

Katarzyna Sadowa

(Uniwersytet Wrocławski)

Przewinienia hudūd w klasycznym prawie karnym muzułmańskim – zarys tematyki

ABSTRACT

The *hudūd* crimes in the classic Muslim criminal law – outline of the issue

The subject of the article is the introduction to the issue of basic category of crimes established directly in the Quran – *hudūd* crimes. Firstly author shortly characterizes main features of classic Muslim criminal law, further analyzes each of *hudūd* crimes, which are: *Sariqa* –theft; *Hirāba/ qat'al-tar'iq* – banditry; *Zinā* – unlawful sexual intercourse; *Qadhf* – an unfounded accusation of unlawful sexual intercourse (slander, calumny, defamation); *Shurb khamr* – the drinking of alcohol; *Ridda* – apostasy; *Baghi*– armed uprising against the ruler.

Słowa kluczowe: islam, prawo muzułmańskie, prawo karne muzułmańskie, Koran, hudūd

Cechą charakterystyczną dla muzułmańskiego prawa karnego, jest nieznaną w prawie polskim (a nawet szerzej: zachodnim) podział czynów zabronionych na trzy główne kategorie wyróżniane pod względem źródła pochodzenia zakazu i określenia wymiaru kary oraz podmiotu i przedmiotu przeciwko którym czyn jest popełniony. Do kategorii tych zaliczamy:

1. *Hudūd*
2. *Quesās i diya*
3. *Ta'zir / siyasa*

Każda ze wskazanych kategorii posiada własne normy materialne, proceduralne, wymogi dowodowe oraz sankcje, usankcjonowane w Koranie i sunnie bądź zależne od interpretacji w ramach *fiqh* oraz orzecznictwa: przestępstwa *hudūd* są bezpośrednio, szczegółowo uregulowane w Koranie, *quesās* w Świętej Księdze są jedynie generalnie określone, podczas

gdy *ta'zir* całkowicie opierają się na prawodawstwie, analogii i tradycji.¹ W związku z tym każda z kategorii zostanie omówiona oddzielnie.

Według jednej z definicji, do czynów *hudūd* zaliczają się czyny zakazane za które konkretne i obligatoryjne kary określone zostały w Koranie i sunnie. W tak ujętym zakresie czynów *hudūd* znaleźć musiałoby się więc także zabójstwo oraz wyrządzenie obrażeń fizycznych u drugiej osoby, które jednak jako naruszające prawa **jednostki** kwalifikowane są jako kategorie odrębne zagrożone karą odwetu - *quesās* lub rekompensaty - *diya*. W związku z powyższym, dla celów niniejszego artykułu przyjmę definicję czynów *hudūd* przedstawioną przez P. Petersa, który klasyfikuje je zgodnie z założeniami szkoły hanafickiej i szyickiej, jako czyny naruszające bezpośrednio **boskie nakazy**. Na podstawie takiej klasyfikacji katalog czynów *hudūd* stanowią:

1. *Sariqa* – kradzież;
2. *Hirāba/ qat 'al-tar'iq* – rozbój lub zakłócenie spokoju publicznego;
3. *Zinā* – cudzołóstwo, seksualne relacje pozamałżeńskie;
4. *Qadhf* – fałszywe oskarżenie kogoś o popełnienie *zina*;
5. *Shurb khamr* – spożywanie alkoholu;
6. *Ridda* – apostazja;
7. *Baghi* ² – zbrojna rewolta lub powstanie przeciwko legitymowanemu władcy.³

Charakterystyczną cechą wspólną wszystkich czynów *hudūd* uznawanych za naruszenie nakazów boskich i boskiego porządku prawno-społecznego jest fakt, iż ich popełnienie zagrożone jest niezwykle surowymi karami, co ma przede wszystkim przestępstwom tym zapobiegać, chroniąc tym samym interes publiczny. Wskazuje się, że kary wymierzane powinny być publicznie, aby w ten sposób wzmocnić ich skuteczność i zniechęcić nie tylko samych sprawców, ale także resztę społeczeństwa od popełniania zakazanych czynów. Drugorzędnym celem kar *hudūd* jest ponadto poniesienie przez sprawcę pokuty za popełniony grzech, co jednak nie dotyczy wszystkich sprawców, jako że odpowiedzialności karnej za czyny *hudūd* podlegają w pewnych sytuacjach także nie muzułmanie. Jako, że przestępstwa *hudūd* uznawane są za bezpośrednie naruszenie woli boskiej (a nie praw jednostki), postępowanie karne przeciwko osobie podejrzanej o ich popełnienie zainicjowane może być przez każdego muzułmanina, w tym także bezpośrednio

¹ Zob. M. Cherif Bassiouni, *The Shari'a and Islamic Criminal Justice in Time of War and Peace*, Cambridge 2014 r., s. 118-119.

² Czyn nie został wyróżniony u Petersa jako *hudūd*, jednak niektórzy uczeni zaliczają go także do tej kategorii, stąd zostanie także omówiony w niniejszym rozdziale.

³ Por. R. Peters, *Crime and punishment in Islamic Law. Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-First Century*, Cambridge, 2005 r., s. 53.

przez sędziego *kadiego*, a pokrzywdzony od momentu wszczęcia postępowania, nie może ułaskawić sprawcy ani zawrzeć z nim ugody. Kary za *hudūd* uznawane są za ustanowione przez samego Allaha i jako takie - niezmiennie oraz bezwzględnie obligatoryjne, tj. nie podlegające uchyleniu w żadnym przypadku, nawet przez głowę państwa. Jedynym odstępstwem od wskazanych reguł jest według większości uczonych przypadek *qadhf*, czyli niesłusznego oskarżenia o cudzołóstwo, które to przybiera podwójny skutek: stanowi wykroczenie zarówno przeciwko Bogu, jak i przeciwko prawom jednostki, stąd przyjmuje się, iż wszczęcie postępowania przeciwko sprawcy w tym przypadku uzależnione jest przede wszystkim od wniosku pokrzywdzonego. Co prawda pozostałe czyny zaliczane do kategorii *hudūd*, także mogą naruszać w pewnym stopniu prawa jednostki (jak np. kradzież), jednak mimo wszystko uznawane są one za wykroczenia przeciwko porządkowi publicznemu, a pokrzywdzeni mogą dochodzić roszczeń finansowych jedynie na drodze postępowania cywilnego. Z racji jednak niezwykle wysokiego wymiaru kar *hudūd*, jedną z najistotniejszych cech tej kategorii przewinień, jest ukształtowane przez doktrynę obostrzenie przesłanek⁴, których spełnienie jest niezbędne dla nałożenia kary, a na które składają się: a) ściśle reguły dowodowe; b) szerokie możliwości powołania się na działanie w błędzie (*shubha*); c) szczegółowe i sprecyzowane określenie znamion czynów *hudūd* uniemożliwiające wymierzenie określonych kar za czyny podobne. Obostrzenie możliwości nakładania kar *hudūd* uzasadniane jest przez uczonych muzułmańskich w różny sposób. Jednym z argumentów jest wskazanie, iż czyny *hudūd* skutkują roszczeniem ze storny samego Boga, a co za tym idzie, nie jest niezbędnym aby zostały całkowicie zaspokojone w życiu doczesnym. Stanowi to podstawową różnicę w stosunku do roszczeń przysługujących jednostce, które zaspokojone muszą być zawsze, chyba że sam pokrzywdzony się ich zrzeknie. Zgodnie z inną opinią, część kar *hudūd* postrzegana jest jako narzędzie retoryczne, mające poprzez swój wysoki wymiar (jak np. amputacja, czy śmierć przez ukamienowanie) przede wszystkim podkreślać wagę samego przewinienia i zniechęcać społeczeństwo od ich popełnienia. W praktyce bowiem wskazuje się, iż przewinienia takie jak cudzołóstwo, czy kradzież, w większości przypadków karane są na zasadzie dyskrecjonalności, a więc w ramach *ta'azir*.⁵

⁴ Przykładowo, w ramach doktryny hanafickiej niemal niemożliwym jest zostanie skazanym za kradzież lub cudzołóstwo, gdyż uzależnione jest to od dobrowolnego przyznania się do czynu zabronionego przez samego sprawcę. Zob. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 54-55.

⁵ Zob. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 53-55; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...*, dz. cyt., b.m.w., 1982 r., s. 195-197; *The Hedaya or Guide; A Comentary on the Mussulman Laws: Translated by order of the Governor-General and Council of Bengal by Charles Hamilton*, vol. II, Londyn, 1989 r., s. 1-247.

Mając na uwadze powyższą, ogólną charakterystykę kar *hudūd*, dokonać można analizy poszczególnych przewinień *hudūd*.

a) *Sariqa* – kradzież

Kradzież, a więc bezprawne przywłaszczenie czyjejś własności, stanowi *de facto* czyn zagrożony przede wszystkim sankcjami cywilnymi, tj. obowiązkiem zwrotu rzeczy lub naprawienia szkody, za który dodatkowo sprawca może zostać ukarany w ramach *ta'azir*. Niemniej jednak w niektórych sytuacjach czyn ten podlegać będzie karze *hudūd* przyjmującej formę amputacji prawej ręki, ustanowionej w ajacie trzydziestym ósmym sury piątej: „*Żłodziejowi i złodziejce obcinajcie ręce w zapłatę za to, co oni popełnili. To jest przykładna kara od Boga. Bóg jest potężny, mądry!*”⁶ W przypadku powtórnego dopuszczenia się kradzieży, karą jest z kolei amputacja lewej stopy. Możliwość wymierzenia koranicznej kary za kradzież obwarowana jest jednak ścisłymi przesłankami, które zostać muszą spełnione: 1. Do zaboru danej rzeczy ruchomej dochodzi w sposób potajemny/dyskretny; 2. Zawłaszczona rzecz przedstawia określoną, minimalną wartość (*nisab*); 3. Sprawca nie jest współposiadaczem rzeczy; 4. Rzecz nie została sprawcy powierzona⁷; 5. Rzecz została skradziona z zamkniętego lub chronionego miejsca.⁸ W zakresie przesłanki minimalnej wartości brak konsensusu w doktrynie, ile konkretnie powinna ona wynosić: część uczonych (malikici i szafici) określa ją na 1/4 złotego dinara (1,06 g złota) lub 3 srebrne dirhmy (8,91 g srebra), inni (hanafici) - na 10 srebrnych dirhm (29,7 g srebra). Zawłaszczona rzecz musi mieć cechę przedmiotu własności oraz wartość prawną, jednocześnie nie mogą być to rzeczy przez islam zakazane (jak np. wieprzowina, czy alkohol) chyba, że zostały one skradzione nie muzułmaninowi uprawnionemu do ich posiadania. Możliwość nałożenia kary *hudūd* za kradzież ograniczona jest ponadto dopuszczeniem powołania się na błąd, w sytuacji np. kiedy osoba pokrzywdzona była spokrewniona ze sprawcą bądź była jego dłużnikiem. W takim przypadku w razie wszczęcia postępowania, nie może być ono co prawda umorzone na wniosek pokrzywdzonego, jednak może on uchronić oskarżonego od amputacji innymi środkami prawnymi, np. poprzez scedowanie na niego własności skradzionej rzeczy. Taki sam skutek będzie miało dobrowolne zwrócenie zawłaszczonej rzeczy przez oskarżonego przed wydaniem wyroku, jako że wszystkie szkoły (poza malicką) wskazują, iż uprawnienie

⁶ Koran, z arabskiego na polski przełożył i komentarzem opatrzył J. Bielawski, Warszawa 1986 r., V:38.

⁷ Karze koranicznej nie będzie więc podlegała np. kradzież towaru ze sklepu przez pracującego w nim sprzedawcy, czy własności państwa. Co więcej, zgodnie opinią hanafitów, nie będzie jej także podlegała kradzież artykułów spożywczych jako ulegających zepsuciu. Por. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 56.

⁸ Dopuszczalność nałożenia kary za kradzież danej rzeczy zabranej z konkretnego miejsca uzależniona będzie od tego, czy było to właściwe dla niej miejsce przeznaczenia, np. kradzież osła ze stajni pod karę *hudūd* podlegać będzie, ale już biżuterii nie. Zob. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 56.

pokrzywdzonego do domagania się zastosowania kary koranicznej jest subsydiarne wobec żądania zwrotu skradzionej rzeczy. W przypadku zniszczenia skradzionej rzeczy, zgodnie z opinią hanafitów pokrzywdzony może domagać się albo kary koranicznej albo naprawienia szkody, przy czym szafici utrzymują, że może on domagać się obu kar, natomiast według doktryny malikitów pokrzywdzony może domagać się zarówno naprawienia szkody, jak i nałożenia kary koranicznej tylko, jeżeli sprawca jest zamożny, w przeciwnym możliwe jest wyłącznie roszczenie wymierzenie kary *hudūd*.⁹

b) *Hirāba/qat‘al-tar’iq* – rozbój lub zakłócenie spokoju publicznego

Karalność aktu rozboju i zakłócenia spokoju publicznego w ramach *hudūd* wynika z wersetów 33 i 34 sury piątej: „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 naprzemianlegle**, 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!”¹⁰. W oparciu o wskazany fragment Koranu, w zakresie możliwości nałożenia kary *hudūd* za oba czyny wykształcone zostały przez doktrynę pewne obligatoryjne przesłanki. Niezbędnym (minimalnym) elementem, który musi wystąpić jest użycie przez sprawcę broni w celu zastraszenia podróżujących na drodze publicznej i uniemożliwienie im dalszej podróży. Napastnik musi być ponadto na tyle silniejszy od ofiary, aby niemożliwym było odparcie ataku, czy ucieczka (stąd np. hanafici wyłączają możliwość ukarania za rozbój w ramach *hudūd* kobiety, jako słabej fizycznie). Co więcej, zgodnie z opinią wszystkich szkół poza malicką, napastnicy muszą być uzbrojeni a do ataku musi dojść w odosobnionym miejscu (poza miastem), w którym napadnięte osoby pozbawione są możliwości uzyskania pomocy ze strony policji (szafici dopuszczają atak w mieście, jeśli w chwili jego dokonania panujący był w rzeczywistości pozbawiony skutecznej władzy). Okolicznościami obciążającymi są zabór własności pokrzywdzonych oraz/lub ich zabicie. Możliwość nałożenia na sprawcę kary za rozbój wyłącza okazanie przez niego skruchy przed ewentualnym zatrzymaniem, co jednak nie wyklucza możliwości poniesienia przez niego odpowiedzialności karnej za inne czyny popełnione w ramach rozboju, jak kradzież czy zabójstwo.

⁹ Zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 55-57; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic Criminal Justice System*, b.m.w., 1982 r., s. 198.

¹⁰ Koran, dz. cyt., V:33-34.

W odniesieniu do rodzaju kary za rozbój, warto przeanalizować pokrótce reguły rządzące jej wyborem, jako iż z przytoczonego fragmentu Koranu wynika, iż rozbój zagrożony jest czterema ich rodzajami: karą śmierci, karą śmierci przez ukrzyżowanie, krzyżową amputacją kończyn lub wygnaniem. Sposób wymierzenia kar uzależniony będzie przede wszystkim od skutków rozboju, które przybrać mogą jedną z czterech postaci:

1. Dochodzi do samej napaści, bez kradzieży.
2. Dochodzi do kradzieży własności ofiary.
3. Dochodzi do zabójstwa ofiary.
4. Dochodzi do kradzieży własności ofiary oraz jej zabójstwa.

Zgodnie z doktryną szyitów wyboru rodzaju kary spośród wskazanych czterech dokonuje głowa państwa lub sędzia w sposób dyskrejonalny, niezależnie od okoliczności obciążających sprawcę. Malikici z kolei przyjmują bardziej sprecyzowane reguły wyznaczające minimalną, dolną granicę¹¹ kary z jednoczesnym przyznaniem dyskrejonalności sędziemu do jej wymierzenia w wyższym wymiarze. Pozostałe szkoły sunnickie określają natomiast konkretny rodzaj kary dla określonych okoliczności rozboju.¹² Niemniej jednak możliwość wymierzenia kary *hadd* za rozbój wyłączona jest w przypadku, gdy ofiara była blisko spokrewniona ze sprawcą. Co istotne, rozbój uznawany jest za przypadek czynu skutkującego odpowiedzialnością zbiorową sprawców, a więc jeśli jednemu ze sprawców przypisać można okoliczności obciążające, np. zabójstwo, to wszyscy biorący udział w rozboju poniosą za nie odpowiedzialność (opinia ta przedstawiana jest przez wszystkie szkoły z wyjątkiem szafickiej). Hanafici uznają dodatkowo adekwatny skutek dla okoliczności łagodzących i wyłączających odpowiedzialność. W odniesieniu natomiast do relacji pomiędzy roszczeniami ofiar (ich krewnych) za zabójstwo popełnione w ramach rozboju, większość uczonych twierdzi, iż w zakresie tego czynu w pierwszej kolejności sprawca podlega karze za rozbój, a więc za czyn przeciwko boskim nakazom. Dopiero w sytuacji kiedy odpowiedzialność *hudūd* zostanie wyłączona (np. na skutek skruchy),

¹¹ Dolna granica określona jest następująco: w przypadku zabójstwa ofiary – kara śmierci lub kara śmierci przez ukrzyżowanie; w przypadku zaboru własności, bez względu na jej wartość – krzyżowa amputacja kończyn; w przypadku samej napaści – wygnanie. Por. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 58.

¹² Kary określone są w sposób następujący: w przypadku samej napaści – wygnanie (lub wg niektórych uczonych, kara pozbawienia wolności trwająca do momentu nawrócenia sprawcy); w przypadku zaboru własności o wartości minimalnej do ukarania za kradzież (lub wg niektórych uczonych szafickich i malikickich także w przypadku przemocy seksualnej) – krzyżowa amputacja kończyn; w przypadku zabójstwa ofiary – kara śmierci; w przypadku zarówno zaboru własności ofiary oraz jej zabójstwa – kara śmierci przez ukrzyżowanie (w tej sytuacji hanafici utrzymują jednak, iż dyskrejonalnego wyboru kary między amputacją, karą śmierci a ukrzyżowaniem dokonuje głowa państwa. Por. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 58.

pokrzywdzeni mogą dochodzić swoich roszczeń.¹³ W przypadku z kolei fizycznych obrażeń ciała, wszystkie szkoły za wyjątkiem hanafickiej, uznają, iż pokrzywdzony może dochodzić roszczeń niezależnie od postępowania toczącego się w ramach *hudūd*, a na sprawcy w każdym przypadku spoczywa obowiązek zwrotu skradzionej rzeczy.¹⁴

c) *Zinā – cudzołóstwo, seksualne relacje pozamałżeńskie*

Zgodnie z prawem muzułmańskim, w islamie kontakty seksualne dozwolone są tylko i wyłącznie pomiędzy małżonkami (lub między niewolnicą a jej właścicielem),¹⁵ a każdy akt seksualny pozamałżeński, niezależnie od woli osoby w nim uczestniczącej (a więc zarówno zgwałcenie jak i stosunek dobrowolny) stanowi naruszenie prawa. Poza karalnością cudzołóstwa w ramach *hudūd*, wskazuje się, iż mężczyzna ponosi odpowiedzialność pieniężną odpowiadającą wysokości wiana (zabezpieczenia posagu, z ang. tzw. „*Bride price*”) w przypadku jeśli kobieta z którą obcował nie była zamężna, jeśli była czyjąś niewolnicą odszkodowanie takie przysługuje jej właścicielowi. Cudzołóstwo może być ponadto karane w ramach *ta’azir* na mocy dyskrecyjnej decyzji *kadiiego*. Kara koraniczna za *zinā* wymierzona może być z kolei dopiero w razie wystąpienia okoliczności spełniających ściśle określone przesłanki.¹⁶ Wskazać w tym miejscu należy, że już sama procedura dowodowa została w odniesieniu do cudzołóstwa wyraźnie zaostrzona, jako że dla udowodnienia czynu (w ramach oczywiście procedury *hudūd*) wymagane są zeznania aż czterech (a nie jak standardowo - dwóch) męskich świadków¹⁷: „*A tym, którzy oskarżają kobiety godne, a nie mogą przyprowadzić czterech świadków (...)*”¹⁸, co niemal uniemożliwia ukaranie sprawców w ramach *hudūd*, chyba że dopuścili się oni aktu w miejscu publicznym. Co więcej, zgodnie ze wskazaniami *sunny*, świadkowie muszą zobaczyć bezpośredni akt

¹³ Odmiennej opinię wyrażają jednakże uczeni szaficcy, przyznając pierwszeństwo roszczeniom prywatnym za zabójstwo (a więc roszczeniom krewnych ofiary). Dopiero jeśli krewni ofiary odstąpią od dochodzenia roszczenia albo zaakceptują odszkodowanie, sprawca może zostać skazany w ramach *hudūd*. Zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 59.

¹⁴ Szerzej zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 57-59; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., b.m.w., 1982, s. 199.

¹⁵ Szerzej o koncepcji czystości w islamie i jej konsekwencjach zob. m.in. K. Sadowa, *Zjawisko Tzw. Zbrodni Honorowych W Europie A Koncepcja Czystości W Islamie – Zarys Problematyki*, [w:] *Colloquium*, kwartalnik nr 3, 2015 r. s. 181-194.

¹⁶ Wszystkie szkoły zgadzają się przy tym, iż aby dany akt seksualny podlegał pod karalność *hadd* musi dojść do faktycznej penetracji pochwy, jednakże szyici i hanbalici dopuszczają także karalność *hadd* za odbycie nielegalnego stosunku analnego oraz aktywność seksualną bez penetracji zagrożoną karą 100 batów (sunnici uznają te czyny za karalne jedynie na mocy dyskrecyjnego uznania sędziego). Stosunki homoseksualne (z penetracją) uznawane są przez większość szkół za zabronione, na równi z homoseksualnymi, aczkolwiek istnieją w tym zakresie rozbieżności co do samego wymiaru kary. Szerzej zob. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 61-62.

¹⁷ Szyici dopuszczają także zeznania kobiet (zeznanie dwóch kobiet równoważy zeznanie jednego mężczyzny), jednak pod warunkiem, że przynajmniej jedna osoba składająca zeznania będzie płci męskiej.

Por. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 14.

¹⁸ Koran, dz. cyt., XXIV:4.

penetracji, niczym „*ołówek wchodzący do pojemnika lub wiadro do studni*”¹⁹. W przypadku przyznania się do winy przez samego sprawcę, hanafici, hanbalici i szyici wymagają na zasadzie analogi, aby złożył on zeznania czterokrotnie, podczas czterech odrębnych przesłuchań.²⁰

W odniesieniu do wymiaru kary, zgodnie z Koranem dla winowajców *zinā* przewiduje się karę 100 batów: „Cudzołożnicy i cudzołożnikowi wymierzcie po sto batów, każdemu z nich obojga! W imię religii Boga, jeśli wierzycie w Boga i w Dzień Ostatni, niech nie powstrzyma was żadna względem nich pobłażliwość. I niech pewna grupa wiernych będzie obecna przy ich karze”²¹, która jednak uzupełniona została postanowieniami sunny: „Ubada b. as-Samit reported: Allah's Messenger as saying: Receive (teaching) from me, receive (teaching) from me. Allah has ordained a way for those (women). When an unmarried male commits adultery with an unmarried female (they should receive) one hundred lashes and banishment for one year. And in case of married male committing adultery with a married female, they shall receive one hundred lashes and be stoned to death”²². Z postanowień sunny uczeni wywodzą więc karę podstawową za cudzołóstwo w wymiarze 100 batów (lub 50 dla niewolników), której towarzyszyć ma roczne wygnanie.²³ Z kolei dla sprawców należących do kategorii tzw. *muhṣan* (a więc generalnie: będących osobami zamężnymi w chwili popełnienia czynu) karą za cudzołóstwo jest kara śmierci poprzez ukamienowanie. Możliwość zastosowania tego rodzaju kary ograniczona została przez Hanafitów i Hanbalitów, którzy wymagają, aby status *muhṣan* posiadały obie osoby, które cudzołóstwa się dopuściły. Same warunki uznania danej osoby za należącą do kategorii *muhṣan*, zostały z kolei uszczegółowione przez doktrynę - sunnici wskazują, iż status ten posiadają osoby spełniające łącznie przesłanki: 1) pełnoletnie; 2) wolne; 3) będące Muzułmanami; 4) które przed popełnieniem czynu doświadczyły legalnych stosunków seksualnych, niezależnie od tego, czy wciąż pozostają w związku małżeńskim. Szyici z kolei do kategorii *muhṣan* zaliczają wolnych, pełnoletnich Muzułmanów, którzy mają możliwość odbywania legalnych stosunków seksualnych i których partnerzy są dla nich rzeczywiście „dostępni”, tj. np. nie odbywają kary pozbawienia wolności.

²⁰ Zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., 2005, s. 14-15.

²¹ Koran, dz. cyt., XXIV:2.

²² Por. Sahih Muslim, *The Book of Legal Punishments, Chapter: The Hadd punishment for Zina (fornication, adultery)*, Book 29, Hadith 17 [za:] <https://sunnah.com/muslim/29/17>, dostęp: styczeń 2017.

²³ Hanafici nie uznają wygnania, natomiast Malikici uznają karę wygnania jedynie dla mężczyzn. Por. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 60-61.

Oдноśnie problemu zgwałcenia, istnieje konsensus, iż kobieta będąca ofiarą aktu przemocy seksualnej (*mustakraha*) nie ponosi odpowiedzialności za cudzołóstwo, jednakże w praktyce jest ona narażana na pewne negatywne konsekwencje jeśli zdecyduje się zawiadomić o zdarzeniu organy ścigania, a nie będzie w stanie przedstawić wystarczających dowodów przeciwko sprawcy. W takiej sytuacji mało prawdopodobnym jest, iż podlegać będzie ona karze *hudūd*, jako iż zeznanie o statusie ofiary zgwałcenia stanowić będzie okoliczność wyłączającą odpowiedzialność,²⁴ ponadto, zgodnie z opinią Hanafitów i Hanbalitów, jej pojedyncze zeznanie byłoby niewystarczające do przypisania winy na mocy *hudūd*, gdyż wymagane są zeznania czterokrotne. Kobieta zawiadamiająca o zgwałceniu może jednak ponieść odpowiedzialną karną na mocy dyskrejonalnej decyzji sędziego oraz odpowiedzialność *hudūd* za czyn *qadhf*, tj. fałszywe oskarżenie sprawcy o cudzołóstwo.²⁵

d) *Qadhf* – fałszywe oskarżenie o popełnienie *zinā*

Karalność czynu *qadhf* wynika oczywiście bezpośrednio z Koranu: „A tym, którzy oskarżają kobiety godne, a nie mogą przyprowadzić czterech świadków, wymierzcie osiemdziesiąt batów i nie przyjmujcie od nich nigdy świadectwa. To są ludzie szerzący zgorszenie. Z wyjątkiem tych, którzy się następnie nawrócą i poprawią. Zaprawdę, Bóg jest Przebaczący, Litościwy!”²⁶. Do zakresu czynu należy każde bezpodstawne oskarżanie drugiej osoby od odbycie jakiegokolwiek, nielegalnego stosunku seksualnego. Wysoki wymiar kary w postaci 80 batów ma przede wszystkim odstraszać od składania pochopnych zeznań. Aby kara *hudūd* mogła zostać zastosowana dla winowajcy *qadhf*, uznaje się, iż musi on spełniać przesłanki osoby *muḥṣan*, które jednak są inaczej ukształtowane, niż te odnoszące się do *zinā*, jako że w tym przypadku za osoby tej kategorii uznawani są pełnoletni (w opinii Malikitów w odniesieniu do kobiet muszą one być dojrzałe płciowo, tj. zdolne do współżycia), wolni Muzułmanie, pozostający w stanie czystości, tj. takie osoby, które nie zostały wcześniej skazane za odbywanie nielegalnych stosunków seksualnych bądź poddane procedurze *li'an*²⁷. Malikici dodatkowo uznają karalności *hudūd* w odniesieniu do *qadhf* także przez osoby, które oskarżenia dokonały w sposób niebezpośredni, czy metaforyczny.

²⁴ Generalnie w odniesieniu do cudzołóstwa istnieje szereg okoliczności, których zaistnienie może powodować wyłączenie odpowiedzialności *huhūd*, jak np. działanie w błędnym przekonaniu, iż osoby, które dopuściły się czynu pozostawały w związku małżeńskim, podczas gdy w rzeczywistości kontrakt był nieważny. Por. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 62.

²⁵ Zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 59-62; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., b.m.w., 1982, s. 199.

²⁶ Koran, dz. cyt., XXIV:4-5.

²⁷ Procedura *li'an*, uznawana także za jedną z przesłanek rozwodowych, polega na wzajemnym przekleństwie małżonków. Jej istotą jest oskarżenie skierowane przez męża do żony o popełnienie przez nią cudzołóstwa bądź o to, iż spłodziła dziecko z innym mężczyzną i (jeśli nie jest on w stanie znaleźć czterech świadków potwierdzających zarzuty) czterokrotne przyrzeczenie, iż mówi on prawdę, w następstwie czego, kobieta składa

Karą za fałszywe oskarżenie o cudzołóstwa jest, jak wskazuje przytoczony werset, 80 batów oraz zakaz składania zeznań przez okres roku (wg szkoły hanafaickiej – dożywotnio). Kara nie zostanie wymierzona, jeśli oskarżony jest w stanie przyprowadzić czterech świadków, którzy podeprą przedstawione przez niego zarzuty.²⁸ Wskazuje się, iż czyn *qadhf* spełnia przesłanki zarówno naruszenia praw drugiej osoby, jak i bezpośrednio boskich nakazów, co skutkuje rozbieżnością w doktrynie, co do pierwszeństwa roszczeń. Hanafici przyznają pierwszeństwo roszczeniom *hudūd*, co uniemożliwia wycofanie oskarżeń przez zawiadamiającego o przestępstwie oraz wyklucza dziedziczność roszczenia w przypadku śmierci oskarżonego. Szafici i Hanbalici przyznają z kolei pierwszeństwo roszczeniom pokrzywdzonego, co niesie za sobą skutki odwrotne. Inne stanowisko zajmują natomiast uczeni malikiccy, którzy przyznają prawo do wycofania roszczeń przez pokrzywdzonego po zawiadomieniu przez niego władz o popełnieniu przestępstwa, jednakże tylko, gdy motywacją cofnięcia oskarżenia jest jego reputacja. Przyznają oni także prawo dochodzenia roszczeń spadkobiercom pokrzywdzonego, ograniczając je również do naruszenia honoru przez sprawcę *qadhf*.²⁹

e) *Shurb khamr* – spożywanie alkoholu

Zakaz spożywania alkoholu wprowadzany był do prawa muzułmańskiego stopniowo, co ukazują fragmenty koraniczne nawiązujące do problemu. Pierwszy werset „*O wy, którzy wierzycie! Nie zbliżajcie się do modlitwy, kiedy jesteście pijani, dopóki nie będziecie wiedzieć, co mówicie (...)*”³⁰ zakazywał spożywania alkoholu wyłącznie w czasie modlitwy - od wschodu do zachodu słońca - w czego efekcie wierni *de facto* całkowicie przestali spożywać wino. Z czasem, ustanowiono bezwzględny zakaz picia wina jako czyn zabroniony i karalny: „*O wy, którzy wierzycie! Wino, majsir, bałwany i strzały wróżbiarskie - to obrzydliwość wynikająca z dzieła szatana. Unikajcie więc tego! Być może, będziecie szczęśliwi!*”³¹. Wymiar kary uregulowany został natomiast w *sunnie*: „*Anas bin Malik (RAA) narrated, 'A man who*

z kolei czterokrotne przyrzeczenie o tym, iż mężczyzna kłamie. Podstawą *li'an* jest sam Koran: „A tym, którzy oskarżają kobiety godne, a nie mogą przyprowadzić czterech świadków, wymierzcie osiemdziesiąt batów i nie przyjmujcie od nich nigdy świadectwa. To są ludzie szerzący zgorszenie”; 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 był kłamcą.”; 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 on znalazł się wśród prawdomównych.”/ Koran, dz. cyt., XXIV:4-9/. Zob. m.in. N. C. Rao, *The impact of legislation on Marriage and Divorce under Hindu and Muslim Laws*, Acharya Nagarjuna, 2011 r., s. 262-265.

²⁸ Wszystkie szkoły poza hanaficką wymagają przy tym, aby ich zeznania spełniały warunki określone dla zeznać świadków cudzołóstwa. Por. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 63.

²⁹ Zob. R. Peters, *Crime and...*, dz. cyt., s. 63-64.

³⁰ Koran, dz. cyt., IV:43

³¹ Koran, dz. cyt., V:90.

had drunk wine was brought to the Prophet and he commanded that the man should be beaten (lashed). The man was given about forty lashes with two palm branches. Anas added, Abu Bakr (RAA) did the same, but when 'Umar (RAA) became the Caliph, he consulted the people and 'Abdur Rahman bin 'Auf said, "The mildest punishment for drinking is eighty (lashes)." So, 'Umar (RAA) gave his commands accordingly. Agreed upon"³². Wszystkie szkoły odwołują się do normy ustanowionej przez Umara i uznają spożywanie alkoholu za zagrożone karę 80 batów, z wyjątkiem szafitów, którzy powołują się na postanowienie Mahometa i uznają karę w wymiarze 40 batów, przy czym kara *hudūd* nie obejmuje swoim zakresem niemuzułmanów. Problematiczną kwestią pozostaje sam przedmiot zakazu, jako iż w Koranie użyto sformułowania „wino”, jednak w zasadzie wszystkie szkoły rozciągają ów zakaz także na inne napoje alkoholowe (a nawet środki odurzające), za wyjątkiem hanafitów, którzy uzależniają karalność ich spożycia od tego, czy sprawca faktycznie wprawi się w stan nietrzeźwości.³³

f) *Ridda – apostazja*³⁴

Czynem zabronionym w prawie muzułmańskim jest odstępianie od islamu, dokonane za pomocą słowa, czynu lub zaniedbania, w sposób pośredni lub bezpośredni. Bezpośrednie odstępianie od islamu dokonane może być poprzez słowne wyrzeczenie się religii i/lub przyjęcie innego wyznania (a więc słowem lub czynem), pośrednie z kolei może nastąpić poprzez pominięcie, odrzucenie nakazów i aksjomatów islamu, a także poprzez haniebne zachowanie, jak np. zbezczeszczenie Koranu. Karą przewidzianą za apostazję jest na mocy *sunny* kara śmierci: *"The Messenger of Allah [SAW] said: 'Whoever changes his religion, kill him'*"³⁵. Oskarżonemu o apostazję od momentu sądowego jej stwierdzenia przyznaje się trzy dni (choć wg opinii niektórych uczonych wymiar okresu uzależniony jest od dyskrecyjnej decyzji władcy) na nawrócenie, jeśli w tym okresie nie powróci on do islamu, podlega on

³² Bulugh al-Maram, *Hudud*, Book 10, Hadith 1280, [za:] <https://sunnah.com/urn/2015290>, dostęp: styczeń 2017 r.

³³ Por. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 64; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., s. 199-200.

³⁴ Istnieje rozbieżność w doktrynie, co do tego czy apostazja jest czynem z kategorii *hudūd*, jak iż hanafici i szyici nie zaliczają go do tego katalogu czynów. Co więcej, karę śmierci uznają oni wyłącznie w stosunku do apostatów płci męskiej, kobiety natomiast, zgodnie z doktryną szkół, podlegają karze pozbawienia wolności do momentu nawrócenia, w trakcie której są dodatkowo rytualnie bite – wg szyitów codziennie, wg hanafitów – co trzy dni.

Szerzej zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 65.

³⁵ Sunan an-Nasa'i, *The Book of Fighting [The Prohibition of Bloodshed]*, Chapter: *The Ruling on Apostates*, Book 37, Hadith 94 [za:] <https://sunnah.com/nasai/37/94>, dostęp: styczeń 2017 r.

karze śmierci.³⁶ Trzydniowy okres możliwości nawrócenia nie jest jednak przyznawany apostatom, którzy dokonali czynu na skutek obrazy Mahometa, a także apostatom którzy pomimo dokonania aktu pozorują pozostawanie muzułmanami.³⁷

g) *Baghi* – zbrojna rewolta lub powstanie przeciwko legitymowanemu władcy

Za podstawę karalności *baghi* uznaje się werset: „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 między nimi pokój według sprawiedliwości i postępujcie bezstronnie! Zaprawdę, Bóg miłuje ludzi, którzy postępują według słuszności.”³⁸ W doktrynie brak konsensusu co do definicji „występowania [strony] przeciwko drugiej”, jednak większość uczonych opowiada się za przyjęciem, iż sformułowanie to odnosi się do zbrojnego wystąpienia przeciwko legitymowanemu władcy. Do powstania dojść może bez żadnej konkretnej przyczyny lub w wyniku specyficznej interpretacji przepisów, na które powstańcy się powołują. Celem powstańców jest doprowadzenie do ustąpienia władcy ze swojego stanowiska wymuszone poprzez użycie siły, przy czym sam rządzący nie powinien odierać zamachu dopóki nie zapozna się z argumentami atakujących i nie wezwie ich do pokojowego ustąpienia. W razie zainicjowania zbrojnego odwetu, uznaje się, że każdy z powstańców który zginął w trakcie walki, poniósł tym samym karę za czyn *baghi* przewidzianą w ramach *hudūd*. Podleganie odpowiedzialności pozostałych osób zaangażowanych w zamach uzależnione jest natomiast od ich postawy i stanu fizycznego – niezdolni do walki, cierpiący lub aresztowani ponoszą wyłącznie odpowiedzialność w ramach *ta'azir*. Odpowiedzialność *hudūd* ponoszą z kolei powstańcy biorący udział w walkach aż do momentu ich ustania. Odpowiedzialność powstańców za czyn *baghi*, będzie jednak wyłączona w przypadku gdy władca narusza postanowienia islamu, gdyż stanowić to będzie o zasadności ich roszczeń.³⁹

Analiza przewinień *hudūd* jako jednej kategorii czynów zabronionych w prawie karnym muzułmańskim pokazuje specyfikę tegoż systemu prawnego, różniącego się w swoich podstawowych założeniach od porządku europejskiego przede wszystkim swoim religijnym wymiarem – podstawowym źródłem określającym katalog czynów zabronionych

³⁶ Według opinii uczonych hanafickich winnemu przyznanie okresu pokuty jest uznaniowe, nie obligatoryjne, z kolei szyici przyznają okres na nawrócenie jedynie konwertytą na islam, a nie osobom będącym muzułmanami od urodzenia.

³⁷ Zob. R. Peters, *Crime and...* dz. cyt., s. 65; A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., s. 197.

³⁸ Koran, dz. cyt., XLIX:9.

³⁹ Por. A. A. Mansour, *Hudud crimes*, [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., 1982, s. 199.

jest bowiem Koran oraz sunna. Regulacje prawa stanowionego mogą jedynie ten katalog poszerzać, jednak w żadnym wypadku nie mogą stać z nim w sprzeczności. Dla klasycznego prawa karnego muzułmańskiego charakterystyczne są także surowe kary, przewidziane zwłaszcza za przewinienia koraniczne, jak amputacja kończyn, czy kara śmierci, niedopuszczalne w systemie europejskim przez wzgląd na system podstawowych praw człowieka. Właściwie zrozumienie założeń systemu prawa muzułmańskiego w tym regulacji karnistycznych, wymaga więc niewątpliwie głębokiej analizy, nie tylko tekstów prawnych i źródeł religijnych, ale przede wszystkim – całokształtu kultury muzułmańskiej i charakterystycznych dla niej wartości, niejednokrotnie sprzecznych i niezrozumiałych dla badaczy europejskich.

Bibliografia:

An-Nasa'i S., *The Book of Fighting [The Prohibition of Bloodshed]*, Chapter: *The Ruling on Apostates*, Book 37, Hadith 94.

Bulugh al-Maram, *Hudud*, Book 10, Hadith 1280.

Cherif Bassiouni M., *The Shari'a and Islamic Criminal Justice in Time of War and Peace*, Cambridge 2014.

<https://sunnah.com/muslim/29/17>

<https://sunnah.com/nasai/37/94>

<https://sunnah.com/urn/2015290>

Koran, z arabskiego na polski przełożył i komentarzem opatrzył J. Bielawski, Warszawa 1986.

Mansour A. A., *Hudud crimes* [w:] M. C. Bassiouni, *The Islamic...* dz. cyt., 1982.

Muslim S., *The Book of Legal Punishments*, Chapter: *The Hadd punishment for Zina (fornication, adultery)*, Book 29, Hadith 17.

Peters R., *Crime and punishment in Islamic Law. Theory and Practice from the Sixteenth to the Twenty-First Century*, Cambridge, 2005.

Rao N.C., *The impact of legislation on Marriage and Divorce under Hindu and Muslim Laws*, Acharya Nagarjuna, 2011.

Sadowa K., *Zjawisko Tzw. Zbrodni Honorowych W Europie A Koncepcja Czystości W Islamie – Zarys Problematyki* [w:] *Colloquium*, kwartalnik nr 3, 2015.

The Hedaya or Guide; A Comentary on the Mussulman Laws: Translated by order of the Governor-General and Council of Bengal by Charles Hamilton, vo. II, Londyn, 1989.