

العقوبات

□ في الإسلام

TRESTNÍ PRÁVO V ISLÁMU

autor: ADAM SAID

www.e-islam.cz 2013

(Tento text sloužil v roce 2012 jako diplomová práce na Západočeské univerzitě
v Plzni)

OBSAH

1. ÚVOD	5
2. VÝZNAM ISLÁMU	6
2.1 Islám jako náboženství	6
2.2 Hlavní náboženské směry	7
2.3 Rozšíření islámu	10
2.4 Korán, Hadís a jejich dnešní relevantnost	12
2.5 Intence islámského náboženství	13
3. ZÁKLADNÍ TERMÍNY ISLÁMSKÉHO PRÁVA TRESTNÍHO	15
3.1 Pojem fikh a šari'a	15
3.2 Prameny islámského práva	16
3.3 Textuální důkaz a dichotomie pojmů usúlu fikhu	20
3.4 Idžtihád a taklíd, ittifák a ichtiláf, pojem rádžih	21
3.5 Islámskoprávní maxima (kawá'id)	22
3.4 Vývoj fikhu před objevením se mezhebů	24
3.3 Mezheby	26
4. ZÁKLADY PRÁVA TRESTNÍHO	27
4.1 Charakteristika 'ukúbát	27
4.2 Zodpovědný právní subjekt (<i>mukellef</i>)	28
4.3 Pojem svoboda v islámském právu	29
4.4 Pojem a koncept hříchu (<i>ism, zenb</i>) z náboženského pohledu	30
4.5 Trestný čin (<i>džeríma</i>)	33
4.6 Účel trestání v islámském právu	34
4.7 Retroaktivita a faktor plynutí času	35
4.8 Podmínky pro provádění trestů	36
5. JEDNOTLIVÉ TRESTNÉ ČINY A TRESTY	36
5.1 Krádež	36
5.2 Ilegální pohlavní styk (<i>ziná</i>)	37
5.3 Křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku	39

5.4 Opilství	40
5.5 Ozbrojené přeapadení	40
5.6 Odpadlictví	40
5.7 Vražda, ublížení na zdraví a poškozování cizí věci	42
5.8 Formy trestu <i>ta'zír</i>	44
5.9 Případy obecně rušící trest <i>hadd</i>	46
5.10 Trestný čin spolupachatelství	47
5.11 Základní principy trestního práva a práva obviněných	48
5.12 Zohlednění rozdílů mezi mezheby	48
6. PROCESNÍ PRÁVO A VÝKON TRESTŮ	48
6.1 Státní moc	48
6.2 Soudce (<i>kádí</i>)	49
6.3 Trestní řízení podle šarí'y	50
6.4 Výkon a postup donucovacích orgánů	51
6.5 Svědectví a přiznání	51
6.6 Kat (<i>as-sejjáf</i>) a vykonávání trestu	52
7. ISLÁMSKÉ PRÁVO TRESTNÍ V PRAXI	53
7.1 Dějiny islámského soudnictví	54
7.2 Islám a šarí'a v jednotlivých muslimských zemích	55
7.3 Praxe <i>'ukúbát</i> v jednotlivých zemích	56
8. DISKUZE OHLEDNĚ 'UKÚBÁT	58
8.1 Srovnání trestů smrti v Koránu a v Bibli	58
8.2 Orientalismus jako prizma západního pohledu	59
8.3 Otázka tělesných trestů a jasně stanovené sankce – srovnání šarí'y a trestního zákona ČR	60
8.4 Kritika islámského práva trestního ve světě	62
8.5 Soulad a nesoulad s mezinárodním právem – Principy obsažené v islámském trestním právu	64
9. ZÁVĚR	65

10. BIBLIOGRAFIE

67

11. PŘÍLOHA: TRANSLITERACE ARABSKÝCH JMEN A TERMÍNŮ 69

1. ÚVOD

Mým cílem je srozumitelným a uceleným způsobem představit problematiku islámského práva trestního právě proto, že české nebo slovenské zdroje k tomuto tématu takřka žádné neexistují.

Dalším cílem je rozebrat a analyzovat teoretická východiska a řešení trestněprávních otázek i samu aplikaci islámského trestního práva v praxi, povšimnout si existujících rozdílů a nesouladů, a to pokud možno v co největší šíři kontextů a přístupů.

Aby tato práce mohla vůbec vzniknout, velké množství informací jsem pečlivě vyhledával v anglických a arabských textech. Právě dostupností vhodných materiálů byla také tato práce limitována a z tohoto důvodu se věnuji především islámskému právu trestnímu v podstatě jen v sunnitském prostředí. Do této diplomové práce tak bylo nutno vložit mnoho úsilí a času nejen mého, ale i osob, se kterými jsem práci konzultoval.

Islám je v posledních letech nejrychleji se šířícím náboženstvím na světě. Poslední zveřejněná čísla hovoří o zhruba 1,6 miliardy muslimech, což z něj činí po křesťanství druhé nejrozšířenější světové náboženství. Proto narůstá i význam šarí'y, např. v otázkách tzv. islámského bankovníctví, ale i v otázkách dalších, mezi které patří i trestní právo. Vzhledem k současné obrodě islámského světa a islámského myšlení jako takového poroste význam a důležitost islámského práva jako celku i nadále.

Islám je v Evropě a v České republice často spojován s mnoha projevy, které velmi většinou nemají s jeho duchem a jeho principy nic společného. Někdy je posuzován podle režimů v zemích s převahou muslimského obyvatelstva, podle místních tradic a zvyklostí, často se velmi lišících v různých oblastech muslimského světa, či podle chování některých muslimů. Otázce oprávněnosti nebo neoprávněnosti této kritiky se věnuji v poslední části mé práce.

2. VÝZNAM ISLÁMU

2.1 Islám jako náboženství

Slovo islám je podstatné jméno slovesné od výrazu *aslama* s významem podrobit se, podřídít se, odevzdat se (zde myšleno Jedinému Bohu). Arabský kořen „s-l-m“, který v tomto slově zaznívá, mimo jiné odkazuje na mír, čistotu, úplnost, harmonii, zdraví, podřízenost a poslušnost. V náboženském smyslu pak slovo *islám* znamená podřízenost či odevzdanost vůli Boží a poslušnost jeho zákonům.

Dža'far Idrís uvádí:

„Vyznavačem islámu je muslim, tedy odevzdaný. Svou odevzdanost muslimové projevují Bohu, jehož vlastním jméno je Alláh. Alláh má i jiná jména a atributy, kterými sebe nazval. Spojení mezi původním a náboženským významem tohoto slova je silné a zřejmé.“¹

Zásadní podmínkou pro to, aby se člověk stal muslimem a přijal učení islámu je samotné přesvědčení. Musí pevně věřit v Alláha, anděly, posly, knihy, den soudu a předurčení.

Existuje dále pět základních povinností známých jako pět pilířů islámu: vyznání víry, že není božstva kromě Boha a že Muhammed je Jeho služebníkem a poslem (arab. *šaháda*), modlitba (arab. *salát*), povinný milodar (arab. *zakát*), půst v měsíci Ramadánu (arab. *sijám*, resp. *sawm*) a pouť ke svatyni Ka'ba v Mekce (arab. *hadždž*).

Islámské náboženství v současné jeho podobě vzniká začátkem sedmého století našeho letopočtu, kdy Muhammed, posel islámu, v tehdejší polyteistickém prostředí vyzýval k uctívání jediného Boha (arab. *Alláh*), který nemá společníka. Prohlašoval, že nepřináší víru novou, ale že jest posledním prorokem stejného poselství, které hlásali Ježíš, Mojžíš, Abraham a jiní poslové a proroci posaní od Boha.

Prorok Muhammed zemřel roku 632. Nikdy se však výslovně a přesně nezmínil o tom, kdo by měl vést muslimskou obec (arab. *umma*) po jeho smrti, proto byli

¹ IDRÍS, Dža'far. 2002. *Pilíře víry*. Praha: Islámská nadace v Praze, str. 6.

jeho následovníci náhle postaveni před problémem nástupnictví. Ten, kdo by se stal Muhammedovým nástupcem (arab. *chalífou*), by získal moc a výsadní postavení mezi všemi muslimy. Poté, co se mekkánští přesídlenci (arab. *muhádžirín*) spolu s medínskými muslimy (arab. *ansár*) dohodli na společném vládcí, se dvěma hlavními kandidáty stali nejvěrnější přítel, první následovník a tchán Proroka, Abú Bakr, tak řečený as-Siddík, tj. Pravdymilovný, a Alí ibn Abí Tálíb, Prorokův bratranec a manžel jeho dcery Fátimy a podle islámské tradice po Chadídži v pořadí druhý člověk, který přijal islám. Ve prospěch Abú Bakra hrála skutečnost, že mu Muhammed svěřoval vedení modliteb v době své nemoci a vedení muslimů při pouti na rozloučenou v roce 631. Alí byl později zvolen vůdcem rodu Banú Hášim, a to zejména díky jeho blízkému kontaktu s Muhammedem, manželství s Prorokovou dcerou a díky jeho rané konverzi k islámu. Umma se nakonec konsensem rozhodla pro prvního z obou kandidátů a i Alí samotný posléze Abú Bakrovu volbu přijal a uznal.

2.2 Hlavní islámské náboženské směry²

Spory o nástupnictví Muhammeda vedly později k rozdělení islámu na dvě základní větve – islám sunnitský a ší'izmus. Rozdělení muslimů na sunnity a šíity ovšem nebylo okamžité.

Sunnitský islám

Sunnité jsou muslimové, kteří nevidí jako povinnost, že po Muhammedově smrti se jediným právoplatným chalífou může stát jen potomek v jeho dynastické linii přes dceru Fátimu a jejího manžela Alího.

Sunnité tvoří minimálně 90 % všech muslimů. Většinu mají ve všech muslimských státech s výjimkou Íránu, Ázerbajdžánu, Ománu a Bahrajnu. Většina muslimských přistěhovalců v evropských zemích patří rovněž k této větvi.

Označení sunnité je odvozeno od arabského slova *sunna*, původně znamenající zvyk, cesta (bez dalšího určení a pozitivní, či negativní klasifikace). V terminologii islámských věd pak tento výraz znamená:

² V literatuře se setkáváme i s pojmem sekta. Jeho užití je však vzhledem k povaze islámu, který nedisponuje církevní hierarchií, a k negativní konotaci samotného tohoto označení, sporné. Proto užíváme raději termínu náboženský směr, nebo arabského termínu *firka* (pl. *firak*).

1. Pro *'akídu*, tj. islámskou věrouku, víra a náboženská cesta Proroka Muhammeda v nejširším možném chápání.
2. Pro *'ilmu l-hadís* souhrn veškerých biografických údajů o Muhammedovi, od zjevu, oblečení a majetku, přes povahové vlastnosti a vše, co povolil, zakázal, o čem pomlčel, učinil, schválil či řekl. Tento pojem je do jisté míry identický s pojmem *hadís*.
3. Pro *usúlu l-fikh* vše z této textuální materie, co má legislativní obsah.
4. Pro *fikh* jde o jakoukoli praktiku vycházející ze Sunny, o níž neexistuje důkaz, že jde o povinnost.

Sunna je označována za tzv. živý Korán, či uvedení Koránu do praxe, které je pro pochopení samotného Koránu nezbytné.

Ší'izmus

Název je odvozen od termínu *ší'atu Alí*, neboli *strana Alího*, je druhým hlavním proudem islámu. Stoupenci ší'y jsou označováni jako ší'ité. Věří, že *ummu* může vést jen pokrevní potomek Proroka v linii počínající jeho bratrancem a zetěm Alím ibn Abí Tálíbem.

V rámci islámského světa tvoří menšinu, majoritní skupiny ší'itů se nacházejí v Íránu, Ázerbajdžánu, Bahrajnu a Iráku.

První vystoupení podobných doktrín je datováno až do doby vlády samotného chalífy Alího, kdy vystoupil jistý Abdulláh ibn Sabá, prohlašující Alího význačné postavení a nadlidské schopnosti. Spolu se svými nástupci neuznali za právoplatného chalífu ani Abú Bakra ani jeho následníky Omara a Osmána. Až teprve Alí, který se stal čtvrtým zvoleným chalífou, měl podle nich být pravým a právoplatným vůdcem muslimů, imámem, a po něm další z jeho rodu.

Někteří stoupenci této doktríny též tvrdili, že Muhammed během své poslední cesty do Mekky výslovně určil Alího jako svého nástupce. Alího nástupnictví mělo být ustaveno také během Prorokovy tzv. Noční cesty. Podle jiných doktrín je Alí bránou ke skryté části zjevení, jako Muhammed k jeho části zjevné. Obecně mají Alího za nejvzdělanějšího a nejzbožnějšího společníka Proroka.

Za šíření těchto názorů, které byli Prorokovými společníky, tehdejšími učenci a nakonec i samotným chalífou Alím odsouzeny jako bludné, byl zmíněný Abdulláh ibn Sabá v roce 659 odsouzen k trestu smrti a popraven.

V průběhu let se ší'a rozdělila do mnoha větví, největší co do počtu stoupenců je *isná 'ašaríjja*, též nazývaná *ráfida*. Méně početnými ší'itskými skupinami jsou zejména *ismá'ilíjja* a *zajdíjja*.

Cháridža

Cháridža je nejstarší odštěpenecký proud mezi muslimy. Název je odvozen od slova s významem „vyjít, odejít, vydělit se.“ Vzpomínají se v některých podáních jako nespokojení jedinci dokonce již v době Proroka. Z okruhu budoucích cháridžovců pocházeli i ti, kteří zosnovali atentát na chalífu Osmána v roce 656.

Na významu získali v roce 657 v době mocenského zápasu mezi Alím, Muhammedovým bratrancem a zetěm, a Mu'áwíjjou, bratrancem zavražděného třetího chalífy Osmána, který žádal za bratrance pomstu dříve, než uzná Alího za chalífu. Vojska obou mužů se střetla nedaleko Siffinu. Když začal mít Alí převahu, Mu'áwíjja ho vyzval k dohodě na základě rozsudku podle Koránu, na což Alí přistoupil. Několik tisíc rozčarovaných příslušníků Alího armády vzápětí opustilo tábor, jelikož byli přesvědčeni, že v tomto případě patří rozsudek jedině Bohu. Tato skupina se uchýlila do Harúry, kde prohlásili Alího konání za nepřístupné a chalífu, stejně jako několik dalších čelních postav islámu té doby, prohlásili za nevěřící. V roce 661 jeden z příslušníků cháridžy, Abdurrahmán ibn Muldžim, Alího zavraždil.

Při volbě dalších kandidátů na post chalífy cháridža zdůrazňovala etické kvality kandidáta bez ohledu na jeho původ. Na základě své striktní interpretace islámského učení prohlásili ostatní muslimy za bezvěrce a sami přísně trestali vše, co podle nich nebylo v souladu s islámem. Chalífou se tak podle nich může stát každý, kdo žije v souladu s jejich učením.

Od 7. století se cháridža začala dále štěpit. Umírněnějším křídlem se stali členové založili skupiny 'ibadíjja, která je dodnes činná především v Ománu a v Libyi (Džabal Nafúsa) a v Tunisku (Džerba).

2.3 Rozšíření islámu

Islámské mezinárodní právo původně disponovalo dělením na „příbytek islámu“ (arab. *dáru l-islám*), který lze nejobecněji charakterizovat jako území státu či národů, kde je islám státním či majoritním náboženstvím, podle jiných názorů si takovou kvalifikaci zaslouží jen ta území, kde je uplatňován islámský právní řád. Všechny ostatní části světa jsou označeny jako *dáru l-harb*, tedy „příbytek války“. Později přibýlo také označení *dáru s-sulh* či „příbytek dohody“, vyhrazené zemím, se kterým měli muslimové uzavřeny spojenecké smlouvy a mírové dohody.

Protože je islám nejrychleji se šířícím náboženstvím světa, rozmáhajícím se i v Evropě, Severní Americe, Rusku i Africe, dá se dnes již těžko vymezit tak jednoznačné geografické členění. Podle geopolitického členění můžeme hlavní islámský svět vymezit jako oblast mezi Marokem na západě, Indonésií na východě, Somálskem na jihu a Kazachstánem na severu.

Islám se šířil především díky obchodním kontaktům a společenské změně, která v 7. století rozvrátila dosavadní rovnováhu sil ve středomoří a Přední Asii. Skomírající sásánovská Perská říše a boji vyčerpaná Byzanc, stejně jako nestabilní kmenové svazy a království severní Afriky byly pronikajícími muslimskými armádami buď začleněny do nově vznikající říše, nebo museli muslimům svá rozsáhlá území podstoupit. Tak se zrodil mocný, jednotný a stabilní státní útvar, nazývaný chalífát, na jehož území se vyvíjel a byl uplatňován systém islámského práva.

Dnešní muslimské národy představují nesourodou směsici kultur a etnik. Islám přijímali v několika vlnách, tak jak byla dobývána území muslimy dřívějšími, či jak s místní obyvatelé přicházeli do kontaktu s muslimskými cestovateli, obchodníky a šířiteli víry, především arabskými a dále pak tureckými, případně perskými, ve shodě s dobou a místem.

Do konce 7. století byl islamizován Arabský poloostrov, Levanta, východní část Malé Asie, dnešní Írán a většina severní Afriky. Muslimové vstoupili na evropskou půdu z východu, přes Kavkaz. Do 10. stol. je islamizován zbytek severní Afriky (včetně navazujících oblastí Evropy na Pyrenejském poloostrově, až k průsmykům Alp), dnešní Pákistán, Indie, střední Asie, Povolží, částečně

Čína. Do 13. stol. proniká islámu do jihovýchodní Asie, zbytku čínských (dnes muslimských) území, subsaharské Afriky. Ázerbajdžán. První kontakty s Balkánem. Do 16. stol. byla dokončena islamizace národů afrického Sahelu, Malé Asie, v Evropě především Kavkazu a Balkánu. Poslední vlna islamizace historických muslimských národů proběhla do 18. stol. v odlehlejších oblastech Kavkazu, jihovýchodní Asie a především pak v subsaharské Afriky.³

Na světě dnes žije 1,6 miliardy muslimů. Uvážíme-li, že Zemi obývá sedm miliard lidí, zjistíme, že téměř každý čtvrtý z nás je muslim. Země s nejsilnější muslimskou populací světa je Indonésie, kde muslimové tvoří 87% většinu z jejich necelých 230 milionů obyvatel. Mezi další země s většinou, nebo velmi výraznou a významnou muslimskou menšinou (nad 30%) patří⁴ Afghánistán, Albánie, Alžírsko, Ázerbajdžán, Bahrajn, Bangladéš, Bosna a Hercegovina, Brunej, Burkina Faso, Čad, Džibuti, Egypt, Eritrea, Etiopie, Gambie, Guinea, Irák, Írán, Jemen, Jordánsko, Katar, Kazachstán, Kyrgyzstán, Komorské ostrovy, Kosovo, Kuvajt, Libanon, Lybie, Maledivy, Malajsie, Mali, Maroko, Mauritanie, Niger, Nigérie, Omán, Pákistán, Palestina, Saúdská Arábie, Senegal, Siera Leone, Somálsko, Spojené Arabské Emiráty, Súdán, Sýrie, Tádžikistán, Tanzánie, Tunisko, Turecko, Turkmenistán a Uzbekistán. V Rusku se nalézají subjekty s většinově muslimským obyvatelstvem: Adygejská republika, Baškorostán, Čečensko, Dagestán, Ingušsko, Kabardino-Balkarie, Karačajevsko-Čerkeská republika a Tatarstán. Některé další muslimské národy jako Berbeři a Kurdové žijí na území několika států a vlastní státy nemají. Všechny tyto zmíněné oblasti, navzdory rozdílnosti přírodních podmínek i odlišnostem historickým, kulturním, jazykovým a etnickým, nějakým způsobem reflektují islámské právo, které je minimálně součástí historie práva na daném území. Někde je uplatňováno jen v rámci náboženských předpisů, někde jen v úzce vymezeném sektoru veřejného života a jinde je vedlejším, či dokonce přímo hlavním zdrojem legislativy.

³ Převzato a upraveno z: VĚTROVEC, Lukáš. 2009. *Islamizace v muslimských regionech světa*. <http://www.e-islam.cz/node/43> (k 5.4.2013).

⁴ Převzato a upraveno z: VĚTROVEC, Lukáš. 2009. *Muslimské národy a kultury světa*. <http://www.e-islam.cz/node/42> (k 5.4.2013).

2.4 Korán, Hadís a jejich dnešní relevantnost

Korán je základním textem islámu, chápaným jako přímé a nestvořené slovo Boží, zjevené Proroku Muhammedovi andělem Gabrielem (arab. *Džibríl*). Jakožto „svatá kniha islámu“ bývá nepřesně srovnáván s křesťanskou Biblií. Ačkoliv se toto srovnání nabízí, od Bible se Korán jasně odlišuje formou i obsahem. Korán je středobodem islámské religiozity a pro muslimy je významnější než Bible pro křesťany, neboť pro ně je středobodem religiozity osoba Ježíše, chápaného jako Kristus, tedy spasitel a písmo je až druhotný prvek, který tuto spasitelskou událost zachycuje. Muslimové naopak zdůrazňují každodenní přítomnost Slova Božího, přesně zachyceného arabským textem Koránu. Korán je tak základem islámského světonázoru, klasického muslimského vzdělání, myšlení, umění a v neposlední řadě základním pramenem práva.

Arabský termín *kur'án* je nejčastěji vykládán jako *masdar*, tedy podstatné jméno slovesné od slovesa *kara'a - jakra'u* s významem sestavit text, číst či recitovat.⁵ Pak by slovo *kur'án* znamenalo přibližně „určeno ke čtení“ či „určeno k recitaci“. Terminologicky, dle obecně přijímané definice, je Korán:

„Seslané zjevení Božím Poslu zapsané ve svazcích a tradované mutawátir formou, o kterém není pochyb.“⁶

Korán obsahuje 114 súr, základní jejich datace spočívá v dělení na období mekkánské (před hidžrou, tj. přesídlením Proroka Muhammeda z Mekky do Jasribu, později nazvaného Medína, r. 622 kř. éry) a medínské (zjevené po hidžře). Mekkánské sóry mají kratší verše s pronikavým rytmem, zabývají se především věroukou – Boží Jediností, předcházejícími proroky, anděly, Soudným Dnem, rájem či peklem. Medínské sóry jsou obvykle delší co do počtu i délky jednotlivých veršů a jejich tón je deklarativní. Určují pravidla a předpisy, kterými se má nově vzniklé společenství řídit. Mezi ně patří i verše týkající se trestního práva. Korán jako celek obsahuje čtyři základní typy výpovědí: 1. o událostech, které proběhly, 2. o událostech, které proběhnou, 3. výroky o Bohu a nepoznatelném světě a 4. zákonné předpisy, které tvoří v rámci Koránu nejmenší část.

⁵ USMANI, Muhammed Takí. SIDDIQUI, Muhammed Swaleh (překl.). 2000. *An approach to the Quranic sciences*. Karáčí: Darul Ishaat, str. 27.

⁶ Ibidum.

Sesílání veršů trvalo dohromady 23 let. Verše byly zapisovány a seřazovány do súr, súry do větších celků a do pořadí, které známe dnes, ještě za Prorokova života a sám Muhammed na celý tento proces dohlížel a disponoval týmem písařů zjevení, které si vybral mezi svými přívrženci. Nejdůležitějším médiem, které uchovávalo v té době Korán, však byla paměť muslimů. Znalost čtení a psaní nebyla dané době na daném místě samozřejmostí, navíc arabské písmo tehdy ještě nedovedlo rozlišovat v psaném projevu některé souhlásky a vokalizaci neznalo vůbec. K jeho vynalezení po Prorokově smrti přispěl právě Korán a potřeba stanovit jednoznačnou verzi zjevení, aby bylo toto uchráněno před deformacemi a odlišnými interpretacemi, neboť existoval problém se záměnami gramaticky podobných slov. Určujícím proto byla ústní recitace předávaná přímo od Proroka jeho následovníkům a pak jejich žákům.

Korán je pro věřící muslimy jako právní zdroj relevantním i dnes, což v žádném případě nemusí znamenat apriorní, negativně chápanou státnost v protikladu k pozitivně chápané dynamičnosti, bez kterých neobstojí žádný zákon. Naopak individuální lidské úsilí podle pákistánského muftího Muhammeda Takí Usmáního nikdy nemůže dosáhnout úrovně neměnné pravdy a vždy by mělo sklon ke státnosti, neboť lidská mysl a poznání je individuální a mění se. Pro udržení společenského pořádku je však nadčasovost a přesah nezbytný a právě Korán toto umožňuje, aniž by přitom utrpěl společenský vývoj. Podobné platí i pro soubor výroků Proroka, tzv. Hadís, který je druhým základním zdrojem islámského zákonodárství. Jak jedno, tak druhé, klade velmi široký prostor pro přizpůsobení se době i místu.⁷ Změna času a místa, která je relevantní pro uplatnění nebo neuplatnění určitého právního rozhodnutí je pak odborníky v *usúlu fikh* definována vymizením příčiny daného právního rozhodnutí. Neznamená to však, že pokud se zlo rozšíří a stane se normou, nemělo by být i nadále chápáno jako zlo. Opak je pravdou.⁸

2.5 Intence islámského náboženství

Učenci odnepaměti hledali zdůvodnění islámských předpisů. Dospěli k poznání, že islám ochraňuje a kultivuje pět zásadních priorit, nezbytných pro život a rozvoj každého lidského jedince. Těchto pět priorit jsou: 1. Víra jedince, 2. jeho život, 3.

⁷ USMANI, Muhammed Takí, *op. cit.* str. 457.

⁸ *Ibid.*, str. 459.

důstojnost, 4. zdravý rozum, 5. majetek. Tyto hodnoty nazývá islámská právní teorie priorit nezbytnostmi (arab. *darúrlijjât*) a nadřazuje je všem ostatním. Proto nacházíme, že islámské právo dbá na jejich ochranu a s tím úzce souvisí i právo trestní, které sankcionuje útoky na ně. Nacházíme, že veškeré tresty islámem předepsané jsou účelem, aby byla zachráněna jedna nebo více z těchto priorit. Lidstvo tak dle nich může z islámského zákona profitovat tím, že odklání škody, které by na nich mohly být způsobeny, zajišťuje jejich blaho ve vzpomenuých ohledech a pěstuje v nich vznešené mravní hodnoty.⁹

Intence islámského náboženství nacházíme přímo v určených trestech, v jejichž provedení je ochrana zásadních lidských priorit víry, života, důstojnosti, rozumu nebo majetku.

Těsná spojitost islámského náboženství a práva je něco, co nikomu neuniká. Je to z toho důvodu, že islámské náboženství neodděluje vnitřní přesvědčení člověka od jeho každodenního života ve společnosti. Proto každá islámská právní norma platí zároveň ve dvou rovinách – rovině náboženské (arab. *dijánatan*) a rovině soudně-právní (arab. *kadáan*).

Je to dáno také tím, že člověk ve skutečnosti přímo ovlivňuje společnost a společnost ovlivňuje jej. Souvisí to s přestupkem, jelikož každý s přestupků narušuje právo boží nebo právo lidí, což je neoddělitelné od společnosti ve, které člověk žije.

⁹ SHANQEETEE, Muhammad al-Ameen. ABU FAATIMA (překl.). 2003. *Islam: the perfectly complete religion*. Walthamstow: Invitation to Islam, str. 40.

3. PRAMENY A ZÁKLADY ISLÁMSKÉHO PRÁVA

3.1 Pojem fikh a šarí'a

Při diskuzi o islámském právu je stále třeba mít na zřeteli rozdílný význam slova *šarí'a* a *fikh*. Velká většina nedorozumění týkajících se islámského práva jako celku vzniká na základě ztotožňování těchto dvou pojmů, pro které se společně, nehledě na jejich rozdílnost, užívá totožný (a nepřesný) český překlad *islámské právo*.

Jazykově znamená slovo *šarí'a* původně cestu k prameni. Terminologicky je to vše, co uzákoňuje a předepisuje Bůh jako dobré, chvályhodné a povolené, případně zakazuje jako zlé, odsouzeníhodné a zakázané, či stanovuje jako nábožensky indiferentní. Šarí'a je tedy produktem legislativní podoby vůle Boží, či je jinými slovy zákonným zpřítomněním Boží vůle. V tomto významu je tohoto pojmu užito v Koránu např.:

„A potom jsme tě umístili na cestě zákona z rozkazu Našeho vycházející. Následuj ji a nenásleduj sklonů těch, kdož nevědí o ničem! (45:18)“

„A každému z vás jsme určili pravidla a dráhu vyšlapanou. (5:48)“

Jedná se tedy o náboženský Zákon, tedy souhrn norem, ke kterým se náboženství nějak vyslovuje a které nějak hodnotí. Nejde jen o právo ve smyslu zákoníků evropských (zahrnující právo rodinné, obchodní, občanské, procesní, trestní či mezinárodní) ale také etiku a pravidla vykonávání náboženských rituálů.

Ibn 'Ašúr popisuje šarí'u jako harmonickou, precizní¹⁰, sladující přísnost i benevolenci,¹¹ soukromý život i život společnosti.¹² Dle něj je zákonem plným milosrdenství¹³, budujícím zdravou, stabilní a prosperující společnost.¹⁴ Šarí'a není o jménech a názvech, ale o podstatě a realitě věcí.¹⁵ Zastává tezi o svobodě¹⁶

¹⁰ IBN 'AŠÚR, Muhammad al-Tahir; EL-MESAWI, Mohamed El-Tahir (překl.). 2006: The Treatise on Maqasid al-Shariah. Washington:IIIT, str. 193.

¹¹ Ibid., str. 199.

¹² Ibid., str. 204.

¹³ Ibid., str. 214.

¹⁴ Ibid., str. 221.

¹⁵ Ibid., str. 171.

a rovnosti lidských bytostí, bez ohledu na rasu, národnost, pohlaví či náboženské vyznání.¹⁷

V diskuzi o šarí'i je třeba mít také na zřeteli, že každá šarí'atská norma platí ve dvou rovinách – jednak náboženské a jednak právní, závazné. První platí vždy a její porušení má za následek prohřešek etický, který však není postižitelný žádnou formou a poškozuje člověka pouze v náboženské rovině, jako hřích v jeho vztahu mezi ním a Bohem. Naproti tomu v druhém případě nastává soudně vymahatelná a specifikovaná sankce. Bývá někdy dána samým šarí'atským předpisem a jindy závisí na konkrétním ustanovení dané společnosti, které se může lišit podle času a místa.

Fikh naproti tomu označuje věčnou lidskou snahu šarí'u uchopit a metody, které se k tomu užívají. Jazykově znamená tento výraz doslova *porozumění* a terminologicky představuje název pro islámskou právní vědu, tedy *nauku o šarí'i*.

Tedy ne každý názor fikhu musí být nutně názorem šarí'atským a může se stát, že právník, vyjadřující se k nějaké problematice, prostě šarí'atskému stanovisku neporozumí, není je schopen řádným způsobem pojmout, abstrahovat, či vydedukovat. Jako každá věda má i fikh svoje koncepty, fáze vývoje, úspěšné světlé momenty i slepé uličky.

Zaměňováním pojmu šarí'a pojmem fikh tedy de facto stíráme rozdíl mezi jevem a vědou o něm, či vědu naopak ztotožňujeme s předmětem jejího zájmu, což může být vysoce matoucí.

3.2 Prameny islámského práva

Islámské právo všeobecně tedy i právo trestní má své suverénní zdroje a tím je úplně nezávislé na jakémkoliv právu a jakémkoliv zdroji práva. První dva prameny islámského práva jsou základními a veškeré ostatní vyplývají z těchto dvou a odkazují se na ně. Tyto dva prameny mají textuální podobu a jsou jimi Korán a Sunna.

Korán je jediné svaté písmo světových náboženství, které se zachovalo v původním jazyce a zároveň neztratilo spojení s historickou osobou, která se k němu pojí. Hovoří o věrouce, minulých a budoucích dějích, ale také o právních

¹⁶ Ibid., str.154.

¹⁷ Ibid., str. 146.

předpisech z oblasti liturgie, rodinného, majetkového, občanského, mezinárodního, správního i trestního práva. Přímo stanovuje určité tresty typu *hadd*. Ve většině případů však dává jen určitý rámec, který potřebuje vysvětlení dalšími zdroji islámského práva k tomu, aby byl naplněn a uveden do praxe. Koránská nařízení nutno chápat vždy v kontextu koránského jazyka, který je specifickým druhem arabštiny, pravděpodobně vycházejícím z dialektu mekkánského kmene Kurajš v 7. století a zahrnující v blíže nezjistitelném poměru i určité jiné dialektizmy obecně známé Arabům díky existenci naddialektu kmenových bardů, jenž je arabistům znám jako tzv. *básnická koiné*. Jisté však je, že Korán užívá k zachycení skutečností, které popisuje, slovníku kolujícího a jasně srozumitelného arabským mluvčím v době svého vzniku. Proto každý překlad Koránu s sebou nese jistou míru devalvace a zkreslení významu a nemožno jej brát jako originální zdroj.

Sunna nebo Hadís zahrnuje v kontextu legislativního zdroje výroky proroka Muhameda, jeho názory, schválení a praxi. Korán vysvětluje, přímo na něj navazují, uvádějí ho do praxe a chodu. Také jsou druhým samostatným pramenem legislativy. Suma legislativních předpisů je oproti těm koránským neporovnatelně větší a samy předpisy jsou mnohem detailnější. Prorok původně, v nejranějším období islámské historie, zakázal Sunnu zaznamenávat, z obavy aby její text nebyl smísen s textem Koránu, ale později k jejímu sepisování svolil, takže první zápisky, které tradovaly alespoň část jeho slov, existovaly už v jeho době.

Vedle dvou originálních a nezávislých zdrojů v islámském právu nacházíme i další, pomocné zdroje, inspirované především Koránem a Sunnou. Prvním z nich je konsensus, neboli *idžmá'*. Je definován jako shoda všech existujících právních znalců dané doby ohledně konkrétní právní otázky. Opírá se o předpis koránského verše:

„A kdo odpadne od posla poté, co mu bylo jasně ukázáno správné vedení, a sleduje pak cestu jinou než věřící, k tomu obrátíme se zády, tak jako on se obrátil, a necháme jej hořet v pekle a jak hnusný je to cíl konečný! (4:115)“

Aby konsensus byl platný, musí být splněny následující obecně přijaté podmínky:

1. V čase objevení se dané otázky musí existovat skupina mudžtehídů, pokud nejsou, nebo se jedná jen o jediného člověka, nemůže být dosaženo idžmá‘u.
2. Všichni tito mudžtehidí mají jednomyslné, stejné stanovisko. Pokud se kterýkoli z nich bude svým stanoviskem vymykat, není dosaženo idžmá‘u.
3. Jejich jednomyslný názor musí být ustaven až poté, co se k otázce vyjádří každý z nich samostatně, zvlášť, aby nemohl být negativně ovlivňován někým jiným, nebo společenským tlakem.

Všechny sunnitské výklady šari‘y idžmá‘ uznávají, liší se však mezi sebou v tom, co jako idžmá‘ uznávají. Všeobecně uznávaným druhem konsensu je konsensus společníků Proroka (*sahába*, či *asháb*, sg. *sahábí*) v době před jejich rozptýlením po rozlehlém území chalífátu. Další typy konsensu, jako shoda učenců dané doby, konsensus obyvatel Medíny nebo konsensus mlčením (*idžmá‘u s-sákit*) jsou podrobovány kritice, neboť fakticky nemusí být konsensem, neboť není úplná jistota, zda se k problematice skutečně vyjádřili všichni a zda mlčení některých opravdu znamená souhlas.

Kijás neboli analogie je dalším pomocným zdrojem, který je až na výjimky (vyhynulá právní škola záhirovců) uznáván všemi školami sunnitského fikhu. Pojem *kijás* v jazyce znamená „měřítko, měření, ověřování, vzor“; tj. analogie a porovnávání podobných případů a záležitostí. Každý *kijás* obsahuje nezbytně původní předpis, tvořící základ analogie (*asl*), dále nová otázka, kterého se má analogie týkat (*fur‘*) a souvislost mezi nimi (*‘illa*), která zapřičiňuje, že předpis *fur‘u* bude stejný jako předpis *aslu*. Tak např. zákaz konzumace alkoholu slouží jako důvod zákazu ostatních omamných látek a drog, přičemž důvodem je jejich společná vlastnost zatemňovat mysl.

Vedle těchto čtyř jsou i další doplňující a pro ně platí to samé, že vyplívají ze dvou základních. V různých právních školách vidíme určité rozdíly a to z důvodu jejich přístupu k sekundárním pramenům, respektive jejich uspořádání podle prioritní důležitosti.¹⁸ Tyto sekundární prameny jsou:

¹⁸ Nejstarší takové pojednání představuje aš-Šáfí‘ího *Risála*, viz KHADDURI, Majid. b.d.: *Al-Shafi‘i’s Risala – Treatise on Foundations of Islamic Jurisprudence*. Delhi: The Islamic texts society, str. 57-353.

1. *Asár ‘an sahába* – Výroky a názory sahába. Některé sunnitské školy fikhu uznávají a řídí se názory Prorokových společníků, či islámsko-právními stanovisky (*fetáwá*, sg. *fetwa*), které vydali. Pokud se od jejich stanovisek neodlišovaly názory a fetwy jejich následovníků, berou někteří v potaz i je.
2. *Istihsán* - odchýlení se od jednoho pravidla ve prospěch jiného pravidla, přičemž odchýlení se jeví nezbytným. Jde zejména o odklon od výsledku *kijásu* ve prospěch rozhodnutí založeného na nějakém islámsko-právním maximu tam, kde mu výsledek *kijásu* odporuje, případně nahrazení doposud užívaného rozhodnutí jiným, fundovanějším. Může se jednat také o výjimku z platného pravidla v případě nevyhnutelnosti.
3. *Istisláh* - rozhodnutí na základě veřejného zájmu. Veřejný zájem je *bendit* pro každého, nebo blaho všech členů společnosti. Tento *bendit* musí být převažující, zřejmý, pravidelně se vyskytující. Tak např. odškodné vyplacené za neúmyslné zabití člověka (*díjja*) umožňují urovnání vztahů mezi rodinou usmrceného a rodinou viníka.¹⁹
4. *Istisháb* – zachovávání status quo dokud se neprokáže opak a není důvodu pro jeho změnu. Sem spadá např. *presumpce nevinny* v trestním právu, nebo *presumpce legálního nabytí věci* dokud se neprokáže opak.
5. *Saddu zar’i* - Zabránění škodě. Tato škoda působí jedinci nebo společnosti újmu z hlediska narušení jeho nezbytných požadavků (*darúríjját* – víra, život, potomstvo, čest, majetek) nebo jeho potřeb (*hádžát*, tj. v širším smyslu slova). Ve shodě s měrou útoku na tyto základní priority bývá stanoven i trest.²⁰
6. *‘Amalu ahli l-Medína* - zvyklost obyvatel Medíny, protože mezi nimi pobýval Prorok a jejich zvyky schválil, či je změnil, tj. stav v době formování tohoto pravidla odpovídal stavu, se kterým byl Prorok spokojen. To u jiných měst neexistuje.
7. *Al-Ahádísu d-da’ífa* - Slabé hadísy, zejména ty, které postrádají nějakého vypravěče, ale všichni ostatní jsou bráni jako spolehliví, užívali někteří učenci jako pomocný důkaz, dokonce i před analogií, všude tam, kde neexistoval silnější důkaz nebo něco, co by hovořilo proti nim.

¹⁹ IBN ‘AŠÚR, *op.cit.*, str. 106.

²⁰ *Ibid.*, str. 107.

8. *'Urf* – zvyk. Či obyčej. Může to být jakýkoliv zvyk jednoho národa nebo skupiny lidí, který není v rozporu s islámem. Jde o široce uznávaný zdroj a rozhodující pramen všude tam, kde je třeba konkrétní naplnění určitého předpisu, např. charakter jídla a šatstva rozdávaného chudým jako výkupné apod.

3.3 Textuální důkaz a dichotomie pojmů usúlu fikhu

Každý šari'atský předpis, který je abstrahován fikhem, musí být podložen důkazy z islámských textů. Ty označujeme arabským pojmem *deláil* (sg. *delíl*).

Každý takový důkaz je v základu dvojího typu:

- a) *delíl kat'í* neboli definitivní důkaz. Jde o důkaz, který v sobě neobsahuje žádnou pochybnost, je nezpochybnitelně závazný a netřeba dále ověřovat a zkoumat jeho platnost. Takovým důkazem je náboženský text (*nass*, pl. *nusús*), který přichází způsobem podání nazývaným *tawátur*. Jde o takový způsob podání, který vylučuje, že by se informátoři předávající danou zprávu mezi sebou dohodli na nějaké formě konspirace. V případě ústní tradice se jedná o velmi velký počet navzájem na sobě nezávislých a nesouvisejících kanálů.²¹ Tato situace může nastat u dvou případů:
- i. verš Koránu.
 - ii. *mutawátir hadís*, tedy takový hadís, který byl buďto přesně jak svým významem tak i svým zněním, nebo přinejmenším jen svým zněním tradován způsobem *tawátur*.
- b) *delíl zanní* neboli nedefinitivní důkaz. Sem spadají veškeré hadísy, které nesplňují normu *tawátur* způsobu podání a všechny rozumové a logické argumenty či důkazy.

Postavení konsensu (*idžmá'*), jak jsme viděli, taktéž důležitého zdroje práva, není v tomto systému klasifikace důkazů mezi všemi učenci jednotné, hlavně díky neexistenci jednotné definice toho, co vše konsensus zahrnuje. Minimálně však typ, který uznávají všichni, a sice konsensus *sahábů* (tj. společníků Proroka Muhammeda) je považován za *kat'í*, tedy definitivní. Všechny další podoby konsensu lze považovat za *zanní*, nedefinitivní, protože proti nim lze vznést námitky.

²¹ Někteří učenci Hadísu takto uvádějí počet nejméně deseti vypravěčů.

Z hlediska textů jako důkazů pro šari'atská nařízení je třeba vyjasnit následující pojmy²²:

1. Nasch – dosl. překryv, označuje jev, který nastává, když je starší předpis nahrazen mladším, stanovujícím definitivní normu. Starší, překrytý, novelizovaný text nazýváme mansúch a mladší, novelizující, nazýváme násich. Jev může probíhat na úrovni Koránu i Sunny. Příkladem je ukamenování jako trest za cizoložství vdané/ženatého, který zrušil stávající praktiku doživotního domácího vězení (srov. 4:15).
2. Dichotomie 'ámm – cháss, rozdělující texty na všeobecné ('ámm) a specifické (cháss). Do sféry 'ámm patří veškeré příkazy a zákazy určené všem lidem bez rozdílu a do sféry cháss pak ty, které jsou určeny pouze dané skupině lidí, např. Prorokovi, jeho manželkám, apod.
3. Dichotomie mutlak – mukajjad, tedy rozdělení na text jasný sám o sobě a text vyžadující další upřesnění. Příkladem je předpis utěti ruky za krádež, který není jasný sám o sobě a je vysvětlen upřesňujícím předpisem sunny, který stanovuje mezní finanční hodnotu zcizeného majetku, po jejímž překročení je trest aplikován.

Vazba mezi texty nastává vždy jen v tom případě, pokud koresponduje 1. předmět, kterého se texty týkají; 2. situace, které se text týká; 3. subjekt dané šari'atské normy; a 4. konkrétní okolnosti daného případu.

3.4 Idžtihád a taklíd, ittifák a ichtiláf, pojem rádžih

Idžtihád znamená ve fikhu samostatné právní uvažování. Učence, který se idžtihádem zabývá, označujeme za mudžtehida. Každý mudžtehida musí splňovat následující podmínky: 1. znalost Koránu a jeho výkladu, ideálně celého, nebo alespoň jeho legislativních částí; 2. znalost Sunny, toho co obsahuje, výkladu; 3. znalost tradentů hadísů, jejich schopností a morálních kvalit (aby posoudil autenticitu textu), zjevných a skrytých vad jak textu hadísů, tak i řetězce jejich tradentů; 4. Znalost vztahů mezi texty jak Koránu, tak i Sunny, navzájem mezi sebou i mezi Koránem a Sunnou, znalost násich-mansúch, mutlak-mukajjad,

²² O islámsko-právní teorii důkazů více viz HAMMAD, Ahmad Zaki Mansur. 1987: *Abú Hámíd al-Ghazzálí Juristic Doctrine in Al-Mustašfá min 'ilm al-usúl with translation*. Chicago:University of Chicago (Dissertation), str. 530-551.

‘amm-cháss; 5. znalost principů usúlu fikhu; 6. znalost arabského jazyka a jeho nuancí.

Opakem idžtihádu je *taklíd*, tedy následování některého mudžtehida v dané problematice. Toho, který jej praktikuje, nazýváme *mukallid*.

Ittifák je pojem označující shodu skupiny učenců mudžtehidů ohledně dané problematiky. Může nabývat podob od rozšířeného názoru až po konsensus (*idžmá’*). Ichtiláf pak znamená neshodu mezi mudžtehidy a existenci vícero různých, třeba i protichůdných a nespojitelných názorů na danou problematiku.

Důvodem ichtiláfu je 1. neznalost textuálního důkazu některým mudžáhidem; 2. rozdíl ve vyhodnocení důkazu jako definitivní nebo nedefinitivní; 3. rozdíl ve stanovení autenticity důkazu; 4. rozdíl v ohodnocení důkazu jako směrodatného z hlediska naschu, cíle předpisu, jeho subjektu, nebo nutnosti jeho dalšího vysvětlení; 5. odlišné pojetí idžmá’u; 6. přijímání nebo nepřijímání některých pomocných pramenů usúlu fikhu; 7. Odlišné čtení, či definice klíčových pojmů a slovních obrátů; 8. uznání nebo neuznání položené analogie.²³

Z charakteru šarí’y jakožto Božího Zákona vyplývá, že správným názorem na danou problematiku, či správnou odpovědí na danou otázku je vždy jen jeden názor fikhu. Ze stávajících názorů fikhu je možno posoudit, který z nich je nejsolidněji podpořen důkazy a který z nich je logicky nejkonzistentnější. Takový názor pak označujeme jako nejsprávnější, příp. neupřednostňovanější (*rádžih*).

3.5 Islámskoprávní maxima (kawá’id)

Označují abstrahované konstatace o podstatě šarí’y, vznikají indukci z velkého množství šarí’atských norem a mají výpovědní hodnotu z hlediska popisu šarí’y jako právního systému. V idžtihádu jsou užívána jako pomůcka k dosažení šarí’atskoprávního rozhodnutí tak, aby toto nové rozhodnutí korespondovalo s duchem islámského zákonodárství. Mohou se týkat šarí’y jako celku, nebo některého jejího odvětví.

Nejdůležitější obecně platné kawá’id jsou:

²³ O ichtiláfu a souvisejících jevech více viz KAMALI, Mohammad Hashim. 2008: *Shariah Law: An Introduction*. Oxford: Oneworld Publications, str. 99-122.

1. Zákonodárce (tedy Bůh) nařizuje jen to, co je pouze prospěšné (neobsahuje žádné zlo) nebo relativně prospěšné (čehož dobro mnohonásobně přesahuje zlo). Zákonodárce zakazuje jen to, co je pouze škodlivé, nebo relativně škodlivé a dává přednost zamezení zla.
2. Prostředky mají stejné islámsko-právní ohodnocení jako cíle, ke kterým vedou. Cokoli vede k zakázanému, je samo zakázané, cokoli vede ke splnění povinnosti, je samo o sobě povinností.
3. Těžkost a obtížná situace si vyžadují ulehčení, případně dočasné zneplatnění určitého šarí'atského předpisu v dané situaci.
4. Povinnost závisí na schopnostech jejího splnění. Není povinností při nemožnosti ji splnit a není zákazů při nezbytnosti.
5. Šarí'a se zakládá na upřímnosti vůči Bohu a následování praxe Jeho Proroka.
6. Podmínkou povinování akty uctívání je právní zletilost (arab. *teklif*), schopnost rozlišovat (*temjíz*) je podmínkou přijetí aktů uctívání Bohem a intelektuální vyspělost (*rušd*) je podmínkou pro vzájemné vztahy.²⁴
7. Stanovené předpisy jsou aplikovány jen za splnění podmínek a nesplnění podmínek diskvalifikujících.²⁵
8. Zvyk stanovuje konkrétní charakter určitého předpisu všude tam, kde není předpis interpretován, nebo určena jeho mez.²⁶
9. Žaloba musí předložit nezpochybnitelný důkaz, obhajobě stačí přísaha, tj. presumpce nevin, dokud se neprokáže opak.
10. Pochybnost neruší jistotu a status quo platí, dokud se neprokáže opak.
11. Vzájemná dohoda vždy platí.
12. Náhrada škody vždy a za všech okolností platí.

Pro islámské právo trestní jsou důležité následující *kawá'id*²⁷:

- 1.** Pokud dojde k naplnění skutkové podstaty trestného činu vyžadující šarí'atsky definovaný fixní trest (*hadd*, viz dále) pouhou nešťastnou náhodou a chybou, nemůže být tento trest uplatněn.

²⁴ Jde o tři odlišné pojmy. Znamená to, že při posuzování právní odpovědnosti za zločin u toho kterého konkrétního pachatele třeba uvažovat jeho vyspělost a úroveň jeho kognitivních procesů.

²⁵ Např. při uložení trestu za cizoložství, nebo při klasifikaci konkrétního člověka za nevěřícího.

²⁶ Např. při odkoupení za neúmyslné zabití se nakrmení chudých řídí konkrétními stravovacími zvyky a cenou potravin na daném území.

²⁷ Více viz IBN 'AŠÚR, *op. cit.*, str. 337.

2. Pokud existuje alespoň nepatrná pochybnost hovořící ve prospěch pachatele, pak se s ní operuje jako se skutečností a trest typu *hadd* se neukládá.
3. Pokud ke zločinu došlo nedbalostí a zanedbáním povinnosti, pak je nutno uložit odpovídající trest, ale nikoli formou *hadd*, ale formou jinou, odpovídající charakteru zločinu.
4. Je třeba mít na paměti a zohledňovat zášť poškozeného vůči pachateli, která jej motivuje k pomstě a zadostiučinění a dbát na to, aby právo odplaty nepřerostlo v krevní mstu.²⁸
5. Právo oběti je více než právo pachatele, ale i to má svou hodnotu. Prioritní při odplatě je vymáhat odškodné.
6. Uplatnění trestů má být vykonáváno před svědky, aby byli odstrašeni případní pachatelé.
7. Jedinou výjimkou z výše uvedeného je prominutí poškozených pachatelů.
8. Faktor prominutí se nevztahuje na zločiny poškozující cizí práva bez rozdílu a zločiny jdoucí proti samé podstatě islámského zákonodárství, jako je krádež, loupežné přepadení, cizoložství, nebo konzumace opojných látek.

3.6 Vývoj Fiqhu před objevením se mezhebů

Před prorockým vystoupením Muhammeda na území dnešního islámského světa existovaly různé právní tradice. Jednalo se o zvykové právo kočovných i usedlých kmenů, římskou právní tradici a zákony perského původu. Patrný byly i vlivy staroegyptské a starozákonní.²⁹ V době Proroka Muhammeda byla islámská právní věda prakticky zcela ohraničena na následování výnosů samotného Proroka. Prorokovi vyslanci měli nové konvertity učit víře a řídit jejich náboženský život. Tito lidé, v momentě kdy neznali řešení pro konkrétní situaci, které by se opíralo o verš z Koránu, či nějakou informaci ze Sunny, používali veškerou svou dostupnou znalost, aby daný problém vyřešili na základě abstrahovaných pravidel z pramenných textů, či vlastního kvalifikovaného úsudku, vyřešili. Tak se zrodil idžtihád.

²⁸ Ibidum.

²⁹ HALLAQ, Wail B. 2005: *The Origins and Evolution of Islamic Law*. Cambridge: Cambridge University Press, str. 11.

Po prorokově smrti první z chalífů, Abú Bakr, nejprve svou vládu věnoval upevnění pozice státu i islámu. Jeho následník Omar ibnu l-Chattáb již programově podnikal výboje za hranice arabského poloostrova a k dosavadnímu území připojil rozsáhlá území. Omar, stejně jako před ním Abú Bakr, však příliš nepovoloval hromadný odchod Prorokových společníků z oblasti Hidžázu, pokud to nebylo skutečně nutné. Oba chalífové se raději obklopovali rozsáhlou radou nejučenějších Prorokových společníků, kteří jim poskytovali cenné rady a kolektivně řešili nově nastalé problémy v chalífátu dle nařízení Koránu a Sunny. Teprve až za rozvolněnějšího panování třetího chalífy, Osmána, stále větší část Prorokových společníků opouštěla Medínu a usazovala se na nově osvojených územích, přičemž většina z nich stále zůstávala v Medíně.

Pro náš další zájem jsou kromě Medíňanů důležití především vysídlenci do Iráku, zejména do města Kúfa a jeho okolí. Nejvýznamnějšími osobnostmi v Hidžázu byl Zubejr a v Iráku Abdulláh ibn Mas'úd. Následující chalífa, Alí ibn Abí Tálíb, pro nestabilní politickou situaci přemístil své sídlo z Medíny také do Kúfy, čímž zde rovněž dopomohl rozvoji fikhu a soudnictví.

Po násilné smrti Alího se k moci dostala dynastie Umajjovců a sílí vliv odštěpeneckých skupin. Islámští učenci rozvíjeli své teorie a interpretace v kruhu svých učedníků. Zároveň vyvstávala čím dál větší potřeba chránit odkaz Proroka a jeho druhů před pokříváním a zneužíváním. V tomto prostředí byly formulovány nejstarší koncepce pohledu na šarí'u, představované tradicionalistickou školou (*ashábu l-hadís*) vycházející z prostředí Hidžázu a racionalistickou školou (*ashábu r-ra'j*) vzniklou v Iráku.

Hidžázká, názorová škola vzniká v prostředí Medíny a okolí, které nedoznalo přílišných změn poměrů. Po sahábech, přejímají fikh jejich následovníci, nazývaní tábi'ín, z nichž na konci 1. století hidžry nejvýznamnější bylo tzv. sedm právníků Medíny a mezi nimi Sa'id ibn Musejjib a učenec hadísů 'Urwa ibn Zubejr. Tito autoři důsledně lpěli na hadísech, které přijímali relativně volnějšími kritérii autenticity, dále na předchozích rozsudcích ashábů a na zvyklosti a živé praxi obyvatel Medíny. Naproti tomu se zdráhali používat princip idžtihádu a analogie, kromě, kde není tato možnost náboženským textem explicitně signalizována. Rovněž neřešili hypotetické, ale pouze a výhradně reálné případy, které se staly. Naproti tomu situace v iráckých centrech vzdělanosti byla zcela opačná. Irácká města s již tehdy bohatou historií byla také význačným kolbištěm ideových bojů

mezi nejrůznějšími islámskými frakcemi a sektami. To si vynucovalo zcela odlišnou interpretaci fikhu zdejší názorové školy. Dědici právní vědy vystěhovalých ashábů zde v 1. století hidžry byl zejména Hasan al-Basrí a soudce Šurajh.

Iráčané daleko opatrněji přijímali hadísy, neboť se setkávali s množstvím padělků, proto jich měli oproti Hidžázu relativně omezený přísun. Také ne každý hadís dospěl až do Iráku. Zato daleko ochotněji a odvážněji přistupovali k analogii a samostatnému tvůrčímu právnímu myšlení. Navíc tu bylo stále živé dědictví znalostí posledního ze správně vedených chalífů, Alího. Dále uvažovali proměnu časově-místních podmínek a charakter místních zvyklostí, často odlišných od arabských. Neřešili jen již existující případy, ale také rozpracovávali potenciálně možné situace, a studoval jejich řešení.

Rozdíly obou škol interpretace islámského práva se na této regionální bázi časem čím dál více prohlubovaly a vyžádala nutnost, aby někdo zformuloval místně nezávislý, nadčasový přístup, který dopomůže k zachování konzistentnosti fikhu a jednotě muslimských věřících.

3.7 Mezheby

S právem trestním v islámu úzce souvisí pluralita a různé pohledy na islámské právo všeobecně. Fenomén plurality v právu se bezpochybně odráží i na konkrétní dopad trestů. Znamená to, že dva soudci, kteří rozhodují v jednom daném případě, mohou rozhodnout dvěma různými rozsudky. Jedná-li se o záležitost, ohledně které neexistuje základní a obecně uznávaný text. A to z důvodu, že každý ze soudců může patřit k jiné právní škole v islámu. Pluralismus v islámském právu a tím i trestním právu se projevuje především v oblasti at-ta'zír.

V rámci islámského naučného dědictví nacházíme, že známým se staly (a nejvíce se rozšířily) čtyři právní pohledy, ze kterých se potom staly v plném slova smyslu právní školy (mezáhib, sg. mezheb). Každá je pojmenována podle svého zakladatele:

1. *Hanefíjja*. Zastávala dlouho dobu pozici ústředního právního systému v Osmanské říši a říši Velkých Mongolů. Dodnes se k němu hlásí velká skupina sunnitů v Sýrii, Iráku, Turecku a na Balkáně, dále ve střední a jižní Asii. Jeho zakladatelem je Abu Hanífa an-Nu'mán (767)

- dědic *ashábu r-ra'j*, který působil v Bagdádu. Kladl velký důraz na kijás, istihsán a 'urf.
2. *Málikíjja*. Je charakteristická důrazem na konsensus a praxi obyvatel Medíny, užívá istihsán, istisláh i istisháb a saddu zar'i. Je souhrnem mnoha dílčích tradic. Zakladatelem je Málik ibn Anas, dědic *ashábu l-hadís*. Zakladatelem je Málik ibn Anas (795). Zásadním jeho dílem je *Al-Muwatta'*. Převládl v muslimském Španělsku a v dnešních dnech je tento mezheb uplatňován v Maghribu a subsaharské Africe.
 3. *Šáfi'íjja*. Omezuje míru kijásu ve prospěch idžmá'u. Ten neohraničuje místem, ale snaží se jej rozšířit na celou ummu. Odmítá jako relevantní zdroj právních norem istihsán a názory sahábů. Na počátku stojí Muhammed ibn Idris aš-Šáfí, student Málikův. Ten stejně jako jeho učitel působil v Káhiře. V jeho dílu je jasně patrná snaha stát uprostřed mezi zastánci lpění na tradici (*asháb al-hadith*) a zastánci na vlastní názor (*asháb ar-ra'j*). Tím, že ve svém díle *Risáletu fí usúli l-fikh* vymezil meze aplikování, užití každého z jednotlivých čtyř zdrojů zákona, kodifikoval zásady právní vědy.³⁰ Historicky platný pro syrsko-palestinskou oblast, Egypt, severovýchodní Afriku a jihovýchodní Asii, částečně i země Zálivu.
 4. *Hanbelíjja*. Klade důraz na Sunnu, uvažuje i některé slabé hadísy. Omezuje kijás a istihsán. Vyznačoval se také nejmenším počtem následovníků. Zakladatelem je Ahmad ibn Hanbal. Relevantní je hlavně pro Arábii, Záliv a Jemen.

4. ZÁKLADY PRÁVA TRESTNÍHO ('UKÚBÁT)

4.1 Charakteristika 'ukúbát

Trestní právo ('*ukúbát*) je oblast fikhu zabývající se různými druhy přestupků a tresty za ně.

V islámu jasně vidíme spojitost náboženského a světského, spojitost přesvědčení a chování, spojitost práva a povinnosti. To znamená, že islámské právo trestní zavazuje každého muslima, aby dodržoval nebo se řídil pravidly islámského práva. V případě, že dojde k porušení práv a povinností přichází na řadu trest,

³⁰ AL-ALWANI, Taha Jabir. 1990: *Usul Al-Fiqh Al-Islami – Source Methodology of Islamic Jurisprudence*. Herndon:IIIT, str. 23-28.

pakliže na daném území platí šari'atské soudictví, nebo náboženská sankce, tj. hřích, pakliže zde neplatí.

Tresty, které islámské trestní právo ukládá, mají za cíl udržení stability a koheze společnosti, trestají obecná protispolečenská provinění i jevy, které jsou zakázány pod jasně stanovenou sankcí samotnými náboženskými texty.³¹

4.2 Zodpovědný právní subjekt (*mukellef*)

Ne všichni pachatelé jsou trestně zodpovědní za své činy. Islámské právo jasně určuje podmínky pro trestnou zodpovědnost. Trestně odpovědná osoba musí být: 1. Muslim. 2. Zletilý. 3. Svěprávný. 4. Vědomý si trestnosti svého jednání a 5. Mít vlastní vůli.

Právní způsobilost (*teklíf*) v sobě kombinuje dospělost (*bulúgh*) a intelekt, či svěprávnost (*'akl*). Dospělosti je dosaženo buď objevením se pubického ochlupení, nebo dosažením věku 15 let, nebo u chlapců první polucí a u dívek první menstruací.

Ten, kdo nedosáhl stanoveného věku, nebo není svěprávný, nemůže být trestán za úmyslný čin. Podle některých názorů lze jeho zločiny brát jako neúmyslné, bližší pravdě však je první názor.

Klasická kompendia fikhu rozlišovala tři základní kategorie dle různé způsobilosti:

a) Svobodní dospělí muslimové a muslimky. Dospělost znamená způsobilost ke všem právním úkonům (s ohledem na daná specifika pohlaví) a povinnost dodržovat všechna šari'atská nařízení.

b) Otroci. Jsou rovnoprávní pouze v náboženských věcech bez práva svědčit a dědit. Za otroka byl před zákonem zodpovědný jeho vlastník. Pán byl povinen svého otroka živit, šatit tímtež, čím i sebe, atd. Nesměl ho bezdůvodně trestat či připravit o život. Otroctví bylo postupně rušeno a interpreti se shodují na tom, že islámský zákon byl k této skutečnosti již od počátku směřován.

c) Jinověrci. Jsou rozděleni do dvou skupin:

³¹ SCHACHT, Joseph.1982: *An Introduction to Islamic Law*. Oxford: Clarendon Press, str. 174.

i. Ti, jež žili trvale na území islámského státu - lid chráněný (*ahlu z-zimma*)

ii. Cizí státní příslušníci, nutnost ochranného povolení, které je oprávněn vydat každý plnoprávný muslim (oprávnění opravňující cizince vstoupit na islámskou půdu – amán)

Jinověrcům byla přiznána vlastní samospráva a jurisdikce. Zákon však dodnes neumožňuje dědictví muslima po jinověrci a naopak. Podobně není možný sňatek nemuslima a muslimky. Možný je sňatek muslima s křesťanskou, nebo židovskou věřící.

4.3 Pojem svoboda v islámském právu

Žádná společnost nemůže lidem dopřát svobodu v absolutním smyslu toho slova. Vždy musí existovat určitá omezení, jestliže má společnost plnit svou funkci. Kromě této všeobecné myšlenky islám učí o svobodě, chová ji v lásce a zaručuje ji muslimům i nemuslimům. Islámský pojem svoboda (*hurrijja*) lze použít buď jako opozitum ke stavu otroctví, nebo metaforicky na dobrovolné činnosti člověka v každém období jeho života. Týká se majetku, rozhodování i slova.³²

Každý člověk se rodí svobodný a ve stavu (fitra) neboli v čistém stavu. Znamená to, že člověk se rodí svobodný od hříchů, podřízenosti, zděděné méněcennosti a překážek způsobených předky. Jeho právo na svobodu je posvátné, pokud on sám úmyslně neporuší zákon Boží nebo neznesvětil práva ostatních, tedy hranice svobody vymezuje šarí‘a.

Jedním z hlavních cílů islámu je osvobození mysli od pověr a nejistot, osvobození duše od hříchů a zkaženosti, vědomí od útlaku a strachu a dokonce i těla od nepořádku degenerace. Postup, který islám používá, aby si člověk tento cíl uvědomil, zahrnuje hluboké rozumové snahy, neustálá duchovní pozorování, závazné mravní zásady, dokonce i dietetická nařízení. Jestliže se člověk tímto postupem v náboženském duchu řídí, nemůže se mu stát, že by nedosáhl konečného cíle - svobody a osvobození.

Na nejvyšší vysokou důležitost má v islámu také otázka svobody s přihlédnutím k víře, uctívání Boha a vědomí. Bůh v Koránu praví:

³² IBN ‘AŠÚR, *op. cit.*, str. 155.

„Nebudíš žádného donucování v náboženství a již bylo jasně rozlišeno správné vedení od bloudění! Ten, kdo nevěří (Taghuta) a věří v Boha, ten uchopil se rukojeti spolehlivé, jež nikdy se neutrhne. A Bůh je slyšící, vševědoucí (2:256).“

Islám zaujímá toto stanovisko, protože náboženství závisí na víře, vůli a oddanosti. Tato slova by neměla smysl, kdyby byla vynucovaná silou. Navíc islám překládá pravdu Boží ve formě možnosti k výběru a ponechává na člověku, aby se rozhodl podle sebe. Korán praví:

„Pravda přichází od pána vašeho, kdo chce, ať věří, a kdo chce, ať nevěří! (18:29).“

Islámský pojem svobody je vystaven na dalších základních zásadách: 1. svědomí člověka je podřízeno pouze Bohu, jemuž je každý člověk zodpovědný. 2. každá lidská bytost je za své skutky osobně zodpovědná a ona sama je oprávněna sklízet ovoce své práce. 3. Bůh obdařil člověka zodpovědností rozhodovat o sobě. 4. člověk má dostatečné duchovní vedení a rozumové vlastnosti, které mu umožňují dělat zodpovědná a zdravá rozhodnutí.

Takový je základ islámského pojmu svoboda a taková je hodnota svobody v islámu. Je to přirozené právo člověka, duchovní a mravní výsada a především náboženská povinnost. V rámci tohoto islámského pojmu není místo pro náboženské pronásledování, třídní konflikt nebo rasové předsudky právo jedince na svobodu je tak posvátné jako jeho právo na život, svoboda je ekvivalent samotného života.

4.4 Pojem a koncept hříchu (*ism, zanb*) z náboženského pohledu

Jednou z hlavních problémových oblastí lidské existence je problém hříchu či problém zla ve světě. Hřích v klasifikaci lidských činů zodpovídá kategorii *harám*³³, tj. zakázaného a lze ho jednoduše definovat jako překročení náboženského zákazu. Zlo na světě je výsledkem nerespektování zákonné vůle Boží.

³³ Šarí'a klasifikuje veškeré lidské činy jako: 1. povinnost (*fard, wádžib*); 2. doporučený čin (*mustehabb, mendúb*); 3. Čin nábožensky neutrální (*mubáh*); 4. čin zavrženíhodný (*mekrúh*); 5. čin zakázaný (*harám*). Kategorie 1. - 4. stojí v opozici proti kategorii 5., všechny hříchy i trestné činy spadají právě do této kategorie.

Islám uznává koncept hříchu Adama a Evy, které oba svedl satan a způsobil jejich vyhnání z ráje.

Islám však zaujímá v této věci jedinečné stanovisko, jaké nezastává žádné jiné známé náboženství. Korán praví, že Bůh vedl Adama a Evu k tomu, aby přebývali v rajske zahradě a brali si z její úrody podle libosti, v zahradě byly bohaté zásoby a žili v pohodlí. Bůh je však varoval, aby se k jistému stromu nepřibližovali, aby se nezapletli do obtíží a nespravedlnosti. Pak je zkoušel Satan a způsobil, že přišli o svou bezstarostnost a pohodlí. Byli pak vyhnáni z ráje přivedeni na zem, aby zde žili, umírali a nakonec byli odvedeni před Poslední soud. Uvědomili si, co udělali, styděli se, cítili se vinni a pocítovali výčitky. Modlili se k Bohu o milost a Bůh jim odpustil.

Tato symbolická událost má značný význam. Říká, že lidská bytost je nedokonalá a neustále nespokojená, i kdyby žila v ráji. Ale spáchání hříchu nebo chyb, jaké vidíme u Adama a Evy, neumrtvuje nutně lidské srdce, nezabraňuje duchovní obrodě, ani nezastavuje morální růst. Naopak, lidská bytost má dost rozumu, aby rozpoznala své hříchy a nedostatky. Ještě důležitější je, že člověk ví, kam se obrátit a ke komu s prosbou o správné vedení. Mnohem důležitější je fakt, že Bůh je vždy připraven reagovat na upřímná volání lidí, kteří hledají jeho pomoc. Bůh je tak milostivý a slitovný, že jeho odpuštění je všeobecné a jeho milosrdenství je úplné. (Korán, 7:156).

Další objasňující poznatek spočívá v tom, že omezování práv na základě pohlaví a dědičné viny nebo hříchů jsou duchu islámu cizí. Myšlenka prvotního hříchu nebo dědičné zločinnosti nemá v islámu místo. Člověk se podle Koránu (30:30) a podle Proroka rodí v přirozeném stavu čistoty (*fitra*), to znamená v islámu nebo podřízených činitelů. Chceme-li záležitost vyjádřit slovy moderního myšlení, lidská přirozenost je tvárná, jde o proces přetváření v bytost společenskou, klíčový význam má hlavně domácí prostředí. Při formování lidské osobnosti a rozvoji mravního charakteru jednotlivce hraje rozhodující roli. Tím neupíráme jednotlivci svobodu volby a nezabavujeme ho zodpovědnosti. Spíše jde o úlevu od onoho těžkého břemene dědičné zločinnosti nebo pudového hříchu.

Bůh je podle definice spravedlivý, moudrý slitovný, milosrdný a dokonalý. Vytvořil člověka tak, že do něj vdechnul vlastního ducha (Korán, 15:29, 3:9. 66:12). Neboť Bůh je absolutní nekonečné dobro a Jeho duch je absolutně

dokonalý, jestliže tedy člověk při aktu stvoření dostal od Boha Ducha Božího, pak si člověk musel uchovat alespoň malou část toho dobrého ducha svého Stvořitele. To zřejmě vysvětluje dobré povahové rysy člověka a jeho duchovní touhy. Jenže na druhé straně stvořil Bůh člověka, aby ho uctíval, ne aby mu byl roven, aby byl jeho soupeřem, dokonalým ztělesněním nebo absolutním vtělením jeho dobroty. Znamená to, že nehledě na to, jak je člověk díky milosti stvoření dobrý a dokonalý, je stále velmi pozadu za dobrotou a dokonalostí svého Stvořitele. Člověk není zbaven takových vlastností, tím si můžeme být jisti. Jsou však omezené a odpovídají konečné přirozenosti člověka, jeho konečným schopnostem a zodpovědnosti. To vysvětluje lidskou nedokonalost a omylnost.

Nedokonalost a omylnost se ale neshodují s hříchem, ani nejsou jiným označením zlého konání alespoň ne v islámu. Je-li člověk nedokonalý, Bůh jej neopouští a neponechává napospas jeho nedostatkům. Člověka posilují zjevení, podporuje ho rozum, posiluje svoboda volby a vedou ho různé společenské a duchovní vlohky k hledání a dosahování relativní dokonalosti. Neustále prodlévají mezi silami dobra zla je životní boj. Člověk se tak má na co těšit, může hledat ideály, vykonávat práci a hrát určité role. Život je zajímavý a smysluplný, není monotónní a neměnný.

Na druhé straně Boha těší, když své služebníky vidí duchovně a morálně vítězit. Podle morální stupnice islámu není lidská nedokonalost a omylnost hříchem. Je to součást přirozenosti člověka jako konečného a omezeného tvora.

Hřích však nastává, má-li člověk cesty a prostředky k dosažení relativní dokonalosti a on ji nehledá.

Hřích je jakýkoliv čin, myšlenka nebo přání, které: 1. je uvážené; 2. protíví se jednoznačnému Zákonu Božímu; 3. porušuje práva Boha nebo práva člověka; 4. je škodlivé duši nebo tělu; 5. je páchan opakovaně a 5. lze se mu běžně vyhnout.

Toto jsou součásti hříchu, který není vrozený nebo dědičný. Je však pravda, že člověk má utajený souhrn schopností hříchy páchat, ty nejsou však větší než jeho schopnosti chovat se bohabojně a dobře. Jestliže se rozhodne čerpat ze souhrnu hříchů místo ze souhrnu dobra, pak ke své čisté přirozenosti přidává nový vnější prvek. Člověk je zodpovědný pouze za tento přidaný prvek. V islámu existují hlavní a menší hříchy stejně jako existují hříchy proti Bohu a hříchy proti Bohu a

člověku. Všechny hříchy proti Bohu jsou až na jeden odpustitelné, jestliže hříšník prosí o odpuštění. Korán praví, že Bůh vpravdě neodpouští *širk*, tedy modloslužebnictví, leda pod podmínkou nápravy, odvržení tohoto modloslužebnictví a následování islámského učení Boží Jedinečnosti (tewhíd). Přitom však odpouští jiné hříchy a promíjí je, když on chce. Hříchy proti lidem jsou odpustitelné jen tehdy, když poškozená strana hříšníkovi promine nebo když dojde k náležité náhradě hříchu anebo trestu.

4.5 Trestný čin (džeríma)

Podle šarija učenci definovali trestný čin jako dopouštění se něčeho, čeho se dopustil člověk a co bylo zakázáno nejvyšším Zákonodárcem, tedy Bohem, i v rovině stanovené sankce. Pachatelé trestných činů mohou být různého vyznání i pohlaví. Podstatná je rovnost trestů jak pro muže, tak pro ženy a to z toho důvodu, že islám pohlíží na muže a ženy jako na rovnocenné lidské bytosti.

K tomu, aby mohl být případ klasifikován, jako trestný čin, musí splnit následující zásadní podmínky: 1. Čin je Bohem zakázán definitivním zákazem. 2. Zákaz nebo povinnost musí být obsažena v šarija. 3. Tento čin má podle šari'y konkrétní trest al-hadd a nebo výši trestu posoudí soudce jako at-ta'zír. 3. Jsou to zločiny proti skupině obyvatel anebo proti pachateli samému.

Z pohledu trestu vidíme rozdíl v přestupku učiněném tak, že narušuje právo jiných nebo je to pouze přestupek narušující některé z náboženských předpisů. Proto u islámských právníků nacházíme termíny jako je *hakku lláh*, právo Boží a *hakku n-nás*, právo lidí.

První se vztahuje na vše, co islám charakterizuje jako přestupek a nezasahuje, čili nenarušuje práva jiných lidí. Druhé se vztahuje na všechno, co islám charakterizuje jako zásah do práv jiných lidí.

Jestliže někdo porušuje *hakku ádamí*, zároveň tím porušuje i *hakku lláh*. Proto v těchto záležitostech nastupuje i sankce.

Trestné činy spadají z hlediska náboženství do dvou kategorií. U první šari'a stanovuje jejich společenskou nebezpečnost a odsuzuje je, nicméně dává společnosti možnost stanovit za ně odpovídající sankce. Nazývají se *ta'zír*. Druhou skupinou jsou ty, za které stanovuje sankci přímo Korán, nebo Sunna,

nazývané *hadd* (pl. *hudúd*). Tento výraz znamená v jazyce *hраници*, nebo *omezení* a najdeme jej např. v koránském verši:

„Kdo však neposlechne Boha a posla Jeho a překračuje omezení Jeho, tomu Bůh dá vstoupit do ohně a tam nesmrtelný bude - a pro něj určen je trest zahanbující (4:14).“

Mezi trestné činy sankcionované *hudúd* formou trestu spadají nejtěžší zločiny islámského trestního systému - krádež (*sarika*), ilegální pohlavní styk (*ziná*), křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku (*kazf*), opilství (*šurbu l-chamr*), ozbrojené přepadení (*hirába*) a odpadlictví (*ridda*).

Sankcí u *hudúd* trestných činů je trest smrti stětím nebo ukamenováním, odtěti ruky v zápěstí nebo nohy v kotníku, případně stanovený počet ran bičem. Tento trest je právem Božím, ale v případě existence poškozené strany je ho možno na základě odpuštění poškozené strany prominout. Důležitým faktorem je i pokání provinilce.³⁴ V případě vícero prohřešků stejného druhu se napoprvé provádí jen jediný *hadd*.³⁵

Mimo tyto dvě skupiny stojí trestný čin vraždy, úmyslného zabití a úmyslného a neúmyslného ublížení na zdraví, příp. s následkem smrti. Zde je sankcí odplata, případně odškodnění poškozeného pachatelem, či v některých případech prominutí. V případech újmy na životě nebo zdraví, či v případě zničení majetku je celý spor postaven do roviny sporu mezi poškozenou stranou a viníkem a trest *ex offio* neexistuje. Soud jen zajišťuje naplnění práva poškozeného, který může žádat odplatu, odškodnění, nebo prominutí.³⁶ Pokání tu nemá vliv.

4.6 Účel trestání v islámu a duch islámského práva trestního

K trestání v islámu nedochází ani kvůli samotnému trestání ani kvůli utrpení přestupníka, ale kvůli jeho předběžnému opatření, aby k přestupkům nedocházelo a chránilo společnost. Hlavním cílem je odvrátit člověka od páchání trestného činu a umožnit věřícímu vykoupení na tomto světě a tím únik od trestu na světě budoucím.

³⁴ SCHACHT, *op. cit.*, str. 175.

³⁵ *Ibid.* 176.

³⁶ *Ibid.*, str. 177.

V trestání nacházíme výhody, jako jsou napravení samotného přestupníka, vykoupení z hříchu, úhrada škody poškozenému, ochrana společnosti, ponaučení pro potenciálního pachatele.

Ibn 'Ašúr uvádí:

„Islámské právo trestní stanovuje 3 druhy trestů – stanovené fixní tresty *hudúd*, odplatu (*kisás*) a odškodnění tělesné újmy ('urúšu l-džináját) a tímto dosahuje tři cílů: napravení pachatele, zadostiučinění poškozeného a odstrašení pachatelů potenciálních.“³⁷

Trestáním se pachatel zbavuje zla a hříchu, které v sobě měl. Tresty typu *hudúd* jsou stanoveny jen za nejvážnější prohřešky.

4.7 Retroaktivita a faktor plynutí času

Zásada, že trestní zákony a tresty nelze uplatňovat zpětně je považována za "základní princip" a je odůvodněna v následujícím verši je uvedeno:

" ... a nepotrestali jsme nikoho dříve, než byl námi vyslán posel. (17:15)"

Toto prohlášení znamená, že obviněný musí mít nejprve možnost znát zákon, a že žádný trest se neuloží bez existence předchozího zákona.

Islámské právo přímo nestanoví čas, ve kterém lze ještě posuzovat trestnost činu. Jediná škola, která definuje časovou lhůtu, je hanafijská škola, která uvádí, že v případě trestů *hadd*, s výjimkou trestu za křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku, má jít o jeden měsíc³⁸ a v případě pití alkoholu lze vydat rozhodnutí, jen pokud je alkohol ještě z obviněného cítit. Obdobně to platí ohledně svědků, protože oznámení svědka po jednom měsíci může svědčit i o špatném úmyslu.³⁹

Lhůtu lze odpustit v případě, že předložení důkazů včas bránila objektivní překážka.⁴⁰

V Osmanské říši platný sultánův dekret z r. 1550 přímo zakazoval soudcům zabývat se kauzami staršími 15 let, pokud pro to nebyl objektivní důvod.⁴¹

³⁷ IBN 'AŠÚR, *op. cit.*, str. 336.

³⁸ PETERS, Rudolph. 2005 *Crime and Punishment in Islamic Law*. Cambridge: Cambridge University Press, str.11.

³⁹ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 176.

⁴⁰ *Ibid.*, str. 177.

4.8 Podmínky pro provádění trestů

Provádění trestů v islámu není záležitost jednotlivce ani skupiny lidí, ale společnosti jako celku, respektive islámské vlády. V případě, že v daném státu není islámská vláda, nelze trest podle islámského práva vykonat a to ani jednotlivcem ani skupinou lidí. Islámský vládce nebo vláda přímo určuje toho, kdo potrestá viníka za trestný čin, který spáchal a tento trest na odsouzeném vykoná.

Z uvedeného vyplývá, že v islámském právu trestním existují zásadní podmínky pro provádění trestů: 1. Existence islámské vlády nebo vládce. 2 Existence islámského soudce. 3. Existence důkazních prostředků. 4. Trestní zodpovědnost pachatele. 5. Uskutečnění soudního procesu. 6. Zveřejnění výkonu trestu.

5. JEDNOTLIVÉ TRESTNÉ ČINY A TRESTY

5.1 Krádež

Potajmé odnětí majetku jiné osoby, svéprávnou a zletilou osobou, o hodnotu převyšující stanovenou mez. Trestem je odtětí pravé ruky v zápěstí, což je stanoveno v Koránu (5:38) Subjektem haddu může být kdokoli zletilý a svéprávný. Podle většiny není zloděj potrestaný haddem povinen nahradit škodu.⁴²

Recidivisté jsou podle hanefíjje vězněni, podle dalších je jim odřata po pravé ruce v zápěstí. Důkaz je položen svědectvím dvou spravedlivých muslimských svědků.⁴³

Zcizená věc musí být odňata člověkem, který si ji nezaměnil s vlastní, ani ji nestřežil, ani nebyl spoluvlastníkem, ani nebyl ohledně ní na pochybách. Musí mít hodnotu minimální stanovenou hodnotu deseti dirhamů.⁴⁴ Netýká se věcí, které nejsou na první pohled rozpoznatelné jako něčí majetek, bez průkazné vazby na svého vlastníka, či nacházející se na místě veřejně přístupném. Nesmí jít o věc rychle podléhající zkáze. Poškozeným nemůže být příbuzný.⁴⁵ Pokud pachatel

⁴¹ PETERS, Rudolph. *op.cit.* str.11.

⁴² IBN RÚŠD. NYAZEE, Imran Ahsan Khan (překl.) 2003. *The distinguished jurist's primer*, vol. 2, London: Ghamett Publishing str. 537.

⁴³ *Ibid.*, str. 546.

⁴⁴ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 179.

⁴⁵ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 180.

zcizenou věc vrátí, nebude mu odřata ruka.⁴⁶ Případy, kde nejsou splněny podmínky pro aplikaci haddu se řeší podle ustanovení pro nezákonné přisvojování (ghasb).⁴⁷

5.2 Ilegální pohlavní styk (ziná)

Je definován jako dobrovolný koitus muže s ženou, která mu není zákonem dovolena, bez pochybností. Podle málikíjje, hanbelíjje a šáfi'íjje nemůže být spolupachatelem tohoto činu otrokyně.⁴⁸ Trestem je v případě svobodných sto ran bičem a dvouleté vyhnanství, jak je stanoveno v Koránu (24:2), v případě osob, které již vstoupily v manželský svazek je trestem smrt ukamenováním podle Sunny a shody učenců. Podle Ahmeda a několika dalších kamenování předchází bičování.⁴⁹

V případě *ziná* pána s otrokyní a jejího následného porodu je dle Abú Hanífy pán nucen proplatit jí její cenu, podle jiných pán podléhá ta'ziru, jak určuje Málík.⁵⁰

Ukamenování možno provést jen na člověku, který je svéprávný, osobně svobodný, dospělý, muslim a alespoň jednou uzavřel manželství, které bylo zkonsumováno.

Je ho možno uložit na základě osobního přiznání, nevynuceného, s obeznámením pachatele o možnosti jej stáhnout.

V případě dosvědčeného ilegálního pohlavního styku musí být čtyři svéprávní dospělí muslimští muži, kteří podají ústní a nepísemné očitě svědectví o pohlavním styku, přímo v přítomnosti soudce, musí být dále bezúhonní. Svědci mají právo svědectví stáhnout. Pokud svědci v nějakém bodě selžou, sami se vystavují sankci za *kazf*, tj. křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku.

Pokud nejsou při ukamenování přítomni svědci a nevrhnou první kamenem, trest se neprovádí.⁵¹ Ztížené podmínky jsou kladeny jak na důkaz, tak i na přiznání pachatele, které je možno odvolat (a soudce by se měl otázat, jestli pachatel přiznání odvolat nechce). Na rozdíl od ostatních trestů z kategorie hadd se zde

⁴⁶ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 176.

⁴⁷ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 180.

⁴⁸ NOOR, Azman Mohd. 2009. *Punishment for rape in islamic law*. In: *Malaysian Law Journal* 5(2009)/cxiv., str. 2.

⁴⁹ IBN RUŠD, str.527.

⁵⁰ IBN RUŠD, str. 522.

⁵¹ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 175.

vyžaduje čtyřnásobné přiznání.⁵² Otrok není předmětem trestu ukamenováním, v případě bičování mu náleží poloviční trest.⁵³ Porod ženy po nestandardní době je brán jako důkaz jen málikovským mezhebem.⁵⁴

Musí být prokázáno, že akt byl dobrovolný.⁵⁵ Z násilnění je bráno jako vynucený ilegální pohlavní styk (*ziná bi l-ikráh, al-ikráhu 'ala z-ziná*). Donucení je překážkou k aplikování trestu za ilegální pohlavní styk a proto je trestán jen násilník. Fakt donucení je však nutno prokázat, byť poměrně jednoduchým způsobem.⁵⁶ Ibn Rušd a s ním většina právníků uznává hadd za *ziná* i v případě znásilnění a týká se pouze násilníka, nikoli oběti. Málíkovský, šáfi'ovský a hanbelovský mezheb požaduje navíc i vyplacení věnného odškodného (*saddáku l-misl*) poškozené ženě, které je ekvivalentní výši jejího věna. Podle Málíka platí předpis znásilnění i pro styk s nezletilou, či nesvéprávnou. V případě panny šáfi'ovský mezheb stanovuje speciální odškodné za ztrátu panenství, které je součástí systému *arš* odškodnění za tělesnou újmu. Hanefijský mezheb kromě haddu uznává odškodnění jen v případě zranění poškozené. Existují i názory, přirovnávající znásilnění spíše k ozbrojené loupeži, neboť je zasažena především osobní svoboda poškozené.⁵⁷

Příbuzného charakteru jsou další mravnostní delikty. Také u nich je třeba podobný stupeň průkaznosti, kvality důkazu i svědectví, jako v případě *ziná*:

Incest, tj. heterosexuální pohlavní styk s osobou, která je zakázána pro svatbu, kvůli příbuzenskému poutu (tj. obcování ženy s jejím *mahremem*) a trestem za něj je podle shody učenců kamenování.

Homosexuální styk. Ohledně trestu panuje neshoda, učenci rozlišují případ mužů a žen. Zatímco u žen, kde je vyloučena možnost pohlavního vniknutí, není definován žádný specifický trest (spadá do kompetence soudce – *ta'zír*), pro muže formulovali učenci několik sazeb:

- i. Ta'zír, nižší než pro cizoložství, to byl jeden z názorů mezhebu hanefijského.

⁵² Ibid., str. 177.

⁵³ Ibid., str. 177.

⁵⁴ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str. 17.

⁵⁵ Ibid., str. 175.

⁵⁶ Ibid., str.17.

⁵⁷ NOOR, Azman Mohd. 2009. *op. cit.*, str. 3-5.

- ii. Stejný jako pro cizoložství. To byl názor mezhebu šáfi'íje a Abú Hanífových následovníků Abú Júsufa a Muhammeda aš-Šejbáního.
- iii. Ukamenování v každém případě, názor mezhebu málikíje a většiny hanbelovských učenců. Toto stanovisko se traduje již od Ibn Abbáse, zprostředkovali jej jeho učedníci Mudžáhid a Se'íd ibn Džubejr. Vychází z předpokladu, že motivace činu je ještě zvrácenější než u cizoložství.

Trestem za sodomii se zvířetem je smrt. Po popravě musí být tělo odsouzence spáleno, stejně jako tělo jeho zvířecí oběti. Postižené zvíře se porazí, nepojí se z něj nic a spálí se.

5.3 Křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku

Jde o nařčení počestné ženy z nelegálního pohlavního styku, pachatelem může být kdokoli dospělý svéprávný.⁵⁸ Trestem je osmdesát ran bičem a stanovuje jej Korán (24:4).

Samo slouží jako prostředek chránící před zneužitím výše vzpomenutého trestu.⁵⁹

Jedná se o prokázané křivé obvinění počestné osoby z cizoložství, jasné obvinění z cizoložství zahrnující cudnou osobu. Nemůže se vztahovat na pouhé prokletí, nebo použití jednoznačných podmínek, které mohou být vykládány i tak, že znamenají cizoložství. Je to tvrzení o nedovoleném pohlavním styku někoho, bez dostatečného důkazu, že k němu došlo.

V případě manželského sporu není nařízen ta'zír, ale přísaha o počestnosti a rozvodové řízení (případy tzv. *li'ánu*, vzájemného proklínání).⁶⁰ Potrestaný pachatel ztrácí právo svědčit, podle hanefíjců až do smrti, podle ostatních do doby, než se bude kát.⁶¹

⁵⁸ IBN RUŠD, *op. cit.*, str.531

⁵⁹ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 176.

⁶⁰ Ibid., str. 179.

⁶¹ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str. 38.

5.4 Opilství

Jde o konzumaci jakéhokoli množství alkoholu, bez donucení. Důkaz je svědectví nebo pach alkoholu z pachatele.⁶²

Trestem je čtyřicet ran bičem, palmovými větvemi, holí, nebo jiným podobným předmětem.

Trest většinou nebývá ukládán za konzumaci jiných omamných látek než alkoholu, v takovém případě spadá do kompetence ta'zír.

Podobně jako v případě ilegálního pohlavního styku musí být prokázán úmysl.⁶³

5.5 Ozbrojené přepadení (*hirába*)

Jde o narušení osobní svobody jedince a odnětí jeho majetku pod hrozbou zbraně, uskutečněnou, či zastavenou v rovině výhrůžky. Zbraní může být cokoli, i kámen nebo klacek.

Do této kategorie nespádají lidé vyčkávající na cestách znemožňující jejich průchodnost bez zaplacení úplatku, odnětí části zavazadel apod.

Trest se liší v závislosti na případu a stanovuje jej Korán (5:33). Pokud dojde jen k loupeži, je odřata pravá ruka v zápěstí a levá noha v kotníku. Pokud dojde k zabití, trestá se smrtí z pozice ne odplaty, ale haddu. Pokud dojde k zabití i loupeži zároveň, následuje trest ukřižování, který podle většiny znamená vystavení tělo po popravě.⁶⁴To je názor Málíka. Podle jiných si může sám imám zvolit, jaký trest z těch, které uvedený koránský verš vzpomíná, použije.⁶⁵ Čin se dokazuje svědectvím dvou anebo přiznáním.⁶⁶

Při ozbrojené loupeži nehraje vyznání oběti roli. Předmětem haddu je i lupič, jehož obětí byli i nemuslimové, dokonce i ti ve válečném stavu s muslimy.

Podobným způsobem se řeší také političtí atentátníci, ozbrojení vzbouřenci apod.

5.6 Odpadlictví (*ridda*)

⁶² IBN RUŠD, *op.cit.*, str.536.

⁶³ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 176.

⁶⁴ PETERS, Rudolph, *op.cit.* str. 38.

⁶⁵ IBN RUŠD, *op. cit.* str. 548.

⁶⁶ IBN RUŠD, *op. cit.* str. 551..

V jazyce znamená slovo *ridda* celkové odmítání něčeho, vrácení se k něčemu, nebo odstoupení od něčeho. Terminologický význam označuje situaci, kdy někdo dobrovolně a bez jakéhokoli nátlaku odejde z víry do nevíry, podle nějakého přesvědčení, činem, slovem, nebo pochybností potom, co u takové osoby existoval islám. Někdy se termínu *ridda* používá v užším smyslu i termínu *irtidád*, pro situaci, kdy člověk odpadne od islámu k nějakému jinému náboženství Knihy. Člověk, který se tohoto dopustí, se označuje jako *murtedd*. Osoba narozená muslimským rodičům, která se později zřekne islámu, se označuje jako *murtedd fitrí*. Ten, kdo přestoupí na islám, ale později ho opustí, je *murtedd millí*. Ibn Tejmíja definoval tzv. malé a velké odpadlictví, kdy při malém odpadlictví se jedná o zřeknutí se víry, zatímco při velkém odpadlictví jde přímo o boj a konkrétní škodu dotyčné osoby pro islámskou společnost a zřízení.

Skutková podstata tohoto trestného činu bývá muslimem naplněna protiislámským slovním vyjádřením, činem, který prokazuje neúctu islámu, Koránu, Prorokovi apod., přesvědčením, které odporuje islámu, pochybností o jasných bodech islámské víry a podle hanbelovského mezhebu také zanecháním modlitby. Odpadlíkem nikdy nemůže být osoba, která byla přinucena k přijetí islámu násilím, protože šarí'a odmítá jakékoli jiné způsoby šíření islámu než výzvu a osvětu. Např. Moše Majmonídés⁶⁷ za vlády Almohádů přijal islám z donucení, utekl do Egypta, kde se otevřeně představil jako žid. Jistý fakíh z Andalúsie jej obžaloval za odpadlictví a požadoval trest smrti. Obžaloba byla smetena soudcem Abdurrahmánem ibn Alím, významným islámským učencem a prvním náměstkem Salláhuddína al-Ajjúbího⁶⁸.

Odpadlictví nelze shledat u osoby, která je nepřičetná a nesvéprávná, ani u toho, jehož rozum je momentálně nefunkční kvůli bevědomí, spánku, nemoci, nebo konzumace povolených léčiv.

Učenci se rozcházejí ohledně trestu za ně:

- a) Žádný trest za pouhé odpadlictví od víry. Trest smrti má být použit pouze v situaci, kdy bylo islámu přijato za účelem dosáhnout určitého postavení a následně přeběhnout k nepříteli islámského státu a dopomoci mu v boji

⁶⁷ Andalúský rabín, filozof a lékař, žil v letech 1135-1204 kř. éry.

⁶⁸ Bojovník za islám, protivník a pokořitel křižáků, osvoboditel Jeruzaléma, známý v Evropě jako Saladin.

proti muslimům, anebo za kolaboraci s nepřítelem v době války. Tento názor zastávali an-Nechch'í, aš-Ša'rání, Sufján as-Sawrí a mnoho učenců z Kúfy. Dokládají to veršem 4:137, kde se vzpomínají lidé, kteří několikrát po sobě změnili víru. Podle známého hadísu zaznamenaného al-Buchárim také Prorok nechal beduína, který odpadl od víry, pokojně opustit Medínu, aniž by ho stíhal.

- b) Abú Hanífa a Ibn 'Abbás smýšlí, že odpadlictví je na tomto světě trestáno trestem smrti, je-li odpadlíkem muž a odpadne-li od víry žena, je ponechána naživu, avšak uvězněna. Tak srovnává na straně jedné Prorokův zákaz zabíjet ženy a na straně druhé příkaz zabíjet odpadlíky. Protiargumentem je, že muž i žena jsou si dle šarí'y ve svých právech a povinnostech rovni a navíc Abú Bakr požadoval pokání od jisté ženy a když tato odmítla, dal ji popravit.
- c) Ibn Kesír, dále Awzáí, Ishák a imámové Šáfi'í, Ahmed a Málík, jsou toho názoru, že odpadlictví je trestáno popravou odpadlíka bez ohledu na jeho pohlaví, či to, zda islámský stát s nějakými nemuslimy válčí. Tento trest je následek odpadlictví samého, nikoli zločinů jako špionáž, vlastizrada, kolaborace. Odpadlík je nejprve vyzván k pokání. Pokud se bude kát a vrátí se k islámu v době do tří dnů, je toto jeho pokání přijato a tato osoba se poté propouští bez jakýchkoli dalších následků. Trest smrti pro odpadlíky zaznamenává v hadísech al-Buchárim i Muslim. O případu beduína Málík soudí, že šlo jen o přísahu na věrnost. Třídenní lhůtu pro pokání uvádí Málík i Omar ibnu l-Chattáb a lze ji podle většiny opakovat.

Odpadlictví má právní následky v rozvázání manželství odpadlíka, v případě, že odpadlík zemře jako nemuslim, propadá jeho majetek státu, odpadlík ztrácí právo být opatrovníkem a zákonným zástupcem muslima, je přerušeno jeho dědické právo a po smrti se mu nedostává muslimského pohřbu na muslimském hřbitově.

5.7 Vražda, zabití, ublížení na zdraví a poškozování cizí věci

Konkrétní naplnění trestu závisí na charakteru zločinu.

V případě vraždy může rodina oběti rozhodnout mezi odplatou na životě (*kisás*), tj. popravou (viz Korán 2:178-179,194), prominutím anebo odškodněním za vraždu (*dijja mughallaza*), po kterém následuje odkup (*kaffára*) – propuštění otroka, nebo půst dva měsíce, nebo nakrmení 60 nuzných. V případě nájemné

vraždy jsou možnosti stejné, ale chybí odkup. Výjimkou z možnosti *kisásu* je vražda v linii rodič-potomek a pán-otrok. U vraždy v rodové linii zaniká vrahovi nárok na dědictví po jeho oběti.⁶⁹ Podle Omara a hanefijského mezhebu se zabíjí věřící i za vraždu nemuslimského chráněnce (podle Málika jen za vraždu spojenou se zradou⁷⁰) a podle většiny pán za otroka. Muž je zabit za ženu⁷¹ a na tom je konsensus.⁷² Tam, kde není možno vykonat *kisás*, stanovuje málikovský mezheb ustálený *ta'zír* sto ran bičem a roční vězení.⁷³

Subjekt *kisásu* musí být dospělý, svéprávný a nesmí být k činu donucen. Subjektem *kisásu* je vykonavatel nájemné vraždy a podle většiny ne zadavatel. Pokud zadavatel jedná z pozice autority, pak je podle Abú Hanífy subjektem *kisásu* také, s čímž v podstatě souhlasí také aš-Šáfi'í a Málik.⁷⁴

Dle většiny lze uplatnit *kisás* na skupině osob za jediného zabitého, nebo zmrzačeného, na rozdíl od názoru hanefijského mezhebu, rozlišujícího mezi zabitím (lze) a zmrzačením (nelze).⁷⁵

V případě úmyslného ublížení na zdraví s následkem smrti, kde není použito smrtící zbraně, není trest smrti, ale další procedura se odehrává podle stejného scénáře jako v případě vraždy.

V případě neúmyslného ublížení na zdraví s následkem smrti se platí nižší výkupné za zabití (*díjja muhakkika*) a následuje *kaffára*. *Díjja mughallaza* je stanovena jako cena 100 velbloudů nejlepší kvality, *díjja muhakkika* jako cena 100 obyčejných, nebo 1000 dinárů či 10 000 dirhamů za svobodného muže a za ženu polovinu tohoto množství.⁷⁶ Tak stanovuje Šáfi'í. Málik navíc stanovuje třetí, prostřední *díjju* pro úmyslné ublížení na zdraví s následkem smrti.⁷⁷

Poloviční výměra odškodného za ženu je dána vyšší měrou ekonomického poškození rodiny ztrátou otce, či jeho invaliditou a tudíž nemožností rodinu zabezpečovat.

⁶⁹ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 190.

⁷⁰ IBN RUŠD, *op. cit.*, str. 483.

⁷¹ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str. 38.

⁷² IBN RUŠD, *op. cit.*, str. 485

⁷³ PETERS, Rudolph *op. cit.*, str. 38.

⁷⁴ IBN RUŠD, *op.cit.*, str. 479.

⁷⁵ IBN RUŠD, *op.cit.*, str.480.

⁷⁶ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 191.

⁷⁷ IBN RUŠD, *op. cit.*, str. 496.

V případě úmyslného ublížení na zdraví je na výběr mezi odplatou, která však není určena za všechny tělesné újmy, ale jen za ty, kde lze přesně stanovit stejné poškození – jako např. ztráta zubu, oka apod. Za zbytek se platí *dijja* nebo stanovená její část. Celá *dijja* se platí nejen za úmrtí, ale i za invaliditu či za ztrátu některých důležitých tělesných orgánů či funkcí. K výměře odškodného za tělesnou újmu, tzv. 'arš, existují propočty. Pokud daná tělesná újma neodpovídá těmto propočtům, určí výměru odškodného soud.

V případě způsobení potratu těhotné ženy se namísto *dijja* platí speciální odškodné zvané *ghurra*, ve výši 500 dirhamů. Podle málikíjje se platí v případě, že potracený plod má lidský tvar, podle aš-Šáfi'ího musí vykazovat známky života.⁷⁸

V případě že je v uzavřené množině lidí (např. na lodi) nalezen zabitý, ale vrah zjištěn není, je od každého vyžadovaná přísaha nevinny. Kdo odmítne přísahat, platí za usmrčeného odškodné typu *mughallaza*.⁷⁹

V případě nedbalostního zavinění přichází trest za nedodržení podmínek např. při stavbách a konstrukčních pracích. V případě újem způsobených zvířaty je zodpovědný ten, kdo rizikové chování zvířete vyprovokoval.⁸⁰

V případě poškozování cizí věci je pachatel nucen nahradit poškozené straně způsobenou újmu.

Pokud není pachatel stavu nahradit jím způsobené škody, či odškodnit svou obět', vypomáhá mu v tom 'ákila, kterou je jeho rodina, obchodní společníci, kolegové apod.⁸¹

5.8 Formy trestů ta'zír

V jazyce označuje slovo *ta'zír* výchovný prostředek.

Ta'zír může mít podobu nejméně soudní důtky. Bičování může být také nařízeno jako *ta'zír*.⁸² Nejvyšší možná sazba *ta'zírem* je 39 ran bičem, tedy méně než

⁷⁸ IBN RUŠD, *op. cit.*, str. 503.

⁷⁹ IBN RUŠD, *op.cit.*, str. 516.

⁸⁰ SCHACHT, Joseph. *op. cit.*, str. 186.

⁸¹ *Ibid.*, str. 191

⁸² *Ibid.*, str. 174.

nejmenší uložitelný trest hadd.⁸³ Také může být nařízeno jako donucovací prostředek (vazba) nebo pro pokání, či pro zajištění platnosti jiného trestu (podmínka).⁸⁴ Pokuty šarí'a nestanovuje.⁸⁵

Příkladem pro ta'zír je urážka na cti, např. když někdo osočí počestného, že je mimomanželského původu, nebo hanebník.⁸⁶ Jiným příkladem jsou činy typu drobných krádeží, křivého svědectví, nebo úplatkářství.

Ta'zírem lze řešit situaci vraha, kterému byla poprava odpuštěna ze strany poškozených, ale soudce, který je odpovědný za práva společnosti následně v pachateli vidí nebezpečí pro společnost. Soudci však nepřísluší vykonat na pachateli právo odplaty, to náleží výlučně rodině poškozeného nebo přímo poškozenému. Naopak v případě, kdy rodina poškozeného nebo poškozený trvá na právu odplaty, soud nemůže trest zmírnit nebo odpustit pachateli (tresty vykonává ve všech případech justice).

Ta'zír může nabývat v případě společenské potřeby také podoby vykázání (*neffj*) z nějakého území.⁸⁷ Uvěznění (*habs*) může být jako ta'zír nařízeno rovněž.⁸⁸ Tyto tresty se nijak neliší od trestů odnětí svobody v jiných zemích. Z minulosti známý trest vyhnanství jako „*zákaz pobytu v dané společnosti*“ dnes není obvyklý, ale je možnost jej v některých případech použít např. v případě vraha nebo devianta je tento trest dosažitelný ze společenských, ale i psychologických důvodů vůči obětem trestných činů. Tento princip nazýváme *sijása*.⁸⁹

Jinou podobou ta'zíru může být vystavení veřejné hanbě (*tešhír*). Často bylo užíváno za křivé svědectví. Provinilci byla např. vyholena hlava, začerněna tvář, nebo byl posazen na osla proti směru jízdy a vláčen po městě.⁹⁰

Vzetí do vazby je v islámském právu možné jen ve formě zajištění pod soudním příkazem, zejm. když pachatel má být odsouzen soudem, či jako zadržení před odsouzením během soudního vyšetřování. Sunna zakazuje kohokoli uvěznit jen na základě pouhého obvinění, v absenci hmotného důkazu.

⁸³ Ibidum.

⁸⁴ Ibidum.

⁸⁵ Ibidum.

⁸⁶ Ibid., str. 179.

⁸⁷ Ibid., str.187.

⁸⁸ Ibid., str.175.

⁸⁹ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str. 8.

⁹⁰ Ibid., str. 34.

Žalobce, který zahájí trestní řízení musí předstoupit před soudce a být osobně spolu s nejméně jedním právně způsobilým svědkem. Jen soudce rozhodne o tom, co je věrohodné a co není na základě obecných pravidel. To je i praxe pravověrných chalífů.

5.9 Případy obecně rušící trest hadd

Pochybnost (*šubha*)

Vychází se z učení proroka Muhammeda tresty hudúd při pochybnosti (*šubha*) neaplikovat. Uvedené zdůrazňuje hadís proroka Muhammeda:

„Vyhněte se trestání muslimů natolik, nakolik jen můžete. Pokud najdete východisko z trestání pro muslima, nechte ho vyváznout bez trestu. Je lepší pro imáma chybovat při omilostnění, než při uložení trestu.“ Zaznamenali al-Bucháří a Muslim.

Donucení (*ikráh*)

V případě prokázání nezákonného nátlaku bude trest haddem odvrácen. Jde o situaci, při které musí existovat 1. nezákonný nátlak na osobu, 2. Víra pachatele, že ten, kdo vyvíjí nátlak, tento nátlak splní a má schopnost ho splnit. V takovém případě je pachatel považován jen za nástroj v ruce jiného.

Průkaznost úmyslu (*'amd*)

Z tohoto hlediska se u osoby, která je přichycena pod vlivem alkoholu, musí prokázat, že její jednání bylo dobrovolné, tz. musí zde být dva očití svědci, kteří potvrdí, že viděli osobu, která pije alkohol.

Obrana života, majetku a cti (*'isma*)

Trest *hadd* nemůže být uložen ani v případě obrany (života, majetku, cti), která je proporcionální. Postižitelné však je to, co jasně a jednoznačně překračuje nebezpečí hrozící ze strany útočníka.⁹¹

V případě sebeobrany, vrcholící zabitím útočníka není napadený subjektem *kisásu*. Pokud se však brání proti nesvéprávné osobě, je na něm vymáhána *díjja*.

⁹¹ *Ibid.*, str. 25.

Žena při znásilnění má právo (a dokonce povinnost) bránit se. Není následně shledána vinnou za újmu, kterou násilníkovi způsobí.⁹²

Diskutuje se zde zejména o otázce zabití nevěrné ženy či jejího milence. Islámské právo to nevylučuje, ale stanovuje přísné podmínky. Musí jít o situaci, která se stala u muže v jeho domě, musí jít o pohlavní styk (tj. ne líbání se, držení se za ruce), musí jít o obranu cti tohoto muže a zároveň jde o potřebu zabránit pokračování trestného činu v jeho průběhu (tj. o zabránění v pokračování pohlavního styku). Pachatel pak musí uvedenou obranu cti prokázat. Podle hanefijského a šáfí'íjského mezhebu to vyžaduje čtyř svědků, podle jiných škol dvou svědků, protože nejde o usvědčení pachatele cizoložství, ale o obranu.

Pokání (*tewba*)

Pokání a napravení újmy v případě odpadlictví, krádeže a loupeže ruší nutnost aplikace haddu. Pokání nemá účinku v trestných činech se sazbou kisás. Nemá účinnost ani při křivém nařčení z ilegálního pohlavního styku (kromě menšinového názoru v rámci šáfí'ovského a hanbalovského mezhebu) a v trestech se sazbou ta'zír.⁹³

5.10 Trestný čin spolupachatelství

Podle islámského práva se nikdo nerodí zločincem. Je to vlastní jednání pachatele, které ho dělá dobrým nebo špatným a jedinec má svobodu konání. V návaznosti na to se vychází z principu osobní odpovědnosti pachatele, kolektiv (např. kmen) neodpovídá za samotný trestný čin, může ale odpovídat za škodu.

Při trestném činu organizované loupeže se uvádí, že řízení jedince lze připsat celé skupině. Platí to i z hlediska trestnosti, tak z hlediska beztrestnosti činu, protože pokud je jeden člen ze skupiny např. nezletilý, nelze trest haddu uložit žádnému členovi skupiny.

V případě krádeže (na rozdíl od trestného činu organizovaného zločinu), pokud krádež páchají dva pachatelé, každý z nich musí naplnit všechny znaky skutkové podstaty trestného činu. Pokud jeden z pachatelů věc vezme a druhý odnese, nemůže být uložen fixní trest za krádež. Hanefijský mezheb uvedené pravidlo

⁹² Ibid., str. 26.

⁹³ Ibid., str.26.

zpřísňuje tím, že cena na každého jedince se musí rovnat minimální ceně, která je potřebná na trest haddem.

5.11 Základní principy trestního práva a práva obviněných

Bez ohledu na kategorie trestné činnosti se jedná o tyto principy apráva obviněného. Samozřejmě zde hrají roli jednotlivé právní školy, ale zpravidla platí tyto zásady práva obviněných: 1 žádný zločin bez zákona; 2 Žádný trest bez zákona; 3 Žádná zpětná účinnost trestního práva; 4. Presumpce nevinu; 5. právo každého člověka na ochranu života, svobody a majetku; 6. Právo na spravedlivý a veřejný soudní proces před nestranným soudcem; 7. Konfrontace a křížový výslech žalobců a svědků; 8. Ochrana proti svévolnému zatýkání a věznění; 9. Právo na odvolání.

Tyto základní principy obsažené v islámském právu se shodují s dnešními nařízeními v mezinárodních a regionálních úmluvách o lidských právech, a v mnoha národních ústavách.

5.12 Zohlednění rozdílů mezi mezheby

Na úrovni textuálních důkazů nejsou rozdíly mezi mezheby významné, více vystupují dopředu při uplatňování pomocných zdrojů fikhu.

V našem přehledu jsme použili následující kompendia:

1. Pro hanefijský mezheb al-Hidája⁹⁴.
2. Pro málikovský mezheb al-‘Izzíjja⁹⁵
3. Pro šáfi’ovský mezheb Minhádžu t-Tálibín⁹⁶
4. Pro hanbalovský mezheb kompendium Sáliha al-Fawzána.⁹⁷

6. PROCESNÍ PRÁVO A VÝKON TRESTŮ

6.1 Státní moc

Základem a vzorem státní moci je Muhammedova praxe v Medíně. Po něm následovala vláda čtyř chalífů – poté je chalífát nahrazen světskou monarchií (*mulk*). Chalífát přetrvává dál, má již však pouze duchovní význam. Chalífát jako

⁹⁴ Viz al-Hidája, str. 1-82.

⁹⁵ Viz al-‘Izzíjja, str. 162-168

⁹⁶ Viz Minhádžu t-Tálibín, str. 395-457.

⁹⁷ AL-FAWZÁN, Sáliha, BD, *A Summary of Islamic Jurisprudence*, Al-Daawa Foundation, str.587-649.

instituce byl definitivně zrušen až tureckým vůdcem Mustafou Kemalem r. 1924. Celou problematiku zachytil v 11. Století kř. éry al-Máwardí v díle *Ahkámu s-sultáníja*. Primárním účelem chalífatu bylo převzetí autority po Prorokovi, hájení náboženství a vláda světu. Chalífát v sobě ideálně spojuje jak moc správní náboženskou, tak i moc světskou. Soudní moc je věcí vladaře, jenž ji dále svěřují soudcům.

V čele dnešních muslimských států stojí jak monarchové, tak i prezidenti. V monarchiích však můžeme sledovat pozvolný vývojový trend k monarchiím konstitučním (Kuvajt, Bahrajn, Omán a další). Republiky jsou převážně prezidentského typu, někde navíc prezident nejen že předsedá výkonné moci, ale často jmenuje i část poslanců (senátorů) do zastupitelských orgánů. Prezidentovo silné postavení je často zakotveno ústavním principem, že není volen parlamentem, ale přímo občany (Alžírsko, Egypt, Jemen, Tunisko a další).

6.2 Soudce (kádí)

Soudce je především ochráncem veřejného zájmu, který své naplnění nalézá v Boží vůli. Zodpovídá se jen šarí'i. Musí se jednat o dospělého bezúhonného muslima s právním vzděláním, kterého jmenuje nejvyšší justiční rada nebo ministerstvo spravedlnosti, které sleduje jeho rozhodnutí, chování a povahu. Soudce může být pro neschopnost, neprofesionalitu, podjatost či zkorumpovanost odvolán nebo mu může být pozastavena činnost. Co se týče soudní moci, je srovnatelná s kteroukoliv jinou právní kulturou. V případě námitky proti soudci se soudce má právo bránit a přinést důkazy na svou obhajobu (*i'zár*).⁹⁸

Na dodržování obchodních, služebních a jiných norem dohlíží inspektor (*muhtesib*), plnící ve svém oboru v podstatě tutéž funkci jako soudce. V případech obchodního charakteru se lze u instituce muhtesiba setkat s názvem ředitel tržiště (*sáhibu s-súk*).⁹⁹

V případě trestu smrti nesmí být popravena těhotná žena. Trest smrti při kisásu se provádí mečem, nebo způsobem obdobným tomu, který zvolil vrah pro svou oběť,

⁹⁸ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str.9.

⁹⁹ Ibidum.

pokud není příliš mučivý. Vlastník práva odplaty (*walijju d-damm*) si může zvolit, zda vykoná trest sám, nebo ho přenechá katovi.¹⁰⁰

6.3 Trestní řízení podle šarí'y

Soud má za úkol v soudních procesech shromažďovat důkazy, předvolat svědky, soudní znalce, jako je tomu ve všech známých právních systémech.

Je třeba uvést, že doktrína islámského práva nevytvořila systematický trestní zákoník a pokud o něm hovoříme, jde vlastně o západní konstrukci. V mnoha případech se totiž tam, kde jsou ve hře nároky člověka, celý spor posouvá z roviny trestněprávní do roviny soukromého práva mezi jedinci. Soud pak jen dohlíží na to, aby pachatel vymáhané nároky vůči poškozené straně splnil.

V návaznosti na to má i procesní řízení v oblasti 'ukúbát v mnoha případech povahu sporů. Pak kádí nemůže být sám iniciátorem sporu a kauzu nemůže začít ani veřejný žalobce, protože klasické islámské právo tento institut neznalo. Řízení se zahajovalo na návrh poškozeného nebo v případě jeho smrti na návrh jeho příbuzných. V takovém řízení navrhují důkazy strany a soudce zkoumá jen přípustnost a nepřípustnost důkazu, dohlíží na zachovávání pravidel a vynese rozsudek. Soudce, který trestá ve věci mimo skupiny trestů hudúd, většinou nemá pravomoc hadd trest uložit.

Samotný Korán a Sunna se zaměřují na nejzávažnější trestné činy, které poškozují práva Boha a práva společnosti jako celku. Požadovat jejich trestání může každý člen společnosti a trestat z úřední povinnosti by jejich měl i soudce (toho odrazem je i preambule Všeobecné deklarace lidských práv v islámu:

„Každý jedinec má mít právo podat žalobu (zahájit řízení) proti každému, kdo spáchal trestný čin, proti společnosti jako celku nebo proti některému z jejích členů.“¹⁰¹

Vzhledem k tomu, že jde o tresty s největším dopadem na pachatele, musí být skutková podstata trestného činu, procesní pravidla a další zásady procesu upravené do nejmenších detailů.

¹⁰⁰ Ibid., str.38.

¹⁰¹ Preambule Všeobecné deklarace lidských práv v islámu (1981), písmeno xiii.

Zásada islámského práva trestního spočívá v tom, že lidé nesmějí brát zákon do vlastních rukou. Jednotlivé trestné činy řeší a uvaluje za ně sankce a tresty pouze islámský stát a justice, nikoli jednotlivci nebo kmenové rady. Pokud by jednotlivec nebo skupina lidí vzala zákon do vlastních rukou a prováděla sama tresty, znamenalo by to porušení zákona šaría. Jimi prováděný trest by neplatil a sami by podléhali trestu za prohřešek, který způsobili (např. ublížení na zdraví nebo vraždu).

6.4 Výkon a postup donucovacích orgánů

V klasické islámské teorii vlády má hlava státu rozsáhlé výkonné a soudní pravomoci. Může přijmout zákony v rámci šaría stanovených limitů. Soudní orgány fungují na základě pověření ze strany hlavy státu. Hlava státu má též pravomoc vydávat pokyny soudním orgánům s ohledem na jejich pravomoci. Klasická doktrína mimo hlavu státu uznává dva další orgány činné v trestním řízení: 1. samosoudce, který rozhoduje na základě svých znalostí fikhu. 2. Úředníci, kteří mají na starosti veřejnou správu, pořádek a bezpečnost, jako jsou guvernéri, vojenští velitelé a policisté, např. policejní ředitel (*sáhibu š-šurta*).¹⁰² Úředníci se liší v závislosti na čase a místě také se liší v dohledu na veřejnou bezpečnost a morálku mezi lidmi. V neposlední řadě dohlíží na dodržování náboženských povinností. Policie, donucovací aparát a úředníci zodpovídají za praktické řízení společnosti, jakousi šaría'atskou politiku, tedy oblast označovanou jako *sijása*.¹⁰³

6.5 Svědectví a přiznání

Trestné činy jsou z hlediska požadovaných procesních prostředků hierarchicky uspořádány. Nejprísnější podmínky pro svědectví se požadují pro ilegální pohlavní styk, o něco menší požadavky jsou na uložení trestů hudúd za ostatní takto trestané zločiny. Nejmírnější jsou podmínky pro hadd za křivé nařčení z ilegálního pohlavního styku. Poté následuje skupina zločinů trestaných kisásem a nejnižší (avšak ne nízké) důkazní prostředky se požadují pro ostatní zločiny.

Pro uložení trestu hadd se požadují přímo očitá svědectví nejméně dvou mužských (či jednoho mužského a dvou ženských) (u ilegálního pohlavního styku

¹⁰² PETERS, *op.cit.*, str.9.

¹⁰³ *Ibid.*, str.8.

čtyř) svědků, přičemž nepřímé důkazy jsou vyloučeny. Vlastní znalost soudce při těchto trestech není pro vydání rozhodnutí uznána jako dostačující.¹⁰⁴

Svědci jsou morálně, ale nikoli právně povinni dát svědectví, avšak při trestném činu protiprávního pohlavního styku se naopak doporučuje nesdělít tento čin a na soudě nevypovídat. Opakované svědectví musí být shodné a konzistentní i v detailech. Svědectví se musí opakovat samostatně.¹⁰⁵

Pokud svědek tvrdí, že na vlastní oči viděl krádež, musí při svědecké výpovědi použít slovo „ukradl“ a ne např. "vzal pryč," svědectví v případech protiprávního pohlavního styku musí obsahovat toto spojení a svědectví musí být podle všech sunnitských mezhebů podána čtyřmi mužskými svědky, kteří na vlastní oči viděli pohlavní styk.

Svědkem musí být dospělý bezúhonný muslim. Svědectví mohou být až do výkonu rozhodnutí odvolána.

Odmítnutí obviněného přísahat, že čin nespáchal, není připuštěno jako důkaz. Přiznání mimo soudu nebo přiznání z donucení není platné.

Pokud se obviněný přizná k trestnému činu, soudce musí zjistit zda je při smyslech a zda konal svobodně a nebyl na něho vyvíjen nátlak. Soudce by měl obviněnému poradit, že může své přiznání volně odvolat.

6.6 Kat (*as-sejjáf*) a vykonávání trestu

Je člověk, který pracuje pro justici dané země a je jmenován soudem na dobu neurčitou. Jeho úkolem je vykonávat rozhodnutí soudu v případech trestaných bičováním, či amputací.

Výjimku tvoří případy, kdy poškozený chce vykonat trest na pachateli sám. Další výjimkou je trest ukamenování, kterého se může zúčastnit veřejnost, a na který kat pouze dohlíží.

U bičování by mělo platit, že nejtvrdší je při nelegálním pohlavním styku, potom při ilegálním nařčení z něj a potom při opilství. Muži se bičují ve stoje do půli těla

¹⁰⁴ Ibid., str. 13.

¹⁰⁵ Ibid., str.12.

svlečení, ženy v sedě a oblečené. Za opilství možno bičovat i jiným předmětem než bičem.¹⁰⁶

7. ISLÁMSKÉ PRÁVO TRESTNÍ V PRAXI

7.1 Dějiny islámského soudnictví

Na samém začátku historie muslimské právní tradice působil jako soudce mezi muslimy sám Prorok Muhammed. Z jeho života se dochovalo poměrně dost soudních rozhodnutí, které se týkaly nejrůznějších oblastí práva, včetně trestního. Angažoval se např. v neprospěch ženy z kmene Machzúm, která měla být pro svůj urozený původ zproštěna trestu za krádež a trval na uplatnění trestu nad bohatým i chudým, urozeným a neurozeným. Mnohé další případy jeho soudních verdiktů jsou jako precedenty zakomponovány do textového legislativního materiálu fikhu formou hadísů.

V období správně vedených chalífů a prvních dvou generací po Prorokově smrti byla hranice mezi právními teoretiky a praktiky velmi neostrá, pakliže vůbec existovala. Částečně působil, po vzoru Proroka, jako nejvyšší kádí i sám chalífa. Ten také jmenoval soudce v různých oblastech, kteří soudili podle svých znalostí a schopností. Systém státní správy přijal určité prvky integrovaných konceptů byzantské říše a sásánovské Persie, zejména na dobytých územích, které k nim kdysi náležely¹⁰⁷. V této situaci také krystalizovaly první schémata fikhu a objevovaly se vyhraněné mezheby.

Umajjovci vytvořili síť soudců, kteří se mimo soudních sporů také často vyjadřovali k určování šarí'atské politiky a k dědictví (i právnímu) islámskou říší pohlcených kultur. Právě v této době se rozvíjí islámské instituce a klasické úřady státní správy.¹⁰⁸ Za kádího byly jmenovány osoby veřejně známé a proslulé svou znalostí a zbožností.

První pokus učinit jeden konkrétní mezheb závazným pro celý chalífát byl učiněn na konci umajjovské doby. Měl jím být mezheb imáma Málíka, což sám imám, z obavy ze ztráty možnosti plurality v rámci fikhu, odmítl (a byl za to státní mocí

¹⁰⁶ Ibid., str. 36.

¹⁰⁷ SCHACHT, Joseph, *op.cit.*, str. 22.

¹⁰⁸ HALLAQ, Wail B., *op. cit.*, str. 58.

perzekuován). Nakonec se málikovský mezheb prosadil ve zbytkové umajjovské říši a jejích nástupnických státech na západě islámského světa.

S abbásovskou revolucí r. 750 se dostává na výsluní mezheb Abú Hanífy, jako zdroj státní legislativy, podle kterého se řídili i soudci. Jejich pravomoci však nebyly omezovány a držet se jen jediného mezhebu stále ještě nebylo nutné.

Seldžukové hanefijský mezheb dále rozvíjeli a stal se součástí jejich zákoníků v Malé Asii a v Mezopotámii. 'Ajjúbovská dynastie za svůj vyhlásila naopak mezheb šáfi'ovský.

Osmanská říše v 15. – 16. století vyvinula dobře fungující a praktický zákonník na principech hanefijského mezhebu a státní procesní legislativy (*kánún*). Mnoho evropských pozorovatelů jej popisovalo jako levný, rychlý a pružný, oproti tehdejšími zákoníkům západním. Spoléhal se na rozsáhlou síť soudců, precizní systém vojenských místodržících a kvalitní státní správu.¹⁰⁹

Od 18. století v muslimských zemích dramaticky vzrůstá vliv evropské právní tradice a vrcholí přibližně mezi lety 1850 – 1950 kdy velká část muslimského světa byla koloniemi, či závislými územími západních mocností. Šarí'atský koncept 'ukúbát (tak jako mnohé jiné) byl z veřejného života a zákonodárství pomalu vytlačen ve prospěch sekulárních zákoníků dle evropských vzorů. Určitou dobu fungovaly i přechodné koncepty. Tak se např. vytvořilo tzv. *Anglo-Muhammadan criminal law* v případě Britské Indie (po jeho vzoru pak působily i zákoníky v ostatních muslimských částech Britského impéria),¹¹⁰ nebo *Droit Musulmane Algérien* v případě francouzské kolonie Alžíru.¹¹¹ V centrálním muslimském světě probíhala westernizace poměrně pomaleji. Dlouhou dobu měla podobu pokusů o systematizaci šarí'atských nařízení do podoby zákoníků západního typu. Symbolem této snahy je osmanská *Medželle*.

Ve 20. století pak vznikají zákoníky západního typu vycházející z evropského práva s příměsí místních prvků, jako je např. tuniský *Code Santellana*.¹¹² Charakteristickým rysem je dynamika poměru původních a západních elementů.

¹⁰⁹ PETERS, Rudolph. *op.cit.*, str. 69.

¹¹⁰ *Ibid.*, str. 109.

¹¹¹ SCHACHT, Joseph, *op.cit.* str. 95.

¹¹² *Ibid.*, str.104.

Jejich zastoupení se liší v závislosti na zemi i době a převládajícím společenském klimatu, což značně komplikuje situaci.

Na opačném konci spektra se nachází např. Saúdská Arábie, která procesem ne vždy dobrovolné westernizace na rozdíl od jiných muslimských zemí nikdy neprošla. Spolu s Katarom a Jemenem se jedná o země, kde západní zákoníky nikdy 'ukúbát nenahradily. Zatímco zákoník Jemenu je spíše podoben zákoníku zemí, které 'ukúbát zavedly znovu (jako Pákistán či Súdán), zákoník Kataru a Saúdské Arábie disponuje starobylejšími rysy dávnější právní kontinuity, jako je důraz na mezheb a řídká specifikace ta'zír trestů.¹¹³

V 2. polovině 20. století se pomalu rostoucí počet muslimských zemí postupně vrací k praxi 'ukúbát, což se zdá být trendem, např. Libye v roce 1972 znovuzavedla tresty za krádež a ozbrojené přepadení.

7.2 Islám a šarí'a v jednotlivých muslimských zemích

Většina muslimských zemí v současnosti šarí'u neaplikuje vůbec, nebo jen zčásti. V některých je islám sice státním náboženstvím, nebo jedním ze státních náboženství, ale zákonodárství je sekulární.

Žádná z muslimských zemí neuplatňuje šarí'u jako jediný a výhradní zdroj zákonodárství. V Saúdské Arábii platí vedle šarí'y i královské dekrety, které do šarí'atské justice zasahují.

Mezi země, kde je islám státním náboženstvím i základem zákonodárství patří Afghánistán, Brunej, Írán, Jemen, Katar, Komorské ostrovy, Kuvajt, Libye, Mauritanie, Pákistán, Palestina (autonomie) a Súdán.

Státním náboženstvím je islám v Alžírsku, v Albánii (vedle katolicizmu a pravoslaví), Ázerbájdžánu, Bahrajnu, Bangladéši, Egyptě, Indonésii, Iráku, Jordánsku, Malajsii (probíhají pokusy a diskuze o uplatňování šarí'atských trestních sazeb), na Maledivách, v Maroku, Ománu, Senegal, Somálsku (proběhly pokusy zavést šarí'atské soudy), Spojených arabských emirátech, Sýrii, Tádžikistánu a Tunisku. Tato nesourodá skupina zemí se mezi sebou navzájem liší v míře uplatňování šarí'y. V některých z nich existují právní normy inspirované šarí'ou, především v oblasti práva rodinného, ne však již trestního.

¹¹³ PETERS, Rudolph, *op. cit.*, str. 143.

Bosna a Hercegovina, Kazachstán, Kosovo, Kyrgyzstán, Turecko, Turkmenistán a Uzbekistán jsou sekulární země.

Islámská teorie práva do značné míry reflektuje aktuální politické podmínky a historický vývoj, na druhé straně je i plodem úsilí o normativní formulaci takového uspořádání státu, které by bylo v souladu s přáními Božími i potřebami společnosti. Dodnes jsou teoretické vzory klasického práva inspirací moderním islámským právníkům, některé instituty (přísaha věrnosti vládci - *baj'a*, legislativní rada – *šúrá* a poradní sbor - *mušáwera*) jsou i dobře adaptovatelné do moderního ústavního práva muslimských zemí.

Vládnoucí režimy či představitelé řady muslimských zemí si také snaží zajistit svoji legitimitu symboly vnímanými jako islámské (např. půlměsíce na vlajkách, ač půlměsíc nikdy nebyl náboženským symbolem islámu ve smyslu kříže v křesťanství) a to i tam, kde islám zdrojem zákonodárství vůbec není. Jedná se např. o způsoby titulatury hlavy státu, příp. okázalé plnění náboženských povinností. Marocký král se např. hlásí k 'alíjovskému původu a nechává se titulovat *amíru l-mu'minín*, tedy vládce věřících, stejně jako středověký chalífa.

V Saúdské Arábii je dnes sekulárnímu titulu *melik*, tj. král, nadřazen titul *chádimu l-haramejni š-šerífejn*, tj. správce dvou vznešených svatých míst, (tj. Ka'by v Mekce a Prorokovy mešity Medíně). Také symboly na saúdské vlajce – kaligraficky vyvedená šaháda a meč připomínají pevné spojení islámu se státní mocí a vládnoucím rodem Saúďů. Sám zelený podklad zástavy je barvou Prorokovy rodiny. Významná rozhodnutí král skutečně konzultuje s islámskými učenici. Jordánský král zas opírá svoji prestiž kromě jiného i o hášimovský původ svého rodu. V dalších zemích pravověrnost hlavy státu prokazují mj. návštěvami mešity, hadždžem, sponzorováním náboženských nadací a projektů, konzultací závažných rozhodnutí s islámskými právníky či podložením politických kroků fatwou (nábožensko-právním dobrozdáním) a v neposlední řadě hraje důležitou roli i islámská rétorika při veřejných projevech, v oficiálních dokumentech a v legislativních aktech.

7.3 Praxe 'ukúbát v muslimských zemích

S výjimkou několika států na Arabském poloostrově, převládají právní systémy, které byly založeny na základě západního práva. Západní právní systém

nejvíce ovlivnil Arabský poloostrov v druhé polovině devatenáctého století. Tato situace byla trnem v očích islámských opozičních hnutí, jejichž politický vlivy poslední době stoupal. Považovali západní charakter zákona, který byl aplikován v jejich zemích jako nežádoucí zbytek ze západního kolonialismu a usilovali o vytvoření islámského státu, tj. stav, který prosazuje jen islámské právo. Jednalo se hlavně o oblast trestního práva a zákazu úroků.

Situace převládající dnes ve většině islámského světa je zrcadlo nebo spíše obraz situace, která existovala před rozsáhlou recepcí západního práva. Zavedení islámského trestního práva prostřednictvím právních předpisů je relativně novým jevem. Islámské trestní zákony byly přijaty v Libyi (1972-1974), Pákistánu (1979), Íránu (1982), a Súdánu (1983, 1991) Írán a Súdán navíc zavedly také islámské zákony týkající se vražd a zranění.

Islámské právo, které je aplikováno v islámských zemích, se jednotlivě liší. V žádném státě se nesetkáme s tím, že by byl vymezen taxativní výčet platných předpisů neboli každý stát si samostatně aplikoval části islámského práva.

V dnešní době se můžeme střetnout se dvěma názorovými směry ve společnosti. Někteří věřící se domnívají, že náboženství a politika by se neměla směřovat. Ostatní jsou ve prospěch zřízení islámského státu a věří v zavedení islámského trestního práva. Jedinou hrozbou pro islámské právo, a o to víc pro právo trestní spatřujeme v jednotlivých diktátorských a fundamentálních režimech, které si chtějí s pomocí islámského práva zajistit vládu v zemi a zneužívají tak to, co bylo vytvořeno pro blaho obyvatelstva.

Zde by stál zmínku určitě íránský režim. V Íránu brzy po vítězství islámské revoluce byly vytvořeny revoluční soudy. Zákon upravuje vznik těchto soudů, jež byly zavedené v červnu 1979. Od této doby jsou způsobilé jednak ve věcech zabití nebo utlačování lidí, protiprávní zadržování a mučení, některé závažné hospodářské trestné činy, spiknutí, ozbrojené povstání, teroristické útoky, zničení zařízení, špionáž pro zahraniční síly, ozbrojené krádeže a podobné násilné trestné činy, a konečně, trestné činy související s drogami. Rozhodnutí těchto soudů jsou konečná a nelze proti nim podat opravný prostředek. Revoluční soudy měly tendenci k rozšíření jejich kompetencí.

Již v roce 1981, se začali snažit o zařazení sexuálních trestných činů a další zločiny. A první tresty amputace mohly být provedeny. Například za šíření korupce mohly soudy uložit jako alternativní tresty amputace a trest smrti. V roce 1982 a 1983 byly přijaty další zákony, které rozšířily pravomoc revolučních soudů.

8. DISKUZE OHLEDNĚ ‘UKÚBÁT

8.1 Srovnání trestů smrti v Koránu a v Bibli

V diskuzích mezi islámskou a židovsko-křesťanskou tradicí je ožehavá problematika trestu smrti.

Když budeme pozorně pročítat Starý a Nový Zákon, zjistíme, že uvaluje hrdelní trest takřka na tytéž prohřešky, které jsou smrtí trestány i v šarí‘i a že spektrum prohřešků, za které vyměřují tato písma nejvyšší trest, je dokonce ještě větší. Také množství různých způsobů poprav podle Bible je ještě větší, než zná šarí‘a.

Obecně se o trestu smrti hovoří Pavlův list Římanům:

„Každý ať se podřizuje vládní moci, neboť není moci, leč od Boha. Ty, které jsou, jsou zřízeny od Boha, takže ten, kdo se staví proti vládnoucí moci, vzpírá se Božímu řádu. Kdo se takto vzpírá, přivolává na sebe soud. Vládcové nejsou přece hrozbou tomu, kdo jedná dobře, nýbrž tomu, kdo jedná zle. Chceš, aby ses nemusel bát vládnoucí moci? Jednej dobře, a dostane se ti od ní pochvaly. Vždyť je Božím služebníkem k tvému dobru. Jednáš-li však špatně, máš proč se bát, neboť nenese meč nadarmo; je Božím služebníkem, vykonavatelem trestu nad tím, kdo činí zlo. (Ř. 13:1-4)“

Zločiny, kde Bible i islámský zákon vyměřují smrt jsou: 1. úkladná vražda (viz Gen 9:6, Num. 35:16-21 stanovující de facto *kisás*), ilegální pohlavní styk vdané a ženatého, či sodomie (Lev. 20:10,13; Dt.22:22-23), nebo incest (Lev. 20:11-12, 14), přičemž vzpomínaný trest upálením šarí‘a odsuzuje. Totožný je rozsudek v případě obcování se zvířaty (Ex. 22:18, Lev. 20:15). Bible trestá i odpadlictví (Dt. 13:2-6,7-12,13:13-17; 18:20-22; Ex.20:7; Lev.24:16; Tit.1:10-11)

Zločiny, za které vyměřuje Bible trest smrti, ale šarí‘a s nimi souhlasí jen částečně, jsou magie a věšteství (Lev. 20:27; Deuteronomium 18:10-12) Šarí‘a magii zakazuje, ale smrtí trestá jen vraždu s ní spojenou. V každém případě však není dotýčný kamenován.

Zločiny, za které vyměřuje trest smrti Bible, ale šarí‘a je netrestá smrtí, i když některé z nich trestá jinak, nebo odsuzuje jako těžký hřích, či netrestá vůbec, jsou tyto:

Cizoložství svobodných (Dt. 22:24, Lev. 21:9) V tomto případě Starý Zákon hovoří o odlišném trestu pro dceru kněze a faktu, že o synovi kněze předpis vůbec

nehovoří. Upalování šarí'a zcela odmítá. Dále se spadá únos něčího otroka (Ex. 21:16). Únos kohokoli šarí'a netrestá smrtí, pokud nedojde k vraždě uneseného. Starý Zákon se na rozdíl od šarí'y zmiňuje i o trestu smrti za násilí a neposlušnost vůči rodičům (Ex. 21:15,17, 18-21; Lev. 20:9;) za krádež toho, kdo je při ní přichycen (Ex. 22:1-2), úmyslné ublížení na zdraví s následkem smrti (Ex. 21:12; Num. 35:11-15, 26-28), nedbalostní ublížení zvířetem (Ex. 21:28-29), přerušovaná soulož (arab. 'azl) (Gen., 38:8-10), rozvod je nazván cizoložstvím (Mk. 10:7-12, Lk. 16:18) a falešné kněžství (Num. 3:10; Dt 17:12), přičemž islám instituci kněžství vůbec nezná.

8.2 Orientalismus jako prizma západního pohledu

V souvislosti s kritikou šarí'atského trestního práva, které bývá označováno za kruté a barbarské se nelze vyhnout otázce původu podobných hodnocení. V odpovědi na ni je klíčovým konceptem orientalizmus, podrobně popsany a studovaný americkým literárním historikem palestinského původu Edwardem W. Saidem (1935-2003) v monografii *Orientalism* (1978)¹¹⁴ Said operuje s duální opozicí pojmů *Orient*, tedy Východ v protikladu k pojmu *Okcident*, tedy Západ. Před ním na stejný problém upozornil např. Talal Assad.¹¹⁵

Orientalismus je zažitý etnocentrický přístup k východním (především muslimským) společnostem, který považuje svůj vlastní umělý konstrukt za pravdivější, než reálný Orient ve skutečnosti je a upírá Orientálcům možnost interpretovat a komentovat vlastní kulturně-historický odkaz a společenské dění své domoviny. Pohled západního pozorovatele, utvářený jen omezeným množstvím informací, je stále ovlivňován etnocentrickými interpretacemi, kterým je častokrát přikládána větší váha než reálnému stavu věci. Tak se jen dále rozvádějí zažité předsudky, aniž by docházelo ke stále hlubšímu porozumění daným jevům.

Navíc je podle Saida mnoho komentátorů dění v Orientě provázáno s vládnoucím establishmentem svých zemí a proto je také jejich vědecká neutralita a objektivita jejich přístupů a závěrů sporná. Orientalismus jako přístup vnímá muslimskou společnost jako podřazenou, jíž třeba ovládnout, civilizovat a zkultivovat. Navíc se jedná jen o úzce vyhraněný pohled prostupující celou západní společností a

¹¹⁴ Pro bližší pochopení autorova konceptu a metody viz SAID, Edward W.: *Orientalismus. Západní koncepce Orientu*, Paseka, Praha, 2008, str.11-40.

¹¹⁵ Tématu orientalizmu se Talal Assad věnuje např. v esejích *Are there Histories of Peoples without Europe?* (1987), a spolu s Rogerem Owenem v *The Critique of Orientalism – a Reply to Prof. Dodd* (1980).

fungující jako filtr, který nechává z reálného Orientu prostupovat jen ty informace, které podporují již zažitou představu o něm.

Tak se muslimskému Orientu připisuje zaostalost, tendence k despocii, brutalita, barbarskost, divokost, tmářství, bigotnost a další vlastnosti, které sám Západ vnímá jako negativa a tak se proti Východu negativně vymezuje a využívá ho jako „náhradní zasuté já“ bez ohledu na pravdivost těchto výroků. Namísto toho nastupují kladná a záporná hodnocení ve prospěch studující, tedy „nadřazené“ kultury a tendence připisovat Orientu rysy, které Západ sám vnímá jako negativní.

Z hlediska vědecké objektivity je vždy nutno mít na zřeteli kdo je hodnotitelem a není-li jeho hodnocení zatíženo právě jeho subjektivním pohledem. I samo hodnocení termíny typu progresivní, modernistický, liberální a rigidní, tradicionalistický a konzervativní, by mělo být přehodnoceno, nakolik jsou jeho měřítkem západní standardy. Také není radno přenášet specifické konstrukty západního společenského vývoje, jako jsou demokracie a lidská práva na muslimská prostředí, disponující odlišnou tradicí. Vývoz demokracie západoevropského typu a import západní koncepce lidských práv je proto sporný a nepříliš šťastný, nakolik je sporná i univerzalita západních hodnot. Více se vyplatí citlivě se zasazovat o zlepšení života perzekuovaných skupin poukazem na hodnoty a výdobytky islámu a šarí'y.

8.3 Otázka tělesných trestů a jasně stanovené sankce – srovnání šarí'y a trestního zákona ČR

V západním diskursu jsou diskutovány především tělesné tresty z kategorie hudúd, tyto zdaleka nepředstavují většinu trestů, které lze uložit, navíc jejich uložení je poměrně komplikované. Pokud však je naplněna skutková podstata daného trestného činu, splněny všechny podmínky a žádné podmínky diskvalifikující provedení hadd trestu nejsou naplněny, pak podle šarí'y musí být trest uložen.

Naopak v trestním právu ČR a většiny západních zemí dominují tresty odnětí svobody. Podle šarí'y však uvěznění není trestem, s výjimkou ta'ziru, ale spíše donucovacím opatřením, které je zaměřeno na vyvolání pokání nebo požadovaného plnění soudem uložené sankce.

V souvislosti s 'ukúbát je nejčastěji diskutována otázka, zda je islámské právo v souladu se zásadou *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*. Pokud islámské právo stanoví tresty pouze pro minimální počet situací, lze hovořit o tom, že pachatel pozná, že páchá čin, za který mu může být uložen trest? Které jednání je pak dovoleno a které jednání je zakázáno?

Na uvedenou otázku existují různé odpovědi. Peters existenci zásady *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* v islámském právu zpochybňuje¹¹⁶, což dokumentuje praxí v některých státech (a co vlastně možno doložit i na neexistenci trestního zákona v Saúdské Arábii, i když zde existuje celá řada zákonů o trestech¹¹⁷). Tato nejasnost zvyšuje možnost uvážení soudce stanovit trest. Na druhé straně trest nemůže být libovolný a při jeho ukládání se musí vycházet ze zásady, že trest třeba nemusí být vždy tak vysoký jako trest hadd. S tím souhlasí i Schacht.¹¹⁸

Šarí'atská doktrína 'ukúbát má zároveň i procesní záruky proti nespravedlivému jednání (např. koncept absence trestu v nejistotě).

V této věci může panovat i odlišný názor, tedy že tato zásada existuje. Je jmenována i v čl. 19 (d) káhirské deklarace lidských práv v islámu (1990), kde se uvádí:

„Nemůže existovat žádný zločin a žádný trest s výjimkou stanovenou v šarí'i.“

Uvedená vágní formulace však vede k další otázce: Co je trestný čin a trest vymezený v šarí'i a jak ho identifikovat? Podle koncepce nejasnosti (*šubha*) je třeba vždy použít ten výklad, který je nejjistější. Obviněný se může hájit nejasností formulace zákona.

Koncepce *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* je rozvedená i v ústavě Saúdské Arábie, kde se možná nejasnost práva zmírňuje tím, že se v čl. 38 uvádí:

„Tresty mají být osobní a neexistuje žádný trestný čin nebo trest s výjimkou toho, který je v souladu se šarí'ou nebo *organizačním* právem. Neexistuje žádný trest s výjimkou řízení spáchaného poté, co vstoupilo v účinnost *organizační* právo.“

Čl. V. písm. d) Všeobecné deklarace lidských práv v islámu (1981) praví

¹¹⁶ PETERS, Rudolph, *op. cit.* str. 19.

¹¹⁷ *Ibid.*, str. 142.

¹¹⁸ SCHACHT, Joseph, *op. cit.* str. 187.

„Žádné řízení nemá být považováno za trestný čin, pokud není jako takové stanoveno výslovně právem.“

Čl. 15 Arabské Charty lidských práv (revidované) 14 stanoví, že

„Žádný trestný čin ani trest nemůže být stanoven bez předchozího ustanovení práva. Ve všech případech se musí aplikovat právo pro obžalovaného nejvíce příznivé.“

Výše uvedené příklady spíše svědčí o tom, že islámské právo a subjekty, které ho aplikují, se vyrovnává se zásadou *nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege* ve prospěch její aplikace.

8.4 Kritika islámského práva trestního ve světě

Podobně jako v případě ostatních právních systémů ani islámské právo neuniká kritice. Je to dáno tím, že je v některých ohledech přísnější a samotný postup v soudním procesu je výjimečný, kritizována a napadána bývá právě tato přísnost a nezvyklost. Kritika cílí hlavně tato témata:

Sankcionování konzumace alkoholu. Pro nemuslimský svět jde o věc naprosto běžnou, která je považována za součást osobní svobody každého jednotlivce. Naopak šarí'a tvrdí, že pití alkoholu ovlivňuje jak jednotlivce, tak i jejich rodiny a okolí. Vychází tak z obecných zásad zamezení všemu negativnímu.

Sankcionování nezákonného pohlavního styku. Dalším bodem kritiky se stává trestný čin ilegálního pohlavního styku. Podle kritiky má každý nárok na sexuálního partnera, kterého uzná za vhodného. Podle islámu však jakýkoli pohlavní styk mimo instituci manželství rozvrací společnost a má neblahé důsledky na chod rodiny a v podobě nepřehlednosti pokrevních vztahů ve společnosti. Kritika často vyzdvihuje tresty jako namířené vůči ženám, ale zapomíná na fakt, že platí zrovna tak i pro muže.

Dalším bodem kritiky jsou fyzické tresty jako takové. Téma je často diskutováno a rozebíráno světovou právníkou, politickou, teleologickou i společensko-vědeckou veřejností. Šarí'a tvrdí, že fyzický trest může potenciální pachatele trestných činů, jako je krádež, křivé obvinění z cizoložství apod., pomocí těchto prostředků odstrašit.

Často se diskutuje o idžtihádu jakožto nezávislé právní argumentaci a o tzv. znovuotevření jeho brány, údajně uzavřené ve 13. století z toho důvodu, že v průběhu 10. století dospěli odborníci fikhu k závěru, že stávající školy jurisprudence již vyčerpaly všechny možné možnosti práva a že potřebné materiální prameny byly plně zformované. Na místo idžtihádu nastoupil právní konformismus (taklíd). Tato teze také nekoresponduje s historií, neboť ústup idžtihádu ve prospěch taklídu byl postupný a neprobíhal všude a ve všech rozmanitých prostředích muslimského světa stejným způsobem a intenzitou. Již ve 14. století byl tento koncept podroben zdrcující kritice především ze strany damašského právníka Ibn Tajmíjji a jeho následovníků, kteří idžtihád široce aplikovali a dospěli k množství originálních stanovisek. Nicméně jejich myšlenky našly odezvu až v dobách poněkud pozdějších a staly se základem novodobých obrodných hnutí v rámci muslimského diskursu.

Pravdou však zůstává, že v dnešní době se v některých muslimských zemích setkáváme i s případy, kdy kmeny a klany v odlehlých částech světa nelegálně (tedy nezávisle na moci a pověření islámské jurisdikce) zřizují samozvané soudy a následně trestají provinilce, aniž jsou vždy schopni zajistit jim odpovídající trestně-právní řízení a spravedlivý proces. Mnohde do rozhodnutí kmenových rad do velké míry prosakují starodávné tradice krevní msty a zvykového práva, často odporující i teorii a liteře islámského náboženského zákona. S tím se pojí i problém různé míry uplatňování šarí'ý v jednotlivých muslimských zemích, což má za následek nejednotnost a existenci různých typů polovičatých, nesystematických právních řešení v souladu s požadavky vládnoucích vrstev.

Slabým místem právního prostředí moderních muslimských zemí zůstává také zneužívání dominantního postavení hlavy státu v ústavní tradici, opakovaně potvrzované praxí despotických vládců a diktátorů, mnohde přetrvávající až dodnes. Ti často pochází z armádního prostředí a někdy si též dokáží zajistit nástupnictví buď vybrané „spolehlivé“ osoby (např. mubárakovský Egypt) nebo přímo svého syna (např. Sýrie). Parlament (*medžlis*) má v řadě muslimských zemích jen slabé postavení, nezřídka jen poradní funkci nebo je kontrolován vládnoucí mocí.

Často nepřilíživě lichotivý obraz života v mnoha muslimských zemích je předmětem mnohých snah o reformu – ať už z pozic islámského fundamentalismu, který proti

oportunistické „světské despotii“ nabízí jako univerzální všelék islám a šarí‘u, tak z pozic tzv. modernistických a liberálních, inspirujících se, často nekriticky, západními demokraciemi.

Dle některých průzkumů byla mezi občany muslimských zemí demokracie jako způsob uspořádání společnosti dokonce preferovanější než v „západních“ státech, kde je již pevně zakořeněna, nelze tedy jednoznačně hovořit o „vrozeném“ sklonu Arabů, potažmo muslimů, k autoritářské vládě tvrdé ruky. Na druhé straně lze očekávat, že rodící se demokracie severní, střední a východní Afriky i Blízkého a Dálného východu budou vždy silně ovlivněny islámskými hodnotami, resp. historickými tradicemi.¹¹⁹

8.5 Soulad a nesoulad s mezinárodním právem - principy obsažené v islámském trestním právu

Při zkoumání, zda jsou šukúbát v souladu s moderními standardy lidských práv, je třeba zohlednit existenci různých pohledů a přístupů v rámci samotných učenců fikhu. K této otázce byla publikována celá řada akademických prací, přičemž na tomto místě je spíše třeba zdůraznit, že islámské právo přistupuje k mnohým otázkám jinak.

Doktrína islámského práva požaduje zakotvení tělesných trestů, proto nelze očekávat, že státy, které se formovaly (či formují) pod vlivem islámu se k otázce jejich zrušení budou stavět okamžitě pozitivně, resp. že k této otázce neproběhne v rámci společnosti rozsáhlá diskuse, která může trvat i desetiletí.

I bez závěrů z této diskuse lze uvést, že v islámské doktríně lze identifikovat celou řadu zásad a prvků, které jsou vlastní západní doktríně trestního práva, ať už v rámci vnitrostátního i mezinárodního. V čl. 6 odst. 2 mezinárodního paktu o občanských a politických právech se stanoví:

"V zemích, kde nebyl zrušen trest smrti, může být rozsudek trestu smrti vyhlášen pouze za nejtěžší (nejzávažnější) trestné činy v souladu s právem platným v době, kdy byl trestný čin spáchán, a ne v rozporu s ustanoveními tohoto Paktu a Úmluvy o zabránění a trestání zločinu genocida."

¹¹⁹ Průvodce islámským právem IV. [online]. Přestupky [cit. 10. únor 2012]. Dostupné na [www:http://prestupky.blogspot.com/2010/04/vi-ustavni-pravo.html](http://prestupky.blogspot.com/2010/04/vi-ustavni-pravo.html).

V dalších svých rozhodnutích pak vykládá případy, kdy jde o tyto trestné činy.

Z tohoto hlediska se islámské právo zdá být v nesouladu s mezinárodním paktem bez ohledu na to, jaká je praxe státu. Podle první věty čl. 7 mezinárodního paktu o občanských a politických právech

„Nikdo nesmí být mučen nebo podrobován krutému, nelidskému nebo ponižujícímu zacházení nebo trestu.“

Podle Výboru pro lidská práva se čl. 7 musí vztahovat i na tělesné tresty, byť nařízené jako trest za trestný čin. Z tohoto hlediska je ukládán tělesný trest v rozporu s koncepcí zákazu tělesných trestů.

Nelze také zapomenout na fakt, že v čistě právní funkční rovině existují i muslimské země, které nejsou signatáři mezinárodně uznávaných právních dohod a deklarací o lidských právech. Netřeba také zapomínat na lidský faktor a zohledňovat, kdo vykládá právní normy jak šarí'atské, tak i mezinárodní úmluvy o lidských právech a jak jsou tyto výklady motivované.

Ze závěrů uvedených v textu vyplývá, že trest hadd má či měl pro islámskou společnost speciální účel a má přispívat k její jednotě, avšak není primárním trestem, který se má v takové společnosti ukládat, protože islámská společnost není založena na represii. Z výše uvedených důvodů je třeba přehodnotit posuzování obsahu práva a posunout se od posuzování teorie práva k posuzování praxe a v rovině teoretické zohledňovat rozmanitost přístupu a existenci plodných diskusí v rámci islámské právní tradice samé.

9. ZÁVĚR

Tato práce si klade za cíl uvést čtenáře do problematiky islámského práva trestního v širším kontextu sunnitské právní vědy a jurisprudence. Vzhledem k aktuálnosti a ožehavosti probíraného tématu plánuji tuto práci vydat i v knižní podobě.

Práce si všímá si základních teologických postulátů v této oblasti – práva člověka a práva Božího, faktu, že šarí'atské právní normy platí v rovině náboženské a proto lidsky nevymahatelné i v rovině soudní a tudíž lidsky vymahatelné. Provádí čtenáře primárními i sekundárními zdroji a metodami fikhu, vývojem islámského práva a příklady vývoje v jednotlivých muslimských zemích. Věnuje pozornost

také rozmanitosti mazhabů a rozdílům mezi jednotlivými islámskými školami, které se snaží analyzovat a vysvětlit.

Rudolph Peters, světově uznávaný odborník na islámské trestní právo, uvádí:

„Trestní právo tedy dává nahlédnout do toho, které hodnoty daná společnost a její představitelé považují za klíčové.“¹²⁰

Lze konstatovat, že mezi ně v případě šarí'y a společnosti islámské patří život, víra, čest, potomstvo a majetek.

Rozpracovává systém trestů v právní disciplíně 'ukúbát, která svým zaměřením přibližně odpovídá západnímu konceptu trestního práva a všímá si rozdílů mezi nimi. Pojednávám o trestných činech a o základním rozdělení trestných činů, to je známé jako studijní vymezení trestných činů a konvenční jazyk. Jednotlivé trestné činy jsou také definovány. Speciálně se věnuji trestným činům se sazbou hudúd. Ukazuji na konkrétních příkladech, že ukládání trestů typu hadd má být co nejvíce omezeno.

Předkládám nástin souvisejících pravidel procesní části šarí'y, tj. těch částí islámského zákona, které upravují práci donucovacích státních složek, státního aparátu, soudního řízení a soudů. I šarí'a zaručuje spravedlivý soud, možnost obnovení procesu a nárok na právní zastoupení. Tento výzkum potvrzuje teoreticky obdobné podmínky v zákonech v ostatních zemích na světě v současnosti. Také pravomoci šarí'atského soudce se nijak výrazně neliší od pravomocí soudců v soudním systému jiných zemí. Jen mají širší možnosti při individuální výměře trestu a nefungují ve všech případech také jako prokurátoři.

V další části práce poukazuji i na rozdíl mezi islámským právem trestním a evropským kontinentálním typem právní kultury a nesoulad s mezinárodním právem. V této souvislosti také zmiňuji, že navzdory některým názorům lze říci, že také v šarí'i neexistuje žádný zločin bez zákona a že neexistuje žádný trest bez zákona.

Opětovný důraz na idžtihád by napomohl i rozvoji nových myšlenek a nezávislé interpretace, která by vzhledem k podmínkám a prostředí 21. století mohla dospět ke zcela novým stanoviskům. Mohlo by dojít ke specifikaci některých

¹²⁰ PETERS, Rudolph, *op. cit.* str. 3.

zavádějících formulací, které jsou v klasických kompenciích fikhu obsaženy a případně k formulování zcela nových právních teorií v rámci fikhu. Základní kroky nutné pro realizaci tohoto odvážného počínu byli již v muslimských intelektuálních kruzích podniknuty.

Z hlediska kritiky doktríny 'ukúbát je třeba vnímat co nejširší kontext a souvislosti a vyhýbat se problematickým eurocentrickým pohledům. Nejen muslimové, ale i mezinárodní společenství a zvláště západní státy nesmí při utváření svých závěrů dívat na problém jen svou optikou, ale pokusit se o náhled i optikou druhé strany. Musí se naučit o svém pohledu konstruktivně diskutovat na mezinárodním plénu.

To ovšem neznamená, že by v muslimských zemích v trestně-právních otázkách neexistovaly problémy a spory. Celý koncept 'ukúbát je dodnes zatížen velkou měrou teoretičnosti, neboť od zrušení chalífátu r. 1924 nebyl až na výjimky systematickým způsobem rozvíjen, což se již dnes postupně mění.

Tato práce mezi mnoha jinými potvrzuje a varuje, že klenot islámské jurisprudence, nelze brát do soukromých rukou a provádět zkratkovitá a krátkozraká soudní opatření. Doktrína 'ukúbát existuje, aby zajistila blahobyt společnosti a proto do neznalých a nepovoláných rukou rozhodně nepatří.

10. BIBLIOGRAFIE

Primární literatura:

1. AL-FAWZAN, Salih, BD: *A Summary of Islamic Jusisprudence*, Al-Daawa Foundation, str. 587-648.
2. *Bible – ekumenický překlad*. K dispozici na www.bible.net
3. HAMMILTON, Charles (překl.) 1989: *The Hidayah or Guard – the Mannual on the Mussulman Laws*. Karáčí: Daaru l-Ishaat, str. 1-139.
4. IDRÍS, Dža'far. 2002. *Pilíře víry*. Praha: Islámská nadace v Praze, str. 6.
5. Korán (překlad HRBEK, Ivan, 1972), vyd. Praha: AMS, 2000. (k dispozici na www.islamweb.cz)
6. NAWAWI, Abu Zakaria Yahya ibn Sharif, HOWARD, E.C. (překl.) 1914: *Minhaj Et Talibin A Mannual of Muhammadan Law according to the School of Shafii*. London: W. Thacker & Co., str. 395-451.
7. *Preamble Všeobecné deklarace lidských práv v islámu* (1981)
8. *Ústava Království Saúdské Arábie*

9. SHANQEETEE, Muhammad al-Ameen. ABU FAATIMA (překl.). 2003. *Islam: the perfectly complete religion*. Walthamstow: Invitation to Islam, str. 40.
10. IBN 'AŠŮR, Muhammad al-Tahir; EL-MESAWI, Mohamed El-Tahir (překl.). 2006: *The Treatise on Maqasid al-Shariah*. Washington:IIIT, str. 106-107; 146; 154; 155; 171; 199; 204; 214; 221; 336; 337.
11. KHADDURI, Majid. b.d.: *Al-Shafi'i's Risala – Treatise on Foundations of Islamic Jurisprudence*, Delhi: The Islamic texts society, str. 57-353.
12. IBN RUŠD. NYAZEE, Imran Ahsan Khan (překl.) 2003. *The distinguished jurist's primer*, vol. 2, London: Ghamett Publishing str. 479; 480; 483; 485; 496; 503; 516; 522; 527; 531; 536; 537, 546; 548; 551.
13. NOOR, Azman Mohd. 2009. *Punishment for rape in islamic law*. In: *Malaysian Law Journal* 5(2009)/cxiv., str. 2; 3-5.
14. QUADRI, Y.A.; OLOYEDE, I.O. (překlad.) 1990: *Al-Izziyyah for English Audiance*, Ijebu-Ode: Shebiotimo Publications, str. 162-168.

Sekundární literatura:

1. AL-ALWANI, Taha Jabir. 1990: *Usul Al-Fiqh Al-Islami – Source Methodology of Islamic Jurisprudence*. Herndon:IIIT, str. 23-28.
2. HALLAQ, Wail B. 2005: *The Origins and Evolution of Islamic Law*. Cambridge: Cambridge University Press, str.11; 58.
3. HAMMAD, Ahmad Zaki Mansur. 1987: *Abú Hámid al-Ghazzálí Juristic Doctrine in Al-Mustašfá min 'ilm al-usúl with translation*. Chicago:University of Chicago (Dissertation), str. 530-551.
4. KAMALI, Mohammad Hashim. 2008: *Shariah Law: An Introduction*. Oxford: Oneworld Publications, str. 99-122.
5. PETERS, Rudolph. 2005 *Crime and Punishment in Islamic Law*. Cambridge: Cambridge University Press, str. 3; 8; 9; 11; 12; 13; 17; 19; 25; 26; 34; 36; 38; 69; 109; 142; 143.
6. SAID, Edward W. 2008. *Orientalizmus. Západní koncepce Orientu*. Praha: Paseka , str.11-40.
7. SCHACHT, Joseph.1982: *An Introduction to Islamic Law*. Oxford: Clarendon Press, str. 22; 95; 104; 174; 175; 176; 177; 179; 180; 187; 190; 191.
8. USMANI, Muhammed Takí. SIDDIQUI, Muhammed Swaleh (překl.). 2000. *An approach to the Quranic sciences*. Karáčí:Darul Ishaat, str. 27.

Internetové zdroje:

1. *Průvodce islámským právem IV*. [online]. Přestupky [cit. 10. únor 2012]. Dostupné na www.prestupky.blogspot.com/2010/04/vi-ustavni-pravo.html.
2. VĚTROVEC, Lukáš. 2009. *Islamizace v muslimských regionech světa*. <http://www.e-islam.cz/node/43> (k 5.4.2013).
3. VĚTROVEC, Lukáš. 2009. *Muslimské národy a kultury světa*. <http://www.e-islam.cz/node/42> (k 5.4.2013).

11. TRANSLITERACE ARABSKÝCH JMEN A TERMÍNŮ

Písmeno	Přepis	Název písmena
أ	A; I; U; ´	Alif
ب	B	Bá´
ت	T	Tá´
ث	S	Sá´
ج	DŽ	Džím
ح	H	Há´
خ	CH	Chá´
د	D	Dál
ذ	Z	Zál
ر	R	Rá´
ز	Z	Záj
س	S	Sín
ش	Š	Šín
ص	S	Sád
ض	D;	Dád
ط	T	Tá´
ظ	Z	Zá´
ع	´	´Ajn
غ	GH	Ghajn
ف	F	Fá´
ق	K	Qáf
ك	K	Káf
ل	L	Lám

م	M	Mím
ن	N	Nún
ه	H	Há
و	W; Ú	Wáw
ي	J, Í	Já'

Přepis vychází ze zjednodušené verze standardní transkripce arabštiny. Důvodem je snadnější čitelnost a úprava. Jeho základním pravidlem je přepis arabského fonému pokud možno jedním jemu nejpodobnějším grafémem existujícím v češtině, v rámci možností bez další rozlišující diakritiky (tečky nad a pod písmeny aj.). Nerozlišuje tedy emfatické hlásky ani zadní čípkové *k*, či dyšné *h*.

Složená arabská jména přepisují dohromady, tzn. např. *Abdulláh, Takíjjuddín* apod.

U složenin dvou a více slov přepisují slova i s koncovými harakáty a následující harakát nad alifem určitého členu následujícího slova vynechávám (tak jak je čteno v plynulém textu), např. *ahlu l-hadís*, nikoli *ahl al-hadís* apod.

