcinajcie ręce w zapłatę za to, co oni popełnili. To jest przykładna kara od Boga. Bóg jest potężny, mądry!*⁶⁵

Nie każda kradzież jednak może zostać uznana za *hadd*. W rzeczywistości przestępstwo to dotyczy bardzo specyficznej kategorii czynów.

o14.1: *Należy odjąć prawą dłoń czy to muzułmaninowi, czy niemuzułmańskiemu poddanemu państwa islamskiego albo apostacie*⁶⁶, *jeśli ten: a) osiągnął dojrzałość, b) jest poczytalny, c) działa dobrowolnie, d) kradnie przynajmniej ćwierć dinara (n: 1.058 grama złota) lub dobra o takiej wartości (A: szacowane po cenie rynkowej) w chwili dokonania kradzieży*⁶⁷, *e) z miejsca spełniającego normalne wymagania bezpieczeństwa (A: w danym miejscu i czasie dotyczące pilnowania podobnych rzeczy), f) o ile nie ma wątpliwości, czy wziął to z zamiarem kradzieży czy z innego powodu*⁶⁸. *Gdy kradnie po raz drugi, jego lewa stopa zostaje odjęta; jeśli trzeci – lewa dłoń; a jeśli ponownie – prawa stopa*⁶⁹. *Gdy kradnie po raz piąty, sędzia*

⁶⁵ Ten sam werset w p21.1. Por. p21.2: *Prorok (niech Allah go błogosławi i da mu pokój) powiedział: „Allah przeklina złodzieja, którego dłoń została odjęta za kradzież liny”. „Jeśli Fatima, córka Muhammada, ukradła, odciąłbym jej dłoń”*. Amputacja przeprowadzona może być wyłącznie przez kalifa lub jego przedstawicieli (o14.5). Szyici karzą obcięciem czterech palców; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 56.

⁶⁶ Niektórzy autorzy twierdzą, że niemuzułmanin również może dopuścić się tego czynu; tak M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 103. Inaczej W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 317.

⁶⁷ Jeśli złodziei było dwóch i wspólnie ukradli rzecz o takiej wartości, to nie są karani amputacją (o14.4). Podobne stanowisko zajmuje szkoła hanificka. Malikici jednak karzą amputacją wszystkich współsprawców. Tak wąsko określone przesłanki kradzieży oraz kazuistyka prowadzą czasem do bardzo drobiazgowych rozważań – por. W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 317, na temat kwalifikacji prawnej kradzieży dokonanej przez kilka osób podających sobie rzecz poza miejsce jej przechowywania.

⁶⁸ W kolejnym fragmencie (o14.2) podano przykład pobrania pieniędzy ze wspólnego funduszu muzułmanów (jeśli biorący jest muzułmaninem, to jego zamiarem może być wybudowanie meczetu, mostu lub hospicjum) albo zabór rzeczy należącej do syna lub ojca sprawcy.

⁶⁹ Niektórzy autorzy podnoszą, że kara amputacji nogi nie ma umocowania w Koranie; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 103. Wszystkie sunnickie szkoły są jednak zgodne w tym zakresie. Wzmianka o tej karze pojawia się w cytowanym dalej wersecie Koranu 5:33.

karze go według uznania. Jeśli (N: przy pierwszej kradzieży) był już pozbawiony prawej dłoni, to odcina się mu lewą stopę. Natomiast jeśli miał prawą dłoń, ale utracił ją (O: z woli boga) po dokonaniu kradzieży, nie odejmuje się mu żadnej części ciała. Po amputacji kikut kauteryzowany jest gorącym olejem (A: co w dawnych czasach miało zapobiec krwawieniu i zachować sprawcę przy życiu).

Pewnego rozwinięcia wymaga z pewnością kwestia wspomnianych w tekście standardów bezpieczeństwa; ta przesłanka bowiem, oprócz wartości skradzionego mienia, w najistotniejszy sposób zawęża krąg czynów kwalifikowanych jako *hadd*. Odnoszą się one zatem do miejsc właściwych do przechowywania rzeczy danego rodzaju, a uzależnione są od lokalnych regulacji i zwyczajów. Dla przykładu al-Misri wskazuje jako właściwe do przechowywania drogich ubrań, pieniędzy, kamieni szlachetnych i biżuterii zamknięte skrzynie; towarów handlowych – zamknięty i pilnowany przez strażników magazyn; zwierząt hodowlanych – stajnię; posłania i pościeli – szafkę w domu, a całunu – grób (o14.3)⁷⁰. Zabór mienia dokonany z niestrzeżonego miejsca lub niespełniającego powyższych standardów nie jest traktowany więc jako *hadd*, lecz jako zwykła kradzież stanowiąca delikt lub czyn karany według uznania sędziego.

Na uwagę zasługują również przypadki kradzieży, których sprawcom nie wymierza się kary *hadd*. Al-Misri zalicza do nich tego: kto dokonuje zaboru mienia przy użyciu siły⁷¹; kto bez użycia broni kradnie i ucieka oraz kto kradnie rzeczy powierzone mu na przechowanie (o14.6)⁷². Powyższy katalog związany jest z dodatkową przesłanką kradzieży

⁷⁰ Ale np. człowiek też jest właściwym miejscem „przechowywania” ubrania i tego, co znajduje się w kieszeniach; tak W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 316.

⁷¹ W tym miejscu dostrzec można wyraźne niedoskonałości omawianego systemu, powyższe regulacje bowiem prowadzą do paradoksalnego efektu – czyny bardziej szkodliwe społecznie (np. kradzież z użyciem siły) karane są o wiele łagodniej niż te o mniejszej szkodliwości. Na ten temat por. M. GOUDA, *Stealing more is better? An economic analysis of Islamic law of theft*, «European Journal of Law and Economics» 42.1/2016, s. 103–128.

⁷² Jeśli któraś z powyższych osób dopuszcza się jednak recydywy, a interes społeczny za tym przemawia, to kalif może ją zabić (o14.6).

należącej do *hudud* – musi ona być dokonana skrycie⁷³. Jest to o tyle istotne, że także w tym wypadku udowodnienie winy sprawcy wymaga zeznań dwóch naocznych świadków, co bez wątpienia należy uznać za wymóg niemal niemożliwy do spełnienia. Ponadto okazanie skruchy przez złodzieja może być dla niego korzystne, o ile zwróci ofierze to, co ukradł (p21.3).

Czynem bardzo zbliżonym do wspomnianej wyżej kradzieży z użyciem siły, ale należącym już do kategorii *hudud*, jest rozbój⁷⁴. Podobieństwo to podkreśla też jeden z komentatorów analizowanego podręcznika, który jako znamię odróżniające oba te przestępstwa wskazał, że kradzież popełniana jest w miejscach zaludnionych („w zasięgu słuchu ewentualnej pomocy”), tymczasem rozbój zagraża szlakom handlowym kluczowym dla przeżycia całej społeczności (o15.1). W każdym razie kalif zobowiązany jest wezwać do siebie tego, kto, będąc uzbrojonym lub nie⁷⁵, budzi strach oraz obawy o bezpieczne korzystanie z dróg (nie tylko w odludnych miejscach, ale nawet w obrębie wiosek i miast)⁷⁶. Jeśli sprawca odda się w ręce władz, zanim kogoś skrzywdzi, ukarany zostanie jedynie według uznania sędziego. Lecz jeśli dopuści się kradzieży spełniającej wyżej opisane kryteria, odjęta zostanie mu prawa dłoń i lewa noga jednocześnie (o15.1). Gdy natomiast pozbawi kogoś życia, zostanie zabity, nawet jeśli osoba, której przysługuje prawo zemsty, wybaczy mu.

⁷³ R. PETERS, *op. cit.*, s. 56; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 316-317. Unika kary również złodziej kradnący z powodu ubóstwa.

⁷⁴ W ramach sunnickich szkół szariatu istnieją wątpliwości dotyczące odróżnienia tego przestępstwa od *hirabah*, czyli walki przeciwko Allahowi i jego posłańcowi. Szafici nie uznają go jednak za przestępstwo *hudud*; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 106. Na temat rozboju por. N. WAJIS, *The Crime of Hirabah in Islamic Law*, Glasgow 1996; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 153 i n.

⁷⁵ Większość szkół, poza malickicką, uznaje za sprawcę tego przestępstwa jedynie osobę uzbrojoną; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 57. Jeden z komentatorów al-Misriego dodaje jednak, że wystarczy użycie siły przy pomocy „pięści” rabusia (o15.1).

⁷⁶ Z powyższych względów hanafici wykluczili kobiety z kręgu możliwych sprawców tego przestępstwa; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 57. Samo stworzenie zagrożenia jest już kwalifikowane jako ten czyn, dlatego właśnie akty terroryzmu są uznawane za *hirabah*; por. M.H. KAMALI, *Terrorism, Banditry and Hirabah: Advancing New Shariah Perspective*, «Islam and Civilisational Renewal» 8.1/2017, s. 11-34.

W tym wypadku po wykonaniu kary śmierci pozostawi się go ukrzyżowanego na trzy dni (o15.2). Powyższy katalog sankcji karnych ujęty jest niemal dosłownie w samym Koranie⁷⁷.

Koran 5:33-34: Zapłatą dla tych, którzy zwalczają Boga i Jego Posłańca i starają się szerzyć zepsucie na ziemi, będzie tylko to, iż będą oni zabici lub ukrzyżowani albo też obetnie im się rękę i nogę naprzemianległe, albo też zostaną wypędzeni z kraju. Oni doznają hańby na tym świecie i kary bolesnej w życiu ostatecznym. Z wyjątkiem tych, którzy się nawrócą, zanim przejmiecie władzę nad nimi. I wiedźcie, że Bóg jest przebaczący, litościwy!

Przedostatnie zdanie tego wersetu oznacza, że powyższe kary nie są więc wymierzone, jeśli sprawca okaże skruchę i dobrowolnie odda się w ręce władz przed złapaniem⁷⁸. Nadal jednak odpowie za swoje czyny czy to na zasadzie talionu (w razie zranienia lub zabicia kogoś), czy też w formie wypłaty odszkodowania za zrabowane dobra (o15.3). Jak poprzednio, też do wykazania winy sprawcy konieczne jest przyznanie się do popełnienia czynu lub zeznania dwóch naocznych świadków.

Ostatnim prezentowanym przez al-Misriego przestępstwem *hadd* jest spożycie alkoholu⁷⁹.

⁷⁷ Ten sam werset w p22.1. Szkoły różnie interpretują zawarty w nim katalog kar: szyici traktują je wszystkie jako alternatywę w razie napadu z użyciem broni; szkoły sunnickie, w tym również szaficka, stosują wygnanie w razie napaści bez zaboru mienia, zabójstwa lub uszkodzenia ciała. Amputację wymierza się też w razie zgwałcenia ofiary. Por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 58; E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 513.

⁷⁸ Unika zatem odpowiedzialności za ten czyn; por. o16.5: *Sprawca nie unika kary w przypadku okazania przez niego skruchy, z wyjątkiem sprawcy rozboju, który w ogóle nie podlega karze, jeśli okaże skruchę, zanim zostanie złapany*. Zastanawiające jest dopuszczenie skuteczności czynnego żalu w przypadku tak poważnego przestępstwa; tak M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 108. Zdaniem W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 319, przyp. 53, skrucza wywołuje skutki prawne wyłącznie w przypadku rozboju i apostazji. Na podstawie opisanych wyżej regulacji dodać do powyższych można jeszcze bunt oraz kradzież.

⁷⁹ Nie chodzi wyłącznie o spożycie; por. p14.2: *Prorok (niech Allah go błogosławi i da mu pokój) powiedział: ... „Allah przeklął wino i każdego, kto je pije, nalewa, sprzedaje, kupuje, wyrabia dla innych lub siebie samego, niesie, przyjmuje lub przejeżdża jego cenę”*. Na ten temat por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 155; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 104.

I tym razem penalizacja takich zachowań ma swoje źródło w Koranie⁸⁰.

Koran 5:90: *O wy, którzy wierzycie! Wino, majsir, batwany i strzały wróżbiarskie – to obrzydliwość wynikająca z dzieła Szatana. Unikajcie więc tego! Być może, będziecie szczęśliwi!*

Za napój alkoholowy uznaje się każdy płyn, który odurza, gdy spożywany jest w dużych ilościach, taki jak wino, napój ze sfermentowanych rodzynek czy jakiś inny o podobnym działaniu (o16.1)⁸¹. Powyższa definicja nie obejmuje zatem substancji stałych, w tym różnych roślin, jak na przykład haszysz (o16.7). Autor podręcznika natomiast dodaje, cytując opinie kilku islamskich uczonych, że nie jest zgodne z prawem spożywanie go w dużych ilościach (jedynie w małych porcjach do celów leczniczych), nie wiążą się z tym jednak negatywne skutki prawne.

Jak wyżej, sprawca tego czynu także musi być dojrzały, poczytalny i dopuścić się go dobrowolnie. Przepięstwo to może popełnić wyłącznie muzułmanin świadomy bezprawności swoich działań (o16.2)⁸². Karą za to przepięstwo jest chłosta w postaci 40 uderzeń wykonana ręką, sandałem, krawędzią szaty, a nawet batem, ale jeśli na skutek jego użycia skazany umrze, to obowiązek zadośćuczynienia spocznie na wykonującym karę⁸³. Przedstawiciel władzy w sposób zgodny z prawem może podnieść karę do 80 uderzeń, w wypadku śmierci skazanego jednak to on będzie zobowiązany wypłacić zadośćuczynienie proporcjonalnie za każdy cios (o16.3). Tak jak w przypadku cudzołóstwa i kradzieży, sprawca karany jest wyłącznie raz, nawet jeśli popełnił dany czyn wielokrotnie (o16.4), a jego żal nie wpływa na wymiar kary (o16.5).

⁸⁰ Por. Koran 2:219 oraz rozdział p12.

⁸¹ Szkoła szaficka zakazuje spożywania jakichkolwiek ilości alkoholu, hanaficka natomiast jedynie w ilościach prowadzących do odurzenia; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 64; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 105.

⁸² W przypadku braku takiej świadomości stosuje się te same zasady jak przy cudzołóstwie; por. o12.4. Dhimmi oraz niemuzułmanie żyjący w kraju muzułmańskim mogą zatem spożywać alkohol; por. o11.5.

⁸³ Pozostałe szkoły przewidują karę 80 batów; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 64; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 105. Kara ta, z braku wyraźnej regulacji w Koranie, została ustalona arbitralnie przez kalifa Umara na zasadzie analogii do kary za bezpodstawne oskarżenie o cudzołóstwo; tak W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 36.

Spożywanie alkoholu jest dopuszczalne w kilku zaledwie sytuacjach (ol6.6). Przede wszystkim, gdy jest to jedyny sposób na oczyszczenie gardła w przypadku zakrztuszenia się. Co do zasady nie wolno też pić tych napojów nawet w celach medycznych lub do ugaszenia skrajnego pragnienia⁸⁴, nie dotyczy to jednak sytuacji, gdy są one rozcieńczone w taki sposób, że ani smak, ani kolor, ani zapach nie są już dłużej obecne.

* * *

Przedstawione uwagi reprezentują, jak zauważył sam tłumacz analizowanego podręcznika, najbardziej godne zaufania poglądy szafickiej szkoły prawniczej. Dla porównania w kilku miejscach niniejszego opracowania podano również opinie przedstawicieli pozostałych sunnickich szkół szariatu. To krótkie zestawienie wydaje się potwierdzać hipotezę o niezbyt dużych rozbieżnościach w poglądach tych szkół, w szczególności w zakresie analizowanych przestępstw oraz kar *hudud*. Inną kwestią jest natomiast ocena opisanych unormowań z perspektywy współczesnych standardów prawnych oraz europejskich wartości etycznych. Truizmem byłoby w tym miejscu podkreślanie nadmiernej surowości oraz nieadekwatności tych kar, ich anachroniczności czy faktu naruszania przez nie fundamentalnych praw człowieka⁸⁵.

Postulat zmian tych unormowań, choć jak najbardziej uzasadniony, nie może jednak liczyć na posłuch ani realizację⁸⁶. Istotą problemu jest bowiem to, że szariat jest niezmienny, treść jego norm została już

⁸⁴ Choć jak zauważa jeden z komentatorów tej regulacji, w takich wypadkach kar się nie stosuje; por. ol6.6.

⁸⁵ Na ten temat obszernie por. E.E. OKON, *op. cit.*, s. 227-238; M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 53-89.

⁸⁶ Choć autorzy szukają różnych sposobów liberalizacji szariatu; por. M. BOHLANDER, M.M. HEDAYATI-KAKHKI, *Criminal Justice under Shariah in the 21st Century – An Inter-Cultural View*, «Arab Law Quarterly» 23.4/2009, s. 417-436. Por. też E.E. OKON, *op. cit.*, s. 227-238. Jednym ze sposobów jest również odróżnienie szariatu jako prawa boskiego od dorobku jurysprudencji islamskiej; por. M.A. GABRIEL, *op. cit.*, s. 8-9. Kolejne badania pokazują także wysokie poparcie dla unormowań tego prawa w społeczności muzułmańskiej; por. statystyki PEW Research Center na temat

ustalona, a istniejące różnice w tym zakresie w świecie islamu wydają się raczej pogłębiać niż zmniejszać, co nie napawa optymizmem. Brak jest również organu lub zgromadzenia cieszącego się powszechnym autorytetem, któremu przysługiwałaby prerogatywa w tym zakresie. Obecnie jedynym w miarę skutecznym sposobem łagodzenia powyższych regulacji oraz dostosowywania ich do realiów XXI w. jest proces wybiórczej implementacji szariatu do prawa krajowego na skutek humanistycznej polityki danego państwa lub presji opinii społecznej oraz swoboda decyzyjna sędziów⁸⁷.

Nieznaczną jedynie pomoc w tym zakresie stanowi podnoszona przez niektórych autorów kwestia kwalifikacji prawnej omawianych przestępstw oraz wymagających zasad postępowania dowodowego, które w konsekwencji prowadzą do nieorzekania tych surowych kar⁸⁸. Bez wątpienia ze względu na brak możliwości zmiany uświęconych norm stanowi to konieczny i obecnie jedyny sposób humanitaryzacji tego systemu. Jego pozytywny skutek jest jednak mimo wszystko dość wątpliwy, wspomniany rygorystyczny dowodowy prowadzi bowiem niekiedy

poglądów muzułmanów na temat szariatu: <http://www.pewforum.org/2013/04/30/the-worlds-muslims-religion-politics-society-beliefs-about-sharia>.

⁸⁷ Por. przede wszystkim J.M. OTTO (red.), *Sharia Incorporated. A Comparative Overview of the Legal Systems of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Leiden 2010; Y. AUF, *Islam and Sharia Law. Historical, Constitutional and Political Context in Egypt*, raport Atlantic Council. Rafik Hariri Center for the Middle East 2016 (<http://bit.ly/zp19-3-15>). Na temat swobody decyzyjnej sędziego por. J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 110. Pozostawienie kwestii wymiaru tych kar swobodnej decyzji sędziów nie wydaje się także rozwiązaniem rozstrzygającym powyższy problem w sposób pozytywny lub ostateczny.

⁸⁸ Autorzy wymieniają tu precyzyjne przesłanki kwalifikacji danego czynu jako *hadd*, zasadę rozstrzygania wątpiwości na korzyść oskarżonego, ogólny zakaz korzystania z dowodów poszlakowych, wymóg składania zeznań przez określoną liczbę naocznych świadków, wysokie wymagania im stawiane, dodatkowe sposoby uniknięcia kary; por. R. PETERS, *op. cit.*, s. 54; J. BURY, J. KASPRZAK, *op. cit.*, s. 144 i n.; W.B. HALLAQ, *Sharia...*, s. 312; E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 515-516; M. CAMMACK, *op. cit.*, s. 3-4. W szczególności skazanie za kradzież, rozbój lub cudzołóstwo jest uznawane za niemal niemożliwe. Z tego względu R. PETERS, *op. cit.*, s. 55, określa analizowane kary mianem „retorycznych urządzeń”, które służą jedynie odstraszeniu. Powstaje jednak pytanie, na ile skuteczna jest prewencja tego rodzaju.

do tak paradoksalnych sytuacji, jak skazanie ofiar gwałtu⁸⁹. Zdarza się też tak, że niektóre państwa implementują szariat w zakresie przewidzianych kar, lecz nie stosują tych ochronnych zasad procesowych⁹⁰. Skuteczność obecnie stosowanych sposobów łagodzenia tych surowych regulacji budzić musi zatem uzasadnione wątpliwości, a kwestia rozwiązania tego coraz bardziej palącego problemu pozostaje nadal otwarta.

NAJCIEŹSZE PRZESTĘPSTWA SZARIATU ('HUDUD') W ŚWIETLE UWAG
ZAWARTYCH W KLASYCZNYM PODRĘCZNIKU 'UMDAT AL-SALIK'
AL-MISRIEGO

Streszczenie

Do źródeł poznania szariatu, oprócz Koranu oraz tekstów sunny, należą również dzieła jurysprudencji islamskiej. *Umdat al-Salik* jest podręcznikiem tego świętego prawa napisanym w XIV wieku n.e. przez Ahmad ibn Naqib al-Misriego i jest jednym z najbardziej godnych zaufania dzieł szafickiej szkoły prawniczej. Jego tłumaczenie na język angielski dokonane przez N.H.M. Kellera zostało uznane przez autorytety świata muzułmańskiego za dzieło wartościowe i wiarygodne. Uzyskało również akceptację rządów kilku państw muzułmańskich. Podręcznik ten zawiera między innymi opis szczegółowych regulacji dotyczących najpoważniejszych przestępstw prawa islamskiego - *hudud*. Bezpośrednio godzą one w islam oraz całą społeczność muzułmańską, a karane są z mocy boskiego nakazu. Źródłem ich penalizacji każdorazowo musi być Koran lub sunna. W ich wypadku sędzia nie ma swobody w zakresie wymiaru kary, stwierdza jedynie winę oskarżonego, a sankcja karna jest sztywno określona w źródłach i nie można jej zmienić. Zaliczyć można do nich: cudzołóstwo (*zina*), oskarżenie o cudzołóstwo bez wymaganych zeznań świadków (*qadhf*), kradzież (*sariqa*), rozbój (*hirabah* albo *tariq*), picie alkoholu (*khamr*), bunt przeciw kalifowi (*baghy*) oraz apostazję (*riddah*).

⁸⁹ Por. przyp. 46. Por. M. GOUDA, *op. cit.*, s. 103-128.

⁹⁰ Taki wniosek względem Arabii Saudyjskiej oraz Nigerii E. PEIFFER, *op. cit.*, s. 519 i n.

THE 'HUDUD' OR MOST SERIOUS OFFENCES UNDER SHARIA LAW
IN THE LIGHT OF CERTAIN REMARKS IN AL-MISRI'S CLASSIC
HANDBOOK, 'UMDAT AL-SALIK'

Summary

Islamic jurisprudence is one of the sources of information on Sharia law, alongside the Quran and the Sunnah. The *Umdat al-Salik* is a manual of this sacred law composed in the 14th century by Ahmad ibn Naqib al-Misri, and it is one of the most trustworthy works of the Shafi'i school of law. Its English translation by N.H.M. Keller has been acknowledged by Islamic authorities invaluable and reliable, and it has also earned the recognition of the governments of several Muslim countries. Al-Misri's manual contains regulations concerning the *hudud*, the most serious offences under Islamic law. *Hudud* crimes directly offend Islam and the Muslim community as a whole, and are punishable on the grounds of Allah's will. Hence the source of their penalization must always be the Quran or the Sunnah. A judge has no discretion in selecting a penalty for a *hudud* crime, because it is prescribed in the sources and is immutable. The *hudud* crimes are adultery (*zina*), the bringing of an accusation of adultery without producing the required statements from witnesses (*qadhf*), theft (*sariqa*), armed robbery (*hirabah* or *tariq*), drinking alcohol (*khamr*), rebellion against the caliph (*baghy*) and apostasy (*riddah*).

Słowa kluczowe: szariat; islamskie prawo karne; „Umdat al-Salik”; *hudud*; „Wsparcie dla podróżującego”.

Keywords: sharia; Islamic criminal law; *Umdat al-Salik*; *hudud*; *Reliance of the Traveller*.

Literatura

AUF Y., *Islam and Sharia Law. Historical, Constitutional and Political Context in Egypt*, raport Atlantic Council. Rafik Hariri Center for the Middle East 2016.

- BADAWY T., *Towards a Contemporary View of Islamic Criminal Procedures: A Focus on the Testimony of Witnesses*, «Arab Law Quarterly» 23.3/2009, s. 269-305.
- BIELAWSKI J., *Koran*, Warszawa 1986.
- BOHLANDER M., HEDAYATI-KAKHKI M.M., *Criminal Justice under Shariah in the 21st Century – An Inter-Cultural View*, «Arab Law Quarterly» 23.4/2009, s. 417-436.
- BURY J., KASPRZAK J., *Prawo karne islamu*, Warszawa 2007.
- CAMMACK M., *Islamic Law and Crime in Contemporary Courts*, «Berkeley Journal of Middle Eastern and Islamic Law» 1/2012, s. 1-15.
- GABRIEL M.A., *Reforming Hudud Ordinances to Reconcile Islamic Criminal Law with International Human Rights Law*, Cape Town 2016.
- GOUDA M., *Stealing more is better? An economic analysis of Islamic law of theft*, «European Journal of Law and Economics» 42.1/2016, s. 103-128.
- GUŻ J., *Muzułmanie w Niemczech – lojalni obywatele państwa, „społeczeństwo równoległe” czy baza dla terroryzmu islamskiego. Wprowadzenie do zagadnienia*, «Acta Erasmania» 5/2013, s. 203-222.
- HALLAQ W.B., *Sharia. Theory, Practice, Transformation*, Cambridge 2009.
- HALLAQ W.B., *Islamic law: history and transformation*, [w:] *New Cambridge History of Islam*, red. R. IRWIN, Cambridge 2010, s. 142-183.
- HINA A., *Rape as a Variant of Fornication (zina) in Islamic Law: an Examination of the Early Legal Reports*, «Journal of Law and Religion» 28.2/2012-13, s. 441-466.
- KAMALI M.H., *Terrorism, Banditry and Hirabah: Advancing New Shariah Perspective*, «Islam and Civilisational Renewal» 8.1/2017, s. 11-34.
- KELLER N.H.M., *Reliance of the Traveller. A Classic Manual of Islamic Sacred Law (revised edition)*, Maryland 2011.
- KURIATA A., *Dżizja – muzulmański podatek pobierany od innowierców. Zarys tematyki*, «Acta Erasmania» 10/2015, s. 13-25.
- NOOR A.M., *Rape: A Problem of Crime Classification in Islamic Law*, «Arab Law Quarterly» 24.4/2010, s. 417-438.
- NOOR A.M., *A Victim's Claim of Being Raped is Neither a Confession to Zina nor Committing Qadhf (Making False Accusation of Zina)*, «Muslim World Journal of Human Rights» 8.1/2011, s. 1-21 (<https://doi.org/10.2202/1554-4419.1174>).
- OKON E.E., *Hudud Punishments in Islamic Criminal Law*, «European Scientific Journal» 10/2014, s. 227-238.
- OTTO J.M. (red.), *Sharia Incorporated. A Comparative Overview of the Legal Systems of Twelve Muslim Countries in Past and Present*, Leiden 2010.

- PEIFFER E., *The Death Penalty in Traditional Islamic Law and as Interpreted in Saudi Arabia and Nigeria*, «William and Mary Journal of Women and the Law» 11.3/2005, s. 507-539.
- PETERS R., *Crime and Punishment in Islamic Law*, Cambridge 2005.
- PETERS R., de VRIES G.J.J., *Apostasy in Islam*, «Die Welt des Islams» 17.1-4/1976, s. 1-25.
- PROCHWICZ-STUDNICKA B., *Usul al-fiqh. Czy są klasyczne sunnickie „korzenie/podstawy wiedzy o prawie”?*, «Czasopismo Prawno-Historyczne» 65.1/2013, s. 11-51.
- RAHMAN S.A., *Punishment of Apostasy in Islam*, Bhavan 1996.
- SADOWA K., *Oddziaływanie szariatu na orzecznictwo europejskie i europejski porządek prawny na przykładzie Niemiec i Wielkiej Brytanii – zarys problematyki*, «Acta Erasmiana» 7/2014, s. 125-142.
- SADOWA K., *Zbrodnie „honorowe” problemem współczesnej Europy? Zarys tematyki*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 6/2014, s. 209-239.
- SADOWA K., *Przedmioty objęte obowiązkiem zakat i dostosowanie obowiązku do warunków współczesnych – wybrane przykłady*, «Acta Erasmiana» 10/2015, s. 89-99.
- SADOWA K., *Zakat – podatek czy jałmużna? Doktrynalne podstawy zakat i współczesne funkcjonowanie instytucji – zarys tematyki*, «Acta Erasmiana» 9/2015, s. 123-135.
- SADOWA K., KURIATA A., *Rozwój kultury prawnej islamu – wprowadzenie do tematyki*, «Acta Erasmiana» 10/2015, s. 207-222.
- SADOWSKI M., *Powstanie i rozwój islamskiej doktryny prawa VII-IX w.*, «Przegląd Prawa i Administracji» 55/2003, s. 3-31.
- SADOWSKI M., *Dżihad – święta wojna w islamie*, «Przegląd Bezpieczeństwa Wewnętrznego» 8/2013, s. 29-47.
- SADOWSKI M., *Naskh – metoda usuwania sprzeczności w prawie islamu*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 8/2014, s. 57-76.
- SADOWSKI M., *Czy islam ma charakter totalitarny?*, «Studia nad Autorytaryzmem i Totalitaryzmem» 39(2)/2017, s. 105-116.
- SADOWSKI M., *Islam. Religia i prawo*, Warszawa 2017.
- SAMOJEDNY M., *Sunnickie szkoły prawa muzułmańskiego*, «Acta Erasmiana» 5/2013, s. 185-201.
- SAMOJEDNY M., *Wykładnia prawa islamu według hanbalickiej szkoły prawa*, «Wrocławskie Studia Erazmiańskie» 8/2014, s. 227-236.
- SHARIF M., *Baghy in Islamic Law and the Thinking of Ibn Taymiyya*, «Arab Law Quarterly» 20.3/2006, s. 289-305.

- SHARIF M., *The Concept of Jihād and Baghy in Islamic Law: With Special Reference to Ibn Taymiyya*, Edinburgh 2006.
- WAJIS N., *The Crime of Hirabah in Islamic Law*, Glasgow 1996.
- WARNER B., *Szariat dla niemuzułmanów*, Brno 2016.
- WARRAQ I., *Dlaczego nie jestem muzułmaninem*, Warszawa 2013.
- YE'OR B., *The Dhimmi: Jews and Christians Under Islam*, Fairleigh 1985.