



You have downloaded a document from
RE-BUŚ
repository of the University of Silesia in Katowice

Title: Pozycja prawna kobiet w prawie małżeńskim Pakistanu w świetle międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka

Author: Beata Polok

Citation style: Polok Beata. (2021). Pozycja prawna kobiet w prawie małżeńskim Pakistanu w świetle międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka. Praca doktorska. Katowice : Uniwersytet Śląski

© Korzystanie z tego materiału jest możliwe zgodnie z właściwymi przepisami o dozwolonym użytku lub o innych wyjątkach przewidzianych w przepisach prawa, a korzystanie w szerszym zakresie wymaga uzyskania zgody uprawnionego.



UNIwersYTET ŚLĄSKI
W KATOWICACH



Biblioteka
Uniwersytetu Śląskiego



Ministerstwo Nauki
i Szkolnictwa Wyższego

**UNIWERSYTET ŚLĄSKI
WYDZIAŁ PRAWA I ADMINISTRACJI**



Mgr Beata Polok

**POZYCJA PRAWNA KOBIET W PRAWIE MAŁŻEŃSKIM
PAKISTANU W ŚWIETLE MIĘDZYNARODOWYCH
STANDARDÓW OCHRONY PRAW CZŁOWIEKA**

rozprawa doktorska

przygotowana pod kierunkiem
Prof. dr hab. Jacka Barcika

promotor pomocniczy
Dr Tomasz Flasiński

Katowice, 2021 r.

SPIS TREŚCI

Wykaz skrótów	5
Wstęp	2
Rozdział I. Charakterystyka systemu prawa w Pakistanie.....	6
1. Wpływ islamu na prawo małżeńskie w Pakistanie	6
1.1. Zasady islamu i prawa islamskiego	8
1.2. Źródła prawa islamu	11
1.2.1. Święta księga islamu (Koran)	12
1.2.2. Tradycja (sunna)	14
1.2.3. Analogia (kijas).....	17
1.2.4. Zgodna opinia uczonych muzułmańskich (idźma)	18
1.3. Jurysprudencja (fiqh)	21
1.4. Islamski feminizm.....	22
2. System prawa świeckiego w Pakistanie.....	25
2.1. Konstytucja Pakistanu.....	25
2.1.1. Konstytucyjne prawa kobiet w zachodnim rozumieniu praw człowieka.....	26
2.1.2. Islamskie przepisy w Konstytucji z 1973 r.	28
2.2. Sądownictwo.....	32
2.3. Sądy plemienne.....	33
2.4. Wpływ federalnej struktury Pakistanu na prawodawstwo dotyczące kobiet.....	35
3. Wnioski	37
Rozdział II. Ewolucja pozycji prawnej kobiet na terenie dzisiejszego Pakistanu w ujęciu historycznym.....	41
1. Pozycja kobiet w islamie i jej oddziaływanie na subkontynent indyjski.....	41
w czasach przedkolonialnych	41
2. Islam na subkontynencie indyjskim.....	44
3. Ewolucja pozycji prawnej kobiet w Indiach Brytyjskich	47
3.1. Pozycja kobiet pod rządami brytyjskimi.....	47
3.2. Oddziaływanie reform brytyjskich na pozycję prawną muzułmanek.....	51
w małżeństwie.....	51
4. Okres po uzyskaniu niepodległości	55
4.1. Zmiana pozycji prawnej kobiet po powstaniu niepodległego Pakistanu	57
4.2. Islamizacja Pakistanu – Hudood Ordinance	60
4.3. Próby poprawy sytuacji kobiet we współczesnym Pakistanie	64

5. Wnioski.....	67
Rozdział III. Standardy prawa międzynarodowego w odniesieniu do małżeństwa a pakistański porządek prawny.....	70
1. Małżeństwo w regulacjach międzynarodowego prawa powszechnego.....	70
1.1. Stan regulacji	70
1.2. Definicja małżeństwa.....	73
1.3. Zakaz dyskryminacji i nakaz równouprawnienia	75
1.3.1. Równouprawnienie kobiet i mężczyzn w regulacjach prawa międzynarodowego	75
1.3.2. Dyskryminacja – definicja pojęcia.....	76
2. Kontrola przestrzegania standardu międzynarodowego	81
2.1. Organy kontroli.....	81
2.2. Mechanizm kontroli.....	82
2.2.1. Raporty państw-stron	82
2.2.2. Zalecenia ogólne	83
3. Miejsce prawa międzynarodowego w pakistańskim porządku prawnym.....	83
4. Zachodnia i islamska koncepcja praw człowieka	87
4.1. Islam a sekularyzm	87
4.2. Islam a pojęcie ludzkiej godności	90
4.3. Trzy koncepcje praw człowieka.....	91
4.4. Szariat i międzynarodowe dokumenty ochrony praw człowieka	92
4.5. Alternatywne islamskie dokumenty dotyczące ochrony praw człowieka	95
5. Dyskryminacja muzułmańskich kobiet w islamskim prawie małżeńskim	99
5.1. Islam i koncepcja ochrony praw kobiet	99
5.2. Dyskryminacja kobiet w Koranie i sunnie.....	101
6. Wnioski.....	108
Rozdział IV. Zawieranie małżeństwa w pakistańskim porządku prawnym	111
1. Prawo rodzinne i małżeńskie w Pakistanie.....	111
2. Istota małżeństwa muzułmańskiego	112
3. Zaręczyny.....	115
4. Wiek małżonków	117
4.1. Sprzeciw co do zawarcia małżeństwa (option of puberty)	117
4.2. Małżeństwa dzieci.....	118
5. Przeszkody małżeńskie	123
5.1. Przeszkody trwałe	123
5.2. Przeszkody tymczasowe	125

6. Procedura zawierania małżeństwa	127
6.1. Dar ślubny (mahr)	129
6.1.1. Istota mahru	129
6.1.2. Wysokość mahru.....	130
6.1.3. Funkcje i moment wypłacenia mahru	131
6.2. Posag	134
6.3. Obecność opiekuna podczas zawierania związku małżeńskiego.....	137
7. Wydatki związane z organizacją wesela	139
8. Rejestracja małżeństw.....	141
9. Praktyki zwyczajowe	143
9.1. Aranżowane małżeństwa	143
9.2. Małżeństwa z przymusu.....	145
9.3. Małżeństwa z Koranem.....	146
9.4. Zamiar poślubienia (ghag)	147
9.5. Oddawanie kobiet w ramach odszkodowania.....	148
9.6. Małżeństwo wymienne (watta satta).....	150
10. Poligamia	150
11. Prawo małżeńskie mniejszości religijnych	156
12. Przymusowe konwersje i małżeństwa chrześcijańskich i hinduskich kobiet	157
13. Wnioski.....	160
Rozdział V. Stosunki małżeńskie	165
1. Stosunki ekonomiczne	165
1.1. Utrzymanie rodziny	165
1.2. Obowiązki żony względem męża i restytucja praw małżeńskich.....	167
2. Dziedziczenie.....	170
3. Obywatelstwo małżonków.....	173
4. Prawa reprodukcyjne i seksualne.....	175
5. Opieka nad dzieckiem.....	178
5.1. Opieka i kuratela	178
5.2. Opieka nad dzieckiem w małżeństwach międzywyznaniowych	182
5.3. Opieka nad dzieckiem pozamałżeńskim.....	183
6. Problem przemocy wobec kobiet.....	184
6.1. Zabójstwa honorowe.....	186
6.2. Przemoc domowa.....	187
6.3. Gwałt małżeński.....	189

7. Wnioski	192
Rozdział VI. Rozwiązanie małżeństwa w pakistańskim porządku prawnym.....	198
1. Islamskie prawo rozwodowe.....	198
1.1. Instytucja talaq	199
1.1.1. Talaq al-sunnah.....	201
1.1.2. Talaq al-bid'a	201
1.1.3. Potrójny talaq w Pakistanie.....	202
1.2. Rozwód nieodwoławalny oraz odwoławalny.....	204
1.3. Ponowne małżeństwo z byłą żoną (nikah halala)	205
2. Alimentacja po rozwodzie (mata'a).....	206
3. Prawo do rozwodu przysługujące kobiecie.....	208
3.1. Wina jako podstawa rozwodu (faskh).....	208
3.2. Klazula rozwodowa w kontrakcie małżeńskim (talaq al-tafwid)	210
3.3. Obowiązek rekompensaty (khul)	211
3.4. Umowa rozwodowa (mubaraat).....	215
4. Wnioski	216
Zakończenie	221

Wykaz skrótów

APWA	All Pakistan Women's Association
CEDAW	Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women
CLC	Civil Law Cases
CPC	Code of Criminal Procedure, 1898
DMMA	The Dissolution of Muslim Marrages Act, 1939
F.C.R	Frontier Crimes Regulation, 1901
FSC	Federal Shariat Court
Kar.	Karachi
KPD	Konwencja o prawach dziecka
KPK	Prowincja Khyber Pahktunkwa
Lah.	Lahore
MFLO	Muslim Family Law, 1961
MLD	Monthly Law Digest
MPPGSiK	Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych
MPPOiP	Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych
NLR	National Law Reporter
ONZ	Organizacja Narodów Zjednoczonych
PCSW	The Punjab Commision on the Status of Women
PDPCz	Powszechna Deklaracja Praw Człowieka
Pesh.	Peshawar
PLD	Pakistan Legal Decissions
PLJ	Pakistan Law Journal
POC	Pakistan Orgin Card
S.C.	Supreme Court
SCMR	Supreme Court Monthly Review
UNDP	United Nations Development Fund
UNDP	United Nations Development Fund

UNFPA. United Nations Population Fund
UNICEF United Nations Children's Fund
YLR Year Law Reporter

Wstęp

Pakistan uzyskał niepodległość 14 sierpnia 1947 r. w ramach podziału Indii Brytyjskich. Pakistańskie kobiety od początku istnienia niepodległego państwa toczą nieustanną walkę o równouprawnienie. Ich prawa oraz pozycja w rodzinie i społeczeństwie od zawsze stanowiły kartę przetargową wśród rządzących partii politycznych, oraz tych ugrupowań, które władzę próbowaly przejąć. W literaturze obserwuje się zależność, zgodnie z którą status kobiety w Pakistanie jest uwarunkowany przynależnością do poszczególnych klas, regionów oraz od tego czy zamieszkuje ona w ośrodku miejskim, czy też na wsi. Należy jednak dodać, że większa część ludności zamieszkuje tereny wiejskie, zaś miasta zamieszkiwane są w głównej mierze przez klasę średnią oraz uboższe warstwy społeczeństwa.

Religia odgrywa kluczową rolę w sposobie traktowania kobiet na całym świecie, a problematyka praw kobiet w islamie jest jedną z najbardziej kontrowersyjnych kwestii. Pakistan stanowi wyjątkowo interesujące studium przypadku w kwestii praw kobiet oraz praw kobiet w islamie, gdyż jako jedyne państwo na świecie oficjalnie został proklamowany z motywów religijnych. Założeniem towarzyszącym powstaniu państwa była ochrona tożsamości islamskiej, zaś system prawa świeckiego w państwie powstał z połączenia prawa zwyczajowego, prawa stanowionego oraz prawa muzułmańskiego.

Obecnie bardzo intensywnie rozwija się nurt, w którym prym wiodą feministki islamskie, polegający na tzw. „postępowej” interpretacji lub wręcz na reinterpretacji islamskich przepisów oraz na udowodnieniu, że Koran jako główne źródło prawa islamu niesie egalitarne przesłanie i gwarantuje kobietom równy status w rodzinie i społeczeństwie. Równocześnie sytuacja kobiet w państwach, gdzie islam jest religią dominującą jest alarmująca i istnieje powszechne przeświadczenie, że to właśnie implementacja koranicznych nakazów jest głównym powodem istnienia dyskryminacyjnych przepisów prawnych i praktyk zwyczajowych. Analiza literatury przeprowadzona przez autorkę pozwoliła stwierdzić, że badania nad prawem muzułmańskim w rejonie Azji Południowej od zawsze cieszyły się znacznie mniejszym zainteresowaniem niż studia nad islamem skoncentrowanym na Bliskim Wschodzie. Większość prac poświęconych problematyce praw kobiet w Pakistanie jest autorstwa pakistańskich badaczy, którzy ze względu na swoje religijne i kulturowe pochodzenie nie zawsze mogą podejść rzetelnie do analizowanego tematu równocześnie dystansując się od religii. W polskiej literaturze prawniczej temat ten jest rzadko poruszany i brakuje kompleksowej monografii, która omawiałaby międzynarodowe standardy ochrony

praw kobiet w stosunkach małżeńskich w konfrontacji z prawem i praktyką Pakistanu. Pomysł na przeprowadzenie badań, które mogłyby wypełnić tę lukę zrodził się również z fascynacji autorki kręgiem kultury pakistańskiej oraz wieloletnich studiów nad prawem islamu oraz kulturą Azji Południowej.

W Pakistanie narodziny dziewczynki przyjmowane są raczej z rozpaczą aniżeli z radością¹. Kobieta jest postrzegana jako ciężar, najpierw dla swojej rodziny, a następnie dla rodziny męża – ktoś, kto nie będzie w stanie wnieść niczego, a jej jedynym atutem jest zdolność do rozmnażania się i bycia obiektem seksualnym. Czym małżeństwo zmienia coś w takim społecznym i prawnym postrzeganiu kobiety? Czy wpływa na jej pozycję społeczną i prawną?

W związku z powyższymi ogólnymi pytaniami badawczymi, celem dysertacji jest przedstawienie regulacji prawnych dotyczących prawa małżeńskiego w Pakistanie i porównanie ich z międzynarodowymi standardami ochrony praw człowieka. Towarzyszy temu założona hipoteza rozprawy, zgodnie z którą standardy w prawie małżeńskim i rozwodowym Pakistanu są zbieżne z wymaganiami prawa szariatu i przez to znacznie odbiegają od międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka. Powyższej hipotezie towarzyszą szczegółowe pytania badawcze: 1) Jaki wpływ ma islam na instytucję małżeństwa w Pakistanie? 2) Czy regulacje świeckiego prawa Pakistanu mogą skutecznie niwelować założoną w toku badań wstępnych niekorzystną sytuację prawną kobiet w Pakistanie? 3) Jaką rolę odgrywa sądownictwo w kształtowaniu praw kobiet w Pakistanie? 4) W jakich dziedzinach w stosunkach małżeńskich niezgodność pomiędzy prawem Pakistanu i prawem międzynarodowym jest najbardziej widoczna? 5) Czy Pakistan przestrzega zobowiązań prawa międzynarodowego w dziedzinie ochrony praw kobiet?

Dla weryfikacji (konfirmacji lub zaprzeczenia) postawionej hipotezy rozprawy, przeprowadzone badania podzielono na sześć etapów, którym odpowiadają rozdziały dysertacji. Pierwszy rozdział poświęcony jest charakterystyce systemu prawa w Pakistanie oraz skrótowo przedstawia najważniejsze zagadnienia z zakresu prawa islamu. Konstytucja Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.² nakazuje, aby wszystkie istniejące prawa były zgodne z nakazami islamu, dlatego kluczowe jest odniesienie się do prawa muzułmańskiego w celu lepszego zrozumienia prawa małżeńskiego Pakistanu.

¹ Ali, S.S., Arif, K., *Parallel Judicial Systems in Pakistan and Consequences for Human Rights* [w:] *Shaping Women's Lives. Laws, Practices and Strategies in Pakistan*, Lahore, 1998.

² Konstytucja Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

Rozdział drugi koncentruje się na historycznych uwarunkowaniach statusu kobiet w Pakistanie, poczynając od przedstawienia statusu i roli kobiet w arabskich społeczeństwach, jak i reform, które wprowadził islam. Następnie autorka kolejno analizuje status kobiet w małżeństwie w czasach przedkolonialnych, podczas panowania Brytyjczyków na subkontynencie indyjskim oraz po uzyskaniu niepodległości przez Pakistan. Szczególna uwaga poświęcona jest okresowi tzw. islamizacji Pakistanu przeprowadzonej przez generała Zia ul Haqa, która miała bezpośredni wpływ na degradację pozycji kobiet w rodzinie oraz społeczeństwie. Omówienie rozwoju praw kobiet w kontekście historycznym jest niezbędne, gdyż jak wynika z badań wstępnych przeprowadzonych przez autorkę przez stulecia prawo w Pakistanie było oparte nie tylko na prawie szariatu ale również na prawie zwyczajowym oraz lokalnych tradycjach, z których większość zawierało elementy prawa muzułmańskiego nie tyle w ich pierwotnej formie bliskowschodniej, ile w adaptacjach południowo azjatyckich.

Rozdział III poświęcony jest omowieniu standardów prawa międzynarodowego w odniesieniu do małżeństwa oraz porównania ich z pakistańskimi oraz koranicznymi regulacjami odnoszącymi się do pozycji kobiety w małżeństwie. W rozdziale tym poruszono również problematykę islamskiej i zachodniej koncepcji praw człowieka oraz uniwersalnego charakteru tych praw.

Kolejne trzy rozdziały przedstawiają poszczególne kwestie związane z zawarciem małżeństwa (rozdział IV), stosunkami małżeńskimi (rozdział V) oraz rozwiązaniem małżeństwa (rozdział VI). W każdym z tych rozdziałów dokonano szczegółowej analizy prawa islamu, odnoszącego się do konkretnej kwestii, a następnie porównano je z prawem Pakistanu, orzecznictwem pakistańskich sądów oraz standardem międzynarodowym.

Dysertację zamykają wnioski końcowe, stanowiące rekapitulację przeprowadzonych rozważań. Autorka ostatecznie weryfikuje w nich założoną hipotezę badawczą. W rozprawie wykorzystywane są następujące metody badawcze: dogmatyczno-prawna, polegająca na analizie przepisów prawnych występujących zarówno w systemie prawa pakistańskiego, prawa islamu jak i w systemie prawa międzynarodowego oraz teoetyczno-prawna, polegająca na badaniu obowiązujących w Pakistanie instytucji prawnych oraz ich doktrynalnego ujmowania. Ponadto w rozdziale II używana jest metoda historyczno-prawna, polegająca na analizie i genezy i rozwoju praw kobiet w małżeństwie, zarówno na subkontynencie indyjskim przed powstaniem Pakistanu, jak i po uzyskaniu niepodległości. Wreszcie, autorka użyła także metody prawno-porównawczej (komparatystycznej), analizując oraz porównując standardy prawa międzynarodowego, prawa szariatu oraz prawa świeckiego Pakistanu.

W pracy wykorzystano dostępną literaturę zarówno polską jak i anglojęzyczną. Autorka pracując od 2018 r. jako asystentka w Pakistanie na Wydziale Prawa w Lahore (*School of Law and Policy, University of Management and Technology*) starała się pozyskać trudno dostępne w Polsce materiały źródłowe, obejmujące tak literaturę prawniczą, jak i orzecznictwo sądów pakistańskich. Podczas pięcioletniej pracy nad doktoratem autorka większość czasu spędziła w Pakistanie, gdzie początkowo pracowała we francuskiej organizacji międzynarodowej ACTED jako Gender Senior Technical Advisor w projekcie finansowanym przez brytyjski Departament ds. międzynarodowego rozwoju (DFID). Projekt miał na celu promocję edukacji wśród dziewcząt w pakistańskiej prowincji Sindh. Podczas pracy terenowej autorka miała okazję pracować z pakistańskimi kobietami, zapoznawać się z ich sytuacją życiową i panującymi zwyczajami. Równocześnie praca na Wydziale Prawa w Lahore umożliwiła autorce bezpośredni kontakt z ekspertami zajmującymi się zarówno prawem islamu, prawem Pakistanu oraz prawami kobiet w Pakistanie (m.in. prof. Muhammad Zubair Abbasi, prof. Muhammad Munir, Asma Jahangir czy Shad Begum), co przekładało się także na efekty prac badawczych.

Rozdział I. Charakterystyka systemu prawa w Pakistanie

1. Wpływ islamu na prawo małżeńskie w Pakistanie

Pakistan jest drugim najludniejszym na świecie, po Indonezji państwem muzułmańskim, zaś prawo religijne wywiera ogromny wpływ na mechanizmy prawne i społeczne państwa³. Islam jest wszechobecny w pakistańskim porządku prawnym, dlatego też przedstawienie istoty szariatu oraz jego zasad jest niezbędne dla zrozumienia pakistańskiego systemu prawnego, a w szczególności zaś regulacji dotyczących prawa małżeńskiego.

Zarówno w Pakistanie jak i w wielu innych państwach muzułmańskich istnieje szereg koranicznych nakazów, które często nie są ściśle lub w ogóle przestrzegane w praktyce życia codziennego⁴. Pluralizm prawny większości państw muzułmańskich objawia się istnieniem hybrydowego systemu prawnego, pełnego sprzeczności i niejednoznaczności oraz ciągłym poszukiwaniem kompromisowych rozwiązań, które czyniłyby zadość zarówno wymogom islamu jak i standardom międzynarodowym⁵. Prawo świeckie zazwyczaj reguluje kwestie związane ze sferą publiczną, stosunki międzynarodowe, sprawy administracyjne i finansowe⁶. Odmienne prawo rodzinne które powszechnie uważane jest za „serce szariatu”, czyli podstawę społeczeństwa islamskiego opartego na poszanowaniu więzi rodzinnych, dlatego jest ono starannie egzekwowane w większości islamskich państw⁷. Obecnie poza Turcją, gdzie szariat został w całości zastąpiony prawem inspirowanym zachodnimi kodeksami oraz Arabią Saudyjską, gdzie przeciwnie – klasyczny *fiqh* jest zachowany jako podstawa tamtejszego prawa, większość państw islamskich respektuje niezmienny *fiqh* głównie w odniesieniu do praw osobistych (rodzinnych i spadkowych)⁸.

³N. Abiad, *Sharia, Muslim States and International Human Rights Treaty Obligations: A Comparative Study*, London, 2008, s. 41.

⁴Dotyczy to np. prawa sprzedaży i spożywania alkoholu, kar amputacji za kradzież czy ukamienowania za cudzołóstwo. Jak słusznie zauważa M. Ruthven przepisy zabraniające lichwy również były przez wieki obchodzone za pomocą przeróżnych wybiegów prawniczych, czyniąc w zasadzie całe prawo handlowe, martwym prawem (zob. M. Ruthven, *Islam*, Warszawa, 2001, s. 81).

⁵S.S. Ali, *Equal Before Allah Unequal Before Man? Negotiating Gender Hierarchies in Islam and International Law*, praca doktorska, University of Hull, 1998, s. 160.

⁶*Ibidem*.

⁷J. Esposito, *What Everyone Needs to Know About Islam*, Oxford, 2002, s. 142.

⁸Z. Mir-Hosseini, *Towards Gender Equality: Muslim Family Laws and the Shari'ah*, [w:] *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family*, red. Z. Anwar, Malaysia, 2009, s. 39.

W czasach kolonializmu „rodzina muzułmańska stała się najważniejszym azylem muzułmańskiej tożsamości”⁹, a świętość koranicznych nakazów sprawiła, że rządy kolonialne mimo wprowadzania pewnych zmian¹⁰ w prawie małżeńskim nie starały się go nadmiernie modyfikować¹¹. Na subkontynencie indyjskim władza brytyjska utrzymywała się przez niemal 200 lat. Podczas tego okresu angielskie *common law* zostało inkorporowane do indyjskiego¹² porządku prawnego, jednak reformy przeprowadzone przez Brytyjczyków, z uwagi na obawy przed buntem miejscowej ludności, nie dotyczyły prawa rodzinnego, pozostawiając te kwestie w rękach plemion, kast oraz klanów zamieszkujących te terytoria¹³. Doprowadziło to do sytuacji w której równocześnie obok siebie funkcjonuje kilka odrębnych systemów i filozofii prawnych – brytyjskie *common law*, prawa religijne poszczególnych grup (prawo dotyczące hindusów czy chrześcijan) oraz prawo szariatu¹⁴. Pluralizm prawny zachował się w Pakistanie do dzisiaj, objawiając się m.in. tym, że prawo karne, cywilne oraz konstytucyjne zawiera wiele elementów świeckich, natomiast w prawie rodzinnym można zaobserwować dominację prawa religijnego. Biorąc to pod uwagę, przedstawienie najważniejszych elementów islamu oraz źródeł prawa szariatu jest kluczowe w procesie oceny kompatybilności zachodniej i islamskiej instytucji małżeństwa oraz znalezienia przyczyn ewentualnej kolizji. Jak zostanie przedstawione w dalszej części rozprawy, dla muzułmanów prawo islamu powinno stać zarówno ponad prawem krajowym jak i międzynarodowym. Każdy więc przepis można podważyć wykazując jego brak zgodności z nakazami Allaha¹⁵. Należy również podkreślić, że bez znajomości podstaw prawa islamskiego niemożliwe jest ustalenie pozycji prawnej kobiet w państwach muzułmańskich oraz poszukiwanie rozwiązań mających na celu jej wzmocnienie.

⁹M. Ruthven, *Islam...op.cit.*, s.123.

¹⁰Zmiany te dotyczyły głównie kwestii proceduralnych takich jak np. rejestracja małżeństw i rozwodów, jednak najważniejsze kwestie dotyczące stosunków rodzinnych zachowywały istotę klasycznego prawa islamskiego (Z. Mir-Hosseini, *Towards Gender...op.cit.*, s. 39).

¹¹M.A. Wani, *The Islamic Law on Maintenance of Women, Children, Parents and Other Relatives*, 1995, s. 30, [cyt. za:] L. Abu- Odeh, *Modernizing Muslim Family Law: The Case of Egypt*, [w:] *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol 47, Georgetown, 2010, s. 1051.

M. Ruthven, *Islam...op.cit.*, s.123.

¹² Pakistan uzyskał niepodległość w 1947 r. na skutek odłączenia się od Indii. Temat ten będzie szczegółowo omawiany w kolejnym rozdziale.

¹³F.M Critelli, *Between Law and Custom: Women, Family Law and Marriage in Pakistan*, School of Social Work, University of Buffalo, s.647.

¹⁴D. S. Pearl, *Family Law in Pakistan*, [w:] *Journal of Family Law*, Vol. 9, 1969, s. 165.

¹⁵A. Rahim, *Principles of Muhammadan jurisprudence*, 1988, Lahore, s. 47 [cyt. za:] W. Menski, *Legal pluralism and South Asian minorities in Britain*, https://www.academia.edu/35295870/Legal_pluralism_and_South_Asian_minorities_in_Britain?auto=download (dostęp 29.08.2021).

Według raportów z ostatnich lat Pakistan corocznie znajduje się w czołówce państw z największą nierównością płci¹⁶, a winę tej sytuacji są m.in. surowe i wymierzone w kobiety przepisy wywiedzione z nauk islamu i spuścizna wprowadzonych przez generała Zia reform podczas tzw. procesu islamizacji Pakistanu¹⁷. Islam jest nieodłącznym elementem tożsamości i prawa Pakistanu i długo przed uzyskaniem niepodległości w 1947 r. odgrywał kluczową rolę w kształtowaniu stosunków społecznych na jego dzisiejszym terytorium¹⁸. Każda dziedzina życia społecznego i prawnego w Pakistanie jest przesiąknięta prawem religijnym, na co wskazuje również oficjalna nazwa kraju – Islamska Republika Pakistanu. Konstytucja z 1973 r. stanowi, że „wszystkie istniejące prawa są ustanawiane zgodnie z nakazami Islamu”¹⁹, oraz zawiera przepisy ustanawiające Federalny Sąd Szariatu - organ, który m.in. bada i rozstrzyga czy istniejące prawodawstwo nie stoi w sprzeczności z nakazami Islamu, w tym Koranu i Sunny²⁰.

1.1. Zasady islamu i prawa islamskiego

Islam, druga co do wielkości religia świata, narodził się w VII w. na terenie Półwyspu Arabskiego. Religia, której twórcą jest Mahomet ibn Abd Allah²¹, w błyskawicznym tempie rozprzestrzeniła się na znaczną część globu i stale zwiększa liczbę swoich wyznawców²².

¹⁶W 2020 w raporcie Global Gender Gap, Pakistan zajął 151 miejsce na 153 państwa. Raport ma na celu zbadanie poziomu równości płci w poszczególnych państwach i obejmuje cztery kluczowe dziedziny: zdrowie, edukacja, ekonomia i polityka (World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2020, <http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2020.pdf> (dostęp 20.08.2021) W raporcie Women Peace and Security Index 2019/2020 przygotowanym przez Georgetown Institute for Women, Peace and Security, Pakistan zajął 164 miejsce na 167 państw biorących udział w zestawieniu <https://giwps.georgetown.edu/wp-content/uploads/2019/12/WPS-Index-2019-20-Report.pdf> (dostęp 12.08.2021).

¹⁷W 1979 r. generał Zia ustanowił m.in. dyskryminujące kobiety prawo zwane *Hudood Ordinance*, o czym będzie mowa w kolejnych rozdziałach pracy.

¹⁸W 1930 roku Muhammad Iqbal (1877-1938) wysunął pomysł utworzenia odrębnego państwa dla indyjskich muzułmanów. Ochrona muzułmanów na subkontynencie była głównym argumentem w celu utworzenia osobnego państwa. Iqbal postrzegał islam jako siłę spajającą indyjskich muzułmanów, którzy pochodzili z różnych części Indii, mówili różnymi językami i należeli do odmiennych grup etnicznych (N. Islam, *Islam and National Identity: The Case of Pakistan and Bangladesh*, [w:] International Journal of Middle East Studies, Vol. 13, Nr. 1, 1981, s. 55).

¹⁹Art. 227 *Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu* zatwierdzonej przez Parlament 10 kwietnia 1973 r., http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1333523681_951.pdf (dostęp 29.08.2021).

²⁰Art. 203D *Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu* z 1973 r.

²¹W dalszej części Prorok Mahomet będzie nazywany zamiennie: Mahomet, Muhammad lub Prorok.

²²A.Fardila, U.M Imamah, I.S. Dewi, *Why Islam is the World Fastest Growin Religious Group Despite of Terrorism Issues? An Initial Research of Terrorism Issues and Islam Awerness*, [w:] Journal of Academic Research and Sciences, Vol. 5, Nr 1, 2020, s. 1-2, <https://ejournal.unisbablitar.ac.id/index.php/jares/article/view/899/709>, (dostęp 29.08.2021).

Podstawę wiary muzułmańskiej stanowi pięć dogmatów przyjętych przez wszystkie odłamy islamu: wiara w jedynego Boga, wiara w święte pisma (Koran, Torę i Ewangelię), wiara w proroków (od Adama do Mahometa), wiara w Dzień Sądu Ostatecznego i piekło oraz raj oraz wiara w boską predestynację.²³

Słowo *islam* oznacza „pokój” lub „uległość”, czyli dobrowolne podporządkowanie się woli Boga²⁴, dlatego muzułmanie kładą wielki nacisk na przestrzeganie nakazów ustanowionych przez Stwórcę w prawie szariatu²⁵. Termin *muslim*, tj. muzułmanin, oznacza natomiast człowieka „całkowicie poddanego Bogu.”²⁶ Szariat, czyli prawo islamskie oparty jest w głównej mierze na Koranie i Sunnie. W dosłownym tłumaczeniu z języka arabskiego termin „*zariat* oznacza „drogę do wodopoju,” czyli ścieżkę, jaką ma podążać każdy człowiek, aby przetrwać na tym świecie oraz dostąpić Bożego królestwa po śmierci.²⁷ Należy jednak podkreślić, że islam jest nie tylko religią, ale przede wszystkim rozbudowanym systemem politycznym, społecznym i prawnym. N.J. Coulson, jeden z najznakomitszych badaczy islamu, uznał, że „*Kompleksowy system zachowań osobistych i publicznych, który stanowi prawo islamu, nazywany jest szariatem.*”²⁸

Jedną z charakterystycznych cech prawa islamu jest kwestia jego pochodzenia – odmiennie niż w zachodnich systemach prawnych, szariat nie jest tworzony przez władzę, ale zesłany wprost przez Boga. W związku z tym, w islamie podział na *sacrum* i *profanum* nie istnieje, a każde złamanie prawa jest równocześnie grzechem i przestępstwem. W literaturze dotyczącej islamu obserwuje się brak rozdziału między normami prawnymi, a moralno-obyczajowymi oraz zatarcie granic między prawem a teologią. Jak zauważa J. Danecki, w islamie spory polityczne i szczegółowe kwestie spadkowe rozważano w tym samym kompleksie zagadnień, w związku z tym wiele trudności następuje odróżnienie prawa od teologii²⁹.

Prawo w klasycznej islamskiej teorii jest objawioną wolą Boga i powstało przed państwem, kontrolując społeczeństwo muzułmańskie i jednocześnie nie będąc pod jego

²³J. Danecki, *Podstawowe wiadomości o islamie I*, Warszawa 1997, s.109.

²⁴R. Bague, *Discerning the Reality of Islam*, [w:] Japan Mission Journal, Vol. 69, No. 1, 2015, s.115. M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles of Mahomedan Law*, 1995, Lahore, s. 11.

²⁵J.L. Esposito, *What Everyone...op. cit.*, s.129.

²⁶J. Bielawski, *Wprowadzenie do Koranu*, Warszawa 2009, s. 30.

²⁷M. Ruthven, *Islam...op. cit.*, s. 91.

²⁸N.J. Coulson, *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*, 1969, s. 3; M. Sadowski, *Powstanie i rozwój islamskiej doktryny prawa /VII – IX w.* [w:] Przegląd Prawa i Administracji, nr LV, Wrocław, 2003, s. 3-31.

²⁹J. Danecki, *Arabowie*, Warszawa 2001, s. 263.

kontrolą³⁰. Opracowywanie prawa było zawsze bardziej dziełem uczonych religijnych, niż sądów czy władzy, dlatego też jego przestrzeganie jest dla muzułmanina nie tylko powinnością względem państwa, ale przede wszystkim przejawem wiary oraz obowiązkiem religijnym, którego wypełnianie gwarantuje pośmiertne wejście do raju³¹. J. Schacht, jeden z najwybitniejszych znawców islamu, różnice pomiędzy prawem szariatu a prawem rzymskim ukazał w taki oto uproszczony sposób: prawnik rzymski pozyskuje klientów, pokazując, że dba o ich interesy, natomiast prawnik muzułmański stara się wykazać, jak i kiedy jego klient przejawia swoją pobożność³². Według M. Sadowskiego powyższe elementy pozwalają stwierdzić, że: „prawo w europejskim rozumieniu nie jest tylko częścią składową ogólnego systemu islamu, ale jednym z jego najważniejszych elementów”³³.

Kolejną konsekwencją boskiej ingerencji w proces tworzenia prawa jest jego niezmienny charakter oraz niemożność dokonywania w nim jakichkolwiek zmian przez ludzi³⁴. Zasady w Koranie i Sunnie zostały ustanowione raz na zawsze, a ludzie posiadają jedynie ograniczoną możliwość interpretowania tych norm. Tworzenie i uzupełnianie szariatu może być dziełem ludzkim, ale tylko w granicach dozwolonych przez Koran i w żadnym wypadku nie może być z nim sprzeczne. Reguły szariatu stanowią wzór życia muzułmanina oraz łączą wszystkich wierzących w jedną społeczność (*ummę*), a każdy człowiek, który je akceptuje, staje się muzułmaninem³⁵. Z tego względu szariat jest prawem personalnym, które nie jest ograniczone terytorium, czyli granicami państwa – wszyscy wierni mają obowiązek przestrzegania jego reguł bez względu na to gdzie zamieszkują³⁶. Prawo muzułmańskie jest systemem totalitarnym³⁷, w tym znaczeniu, że dąży do regulacji każdego aspektu życia człowieka, np.: sposobu ubioru, jedzenia, podróży, powitania czy nawet takich prozaicznych kwestii, jak spanie oraz układanie się do snu³⁸.

Celem szariatu było ustanowienie wskazówek i norm odnoszących się do interakcji jednostki z Bogiem oraz innymi ludźmi, z tego względu można dokonać podziału norm szariatu na normy regulujące stosunki ludzi z Bogiem (*ibadat*), które obejmują m.in.

³⁰N.J Coulson, *A History of Islamic Law*, 1964, s. 1.

³¹J. Esposito, *What Everyone... op. cit.*, s. 140.

³²J. Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford, 1964 [cyt. za:] J. Danecki, *Podstawowe...op. cit.*, s. 229.

³³M. Sadowski, *Islam. Religia i Prawo*, Warszawa 2017, s. 172.

³⁴S.A, Maududi, *Human Rights in Islam*, Lahore, 1995, s.12

³⁵S.H. Nasr, *Idee i wartości islamu*, Warszawa 1988, s. 92.

³⁶W.J Czirkin, *Muzułmańska koncepcja prawa*, [w:] *Prawo muzułmańskie (struktura i podstawowe instytucje)*, red. L. Sjukijajnen, Warszawa 1989, s. 24. W. Menski, *Legal pluralism and South Asian...op.cit.*

³⁷J.N.D. Anderson, *Law as a Social Force in Islamic Culture and History*, [w:] *Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London*, Vol. 20, Nr. 1/3, 1957, s. 14.

³⁸S. Ktab, R. Bäcker, *Islam, a świat*, Toruń 2004, s.38-46.

modlitwę, post czy pielgrzymkę oraz normy regulujące stosunki pomiędzy ludźmi (*muamalat*)³⁹. Czasami wyróżnia się jeszcze trzecią kategorię norm dotyczącą stosunków z zakresu prawa publicznego⁴⁰. Jednakże, mając na względzie boski charakter prawa oraz wynikające z tego konsekwencje, takie jak niemożność rozdziału sfery *sacrum* od *profanum*, wydaje się, że powyższy podział ma znaczenie czysto teoretyczne⁴¹. Kolejną specyficzną cechą islamskiego systemu prawnego jest podział ludzkich uczynków na pięć kategorii: obowiązki (np. modlitwa, post), czyny zalecane (np. pomaganie biednym), czyny prawnie i moralnie obojętne (np. spożywanie konkretnych dozwolonych potraw), czyny krytykowane, lecz nie zakazane (np. jednostronny rozwód dokonany przez męża), czyny zabronione (np. kradzież)⁴².

Wymienione wyżej cechy szariatu są akceptowane przez większość wyznawców. Nie istnieje przy tym jednolite prawo muzułmańskie⁴³. Obowiązuje szereg interpretacji, a islam wyznawany w poszczególnych częściach świata w wielu kwestiach różni się diametralnie. Oprócz czterech głównych szkół sunnickich, których zakres zostanie omówiony w dalszej części rozprawy, oraz jednej szkoły szyickiej, istnieje wiele sekt i odłamów, które są uznawane przez swoich wyznawców za muzułmańskie. Jak trafnie zauważa L.R Sjukijajnen: „różne szkoły wykładni pomimo wspólnych punktów wyjścia formułowały niepokrywające się ze sobą normy przy rozstrzyganiu podobnych zagadnień. Nawet na poziomie jednej szkoły współistnieją rozbieżności, niekiedy zaś wzajemnie się wykluczające reguły zachowania”⁴⁴.

1.2. Źródła prawa islamu

Hierarchię źródeł prawa muzułmańskiego prezentuje rozmowa pomiędzy Mahometem, a sędzią Jemenu Muadh ibn Jabalem:

“Muhammad: Jaką wydasz decyzję, gdy powstanie jakiś problem?”

Muad: Zgodnie z księgą Allaha.

Muhammad: A jeśli tam nic nie znajdziesz?”

Muad: Zgodnie z sunną Posłańca Allaha.

³⁹N.A.Shah, *Women, The Koran and International Human Rights Law. The Experience of Pakistan*, Leiden-Boston, 2006, s. 6.

⁴⁰L.R. Sjukijajnen, *Struktura prawa muzułmańskiego*, [w:] *Prawo muzułmańskie, struktura i podstawowe instytucje*, Warszawa 1990, s.50.

⁴¹J. Schacht, *An Introduction...*op.cit., s 4. J.M Abu-Rabi, *Intellectual Orgins of Islamic Resurgence in The Modern Arab World*, Albany 1996, s.151, [cyt. za:] M. Sadowski, *Islam. Religia i Prawo*, op. cit., s. 164.

⁴²W.B. Hallaq, *An Introduction to Islamic Law*, Cambridge, 2009, s. 20.

⁴³K.S. Vikør, *Between God and the Sultan. A History of Islamic Law*, Oxford, 2005, s. 2.

⁴⁴L.R. Sjukijajnen, *Struktura...*op. cit., s.58.

Muhammad: A jeśli i tam nic nie znajdziesz?

Muad: To wtedy odwołam się do własnego rozsądku.

I Prorok według powszechnej opinii pochwalił taką odpowiedź⁴⁵.

Zasady prawa zawarte w Koranie zostały wyjaśnione i rozszerzone w Sunnie, czyli zbiorze opowieści z życia Proroka. Przekaz zawarty w Koranie i Sunnie został z kolei wytłumaczony za pomocą idźmy, czyli zgodnej opinii społeczności muzułmańskiej. Wreszcie te wszystkie źródła prawa, gdy to tylko było potrzebne, uzupełniano przez analogię (kijas)⁴⁶. Sunnici uznają więc cztery oficjalne źródła prawa islamu w następującej hierarchii: Koran, sunna, idźma i kijas.⁴⁷ Ortodoksyjni muzułmanie uznają za źródła jedynie Koran i Sunnę, natomiast liberalne odłamy dopuszczają piąte źródło – *raj*, czyli sądy prywatne⁴⁸.

Reasumując, można więc stwierdzić, że Koran i sunna to podstawowe źródła prawa, a kijas i idźma to metody określania zasad szariatu⁴⁹. Wśród uczonych istnieje również podział na źródła objawione (Koran, sunna) oraz nieobjawione (kijas i idźma)⁵⁰.

1.2.1. Święta księga islamu (Koran)

Podstawowym źródłem prawa islamu jest Koran – święta księga islamu, której pierwsze fragmenty zostały objawione Mahometowi w grocie góry Hira przez archanioła Gabriela. W kolejnych latach życia Mahomet otrzymywał następne fragmenty objawienia, które po jego śmierci zostały spisane i uporządkowane przez skrybę Proroka Zayda ibn Thabita na zlecenie kalifa Abu Bakra⁵¹. Potem na rozkaz trzeciego kalifa Osmana, panującego w latach 644-656 została sporządzona ostateczna wersja⁵². Obowiązujące obecnie wydanie Koranu pochodzi z X wieku⁵³.

Święta Księga Islamu składa się ze 114 sur – 90 z nich to sury powstałe w Mekce, a 24 to sury mekkańskie. Sury mekkańskie zawierają głównie rozważania religijne, natomiast

⁴⁵Sunan Abu Dawud, Kitab Al-Aqdiyah, (The Office of the Judge), Book 25, hadis nr 32. P. Hitti, *Dzieje Arabów*, Warszawa, 1969, s. 330. M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles ...op.cit.*, s. 17.

⁴⁶S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s. 98.

⁴⁷*Ibidem*.

⁴⁸M. Sadowski, *Powstanie...* op. cit., s. 3-31. P. Hitti natomiast uważa, że *raj* nigdy nie zostały podniesione do rangi piątego podstawowego źródła prawa (*Dzieje...* op. cit., s.330)

⁴⁹A.A. An-Na'im, *Islam and the Secular State. Negotiating the Future of Shari'a*, Harvard, 2008, s. 12.

⁵⁰M.H. Kamali, *Law and Society, the Interplay of Revelation and Reason in the Shariah*, [w:] Oxford History of Islam, red. J. Esposito, Nowy Jork, 2000, s. 107.

⁵¹A.M. Delcambre, *Mahomet. Głos Allaha*, Wrocław 1994, s. 118.

⁵²M. Dziekan, *Klasyczny islam. Powstanie i doktryna*, 1998,

https://opoka.org.pl/biblioteka/I/IR/klasyczny_islam.html, (dostęp 29.08.2021)

⁵³*Ibidem*.

medyńskie poruszają problemy społeczne, prawne oraz organizacyjne⁵⁴. Pierwszy, mekkański okres, charakteryzuje się również krótkimi rozdziałami i poetyckim stylem, w Medynie natomiast Koran przybrał mniej liryczną, a bardziej prawniczą formę⁵⁵. Sury uporządkowane są według długości – od najdłuższej do najkrótszej, wyjątkiem jest sura pierwsza, która stanowi krótką modlitwę wprowadzającą⁵⁶.

Pierwotne znaczenie wyrazu *Koran* oznacza recytację. Ze względu na rytmiczność zdań, liczne rymy oraz układ sylab krótkich i długich wiele koranicznych wersetów można uznać za poezję, której się nie czyta, lecz którą się recytuje⁵⁷. W pierwszych objawionych surach Anioł Gabriel zwraca się do Mahometa: „*W imię swojego Pana, który stworzył, recytuj!*” (96:1)⁵⁸. Recytacja Koranu zwana *tadźwid*, to sztuka, której uczono się w specjalnych szkołach pod okiem znamienitych mistrzów. Ludzie, którzy znają Koran na pamięć, cieszą się ogromnym szacunkiem już od najdawniejszych wieków islamu⁵⁹.

Muzułmańska teoria prawa zakłada, że przepisy zawarte w Koranie istniały od wieków i zostały tylko odkryte dla ludzkości przez Mahometa⁶⁰. Koran nie jest księgą natchnioną na wzór Tory czy Biblii, ponieważ to Bóg jest jej autorem, a Mahomet jedynie jej wiernym przekazicielem. Proroka nazywa się czasami *as-sari*, czyli „Prawodawca.” Jak podkreśla J. Danecki to nie oznacza, że Mahomet był twórcą tego prawa; uważa się go jedynie za posłańca⁶¹.

Koran jest nie tylko zbiorem prawd religijnych i nakazów moralnych, ale również katalogiem zawierającym szereg przepisów prawnych oraz swego rodzaju konstytucją państwową, na podstawie której oparto organizację pierwszych państw muzułmańskich⁶². Należy jednak zaznaczyć, że Święta Księga Islamu nie jest kodeksem – z 6342 wersetów, jedynie 500 odnosi się do zagadnień prawnych, a tylko 80 wersetów zawiera konkretne

⁵⁴W. Baranowski, *Świat Islamu*, Łódź 1987, s. 37.

⁵⁵A.M. Delcambre, *Mahomet...*, op. cit., s. 130.

⁵⁶*Ibidem*. S. 130.

⁵⁷*Ibidem*, s. 142.

⁵⁸Wszystkie cytowane fragmenty Koranu pochodzą przekładu Koranu autorstwa J. Bielawskiego z 2009 r.

⁵⁹J. Bielawski, *Wprowadzenie do Koranu*, op. cit., s.30.

⁶⁰Jak zauważa J. Bielawski, szariat odpowiada prawu natury w rozumieniu europejskiej nauki prawa. Prawo natury uważane jest za idealny porządek prawny oparty na zasadach słuszności i sprawiedliwości, podobnie szariat według muzułmańskich prawników jest idealnym systemem prawnym, istniejącym od wieków (szerzej zob. A.M Emon, *Islamic Natural Law Theories*, New York 2010. R. Koujah, *A Critical Review Essay of A.M Emon's Islamic Natural Law Theories*, [w:] *Journal of Islamic and Near Eastern Law*, 14, 2015.)

⁶¹J. Danecki, *Podstawowe...* s. 213

⁶²*Ibidem*.

przepisy prawne⁶³. Jak pokazały już pierwsze lata rozwoju islamu tak niewielka liczba przepisów była dalece niewystarczająca do zarządzania rozwijającym się państwem i gwałtownym wzrostem liczebności społeczności muzułmańskiej. Ponadto w Koranie znajduje się szereg wersetów, które są ze sobą sprzeczne i z tego powodu oparcie się tylko i wyłącznie na jego treści nastręczało wiele trudności w administrowaniu państwem⁶⁴.

Święta księga islamu reguluje kwestie z zakresu prawa cywilnego (m.in. małżeństwo, rozwód, dziedziczenie i sprawy spadkowe, pożyczki), karnego (m.in. zabójstwo, kradzież, cudzołóstwo) oraz dotyczące wojny i pokoju. Czwarty rozdział Koranu zatytułowany „Kobiety” (*al-Nisa*) zawiera sury, które regulują kwestie związane z zawarciem i rozwiązaniem małżeństwa oraz spadkiem. Znajdziemy tutaj m.in. zapisy dopuszczające poligamię, szczegółowe regulacje dotyczące dziedziczenia czy ustanawiające obowiązek wręczenia daru ślubnego kobiecie. Sprawy związane z obowiązkami małżonków czy, przeszkodami do zawarcia małżeństwa szczegółowo opisuje rozdział *al-Nisa*. Jak zostanie ukazane w dalszej części rozprawy, większość z koranicznych nakazów, które zawarte są w rozdziale czwartym, jest w wielu wypadkach bezpośrednio implementowana do pakistańskiego prawa małżeńskiego.

1.2.2. Tradycja (sunna)

Sunna, czyli tradycja Proroka, stanowi uzupełnienie nauk zawartych w Koranie. Objawienie zakończyło się wraz ze śmiercią Mahometa, natomiast rozrastająca się gmina muzułmańska potrzebowała nowych wskazówek i wytycznych, których nie można było znaleźć w świętej księdze islamu. Sięgnięto wtedy po sunnę Proroka, która tworzona była, aby „określić doraźne potrzeby ludzkie, organizować społeczeństwo i dać mu normy zachowań etycznych”⁶⁵. Sunna składa się z hadisów, czyli krótkich opowiadań o życiu Mahometa, zawierających opisy jego wypowiedzi, czynów i zachowań oraz osób, z którymi

⁶³J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family Laws and International Human Rights Law: Examining the Theory and Practice of Polygamy and Talaq*, [w:] *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2007, s. 110. M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles...*, op.cit. s. 11. M.H. Kamali, *Law and Society, the Interplay...* op.cit., s. 119.

⁶⁴W celu usuwania sprzeczności prawnicy muzułmańscy okresu klasycznego opracowali zasadę *naskh*, która polegała na rozróżnieniu pomiędzy wersetami znoszącymi i znoszonymi. (szerzej zob. M. Sadowski, *Naskh – metoda usuwania sprzeczności w prawie islamu*, [w:] *Rozprawa o metodzie prawa i polityki*, Wrocławskie Studia Erazmiańskie – Zeszyt VIII, Wrocław 2014. M. Sadowski, *Islam. Religia i Prawo...* op.cit.)

⁶⁵J. Danecki, *Arabowie...* op. cit., s.265. N.J. Coulson, *A History...* op.cit., s. 17. A. A.M. Ibrahim, *Sources and Development of Muslim Law*, 1965, s. 20.

przebywał, jeżeli ich działania nie spotkały się z jego dezaprobatą⁶⁶. Hadisy mają charakter religijny, etyczny jak i również prawny. Pomimo iż Mahomet był człowiekiem ulegającym ludzkim pokusom i grzechom, to według muzułmanów, działał pod natchnieniem Boga, a jego życie powinno być przykładem dla wszystkich wiernych⁶⁷. Co ważne, jedynie sunna Proroka jest uważana za źródło prawa, a wypowiedzi i czyny jego najbliższych towarzyszy służą tylko jako przykład postępowania dla muzułmanów⁶⁸. Mahomet, pełniąc rolę prawodawcy i sędziego, bardzo często wyrażał swoje opinie i odpowiadał na zadane mu pytania. Słowa Proroka od początku uznawano za obowiązujące prawo, ale ponieważ hadisy zaczęto zbierać dopiero po jego śmierci, powstało wiele niejasności co do ich autentyczności⁶⁹. Rozpoczęto więc oddzielanie hadisów autentycznych od tych mniej wiarygodnych⁷⁰.

Poprawny hadis składa się obowiązkowo z 2 części: *matn*, czyli właściwej treści oraz *isnad*, czyli łańcucha nazwisk przekazicieli danej historii, będących autorytetami, na czele z naocznym świadkiem wydarzeń, w których brał udział Prorok⁷¹. Hadisy możemy podzielić na: zdrowe (*isnad* nie posiada żadnej niedoskonałości), dobre (istnieją w stosunku do niego jakies zastrzeżenia) oraz słabe (budzą poważne zastrzeżenia co do treści i przekazu)⁷². Fałszowanie hadisów było powszechne – kiedy tylko powstał jakiś spór, każda ze stron starała się znaleźć poparcie dla swoich poglądów w słowach lub czynach Proroka, co często skutkowało tworzeniem nowych hadisów. P. Hitti przytacza historię Ibn Abi al-Awga, który przed egzekucją odbywającą się w Kufie w 772 r. przyznał, że puścił w obieg 4 tys. hadisów, które sam wymyślił⁷³.

Komentatorzy prawa religijnego podkreślają, że tradycje ukazane w hadisach muszą być traktowane z olbrzymią ostrożnością⁷⁴. F. Mernissi, jedna z najbardziej uznanych autorek zajmujących się tzw. feminizmem islamskim, uważa, że za złą pozycję kobiet we współczesnych społeczeństwach muzułmańskich należy winić wczesnych wyznawców islamu, którzy, jej zdaniem, manipulowali świętymi tekstami oraz tworzyli hadisy, aby

⁶⁶ A.B. Philips, *The Evolution of Fiqh*, International Islamic Publishing House, 2003, s. 38. I A.D. Ajijola, *Introduction to Islamic Law*, 1981, s. 63

⁶⁷ A.M. Ibrahim, *Sources and...op.cit.*, s. 12.

⁶⁸ J. i D. Sourdel, *Cywilizacja islamu*, Warszawa, 1980, s. 136.

⁶⁹ J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach i dobrym wychowaniu – wybór hadisów*, Warszawa 1999.

⁷⁰ J.A.C. Brown, *Hadith: Muhammad's Legacy in the Medieval and Modern World*, Oxford, 2011, s. 6.

⁷¹ *Ibidem*.

⁷² K. Kościelniak, *Sunna, hadisy i tradycjonaliści. Wstęp do tradycji muzułmańskiej*, Kraków, 2006, s. 93.

⁷³ P. Hitti, *Dzieje...op. cit.*, s.328.

⁷⁴ A.S. Roald, *Women in Islam. The Western Experience*, Nowy Jork, 2001, s. 112.

utrzymać patriarchalny porządek i sprawować władzę nad kobietami⁷⁵. A. Guillaume również zwrócił uwagę na istnienie wielu dyskryminujących hadisów, które według badaczy zostały sfabrykowane oraz odzwierciedlają polityczne i religijne tendencje różnych grup⁷⁶. W książce *Veil and the Male Elite* F. Mernissi rozprawia się z szeregiem hadisów, które według niej zostały sfalszowane. Przykładowo Abu Hurayra doniósł, że Muhammed miał powiedzieć: „trzy rzeczy przynoszą pecha: dom, kobieta i koń”. Aisza, jedna z żon Proroka obaliła ten hadis mówiąc: „Abu Hurayra wszedł do domu, kiedy Prorok był w połowie zdania, dlatego nie mógł usłyszeć całej sentencji, która brzmiała: „Niech Allah obali Żydów, którzy mawiają ze trzy rzeczy przynoszą pecha: dom, kobieta i koń”⁷⁷. W ten sposób Mernissi dowodzi braku autentyczności tego hadisu oraz w dalszej części swojego wywodu podaje wiele innych mizoginistycznych przekazów⁷⁸.

Większość hadisów ma charakter kazuistyczny, nawiązuje do konkretnego problemu oraz przedstawia jego rozwiązanie. Ze względu na treść, hadisy możemy podzielić na te które odnoszą się wprost do wypowiedzi Mahometa, te które odnoszą się do jego towarzyszy oraz, te odnoszące się do następców towarzyszy Proroka⁷⁹. Sunna jako źródło prawa różni się od modelu powszechnego w prawodawstwie europejskim, gdzie ustawa ma charakter abstrakcyjny i nie normuje konkretnej sytuacji. Jak słusznie zauważa się w literaturze, sunnę można porównać do *common law*, które opiera się na wyrokach sądowych. Precedensy, które odnoszą się do konkretnej sprawy, są wiążące w podobnych sprawach w przyszłości⁸⁰.

Hadisy zaczęto zbierać od VIII wieku. Sześć tomów spisanych między innymi przez Al-Buchariego i Al-Muslima stało się tekstami kanonicznymi. Te sześć „ksiąg islamu” uznawanych jest za bezwzględnie autentyczne⁸¹. Hadisy takich autorów jak Ibn Maja, Nasai czy Sanin Kubra również są uważane za zbiory autorytatywne⁸². Kategoryzacja hadisów na mocne, dobre i słabe odgrywa znaczącą rolę w obecnej debacie na temat roli i pozycji kobiet w społeczeństwie. Główna krytyka tego źródła skupia się na twierdzeniu, że hadisy, aktualne

⁷⁵E. Szczepankiewicz-Rudzka, *An-Nisayat - różne wymiary feminizmu w świecie islamu*, [w:] Kultura i Wartości Vol.9, 2014, http://cejsh.icm.edu.pl/cejsh/element/bwmeta1.element.ojs-doi-10_17951_kw_2014_9_83 (dostęp 03.09.2021),

⁷⁶Guillaume, A., *The Traditions of Islam: An Introduction to the Study of the Hadith Literature*, 2010. [cyt. za:] Khair, N.S.H., Sahlan, N.M., *The Debate on anti-woman discourse in the hadith literature*, [w:] Journal of Hadith Studies, Vol. 1, 2017.

⁷⁷F. Mernissi, *The Veil and The Male Elite. A Feminist Interpretation of Women's Rights in Islam*, 1991, s. 76.

⁷⁸*Ibidem*.

⁷⁹P. Hitti, *Dzieje...* op. cit., s.328

⁸⁰M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles of...* op.cit., s. 12. S.W. Witkowski, *Wprowadzenie do prawa muzułmańskiego*, Warszawa, 2009, s. 52.

⁸¹K. Kościelniak, *Sunna...* op. cit., s. 59.

⁸²M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles ...* op.cit., s. 13.

czternaście wieków temu i obrazujące spojrzenia tradycyjnego społeczeństwa, nie przystają do dzisiejszych warunków.

Wiele hadisów bezpośrednio odnosi się do prawa małżeńskiego oraz uzupełnia koraniczne zapisy. Abu Dawood zebrał dużą część hadisów dotyczących małżeństwa w księdze *Sunan Abu Dawood*⁸³, w której poświęcił osobny rozdział hadisom dotyczącym małżeństwa (rozdział *Kitab al-Nikah*) jak i rozwodu (*Kitab al-talaq*). Buchari również zawarł osobne rozdziały odnoszące się do spraw związanych z małżeństwem i rozwodem⁸⁴.

1.2.3. Analogia (kijas)

Kijas jest sylogicznym i analogicznym wnioskowaniem, polegającym na porównaniu konkretnej sytuacji z istniejącym już przepisem prawnym, który jej dotyczy⁸⁵. Sztandarowym przykładem na użycie kijas jest zakaz dotyczący konsumpcji alkoholu: jeśli w Koranie zabronione jest spożywanie wina, analogicznie zabronione jest również spożywanie innych napojów alkoholowych, które wprowadzają w stan upojenia⁸⁶. Posługiwanie się analogią nie jest w ocenie S.H. Nasra dopuszczeniem racjonalizmu, lecz oznacza posługiwanie się rozumem oraz interpretowanie wypowiedzi i czynów Mahometa, które zawierają prawdy objawione oraz stanowią podstawę szariatu⁸⁷. Kijas, jako że posiada najmniejszy autorytet, nie może być sprzeczny z pozostałymi źródłami prawa oraz może dotyczyć tylko kwestii nieuregulowanych w świętych księgach. Na podstawie analogii nie można również tworzyć generalnych zasad prawa, a jedynie rozwiązywać konkretne sprawy⁸⁸. Posługiwanie się analogią ma szerokie zastosowanie w tworzeniu reguł odnoszących się do prawa małżeńskiego.

M. O. Farooq podaje szereg przykładów nadużywania kijas, kiedy koncepcje *stricte* związane z prawem handlowym stosowane są do relacji pomiędzy małżonkami. Przykładowo, za pomocą kijas prawnicy islamscy ściśle powiązali małżeństwo z transakcją sprzedaży. Według tych interpretacji małżeństwo uznawane jest za formę umowy, podobnie jak sprzedaż, zakup czy wymiana, a obowiązek współżycia jest identyfikowany jako towar. W związku z tym w islamskiej jurysprudencji utrwaliła się zasada, że jeśli przyszląmąż

⁸³Sunan Abu Dawud, Marriage (Kitab Al.-Nikah), Book 12, <https://sunnah.com/abudawud/12> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁴Sahih al-Bukhari, Wedlock, Marriage (Nikah), Vol. 7, Book 67, <https://sunnah.com/bukhari/67> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁵M. Ruthven, *Islam...*, op. cit., s. 94.

⁸⁶S. Kayadibi, *Istihsan: The Doctrine of Juristic Preference in Islamic Law*, Kuala Lumpur, 2010, s. 25.

⁸⁷S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s.99.

⁸⁸S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...* op. cit., s.50.a

odmawia wręczenia prezentu ślubnego kobiecie, ma ona prawo odmówić współżycia⁸⁹. Z drugiej jednak strony kobieta, która nie jest w stanie zaspokoić potrzeb seksualnych męża, traci prawo do alimentacji⁹⁰. Za pomocą analogii odnoszącej się do relacji między dzierżawcą i dzierżawioną własnością, tłumaczy się również brak obowiązku ponoszenia przez męża kosztów leczenia podczas choroby żony, jeśli choroba uniemożliwia żonie współżycie. Podobnie jak najemcy nie ponoszą odpowiedzialności za naprawy, a ich obowiązkiem jest tylko płacenie czynszu, mąż nie ponosi odpowiedzialności za koszty opieki medycznej, lekarza czy leków. Z kolei, nawet jeśli mąż nie jest prawnie odpowiedzialny za koszty, pozostaje to nadal jego religijnym obowiązkiem⁹¹.

Ustalenie minimalnej sumy prezentów ślubnych dla małżonki (*mahr/dower*) również następuje za pomocą analogii. Utratę dziewictwa porównywano do kradzieży oraz ustalano *dower* na poziomie, który odpowiadał wartości skradzionych dóbr kwalifikowanych do kary amputacji ręki⁹².

Kijas jest ściśle związany z kolejnym omawianym źródłem – idźmą.

1.2.4. Zgodna opinia uczonych muzułmańskich (idźma)

Idźma to zgodna opinia wszystkich żyjących w danym czasie uczonych muzułmańskich w kwestii, która opiera się na przekonaniu, że cała społeczność lub naród nie mógł się mylić lub działać niezgodnie z wolą bożą w jej rozwiązywaniu⁹³. Wyróżnia się również dwie formy idźmy: *idźma-el-umma*, czyli konsensus całej społeczności islamu oraz *idźma el a-imma*, czyli konsensus imamów - przywódców ludu, którzy mogą być uważani za wielkich uczonych w prawie muzułmańskim⁹⁴.

Potwierdzenie obowiązywania idźmy musiało być jednak zawarte w którymś z ważniejszych źródeł prawa. I tak w Koranie możemy odczytać: „*Wy jesteście najlepszym narodem, jaki został utworzony dla ludzi: wy nakazujecie to, co jest uznane, a zakazujecie*

⁸⁹M.O. Farooq, *Analogical Reasoning (Qiyas) and the Commodification of Women: Applying Commercial Concepts to the Marital Relationship in Islamic Law*, [w:] *Islam and Civilisational Renewal*, Vol. 3, Nr. 1, 2011, s. 163.

⁹⁰*Ibidem*, s. 168. Za alimentację uważa się codzienne utrzymanie tj. jedzenie, ubranie, dach nad głową itp.

⁹¹H.A. Ati, *The Family Structure in Islam*, Indianapolis, 1977, s. 152.

⁹²N. R. Keddie, *Women in the Middle East: Past and Present*, Princeton, 2007, s. 31. N.J. Coulson, *A History...* op.cit.

⁹³W.B. Hallaq, *An Introduction...* op.cit. N.J. Coulson, *A History...* op.cit., s. 77.

⁹⁴A.D. Ajijola, *Introduction...* op.cit., s. 70. Jednakże generalnie za źródło prawa jest uważana druga forma idźmy, czyli konsensus teologów muzułmańskich.

tego, co jest naganne; i wierzcie w Boga” (3:110) oraz „I słuchajcie tych spośród was, którzy posiadają moc rozkazywania” (4:59).

P. Hitti wyraża przekonanie, że w społeczeństwie muzułmańskim, gdzie nie istniało duchowieństwo i kościół, największym uznaniem cieszyła się opinia publiczna, która z idźmy uczyniła „wygodny środek teologiczny upoważniający ją do przystosowywania swoich zwyczajów i wierzeń do różnorodnych i nowych sytuacji w podlegających zmianom świecie”⁹⁵. Podkreśla się, że idźmę można wykorzystać tylko w przypadku, gdy Koran i hadisy nie mają zastosowania do jakiejś sytuacji prawnej⁹⁶. M. Sadowski również uważa, że to Koran i Sunnę w jurysprudencji muzułmańskiej uznaje się za *usul el usus*, czyli korzenie podstaw, co potwierdza, że dwa pozostałe źródła prawa, czyli idźma i kijas, nie posiadają samodzielnego charakteru i w związku z tym są Koranowi i Sunnie całkowicie podporządkowane⁹⁷. M. Ruthven jako praktyczny przykład idźmy podaje zwyczaj obrzezania mężczyzn (oraz w niektórych rejonach kobiet), który stał się powszechnie przestrzeganą normą, wynikającą z prawa zwyczajowego, a nie z Koranu⁹⁸.

Konsensus osiąga formę ostateczną, gdy zostanie on zaakceptowany przez wszystkich uczonych. Natomiast niektórzy uczeni uważają, że idźma zostaje osiągnięta dopiero po śmierci uczonych, którzy ją stworzyli, ponieważ za życia zawsze mogą zmienić zdanie⁹⁹. Od połowy IX wieku liczba spraw i tematów, które wymagały wyjaśnienia i uzyskania konsensusu, zaczęła stopniowo się zmniejszać. Uczeni sądzili, że istotne problemy zostały już dokładnie omówione i ostatecznie rozstrzygnięte i w związku z tym od tej pory nikt nie może być uważany za osobę posiadającą kwalifikację do niezależnego rozumowania prawniczego, a każde przyszłe działania będą musiały ograniczać się do wyjaśniania, stosowania i co najwyżej interpretacji ustalonej raz na zawsze doktryny¹⁰⁰. Na przełomie IX i X w. (pod koniec III w. islamu), większość ortodoksyjnych uczonych uważała, że „zamknięto

⁹⁵P. Hitti, *Dzieje...* s.332.

⁹⁶S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s.98

⁹⁷M. Sadowski, *Powstanie...* op. cit. L. Abu-Odeh, *Modernizing...* op.cit., s. 1051.

⁹⁸ M. Ruthven, *Islam...* op. cit., s. 94. Sunna wspomina o obrzezaniu mężczyzn jednak do tej pory nie osiągnięto konsensusu czy obrzezanie jest tylko zalecane czy obowiązkowe.

⁹⁹S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...* op.cit., s. 48. Czasami przedstawia się jednak pogląd, że idźma ustanowiona przez jedno pokolenie nie wiąże przyszłych pokoleń (N.A. Shah, *Women, the Koran and International Human Rights...* op.cit., s. 72.)

¹⁰⁰J. Schacht, *An Introduction...* op.cit., s. 70, W.B. Hallaq, *Was the gate of ijthad closed?* [w:] *International Journal of Middle East Studies*, Vol. 16, Cambridge, 1984, s. 3. A. Javed, M. Javed, *The Need of Ijtihad for Sustainable Development in Islam*, [w:] *International Islamic University Chittagong Studies*, Vol. 9, s. 216-2017.

bramy” tzw. idżtihadu¹⁰¹ i nastąpił okres naśladownictwa – *taqlid*¹⁰². *Taqlid* czasami definiowany jest jako ślepe posłuszeństwo historycznym doktrynom prawnym oraz wierność precedensowi¹⁰³. Po „zamknięciu bram idżtihadu” każdy prawnik był tylko „naśladowcą” zobowiązanym do przyjęcia i podążania za doktryną, ustanowioną przez jego poprzedników. Konsensus został osiągnięty tam, gdzie treść materialnych źródeł woli bożej (tj. Koranu i hadisów) została ostatecznie ustalona. Działania jurysprudencji w okresie *taqlid* są ograniczone do opracowania i szczegółowej analizy ustalonych reguł¹⁰⁴. Powszechnie uważa się również, że w X w. podstawowe prawa dotyczące kobiet, rodziny i małżeństwa zostały ostatecznie ustalone¹⁰⁵. Ogromna większość uczonych jest zdania, że powszechnie nazywane w literaturze „bramy idżtihadu” nigdy nie zostały zamknięte, gdyż zmiany w społeczeństwie oznaczają ciągle zmiany w prawie oraz potrzebę ponownej interpretacji świętych tekstów¹⁰⁶.

T. Ramadan jest zdania, że *idżtihad* jest instrumentem prawnym, za pomocą którego świat zmieniany jest na lepsze, w związku z tym wymaga zrozumienia podstaw funkcjonowania współczesnych społeczeństw oraz zachodzących w nim zmian¹⁰⁷. Często podkreśla się, że „zamknięcie bram idżtihadu” było w rzeczywistości ustanowieniem praw zgodnie z własnym, a więc subiektywnym rozumieniem i interpretacją islamu. W związku z tym zarówno całe prawo islamu jak prawo dotyczące małżeństwa powinno być niczym innym, jak wyrazem wartości wyznawanych przez prawników żyjących w tamtym okresie, a więc ponad 1000 lat temu¹⁰⁸.

Bez wątplenia jednak muzułmańskie prawo rodzinne w ciągu ostatniego stulecia przeszło wiele znaczących reform¹⁰⁹ takich jak, np: ograniczenie poligamii, podniesienie minimalnego wieku małżeńskiego czy wzmocnienie pozycji kobiety w sprawach

¹⁰¹Idżtihad jest wysiłkiem umysłowym uczonych muzułmańskich polegającym na samodzielnym rozstrzygnięciu kwestii prawnych i teologicznych. W prawie muzułmańskim idżtihad oznacza zdolność do wydawania sądów w sprawach, w których nie można się bezpośrednio powołać na przepisy Koranu czy sunny. (N.J. Coulson, *A History...* op.cit., s. 81.M. Sadowski, *Powstanie...* op. cit. s.16.)

¹⁰²J.N.D. Anderson, *Law as a Social Force...* op.cit., s. 16. J. Danecki, *Podstawowe...* op. cit., s.227.

¹⁰³A. Emon, *Ijtihad-Oxford Handbook on Islamic Law*, Oxford. 2015, s. 2.

¹⁰⁴N. Haider, *Islamic Legal Reform: The Case of Pakistan and Family Law*, [w:] *Yale Journal of Law and Feminism*, Vol. 12, 2000 s. 289, <https://digitalcommons.law.yale.edu/yjlf/vol12/iss2/5> (dostęp 17.04.2021).

¹⁰⁵N. R. Keddie, *Women in the Middle East...* op.cit., s. 33.

¹⁰⁶A.S. Roald, *Women in Islam...* op.cit., s. 99. A.A. An-Na'im, *Islam and the Secular...* op.cit., s. 15.

¹⁰⁷T. Ramadan, *Islam: The Essentials*, 2017, s. 50.

¹⁰⁸J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...* op.cit., s. 112.

¹⁰⁹K. Stilt, S. Waheedi, S.G. Griffin, *The Ambitions of Muslim Family Law Reform*, [w:] *Harvard Journal of Law & Gender*, Vol. 41, 2018, s. 303.

rozwodowych¹¹⁰. W szczególności w ostatnich dziesięcioleciach w wielu krajach muzułmańskich dyskryminacja kobiet została znacznie zredukowana, co ewidentnie świadczy o tym, że idżma jest dynamicznym źródłem prawa kształtowanym przez zmiany we współczesnym świecie.

1.3. Jurysprudencja (*fiqh*)

Termin „prawo islamskie” jest ogólnie używany w odniesieniu do jurysprudencji oraz obejmuje pierwotne (szariat) i wtórne źródła prawa oraz metodologię stosowaną do wprowadzenia i zastosowania tego prawa (*fiqh*)¹¹¹. M. Ruthven za *fiqh* uważa literaturę prawną interpretującą i wyjaśniającą szariat¹¹². Jednakże wśród badaczy islamu nie ma zgodnej opinii w kwestii definiowania *fiqh*. Jak zauważa wielu współczesnych uczonych, prawo muzułmańskie często błędnie utożsamia się z *fiqh*, stawiając pomiędzy tymi pojęciami znak równości. Jednakże szariat i *fiqh* nie są synonimami zarówno w powszechnym języku arabskim jak i w języku używanym przez islamskich uczonych¹¹³.

Według J. Daneckiego szarię można rozróżnić od *fiqh*, gdyż jest ona zbiorem przepisów, do których musi stosować się muzułmanin, natomiast *fiqh* jest nauką o obowiązkach obejmującą rozważania teoretyczne oraz badanie, do czego muzułmanin jest zobowiązany oraz uprawniony¹¹⁴. M.Z Abbasi dodaje, że klasyczni prawnicy muzułmańscy używali terminu *fiqh* w celu określenia obowiązków poszczególnych muzułmanów oraz całych społeczności. Jednocześnie *fiqh* odzwierciedla pokorę wczesnych prawników muzułmańskich, którzy nigdy nie stwierdzili ani indywidualnie, ani zbiorowo, że rozwikłali znaczenie woli bożej¹¹⁵. Równocześnie należy zaznaczyć, że w islamie rzeczą niezwykle trudną jest wyznaczenie konkretnych granic pomiędzy nauką prawa (*fiqh*), a teologią, określaną terminem *ilm*, tj. wiedza.¹¹⁶

¹¹⁰Z. Mir-Hosseini, *How the Door of Ijihad Was Opened and Closed: A Comparative Analysis of Recent Family Law Reforms in Iran and Morocco*, [w:] Washington and Lee Law Review, Vol. 64, 2007, s. 1508.

¹¹¹J. Morgan-Foster, *Third Generation Rights: What Islamic Law Can Teach the International Human Rights Movement*, [w:] Yale Human Rights and Development Journal, Vol. 8, 2014, s. 102.

¹¹²M. Ruthven, *Islam...* op. cit., s.91

¹¹³A.B. Philips, *The evolution...* op.cit., s. 12.

¹¹⁴J. Danecki, *Podstawowe...* op. cit., s.215

¹¹⁵M.Z. Abbasi, *Shari'a and State Law: Relevance of Islamic Legal History for the Application of Muslim Family Law in the West*, [w:] Journal of Law, Religion and State, Vol. 3, Leiden, 2015, s.131 A. Nehaluddin, *The Modern Concept of Secularism and Islamic Jurisprudence: A Comparative Analysis*, [w:] Annual Survey of International & Comparative Law, Vol. 15, Nr. 1,2009, s.93.

¹¹⁶J. Danecki, *Arabowie...* op. cit., s.262.

Cztery klasyczne szkoły sunnickiego prawa muzułmańskiego¹¹⁷ wzięły nazwy od swych twórców: hanaficka, malikicka, szafiicka i hanbalicka. Nie różnią się, jeśli chodzi o najistotniejsze kwestie, natomiast nie są zgodne co do szczegółów. Sprzeczności te wynikają głównie z odmiennej oceny poszczególnych źródeł prawa: wszystkie szkoły uznają Koran za podstawowe źródło, sunna traktowana jest równorzędnie przez malikicką i szafiicką szkołę prawa, natomiast w dyskursie hanafickim sunna oceniana jest już tylko jako poboczne źródło¹¹⁸. W kwestii praw małżeńskich również można zaobserwować pewne różnice, jednakże istnieje konsensus odnośnie głównych zasad, podziału ról ze względu na płeć oraz praw i obowiązków, jakie powinny przypadać kobietom i mężczyznom w sprawach małżeńskich, rozwodowych, dziedziczenia czy opieki nad dziećmi.¹¹⁹

Te cztery szkoły prawa uznawane są za klasyczne, ponieważ tylko one przetrwały do dzisiejszych czasów, inne jak np. zahirycka powoli zanikały. Wpływ tych szkół jest różny w różnych rejonach świata: szkoła hanaficka jest najpopularniejsza i obejmuje między innymi Bangladesz, Turcję, Bałkany Afganistan, Pakistan, Irak, Syrię, Palestynę i Jordanię, szkoła malikicka przyjęta jest w Afryce Północnej, na Zanzibarze oraz części Egiptu, szafiicka obejmuje Egipt, część Afryki Wschodniej oraz część Azji Południowo Wschodniej, natomiast hanbalicka obowiązuje głównie w Arabii Saudyjskiej¹²⁰. Wszystkie szkoły uznawane są za prawowierne, a ich istnienie tłumaczy się Boską wyrozumiałością, która pozwala każdemu muzułmaninowi na wybranie oraz zmianę szkoły prawa według swoich upodobań¹²¹. W Pakistanie największy wpływ osiągnęła szkoła hanaficka, wywodząca się od Abu Hanify w związku z tym, w dalszej części rozprawy, podczas omawiania poszczególnych instytucji prawa małżeńskiego w pakistańskim porządku prawnym, to właśnie głównie na szkole hanafickiej skupiona zostanie największa uwaga.

1.4. Islamski feminizm

W latach dziewięćdziesiątych dwudziestego wieku takie uczone jak Leila Ahmed, Fatima Mernissi, Amina Wadud czy Z. Mir-Hosseini zainicjowały nowy¹²² kierunek w

¹¹⁷Oraz jedna szkoła prawa szyickiego.

¹¹⁸B. Prochowicz-Studnicka, M. Teperska-Klasińska, *Cywilizacja islamu. Wybrane struktury*, [w:] The Polish Journal of the Arts and Culture, Nr. 3, 2012, s.169.

¹¹⁹F.Z Rahman, *Gender Equality in Muslim-Majority States and Shari'a Family Law: Is There a Link?* [w:] Australian Journal of Political Science, Vol. 47, No. 3, 2012, s. 349.

¹²⁰W.B. Hallaq, *An Introduction...* op. cit., s.37.

¹²¹J. Danecki, *Podstawowe...* op. cit., s. 221.

¹²²Różne nurty feministyczne w islamie rozwijają się już od końca XIX w. E. Szczepankiewicz-Rudzka wymienia i opisuje poszczególne fazy feminizmu w świecie muzułmańsko-arabskim: feminizm harimowy,

muzułmańskiej myśli prawniczej, który można określić mianem feminizmu islamskiego¹²³. Autorki te wiele uwagi poświęciły problemowi związanemu z islamską jurysprudencją, mianowicie patriarchalnej interpretacji świętych tekstów oraz błędnym utożsamianiem pojęć szariat i *fiqh*. Z. Mir-Hosseini jest zdania, że szariat (tj. Koran i sunna) przez wierzących muzułmanów jest uważany za święty, wieczny i uniwersalny, natomiast *fiqh*, który obejmuje liczną literaturę stworzoną przez prawników muzułmańskich jest jak każde prawo wykreowane przez człowieka - doczesne, czasowe, przyziemne oraz obowiązujące lokalnie¹²⁴. Podobne stanowisko przyjmuje A. Wadud, według której muzułmańscy uczeni opracowali *fiqh*, aby pomóc społeczeństwom muzułmańskim w osiągnięciu większej równości i sprawiedliwości. W związku z tym obecny rozwój *fiqh* powinien uwzględniać aktualną rzeczywistość, dotychczasowe doświadczenia oraz nowe role, w jakich występują współczesne kobiety¹²⁵. Centralnym punktem islamskiego feminizmu jest stworzenie alternatywy dla mizoginistycznych interpretacji oraz wskazanie, że święte teksty islamu promują równość płci, a patriarchalne zwyczaje i tradycje w państwach muzułmańskich są wynikiem błędnego utożsamiania islamskiej jurysprudencji z boskimi nakazami wyrażonymi w Koranie i sunnie¹²⁶.

Z. Mir-Hosseini słusznie zauważyła, że w kwestiach zawarcia i rozwiązania małżeństwa wszystkie szkoły *fiqh* podzielają tę samą, pełną nierówności i patriarchalną koncepcję, definiując małżeństwo jako kontrakt polegający na wymianie, którego głównym celem jest zalegalizowanie kontaktów seksualnych pomiędzy kobietą i mężczyzną¹²⁷. Dalej autorka dodaje, że klasyczny *fiqh* pozbawił kobiety wolnej woli oraz całkowicie poddał je męskiej kontroli w sprawach małżeńskich, równocześnie roszcząc sobie prawo do bycia postrzeganym jako niekwestionowana i niezmienna część szariatu.¹²⁸

A. Wadud otwarcie kwestionuje nierówne traktowanie muzułmańskich kobiet twierdząc, że całościowa hermeneutyka Koranu, która bierze pod uwagę kontekst

nacjonalistyczny, sekularystyczny oraz feminizm islamski (E. Szczepankiewicz-Rudzka, *An-Nisayat - różne wymiary...* op.cit. s. 83-87.

¹²³H. Jawad, *Muslim Feminism: A Case Study of Amina Wadud's "Qur'an and Woman*, [w:] *Islamic Studies* Vol. 42, Nr. 1, 2003, s. 110. M. Bobako, *Feminizm islamski. Niechciane dziecko islamu politycznego* [w:] *Praktyka Teoretyczna*, Poznań, 2013, s. 219.

¹²⁴Z. Mir-Hosseini, *The Construction of Gender in Islamic Legal Thought and Strategies for Reform*, [w:] *Hawwa: Journal of Women in the Middle East and the Islamic World*, Vol. 1, Leiden, 2003, s. 2.

Z. Mir-Hosseini, *Towards Gender Equality: Muslim Family Laws and the Shari'ah*,...op. cit., s.25.

¹²⁵A. Wadud, *Islam Beyond Patriarchy Through Gender Inclusive Qur'anic Analysis*, [w:] *Wanted: Equality...* op.cit., s. 97.

¹²⁶A. Wadud, *Inside the Gender Jihad. Reforms in Islam*, Oxford 2006, s.198.

¹²⁷Z. Mir-Hosseini, *Towards Gender...* op.cit., s. 28.

¹²⁸*Ibidem*, s. 33.

historyczny, gramatykę, słownictwo prowadzi do stwierdzenia, że muzułmańska kobieta jest „pierwotnie, kosmologicznie, eschatologicznie, duchowo i moralnie” równa muzułmańskiemu mężczyźnie¹²⁹. Krytyka podrzędnego statusu kobiety w islamie nie jest według autorki odrzuceniem przesłania Koranu, a wręcz przeciwnie, stanowi uświęcenie i przekształcenie w czyn najwyższych zasad posłannictwa Mahometa¹³⁰. A. Barlas, natomiast stwierdza: „Zrozumiałam, że kobiety i mężczyźni są sobie równi, nie na skutek lektury feministycznych tekstów, lecz po przeczytaniu Koranu”¹³¹.

F. Mernissi w swojej książce analizuje prace islamskich autorów oraz dowodzi, że mizoginia wobec muzułmańskich kobiet nie jest częścią islamu. Wskazuje ona, że Muahammad głosił egalitarną wizję społeczeństwa, a prawa kobiet są problemem dla niektórych współczesnych muzułmanów nie z powodu Koranu, Proroka czy islamskiej tradycji, ale ponieważ są sprzeczne z interesem męskiej elity¹³². Mernissi analizuje również szereg kontrowersyjnych i wymierzonych w kobiety hadisów i sur ukazując ich przekłamanie i błędną interpretację, twierdząc, że manipulacja świętymi tekstami miała na celu utrzymanie poszczególnych grup przy władzy.¹³³

Naturalnie, istnieje również grupa krytyków koncepcji islamskiego feminizmu, która twierdzi, że nie można uzyskać kompromisu w kwestii zgodności międzynarodowego standardu równości płci i praw kobiet, a islamem, ponieważ te pierwsze, oparte są na świeckim ustawodawstwie¹³⁴. Krytycy feminizmu islamskiego dodają, że samo określenie „islamski feminizm” jest oksymoronem i nie ma potencjału, aby stanowić alternatywę dla wszechobecnego patriarchy w islamie¹³⁵. S. Mojab na podstawie doświadczeń Islamskiej Republiki Iranu, udowadnia, że islamska teokracja wzmacnia tradycyjny patriarchalny system, dlatego islamski feminizm będąc przeciwieństwem sekularnych ruchów feministycznych jest niczym innym jak usprawiedliwieniem nierówności płci.¹³⁶ A. Wier z kolei dodaje, że argumenty świadczące o tym, że Koran jednoznacznie wspiera koncepcje

¹²⁹A. Wadud, *Quran and Women, Rereading the Sacred Text from a Women Perspective*, Nowy Jork, 1999, s. 10 (wstępu).

¹³⁰E. Szczepankiewicz-Rudzka, *An-Nisayat - różne wymiary...* op.cit. s. 92.

¹³¹A. Barlas, *Qur'anic Hermeneutics and Women's Liberation*, Wystąpienie na Międzynarodowym Kongresie Feminizmu Islamskiego, Barcelona, 2005, s. 11. A. Barlas, *Believing Women in Islam: Unreading Patriarchal Interpretations of the Qur'an*, Austin, 2002, [cyt. za:] L. Tønnessen, *Islamic Feminism, a public lecture*, Regional Institute of Gender, Rights, Peace & Diversity, Ahfad University for Women, Sudan, 2014, s. 1.

¹³²F. Mernissi, *The Veil and The Male...* op.cit., s. 9.

¹³³*Ibidem*.

¹³⁴S. Rohi, *An Analysis of Muslim Women's Rights Based on the Works of Amina Wadud, Fatima Mernissi, and Riffat Hassan*, praca magisterska, Harvard Extension School, 2020 s. 19.

¹³⁵S. Mojab, *Theorizing the Politics of „Islamic Feminism”*, [w:] *Feminist Review*, Nr. 69, 2001, s. 131.

¹³⁶*Ibidem*.

równości płci są nieoczywiste. Wiele fragmentów świętej księgi islamu potwierdza tę tezę, ale istnieją również inne, w szczególności te dotyczące małżeństwa, seksualności i rozvodu, których interpretacja w duchu feministycznym jest bardzo problematyczna.¹³⁷

2. System prawa świeckiego w Pakistanie

Podstawowymi źródłami prawa w Pakistanie są: Konstytucja, ustawy oraz precedens¹³⁸. Art. 1 Konstytucji stanowi, że Pakistan jest Republiką Federalną, gdzie organami ustawodawczymi są: na poziomie federalnym – Parlament, składający się z Prezydenta, Zgromadzenia Narodowego (*National Assembly/Majlis-i-Shoora*) oraz Senatu i na poziomie prowincji – Zgromadzenia Prowincjonalne (*Provincial Assemblies*)¹³⁹. Władza Parlamentu w Pakistanie jest ograniczona w dwóch sytuacjach: żadne prawo nie może być sprzeczne z nakazami Koranu i sunny¹⁴⁰ oraz z podstawowymi prawami zapewnionymi w Konstytucji¹⁴¹. Parlament jest uprawniony do tworzenia prawa dla całego kraju lub jego części, zmiany m.in. prawa karnego, procedury karnej oraz spraw zawartych na tzw. liście federalnej¹⁴².

2.1. Konstytucja Pakistanu

Od momentu odłączenia się od Indii w 1947 r. Pakistan przyjął trzy konstytucje – w 1956 r., w 1962 r. oraz w 1973 r.¹⁴³ Trzecia i ostatnia Konstytucja Pakistanu powstała w wyniku demokratycznego procesu i w związku z tym od samego początku cieszyła się znaczną aprobatą społeczeństwa¹⁴⁴. Składa się ona z Preambuły, 280 artykułów podzielonych na 12 części regulujących następujące kwestie: wstęp (część I), podstawowe prawa i zasady polityki (część II), pakistańska federacja, rozdział zawierający omówienie funkcji Prezydenta, Parlamentu oraz rządu federalnego (część III), prowincje (część IV), relacje między federacją i prowincjami (część V), finanse, własność, kontrakty i procesy (*Finance*,

¹³⁷A. Weir, *Islamic Feminism and Freedom*, [w:] *Philosophical Topics*, Vol. 41, Nr. 2, 2013, s. 198.

¹³⁸I.A. Nyazee, *Introduction to Law (For Pakistan)*, Rawalpindi-Lahore 2017, s.123.

¹³⁹Art. 141-144 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

¹⁴⁰Art. 2A Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

¹⁴¹I.A. Nyazee, *Introduction to Law...op.cit.*, s.129.

¹⁴²Lista Federalna, <http://www.pakistani.org/pakistan/constitution/schedules/schedule4.html> (dostęp 29.01.2021).

¹⁴³J.A. Redding, *Constitutionalizing Islam: Theory and Pakistan*, [w:] *Virginia Journal of International Law*, Vol. 44, 2004, s. 764.

¹⁴⁴N.A. Shah, *Women, The Koran and International Human Rights Law...op.cit.*, s. 797-798. R. Mehdi, *The Islamization of the law in Pakistan*, Nowy Jork, 2013., s. 4. K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce in Pakistan: Western Liberalism in Islamic Garb*, [w:] *Harvard Journal of Law & Gender*, Vol. 34, 2011, s. 563.

Property, Contracts and Suits, (część VI), judykatura (część VII), wybory (część VIII), przepisy islamskie (część IX), stan wyjątkowy (część X), zmiana konstytucji (część XI) oraz ostatnia - XII część - będąca zbiorem różnych przepisów dotyczących m.in.: stanowisk publicznych, sił zbrojnych, obszarów plemiennych czy przepisy przejściowe.

Do 2020 r. zaproponowano 24 poprawki konstytucyjne (z czego 21 wprowadzono)¹⁴⁵. Jedną z najważniejszych i najczęściej komentowanych zmian wprowadzonych do Konstytucji jest poprawka 18 z 2010 r.¹⁴⁶ Na jej mocy zmieniono 102 z 280 artykułów,¹⁴⁷ przeprowadzono decentralizację kraju oraz przeniesiono część uprawnień legislacyjnych na rządu prowincji. Kluczową ideą decentralizacji było zapewnienie władzy tym, którzy są najbliższej lokalnych społeczności i lepiej rozumieją ich potrzeby. Od tej pory główna odpowiedzialność za wdrażanie krajowej polityki społecznej mającej na celu poprawę pozycji kobiet spoczywa na rządach prowincji¹⁴⁸.

2.1.1. Konstytucyjne prawa kobiet w zachodnim rozumieniu praw człowieka

Część II Konstytucji zawiera dwa rozdziały: prawa podstawowe i zasady polityki. Rozdział dotyczący praw podstawowych zawiera głównie prawa polityczne i obywatelskie, a rozdział dotyczący zasad polityki obejmuje prawa gospodarcze, społeczne i kulturalne. Różnica jest znacząca, gdyż podstawowe prawa mogą być egzekwowane przez sądownictwo, natomiast zasady polityki muszą być ściśle przestrzegane przez każdy organ państwa, ale nie są egzekwowane przez władzę sądowniczą¹⁴⁹. Jak podkreśla N.A. Shah Konstytucja opiera się na patriarchalnym spojrzeniu na kobiety,¹⁵⁰ jednocześnie w dokumencie można znaleźć potwierdzenie znacznej części¹⁵¹ podstawowych praw człowieka wyrażonych w Powszechnej

¹⁴⁵Oficjalna strona internetowa Senatu Pakistanu, <http://www.senate.gov.pk/en/essence.php?id=1053&catid=3&subcatid=182&cattitle=Legislative%20Documents> (dostęp 19.04.2021).

¹⁴⁶Constitution (Eighteenth Amendment) Act 2010, <http://www.pakistan.org/pakistan/constitution/amendments/18amendment.html> (dostęp 20.04.2021).

¹⁴⁷Research Society of International Law, *The Impact of Devolution on Legislative Reform Relating to Law and Order. A Policy Brief on Determining Legislative Competences after the 18th Constitutional Amendment, 2017*, <http://rsilpak.org/wp-content/uploads/2019/01/The-Impact-of-Devolution-on-Legislative-Reform-Relating-to-Law-Order-in-Pakistan.pdf> (dostęp 20.04.2021).

¹⁴⁸CEDAW Commitee, Fifth periodic report submitted by Pakistan under article 18 of the Convention, due in 2017, CEDAW/C/PAK/5, par. 2.

¹⁴⁹N. Ahmad, *Constitution of Pakistan and Peoples' Rights*, Islamabad, 2004, s. 14.

¹⁵⁰N.A., Shah, *Women, The Koran and International Human Rights Law. The Experience of Pakistan*, Leiden-Boston, 2006., s. 109.

¹⁵¹Według M. Haleem, Konstytucja z 1973 r. inkorporowała 2/3 wszystkich praw zawartych w PDPCZ, zob: M. Haleem, *The Domestic Application of Intrnational Human Rights Norms*, [w:] *Developing Human Rights Jurisprudence*, Londyn, 1988, s. 106.

Deklaracji Praw Człowieka z 1948 r.¹⁵² Konstytucja Pakistanu gwarantuje prawo do życia, wolności (art. 9), prywatności (art. 14), godności ludzkiej (art. 14), i równości (art. 25). Dokument zawiera również prawo do sądu (art 10A), zakaz niewolnictwa i pracy przymusowej (art 11), wolność zgromadzeń (art. 16 i 17), wolność przemieszczania się (art. 15), wolność słowa i religii (art. 19 i 20), prawo do edukacji (art. 25A), własności (art. 24) i informacji (art. 19A). Zamykający rozdział, art. 28, przyznaje każdemu obywatelowi prawo do zachowania odrębności kulturowej oraz ochrony i promocji własnego języka i pisma. Jednocześnie Konstytucja jest próbą zintegrowania podstawowych praw i wolności z nakazami islamu. Artykuł 25 stanowi, że wszyscy obywatele są równi wobec prawa oraz zasługują na jednakową ochronę. Formułuje zakaz dyskryminacji ze względu na płeć, stwierdzając przy tym, że Państwo może ustanawiać specjalne regulacje mające na celu ochronę kobiet i dzieci. Ten artykuł jest zbieżny z art. 4 CEDAW, który zobowiązuje państwa-strony do podjęcia akcji afirmatywnych, czyli wprowadzenia tymczasowych środków korygujących, mających na celu przyśpieszenie faktycznej równości mężczyzn i kobiet.

Pomimo konstytucyjnego zakazu dyskryminacji, w ustawie zasadniczej nie znajdziemy definicji tego pojęcia. Delegacja Pakistanu w ostatnim raporcie przedłożonym Komitetowi ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet¹⁵³ oznajmiła, że trwają prace zmierzające do rozszerzenia artykułu 25 o definicję dyskryminacji kobiet i dziewcząt. Jednocześnie Komitet, w uwagach końcowych wyraził zaniepokojenie brakiem kompleksowej definicji pojęcia dyskryminacji w Konstytucji¹⁵⁴.

Dalsze artykuły Konstytucji ustanawiają zakaz dyskryminacji w korzystaniu z miejsc ogólnodostępnych (art. 26), zakaz dyskryminacji w dostępie do stanowisk publicznych (art. 27), obowiązek zapewnienia kobietom pełnego udziału w życiu publicznym (art. 34) oraz obowiązek ochrony rodziny i instytucji małżeństwa (art. 35).

¹⁵²Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r. (A. Przyborowska – Klimczak, Prawo międzynarodowe publiczne, Wybór dokumentów, 2008).

¹⁵³Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet został ustanowiony artykułem 17 Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW) i będzie omawiany w III rozdziale.

¹⁵⁴CEDAW Seventy-fifth session Concluding observations on the fifth periodic report of Pakistan, CEDAW/C/PAK/CO/5, 2020, par. 15.

2.1.2. Islamskie przepisy w Konstytucji z 1973 r.

Już pierwsza Konstytucja z 1956 r. zawierała tzw. „klauzule niezgodności”¹⁵⁵ (*repugnancy clauses*), które stanowiły, że żadne prawo nie może być niezgodne z islamem oraz że wszystkie istniejące przepisy mają być przebadane pod kątem zgodności z szariatem oraz zmienione w razie wykrycia kolizji¹⁵⁶. Konstytucja ta nie ustanawiała jednak islamu religią państwową¹⁵⁷. W kolejnych „klauzule niezgodności” nie tylko zostały zachowane, ale wręcz wzmocnione¹⁵⁸. Faktem jest, że wszystkie Konstytucje, łącznie z najnowszą z 1973 r. były mozaiką świeckich dokumentów pisanych w stylu zachodnim z pewnymi islamskimi przepisami¹⁵⁹. Dla zachodnich obserwatorów Konstytucja Islamskiej Republiki Pakistanu może wydawać się polem bitwy pomiędzy dwoma sprzecznymi systemami i postulatami. Artykuł zawierający wspomniane wcześniej „klauzule niezgodności” został również powtórzony w Konstytucji z 1973 r.¹⁶⁰. Taka konstrukcja rodzi z kolei pytanie, w jaki sposób można oczekiwać sprawnego funkcjonowania systemu ochrony praw podstawowych w obliczu istnienia szeregu sprzeczności między tradycyjnymi naukami islamu oraz podstawowymi prawami oraz gwarancjami wolności i swobód obywatelskich. Dylematy polegające na próbie pogodzenia zachodnich koncepcji praw człowieka oraz wartości islamu nie dotyczą tylko Pakistanu. Wiele innych państw, gdzie dominującą religią jest islam boryka się z podobnymi problemami¹⁶¹.

Często zauważa się, że jedną z najbardziej charakterystycznych cech Konstytucji z 1973 r. jest wielokrotne i konsekwentne odwoływanie się do prawa islamu, co czyni z niej dokument, który zawiera więcej przepisów islamskich niż jakakolwiek inna Konstytucja w całym świecie muzułmańskim¹⁶². Art. 1 stanowi, że Pakistan jest Islamską Republiką Pakistanu, natomiast art. 2 uczynił z islamu religię państwową. Część IX Konstytucji zatytułowana „Przepisy islamskie” (*Islamic Provisions*) umożliwia islamizację wszystkich istniejących praw i po raz kolejny potwierdza, że żadne prawo nie może być niezgodne z naukami islamu. Część XI zawiera przepisy regulujące działanie Rady Ideologii Islamskiej

¹⁵⁵M. Lau, *The Role of Islam in the Legal System of Pakistan*, London-Leiden, 2005, s. 7. D.I. Ahmed, T. Ginsburg, *Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions*, [w:] *Virginia Journal of International Law*, Vol 54, 2014, s. 16

¹⁵⁶Art. 198 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1956 r.

¹⁵⁷N. Abiad, *Sharia, Muslim States...*op.cit., s. 41.

¹⁵⁸A.A. An-Na'im, *Islamic Family Law in Changing World: A Global Resource Book*, Nowy Jork, 2002, s. 230.

¹⁵⁹S.S. Ali, *Equal Before Allah...*, op.cit., s. 160

¹⁶⁰Art. 227 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

¹⁶¹K.C. Yefet, *What's the Constitution Got to Do with It? Regulating Marriage in Pakistan*, [w:] *Duke Journal of Gender Law & Policy*, 2009, s. 348.

¹⁶²N.A. Shah, *Women, the Koran and International Human Rights...*op.cit., s. 350.

(*Council of Islamic Ideology*), organu doradczego uprawnionego do m.in. wydawania rekomendacji dla Parlamentu i Zgromadzeń Prowincjonalnych (*Provincial Assemblies*) dotyczących islamu oraz zgodności istniejących praw z szariatem. Rada Ideologii Islamskiej, pomimo jedynie doradczego charakteru wpływa w znaczący sposób na tworzenie prawa, w szczególności prawa dotyczącego kobiet i ich sytuacji w społeczeństwie¹⁶³. Za przykład może posłużyć dwukrotna próba uchwalenia ustawy dotyczącej przemocy domowej mającej obowiązywać na poziomie federalnym, gdzie Rada stwierdziła, że jeśli ustawa stanie się prawem, doprowadzi to do rozpadu rodzin, a eksmisja agresywnego mężczyzny z domu jest całkowicie sprzeczna z szariatem. Rada co prawda zgodziła się ze stwierdzeniem, że przemoc wobec kobiet i dzieci powinna zostać zabroniona, jednak miejsce żony jest przy mężu i umieszczanie kobiet w odizolowanych schroniskach jest antyislamskie¹⁶⁴. Ustawa zmieniająca kodeks karny Pakistanu, dodając do niego przestępstwo gwałtu, również spotkała się z krytyką Rady, ponieważ przestępstwa dotyczące zarówno gwałtu jak i cudzołóstwa powinny być sądzone w sądach islamskich¹⁶⁵. Dodatkowo ze sprzeciwem spotkało się dopuszczenie dowodów DNA w sprawach gwałtu oraz zniesienie obowiązku przedstawienia czterech męskich świadków¹⁶⁶. Jednym z najbardziej kontrowersyjnych zaleceń Rady było twierdzenie, że ustanawianie limitów wiekowych niezbędnych do zawarcia małżeństwa jest sprzeczne z islamem (kwestia ta będzie omawiana w dalszej części rozprawy).

Islamski charakter Konstytucji został znacznie wzmocniony w 1985 r.¹⁶⁷, kiedy dodano artykuł 2A, stanowiący, że: „*Zasady i postanowienia zawarte w tzw. Rezolucji Celów (Objectives Resolution)*”¹⁶⁸ *zostają niniejszym włączone do zasadniczej części Konstytucji i będą odpowiednio obowiązywać.*”¹⁶⁹ Na mocy Zarządzenia Prezydenta z dnia 26 maja 1980

¹⁶³T. Muhammad, *Why the Dream of Islamization could not be Realized? An Appraisal of the Role of FSC and CII*, [w:] *Islamabad Law Review*, Vol. 2, 2018, s. 114.

¹⁶⁴S. Zeb, *Provinces modelling pro-women bills on „failed” federal law*, „Dawn”, 8.03.2016, <https://www.dawn.com/news/1244308> (dostęp 20.04.2020).

¹⁶⁵I. Yilmaz, Z.S. Ahmed, *Islam and Women Rights in Pakistan*, 2018, <https://ssrn.com/abstract=3229025> (dostęp 20.04.2020).

¹⁶⁶*Ibidem*.

¹⁶⁷Revival of Constitution Order, 1985 (P.O. No. 14 of 1985).

¹⁶⁸Rezolucja Celów (Objectives Resolution) to akt, który został przyjęty przez Zgromadzenie Ustawodawcze Pakistanu w dniu 7 marca 1949, stanowiący m.in., że: „*Suwerenność nad całym wszechświatem należy jedynie do Boga Wszechmogącego (...) muzułmanie winni mieć możliwość, by w sferach prywatnej i publicznej nadać swemu życiu porządek zgodny z naukami i wymogami islamu, tak jak są one wyłożone w Świętym Koranie i w sunnie*”. Początkowo rezolucja była preambułą do wszystkich poprzednich konstytucji, a w 1985 r. stała się jej przepisem.

¹⁶⁹*Ibidem*.

r.¹⁷⁰ dodano z kolei artykuł 3A ustanawiający Federalny Sąd Szariatu (*Federal Sharia Court*)¹⁷¹. Ten krok polegający na wprowadzeniu sądów religijnych był całkowicie bezprecedensowy, bowiem nigdy wcześniej żaden sąd na świecie nie był upoważniony do badania całego prawa krajowego pod kątem jego kompatybilności z prawem religijnym¹⁷². Dodatkowo sąd szariatu otrzymał uprawnienie do przeglądu legislacji z własnej inicjatywy – jurysdykcję dotąd niespotykaną w historii konstytucjonalizmu¹⁷³. Każde prawo, które zostanie uznane przez powyższy sąd za niezgodne z islamem, musi zostać zmienione. Zgodnie z art. 203 D Konstytucji, jeśli rząd nie zmieni prawa kwestionowanego przez sąd szariatu w wyznaczonym terminie, prawo to przestaje obowiązywać w dniu, w którym rozstrzygnięcie sądu wchodzi w życie. Tym samym można stwierdzić, że kompetencje sądu nie ograniczają się jedynie do uprawiania idżtihadu. Specyfika tego organu polega na tym, że decyzje podjęte w ramach idżtihadu są wiążące¹⁷⁴. Decyzje sądu szariackiego wiążą sądy okręgowe (*high courts*) oraz wszystkie podległe im sądy. Apelację od orzeczenia Federalnego Sądu szariatu można złożyć do Sądu Najwyższego (*Supreme Court of Pakistan*). W tym miejscu należy jednak dodać, że decyzje Federalnego Sądu Szariatu dotyczące pozycji kobiet nie są tak kontrowersyjne, jak zalecenia wydawane przez Radę Ideologii Islamskiej, a wręcz podkreśla się pozytywny wkład sądu w propagowanie równości płci¹⁷⁵. Federalny Sąd Szariatu stwierdził, że Koran nie powinien być interpretowany literalnie i w oderwaniu od kontekstu. W orzeczeniu *Muhammad Riaz v. Federal Government of Pakistan*¹⁷⁶ zauważył, że „Koran i hadisy należy interpretować w świetle ewolucji społeczeństwa i jego wymagań na określonym etapie”¹⁷⁷. Federalny Sąd Szariatu na przestrzeni wielu lat niejednokrotnie wykazywał się bardzo postępowym podejściem oraz wspierał umacnianie pozycji kobiet stwierdzając m.in.: że wymóg rejestracji małżeństw jest

¹⁷⁰Constitution (Amendment) Order, 1980, President’s Order No. 1 of 1980, http://www.pakistani.org/pakistan/constitution/orders/po1_1980.html (dostęp 20.04.2020).

¹⁷¹A.A. An-Na’im, *Islamic Family Law...*op.cit., s. 231

¹⁷²R. Mehdi, *The Islamization of Law in Pakistan...*op.cit., s. 213. S.S. Ali, K. Arif, *Parallel Judicial Systems in Pakistan and Consequences for Human Rights* [w:] *Shaping Women’s Lives. Laws, Practices and Strategies in Pakistan*, Lahore, 1998, s. 37.

¹⁷³Giliani, R.H., *A Note on Islamic Family Law and Islamization in Pakistan*, [w:] *Islamic Family Law*, red. C. Mallat, J. Connors, 1990, s. 344.

¹⁷⁴S. W.K. Arif, *Islamization of Laws in Pakistan, Federal Shariat Court and Contemporaru Challenges*, [w:] *Islamabad Law Review*, Vol. 2, 2018, s. 48.

¹⁷⁵L.Holden, *Women Judges and Women’s Rights in Pakistan*, [w:] *Oñati Socio-Legal Series*, 2017, s. 757. I. Yilmaz, *Pakistan Federal Shariat Court’s Collective Ijtihād on Gender Equality, Women’s Rights and the Right to Family Life*, [w:] *Islam and Christian–Muslim Relations*, Vol. 25, No. 2 2014, s. 181.

¹⁷⁶*Muhammad Riaz v. Federal Government of Pakistan* (PLD 1980 FSC 1).

¹⁷⁷*Ibidem*.

zgodny z nakazami islamu¹⁷⁸, zgoda opiekuna nie jest niezbędna do zawarcia małżeństwa¹⁷⁹, kobieta skarżąca się, że została zgwałcona, na jakimkolwiek etapie postępowania nie może być winna przestępstwa cudzołóstwa¹⁸⁰. Sąd popierał także prawo kobiet do zainicjowania rozwodu¹⁸¹.

Problem pojawia się w momencie istnienia sprzeczności z wolnościami i prawami wyrażonymi w Konstytucji, a nakazami wypływającymi z nauk islamu. Orzecznictwo, niezależnie od instancji, przez długi czas traktowało art. 2A Konstytucji jako nadrzędny w stosunku do całego prawodawstwa¹⁸². W sprawie *Asma Jilani v. The Government of Punjab*¹⁸³ Sąd Najwyższy orzekł, że Rezolucja Celów (*Objective Resolution*) jest odpowiednikiem kelsenowskiej Grundnormy dla całego pakistańskiego systemu prawnego¹⁸⁴. W zasadzie od inkorporacji rezolucji do Konstytucji w 1985 r. do 1992 r. przynajmniej 30 spraw w sądach okręgowych i Federalnym Sądzie Szariatu dotyczyło artykułu 2A¹⁸⁵. Następnie Sąd Najwyższy w sprawie *Khan v. Government of Pakistan* w 1992 r. odrzucił to twierdzenie i orzekł, że artykuł 2A jest równorzędny względem innych postanowień Konstytucji oraz stwierdził, że sądy, które są tworem Konstytucji, nie mogą stwierdzać nieważności wszystkich przepisów konstytucyjnych pod pretekstem uznania ich za niezgodne z islamem¹⁸⁶. Wszelkie niespójności pomiędzy Konstytucją i nakazami szariatu powinny zostać w miarę możliwości harmonizowane¹⁸⁷, jednakże w przypadkach, kiedy jest to niemożliwe, przepisy zawierające pomniejsze prawa powinny ustępować przepisom regulującym bardziej doniosłe kwestie¹⁸⁸.

¹⁷⁸*Ibidem*.

¹⁷⁹*Muhammad Imtiaz v. The State* (PLD 1981 FSC 308); *Arif Hussain and Azra Parveen v. The State* (PLD 1982 FSC 42); *Muhammad Ramzan v. The State* (PLD 1984 FSC 93).

¹⁸⁰*Safia Bibi v. State* (PLD 1985 FSC 120).

¹⁸¹*Saleem Ahmad v. Government of Pakistan* (PLD 2014 FSC 43).

¹⁸²Poparcie tej tezy można przykładowo znaleźć w poniższych orzeczeniach: *H. Khan v. Parveen Ajaz* (PLD 1987 Kar. 466), *Miraz Qamar Raza v. Tahira Begum* (PLD 1988 Kar. 169).

¹⁸³*Asma Jilani v. The Government of Punjab* (PLD 1972 SC 139).

¹⁸⁴*Ibidem*.

¹⁸⁵M. Munir, *Precedent in Islamic Law with Special Referenche to the Federal Shariat Court*, [w:] *Islamic Studies* 47:4, 2008, s. 456.

¹⁸⁶*Khan v. Government of Pakistan* (PLD 1992 SC 595); *Mst. Kaneez Fatima v. Wali Muhammad*, (PLD 1993 SC 901)

¹⁸⁷*Shrin Munir v. Government of Punjab* (PLD 1990 SC 295)

¹⁸⁸*Wukala Mahaz Barai Tahafaz Dastoor v. Federation of Pakistan* (PLD 1998 SC 1263)

2.2. Sądownictwo

Konstytucja w art. 175 ustanawia następującą strukturę sądownictwa: Sąd Najwyższy (*Supreme Court of Pakistan*), sądy okręgowe (*High Courts*) oraz inne sądy. Precedens ustanowiony przez Sąd Najwyższy wiąże wszystkie niższe sądy w Pakistanie¹⁸⁹ tj.: Federalny Sąd Szariatu, sądy okręgowe oraz podległe im sądy niższej instancji. Sąd Najwyższy sprawuje pierwotną i wyłączną jurysdykcję w sporach między rządem federalnym i prowincjonalnym oraz w sporach pomiędzy rządami prowincjonalnymi. SN sprawuje również jurysdykcję *suo moto* lub na wniosek w sprawach egzekwowania praw podstawowych istotnych dla interesu publicznego. SN ma także funkcję doradczą w zakresie udzielania opinii prawnych Prezydentowi oraz jest sądem apelacyjnym w sprawach cywilnych i karnych przekazanych przez sądy okręgowe i sądy specjalne (np. bankowe, podatkowe, antykorupcyjne czy antyterrorystyczne). Odwołanie od wyroku Federalnego Sądu Szariatu rozpoznawane jest przed Szariacką Ławą Apelacyjną Sądu Najwyższego (*Shariat Appellate Bench of the Supreme Court*)¹⁹⁰. Sądy okręgowe (*high courts*) ustanowione są dla każdej prowincji oraz dla stolicy (Islamabadu) – ich decyzje są wiążące dla sądów niższej instancji, które podlegają ich nadzorowi i kontroli. Sądy okręgowe są właściwe dla większości spraw cywilnych i karnych, jednakże przestępstwa, które wchodzą w zakres jurysdykcji Federalnego Sądu Szariatu, są wyłączone z jurysdykcji sądów prowincjonalnych.

Sądy rodzinne, ustanowione na mocy ustawy *The West Pakistan Family Courts Act* z 1964 r.¹⁹¹. to sądy cywilne, które mają wyłączną jurysdykcję w sprawach dotyczących małżeństwa, rozvodu, mahru, utrzymania rodziny, opieki i kurateli. Odwołanie od wyroków sądów rodzinnych zazwyczaj następuje do sądów okręgowych (*high courts*)¹⁹². Sądy rodzinne mają również jurysdykcję w sprawach karnych dotyczących naruszenia nietykalności cielesnej¹⁹³, bezprawnego pozbawienia wolności¹⁹⁴, napaści¹⁹⁵ i molestowania

¹⁸⁹Art. 189 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

¹⁹⁰Art. 189, 201, 203 GG Konstytucji Islamskiej Reubliki Pakistanu z 1973. M. Munir, *The Status of Precedent...* op.cit. s 461; G. Knaul, Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, Human Rights Council, 2013, A/HRC/23/43/Add.2, <https://documents-dds-ny.un.org/doc/UNDOC/GEN/G13/126/79/PDF/G1312679.pdf?OpenElement> (dostęp 20.04.2020).

¹⁹¹The West Pakistan Family Courts Act 1964, http://kp.gov.pk/uploads/2016/02/4._The_West_Pakistan_Family_Courts_Act,_1964_.pdf

¹⁹²M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws in Pakistan*, Karachi, 2018, s. 484.

¹⁹³Art. 337A(i) i 337F(i) Pakistan Penal Code (Act XLV), 1860, <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/1860/actXLVof1860.html> (dostęp 29.01.2021).

¹⁹⁴Art. 341, 342, 343, 345, 346, Pakistan Penal Code, 1860.

¹⁹⁵Art. 352 Pakistan Penal Code, 1860.

kobiet¹⁹⁶. Oddanie spraw rodzinnych w ręce wyspecjalizowanych sądów miało na celu zapewnienie lepszej ochrony prawnej kobietom i dzieciom¹⁹⁷ oraz przyspieszenie procedury w sprawach rodzinnych, ustanawiając limit długości postępowania do 6 miesięcy¹⁹⁸.

2.3. Sądy plemienne

Jirgas i *panchayats* to organy sądownicze, które rozwinęły się na terenach subkontynentu jeszcze długo przed powstaniem państwa pakistańskiego. Niestabilna sytuacja w rejonach sąsiadujących z terenem Indii Brytyjskich stanowiła niebezpieczeństwo dla władców kolonialnych. Z tego względu na mocy Rozporządzenia regulującego jurysdykcję karną nad ludami pogranicza (*Frontier Crimes Regulation* (F.C.R.) z 1901 wprowadzono wyjątkowo niehumanitarne i dyskryminujące prawo¹⁹⁹ mające na celu zapobieganie przestępstwom na tym terenie²⁰⁰. Sądy składające się ze starszyny plemiennej oraz innych wpływowych mieszkańców regionu i posiadające ewidentnie patriarchalny charakter, zwane *jirgas* and *panchayats*, są spuścizną sądów wprowadzonych na mocy ustawy F.C.R.

Obecnie w Pakistanie na terenach wiejskich rozwiązywanie sporów przy pomocy *jirgas* i *panchayats* jest dosyć częste i instytucje te są bardzo dobrze rozwinięte. „Sądy” dysponują dowodami, przesłuchują świadków, a wyroki wydają na podstawie archaicznych wierzeń i przesądów²⁰¹. Ukamienowanie, gwałty, wygnania, niszczenie domu i tortury to katalog kar wymierzanych przez *jirgas*²⁰². W 2011 r. w miejscowości Haripur na mocy postanowienia *jirgas*, kobieta w podeszłym wieku została siłą wyciągnięta z domu, rozebrana i zmuszona do przemarszu po ulicach za domniemane przestępstwo popełnione przez jej syna²⁰³. W 2017 r. na mocy orzeczenia *jirgi* w Neelum Valley (Azad Jammu i Kaszmir) trzylatka została wydana za mąż za dziewięcioletniego chłopca²⁰⁴. Problem legalności

¹⁹⁶ Art. 509 Pakistan Penal Code, 1860.

¹⁹⁷ M. Munir, *Family Courts in Pakistan in Search of "Better Remedies" for Women and Children* [w:] Law Asia Journal, 2006, s. 191.

¹⁹⁸ *Ibidem*.

¹⁹⁹ Prawo ze względu na swój drakoński charakter jest również nazywane “czarnym prawem” (*black law*) i obejmowało między innymi odpowiedzialność zbiorową, brak możliwości apelacji, oraz brak procedury dowodowej czy wyłączna odpowiedzialność kobiet za popełnienie przestępstwa cudzołóstwa.

²⁰⁰ S.S. Ali, K. Arif, *Parallel Judicial Systems in Pakistan...* op.cit., s. 45.

²⁰¹ Jedną z metod udowodnienia winy jest spacer po rozżarzonych węglach (*bha pani*), jeżeli stopy nie zostaną poparzone, taką osobę uznaje się za niewinną.

²⁰² A. Shah, S. Tarq, *Implications of Parallel Justice System (panchayat an jirga) on Society*, [w:] Asian Journal of Social Sciences & Humanities, University of Multan, 2013.

²⁰³ N. Brohi, *Women, Violence and Jirgas. Reiew study for the National Comission on Status of Women*, Islamabad, 2016.

²⁰⁴ A. Haider, *Jirga marries off 3-year-old girl to settle family dispute in Neelum Valley*, „Dawn”, 13.03.2017, <https://www.dawn.com/news/1320249>, (dostęp: 7.08.2021)

omawianych instytucji jest skomplikowany²⁰⁵. Sędziowie zasiadający w tych sądach to zazwyczaj najbardziej wpływowi mieszkańcy społeczności. W chwili obecnej *jirgas* nieformalnie funkcjonują w całym Pakistanie, natomiast w Pendżabie nazywane są *panchayats*²⁰⁶.

Na przestrzeni dziesięcioleci sądy powszechne niejednokrotnie podważały legalność istnienia sądów plemiennych oraz ustawy F.C.R.²⁰⁷. W 2012 r. Sąd Najwyższy przyjął sporządzoną przez Państwową Komisję ds. Kobiet (*National Commission on the Status of Women*) skargę, która dotyczyła uznania sądów plemiennych za organy nielegalne²⁰⁸. W 2019 r. Sąd Najwyższy uznał niekonstytucyjny charakter sądów plemiennych oraz ostatecznie zdecydował, że *jirgas* naruszają międzynarodowe zobowiązania Pakistanu przyjęte na mocy Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych²⁰⁹ oraz Konwencji w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet²¹⁰. Sąd zauważył również, że działalność sądów plemiennych narusza ducha Konstytucji i jest niezgodna z prawem²¹¹. Sąd Najwyższy kategorycznie zakazał *jirgas* działalności jako organu sądowiczego w sprawach cywilnych i karnych, jednocześnie uznał, że sądy plemienne mogą działać w granicach prawa jako organy arbitrażowe, mediacyjne lub fora pojednania między stronami zaangażowanymi w spór cywilny, przy jednoczesnej i dobrowolnej zgodzie zwaśnionych stron. W sentencji cytowanego wyroku SN można również przeczytać, że *jirgas*, działając jako organy arbitrażowe czy mediacyjne, w postępowaniu muszą zapewnić czynny udział kobietom.

²⁰⁵Sądy początkowo legalnie funkcjonowały na Terytoriach Plemiennych (Federally Administered Tribal Areas (obecnie część Prowincja Khyber Pakhtunkhwa) ze względu na brak infrastruktury i dostępu ludności do sądów formalnych. Sądy plemienne były jednym organem zdolnym do rozwiązywania sporów na terenie FATA (N. Brohi, *Women, Violence and Jirgas...* op.cit.)

²⁰⁶*Ibidem*.

²⁰⁷ Toti Khan v. District Magistrate Sibi and Ziarat (PLD 1957 W.P. Quetta 1). Khan Abdul Akbar Khan v. Deputy Commissioner Peshawar (PLD 1957 W.P Peshawar 100). Maulvi Mohammad Ishaque Khosti v. Government of Baluchistan (PLD 1979 Quetta 217).

²⁰⁸*Wani case: MPA Tariq Masuri appears in court*, „Dawn” 10.10.2012 r., <http://www.dawn.com/news/755614/wani-case-mpa-tariq-masuri-appears-in-court> (dostęp 15.04.2020),

²⁰⁹Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 nr 38, poz. 167.

²¹⁰Konwencja w Sprawie Likwidacji Wszelkich Form Dyskryminacji Kobiet z 1979 r., Dz. U. z dnia 2 kwietnia 1982 r.

²¹¹Wyrok Sądu Najwyższego, Const. P. No.24/2012 etc. dostępny: http://www.supremecourt.gov.pk/web/user_files/File/Const.P._24_2012.pdfhttp://www.supremecourt.gov.pk/web/user_files/File/Const.P._24_2012.pdf (dostęp 15.04.2020).

2.4. Wpływ federalnej struktury Pakistanu na prawodawstwo dotyczące kobiet

Do roku 2010 prawo małżeńskie i rodzinne było tworzone na poziomie krajowym – federalnym. Ustawa *The Muslim Family Law Ordinance* z 1961 r. (MFLO)²¹² jest jednym z pierwszych praw regulujących sprawy małżeńskie i rodzinne w Pakistanie, które w znaczący sposób podniosło status pakistańskich kobiet. MFLO wprowadziło m.in. nakaz rejestracji małżeństw oraz ograniczyło poligamię²¹³. Od 2010 r. na mocy 18 poprawki do Konstytucji, Zgromadzenia Prowincjonalne przejęły aktywną rolę w eliminowaniu nierówności między obiema płciami, uchwalając szereg ustaw o ochronie praw kobiet. Jako przykłady w prowincji Pendżab można wymienić chociażby ustawy: *The Punjab Protection Against Harrasment of Women at Work Place (Amendment) Act 2012*²¹⁴, *The Punjab Protection of Women against Violence Act 2016*²¹⁵, *The Punjab Child Marriage Restraint (Amendment) Act 2015*²¹⁶ czy ustawę *The Punjab Muslim Family Laws (Amendment) Act 2015*²¹⁷, która zmieniała przepisy MFLO.

W prowincji Sindh można wymienić następujące akty: *The Sindh Child Marriages Restraint Act*²¹⁸, *Domestic Violence (Prevention and Protection) Act 2013*²¹⁹, *Sindh Comission on the Status of Women Act 2015*²²⁰, W prowincjach Beludżystan i Khyber Pakhtunkhwa legislacja mająca na celu ochronę kobiet jest najmniej rozwinięta. *The Khyber Pakhtunkhwa Protection of Breast- Feeding and Child Nutrition Act 2015*²²¹, *The Khyber*

²¹²*The Muslim Family Law Ordinance*, 1961 (VIII of 1961), http://punjablaws.gov.pk/laws/777a.html#_ftn1> (dostęp 20.04.2020).

²¹³ *Ibidem*.

²¹⁴ *The Punjab Protection Against Harrasment of Women at Work Place (Amendment) Act 2012*, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1399368475_218.pdf (dostęp 20.04.2020).

²¹⁵*The Punjab Protection of Women against Violence, Act XVI of 2016*, <http://punjablaws.gov.pk/laws/2634.html> (dostęp 20.04.2020).

²¹⁶*The Child Marriage Restraint Act, Act XIX of 1929*, <http://punjablaws.gov.pk/laws/147a.html> (dostęp 20.04.2020).

²¹⁷*The Muslim Family Laws Ordinance 1961, VIII of 1961*, <http://punjablaws.gov.pk/laws/777a.html> (dostęp 20.04.2020).

²¹⁸ *The Sindh Child Marriages Restraint Act 2013, Sindh Act no, XV of 2014*, <http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.XV%20of%202014.pdf> (dostęp 20.04.2021).

²¹⁹ *The Domestic Violence (Prevention and Protection) Act 2013, Sindh Act No. XX of 2013*, <http://www.pas.gov.pk/index.php/acts/details/en/19/215> (dostęp 20.04.2021).

²²⁰*The Sindh Comission on the Status of Women Act 2015*, <http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.XX%20of%202015.pdf> (dostęp 20.04.2021).

²²¹ *The Khyber Pakhtunkhwa Protection of Breast- Feeding and Child Nutrition Act 2015*, <http://www.pakp.gov.pk/2013/acts/the-khyber-pakhtunkhwa-protection-of-breast-feeding-and-child-nutrition-act2015/> (dostęp 20.04.2021).

*Pakhtunkhwa Bonded Labour System (Abolition) Act 2015*²²², *The Balochistan Protection Against Harassment of Women at the Work Place Act 2016*²²³ - to nieliczne przykłady działalności rządów prowincjonalnych na rzecz poprawy sytuacji prawnej kobiet.

Pomimo starań prowincji należy podkreślić, że rząd federalny nie przekazał całkowitej odpowiedzialności za kwestie ochrony praw kobiet do kompetencji poszczególnych Zgromadzeń Prowincjonalnych, zaś autonomia prowincji nie zmniejsza znaczenia rządu federalnego. Błędne byłoby założenie, że Zgromadzenie Narodowe nie jest zobowiązane do tworzenia praw mających na celu ochronę kobiet po wejściu w życie 18 poprawki. W 2017 r. Zgromadzenie Narodowe przyjęło prawo regulujące małżeństwa hinduskie - *Hindu Marriage Act*²²⁴, zatwierdzono również zmiany w kodeksie karnym, które znacznie poprawiły sytuację prawną kobiet: *The Protection of Women (Criminal Laws Amendment) Act 2006*²²⁵, *Criminal Law (Offense of Rape) Act 2016*²²⁶, *Criminal Law (Amendment) (offences in the name or pretext of honour) Act 2016*²²⁷. Warto również dodać, że prawo ustanowione przez Zgromadzenie Narodowe jest wyżej w hierarchii niż prawo prowincjonalne. W razie powstania konfliktu między prawem federalnym i prowincjonalnym pierwszeństwo będzie miało prawo federalne²²⁸.

W uwagach końcowych²²⁹ wprowadzonych przez Komitet CEDAW w 2020 r. zauważono, że przekazanie prowincjom uprawnień do podejmowania decyzji związanych z awansem kobiet oraz między innymi sprawami rodzinnymi i małżeńskimi rodzi pewne obawy. Komitet podkreślił, że taki podział uprawnień może stanowić wyzwanie dla wdrażania Konwencji w sposób spójny i konsekwentny na terenie całego Pakistanu.

²²² The Khyber Pakhtunkhwa Bonded Labour System (Abolition) Act 2015, <http://www.pakp.gov.pk/2013/acts/the-khyber-pakhtunkhwa-bonded-labour-system-abolition-act2015/> (dostęp 20.04.2021).

²²³ The Balochistan Protection Against Harassment of Women at the Work Place, Act No 1 of 2015, <http://pabalochistan.gov.pk/pab/pab/tables/alldocuments/actdocx/2018-10-23%2012:15:43act012016.pdf> (dostęp 20.04.2021).

²²⁴ The Hindu Marriage Act, Act No VII of 2017, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1491458181_468.pdf (dostęp 20.04.2020).

²²⁵ The Protection of Women (Criminal Laws Amendment) Act 2006, No VI of 2006, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1321341579_812.pdf (dostęp 20.04.2021).

²²⁶ Criminal Law (Offense of Rape) Act 2016, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1475761256_380.pdf (dostęp 20.04.2020).

²²⁷ Criminal Law (Amendment) (offences in the name or pretext of honour) Act 2016, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1475762285_283.pdf (dostęp 20.04.2021).

²²⁸ Art. 143 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

²²⁹ CEDAW/C/PAK/CO/5, par. 11.

3. Wnioski

Idea boskiego pochodzenia szariatu oraz zatarcie granicy między prawem a teologią może wydawać się jednym z powodów niekorzystnej prawnie sytuacji kobiet w Pakistanie. Najbardziej sensownym rozwiązaniem kwestii praw kobiet w islamie jest propozycja modernistów oraz feministek islamskich, którzy postulują powtórne odczytanie, interpretację oraz dyskusję nad świętymi tekstami islamu. Zmagania islamskich reformatorów o poprawę sytuacji kobiet przyniosły widoczne efekty. Wiele państw muzułmańskich wprowadziło minimalny wiek do zawarcia małżeństwa (pomimo braku limitów wiekowych w szariacie), ograniczyło absolutne prawo do rozwodu przysługujące mężczyźnie oraz nałożyło restrykcje na koraniczne prawo do wielożeństwa²³⁰. Tunezja poszła nawet o krok dalej i całkowicie zdelegalizowała poligamię²³¹.

Te z pozoru niewielkie reformy są w gruncie rzeczy niezwykle istotne. Należy pamiętać, że kwestionowanie Koranu jest kwestionowaniem słowa bożego, przejawem osłabienia wiary czy w końcu bluźnierstwem, dlatego też wysiłki reformatorskie powinny skupić się nie na dyskusji, lub co gorsza, deprecjonowaniu świętych tekstów, ale na próbie ponownego zbadania i ewentualnego zrewidowania prac wcześniejszych prawników i teologów oraz na polemice z utrwalonymi już poglądami. Tradycjoniści islamscy uważają, że bramy idżtihadu zostały zamknięte w IX w. Oczywiście wydaje się stwierdzenie, że we współczesnym świecie pojawiły się nowe problemy i okoliczności, które nie zostały przewidziane w prawie klasycznym, informacje, których klasyczni uczeni nie mogli posiadać, a praktyki społeczne wczesnego islamu nie przystają już do współczesnych czasów. W prawie islamu istnieją pewne stałe zasady czy reguły (np. dotyczące zakazu spożywania alkoholu), natomiast konstrukcja systemów prawnych, stosowanie prawa czy działalność jurysprudencji ustalone za pomocą idżtihadu powinny być na nowo dyskutowane, aktualizowane czy nawet poddane krytyce, ponieważ jest prawem stworzonym przez ludzi. Prawa, które zostały ukształtowane w IX w. nie mogą być mechanicznie implementowane we współczesnych realiach a błędne utożsamianie szariatu z *fiqh* daje wrażenie o sztywnym i niezmiennym charakterze prawa islamskiego²³². H. Ali jest zdania, że tylko muzułmańska

²³⁰K. S. Vikør, *Islamic Law in the Modern World: States, Laws, and Constitutions*, [w:] , *Islamic Studies in the Twenty-First Century: Transformations and Continuities*, red. L. Buskens, A. van Sandwijk, Amsterdam, 2016, s. 210.

²³¹Musawah for Equality in the Family, *CEDAW and Muslim Family Laws: In Search of Common Ground*, Selangor, Malaysia, 2011, s. 36, https://www.musawah.org/wp-content/uploads/2018/11/CEDAW-MuslimFamilyLaws_En.pdf (dostęp 29.01.2021). Z. Mir-Hosseini, *How the Door of Ijihad Was Opened and Closed...*op.cit., s. 1510.

²³²*Ibidem*, s. 150.

reformacja i przebudowa fundamentów islamu jest w stanie rozwiązać palący problem przemocy w imię religii, jednakże koncepcja „odnowy” islamu w znacznym stopniu skoncentrowała się na rozstrzygnięciu wąskich i mało istotnych zagadnień: „*Arabski idżtihad, najbliższy znaczeniowo słowu „reforma”, dotyczy wysiłku ustalania woli Boga w nowych kwestiach, takich jak ta, czy muzułmanin powinien modlić się w samolocie (nowy wynalazek), a jeśli tak, to skąd ma mieć pewność, że zwraca się w stronę Mekki? Wyraźnie natomiast widać brak koncepcji poważnych, głębokich zmian, i to takich, które poddawałyby w wątpliwość podstawowe założenia doktryny muzułmańskiej*”²³³.

Z drugiej jednak strony dotykamy tutaj niezwykle delikatnej kwestii - czy koraniczne wersety mówiące o wyższości mężczyzn nad kobietami, pozwalające na użycie przemocy czy traktujące zeznania kobiet jako mniej wartościowe nie są do tego stopnia klarowne i jednoznaczne, że w zasadzie nie podlegają reinterpretacji i tym samym definitywnie zamykają drogę do równouprawnienia kobiet? Postulat A. Wadud głoszący całkowite odrzucenie koranicznego wersetu uprawniającego męża do użycia siły w stosunku do nieposłusznej małżonki²³⁴ może wydawać się znakomitym rozwiązaniem, ale czy odrzucenie tych oraz innych dyskryminujących fragmentów nie będzie nadmierną ingerencją w boskie objawienie? I w końcu, czy zreformowany islam, tożsamy z zachodnimi wartościami, respektujący zasady równouprawnienia płci czy stanowczo odrzucający okrutne kary, wciąż będzie islamem czy już nowym tworem, mającym swe korzenie w islamie?

I. Warraq w swojej książce nieustannie powtarza, że świat w służbie ekumenizmu zdaje się nie zauważać prawdziwej natury islamu. Muzułmańskie feministki, uczeni i reformatorzy islamu przedstawiają szereg argumentów przemawiających na korzyść islamu i egalitarnego przesłania Koranu, jednakże według autora „*jakiegokolwiek mentalnej gimnastyki by nie uprawiali, nie uciekną przed faktem, że islam jest po prostu głęboko antykobiecey oraz jako taki odrzuca wszelkie innowacje, ponieważ każdy problem jest postrzegany jako problem o charakterze religijnym, a nie społecznym czy ekonomicznym*”²³⁵. Mając na względzie powyższe rozważania, bez wątplenia można stwierdzić, że potrzebna jest gruntowna reforma prawa islamskiego. Prawo islamu, czyli szariat, oznacza ścieżkę, jaką ma podążać każdy człowiek, aby dostać się do raju, receptę na idealne życie. Islam, często zakazuje pewnych działań lub uznaje konkretne prawa tylko na płaszczyźnie etycznej i duchowej. Wydaje się jednak, że nie wszyscy muzułmanie są w stanie być idealnie pobożnymi ludźmi i w związku

²³³A. Hirsi Ali, *Heretyczka*, 2017.

²³⁴E. Szczepankiewicz-Rudzka, *An-Nisayat...* op.cit., s.92.

²³⁵I. Warraq, *Dlaczego nie jestem muzułmaninem*, Warszawa 2013, s. 387.

z tym niezbędne są mechanizmy państwowe ustanawiające egzekwowalne prawa, które zapewnią kobietom należyłą ochronę przed nadużyciami wynikającymi z literalnych i mizoginistycznych interpretacji szariatu.

Supremacja islamu nad prawem stanowionym może być jednym z czynników wpływających na obecną sytuację kobiet w kraju. Pomimo katalogu praw i swobód obywatelskich zagwarantowanych przez Konstytucję, w Pakistanie istnieje szereg praw dyskryminujących kobiety, a próby reformatorskie (w szczególności dotyczące prawa małżeńskiego) spotykają się z gwałtownym sprzeciwem środowisk religijnych. Z jednej strony art. 25 Konstytucji stanowi o równości kobiet i mężczyzn, z drugiej jednak art. 20 zapewnia specyficzną rozumianą wolność wyznania. Klasyczne prawo islamu niejednokrotnie stawia kobiety w gorszej pozycji, zezwalając na poligamię lub utrudniając procedury rozwodowe. Jeśli więc wolność wyznania oznacza prawo do praktykowania islamu, oznacza to również zgodę na zróżnicowanie i ograniczanie kobiet. Te dwa trendy (prawo i praktyki społeczne) niejednokrotnie nie identyfikują się ze sobą, a prawo do niedyskryminacji kobiet zbudowane jest na bardzo wątpliwych fundamentach, które nie cieszą się poparciem społeczeństwa. To z kolei rodzi pytania w jaki sposób pogodzić prokobiece reformy z demokracją. Przeciwnostawne tendencje są przede wszystkim widoczne w praktykach i zwyczajach uznanych przez społeczeństwo. W Pakistanie (gdzie 97% populacji stanowią muzułmanie) dalej poszukuje się właściwej roli islamu w życiu społecznym i politycznym. Z kolei zbyt wielu pakistańskich muzułmanów jest nadmiernie przywiązanych do lokalnych praktyk kulturowych, które często błędnie uważane są za nieodłączny element prawny²³⁶.

Delegalizacja sądów plemiennych jest znaczącym osiągnięciem środowisk kobiecych. Patriarchalna struktura sądów w sposób oczywisty była najbardziej dotkliwa dla kobiet, które w żaden sposób nie były zaangażowane w procedurę sądową i nie brały udziału w postępowaniu, które ich dotyczyło. Problem jednak dalej pozostał, gdyż pomimo krytyki *jirgas* i *panchayats* przez media i działaczy praw człowieka, lokalne społeczności dają większą legitymizację sądom plemiennym, które uważają za bardziej sprawiedliwe i efektywne niż orzeczenia właściwych sądów powszechnych²³⁷.

²³⁶A. M. Weiss, *Women's Rights in Pakistan* [w:] *The Islamization of Pakistan, 1979-2009*, The Middle East Institute, Washington, s. 74,

<https://www.mei.edu/sites/default/files/publications/2009.07.Islamization%20of%20Pakistan.pdf> (dostęp 20.04.2020).

²³⁷N. Brohi, *Women, Violence and Jirgas* ...op.cit. Debata na temat modernizacji kresowych plemion oraz objęcia ich jurysdykcją sądów państwowych toczy się w zasadzie od początku istnienia państwa. Ustawa FCR

Konstrukcja art. 227 Konstytucji rodzi pytanie, czy w Pakistanie jest możliwe jednocześnie stosowanie prawa islamskiego i międzynarodowych praw człowieka. Wydaje się, że przyznanie islamowi statusu religii państwowej i konstytucyjny zakaz tworzenia ustaw, które są niezgodne z islamem może doprowadzić do sytuacji, gdzie normy dotyczące praw człowieka będą uważane za sprzeczne z Konstytucją. Z tego względu, najtrudniejszym zadaniem, jakie stoi przed ustawodawcą oraz sądownictwem jest umiejętne znalezienie równowagi pomiędzy naukami płynącymi z islamu oraz wymogami międzynarodowych standardów praw człowieka. W kolejnych rozdziałach rozprawy bardzo wyraźnie będzie można zauważyć dwie ścierające się tendencje, które od dziesięcioleci prześladają pakistańskie ustawodawstwo i społeczeństwo. Z jednej strony można zaobserwować wzrost zainteresowania prawami kobiet, z drugiej jednak przywiązanie do islamskich tradycji oraz dosłowne interpretowanie szariatu oraz mizoginistyczne poglądy pakistańskich duchownych skutecznie utrudniają emancypację kobiet. Jak słusznie zauważa S.S. Ali, skutkiem tego jest sytuacja, że próbując zadowolić obydwie strony, w efekcie niemożliwe jest zadowolenie kogokolwiek. Konserwatywne środowiska takie jak Rada Ideologii Islamskiej krytycznie odnoszą się prawie do każdej nowelizacji prawa, która ma na celu poprawę sytuacji kobiet; zaś organizacje pozarządowe i aktywiści uważają, że istniejące prawo nie jest skuteczne i nie zapewnia wystarczającej ochrony kobietom²³⁸. Jak zostanie ukazane w dalszej części dysertacji, niektóre sądy²³⁹ do perfekcji opanowały sztukę znajdowania złotego środka pomiędzy wymaganiami religii (i prawa), a konstytucyjnym zakazem dyskryminacji ze względu na płeć, niejednokrotnie interpretując dyskryminujące małżeńskie przepisy na korzyść żon.

przez niektórych uważana była za dyskryminację rasową i porównywana była do praw Jima Crowa w USA (praw mających za zadanie ograniczenie praw byłych czarnoskórych niewolników oraz pogłębianie różnic między rasami). Ustawa FCR często przedstawiana była jako główną przeszkodą dla postępu Terytoriów Plemiennych, ale z drugiej strony brak było dla niej alternatywy, ponieważ mieszkańcy Terytoriów nie godzili się na podleganie prawu państwowemu. (T. Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja. Dzieje Pakistanu do roku 1977*, maszynopisu niopublikowany w posiadaniu autorki).

²³⁸S.S. Ali, *Modern Challenges to Islamic Law*, Cambridge, 2016 s. 95.

²³⁹Odnosi się to głównie do sądów wyższej instancji.

Rozdział II. Ewolucja pozycji prawnej kobiet na terenie dzisiejszego Pakistanu w ujęciu historycznym

1. Pozycja kobiet w islamie i jej oddziaływanie na subkontynent indyjski w czasach przedkolonialnych

Zwrócenie uwagi na sytuację kobiet w przedmuzułmańskiej Arabii wydaje się być istotnym zabiegiem pozwalającym na lepsze zrozumienie czynników religijnych oddziałujących na sytuację kobiet w Pakistanie. Argument pozytywnego wpływu islamu na pozycję kobiet współczesnych Mohamedowi jest nagminnie podnoszony w dyskursie dotyczącym praw kobiet w państwach muzułmańskich, szczególnie zaś w kwestiach dotyczących praw i obowiązków kobiet w zakresie stosunków małżeńskich²⁴⁰. Ogromna część publikacji poświęconych problematyce pozycji kobiet w islamie na wstępie wymienia zasługi oraz rewolucyjny charakter reform wprowadzonych przez Mahometa. Powszechnie znany jest pogląd, że islam znacząco wpłynął na sytuację kobiet oraz przyznał im szereg praw, których nie posiadały w przedmuzułmańskich społeczeństwach. Nierzadko podkreśla się, że kobiety z okresu *al-dżahiliji*²⁴¹ doświadczały wszelkich form ucisku, dręczenia, niesprawiedliwości i dyskryminacji: nie mogły dziedziczyć, posiadać majątku, decydować o małżeństwie, natomiast po śmierci męża były przejmowane jako część majątku przez jego najbliższą rodzinę²⁴². W zamierzchłych czasach znany był również okrutny zwyczaj zakopywania niechcianych córek żywcem (*wad*), któremu zdecydowanie sprzeciwił się Mahomet²⁴³.

Należy jednak zwrócić uwagę na fakt, że w przededniu pojawienia się islamu znany był również typ kobiety niezależnej i władczej; istniały nieliczne plemiona matriarchalne, w których jedną z form małżeństwa było małżeństwo poliandryczne, gdzie kobieta miała prawo współżyć z maksymalnie 10 mężczyznami, a jeśli zaszła w ciążę i urodziła dziecko, mogła wyznaczyć dowolnego mężczyznę z tej grupy i oświadczyć mu, iż jest on ojcem tego dziecka, a on nie miał prawa temu zaprzeczyć²⁴⁴. Trzeba odróżnić takie zachowanie od

²⁴⁰S. Saeed, *Islam from Revelation Towards Realization*, Islamabad, 1986, s. 61.

²⁴¹VI i początek VII w. Określa się terminem *al-dżahilija* oznaczającym „niewiedzę”, „nieświadomość”, „pogaństwo”. Po nastaniu islamu prawdziwą wiedzę miał przynieść Koran. (J. Bielawski, *Wprowadzenie do Koranu*, op.cit., s. 17)

²⁴²F.U. Naseef, *Women in Islam. A discourse in rights and obligations*, red. S.M. Abedin, Kair 1999, s. 45., J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...* op.cit., s. 113.

²⁴³Mahomet w Koranie (16:58-61), zabronił zwyczaju zakopywania żywcem nowo narodzonych dziewczynek.

²⁴⁴B. Prochowicz-Studnicka, M. Teperska-Klasińska, *Cywilizacja Islamu...* op. cit., s. 99

prostytucji, która istniała wśród pogańskich plemion arabskich, jednak nierządem zajmowały się zmuszane do tego niewolnice²⁴⁵. Mężatka żyjąca w plemionach matriarchalnych mogła zakończyć małżeństwo, przenosząc wejście do namiotu z zachodu na wschód lub pokazać, że mąż znajduje się w niełasce, wywieszając czerwone płótno przed namiotem²⁴⁶. Często podkreśla się, że taki układ rodziny w okresie *al-dżahilijji* był dobitnym przykładem złego i poniżającego traktowania oraz przejawem braku szacunku i wykorzystywania seksualnego kobiet (nie mężczyzn). Z tymi poglądami bardzo wyraźnie koresponduje opinia L. Ahmed, która zasadnie zwraca uwagę na fakt, że tego typu związki seksualne w przedislamskiej Arabii były bardziej przejawem swobody seksualnej kobiet, natomiast islam, wprowadzając kategoryczny zakaz cudzołóstwa i poliandrii z jednoczesnym podtrzymaniem prawa do poligamii, miał na celu ukształtowanie i umocnienie patriarchalnej struktury społeczności muzułmańskiej, w której seksualność kobiet oddawano w ręce mężczyzn²⁴⁷.

Z utrwalonym wizerunkiem uprzedmiotowionej i pozbawionej praw Arabki jawnie nie współgra także historia pierwszego małżeństwa Mahometa – z Chadidżą, uważaną za pierwszą wyznawczynię islamu²⁴⁸. Chadidża była niezależną ekonomicznie czterdziestoletnią kobietą, u której dwudziestoczteroletni Mahomet rozpoczął służbę jako przewodnik karawan kupieckich przewożących towary z Mekki do Syrii i z powrotem. Wywiązując się dobrze ze swoich obowiązków, zyskał zaufanie kobiety, która postanowiła oświadczyć się młodemu Mahometowi. Chadidża majątek odziedziczyła po ojcu - Chuwajlidzie, a następnie sama znakomicie prowadziła swoje interesy, doprowadzając do znacznego rozkwitu przedsiębiorstwa – w owym czasie jej karawany były największe w Mekce. Z tego powodu na wieść o planowanym małżeństwie z ubogim Mahometem rodzina kobiety wyraziła gwałtowny sprzeciw, jednakże to nie powstrzymało Chadidży, która wkrótce poślubiła Mahometa²⁴⁹. Drugą ukochaną i najbardziej znaną żoną Proroka była Aisza, córka wiernego towarzysza Proroka – Abu Bakra, która została wydana za Mahometa w wieku 9 lat.

Porównując życiorysy dwóch najpopularniejszych żon Proroka – Chadidży i Aiszy, L. Ahmed sugeruje, że ta pierwsza była symbolem oraz odzwierciedleniem wartości okresu *al-dżahilijji*, natomiast Aisza epoki przełomu islamu i *al-dżahilijji*. Małżeństwo z Chadidżą

²⁴⁵*Ibidem*.

²⁴⁶E. Machut-Mendecka, *Kobieta bez zasłony. Muzułmanka w świetle wiary i kultury*, [w:] *Być kobietą w orientcie*, red. D. Chmielowska, B. Grabowska, E. Machut-Mendecka, Warszawa 2001, s. 20.

²⁴⁷L. Ahmed, *Women and the rise of Islam*, [w:] *Women and Gender in Islam: Historical Roots of a Modern Debate*, Yale, 1992, s. 44.

²⁴⁸A.A. Engineer, *The Rights of Women in Islam*, New Delhi, 2004, s. 38.

²⁴⁹A.M. Delcambre, *Mahomet. Głos Allaha...*op.cit., s. 36.

charakteryzowało się posiadaniem przez nią pełnej swobody oraz monogamią w ich związku²⁵⁰. Mahomet przez większą część swojego życia pozostawał wiernym mężem, natomiast po śmierci swojej pierwszej żony, kiedy zdobył władzę i został liderem islamu, zawierał kolejne małżeństwa – miał w sumie poślubić do dwudziestu kobiet²⁵¹. Dopiero po śmierci Chadidży Mahometowi zostały zesłane wersety Koranu ustanawiające obowiązek zakrywania ciała kobiet oraz tworzące strefy ich odosobnienia. L. Ahmed podkreśla, że różnice w życiorysach Aiszy i Chadidży widać zwłaszcza w odniesieniu do ich autonomii, a to z kolei zwiastowało niekorzystne zmiany, jakie islam miał przynieść arabskim kobietom²⁵². Aisza, która żyła na przełomie epok, odzwierciedlała charakter obydwóch okresów – po śmierci Mahometa cieszyła się sporą i niezależną pozycją polityczną oraz odegrała ważną rolę w przekazywaniu tradycji Proroka, co niewątpliwie świadczy o tym, że w pierwszych latach islamu kobiety mogły cieszyć się powszechnym szacunkiem i autorytetem, natomiast w jego późniejszych okresach akceptacja kobiet w życiu publicznym stale się obniżała²⁵³. W tym momencie godzi się również przytoczyć pewien hadis, kiedy to do Aiszy przysłała kobieta, skarżąc się, że mąż ją bije. Aisza wtedy miała odpowiedzieć „*Nie widziałam, by jakakolwiek kobieta cierpiała tyle, co kobiety wierzące*”²⁵⁴. Ta historia również zdaje się potwierdzać, że wraz z nadejściem islamu prawa kobiet były raczej ograniczane aniżeli wzmacniane oraz wskazuje, że muzułmanki nie cieszyły się taką samą swobodą, jaka przysługiwała kobietom należącym do innych wyznań.

Sumując powyższe uwagi, nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem L. Ahmed, że samo zakazanie zwyczaju *wad* nie oznacza, że islam diametralnie poprawił sytuację kobiet na wszystkich poziomach życia w społeczeństwie. Praktyka zakopywania żywcem niechcianych dziewczynek, według innych autorów była niezmiernie rzadka, a muzułmanie wyolbrzymili skalę tego problemu, aby dowiedzieć, że Mahomet był orędownikiem feminizmu i obrońcą praw kobiet²⁵⁵. Zmiany w prawie spadkowym również nie były czymś zupełnie nowym – w Mekce, gdzie mieszkańcy zajmowali się głównie handlem, znane były przypadki spadkobrania kobiet, inaczej niż w Medynie, która była nastawiona głównie na rolnictwo, a zakaz dziedziczenia przez kobiety podyktowany był chęcią ochrony ziemi przed jej zbytnim rozparcelowaniem.

²⁵⁰Jak twierdzi L. Ahmed, Chadidża mogła zastrzec w umowie małżeńskiej, że będzie jedyną żoną Mahometa.

²⁵¹J. Danecki, *Arabowie...* op. cit., s. 97. J. Bielawski natomiast podaje inną liczbę żon – 13.

²⁵²L. Ahmed, *Women and the rise of...* op. cit., s.179.

²⁵³*Ibidem*.

²⁵⁴Sahih al-Bukhari, Book 77 (Dress), Hadith 42, <https://sunnah.com/bukhari/77>

²⁵⁵I. Warraq, *Dlaczego nie jestem...*, op.cit., s. 385.

Z jednej strony zwawcy islamu przedstawiają szereg dowodów potwierdzających, że wraz z objawieniem Mahometa rozpoczęła się emancypacja i ochrona kobiet, z drugiej jednak przedstawiane są liczne fakty wskazujące na relatywnie silną pozycję kobiet w niektórych plemionach beduińskich oraz na jej stopniową degradację wraz z wzmacnianiem i rozprzestrzenianiem się islamu.

2. Islam na subkontynencie indyjskim

Powszechnie uważa się, że islam dotarł do Indii w 710 r.²⁵⁶ za panowania al-Malika, który należał do dynastii Umajjadów. To podczas ich panowania imperium muzułmańskie osiągnęło szczyt ekspansji, obejmując swoim terytorium ziemię od Atlantyku do Chin. W latach 711 – 712 armia pod dowództwem Muhammada ibn Qasima przeszła przez Beludżystan, zmusiła do poddania się Sindh i finalnie dotarła aż do Multanu. W rezultacie tego podboju wielu muzułmańskich uczonych osiedliło się na terenach Beludżystanu i Sindh²⁵⁷.

Drugą (tym razem pokojową) drogą, jaką islam dostał się na subkontynent indyjski, była wymiana handlowa z kupcami arabskimi, którzy przybyli na tamtejsze ziemie i w kontakcie z lokalną ludnością szerzyli nową religię. Podaje się, że pierwszym, znanym mieszkańcem subkontynentu indyjskiego, który przyjął islam, był Kirnig Noor, władca niewielkiego państwa, który dokonał aktu konwersji pod wrażeniem kazań niejakiego Shaikha Sharaf bin Malika²⁵⁸. Stosunki handlowe z arabskimi muzułmanami rozkwitały z dnia na dzień, a wymianie towarów towarzyszyła również wymiana poglądów i idei. Początkowo głównie mieszkańcy zachodniej części subkontynentu indyjskiego przyjmowali islam, jednakże z upływem czasu można było zaobserwować rozprzestrzenianie się nowej religii na bardziej odległe tereny Indii.

Część północnych Indii została opanowana dopiero w XI w. przez armię Mahmuda z Ghazni, następnie w XII w. został utworzony Sułtanat Delhijski. W tym okresie wielu hindusów przyjęło islam. Często, niesłusznie podkreśla się ze najpowszechniejsza była praktyka nawracania hindusów na islam siłą²⁵⁹; należy jednak wspomnieć, że ludność subkontynentu często przyjmowała islam także dobrowolnie, ponieważ egalitarne przesłanie tej religii umożliwiała hindusom wyrwanie się ze sztywnego systemu kastowego panującego

²⁵⁶Wskazuje się, że kontakty islamu z Indiami były jednak wcześniejsze (636r. lub 643r.)

²⁵⁷S. Kazi, *Muslim Women in India*, Report Minority Rights Group International, 1999, s. 4, <https://cdn.atrria.nl/e-publications/1999/MuslimwomenIndia.pdf> (dostęp 20.04.2020).

²⁵⁸R. Shehab, *History of Pakistan*, Lahore, 1992, s. 24.

²⁵⁹M. Eaton, *India's Islamic traditions, 711-1750*, New Delhi, 2003, s. 15.

w Indiach²⁶⁰. Zgodnie ze zwyczajem, przynależność do najniższych kast tzw. „niedotykalnych” wykluczała jednostkę ze społeczeństwa oraz skazywała na wykonywanie najgorzej opłacanych zawodów, które były uważane za „nieczyste.”

Lata 1526-1857 są okresem panowania Wielkich Mogołów, którzy kontynuowali proces umacniania i wdrażania prawa szariaty na terenie dzisiejszych Indii²⁶¹. Z czasem poszczególne grupy pod panowaniem Mogołów przyjmowały islam, jednak ich nawrócenie nie powodowało, że odrzucili oni poprzednie (często niezgodne z islamem) zwyczaje. Przykładowo muzułmanie wywodzący się z kasty dżaótw (Jatów) praktykowali hinduskie i sikhijskie zwyczaje aż do XIX w. W ramach ochrony ziemi przed rozparcelowaniem dżatowie praktykowali (niektóre źródła podają informację, że dalej praktykują²⁶²) poliandrię i dzieciobójstwo nowonarodzonych dziewczynek, jednoznacznie zakazane przez Koran²⁶³.

Obecnie dominującą szkołą prawa islamu w Pakistanie jest szkoła hanaficka, większość Pakistańczyków to muzułmanie sunniccy, mniejszość stanowią szyici, ismaelici, Ja'fari czy nieuznawani za muzułmanów ahmadyści. Inne niemuzułmańskie mniejszości w Pakistanie to chrześcijanie, zoroastarianie, sikhowie oraz wyznawcy hinduizmu.²⁶⁴ Trudno jest jednoznacznie określić, jaka była pozycja kobiet w Indiach przed nadejściem islamu oraz czy islam w jakikolwiek sposób wpłynął na jakość życia ówczesnych kobiet. Patriarchat oraz nierówne traktowanie kobiet były obecne we wszystkich okresach w historii, jednak poszczególne wydarzenia oraz czynniki miały różny wpływ na zasięg oraz poziom tych nierówności.

W zasadzie powszechnie znany jest fakt istnienia poligamicznych małżeństw wśród Hindusów zarówno w czasach starożytnych jak i po nastaniu islamu. W rzeczywistości poligamia, choć nielegalna, obecnie również jest praktykowana w Indiach przez niemuzułmańskie społeczności²⁶⁵. Od starożytności hinduskie kobiety były podporządkowane mężczyznom, doświadczając wszelkiego rodzaju przemocy i złego

²⁶⁰*Ibidem.*

²⁶¹R. Shehab, *History of...* op.cit, s. 49.

²⁶²*PU study finds polyandry proof in Haryana, Punjab*, „The Tribune India”, 20.10.2019, <https://www.tribuneindia.com/news/archive/haryana/pu-study-finds-polyandry-proof-in-haryana-punjab-853717> (dostęp 20.04.2020).

²⁶³D. Ibbetson, *Punjab Castes*, Delhi, 1974, s. 97-163, [cyt. za:] G.C. Kozłowski, *Muslim Women and the Control of Property in North India*, [w:] *The Indian Economic and Social History Review*, Vol. 24, No. 2, 1987, s. 167.

²⁶⁴M.Q. Zaman, *Islam in Pakistan. A History*, Princeton-Oxford, 2018, s. 165.

²⁶⁵K. Singh, *In this UP village, polygamy is the key to respectability*, 21.07.2019, „The Times Of India”, <https://timesofindia.indiatimes.com/city/lucknow/in-this-village-polygamy-is-the-key-to-respectability/articleshow/70314084.cms> (dostęp 20.04.2020).

traktowania²⁶⁶, a jednym z najbardziej okrutnych zwyczajów, który przetrwał do czasów współczesnych jest tzw. ceremonia *sati* polegająca na samospaleniu się wdowy żywcem wraz ze zwłokami zmarłego męża na stosie pogrzebowym.

Z drugiej strony na poparcie tezy o silnej pozycji muzułmanek w średniowiecznych Indiach przytacza się dzieje Razi Sultany²⁶⁷, która była nie tylko pierwszą muzułmańską władczynią w historii²⁶⁸, ale również pierwszą kobietą na takim stanowisku w Indiach²⁶⁹. W kolejnych latach wiele kobiet zajmowało kluczowe stanowiska publiczne, a nawet sprawowało funkcje sędziowskie w sprawach dotyczących kobiet z haremu²⁷⁰. Jak podkreśla M.B. Ahmad, dopiero hinduska praktyka izolowania kobiet, która została zapożyczona przez muzułmanów, spowodowała, że kobiety stopniowo zaczęły tracić swoją silną pozycję w społeczeństwie²⁷¹. Historycy sygnalizują, że chociaż muzułmanki rzadko występowały w roli władczyń, to jednak zamożne krewne władców Mogołów ze względu na swoje bogactwo sprawowały znaczącą władzę społeczną, wydawały dekryty pod własnymi pieczęciami, budowały grobowce i budynki sakralne oraz wspierały sztukę i naukę. Zwykli ludzie darzyli te kobiety takim samym szacunkiem, jaki otrzymywali mężczyźni władcy²⁷². Powyższe argumenty nie wydają się jednak przekonujące, biorąc pod uwagę indyjski system kastowy. Fakt, że wysoko postawione muzułmanki zajmowały wysokie pozycje, nie oznacza równocześnie, że kobiety z niższych klas cieszyły się silną pozycją w społeczeństwie.

Meer Hasan Ali, pierwsza wykształcona Brytyjka, która po poślubieniu Hindusa zamieszkała w Indiach, w swojej książce *Observations on the Mussulmauns of India* wydanej w 1832 r. wiele uwagi poświęca pozycji kobiet w ówczesnym społeczeństwie. Podkreśla między innymi, że małżeństwa z przymusu są zabronione wśród muzułmańskiej społeczności i żadna umowa małżeńska nie może być uznana za zgodną z prawem bez jasno wyrażonej przez pannę młodą zgody, która następuje w obecności *maulvi* (rodzaj muzułmańskiego duchownego) oraz świadków. Równocześnie autorka dodaje, że małżeństwa mimo wszystko

²⁶⁶R. Kapur, *Significance of Empowerment Opportunities in Leading to Progression of Women*, [w:] *International Journal of Development in Social Sciences and Humanities*, Vol. 6, 2018, s. 7.

²⁶⁷Razia Sultana objęła tron w Sultanie Delhijskim w roku 1236, rządziła do swojej śmierci w 1240 r.

²⁶⁸Kolejną władczynią była rząząca 10 lat później Sultanką Egipską - Shajar al-Durr.

²⁶⁹M.B. Ahmad, *The Administration of Justice in Medieval India. A Study in Outline of The Judicial System Under the Sultans and The Badshahs of Delhi Based Mainly Upon Cases Decided by Medieval Courts in India Between 1206-1705 A.D.*, Allahabad, 1941, s. 94.

²⁷⁰*Ibidem*.

²⁷¹*Ibidem*.

²⁷²*Edicts of the Mughal Harem*, tłum. S. Tirmizi, Delhi, 1979 [cyt. za:] G.C. Kozłowski, *Muslim Women and the...op.cit.*, s. 169.

są aranżowane przez rodziców, a kobiety od najmłodszych lat są uczone, by być posłuszne mężowi i rodzicom²⁷³.

Wiele kontrowersji wzbudza również termin *parda* (*purdah* lub *pardah*), który dosłownie oznacza zasłonę i polega na zakrywaniu ciała oraz twarzy przez kobiety. Parda ma na celu segregację kobiet i mężczyzn. Kwestia ubioru muzułmańskich kobiet stanowi główną kontrowersję w dzisiejszej debacie na temat praw kobiet w islamie, jednakże wielu uczonych podkreśla, że szczelne zakrywanie ciała i twarzy wywodzi się z tradycji hinduskiej i zwyczaj ten został jedynie zapożyczony przez muzułmanów²⁷⁴.

Isolacja kobiet, odmawianie im prawa do edukacji oraz patriarchalne tradycje przez wieki były pielęgnowane na subkontynencie indyjskim²⁷⁵. W 1944 r. podczas sławnego przemówienia na Muslim University w Aligarh, Muhammad Ali Jinnah - założyciel Pakistanu²⁷⁶ skrytykował istniejący porządek, mówiąc, że naród jest ofiarą złych, zepsutych zwyczajów oraz że zamykanie kobiet w czterech ścianach domu jest przestępstwem przeciwko ludzkości²⁷⁷.

3. Ewolucja pozycji prawnej kobiet w Indiach Brytyjskich

3.1. Pozycja kobiet pod rządami brytyjskimi

Żeby w pełni zrozumieć obecną pozycję pakistańskich kobiet w małżeństwie w pierwszej kolejności należałoby przyjrzeć się historii prawa na subkontynencie indyjskim, a następnie w niepodległym Pakistanie oraz roli, jaką pełniło państwo w aktywnym formułowaniu pozycji prawnej kobiet w tym kraju. Przegląd poszczególnych projektów politycznych oraz transformacji ustrojowych ma kluczowe znaczenie w zrozumieniu obecnej pozycji kobiet i prawa małżeńskiego w Pakistanie.

W XVII w. Brytyjska Kompania Wschodnioindyjska, której przynajmniej pierwotnie głównym celem był handel oraz płynące z niego zyski, rozpoczęła penetrację subkontynentu

²⁷³ M.H. Ali, *Observations on the Mussulmauns of India. Descriptive of Their Manners, Customs, Habits and Religious Opinions*, 1832, List 13, Delhi, 1917, red. W. Crooke, <http://www.columbia.edu/itc/mealac/pritchett/00islamlinks/mrsmeerhassanali/index.html> (dostęp 20.04.2020).

²⁷⁴ A. Bahadori, R. Pande, *Looking at Muslim Women in India, Iran and Afghanistan*, [w:] *Journal of Women's Studies*, Vol. V, Nr. 1, 2017, s. 69. J.E. Walsh, *A Brief History of India*, New York. 2006, s. 88.

²⁷⁵ S. Khan, *Women and State Laws and Policies in Pakistan: The Early Phase, 1947-77*, [w:] *Proceedings of the Indian History Congress*, Vol. 74, 2013, s. 726.

²⁷⁶ Sylwetka Muhammada Alego Jinnah będzie omawiana w dalszej części pracy.

²⁷⁷ "We are victims of evil customs. It is a crime against humanity that our women are shut up within the four walls of the houses as prisoners. There is no sanction anywhere for the deplorable condition in which our women have to live" (J. T. Sudduth, *CEDAW's Flaws: A Critical Analysis of Why CEDAW is Failing to Protect a Women Right to Education in Pakistan*, [w:] *The Journal of Law and Education*, University of Georgia, s. 563.)

indyjskiego. Początkowo Kompania upoważniona była do tworzenia tylko takich przepisów, które były niezbędne w celu należytego zarządzania spółką²⁷⁸. Było to prywatne przedsiębiorstwo posiadające monopol na handel z księstwami indyjskimi. Po czasie jednak spółka próbowała stopniowo zwiększać swoje wpływy polityczne i wojskowe, budując na terenie Indii faktorie i rozszerzając kontrolowane terytorium²⁷⁹.

Indie w przedkolonialnej erze charakteryzowały się pluralizmem kulturowym, religijnym i politycznym. Brytyjczycy nie byli zainteresowani budowaniem nowego społeczeństwa opartego na zachodnich wartościach ani chrystianizacją²⁸⁰ mieszkańców, gdyż ich głównym celem była maksymalna eksploatacja miejscowej ludności²⁸¹. Jak pisze A. Głowacki: „Dla muzułmanów panowanie brytyjskie było początkowo poważnym wstrząsem, którego zresztą doświadczyła cała ówczesna wspólnota muzułmańska, podlegająca kolonialnemu zwierzchnictwu. Koran zakłada bowiem rządy islamu jako ostatniego prorocstwa, a tymczasem pojawili się nowi władcy, uważani za niewiernych, a co najwyżej za tolerowanych „ludzi Księgi”. Elita muzułmańska nie chciała zaakceptować nowego położenia oraz uczyć się języka kolonizatorów”²⁸². Finalnie jednak muzułmanie, którzy cierpieli prześladowanie ze strony hindusów, zaakceptowali rządy Brytyjczyków, traktując ich bardziej jako wybawicieli, którzy zagwarantowali im bezpieczeństwo i ochronę przed hindusami²⁸³. Żeby zrozumieć położenie prawne muzułmanek zamieszkujących subkontynent, w pierwszej kolejności należy zdać sobie sprawę z ogromu obszaru, jaki zajmował ten kraj przed podziałem Indii w 1947 r. Różne społeczności muzułmańskie w odmienny sposób stosowały prawo muzułmańskie oraz muzułmańskie przepisy małżeńskie. *Qadis* czyli sędziowie religijni, którzy wyrokowali na podstawie opinii mujtahidów²⁸⁴, przy wydawaniu decyzji brali również pod uwagę lokalne zwyczaje. Zasadniczo *qadis* interpretowali prawo przy pomocy niezależnego rozumowania, którego zastosowanie dzisiaj stanowi główną kość niezgody pomiędzy tradycjonalistami i modernistami religijnymi.

²⁷⁸ S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 160. R. Mehdi, *The Islamization of the law...*op.cit., s. 4.

²⁷⁹ A. Głogowski, *Pakistan. Historia i współczesność*, Kraków, 2011, s. 12.

²⁸⁰ Jak podaje J. Stephens dopiero w latach 1820-1840 Brytyjczycy zauważyli potrzebę ewangelizacji na subkontynencie, jednakże od początku byli bardzo sceptycznie nastawieni co do sukcesu tego przedsięwzięcia (J. Stephens, *Governing Islam: Law, Empire and Secularism in South Asia*, Cambridge, 2018, s. 24.

²⁸¹ S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law: Challenges and Possibilities*, [w:] *The IUP Law Review*, 2018, s. 53. S.A. Kugle, *Framed, Blamed and Renamed: The Recasting of Islamic Jurisprudence in Colonial South Asia*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 35, No. 2, 2002, s. 260.

²⁸² S.P. Cohen, *The Idea of Pakistan*, Washington 2004, s. 22 [cyt. za:] A. Głogowski, *Pakistan. Historia...*op.cit., s. 22

²⁸³ S.K. Mazari, *A Journey to Disillusionment*, Oxford, 1999, s. 20 (wstępu)

²⁸⁴ osoba upoważniona do interpretacji (uprawiania idżtihadu) islamskiego prawa (The Oxford Dictionary of Islam, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e1596>, (dostęp 22.05.2018)

Istotnym krokiem Brytyjczyków w zmianie dotychczasowego systemu prawa było wprowadzenie sądów kolonialnych²⁸⁵. Ten nowy system rządów był ważną częścią brytyjskiej administracji, ponieważ służył jako główna metoda utrzymywania skutecznej kontroli politycznej przy minimalnym zaangażowaniu wojskowym²⁸⁶.

W 1772 r. na stanowisko Gubernatora Bengaluru powołano Warrena Hastingsa, z którego osobą wiąże się wprowadzenie kluczowych zmian prawnych na subkontynencie, polegających m.in. na ustanowieniu hierarchii sądów cywilnych i karnych oraz stworzeniu unikalnego systemu praw osobistych, który ze zmianami funkcjonuje w Azji Południowowschodniej do dzisiaj²⁸⁷. Kolonialni urzędnicy zdawali sobie sprawę ze znaczenia religii w życiu miejscowej ludności oraz konieczności poszanowania tradycji i zwyczajów kast i plemion zamieszkujących tamtejsze terytoria²⁸⁸. „*Plan Hastingsa*” zakładał, że Brytyjczycy, w miarę możliwości, będą starali się zachowywać jak lokalni władcy, którzy swe zarządzenia opierają na miejscowych normach i zwyczajach²⁸⁹. Głównym założeniem planu miało być to, że muzułmańskie prawo będzie stosowane w sprawach między muzułmanami, a hinduskie prawo będzie stosowane pomiędzy hindusami²⁹⁰. W późniejszych latach prawo karne również zostało włączone w ramy planu Hastingsa²⁹¹. Na subkontynencie powstawał wielopoziomowy system administracji, na czele którego stali wyłącznie brytyjscy sędziowie, stosujący brytyjski model procedury sądowej, jednakże w kwestiach dotyczących spraw cywilnych i karnych regulowanych przez prawo religijne sędziowie mieli konsultować się z lokalnymi *qadis*²⁹² i *muftis*²⁹³. Z kolei na najniższym szczeblu administracji sądowej stali sędziowie muzułmańscy, którzy orzekali w sądach cywilnych²⁹⁴. Prawo muzułmańskie w planie Hastingsa było zdefiniowane jako autochtoniczne normy wywiedzione z Koranu,

²⁸⁵N. Haider, *Islamic Legal...*op.cit., s. 295.

²⁸⁶D. Washbrook, *Law, State, and Agrarian Society in Colonial India* [w:] *Modern Asian Studies*, 1981, [cyt. za:] M.R. Anderson, *Islamic Law and the Colonial Encounter in British India*, [w:] *Women Living Under Muslim Law*, Occasional Paper, No. 7, 1996, s. 4.

²⁸⁷J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s. 30.

²⁸⁸*Ibidem*, s. 8.

²⁸⁹I.R. Hussain, *The Politics of Islamic Law, Local Elites, Colonial Authority, and the Making of the Muslim State*, Chciago, 2016, s. 70. W. Hallaq, *Islamic law: history and transformation* [w:] *The New Cambridge History of Islam*, red. R. Irwin, Cambridge, 2010, s. 176.

²⁹⁰R. Ivermee, *Shari'at and Muslim Community in Colonial Punjab*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 48, No. 4, 2014, s. 1071. S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...*op.cit., s. 53.

²⁹¹M.R. Pirbhai, *Reconsidering Islam in a South Asian Context*, Leiden, 2009, s. 122.

²⁹²Mufti – znawca prawa szariatu (zob: *The Oxford Dictionary of Islam*, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e1572>, (dostęp: 22.05.2020).

²⁹³J. Schacht, *Problems of Modern Islamic Legislation*, [w:] *Studia Islamica*, Nr. 12, 1960, s.112. M.R. Pirbhai, *Reconsidering Islam...*op.cit., s. 122., M.R. Anderson, *Islamic Law...*op.cit., s. 5.

²⁹⁴W. Hallaq, *Islamic law...*op.cit., s. 176.

regulujące kwestie „dziedziczenia, małżeństwa, kast i innych religijnych instytucji”²⁹⁵ Z tego względu pomimo faktu, że sądownictwo na subkontynencie podlegało brytyjskiej procedurze, wpływ angielskiego *common law* w sprawach małżeńskich w rzeczywistości był bardzo niewielki, gdyż brytyjscy władcy uważali, że jest to domena poszczególnych grup religijnych oraz w imię „wolności religijnej” zasadniczo nie chcieli się angażować w regulowanie spraw małżeńskich²⁹⁶. Tylko w wyjątkowych przypadkach brytyjscy sędziowie orzekający w Indiach ingerowali w prawa rodzinne hindusów i muzułmanów²⁹⁷. Plan Hastingsa zakładał, że w przypadkach, w których miejscowe prawa milczą, sprawa powinna zostać rozstrzygnięta zgodnie z formułą rzymskiego prawa „*justice, equity and good conscience*” (słuszności, sprawiedliwości i własnego sumienia)²⁹⁸. Brytyjscy władcy kolonialni pozostawiając stosunki rodzinne niezmienione, w znacznym stopniu wpłynęli w ten sposób na m.in. sprawy równości płci oraz pozycję prawną kobiety w małżeństwie²⁹⁹. Warto również wspomnieć, że do 1875 r. prawo brytyjskie praktycznie całkowicie wyparło islamskie prawo karne, pozostawiając prawo rodzinne w nietkniętej formie³⁰⁰.

Brytyjscy władcy kolonialni wymagali obecności specjalistów ds. praw muzułmańskich i hinduskich, którzy mieli za zadanie służyć pomocą sądom lokalnym w sprawach osobistych i rodzinnych. To z kolei skutkowało zmianami materialnego prawa islamskiego oraz stosowaniem szariatu w sprawach małżeńskich przy zastosowaniu brytyjskich metod interpretacyjnych i m.in. precedensu³⁰¹. W pierwszych dekadach panowania Brytyjczyków kolonialni oficjele zapożyczali również szereg praktyk prawnych z czasów Mogołów, błędnie powołując się na ich islamski charakter³⁰². W ten sposób powstał twór prawny zwany „*Anglo-Mohammadan law*”³⁰³. Prawo „*Anglo-Mohammadan*” zawiera tłumaczenia tekstów arabskich i perskich, komentarze oraz setki kazusów³⁰⁴. Obecne prawo muzułmańskie na subkontynencie jest spuścizną prawników kolonialnych, którzy

²⁹⁵I.R. Hussain, *The Politics of Islamic...*op.cit., s. 70.

²⁹⁶M.Z. Abbasi, *Shari'a and State Law...*op.cit., s. 131.

²⁹⁷D.S. Pearl, *Family Law in Pakistan...*op.cit., s.165.

²⁹⁸M.R. Anderson, *Islamic Law...*op.cit., s. 5.

²⁹⁹S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...*op.cit., s. 55. N. Haider, *Islamic Legal...*op.cit. s. 289.

³⁰⁰M.R. Anderson, *Islamic Law...*op.cit., s. 5, Wg. J.L. Esposito stało się to już w 1862 r. wraz w wprowadzeniem Indyjskiego Kodeksu Karnego (*India Penal Code*) i Kodeksu Postępowania Karnego (*Code of Criminal Procedure*)

³⁰¹J.L. Esposito, *Women in Muslim...*op.cit., s. 76.

³⁰²J. Stephens, *Governing the Islam...*op.cit., s. 16.

³⁰³J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...*op.cit. s. 116.

³⁰⁴M.R. Anderson, *Islamic Law ...*op.cit., s. 3,

usystematyzowali i ukształtowali prawo „Anglo-Mohammadan” na przestrzeni dziesięcioleci³⁰⁵.

3.2.Oddziaływanie reform brytyjskich na pozycję prawną muzułmanek w małżeństwie

Niefortunnie, ustawodawstwo dotyczące praw rodzinnych podczas panowania brytyjskiego nie przeszło żadnej reformy, a wręcz przeciwnie, często podnosi się argument, że to Brytyjczycy przyczynili się do przywrócenia tradycyjnych, patriarchalnych i antykobięcych islamskich praw³⁰⁶. Jak słusznie zauważa część uczonych, dzisiaj, gdy Zachód nieustannie krytykuje podrzędny status kobiet w pakistańskim społeczeństwie, należy przypomnieć o kluczowej roli, jaką spełnili Brytyjczycy w procesie usztywnienia i patriarchalizacji islamskiego prawa rodzinnego oraz ekonomicznej marginalizacji kobiet³⁰⁷. Selektywne reformy prawne, świadome stosowanie dyskryminacyjnych przepisów, traktowanie tekstów religijnych jako obowiązujące prawo, błędne przekłady z arabskiego na angielski³⁰⁸ oraz brak zmian w kierunku emancypacji - to wszystko zadało poważny cios prawom kobiet na subkontynencie indyjskim³⁰⁹. Jak podaje J. Stephens, już w 1830 r. Komisja powołana przy parlamencie brytyjskim zauważyła, że prawo islamskie jest „niezgodne z poglądami oświeconych Europejczyków”, jednakże równocześnie nie zrobiono nic, żeby ówczesne prawo zmodernizować³¹⁰. W 1850 r. Brytyjczycy przeprowadzili reformy w prawie rozwodowym w Wielkiej Brytanii; na mocy nowych przepisów przyznano kobietom większą władzę nad własnością w małżeństwie i opieką nad dziećmi, jednakże postępowe reformy prawne wprowadzane w Anglii generalnie nie stały się motorem do wprowadzenia zdecydowanych reform w Indiach³¹¹. Z wyjątkiem pewnych nowelizacji

³⁰⁵*Ibidem*, s. 3.

³⁰⁶S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...*op.cit., s. 56.

³⁰⁷J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s. 20.

³⁰⁸Chodzi głównie o tłumaczenie XII- wiecznej Hedaya czyli podręcznika do prawa muzułmańskiego opublikowanego w 1791 r. przez Charlesa Hamiltona. Przez 70 lat Hedaya była jedynym tekstem dostępnym w języku angielskim. Tłumaczenie miało wiele wad; Hamilton był stronniczy i posiadał nieprawdziwe informacje, miał również tendencję do łączenia tłumaczenia z własnymi przypisami i komentarzami. Oficjalne uznanie przez sądy anglo-indyjskie Hedaya dało jej większy autorytet niż kiedykolwiek przyznali jej uczeni muzułmańscy (G.C. Kozłowski, *Muslim Women and the...*op.cit., s. 173)

³⁰⁹I.R. Hussain, *The Politics of Islamic...*op.cit., s. 71. S.S.Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 162.

³¹⁰Report from the Select Committee of the House of Commons on the Affairs of the East India Company, vol. IV, Judicial, 695, House of Commons Parliamentary Papers, 1831– 2 (735- IV). [cyt. za:] J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s.3.

³¹¹L. Holcombe, *Wives and Property: Reform of the Married Women's Property Law in Nineteenth- Century England* [cyt. za:] J. Stephehs, *Governing Islam...*op.cit., s. 9.

prawa rodzinnego dotyczącego ustalenia ojcostwa, domniemania wdowieństwa na mocy indyjskiego prawa dowodowego z 1872 (*Indian Evidence Act 1872*), ograniczenia małżeństw dzieci poprzez wprowadzenie *Child Marriage Restraint Act* z 1929, czy przyznania kobietom limitowanego prawa do rozwodu³¹² prawo zwyczajowe, wspierane przez Brytyjczyków, było nagminnie stosowane z pokrzywdzeniem kobiet. V. Chitnis, D.C. Wright dowodzą również, że praktyka stosowania prawa rodzinnego w kolonialnych Indiach, skutkowałą tym, że powstało wiele nowych konstrukcji prawnych, które mylnie zostały zaklasyfikowane jako „podstawowe lub utwierdzone” zasady prawa muzułmańskiego³¹³.

Przykładowo, do lat czterdziestych XX wieku na mocy prawa zwyczajowego w wielu miejscach w Indiach odmawiano kobietom prawa do spadku, pomimo faktu, że islam zagwarantował im udział w dziedziczeniu już na początku swego istnienia³¹⁴. Dopiero w 1937 r. na mocy ustawy *Muslim Personal Law (Shari'at) Application Act* częściowo przywrócono kobietom prawo do dziedziczenia³¹⁵. Dodatkowo należy nadmienić, że Brytyjczycy interpretując dyskryminacyjne przepisy prawa szariatu literalnie, bez uwzględniania okoliczności społecznych i kulturowych, pośrednio wzmocnili punkt widzenia tradycjonalistów: muzułmanie uwierzyli, że ich prawo jest niezmienne, a brama *ijtihadu* została zamknięta wieki temu³¹⁶. Rządy kolonialne nie wypełniły istniejącej luki w zakresie praw kobiet, która istniała jeszcze przed kolonializmem, zaś imperialny i biurokratyczny system, który był obcy na subkontynencie, nie zdołał wyeliminować wieloznaczności i napięć istniejących między zwyczajami muzułmanów, a spisanyymi normami ich wiary³¹⁷.

Plan Hastinga nie okazał się wystarczająco dobry, głównie ze względu na nieznaną języka arabskiego przez brytyjskich sędziów, błędy w tłumaczeniu oraz z jednej strony zbyt dosłowne interpretowanie przepisów religijnych, a z drugiej świadome

³¹²The Dissolution of Muslim Marriage Act, 1939.

³¹³V. Chitnis, D.C. Wright, *The Legacy of Colonialism: Law and Women 's Rights in India*, [w:] Washington and Lee Law Review, Vol. 65, 2007 s. 1321.

³¹⁴G. Minault, *Women, Legal Reform and Muslim Identity in South Asia*, [w:] Islam, Communities and the Nation. Muslim Identities in South Asia and Beyond, red. M. Hasan, Delhi, 1998. S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 162. J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s. 17.

³¹⁵W.R. Roff, *Customary Law, Islamic Law, and Colonial Authority: Three Contrasting Case Studies and their aftermath*, [w:] Islamic Studies, Vol. 49, No. 4, 2010, s. 460. M.Z. Abbasi, *Sharia and State...*op.cit., s. 136.

³¹⁶V. Narain, *Gender and Community, Muslim Women's Rights in India*, Toronto 2001, s. 17. S.S. Ali, *Conceptualising Islamic Law, CEDAW and Women's Human Rights in Plural Legal Settings: A Comparative Analysis of Application of CEDAW in Bangladesh, India and Pakistan*, New Delhi, 2006, s. 95.

³¹⁷G.C. Kozłowski, *Muslim Women and the...*op.cit., s. 166.

ignorowanie nakazów islamu, które z jakichś przyczyn były niewygodne³¹⁸. Jak zauważa J. Stephens, w pierwszych dziesięcioleciach rządów brytyjskich często zapożyczano wcześniejsze praktyki prawne, które były błędnie rozumiane jako islamskie³¹⁹.

W XIX w. Brytyjczycy zaczęli koncentrować się na zwyczaju jako źródle prawa, co doprowadziło do przyznania precedencji tj. pierwszeństwa lokalnych zwyczajów z różnych regionów Indii. Rozporządzenie z Bombaju z 1827 (*Bombay Presidency Regulation IV of 1827*) ustanowiło zasadę, że w kwestiach nieuregulowanych przez akt Parlamentu, zwyczaj powinien być brany pod uwagę w pierwszej kolejności³²⁰. W 1857 r. Indyjska Komisja Prawa (*Indian Law Commission*) po raz pierwszy wyraźnie przyjęła następujące stanowisko: „w kwestiach dotyczących dziedziczenia i małżeństwa decyzja powinna zostać podjęta na podstawie prawa muzułmańskiego w przypadkach, gdy strony są muzułmanami”³²¹. Bardzo podobna konstrukcja znajduje się w *Punjab Law Act IV* z 1872 r., który w sprawach dziedziczenia, własności posiadanej przez kobiety, zaręczyn, małżeństwa, rozwodu, mahru³²², adopcji, opieki, nieletnich, dzieci z nieprawego łoża, relacji rodzinnych, testamentów wymienia następującą hierarchię źródeł prawa, jaką powinny posługiwać się sądy podczas wyrokowania: zwyczaj, prawo Mahometa oraz zasady słuszności i sprawiedliwości³²³.

Nawet w sytuacji wystąpienia konfliktu między naukami płynącymi z Koranu, a zwyczajem pierwszeństwo dawano drugiemu³²⁴. Sąd Najwyższy w Bombaju w sprawie *Khojahs i Memons* orzekł, że nie ma przeszkód, aby muzułmanie podążali za hinduskimi zwyczajami oraz że dopuszczalna jest praktyka polegająca na pozbawianiu muzułmańskich kobiet prawa do dziedziczenia, powołując się na panujący zwyczaj³²⁵. We

³¹⁸E. Newbigin, *Personal Law and Citizenship in India's Transition to Independence*, [w:] *From Subjects to Citizens, Society and the Everyday State in India and Pakistan 1947-1970*, Cambridge, 2014, s. 15. M.R. Pirbhai, *Reconsidering Islam...*op.cit., s. 125.

³¹⁹J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit. s. 16.

³²⁰M.P. Jain, *Custom as a Source of Law in India* [w:] *Folk Law, Essays in the Theory and Practice of Lex Non Scripta*, red. A.D. Renteln, A. Dundes, Wisconsin, 1995, s. 56.

³²¹J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s. 23.

³²²*Mahr* to określona suma wręczana kobiecie podczas zawarcia małżeństwa. *Mahr* jest nieodłącznym elementem zawarcia małżeństwa wymaganym zarówno przez szariat, jak i prawo Pakistanu. Temat ten będzie szczegółowo omawiany w V rozdziale.

³²³*Punjab Laws Act IV 1972*, [cyt. za:] M.A. Mannan, D.F. Mulla's, *Principles of Mahomedan Law...*op.cit., s. 15.

³²⁴M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit., a. 10. R. Ivermee, *Shari'at and Muslim Community...*op.cit., s. 1077.

³²⁵Wyrok Sądu Najwyższego w Bombaju w sprawie *Kojahs and Memons*, 1847 r. [cyt. za:] E. Perry, *Cases Illustrative of Oriental Manners, Decided in H.M Supreme Court at Bombay. The Application of English Law to India*, New Delhi, 1988, s. 110.

wszystkich wymienionych sprawach, czyli przede wszystkim w sprawach małżeńskich, zwyczaj miał być brany pod uwagę w pierwszej kolejności. Inne źródła miały być stosowane tylko jeśli prawo zwyczajowe nie miało zastosowania do konkretnej sprawy³²⁶. Jednakże zwyczaje różniły się w zależności od plemienia czy miejsca i podlegały modyfikacjom. Trudno było udowodnić istnienie zwyczaju i na odwrót – trudno było udowodnić, że zwyczaj nie istnieje. Często podkreśla się, że ustanowienie precedencji zwyczaju pozwoliło na przeniknięcie zarówno antyislamskich jak i obcych praktyk do prawa muzułmańskiego.

Kres dominacji zwyczaju nastąpił dopiero na początku XX wieku po powstaniu ruchu niepodległościowego, kiedy wyznawcy islamu na subkontynencie potrzebowali argumentów popierających stwierdzenie, że stanowią oni jeden naród i podlegają temu samemu prawu³²⁷. W tym okresie przeprowadzono szereg reform prawnych: uchwalono ustawę *NWFP Muslim Personal Law (Shariat) Application Act* z 1935 r. (*MPL*), która obaliła prymat rozstrzygania sporu na podstawie zwyczaju³²⁸. Przyjęto także wspomnianą wcześniej ustawę ograniczającą małżeństwa dzieci - *Child Marriages Restraint Act* z 1929 r. która miała zastosowanie do wszystkich wspólnot religijnych i ustawę *The Dissolution of Muslim Marrages Act* z 1939 r. (obowiązujące w Pakistanie do dzisiaj), która również miała na celu poprawę sytuacji kobiet w małżeństwie. Wprowadzenie tych praw oraz ich wpływ na sytuację kobiet może być oceniane z dwóch różnych perspektyw. Przywrócenie prawa do dziedziczenia czy podniesienie wieku małżeńskiego miało położyć kres dyskryminującym zwyczajom i przynieść pewną ulgę muzułmankom. Z drugiej strony muzułmańskie kobiety straciły szereg przywilejów i zostały poddane bardziej rygorystycznej kontroli prawa islamskiego. Przykładowo *Dissolution of Muslim Marriage Act* przyznawał kobietom prawo do rozwodu po spełnieniu się określonych (bardzo trudnych do udowodnienia) przesłanek, równocześnie znosząc panujący zwyczaj automatycznego rozwiązania małżeństwa na skutek porzucenia islamu przez kobietę oraz przyjęcia przez nią innej religii³²⁹. Kolejny akt prawny – *Shariat Act* z 1937 r. potwierdził regułę unieważniającą zwyczaj, jeżeli stoi on w sprzeczności z prawem szaratu³³⁰. *Shariat Act* z 1937 r. przyznał kobietom prawo do dziedziczenia jednak czyniąc zadość roszczeniom ziemiaństwa, odmawiał kobietom prawa do

³²⁶S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 164.

³²⁷Partia polityczna, której celem była ochrona interesów muzułmanów w Indiach.

³²⁸S.S.Ali, *Equal Before Allah...*op.cit. s. 166. M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit. s.10.

³²⁹V. Narain, *Gender and Community...*op.cit., s. 19

³³⁰M.A. Mannan, D.F. Mulla's, *Principles...*op.cit., s. 15

dziedziczenia gruntów rolnych³³¹. Muzułmańskie ruchy kobiece, które zaczęły pojawiać się w Indiach, głośno opowiadały się za likwidacją muzułmańskiego prawa zwyczajowego oraz za rozpoczęciem wdrażania szariatu. Oparcie się na szariacie było dla kobiet wyborem „mniejszego zła” - czuły one bowiem, że patriarchyt zapewniający im prawa na podstawie Koranu byłby lepszy niż patriarchyt oparty na prawie zwyczajowym, który odbierał im wszystkie prawa, w tym prawo do dziedziczenia³³².

4. Okres po uzyskaniu niepodległości

Antypatia hindusko-muzułmańska oraz podsycanie antagonizmów (w szczególności pomiędzy tymi dwoma grupami) były głównymi narzędziami używanym przez Brytyjczyków w celu podtrzymywania władzy³³³. Przykładem działań mających na celu utrzymywanie konfliktu komunalistycznego (pojęcie to oznacza w historii subkontynentu podział mieszkańców według wyznawanych przez nich religii)³³⁴ był podział Bengalu (1905 r.) według kryterium religijnego. A. Głowacki pisze, że: „*Fundamentalisci hinduscy uważali wyznawców islamu bądź to za dawnych niedotykalnych (których należy rekonwertować na hinduizm), bądź to za spadkobierców najeźdźców (którzy powinni opuścić Indie, podobnie jak Brytyjczycy)*”³³⁵.

Oddzielenie się Pakistanu od Indii było rezultatem nasilających się konfliktów na tle religijnym pomiędzy muzułmanami i hindusami. Jak zauważył R. D. Lambert: „*w czasie, kiedy Pakistan oddzielał się od Indii, żaden problem nie był tak poważny jak przemoc społeczna. Chaos i rozlew krwi w miesiącach poprzedzających podział groził poważnym osłabieniem rządów formujących się państw*”³³⁶. Ten sam autor odnotował, że animozje pomiędzy hindusami i muzułmanami zatruwały relacje pomiędzy Indiami i Pakistanem nawet po uzyskaniu niepodległości tych krajów³³⁷. Doprowadziło to do tego, że koegzystencja

³³¹R. Ivermee, *Shari'at and Muslim Community...*op.cit., s. 1077. Prawo to zostało zmienione w 1962 r. przez ustawę *Muslim Personal Law (Shariat) Application Act*, która usuwała zapis dotyczący gruntów rolnych i przyznawała muzułmankom prawo do dziedziczenia całego majątku po zmarłym – zgodnie z szariatem.

³³²S. Hussain, *A Socio-historical and Political Discourse on the Rights of Muslim Women: Concerns for Women's Rights or Community Identity: (Special reference to 1937 and 1939 Acts)*, [w:] *Journal of International Women's Studies*, Vol.16, 2015, s. 3.

³³³R.D. Lambert, *Hindu-Muslim...*op.cit., s.5

³³⁴D. Gilmartin, *The Historiography of India's Partition: Between Civilization and Modernity*, [w:] *The Journal of Asian Studies*, Vol. 74, No. 1, 2015, s. 29. A. Głogowski, *Pakistan. Historia...*op.cit. s. 15.

³³⁵A. Głogowski, *Pakistan. Historia...*op.cit. s. 15. Ch. Jaffrelot, *The Hindu Nationalist Movement in India*, Nowy Jork, 1996, s. 57.

³³⁶R.D. Lambert, *Hindu-Muslim Riots*, Oxford, 2013, s. 4,

³³⁷*Ibidem*.

hindusów i muzułmanów w ramach jednego organizmu państwowego³³⁸ stała się niemożliwa, w efekcie czego Liga Muzułmańska zaczęła domagać się utworzenia osobnego państwa dla muzułmanów. Twórcami teorii dwóch narodów byli Muhammad Ali Jinnah, zwany również ojcem lub fundatorem Pakistanu oraz Muhammad Iqbal, polityk i poeta – uznawany za wieszcz narodu³³⁹.

W marcu 1940 r. w Lahore Liga Muzułmańska przyjęła rezolucję (*Lahore Resolution*), w której domagała się utworzenia odrębnego państwa. Islam był jedynym spoiwem łączącym ludność Pakistanu w jeden naród, a islamska tożsamość stała się wyznacznikiem tożsamości narodowej. W 1933 r. Choudhry Rahmat Ali, muzułmański student prawa, zaproponował nazwę nowego państwa, która miała brzmieć *Pakistan*³⁴⁰ i pochodzić z pierwszych liter prowincji indyjskich, które były zamieszkiwane głównie przez muzułmanów: P jak (Punjab), A jak Afgania (obecnie prowincja Khyber Pakhtunkhwa lub w skrócie KPK), K jak Kaszmir, I (spójnik), S jak Sindh oraz TAN od Beludżystanu.

Podpisana kilka lat później Karta Atlantycka³⁴¹, a następnie Karta Narodów Zjednoczonych stwarzały międzynarodowe podstawy walki z kolonializmem oraz prawo do samostanowienia narodów i posiadania przez nie własnych państw. Pakistan był pierwszym krajem we współczesnej historii, który wprowadził koncepcję Islamskiej Republiki; pojęcie to zostało później skopiowane przez inne muzułmańskie narody³⁴². 14 sierpień 1947 r. był dniem, w którym Pakistan ostatecznie uzyskał niepodległość od Indii. Nowe państwo ze stolicą w Karachi miało się opierać na jednym języku i na jednej religii. Oficjalnym językiem Pakistanu zostało urdu jako historyczny język Mogołów, zapisywane alfabetem perskim³⁴³. W skład nowo powstałego kraju weszły następujące prowincje: Beludżystan, Sindh, obecne KPK, połowa Pendżabu oraz Bengal Wschodni. Ludność, język, tradycje i przede wszystkim prawo poszczególnych prowincji czasami diametralnie się różniły. Za przykład odmiennych

³³⁸Wśród propozycji kształtu przyszłego państwa indyjskiego wysuwany był również projekt utrzymania jedności Indii w formie federacji. Zwolennicy niepodległego Pakistanu stali jednak na stanowisku, że hinduska większość Indii skutecznie utrudniałaby życie muzułmańskiej mniejszości w Indiach, w związku z tym dla ochrony praw muzułmanów niezbędny jest podział Indii.

³³⁹S. S. Pirzada, *Quaid-i-Azam Mohammad Ali Jinnah as a Lawyer*, [w:] Pakistan Journal of History & Culture, Vol. 28, Nr.1, 2007, s. 9.

³⁴⁰Choudhry Rahmat Ali początkowo proponował nazwę „Pakstan”, literę „i” dodano później, żeby nazwa lepiej brzmiała.

³⁴¹Atlantic Charter, 1941, <https://avalon.law.yale.edu/wwii/atlantic.asp> (dostęp 20.04.2020).

³⁴²K.C. Yefet, *What's the Constitution Got To Do With It...*op.cit., s. 349.

³⁴³A. Głogowski, *Pakistan. Historia...*op.cit., s. 25.

tradycji prawnych może posłużyć niepisany kodeks honorowy *Pasztunwali* obowiązujący w prowincji NWFP (KPK) zamieszkałej głównie przez Pasztunów³⁴⁴.

4.1. Zmiana pozycji prawnej kobiet po powstaniu niepodległego Pakistanu

Kluczową rolę w uzyskaniu przez Pakistan niepodległości odegrał Muhammad Ali Jinnah (1876 - 1948) - przywódca Pakistanu, zwany również Ojcem Narodu lub Założycielem Pakistanu (określany jako *Quaid-i-Azam*, „Wielki Przywódca”). Niepodległy kraj miał być świeckim nowoczesnym państwem demokratycznym, w którym członkowie nowego narodu mieli mieć równe prawa niezależnie od ich religii, kasty czy płci³⁴⁵.

Muhammed Ali Jinnah wraz ze swoją siostrą Fatimą³⁴⁶ opowiadali się za równouprawnieniem kobiet i mężczyzn, podkreślając konieczność wzmocnienia pozycji kobiet w nowo powstałym państwie³⁴⁷. Jinnah niejednokrotnie powtarzał, że naród, który nie traktuje kobiet na równi z mężczyznami, nie jest nawet wart istnienia, zaś jakiegokolwiek działania podjęte przez państwo, bez udziału kobiet nie mogą zakończyć się sukcesem³⁴⁸.

Po uzyskaniu niepodległości przez Pakistan sytuacja kobiet uległa znacznej poprawie w wielu dziedzinach życia³⁴⁹. Pomimo faktu, że rzeczywisty postęp w emancypacji był bardzo powolny, państwo zdawało sobie sprawę z potężnej siły politycznej kobiet. Lady Martab Ali opisała to słowami: „*Te dni już minęły, kiedy muzułmanki z Pendżabu były uznawane za odpowiednie tylko do gotowania i opieki nad dziećmi. Teraz konieczne jest, aby wzięły równą odpowiedzialność w dziedzinie polityki*”³⁵⁰. Jednakże, jak często podkreśla się

³⁴⁴Pasztunwali jest honorowym kodeksem postępowania, za którym powinien podążać każdy Pasztun niezależnie od miejsca zamieszkania – może to być Pakistan, Afganistan czy każdy inny, dowolny kraj na świecie. Najważniejsze zasady kodeksu to m.in. gościnność, odwaga, wytrwałość, niezłomność czy prawo do obrony majątku i ochrony honoru rodziny. Pasztunowie wierzą również, że zadaniem kobiet jest wychowywanie dzieci i przygotowywanie posiłków, kobiety nie dziedziczą majątku, nie pojawiają się publicznie bez męskiej eskorty oraz nie oczekuje się podjęcia przez nie edukacji. W 1977 r. polska badaczka, Jadwiga Pstrusińska w czasopiśmie „Lud” opublikowała spisane nieco wcześniej zasady Pasztunwali.

³⁴⁵M. Munir, *From Jinnah to Zia. Failure of Law*, Lahore, 2017 s.32.

³⁴⁶Fatima Jinnah była nazywana „*Matką Narodu*”, wraz ze swoim bratem Muhammedem Alim Jinnahem odegrała ważną rolę w niepodległym Pakistanie, w 1965 r. kandydowała na prezydenta, po powstaniu Pakistanu grała rolę nieoficjalnej pierwszej damy - obie żony Jinnaha już nie żyły.

³⁴⁷S. Khan, *Women and State Laws...* op.cit., s. 726.

³⁴⁸“No nation can rise to the height of glory unless your women are side by side with you”, “There are two powers in the world; one is the sword and the other is the pen. There is a great competition and rivalry between the two. There is a third power, that of women” (N. Akhtar, D. A. Métraux, *Pakistan is a dangerous and insecure place for women*, [w:] *International Journal on World Peace*, Vol. 30, Mary Baldwin College, Virginia 2013, s. 40).

³⁴⁹M. Dłużyk, *Prawa kobiet w Turcji, Egipcie i Arabii Saudyjskiej*, [w:] *Prawa kobiet we współczesnym świecie*, red. L. Konratiewa-Bryzik, W. Sokolewicz, Warszawa, 2011., s. 277.

³⁵⁰K. Mumtaz, F. Shaheed, *Women in Pakistan: Two Steps Forward, One Step Back?* London, 1987, [cyt. za:]

w literaturze, w latach pięćdziesiątych nie istniało prawne wyodrębnienie praw kobiet, gdyż w tamtym czasie Pakistan, stojąc w obliczu egzystencjonalnego zagrożenia, nie mógł sobie pozwolić na luksus posiadania problemów ideologicznych³⁵¹. Przez pierwszą dekadę po uzyskaniu niepodległości podejmowano próby ustabilizowania sytuacji wewnętrznej oraz wprowadzenia jednolitego prawa³⁵². Nowo powstałe państwo wezwało kobiety do uzupełnienia braków kadrowych w zawodach nauczycieli, lekarzy, bankierów czy urzędników państwowych. Zaangażowanie kobiet pomogło wzmocnić gospodarkę, a także promować nowoczesny i „zwesternizowany” obraz Pakistanu w społeczności międzynarodowej. Ich siła okazała się skutecznym narzędziem zarówno w procesie niepodległościowym, jak i budowy nowego państwa³⁵³.

Utworzone w 1950 r. Stowarzyszenie Pakistańskich Kobiet (*All Pakistan Women's Association* - APWA)³⁵⁴ niosło pomoc kobietom i dzieciom - ofiarom walk toczonych podczas podziału subkontynentu indyjskiego na Indie i Pakistan³⁵⁵. Głównym celem APWA w latach pięćdziesiątych i sześćdziesiątych było uświadamianie Pakistanek, czym jest podstawowe oraz przyrodzone prawo do ochrony własnej godności³⁵⁶. Organizacja była szczególnie zaangażowana w proces zmian w muzułmańskim prawie rodzinnym tj. ograniczenia prawa do poligamii, ułatwienia kobietom dostępu do rozwodu czy obowiązkowej rejestracji małżeństw.

Skutkiem lobbingu prowadzonego przez APWA było ustanowienie w 1955 r. Komisji Prawa Małżeńskiego i Rodzinnego, której zadaniem było zbadanie, czy obowiązujące przepisy dotyczące małżeństw, rozwodów i alimentacji wymagają modyfikacji³⁵⁷. Komisja sporządziła raport, który był próbą pogodzenia modernistycznych i tradycjonalistycznych wizji muzułmańskiej rodziny³⁵⁸. Zalecenia komisji dotyczyły m.in.: wprowadzenia obowiązku rejestracji małżeństw, regulacji przepisów dotyczących mahru,

A. Jafar, *Women, Islam, and the State in Pakistan*, [w:] *Gender Issues*, Vol. 22, 2005, s. 36.

³⁵¹A. M. Weiss, *Moving Forward with the Legal Empowerment of Women in Pakistan*, United States Institute of Peace, 2012, s. 4, <https://www.usip.org/publications/2012/05/moving-forward-legal-empowerment-women-pakistan> (dostęp 20.04.2020).

³⁵²K. Junik-Łuniewska, *Kilka uwag o ruchu kobiecym w Pakistanie*, Uniwersytet Jagielloński, 2011, s. 4, www.academia.edu (dostęp 20.04.2020).

³⁵³A. Jafar, *Women, Islam, and the State in Pakistan...*op.cit., s. 38.

³⁵⁴*Ibidem*.

³⁵⁵K. Junik-Łuniewska, *Kilka uwag o ruchu kobiecym w Pakistanie...*op.cit., s. 4.

³⁵⁶D.S. Pearl, *Family law...*op.cit., s. 171.

³⁵⁷*Ibidem*.

³⁵⁸N. Maqsood, M. Jamil, *Controversy Between Modernists and Traditionalists in Pakistan: The Case of Commission on Marriage and Family Laws, 1955*, [w:] *Institute for Strategic Studies, Research and Analysis Papers*, Vol. 10, No. 1, 2018, s. 117.

alimentacji, podniesienia minimalnego wieku zdolności do zawarcia małżeństwa oraz ograniczenia poligamii³⁵⁹.

Po przejęciu władzy przez Ayub Khana, który w wyniku zamachu stanu został prezydentem w 1958 r., sytuacja kobiet powoli zaczęła ulegać poprawie w szczególności w kwestiach takich jak edukacja, reprezentacja w polityce czy na rynku pracy³⁶⁰. Jak zaznacza D. Gilmartin, Ayub starał się stopniowo dostosowywać szariat do zachodniej koncepcji praw człowieka³⁶¹, jednakże równocześnie należy zaznaczyć, że reformy wprowadzane były metodami niedemokratycznymi i brutalnymi. W 1961 r., dzięki pracom Komisji Prawa Małżeńskiego i Rodzinnego (*Commission on Marriage and Family Law*), przyjęto jedną z najważniejszych, jeśli nie najważniejszą ustawę dotyczących pozycji kobiet w małżeństwie – *Muslim Family Law Ordinance* z 1961 r.³⁶²

Postawa kolejnego rządu Zulifqara Ali Bhutto w kwestii kobiecej może być określona jako umiarkowana. Bhutto miał bardzo liberalne poglądy w kwestii kobiet, jednakże wskazuje się, że okazał się dość nieudolny w przeciwstawianiu się presji ortodoksyjnych duchownych oraz zabiegał o ich wsparcie, poświęcając w pierwszej kolejności kwestie emancypacji kobiet³⁶³. W trakcie jego rządów wprowadzono obowiązującą Konstytucję z 1973 r., która po raz pierwszy w historii Pakistanu przyznawała kobietom równe prawa (art. 25) oraz zapewniała równy udział we wszystkich sferach życia publicznego (art. 34). Bhutto zwrócił również uwagę na niebezpieczeństwa związane ze zwyczajem wręczania posagu. Efektem tego było uchwalenie w 1976 r. ustawy penalizującej wręczanie posagu przekraczającego kwotę 5000 PKR (rupii pakistańskich). Ustawa ta jest najlepszym przykładem tego, że samo uchwalenie prawa pozostaje ważnym, ale jednak symbolicznym gestem, nie posiadającym samoistnej mocy sprawczej, by zmienić rzeczywistą pozycję kobiet. Wymaga to bowiem podjęcia przez państwo zdecydowanych działań mających na celu przekształcenie zwyczajów panujących w społeczeństwie. W 1973 r. Nusrat Bhutto, żona ówczesnego premiera Zulfikara Alego Bhutto, była jedną z współprowadzących (*cointroducers*) CEDAW oraz aktywnie uczestniczyła w Pierwszej Światowej Konferencji

³⁵⁹S.Batool, F.Batol, A.Zia, R.Saeed, *The struggle for women rights: A study of emergence of feminism in Pakistan (1947 to 2010)*, [w:] Journal of Punjab University Historical Society, Lahore, 2018, s. 212.

³⁶⁰S.Khan, *Women and State Laws...*op.cit., s. 728. AGHS, *Brief Review of the Laws Governing the Rights of Women Under the Family Law As Applicable in Pakistan*, 1961, Lahore, s. 21. A.A. Engineer, *Islam, Gender Justice: Muslim Gender Discrimination*, Delhi, 2013, s. 96.

³⁶¹D. Gilmartin, *The Strange Career of the Rule of Law in Colonial Punjab*, [w:] Pakistan Vision, Vol. 10, No. 2, 2009, s. 15.

³⁶²*Muslim Family Law Ordinance 1961*, <http://punjablaws.gov.pk/laws/777a.html> (dostęp 20.04.2020).

³⁶³S.Khan, *Women and State Laws...*op.cit., s. 730.

ONZ dotyczącej praw kobiet odbywającej się w Meksyku w 1975 r. Według A. Weiss był to akt, który miał symbolizować, że Pakistan stoi na czele inicjatyw wzmacniających pozycję kobiet na całym świecie³⁶⁴. Jak podkreśla jednak S. Khan, pomimo nadziei na realne wzmocnienie pozycji kobiet podczas rządu Bhutto, jego działania w kierunku emancypacji kobiet były jedynie uprzejmym i wyraźnie nieskutecznym gestem³⁶⁵.

4.2. Islamizacja Pakistanu – Hudood Ordinance

5 lipca 1977 r. w wyniku zamachu stanu generał Muhammad Zia-ul-Haq obalił premiera Zulfikara Alego Bhutto, zawiesił obowiązywanie Konstytucji z 1973 r., wprowadził cenzurę prasy, zdelegalizował wszystkie partie polityczne³⁶⁶ i rozpoczął tzw. proces islamizacji Pakistanu³⁶⁷. Emancypacja pakistańskich kobiet oraz ich zaangażowanie w politykę od początku budziła niepokoje wśród partii religijnych, które m.in. dalej stały na stanowisku, że praca kobiet poza domem jest antyislamskim oraz zachodnim wynalazkiem³⁶⁸. Islamizacja w Pakistanie (jak i również w sąsiednim Iranie) przede wszystkim oznaczała wzmocnienie antykobiecych tradycji i patriarchalnej struktury społecznej³⁶⁹. Często podkreśla się, że rola kobiet w społeczeństwie, kwestie dziewictwa i czystości oraz skromny strój od zawsze stanowiły ucieleśnienie muzułmańskiej kultury oraz symbol oporu w stosunku do rządów kolonialnych, gdzie bez względu na to, jak bardzo została „zwesternizowana” sfera publiczna (mężczyźni), sfera prywatna (kobiety) pozostawała nietknięta oraz nieskażona zachodnią cywilizacją³⁷⁰. Pakistanki, które na przestrzeni kilkudziesięciu lat uzyskały pewne prawa i przywileje, zostały ich pozbawione w pierwszej kolejności, kiedy Zia doszedł do władzy i zaczął realizację swojej wizji państwa rządzonego przez prawo szariatu³⁷¹. Jednym z przewodnich haseł polityki generała Zia był powrót kobiet

³⁶⁴A. Weiss, *The Transformation of the Women's Movement in Pakistan* [w:] *Contemporary Problems of Pakistan*, red. J.H. Korson, Westview, 1993, [cyt. za:] A. Jafar, *Women, Islam, and the State...*op.cit., s. 38.

³⁶⁵S.Khan, *Women and State Laws...*op.cit., s. 730.

³⁶⁶S.K. Mazari, *A Journey to Disillusionment...*op.cit., s. 530.

³⁶⁷I.Rahat, *Legal Injustices: The Zina Hudood Ordinance of Pakistan and Its Implications for Women*, [w:] *Journal of International Women's Studies*, Bridgewater State University 2005, s.78.

³⁶⁸A. Jafar, *Women, Islam...*op.cit., s. 39.

³⁶⁹D. Gilmartin, *The Strange Career of...*op.cit., s. 17.

³⁷⁰J. Stephens, *Governing Islam...*op.cit., s. 16, G. Minault, *Women, Legal Reform...*op.cit.

³⁷¹Jak niekiedy podkreśla się w literaturze, oczywistym jest, że Zia, który przejął władzę w wyniku zamachu stanu, używał islamu i religii jako instrumentu legitymizującego jego władzę. Religijność Zia ul Haqa nie miała tutaj nic do rzeczy, misja islamizacji była najprostszym sposobem na uspokojenia ludności oraz utrzymywania stanu wojennego (A. Jahangir, H. Jilani, *Hudood Ordinances: A Divine Sanction?* Lahore, 1990, s.21.). Z drugiej jednak strony, część uczonych podkreśla, że niektóre aspekty islamizacji wywoływały masowe protesty,

do *chadar aur char dewari* („chadar”, czyli czador – długa zasłona zakrywająca wszystkie części ciała) i *char dewari* („cztery ściany domu”)³⁷². Od tamtej pory kobiety ponownie były niemile widziane w przestrzeni publicznej, a parda (*purdah*)³⁷³ zaczął być egzekwowany siłą przez członków samowolnej straży obywatelskiej³⁷⁴.

Konsekwencje islamizacji osiągały również kobiety czynnych zawodowo. Przykładowo, Pakistańskie Linie Lotnicze wprowadziły zmiany w uniformie stewardess, projektując dla nich skromniejsze stroje³⁷⁵, a wszystkie kobiety zajmujące stanowiska państwowe oraz prezenterki telewizyjne były zmuszone do szczelnego zakrywania swojego ciała. Te, które stawiały opór, były zmuszone do odejścia z pracy³⁷⁶. Sama obecność kobiet w przestrzeni publicznej stanowiła zagrożenie dla moralnej integralności państwa, dlatego dozwolone były tylko reklamy z udziałem kobiet, które mieściły się w ramach *chadar and the chardivari*, czyli m.in. proszków do prania, czy sprzętów gospodarstwa domowego³⁷⁷. Za rządów Zia żeńskie drużyny sportowe nie mogły podróżować na zagraniczne zawody, mogły grać tylko w długich spodniach i długich rękawach oraz tylko i wyłącznie przed żeńską publicznością³⁷⁸. Należy jednak wspomnieć, że wyżej wymienione zakazy nie wynikały ze zmian w prawie – oficjalnie nie przyjęto ustaw zakazujących kobietom np. pracy w banku, czy w służbie zagranicznej. Obostrzenia były rezultatem prowadzonej przez państwo polityki, która w efekcie stworzyła niekorzystny dla kobiet klimat ideologiczny oraz popularyzowała idee, które głęboko zakorzeniły się w pakistańskim społeczeństwie. Efekty tej polityki są widoczne do dzisiaj.

Zia poza realizacją antykobiecej polityki wprowadził również konkretne zmiany prawne, które bezpośrednio dotyczyły kobiet i były dla nich katastrofalne w skutkach. W 1980 r. powołano do życia Federalny Sąd Szariaty oraz ustanowiono prawo zwane *Hudood Ordinance*³⁷⁹. Było to pięć aktów prawnych dotyczących prawa karnego, łącznie znanych

a pozostali wojskowi dyktatorzy Pakistanu szukali swej legitymizacji poza islamem (T. Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja...op.cit.*)

³⁷²S.Batool, F.Batol, A.Zia, R.Saeed, *The Struggle for Women...op.cit.*, s. 213. Asia Watch Committee, *Double Jeopardy: Police Abuse of Women in Pakistan*, 1992, s. 3

³⁷³Strój zakrywający kobiety od stóp do głów.

³⁷⁴R. Saigol, *Feminism and the Women's Movement in Pakistan, Actors, Debates and Strategies*, Friedrich Ebert Stiftung, Islamabad, 2016, s.14, <https://www.fes-asia.org/news/feminism-and-the-women-movement-in-pakistan/> (dostęp 20.04.2020).

³⁷⁵M. Maskiell, *The Impact of Islamization Policies on Pakistani Women's Lives*, Montana State University, 1984, s. 10.

³⁷⁶A. Głogowski, *Pakistan...op.cit.*, s. 83. A. Jafar, *Women, Islam...op.cit.*, s.41.

³⁷⁷A. Jafar, *Women, Islam...op.cit.*, s. 39.

³⁷⁸*Ibidem*, s. 42.

³⁷⁹I. Rahat, *Legal Injustices...*, op.cit., s.79.

jako Hudood. Oparto je na rygorystycznej interpretacji Koranu i sunny i obejmowały one następujące akty: 1) *The Offences Against Property Ordinance*³⁸⁰ – rozporządzenie dotyczące przestępstw przeciwko mieniu (kradzieży i rozboju); 2) *The Offence of Zina Ordinance* – rozporządzenie regulujące przestępstwo zwane *zina*³⁸¹, odnoszące się do gwałtu, porwania, cudzołóstwa i stosunków przedmażeńskich; 3) *The Offence of Qazf Ordinance*³⁸² - rozporządzenie odnoszące się do przestępstwa *Qazf* (fałszywe oskarżenie o przestępstwo *zina*); 4) *The Prohibition Order*³⁸³ - rozporządzenie wprowadzające zakaz spożywania alkoholu i narkotyków, 5) *The Execution of Punishment of Whipping Ordinance*³⁸⁴ - rozporządzenie określające sposób wykonania kary chłosty na osobach skazanych na podstawie *Hudood Ordinances*³⁸⁵. *The Offence of Zina Ordinance* penalizowało wszystkie pozamażeńskie stosunki seksualne pomiędzy mężczyzną i kobietą. Kara za tego typu przestępstwa zależała od tego, czy było to cudzołóstwo³⁸⁶, czy też chodziło o stosunki pomiędzy osobami stanu wolnego³⁸⁷. Przepisy wprowadzone przez Zia-ul-Haq były najbardziej dotkliwe dla kobiet z dwóch powodów. Po pierwsze, prawo to traktowało gwałt na równi z cudzołóstwem, a po drugie służyło jako instrument kontroli społeczeństwa.

Dowodem na popełnienie *zina*, poza przyznaniem się przez oskarżonego do winy, było zeznanie czterech pobożnych muzułmanów cechujących się dobrym charakterem³⁸⁸. Jak można zauważyć, przeprowadzenie takiego dowodu ze względu na charakter przestępstwa było bardzo trudne. Bezpodstawne skarżenie o cudzołóstwo skutkowało tym, że domniemane

³⁸⁰ The Offences Against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance 1979, <http://punjabpolice.gov.pk/system/files/offences-against-property-ordinance-1979.pdf>, (dostęp: 24.03.2016).

³⁸¹ Słowo *zina* oznacza cudzołóstwo lub nierząd, kobieta i mężczyzna popełniają przestępstwo *zina*, jeżeli za obustronną zgodą decydują się na pozamażeńskie kontakty seksualne, zob. A. Jahangir, H. Jilani, *The Hudood Ordinances...*op.cit., s. 23.

³⁸² The Offence of Qazf (Enforcement of Hadd) Ordinance 1979, Ordinance No. VIII of 1979, http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/ord7_1979.html, (dostęp: 24.03.2016).

³⁸³ The Prohibition (Enforcement of Hadd) Order 1979, President's Order No. 4 of 1979, http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/po4_1979.html, (dostęp: 24.03.2016).

³⁸⁴ The Execution of The Punishment of Whipping Ordinance 1979, Ordinance No. IX of 1979, <http://pakistancode.gov.pk/english/UY2FqaJw1-apaUY2Fqa-cZ2W-sg-jjjjjjjjjjjj>, (dostęp: 24.03.2016).

³⁸⁵ A. Jahangir, H. Jilani, *The Hudood...*op.cit., s. 23 - 24

³⁸⁶ Art. 5 The Offence of Zina Ordinance stanowi, że karą za popełnienie przestępstwa cudzołóstwa jest publiczne ukamienowanie. Należy jednak dodać że niezależnie od tego co dekrety przewidywały na papierze wyroki skazujące nigdy nie zostały wykonane. Kontrastowało to wyraźnie z krajami takimi jak Arabia Saudyjska czy Iran. Z tego powodu, o ile dla liberałów nowe prawa cofały kraj do średniowiecza, o tyle dla wielu konserwatystów islamizacja kraju odbywała się głównie na papierze. (T. Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja...*op.cit.)

³⁸⁷ M. Lau, *Twenty-Five Years of Hudood Ordinances - A Review* [w:] Washington and Lee Law Review, Vol. 64, 2007, s. 1308.

³⁸⁸ Art. 8 The Offence of Zina (Enforcement Of Hudood) Ordinance, 1979. Ordinance No. VII of 1979, February 9th 1979, http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/ord7_1979.html, (dostęp: 24.03.2016).

„przestępczynię” spędzały w areszcie kilka lub kilkanaście lat, oczekując na proces. Nagminnie zdarzały się przypadki, gdzie oskarżycielami były osoby z najbliższego otoczenia, które za pomocą fałszywego donosu próbowały pozbyć się niewygodnych żon, siostr czy córek³⁸⁹. W praktyce większość kobiet, które zostały uznane za winne w pierwszej instancji, po odwołaniu się do Federalnego Sądu Szariatu, było uniewinnianych³⁹⁰. Jednak lata spędzone w więzieniu powodowały wykluczenie tych kobiet z rodziny i skazywały na społeczny ostracyzm³⁹¹.

Drugą i najbardziej krytykowanym rozwiązaniem *Hudood Ordinance* był fakt, że zgwałcone kobiety również musiały przedstawić zeznania czterech męskich, muzułmańskich świadków jako dowód swojej niewinności. Tym samym de facto zlikwidowano rozróżnienie między gwałtem i cudzołóstwem³⁹²; paradoksalnie bardzo często kobiety z ofiar gwałtu automatycznie stawały się oskarżonymi o popełnienie przestępstwa cudzołóstwa³⁹³. M. Zaman przytacza historię Zafran Bibi z Prowincji Kohat, która w 2002 r. została skazana na ukamieniowanie za cudzołóstwo. Kobieta była regularnie gwałcona przez swojego szwagra, podczas gdy jej mąż przebywał w więzieniu. Cięża powstała w wyniku gwałtu stała się głównym dowodem na cudzołóstwo kobiety. Ostatecznie Federalny Sąd Szariatu uchylił wyrok skazujący, ponieważ mąż kobiety oznajmił, że Zafran odwiedzała go w więzieniu i jest on ojcem nienarodzonego dziecka³⁹⁴.

Omawiane rozporządzenia były nośnikiem jednego komunikatu: wyższości mężczyzn nad kobietami oraz przyznawały tym pierwszym prawo do decydowania o losie swoich córek, żon i siostr. Dodatkowo, w 1984 r. uchwalone prawo dowodowe, które było bezpośrednią inkorporacją przepisów koranicznych³⁹⁵ i skutecznie ograniczyło prawa kobiet i nie muzułmanów, czyniąc z nich niejako obywateli drugiej kategorii. Zgodnie z tym prawem zeznania złożone przez dwie kobiety są uznane za równe świadectwu jednego

³⁸⁹C.H. Kennedy, *Islamization in Pakistan: Implementation of the Hudood Ordinances*, [w:] Asian Survey, Vol. 28, No.3, 1988, s. 314.

³⁹⁰Według statystyk zebranych przez Asmę Jahangir, w latach 1980-1987 Federalny Sąd Szariatu orzekł w 3399 sprawach przeciwko zina. W 1988 r. 46% wszystkich więźniarek w Pakistanie to kobiety oskarżone o cudzołóstwo. (M.Q. Zaman, *Islam in Pakistan...*op.cit., s. 114)

³⁹¹M. Lau, *Twenty-Five Years...*op.cit., s. 1296.

³⁹²R. Saigol, *Decades of Disaster: Islamization and the Women of Pakistan*, The Middle East Institute Viewpoints: The Islamization of Pakistan, 1979 – 2009, s. 71.

³⁹³M. Lau, *Twenty-Five Years...*, op.cit., s.1297.

³⁹⁴M.Q. Zaman, *Islam in Pakistan...*op.cit. s. 114.

³⁹⁵Koran 2:282: Żądajcie świadectwa dwóch świadków spośród waszych mężczyzn! A jeśli nie będzie dwóch mężczyzn, to jeden mężczyzna i dwie kobiety mogą być świadkami, na których się zgodzicie; jeśli jedna z nich zbłądzi, to druga będzie mogła ją napomnieć.

muzułmanina³⁹⁶. Jak zauważa R. Saigol, podczas rządów Zia „Coraz więcej ludzi stawało się obywatelami gorszej kategorii, nierównymi wobec prawa i niezdolnymi do obrony swoich podstawowych praw i wolności. Istotny pluralizm społeczeństwa został zanegowany w prawie i polityce państwa, które zdawały się uznawać jedynie mężczyzn, sunnitów, mieszkańców Pendżabu, należących do zamożnych klas jako pełnoprawnych obywateli. (...). Podczas gdy część nierówności została zinstytucjonalizowana za pomocą środków konstytucyjnych, reszta była promowana przez milczącą politykę państwa”³⁹⁷.

4.3. Próby poprawy sytuacji kobiet we współczesnym Pakistanie

W 1988 r. generał Zia zginął w tajemniczym zamachu. Na potrzeby niniejszej pracy, okres po rządach Zia ul-Haqa jest uznawany za osobny rozdział w historii kształtującej pozycję kobiet w Pakistanie. Po najmroczniejszym dla kobiet okresie, wybór Benazir Bhutto³⁹⁸ na premiera budził ogromne nadzieje, w szczególności wśród pakistańskich kobiet oraz organizacji kobiecych. Wraz z końcem islamizacji, Pakistanki miały nadzieję, że dyskryminujące kobiety przepisy zostaną uchylone. Pakistańska Partia Ludowa (*The Pakistan People's Party*), na której czele stała Bhutto, opublikowała w 1988 r. manifest, w którym zobowiązała się do eliminacji wszystkich form dyskryminacji względem kobiet, w tym m. in. podpisania CEDAW, reform dyskryminującego prawa czy całkowitej likwidacji posagu³⁹⁹. Pomimo deklaracji, że względu na presję ze strony ugrupowań religijnych, Bhutto nie przeprowadziła reform dyskryminującego prawodawstwa, podczas jej rządów nie uchylono także praw przyjętych w czasie rządów Zia⁴⁰⁰.

W czasach rządów B. Bhutto miało miejsce kilka pomniejszych inicjatyw takich, jak utworzenie Ministerstwa Rozwoju Kobiet w 1989 r. (*Ministry of Women's Development*), studiów genderowych w największych miastach Pakistanu oraz powołanie Pierwszego Banku Kobiecego (*First Women Bank*), który zapewniał mikro kredyty oraz

³⁹⁶Qanoon-e-Shahadat Order, 1984. H.M Siddique, M.A.A. Rao, *Islamization of Law of Evidence in Pakistan with Specific Reference to Testimony of a Woman*, [w:] Rahat-ul-Quloob, Vol. 4, Nr.1, 2020.

³⁹⁷R. Saigol, *Decades of Disaster...op.cit.*, s. 72.

³⁹⁸Benazir Bhutto – premier Pakistanu w latach 1986- 1996, była pierwszą kobietą na czele islamskiego państwa. Wybór Benazir na premiera był naturalnie poprzedzony dyskusjami dotyczącymi stosunku szariatu do kobiety na czele państwa. Stwierdzono jednak, że rola premiera nie jest równoznaczna z rolą głowy państwa (której w islamie kobieta nie może zajmować), a jest związana z przynależnością polityczną i przewodnictwem partii, w związku z tym ograniczenia ze względu na płeć w tym wypadku nie obowiązują.

³⁹⁹A.M. Weiss, *Benazir Bhutto and the Future of Women in Pakistan*, [w:] *Asian Survey*, Vol. 30, Nr. 5, 1990, s. 434.

⁴⁰⁰Asia Watch Committee, *Double Jeopardy...op.cit.*, s. 39.

wspomagał rozwój ekonomiczny kobiet⁴⁰¹. Stworzono również oddzielne posterunki policji dla kobiet⁴⁰². Symbolicznie jednak, kadencja B. Bhutto jako premiera z pewnością pomogła „otworzyć drzwi” w społeczeństwie zdominowanym przez mężczyzn. Tragiczna śmierć z ręki talibów uczyniła z niej ikonę głównie na Zachodzie, w Pakistanie jednak Benazir Bhutto zapamiętana została przez korupcyjne skandale i niedotrzymywanie obietnic w szczególności tych, które złożyła pakistańskim kobietom.

W latach dziewięćdziesiątych, pod ogromnym naciskiem opinii międzynarodowej Pakistan zaczął zwracać uwagę na sytuację kobiet w kraju. Powstałe w 1989 r. Ministerstwo Rozwoju Kobiet (*Ministry for Women's Development*)⁴⁰³, odegrało kluczową rolę w przygotowaniu krajowego raportu Pakistanu na Czwartą Światową Konferencję ONZ w sprawie Kobiet, która odbyła się w Pekinie w 1995 r. Duża liczba pakistańskich organizacji kobiecych brała aktywny udział w tym wydarzeniu, co również wskazuje na rzeczywiste zainteresowanie tematyką praw kobiet w kraju. Przed Konferencją ONZ w Pakistanie została utworzona Komisja Śledcza ds. Kobiet (*Commission of Inquiry for Women*), która sporządziła raport surowo potępiający sytuację, w jakiej znajdowały się kobiety. Raport sugerował, że złej sytuacji winny jest powszechny brak wiedzy na temat rzeczywistej pozycji kobiet w islamie oraz ich praw i przywilejów zagwarantowanych przez szariat. Raport podkreślił również, że wiele przepisów i zwyczajów uwłaczających kobietom jest usprawiedliwianych religią lub zostało ustanowionych jako islamskie nakazy (pomimo wyraźnego zacofania tych tradycji oraz oczywistych błędnych interpretacji, które nie były zgodne z boskim zamysłem)⁴⁰⁴.

W 2002 r. Pervez Musharraf, ówczesny prezydent Pakistanu, ogłosił ustanowienie niezależnej Krajowej Komisji ds. Kobiet (*National Commission for Women*), która miała działać „w celu ochrony praw kobiet w państwie”. W 2004 r. pod naciskami międzynarodowymi rząd znowelizował również prawo karne, ustanawiając odrębne przestępstwo tzw. zbrodni honorowych oraz kryminalizował praktykę *badal-i-sulh*, która polega na oddawaniu kobiet w ramach odszkodowania⁴⁰⁵. Następnie w 2006 r. ustawa *The*

⁴⁰¹ *Ibidem*.

⁴⁰² S. Batool, F. Batool, A. Zia, R. Saeed, *The struggle for women...* op.cit., s. 217.

⁴⁰³ Ministerstwo Rozwoju Kobiet jest sukcesorem Wydziału ds. Kobiet, który powstał w 1979 r. z inicjatywy generała Zia.

⁴⁰⁴ Government of Pakistan, Ministry of Women Development, Social Welfare, and Special Education, Report of the Commission of Inquiry for Women, August 1997 [cyt. za:] A.M. Weis, *Moving Forward with the...* op.cit., s. 5.

⁴⁰⁵ Criminal Law (Amendment) Act, 2004 (I of 2005),

http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1321335436_690.pdf (dostęp: 20.04.2020).

Protection of Women Act (2006) dodała przestępstwo gwałtu i cudzołóstwa do pakistańskiego kodeksu karnego (gwałt i cudzołóstwo wyłączono spod jurysdykcji *Zina Ordinance*, jednocześnie kładąc kres obowiązywaniu dyskryminujących przepisów *Hudood*). Jednakże, jak zauważa A.M. Weiss, promowanie praw kobiet przez Musharrafa można jedynie postrzegać jako symboliczny wysiłek mający na celu poprawę wizerunku Pakistanu na arenie międzynarodowej, a nie próbę faktycznej zmiany ich pozycji⁴⁰⁶. Weiss dodaje, że nieustanne tarcia między tradycjonalistami i modernistami, dotyczące miejsca i pozycji kobiet w pakistańskim społeczeństwie znacznie skomplikowały proces rozwijania efektywnego prawa zdolnego sprostać międzynarodowym i krajowym oczekiwaniom⁴⁰⁷.

Znaczącą reformą prawa, która dotyczyła pozycji kobiety w rodzinie i małżeństwie, było uchwalenie aktu zapobiegającego antykobiecym praktykom, *The Prevention of Anti-Women Practices (Criminal Law Amendment) Bill* w 2011 r.⁴⁰⁸ zakazującego praktyk przymusowych małżeństw (w tym małżeństw z Koranem) oraz pozbawiania kobiet dziedziczenia. W 2013 r. prowincja Sindh przyjęła ustawę *Domestic Violence (Prevention and Protection) Act*⁴⁰⁹, która stanowi, że przemoc domowa to wszystkie umyślne akty przemocy seksualnej lub innej przemocy fizycznej lub psychicznej popełnione przez oskarżonego przeciwko kobietom, dzieciom lub innym osobom bezbronnym, z którymi oskarżony jest lub był w związku rodzinnym. Pomimo wielu niedociągnięć ustawa była istotnym krokiem i miała na celu zaprzestanie traktowania przemocy domowej jako sprawy prywatnej oraz zapewnienie pomocy i ochrony kobiet przed wiktymizacją.

W ciągu ostatniej dekady uchwalono kilka innych ustaw, które koncentrują się na poprawie pozycji prawnej kobiet. Wśród najbardziej istotnych aktów można wymienić prawo zabraniające molestowania kobiet w miejscu pracy (*Protection Against Harassment of Women at the Workplace Act, 2011*⁴¹⁰), ustawę dotyczącą przestępstwa polegającego na atakach kwasem (*Acid Control and Acid Crime Prevention Act, 2011*⁴¹¹), ustawę dotyczącą

⁴⁰⁶A.M.Weiss, *Moving Forward...*op.cit., s. 7.

⁴⁰⁷*Ibidem*.

⁴⁰⁸Prevention of Anti-Women Practices Act, 2011,

https://pcsw.punjab.gov.pk/prevention_of_anti_women_practices, (dostęp 31.05.2021).

⁴⁰⁹*The Domestic Violence (Prevention and Protection) Act, 2013*, <http://www.pas.gov.pk/index.php/acts/details/en/19/215> (dostęp 31.05.2021).

⁴¹⁰*Protection Against Harassment of Women at the Workplace Act, 2011*, <https://qau.edu.pk/pdfs/ha.pdf> (dostęp 31.05.2021).

⁴¹¹*Protection Against Harassment of Women at the Workplace Act, 2011*, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1329729326_678.pdf (dostęp 31.05.2021).

tzw. “zbrodni honorowych” (*Anti-Honour Killing Act, 2016*) *The Hindu Marriage Act, 2017*⁴¹² r.

5. Wnioski

Pozycja prawna kobiet oraz ich status w małżeństwie na subkontynencie indyjskim ewoluowała na przestrzeni wieków. Można stwierdzić, że religia wpływała na zakres praw i obowiązków małżeńskich kobiet. W okresie przedkolonialnym kobiety wyznania hinduskiego jak i muzułmańskiego posiadały podrzędny status w stosunku do mężczyzn oraz nie cieszyły się tymi samymi prawami. W historii islamu jak i subkontynentu indyjskiego znane są pojedyncze przypadki kobiet silnych i niezależnych. Chadidża czy Razia Sultana to wyjątki, które wydają się potwierdzać regułę, że kobiety tradycyjnie były postrzegane jako słabsza płeć.

Panowanie Brytyjczyków na subkontynencie indyjskim nie poprawiło pozycji prawnej kobiet. Plan Hastingsa, który zakładał, że lokalne zwyczaje i nakazy religijne mogą być włączone w ramy brytyjskich instytucji prawnych, okazał się błędnym założeniem. Jak dodaje M.R. Anderson: „*Brytyjscy administratorzy źle zanalizowali prawo szariatu oraz jego wewnętrzne sprzeczności i zaczęli stosować je jako system mniej lub bardziej jednolitych przepisów prawnych. Domniemanie, że jeden system przepisów prawnych może być stosowany w stosunku do wszystkich osób praktykujących islam, naruszyło zarówno teorię islamu jak i południowoazjatycką praktykę. Hastings dzielił prawo na hinduskie i muzułmańskie i taka binarna kategoryzacja od samego początku była nieadekwatna do różnorodności życia prawnego na subkontynencie. Nie tylko nie uznała rozróżnienia między szyitami, a sunnitami czy poszczególnymi szkołami prawa islamu, ale nie przekonała także wielu grup, które przyjęły eklektyczne podejście do islamu i różnych form hinduizmu*”⁴¹³.

Brytyjczycy odegrali kluczową rolę w propagowaniu radykalnych islamskich idei głoszących oparcie prawa na tekście, jego stałości i niezmienności, w szczególności w kwestiach dotyczących statusu kobiet w islamie. Preferencja źródeł tekstowych spowodowała, że sądy były skłonne popierać ortodoksyjne przepisy szariatu, które w konsekwencji były stosowane bardziej rygorystycznie niż w okresie przedkolonialnym, ostatecznie przyczyniając się do powstania w XX w. nowej polityki silnie akcentującej

⁴¹²*The Hindu Marriage Act, 2017*, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1491458181_468.pdf (dostęp 31.05.2021)

⁴¹³ M.R. Anderson, *Islamic Law...* op.cit.s. 4.

tożsamość muzułmańską⁴¹⁴. Z tych względów Brytyjczyków często wini się za umocnienie prawa religijnego i patriarchalnych tradycji na subkontynencie. Nie potrafili oni zrozumieć, że prawo islamskie było w kwestii praw kobiet niejednokrotnie bardziej postępowe niż prawo brytyjskie w początkach XIX w. i od początku istnienia dawało kobietom prawo do posiadania własności, czy dziedziczenia.

Moderniści i reformatorzy ery kolonialnej niejednokrotnie podkreślali, że pozycja kobiet w islamie jest znacznie wyższa niż ich ówczesny status w społeczeństwie. Mumtaz Ali⁴¹⁵ - XIX wieczny obrońca praw kobiet, w swojej książce *Huquq un-Niswan* podkreślał, że islam gwarantuje kobietom szereg praw, jednakże przywiązanie do fałszywych i antyislamskich zwyczajów na subkontynencie indyjskim skutecznie uniemożliwia ich emancypację. Mumtaz Ali uważał, że należało walczyć z przywiązaniem zarówno kobiet jak i mężczyzn do fałszywych zwyczajów oraz z przekonaniem, że utrzymywanie kobiet w izolacji było częścią religii⁴¹⁶. Według tego autora rozróżnienia między mężczyznami i kobietami są produktem zwyczaju społecznego i gdyby poddać je analizie, bardzo szybko dojdzie się do wniosku o niesprawiedliwości męskiej supremacji⁴¹⁷. Chiragha Ali był również zwolennikiem konkretnych reform prawa rodzinnego i przemiany patriarchalnego społeczeństwa⁴¹⁸. Z kolei Amer Ali, bengalski prawnik, opowiadał się za zniesieniem poligamii. S.S. Ali również podkreśla, że podstawowy błąd popełniony przez władców kolonialnych polegał na błędnym przekonaniu, że prawo islamskie może być całkowicie skodyfikowane, a następnie z łatwością implementowane. Skutki tego rozumowania są obecne w Pakistanie do dzisiaj, a strach przed reformami wynika z bycia posądzonym o sprzeciwianie się woli bożej. Reformy Zia-ul Haq również odwoływały się do powrotu do islamu, a kary takie jak obcięcie ręki za kradzież czy wymóg przedstawienia męskich świadków w sprawach karnych były oparte na kodeksach sporządzonych przez Brytyjczyków (kodeks karny z 1860 r., kodeks postępowania karnego z 1898 r.). Z drugiej strony precedencja zwyczaju aż do 1937 r. spowodowała istnienie dwóch oddzielnych i niejednokrotnie sprzecznych ze sobą systemów prawnych – zwyczaju oraz religijnego prawa osobowego. Sądy nie zawsze były zgodne co do prawa, które powinno być zastosowane w konkretnej sprawie. Przykładowo w sprawie *Basvantrav v. Mantappa* sąd okręgowy w

⁴¹⁴*Ibidem*.

⁴¹⁵Lub czasem Tahdhib al-nisa (J.L. Esposito, *Women in Muslim...op.cit.*, s. 74.)

⁴¹⁶A.A.H. Jalandhari, Maulvi Syed Mumtaz Ali, *Tahzib un-Niswan*, 1935, s. 607-17; *Huquq un-Niswan*, Lahore, 1898, [cyt. za:] G. Minault, *Women, Legal Reform...op.cit.*

⁴¹⁷*Ibidem*.

⁴¹⁸J.L. Esposito, *Women in Muslim...op.cit.*, s. 75.

Bombaju stwierdził, że nadmierne powoływanie się na zwyczaj jest bardzo niebezpieczną praktyką, która mogłaby skutkować tym, że każda mała rodzina mogłaby tworzyć prawo dla siebie i tym samym uchylić powszechne prawo krajowe⁴¹⁹. Najbardziej jaskrawym przykładem dyskryminacyjnego działania zwyczaju była kwestia prawa do dziedziczenia przez kobiety, którego na mocy zwyczaju odmawiano muzułmankom przez wieki, pomimo jednoznacznego prawa do spadkobrania zagwarantowanego im w najważniejszym źródle prawa islamu – Koranie.

Powszechnie uważa się, że Muhammad Ali Jinnah wyznaczył kierunek dla Pakistanu jako nowoczesnego państwa demokratycznego⁴²⁰, w którym religia miała być osobistą sprawą każdego obywatela, jednakże wieloletnie używanie islamu do celów politycznych, a następnie reformy wprowadzone przez Zia-ul-Haqa na długie lata zaprzepaściły szanse na równość kobiet i mężczyzn w Pakistanie.

⁴¹⁹ M.P. Jain, *Custom as a Source of Law...*op.cit., s. 60.

⁴²⁰Wśród badaczy nie ma jednak zgodności co do świeckich poglądów Jinnaha oraz jego wizji Pakistanu. Argumentuje się, że Pakistan powstał jako państwo dla muzułmanów i to oni mieli w nim być uprzywilejowaną większością, natomiast reszta już tylko tolerowana mniejszością. Według T. Flasińskiego rozdział religii od państwa przewidywano tylko w jednym sensie: islam miał nie być narzucany wyznawcom innych religii.

Rozdział III. Standardy prawa międzynarodowego w odniesieniu do małżeństwa a pakistański porządek prawny

1. Małżeństwo w regulacjach międzynarodowego prawa powszechnego

1.1. Stan regulacji

Prawo do zawarcia małżeństwa bez ograniczeń ze względu na rasę, narodowość lub wyznanie powstało w następstwie wydarzeń II wojny światowej, w szczególności w odpowiedzi na prawa nazistowskich Niemiec zakazujące małżeństw międzyrasowych⁴²¹. Z tego względu Powszechna Deklaracja Praw Człowieka (PDPCz)⁴²² w art. 16 stanowi, że mężczyźni i kobiety po osiągnięciu pełnoletniości mają równe prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny oraz że małżonkowie posiadają równe prawa w związku. Dalsza część artykułu stanowi, że małżeństwo może być zawarte tylko za swobodnie wyrażoną zgodą przyszłych małżonków oraz że rodzina ma prawo do ochrony ze strony państwa i społeczeństwa. Definicja małżeństwa i rodziny została następnie rozwinięta w art. 23 Międzynarodowego Paktu Praw Osobistych i Politycznych (MPPOiP)⁴²³, który stanowi, że: *„Rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczeństwa i ma prawo do ochrony ze strony społeczeństwa i Państwa. Uznaje się prawo mężczyzn i kobiet w wieku małżeńskim do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny. Żaden związek małżeński nie może być zawarty bez swobodnie wyrażonej i pełnej zgody przyszłych małżonków. Państwa Strony niniejszego Paktu podejmą odpowiednie kroki w celu zapewnienia równych praw i obowiązków małżonków w odniesieniu do zawarcia małżeństwa, podczas jego trwania i przy jego rozwiązaniu. W przypadku rozwiązania małżeństwa należy podjąć środki w celu zapewnienia dzieciom niezbędnej ochrony”*. Art. 10 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych (MPPGSiK)⁴²⁴ również uznaje rodzinę za podstawową komórkę społeczeństwa i nakazuje udzielić ochrony i pomocy rodzinie, w szczególności przy jej

⁴²¹M.K. Eriksson, *The Right to Marry and to Found a Family: A World Wide Human Right*, Uppsala, 1990, [cyt. za:] I.Bruggemann, K.Newman, *For Better, for Worse*, [w:] Health And Human Rights: An International Journal, Vol. 3, 1998.

⁴²²Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r., źródło: A. Przyborowska – Klimczak, *Prawo międzynarodowe publiczne, Wybór dokumentów, Verba* 2008.

⁴²³Międzynarodowy Pakt Praw Obywatelskich i Politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 nr 38 poz. 167.

⁴²⁴Międzynarodowy Pakt Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. 1977 nr 38 poz. 169.

zakładaniu i w okresie trwania odpowiedzialności rodziny za opiekę i wychowanie dzieci pozostających na jej utrzymaniu.

W ramach działalności ONZ uchwalono kilka szczegółowych dokumentów poruszających kwestie małżeńskie. Na forum międzynarodowym zagadnienia związane z małżeństwem pojawiały się najczęściej podczas dyskusji dotyczących międzynarodowej ochrony praw kobiet⁴²⁵. Przykładowo, Uzupełniająca Konwencja w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz instytucji i praktyk zbliżonych do niewolnictwa z 1956 r.⁴²⁶ w art. 1 uznaje przymuszanie do małżeństwa, sprzedaż w celu zawarcia małżeństwa oraz przekazanie kobiety w spadku, za praktyki zbliżone do niewolnictwa.

Po II wojnie światowej jednym z najbardziej palących problemów związanych z małżeństwem była kwestia obywatelstwa zamężnych kobiet. W 1954 r. Rada Gospodarcza i Społeczna ONZ zaleciła, aby Państwa-Strony ustanowiły reguły pozwalające kobiecie na podjęcie decyzji o zachowaniu lub zmianie obywatelstwa po ślubie⁴²⁷. Pod wpływem opinii publicznej w 1957 r., aby położyć kres powszechnie wówczas obowiązującej zasadzie, zgodnie z którą obywatelstwo żony było uzależnione od obywatelstwa męża, Zgromadzenie Ogólne ONZ przyjęło Konwencję o obywatelstwie kobiet zamężnych⁴²⁸.

Następny dokument uchwalony w ramach ONZ i poruszający prawa kobiet w małżeństwie to Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa i najniższego wieku małżeńskiego z 1962 r.⁴²⁹. Miała ona na celu całkowite zniesienie małżeństw i zaręczyn dzieci przed osiągnięciem dojrzałości płciowej oraz zapewnienie swobody przy wyborze małżonka⁴³⁰. Przepisy Konwencji stanowią między innymi, że na państwach-stronach ciąży obowiązek podjęcia kroków ustawodawczych mających na celu ustalenie najniższego wieku do zawarcia małżeństwa. Nakłada ona także obowiązek rejestracji małżeństw.

W 1963 r. Zgromadzenie Ogólne uchwaliło rezolucję skierowaną do Rady Gospodarczej i Społecznej proponującą przygotowanie przez Komisję Statusu Kobiet projektu deklaracji w sprawie dyskryminacji kobiet. Deklaracja w sprawie likwidacji

⁴²⁵J. Sandorski, *Międzynarodowa Ochrona Małżeństwa* [w:] Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, rok XLVIII, zeszyt 3, 1986, s. 86.

⁴²⁶Uzupełniająca Konwencja w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz instytucji i praktyk zbliżonych do niewolnictwa z dnia 7 września 1956 r., Dz.U. 1963 nr 33 poz. 185.

⁴²⁷J. Sandorski, *Międzynarodowa Ochrona...* op.cit., s. 86

⁴²⁸Konwencja o obywatelstwie kobiet zamężnych z dnia 20 lutego 1957 r., Dz. U. 1959, nr 56, poz. 334

⁴²⁹Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa i najniższego wieku małżeńskiego z dnia 10 grudnia 1962 r., Dz. U. 1965, nr 9, poz. 53.

⁴³⁰ *Ibidem*.

wszelkich form dyskryminacji kobiet została uchwalona w 1967 r.⁴³¹. Chociaż dokument ten był pozbawiony mocy prawnej, uchwalenie Deklaracji unaocznilo, że ustanowienie aktu prawnego, który dotyczyłby wyłącznie kobiet, było już tylko kwestią czasu⁴³². Deklaracja m.in. zrównuje kobiety i mężczyzn w dziedzinie praw cywilnych, nabywania własności czy dysponowania majątkiem nabytym w czasie trwania małżeństwa. Zrównanie pozycji kobiety i mężczyzny w rodzinie nie zostało zgodnie zaakceptowane przez społeczność międzynarodową, która szeroko dyskutowała projekt art. 6 poświęconego miejscu kobiety w rodzinie i małżeństwie. Wyrażono m.in. obawę, że równość kobiet i mężczyzn w małżeństwie może zagrozić jego jedności, dlatego na skutek tej debaty do artykułu dodano zdanie brzmiące: „*równość winna być zapewniona kobietom zamężnym bez uszczerbku dla zabezpieczenia jedności i harmonii rodziny, która jest podstawową jednostką w każdym społeczeństwie*”⁴³³.

Kolejną umową poruszającą kwestie związane z małżeństwem jest Międzynarodowa konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej⁴³⁴. W art. 5 zobowiązuje ona strony do zapewnienia bez różnicy rasy, koloru skóry, pochodzenia narodowego bądź etnicznego równości wobec prawa oraz korzystanie z prawa do zawarcia małżeństwa i do wyboru małżonka. Z kolei Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych⁴³⁵ w art. 23 zabrania dyskryminacji we wszystkich sprawach dotyczących małżeństwa, rodziny, rodzicielstwa i związków.

W 1979 r. na początku ustanowionej przez ONZ dekady kobiet (1976 - 1985), przyjęto najdonioślejszą umowę w dziedzinie ochrony praw kobiet – Konwencję w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (*Convention on the Elimination of Discrimination against Women - CEDAW*)⁴³⁶. Weszła ona w życie w 1981 r., czyli niespełna dwa lata od przyjęcia i był to jeden z najkrótszych okresów, jeśli chodzi o nabywanie mocy

⁴³¹Deklaracja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet z dnia 7 listopada 1967 r., https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.21_declaration%20elimination%20vaw.pdf (dostęp 29.08.2021).

⁴³²L. A. Rehof, *Guide to the Travaux Préparatoires of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, Dordrecht, 1993, s. 7.

⁴³³J. Sandorski, *Międzynarodowa Ochrona Małżeństwa...*op.cit, s. 85. J. Bucińska, *Ochrona instytucji małżeństwa na płaszczyźnie międzynarodowej*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa, 2018, s. 5.

⁴³⁴Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 1966 r., Dz.U. 1969 nr 25 poz. 187.

⁴³⁵Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych z 2006 r., Dz. U. 2012, poz. 1169.

⁴³⁶Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet z 1979 r., Dz. U. z dnia 2 kwietnia 1982 r. (CEDAW)

prawnej przez międzynarodowe traktaty z dziedziny praw człowieka⁴³⁷. Tekst Konwencji składa się z 30 artykułów podzielonych na 6 części. Z perspektywy celu niniejszej rozprawy największe znaczenie ma część IV dotycząca równości mężczyzn i kobiet wobec prawa oraz likwidacji dyskryminacji ze względu na płeć we wszystkich sprawach wynikających z zawarcia małżeństwa i stosunków rodzinnych, w tym m.in. równe prawo zawierania małżeństwa, wyboru małżonka, równe prawa i obowiązki w czasie trwania małżeństwa i po jego rozwiązaniu, równe prawa i obowiązki rodzicielskie, równe prawa w zakresie swobodnego i świadomego decydowania o liczbie dzieci, równe prawa osobiste męża i żony, w tym również w zakresie wyboru nazwiska, zawodu i zajęcia oraz równe prawa każdego z małżonków w odniesieniu do własności, nabywania, rozporządzania, zarządzania, użytkowania i dysponowania mieniem⁴³⁸.

1.2. Definicja małżeństwa

Z wyżej przytoczonych regulacji prawa międzynarodowego wynika, że małżeństwo jest związkiem zawartym między kobietą i mężczyzną⁴³⁹ po osiągnięciu przez nich pełnoletności, jedynie za obopólną zgodą swobodnie wyrażoną przez małżonków⁴⁴⁰.

Podkreśla się, że art. 16 PDPCz, gwarantując równe prawo do zawarcia małżeństwa oraz równe prawa podczas jego trwania i po ustaniu, nie gwarantuje jednak równego prawa do rozwodu⁴⁴¹. Taka konstrukcja przepisu pozwoliła na jego akceptację przez przedstawicieli

⁴³⁷K. Sękowska - Kozłowska, *Kontrola implementacji Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW)*, [w:] *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, Vol. 7, 2009, Numer specjalny - ochrona praw człowieka, s. 125.

⁴³⁸Art. 16 CEDAW

⁴³⁹Kwestia dotycząca prawa osób homoseksualnych do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny jest przedmiotem ciągłej debaty, jednakże do tej pory Międzypaństwowa Komisja Praw Człowieka jest jedynym międzynarodowym organem egzekwującym prawa człowieka, który jednoznacznie uznał prawo do małżeństw osób tej samej płci (State Obligations Concerning Change of Name, Gender Identity, and Rights Derived from a Relationship between Same-Sex Couples (Interpretation and Scope of Articles 1(1), 3, 7, 11(2), 13, 17, 18 and 24, in relation to Article 1, of the American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-24/17, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 24 (Nov. 24, 2017), [cyt. za: K. Loper, *Human Rights and Substantive Equality: Prospects for Same-Sex Relationship Recognition in Hong Kong*, [w:] *North Carolina Journal of International Law*, Vol. 44, Nr. 2, 2019, s.286.

⁴⁴⁰W 2002 r. Komitet Praw Człowieka stwierdził, że Australia uniemożliwiając zawarcie małżeństwa z osobą tej samej płci nie narusza postanowień MPPOiP. Komitet uznał, że w art. 23 MPPOiP użyto wyrażenia "mężczyzna i kobieta" a nie "każda osoba", dlatego też zakaz małżeństw jednopłciowych nie może być traktowany jako naruszenie postanowień MPPOiP. (Human Rights Committee, *Ms. Juliet Joslin et al. v. New Zealand*, Communication No. 902/1999, 30 July 2002, CCPR/C/75/D/902/1999.)

⁴⁴¹J.E. Butterfield, *Gendering 'universal' human rights: international women's activism, gender politics and the early cold war, 1928-1952*, praca doktorska, University of Iowa, 2012, s. 335. J. Bucńska, *Ochrona instytucji małżeństwa...op.cit.*, s. 5.

państw wyznających różne wartości oraz religie⁴⁴². W Deklaracji, pomimo rekomendacji wydanej przez Komisję Statusu Kobiet dotyczącej wyraźnego zniesienia poligamii, kwestia ta nie została jednoznacznie uregulowana⁴⁴³. Jednakże, między innymi z tego względu, feministyczna analiza treści dokumentu sugeruje, że został on napisany z męskiego punktu widzenia i nie zapewnia kobietom wystarczającej ochrony⁴⁴⁴. W 1998 r. ówczesny Specjalny Sprawozdawca ds. przemocy wobec kobiet podczas obchodów 50 rocznicy PDPCz zauważył, że: „kiedy w 1948 roku przyjęto Deklarację, kobiety były niewidoczne na forach międzynarodowych oraz w procesach kształtowania się polityki międzynarodowej”⁴⁴⁵. Niemniej jednak należy podkreślić, że bezspornie Deklaracja stworzyła podwaliny pod rozwój systemu ochrony praw kobiet oraz równouprawnienia w małżeństwie⁴⁴⁶.

Art. 23 MPPOiP nie reguluje problematyki przeszkód małżeńskich, wskazując jedynie obowiązek osiągnięcia wieku małżeńskiego. W związku z tym dyskusyjna jest kwestia ustanawiania przez państwa-strony innych przesłanek ograniczających i wyłączających prawo do zawarcia małżeństwa oraz zakres przeszkód małżeńskich regulowanych przez państwo⁴⁴⁷.

Art. 23 MPPOiP stanowi, że prawo do zawarcia małżeństwa przysługuje osobom w „wieku małżeńskim”, nie precyzując jaki to wiek, pozostawiając uregulowanie tej kwestii państwom-stronom. W doktrynie panuje jednak zgodność, że określanie wieku do zawarcia małżeństwa przed osiągnięciem dojrzałości biologicznej byłoby sprzeczne z celami małżeństwa oraz wymogiem swobodnej zgody wyrażonej przez małżonków⁴⁴⁸. Komitet Praw Człowieka jest zdania, że wiek małżeński powinien zostać ustalony w taki sposób, „aby osoby zamierzające zawrzeć związek małżeński były w stanie swobodnie wyrazić pełną osobistą zgodę na zawarcie małżeństwa (free and full personal consent) w formie oraz na warunkach przewidzianych przez prawo krajowe”⁴⁴⁹. W Rekomendacji Zgromadzenia

⁴⁴²W szczególności środowiska katolickie sprzeciwiały się włączeniu równego prawa do rozwodu do Deklaracji (J.E. Butterfield, *Gendering 'universal' human rights...* op.cit., s. 340)

⁴⁴³J. Morsink, *Women's Rights in the Universal Declaration*, [w:] *Human Rights Quarterly*, Vol. 13, Nr 2, 1991, s. 237.

⁴⁴⁴E. Lisowska, *Prawa kobiet w świetle dokumentów międzynarodowych, Równouprawnienie kobiet i mężczyzn w społeczeństwie*, Warszawa, 2010, s. 233.

⁴⁴⁵Przemówienie R. Coomaraswamy, Specjalnego Reportera ds. przemocy wobec kobiet podczas 48 sesji Komisji Praw Człowieka w Genewie (16-24.04.1998).

⁴⁴⁶E. Lisowska, *Prawa kobiet w świetle dokumentów...* op.cit., s. 233.

⁴⁴⁷A. Jakuszewicz, *Prawo do zawarcia a małżeństwa i założenia rodziny oraz prawa małżonków w świetle Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych*, [w:] *Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarządzania*, Tom 9, 2016, s. 121.

⁴⁴⁸*Ibidem*, s.133.

⁴⁴⁹*Ibidem*.

Ogólnego ONZ w sprawie zgody na małżeństwo, minimalnego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw z dnia 1 listopada 1965 r. postuluje się, aby najniższy wiek do zawarcia małżeństwa nie przekraczał 15 lat⁴⁵⁰.

1.3. Zakaz dyskryminacji i nakaz równouprawnienia

1.3.1. Równouprawnienie kobiet i mężczyzn w regulacjach prawa międzynarodowego

Równouprawnienie kobiet i mężczyzn jest koniecznym warunkiem do pełnej realizacji praw człowieka. Równe traktowanie oraz zakaz dyskryminacji stanowią fundament systemów konstytucyjnych większości państw oraz międzynarodowego mechanizmu ochrony praw człowieka⁴⁵¹. Antydyskryminacyjne klauzule są w ścisłym związku z zasadami równości, poszanowania podstawowych praw, wolności oraz stanowią nieodzowną część współczesnych standardów ochrony praw człowieka⁴⁵². Już w Preambule Karty Narodów Zjednoczonych⁴⁵³ stwierdzono, że priorytetem działania organizacji jest: *”przywrócenie wiary w podstawowe prawa człowieka, w godność i wartość człowieka, w równouprawnienie mężczyzn i kobiet, w równość narodów dużych i małych”*. Przepisy odnoszące się do zasady równouprawnienia płci znajdują się w Karcie Narodów Zjednoczonych w artykułach: art. 1(3): *“Doprowadzić do współdziałania międzynarodowego w rozwiązywaniu zagadnień o charakterze gospodarczym, społecznym, kulturalnym lub humanitarnym, jak również popierać i zachęcać do poszanowania praw człowieka i podstawowych wolności dla wszystkich, bez względu na rasę, płeć, język lub wyznanie.”*; art. 8: *„Wszelkie stanowiska w głównych i pomocniczych organach Organizacji Narodów Zjednoczonych dostępne będą dla mężczyzn i kobiet, bez ograniczeń i na równych warunkach.”* oraz w art. 13(1b) art. 55 i art. 76 (powszechne poszanowanie i zachowywanie ludzkich praw i wolności podstawowych dla wszystkich bez różnicy rasy, płci, języka lub religii).

PDPCz⁴⁵⁴ również na wstępie porusza kwestię równości płci: *„Narody Zjednoczone przywróciły swą wiarę w podstawowe prawa człowieka, godność i wartość jednostki oraz równouprawnienie mężczyzn i kobiet”* Art. 1 stanowi, że wszyscy ludzie rodzą się równi oraz

⁴⁵⁰Rekomendacja Zgromadzenia Ogólnego ONZ w sprawie zgody na małżeństwo, minimalnego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw z dnia 1 listopada 1965 r., <https://digitallibrary.un.org/record/162031>

⁴⁵¹W. Burek, W. Klaus, *Definiowanie dyskryminacji w prawie polskim w świetle prawa Unii Europejskiej* [w:] *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, Vol. 11, s. 72.

⁴⁵²*Ibidem*.

⁴⁵³Karta Narodów Zjednoczonych z dnia 26 czerwca 1945 r., Dz.U. 1947 nr 23 poz. 90.

⁴⁵⁴Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r.

stwierdza, że niezbywalne prawa wszystkich członków wspólnoty ludzkiej są podstawą wolności, sprawiedliwości i pokoju świata. W kolejnym artykule również możemy znaleźć odniesienie do zasady równości płci: „Każdy człowiek posiada takie same prawa i wolności, zawarte w Deklaracji bez względu na jakiegokolwiek różnice rasy, koloru, płci, języka, wyznania, poglądów politycznych i innych narodowości, pochodzenia społecznego, majątku urodzenia lub jakiegokolwiek innego stanu.”.

Kolejnym kamieniem milowym na drodze emancypacji kobiet było uchwalenie MPPOiP oraz MPPGSiK, które wraz z PDPCz tworzą rdzeń międzynarodowego prawa człowieka, tzw. Międzynarodową Kartę Praw Człowieka (*International Bill of Human Rights*)⁴⁵⁵. Art. 3 MPPOiP stanowi, że:” Państwa-Strony (...) zobowiązują się zapewnić mężczyznom i kobietom równe prawo do korzystania ze wszystkich praw obywatelskich i politycznych wymienionych w niniejszym Pakcie”.

Opierając się na powyższych aktach, równość płci została formalnie zagwarantowana w obecnej Konstytucji Pakistanu. Katalog praw człowieka zawarty w pakistńskiej konstytucji stanowi w znacznej mierze powtórzenie praw gwarantowanych w MPPOP. Artykuł 25 Konstytucji Pakistanu stwierdza, że wszyscy obywatele są równi wobec prawa, zasługują na jednakową ochronę. Przepis ten formułuje także zakaz dyskryminacji ze względu na płeć. Konstytucja zapewnia ponadto ochronę małżeństwa, rodziny oraz stanowi że państwo może ustanawiać specjalne regulacje mające na celu ochronę kobiet i dzieci. Kolejne artykuły ustanawiają zakaz dyskryminacji kobiet w korzystaniu z miejsc ogólnodostępnych (art.26), zakaz dyskryminacji w dostępie do stanowisk publicznych (art. 27). Art. 34 i 35 nakładają na państwo obowiązek zapewnienia kobietom pełnego udziału w życiu publicznym oraz ochrony rodziny i małżeństwa.

1.3.2. Dyskryminacja – definicja pojęcia

Zakaz dyskryminacji oraz zasady równego traktowania oraz równości płci stanowią kluczowe elementy międzynarodowego systemu praw człowieka. Termin „dyskryminacja” wywodzi się z łacińskiego słowa *discriminatio*, który oznacza rozróżnienie i nierówne traktowanie, wybiórczą ocenę; jest jednocześnie przeciwieństwem równouprawnienia. Zagadnienie dyskryminacji jest przedmiotem dyskusji w wielu dziedzinach naukowych takich jak socjologia, prawo, kulturoznawstwo, historia czy psychologia. Na potrzeby niniejszej rozprawy zostanie omówione pojęcie dyskryminacji oraz dyskryminacji ze

⁴⁵⁵K. Sękowska - Kozłowska, *Komitet ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet - ustrój, kompetencje, funkcjonowanie*, Toruń 2011, s. 22.

względu na płeć. Uwaga nie będzie jednak skupiona na samym zjawisku dyskryminacji, jej przejawach, przyczynach czy konsekwencjach. Skrótowe przedstawienie problemu dyskryminacji będzie pomocne w lepszym zrozumieniu dyskryminacyjnych przepisów prawa szariatu.

Według Słownika języka polskiego PWN dyskryminacja to „*prześladowanie poszczególnych osób lub grup społecznych, albo ograniczanie ich praw ze względu na rasę, narodowość, wyznanie, płeć itp*”⁴⁵⁶. W ujęciu socjologicznym dyskryminacją jest długotrwałe, celowe nierówne, nieuzasadnione i niesprawiedliwe traktowanie, którego źródłem nie są indywidualne cechy osobowe bądź zachowanie jednostek, ale ich przynależność do określonych kategorii lub grup społecznych. Tego typu systematyczne i niesprawiedliwe działanie zmierza do utrzymania uprzywilejowanej grupy i usunięcie konkretnych jednostek z określonych miejsc lub sfer życia społecznego⁴⁵⁷.

W ujęciu prawnym natomiast nierówne traktowanie nie zawsze musi oznaczać dyskryminację, a nadanie poszczególnym grupom odmiennych przywilejów jest dozwolone pod warunkiem istnienia prawnego usprawiedliwienia takiego stanu rzeczy oraz odpowiednich proporcji⁴⁵⁸. Niedopuszczalne są natomiast ograniczenia z powodu uprzedzeń, konstytucji biologicznej, społecznej tożsamości, preferencji seksualnej, wyznania religijnego, obyczajowości itp.⁴⁵⁹.

Zazwyczaj wymienia się dwa rodzaje dyskryminacji: dyskryminację bezpośrednią oraz dyskryminację pośrednią. Dyskryminacja bezpośrednia to *zamierzone i zorganizowane działania, mające na celu ograniczenie lub zamknięcie dostępu do środków zaspokajania potrzeb i pozycji, które pozwalają je uzyskiwać*⁴⁶⁰. Dyskryminacja pośrednia istnieje wtedy, *gdy pewne działania mają dyskryminujące konsekwencje, chociaż nie to było ich intencją*,⁴⁶¹ i następuje to w sytuacji, kiedy dla osoby fizycznej ze względu na płeć, rasę, religię itp., na skutek pozornie neutralnego postanowienia, przepisu lub kryterium, mogłyby wystąpić niekorzystne dysproporcje lub niekorzystna sytuacja, chyba że postanowienie, kryterium lub

⁴⁵⁶Internetowy słownik języka polskiego PWN, źródło: <https://sjp.pwn.pl/sjp/dyskryminacja;2555760.html> (dostęp 27.04.2018).

⁴⁵⁷ A. Winiarska, W. Klaus, *Dyskryminacja i nierówne traktowanie jako zjawisko społeczno-kulturowe*, [w:] *Studia BAS*, Nr 2/26, 2011, s. 10.

⁴⁵⁸*Ibidem*, op. cit., s. 12.

⁴⁵⁹ A. Kojder, *Wykluczenie prawne jako fakt społeczny* [w:] A. Turska (red.), *Prawo i wykluczenie społeczne. Studium empiryczne*, Warszawa 2010, s. 20.

⁴⁶⁰A. Winiarska, W. Klaus, *Dyskryminacja...*op.cit., s. 12.

⁴⁶¹*Ibidem*.

działanie jest obiektywnie uzasadnione ze względu na zgodny z prawem cel, który ma być osiągnięty, a środki służące osiągnięciu tego celu są właściwe i konieczne⁴⁶².

⁴⁶²Oficjalna strona internetowa Rzecznika Praw Obywatelskich (RPO), www.rpo.gov.pl (dostęp 29.08.2021)..

Definiując pojęcie dyskryminacji, należy również wspomnieć o istnieniu terminu, który nazywany jest akcją afirmacyjną, afirmatywną, uprzywilejowaniem wyrównawczym lub bardzo często dyskryminacją pozytywną, która ma na celu wprowadzenie równości szans oraz wyrównanie istniejących różnic. Oznacza to, że wdrożenie tymczasowych środków korygujących, mających na celu przyśpieszenie osiągnięcia faktycznej równości nie jest uważane za dyskryminację. Używanie określenia „dyskryminacji pozytywnej” zostało jednakże skrytykowane przez Komisję Praw Człowieka ONZ, która zauważa, że: *„O ile dla niektórych w pojęciu „akcji afirmatywnej” mieści się również koncepcja „pozytywnej dyskryminacji”, o tyle jako sprawę najwyższej wagi podkreślić należy fakt, iż to ostatnie pojęcie nie ma sensu. Zgodnie z obecną ogólną praktyką stosowania pojęcia „dyskryminacja” wyłącznie w kontekście „arbitralnych”, „niesprawiedliwych” lub „nieuprawnionych decyzji”, określenie „pozytywna dyskryminacja” stanowi contradictio in terminis: albo pojęcie, o którym mowa, jest uzasadnione i uprawnione, ponieważ nie jest arbitralne i stąd nie może być używane jako „dyskryminacja”, albo też – jeśli jest nieuzasadnione i nieuprawnione ze względu na arbitralność – nie powinno być określane jako „pozytywne”⁴⁶³. W związku z tym podejmowanie przez państwa akcji afirmatywnych nie należy postrzegać jako odstępstwa od zasady równości, ale jako konieczny element realizacji tej zasady⁴⁶⁴.*

Art. 4 CEDAW ma na celu wprowadzenie równości szans oraz wyrównanie różnic, zobowiązując państwa-strony do wprowadzenia tymczasowych środków korygujących, mających na celu przyśpieszenie faktycznej równości mężczyzn i kobiet oraz wprowadzenie przepisów szczególnych chroniących macierzyństwo. Konwencja stanowi także, że takie działanie nie będzie traktowane jako dyskryminacja. Państwa-strony są zobowiązane do ustanowienia tego typu przepisów, jednak z chwilą osiągnięcia celów w zakresie równości szans i traktowania środki korygujące muszą zostać uchylone.

Z powyższych rozważań wynika, że dyskryminacja ze względu na płeć przejawia się w nierównym traktowaniu kobiet lub mężczyzn z racji ich przynależności do danej płci bez

⁴⁶³Komisja Praw Człowieka NZ, Podkomisja Ochrony i Promocji Praw Człowieka, Pięćdziesiąta trzecia sesja, Punkt 5 porządku obrad, Zapobieganie dyskryminacji, Koncepcja i praktyka akcji afirmatywnej, Raport końcowy przedstawiony przez specjalnego sprawozdawcę p. Marca Bossuyta zgodnie z rezolucją 1998/5 Podkomisji, Oficjalna strona internetowa Rzecznika Praw Obywatelskich, s. 2, <https://www.rpo.gov.pl/pliki/1177672499.pdf>, (dostęp 27.08.2021 r.).

⁴⁶⁴A. Ludera –Ruszel, *Działania pozytywne jako instrument realizacji zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu*, [w:] *Annalaes UMCS, VOL. LXII 2*, Lublin, 2015 s. 133.

istnienia obiektywnych przesłanek oraz w momencie, kiedy kobiety dyskryminują inne kobiety, a mężczyźni dyskryminują innych mężczyzn⁴⁶⁵.

CEDAW jest pierwszą umową międzynarodową, która zawiera definicję pojęcia dyskryminacji kobiet: *“W rozumieniu niniejszej konwencji określenie „dyskryminacja kobiet“ oznacza wszelkie zróżnicowanie, wyłączenie lub ograniczenie ze względu na płeć, które powoduje lub ma na celu uszczuplenie albo uniemożliwienie kobietom, niezależnie od ich stanu cywilnego, przyznania, realizacji bądź korzystania na równi z mężczyznami z praw człowieka oraz podstawowych wolności w dziedzinach życia politycznego, gospodarczego, społecznego, kulturalnego, obywatelskiego i innych.”* Zdaniem K. Sękowskiej - Kozłowskiej taka koncepcja dyskryminacji jest szersza niż zakres ochrony gwarantowany w krajowych i międzynarodowych porządkach prawnych, ponieważ koncentruje się na dyskryminacji kobiet, które tylko ze względu na fakt, że są kobietami, spotykają się z nierównym traktowaniem⁴⁶⁶.

Konstytucja Pakistanu oraz inne akty prawne w tym państwie nie zawierają definicji pojęcia „dyskryminacja”. Rząd Pakistanu w raporcie z 2013 r. złożonym Komitetowi CEDAW stwierdził, że brak definicji dyskryminacji nie oddziałuje negatywnie na sytuację kobiet w kraju. Na poparcie tego stanowiska przedstawiono szereg orzeczeń, w których organy sądowe realizują zobowiązanie wynikające z CEDAW, także w odniesieniu do dyskryminacji pozytywnej. Przykładowo, w sprawie *Chaudhry Nazir Ahmed przeciwko Prowincji Pendżab* stwierdzono, że *„społeczeństwo w Pakistanie jest podzielone na grupy i klasy o różnym statusie ekonomicznym. Równe traktowanie dla ludzi o różnych statusach jest najgorszą formą dyskryminacji. Konieczne jest zapewnienie najuboższemu szeregu świadczeń”*⁴⁶⁷. Innym wyrokiem wskazującym na formalne uznanie zasady niedyskryminacji jest orzeczenie pakistańskiego Sądu Najwyższego w sprawie *Asadullah Mangi przeciwko Pakistańskim Liniom Lotniczym*: *„równość obywateli, nie oznacza, że wszystkie podmioty muszą mieć takie same prawa i obowiązki”* oraz że *„dyskryminacja zawsze zawiera w sobie element niesprawiedliwości oraz stronniczości i w takim sensie ma być rozumiana”*⁴⁶⁸. Z drugiej strony w sprawie *Shirin Munir przeciwko Prowincji Pendżab* sąd stwierdził, że: *„zakaz dyskryminacji ze względu na płeć jest dozwolony tylko na podstawie rozsądnych i*

⁴⁶⁵Oficjalna strona Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/czym-jest-dyskryminacja>, (dostęp 27.08.2021).

⁴⁶⁶K. Sękowska - Kozłowska, *Komitet ONZ...op.cit.*, s. 35.

⁴⁶⁷*Chaudhry Nazir Ahmed v. the Province of Punjab* (2007 Lah. CLC 107).

⁴⁶⁸*Asadullah Mangi v. Pakistan International Airlines Corporation* (2005 SC 771).

zrozumiałych klasyfikacji. Taka klasyfikacja w naszym społeczeństwie obecnie pozwala na tworzenie instytucji edukacyjnych i zawodowych wyłącznie dla kobiet lub mężczyzn. Jednakże, jeżeli koedukacja jest dozwolona, a liczba miejsc nie jest zarezerwowana dla konkretnej płci, zajmowanie tych miejsc przez kobiety będzie uznawane jako sprzeczne z art. 25 ust. 2 Konstytucji, chyba że jest to uzasadnione jako środek ochronny dla kobiet i dzieci na podstawie artykułu 25 ust. 3 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu”⁴⁶⁹. Powyższe orzecznictwo ukazuje, że, nakaz równego traktowania obywateli jest różnie interpretowany przez pakistańskie sądy. Mimo tego że konstytucja, zgodnie z wiążącym Pakistan standardem międzynarodowym, zawiera zasadę równości obywateli wobec prawa oraz zabrania dyskryminacji, to jednak praktyka jej realizacji sprawia, że nie zapewnia ona rzeczywistej równości między kobietami i mężczyznami⁴⁷⁰. Pożądane jest więc wprowadzenie zmian w prawie oraz kompleksowe zdefiniowanie pojęcia dyskryminacji.

2. Kontrola przestrzegania standardu międzynarodowego

2.1. Organy kontroli

Według J. Symonidesa kontrola międzynarodowa rozumiana jest jako wynikające z umowy międzynarodowej działanie organów międzynarodowych mające na celu stwierdzenie, czy postępowanie podmiotów prawa międzynarodowego zgodne jest z przyjętymi przez nie zobowiązaniami⁴⁷¹. Monitorowanie wykonywania międzynarodowych traktatów dotyczących praw człowieka zostało powierzone ciałom traktatowym, czyli komitetom składającym się z niezależnych ekspertów⁴⁷². Obecnie funkcjonuje dziesięć ciał traktatowych, jednak na potrzeby niniejszej pracy uwaga zostanie skupiona na Komitecie ds. likwidacji dyskryminacji kobiet oraz środkom kontroli przyjętym w ramach CEDAW.

Komitet ds. likwidacji dyskryminacji kobiet został powołany w 1982 r. przepisami art. 17 CEDAW jako organ monitorujący realizację postanowień Konwencji. Państwa-strony mają obowiązek składania Komitetowi sprawozdań dotyczących implementacji CEDAW w krajowych porządkach prawnych oraz przestrzegania postanowień Konwencji. Komitet jest organem stałym, który obraduje sesyjnie. Spotyka się każdego roku w siedzibie ONZ w

⁴⁶⁹Shirin Munir v. Govt of Punjab (PLD 1990 SC 295)

⁴⁷⁰H. Cheema, *Benchmarking national legislation for gender equality – findings from five Asian countries*, Human Development Report Unit, UNDP Asia-Pacific Regional Centre, Bangkok 2010, s. 48.

⁴⁷¹J. Symonides, *Pojęcie Kontroli Międzynarodowej*, [w:] *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 1964, 26/1, s. 99.

⁴⁷²Oficjalna strona internetowa UNIC Warsaw, Ciała traktatowe, <http://www.unic.un.org.pl/prawa-czlowieka/ciala-traktatowe/3174>.

Nowym Jorku oraz w Genewie, gdzie dokonuje analizy raportów złożonych przez państwa - strony. Roczne sprawozdanie ze swojej działalności Komitet zgłasza Zgromadzeniu Ogólnemu za pośrednictwem Rady Gospodarczej i Społecznej. Od początku istnienia tego organu istnieje zwyczaj zgłaszania do niego tylko kobiecych kandydatur. Praktyka ta nie jest jednak korzystna dla kobiet, ponieważ wpływa na utrwalenie się stereotypu, że dyskryminacja i nierówne traktowanie kobiet jest wyłącznie ich problemem, a nie całego społeczeństwa⁴⁷³. Działalność Komitetu przybiera trzy formy. Funkcjonuje jako organ traktatowy, kontrolując implementację CEDAW, wydaje ogólne rekomendacje, które są narzędziem interpretacji Konwencji oraz wyjaśnia istotę obowiązków prawnych nałożonych przez Konwencję na państwa - strony. Z chwilą wejścia w życie Protokołu Fakultatywnego do Konwencji⁴⁷⁴, Komitet zyskał kompetencje przeprowadzenia postępowania wyjaśniającego, w przypadku otrzymania wiarygodnych zawiadomień o ciężkim bądź systematycznym łamaniu przez państwo - stronę postanowień Konwencji⁴⁷⁵ oraz rozpatrywania skarg indywidualnych⁴⁷⁶.

2.2. Mechanizm kontroli

2.2.1. Raporty państw-stron

Art. 18 Konwencji stanowi, że państwa-strony mają obowiązek przedstawiać Sekretarzowi Generalnemu Organizacji Narodów Zjednoczonych sprawozdania, które będą rozpatrywane przez Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet. Raporty dotyczące kroków ustawodawczych, sądowych, administracyjnych podjętych przez Państwa - Strony w celu wykonywania postanowień Konwencji mogą również wskazywać czynniki i trudności, które mają wpływ na stopień wykonywania zobowiązań przewidzianych przez Konwencję. Państwa-Strony mają obowiązek składania raportów w ciągu roku od dnia wejścia w życie Konwencji (tzw. raport wstępny), a następnie co cztery lata (raport okresowy), chyba że Komitet zażąda raportu wcześniej (raport nadzwyczajny)⁴⁷⁷. Mimo obowiązku nałożonego w artykule 18 Konwencji dotyczącego składania raportów co 4 lata delegacja Pakistanu złożyła

⁴⁷³K. Sękowska - Kozłowska, *Komitet ONZ...*, op. cit., s. 130.

⁴⁷⁴Pakistan nie jest stroną Protokołu Fakultatywnego.

⁴⁷⁵Do tej pory miała miejsce tylko jedna interwencja Komitetu CEDAW w Meksyku.

⁴⁷⁶N. Buchowska, *Relacja między realizacją praw kobiet a stereotypami płci w świetle standardów ONZ i Unii Europejskiej*, [w:] NAUKA, Vol. 2, 2013, s. 79

⁴⁷⁷K. Sękowska - Kozłowska, *Komitet ONZ...*, op. cit., s. 126

pierwszy, oficjalny raport, który stanowił kompilację 3 raportów (inicjacyjnego, drugiego i trzeciego) dopiero w 2005 r.⁴⁷⁸ Ostatni, piąty raport, został złożony pod koniec 2018 r.⁴⁷⁹.

2.2.2. Zalecenia ogólne

Art. 21 Konwencji daje Komitetowi prawo sporządzania na podstawie badania sprawozdań i informacji otrzymanych od państw-stron zaleceń ogólnych. Opierają się one na wnioskach Komitetu sporządzonych podczas badania i interpretacji sprawozdań Państw-Stron⁴⁸⁰. Przykładowo, zalecenie ogólne (*general recommendations*) może dotyczyć przemocy wobec kobiet. Konwencja nie odnosi się przy tym do samej kwestii przemocy, natomiast Komitet stwierdził, że „*przemoc ze względu na płeć jest formą dyskryminacji, która poważnie ogranicza możliwość korzystania przez kobiety na równi z mężczyznami z przysługujących im praw i wolności.*” Mimo tego, że zalecenia organów kontrolnych ONZ nie mają charakteru wiążącego, Komitet CEDAW może stwierdzić, że w związku z takim zaleceniem ogólnym państwo, które pozwala na przemoc wobec kobiet, narusza postanowienia Konwencji.⁴⁸¹

3. Miejsce prawa międzynarodowego w pakistańskim porządku prawnym

Istnieją dwie główne teorie dotyczące relacji między prawem wewnętrznym, krajowym a prawem międzynarodowym – dualistyczna i monistyczna⁴⁸². Dualizm, zwany również pluralizmem, której twórcą był niemiecki prawnik i filozof prawa H. Triepel⁴⁸³, zakłada, że prawo wewnętrzne i prawo międzynarodowe są niezależnymi oraz odmiennymi systemami prawnymi, „*dwoma kołami, które się co najwyżej tylko dotykają, lecz nigdy przecinają*”⁴⁸⁴. Według koncepcji dualistycznej prawo międzynarodowe jest stworzone, aby

⁴⁷⁸Consideration of reports submitted by States parties under article 18 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women, Combined initial, second and third periodic reports of States parties, CEDAW/C/PAK /1-3.

⁴⁷⁹CEDAW, Fifth periodic report submitted by Pakistan under article 18 of the Convention, CEDAW/C/PAK/5

⁴⁸⁰*Ibidem*.

⁴⁸¹A. Śledzińska-Simon, *Eliminacja stereotypów płci w kontekście przemocy uwarunkowanej płcią w wielopoziomowym systemie praw człowieka*, E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław 2014 r. s. 241.

⁴⁸²J. Turley, *Dualistic Values in the Age of International Jurisprudence*, [w:] *Hastings Law Journal*, Vol 44, Nr. 2, 1993, s. 196. M.N. Shaw, *International Law*, 5th Edition, Cambridge, 2003, s. 122.

⁴⁸³Obok H. Triepela wśród wczesnych propagatorów dualizmu wymienia się również włoskiego prawnika Dionisio Anzilotti.

⁴⁸⁴H. Triepel, *Völkerrecht und Landesrecht*, Leipzig, 1889, [cyt. za:] L. Kirchmair, *Who Has the Final Say? The Relationship Between International, EU and National Law*, [w:] *European Journal of Legal Studies*, Vol. 10, Nr 2, 2018, s. 52.

regulować stosunki międzynarodowe, natomiast prawo wewnętrzne ma za zadanie regulowanie stosunków między jednostkami a państwem i w związku z tym jako dwa odmienne systemy prawne nie mogą kolidować ze sobą gdyż, ze względu na odmienny katalog podmiotów i źródeł normy prawa wewnętrznego, nie mogą wpływać z prawa międzynarodowego i na odwrót⁴⁸⁵. Umiarkowany dualizm natomiast dopuszcza możliwość istnienia płaszczyzn, na których te dwa systemy prawne nakładają się na siebie.⁴⁸⁶

Z kolei wg monizmu, prawo krajowe i międzynarodowe tworzą jednorodny system prawny. Monizm z prymatem prawa wewnętrznego stawia normy prawa wewnętrznego nad międzynarodowym porządkiem prawnym (F. Hegel)⁴⁸⁷, natomiast teoria monistyczna z prymatem prawa międzynarodowego – odwrotnie, prawo międzynarodowe uznaje hierarchicznie wyżej niż prawo państwowe (H. Kelsen)⁴⁸⁸.

Pakistan jest stroną licznych wielostronnych umów międzynarodowych oraz kilku tysięcy umów bilateralnych. Od 2008 r. jest stroną Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych, od 2010 r. Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych. W tym samym roku nastąpiła ratyfikacja Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania⁴⁸⁹. Islamska Republika Pakistanu jest również stroną Konwencji o prawach osób niepełnosprawnych⁴⁹⁰ (od 2011 r.), Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej (od 1966 r.), Konwencji o prawach dziecka⁴⁹¹ (od 1990 r.) oraz Konwencji o prawach politycznych kobiet (od 1954 r.). Pakistan przystąpił do Konwencji CEDAW 12 kwietnia 1996 r., składając zarówno deklarację, jak i zastrzeżenie do konwencji. Zastrzegł, że nie jest związany postanowieniami art. 29 Konwencji, który zawiera przepisy regulujące poddanie pod orzecznictwo arbitrażu sporu, który wynika z interpretacji lub

⁴⁸⁵C. Vedder, *Wprowadzenie: nadrzędność prawa międzynarodowego i jego bezpośrednie stosowanie*, [w:] *Wzajemne relacje prawa międzynarodowego, wspólnotowego oraz prawa krajowego. Hierarchia norm oraz stosowanie prawa przez sądy*, Łódź 1998, s. 23. [cyt. za:] M. Borski, *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Roczniki Administracji i Prawa*, Sosnowiec, 2014, s. 18.

⁴⁸⁶J. Siekiera, *Metodologia w prawie międzynarodowym publicznym*, [w:] *Folia Iuridica Wratislaviensis*, Vol. 3, Nr. 2, 2014, s. 149.

⁴⁸⁷S. Avineri, *Hegel's Theory of the Modern State*, London, 1972, [cyt. za] M. Shaw, *International Law...op.cit.*

⁴⁸⁸H. Kelsen, *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, 1920, s. 111-112. H. Kelsen, *Principles of international law*, New York 1966, s. 305. [cyt. za:] E.B. Beenakker, *The implementation of international law in the national legal order: a legislative perspective*, praca doktorska, Leiden, 2018, s. 28.

⁴⁸⁹Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania z 1984 r., Dz.U. 1989 nr 63 poz. 378.

⁴⁹⁰Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych z 2006 r., Dz.U. poz. 1169.

⁴⁹¹Konwencja o prawach dziecka z 1989 r., Dz.U. 1991 nr 120 poz. 526.

stosowania Konwencji⁴⁹². Natomiast deklaracja stwierdza, że przystąpienie przez rząd Islamskiej Republiki Pakistanu do wspomnianej Konwencji podlega postanowieniom Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu⁴⁹³. Omawiany wcześniej art. 227 Konstytucji Pakistanu jasno stanowi, że „wszystkie istniejące prawa są ustanawiane zgodnie z nakazami *Islamu*”. Taka konstrukcja deklaracji złożonej przez Pakistan pozwoliła na podkreślenie muzułmańskiej tożsamości kraju zarówno na arenie międzynarodowej, jak i w stosunku do innych państw islamskich, jednakże równocześnie rodzi obawy, że Pakistan będzie mógł decydować, kiedy Konwencja znajdzie zastosowanie, co może zniweczyć cel i postanowienia CEDAW⁴⁹⁴. Deklaracja złożona przez Pakistan wywołała sprzeciw innych państw-stron⁴⁹⁵, a wiele pakistańskich organizacji pozarządowych oraz przedstawiciele świata nauki było zdania, że tego typu deklaracja tworzy hierarchię, w której CEDAW znajduje się poniżej Konstytucji⁴⁹⁶.

Mimo licznych sprzeciwów dotyczących deklaracji Pakistan stoi na stanowisku, że wiele zasad zawartych w Konwencji znajduje odzwierciedlenie w Konstytucji oraz że prawo islamu zapewnia nawet skuteczniejszą ochronę kobietom niż CEDAW, natomiast wszelkie uchybienia w procesie wdrażania postanowień Konwencji mają miejsce w każdym kraju i istnieją pomimo złożonych deklaracji lub zastrzeżeń⁴⁹⁷. Rząd Pakistanu podpisał, lecz nie ratyfikował, Konwencję o obywatelstwie kobiet zamężnych, nie jest natomiast stroną Konwencji w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw⁴⁹⁸.

W kwestii miejsca prawa międzynarodowego w pakistańskim porządku prawnym nie osiągnięto do tej pory konsensusu, a przedstawiane teorie różnią się od siebie diametralnie. Część doktryny stoi na stanowisku, że z art. 268(7) Konstytucji stanowiącego, że: „*istniejące prawa*” w rozumieniu niniejszej Konstytucji oznaczają wszystkie prawa, w tym

⁴⁹²Oryginalny tekst zastrzeżenia brzmi: “*The Government of the Islamic Republic of Pakistan declares that it does not consider itself bound by paragraph 1 of article 29 of the Convention.*”, źródło: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations-country.htm> (dostęp: 26.03.2016).

⁴⁹³Oryginalny tekst deklaracji brzmi: “*The accession by [the] Government of the Islamic Republic of Pakistan to the [said Convention] is subject to the provisions of the Constitution of the Islamic Republic of Pakistan.*”, źródło: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations-country.htm> (dostęp: 26.08.2021).

⁴⁹⁴A.E. Mayer, *Islamic reservations to human rights conventions a critical assessment*, Recht van de Islam, Vol. 15, 1998, s. 33.

⁴⁹⁵Państwa, które wyraziły sprzeciw to: Austria, Norwegia, Holandia, Szwecja, Dania, Portugalia.

⁴⁹⁶S.S. Ali, *Navigating Religion, Politics and Cultural Norms: The Arduous Journey toward Domestication of CEDAW in Pakistan*, [w:] *Journal of Peace, Conflict & Development*, Vol. 19, 2012, s. 51.

⁴⁹⁷*Ibidem*, s.53.

⁴⁹⁸Spis wszystkich sygnatariuszy poszczególnych konwencji znajduje się na stronie: www.treaties.un.org (dostęp: 23.08.2021).

rozporządzenia (*Ordinances*), zarządzenia (*Orders-in-Council, Order rules*), regulaminy, zawiadomienia oraz inne instrumenty prawne mające moc prawną, obowiązujące w Pakistanie lub jakiegokolwiek jego części lub mające ważność ekstra terytorialną”, jednoznacznie wynika (mimo braku wyraźnego, *expressis verbis* wymienienia prawa międzynarodowego jako źródła prawa) włączenie prawa międzynarodowego w ramy powyższego przepisu⁴⁹⁹.

Orzecznictwo sądowe również pokazuje niejednolitość stanowisk dotyczących miejsca prawa międzynarodowego w systemie źródeł prawa Pakistanu. Przykładowo, w przełomowym orzeczeniu w sprawie ataków amerykańskich dronów w Pakistanie, sąd okręgowy (*high court*) w Peszawarze powołał się na Kartę Narodów Zjednoczonych i konwencje genewskie stwierdzając, że ataki dronów przeprowadzone przez siły zewnętrzne stanowią naruszenie prawa międzynarodowego⁵⁰⁰, z kolei sąd w Lahore w sprawie dotyczącej ochrony miejsc dziedzictwa kulturalnego zaznaczył, że w sprawie zastosowanie ma „nie tylko prawo krajowe, ale również prawo międzynarodowe”⁵⁰¹.

I.A. Nyazee oraz większa część doktryny jest zdania, że Pakistan ewidentnie skłania się ku dualistycznej teorii relacji prawa międzynarodowego do prawa krajowego. W sprawie *Ms. Sheila Zia i inni przeciwko W.A.P.D.A.* Sąd Najwyższy zauważył, że umowa międzynarodowa po podpisaniu wymaga ratyfikacji przez egzekutywę, ale jako prawo może być egzekwowana tylko wtedy, gdy odpowiednie przepisy prawne zostaną ustanowione przez władzę ustawodawczą. Bez stworzenia tego typu ram prawnych transformujących umowę międzynarodową do prawa krajowego, umowa ta nie może być wdrażana na równi z ustawą oraz nie wiąże stron krajowych stosunków prawnych⁵⁰². Z kolei w 2002 r. sąd praownicjonalny (*high court*) w Lahore potwierdził, że w Pakistanie „dualizm” jest nadal przyjętą normą, a ratyfikacja traktatu przez władzę wykonawczą nie czyni z niego obowiązującego prawa⁵⁰³.

⁴⁹⁹ Research Society of International Law in Pakistan, *International Law Benchbook for Pakistan*, <http://rsilpak.org/wp-content/uploads/2019/01/International-Law-Benchbook-for-the-Judiciary-in-Pakistan.pdf> (dostęp: 23.08.2021).

⁵⁰⁰ *Foundation for Fundamental Rights v. Federation of Pakistan* (2013 PLD SC 94)

⁵⁰¹ *Kamil Khan Mumtaz v. Government of Punjab* (2016 PLD Lah. 699)

⁵⁰² *S. Zia i inni v. W.A.P.D.A.* (PLD 1994 SC 693). Zob. też: *Govt. of Punjab v. Aamir Zahoor-ul-Haq* (2016 PLD S.C. 421), *Ministry of Inter Provincial Coordination v. Maj. (R) Ahmad Nadeem Sadal* (2014 CLC Isb. 600).

⁵⁰³ *SGS Societe Generale v. Pakistan* (CLD 2002 Lah. 790). W orzeczeniu sąd powołał się m.in. na powyższe orzeczenie Lorda Atkina w sprawie *Attorney-General for Canada v. Attorney-General for Ontario*, L.R. App. Cases, Vol. 1937, 326, 327 (1937).

W czwartym raporcie złożonym Komitetowi CEDAW przez rząd Pakistanu w 2013 r. stwierdzono, że „międzynarodowe konwencje i traktaty nie są bezpośrednio implementowane do porządku prawnego, jednak postanowienia tych traktatów oddziałują na prawodawstwo oraz są podstawą dla sądów w kwestii interpretacji prawa”⁵⁰⁴. Sąd Najwyższy oraz sądy okręgowe obecnie coraz chętniej powołują się na treść traktatów międzynarodowych, pierwotnie jednak rzadko można znaleźć odwołanie do CEDAW. Przykładowo w omawianym wcześniej orzeczeniu dotyczącym statusu sądów plemiennych, Sąd Najwyższy odwołał się do CEDAW, PDPCz czy MPPOP⁵⁰⁵. Jak podaje S.S. Ali w latach 1996 -2010 tylko w czterech wyrokach sądy nawiązały do Konwencji, a wszystkie wyroki dotyczyły prawa do wyboru małżonka i zawarcia małżeństwa⁵⁰⁶. Federalny Sąd Szariatu powołał się na CEDAW podczas orzekania w sprawie dotyczącej obywatelstwa kobiet zamężnych⁵⁰⁷. W sprawie *Humaira Mehmood v. The State*⁵⁰⁸ ojciec oskarżył swoją córkę o popełnienie przestępstwa *zina*. Powodem oskarżeń było nieposłuszeństwo kobiety, która wyszła za mąż bez jego zgody. Policja siłą zmusiła kobietę do powrotu do domu, a następnie rodzina przedstawiła fałszywe dowody świadczące o tym, że kobieta była wcześniej żoną innego mężczyzny. Sąd jednak nie dał wiary sfałszowanym dokumentom i orzekł na korzyść dziewczyny. Sędzia podkreślił obowiązek ochrony podstawowych praw człowieka, który spoczywa na państwie oraz podkreślił, że Pakistan jest członkiem ONZ i stroną CEDAW. Sędzia powołał się w szczególności na art. 16 CEDAW zobowiązujący wszystkie państwa-strony do poszanowania prawa kobiet do swobodnego wyboru małżonka.

4. Zachodnia i islamska koncepcja praw człowieka

4.1. Islam a sekularyzm

Znalezienie odpowiedzi na pytanie czy przepisy prawa międzynarodowego dotyczące instytucji małżeństwa i pozycji kobiety w małżeństwie są przestrzegane i implementowane w Pakistanie, w pierwszej kolejności wymaga przedstawienia najistotniejszych rozbieżności wynikających z odmienności zachodniej i islamskiej koncepcji praw człowieka oraz pozycji kobiety w rodzinie i małżeństwie.

⁵⁰⁴CEDAW/C/PAK/4, par. 340

⁵⁰⁵ Constitution Petition No. 24/2012,

http://www.supremecourt.gov.pk/web/user_files/File/Const.P._24_2012.pdfhttp://www.supremecourt.gov.pk/web/user_files/File/Const.P._24_2012.pdf (dostęp 15.04.2020)

⁵⁰⁶S.S. Ali, *Navigating Religion...*op.cit., s. 58. W ostatnich latach można jednak zaobserwować wzrost liczby spraw, w których sądy powołują się na CEDAW.

⁵⁰⁷*Ibidem.*

⁵⁰⁸Mst. Humaira Mehmood v. The State (PLD 1999 Lah 494)

Wypracowane standardy praw człowieka w głównej mierze wywodzą się z tradycji chrześcijańskich, jednakże, jak słusznie zauważa A. Bisztyga, zostały one poddane długotrwałemu zeświecczeniu, a ich pierwotne, religijne założenia nadal stanowią przedmiot krytycznej analizy. W konsekwencji współcześnie jednym z filarów demokracji jest świecki charakter państwa⁵⁰⁹. W islamie natomiast można zaobserwować całkowite odrzucenie zasady rozdziału państwa od religii. Brak rozdziału na to co świeckie i religijne jest charakterystyczną cechą islamu, gdzie Bóg jest absolutem i to jego nakazy regulują wszystkie sprawy świata doczesnego. Perspektywa islamu jest ściśle teocentryczna w tym sensie, że Bóg jest najważniejszy, a człowiek istnieje tylko po to, by służyć stwórcy⁵¹⁰. Prawo, które zostało najpierw objawione Muhammedowi, jest integralną częścią doskonałego i wiecznego objawienia i nie podlega jakimkolwiek dyskusjom, zmianom lub modyfikacjom⁵¹¹. Prawo islamu nie jest ukształtowane przez społeczeństwo tak jak w przypadku zachodnich systemów. Jak zauważa N.J. Culson: „w koncepcji islamskiej prawo poprzedza i kształtuje społeczeństwo, dyktuje strukturę państwa i społeczeństwa, które muszą się do niego idealnie dostosować”⁵¹². Mufti M. Rahim twierdzi, że islam nie wymaga poparcia większości, aby być prawem obowiązującym⁵¹³. Z kolei Maulana M.S. Chitrali dodaje, że islam często postrzegany jest przez pryzmat demokracji⁵¹⁴, tzn. czy może dostosować się do demokracji czy nie. Następnie stwierdza, że w rzeczywistości jednak to dwa różne pojęcia -islam jest kompletnym kodeksem życia, podczas gdy demokracja to tylko system zarządzania. Demokracja nie zapewnia wskazówek dotyczących aspektów etycznych życia w społeczeństwie oraz jest tylko potwierdzeniem opinii większości, która nie jest w stanie ustanowić podziału na to, co dobre i złe, dlatego powinna być traktowana jako „część”, a islam jako „całość”⁵¹⁵.

Niektórzy autorzy zajmujący się tematyką prawa islamu idą jeszcze o krok dalej: według nich nie tylko niedopuszczalne są zmiany w prawie szariatu, ale państwo w ogóle

⁵⁰⁹A. Bisztyga, *Zachodnia, a islamska koncepcja praw jednostki*, [w:] *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, Nr 1, 2013. A.A. An-Na'im argumentuje, że nie jest możliwe całkowite oddzielenie religii od państwa (A.A. An-Na'im, *Islam and the Secular...* op.cit., s. 36-44).

⁵¹⁰Brohi, 1978:179-80) dodac do przypisow

⁵¹¹N.J. Culson, *A History...* op.cit., s. 75.

⁵¹²*Ibidem*, s. 85.

⁵¹³Mufti M. Rehman, *Islam, Democracy and the Constitution of Pakistan*, Outcome of a series of dialogue among prominent Pakistani Islamic scholars, Pakistan Institute for Peace Studies, 2015, s. 12.

⁵¹⁴Jak zauważa B. Lewis z 53 krajów należących do Organizacji Współpracy Islamskiej (OIC) tylko Turcja może być uznana za demokrację, a najbardziej popularnym typem ustroju politycznego w krajach islamskich jest autokracja (B. Lewis, *Islam and liberal democracy a historical overview*, [w:] *Journal of Democracy*, Vol. 7, Nr. 2, Washington, 1995)

⁵¹⁵Maulana M.S. Chitrali, *Islam, Democracy and Constitution...* op.cit., s. 15.

pozbawione jest funkcji legislacyjnej – Allah jest jedynym prawodawcą, a człowiek ma być tylko posłuszny jego nakazom. Dla części muzułmanów nie do zaakceptowania jest założenie, że świeckie prawo może być lepsze od szariatu, w związku z tym to ludzie powinni podporządkowywać się regułom wywiedzionym ze świętych ksiąg islamu, natomiast sytuacja odwrotna polegająca na podporządkowywaniu szariatu prawu stworzonemu przez ludzi jest według wielu niedopuszczalna⁵¹⁶. Prezydent Iranu Khamenei powiedział: „*Kiedy chcemy dowiedzieć się, co jest dobre, a co złe, nie pytamy ONZ, sięgamy po Koran*”⁵¹⁷. Konsekwencją takiego podejścia jest brak akceptacji zasady suwerenności narodu w doktrynie islamu. Nie istnieje sfera tego co „boskie” i tego co „cesarskie”, to Bóg jest cesarzem, a władca jest reprezentantem Boga na ziemi i swoją władzę wykonuje w jego imieniu, a nie dlatego, że został wybrany przez lud, natomiast muzułmanie w krajach islamskich zobowiązani są do posłuszeństwa władzy, ponieważ nieposłuszeństwo jest grzechem i równocześnie przestępstwem⁵¹⁸.

Nehaluddin twierdzi, że termin sekularyzm pomimo braku jednoznacznej definicji, jest najczęściej nadużywanym terminem na arenie polityczno-społecznej⁵¹⁹. Dla racjonalistów i ateistów religia i sekularyzm będą zawsze pojęciami przeciwstawnymi; państwo świeckie nie uwzględnia żadnych przekonań ani praktyk religijnych przy tworzeniu prawa, a w skrajnych przypadkach obywatele nie mają prawa praktykować swojej religii⁵²⁰. Istnieje jeszcze zachodni, liberalny sekularyzm, gdzie religia nie stanowi tabu, nie odgrywa także większej roli w sprawach państwowych. Dalej autor dodaje, że liberalny islam jest całkowicie kompatybilny z modelem zachodniego sekularyzmu. To stwierdzenie wydaje się być jedynie półprawdą, a w szczególności nie znajduje potwierdzenia, jeśli chodzi o sprawy małżeńskie i rozwodowe. Obecnie, w większości krajów muzułmańskich można zaobserwować istnienie dualizmu prawnego z podziałem na świeckie ustawodawstwo

⁵¹⁶F.M. Muhammadin, M.H. Kamal, *The Western Universalism v. Cultural Relativism Debate on Human Rights*, [w:] Journal Afkar, Kuala Lumpur, 2019, s. 181. S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s.95.

⁵¹⁷E. Brems, *Human Rights: Universality and Diversity*, The Hague, 2001, s. 192, [cyt. za:] E. Mortimer, [w:] *Islam and Human Rights, Index on Censorship*, 1983, s. 5.

⁵¹⁸ B. Lewis, *Nie można pogodzić tradycyjnego islamu z prawami człowieka*, rozmowa Bronisława Wildsteina z Bernardem Lewisem, [w:] Muzułmański Bliski Wschód, Gdańsk 2003. R. Robertson, *Sociology of Religion*, 1976, s. 127-138, D. Hussain, *Brytyjscy muzułmanie 9/11 I 7/7*, [w:] Islam i obywatelskość w Europie, Warszawa, 2006, s. 98.

⁵¹⁹A. Nehaluddin, *The Modern Concept of Secularism...* op.cit., s. 14.

⁵²⁰A.N.I. Bin, *The Ordinances of the People of the Covenant and the Minorities in an Islamic State*, [w:] Balagh Magazine, Cairo, Egypt, Vol. 944, 1988. B. Wilson, *Religion in Secular Society*, London, 1969. J. Galtung, *The Third World and human rights in the Post 1989 World Order* [w:] Human Rights Fifty Years on - A reappraisal, red. T. Evans – Manchester, 1998, s.222, [cyt. za:] A. Nehaluddin, *The Modern Concept of Secularism...* op.cit., s. 14.

państwowe i religijny *fiqh*⁵²¹. Prawo małżeńskie i prawo rozwodowe generalnie są postrzegane jako niezmiennie boskie objawienie, którego należy bezwzględnie przestrzegać, a nadmierne modyfikacje dokonywane przez prawo świeckie są niedopuszczalne⁵²². Nie bez powodu podkreśla się, że religijny fundamentalizm stwarza najpoważniejsze problemy w kwestii równości kobiet i mężczyzn⁵²³.

4.2. Islam a pojęcie ludzkiej godności

Powszechnie wiadomo, że źródłem praw człowieka i wszelkich wolności jest przyrodzona godność osoby ludzkiej. Nierzadko zwraca się uwagę na istnienie odmiennych wizji godności ludzkiej w zachodniej i islamskiej koncepcji praw człowieka. Godność ludzka w rozumieniu okcydentalnym jest prąródłem praw oraz wolności jednostki⁵²⁴. Indywidualizm rozpowszechniony przez takich europejskich filozofów jak Grocjusz, Locke, Voltaire, Rousseau, Mill Montesquieu czy Kant, którzy stworzyli podwaliny pod rozwój koncepcji praw człowieka, nie jest ugruntowaną cechą społeczeństw muzułmańskich, gdyż islamska cywilizacja nie stworzyła klimatu intelektualnego sprzyjającego uznaniu za priorytet chronienie praw i swobód człowieka⁵²⁵. Wręcz przeciwnie interes *ummy*, czyli wspólnoty wiernych, jest niejednokrotnie ważniejszy niż dobro jednostki, a prawo islamu skupia się głównie na obowiązkach nałożonych na człowieka, niż na koncepcji przyznanych mu praw⁵²⁶. W związku z tym zachodnie pojęcie interesu i dobra jednostki jako antyteza ogólnego dobrobytu jest teoretycznie nieobecne w islamskiej myśli społecznej⁵²⁷. Według J. Donelly „większość nie-zachodnich kulturowych i politycznych tradycji nie tylko nie

⁵²¹N.J. Culson uważa, że w islamie tylko prawa dotyczące własności są i mogą być regulowane przez człowieka (N.J. Culson, *The State and the Individual in Islamic Law*, [w:] *International and Comparative Law Quarterly*, 1957, s. 50, [cyt. za:] N.A. Shah, *Women, the Koran and International...*op.cit., s. 6.

⁵²²J. Svensson, *Women's human rights and Islam. A study of three attempts at accommodation*, [w:] *Lund Studies in History of Religion*, red. T. Olsson, Lund 2000, s. 41.

⁵²³N.A. Shah, *Women, the Koran and International...*op.cit., s. 1.

⁵²⁴K. Kościelniak, *Odmiennie wizje godności ludzkiej. Dialog muzułmańsko-katolicki w kontekście ONZ-owskiej Deklaracji Praw Człowieka* [w:] *Prawa człowieka w kulturze północnej Afryki, Bliskiego i Dalekiego Wschodu*, Kraków 2008, s. 92.

⁵²⁵Ibn Warraq, *Dlaczego nie jestem...*op.cit., s. 258.

⁵²⁶W.J. Zirkin, *Muzułmańska...*op. cit., s. 25. Z drugiej strony przeciwnicy tej teorii argumentują, że utrwalonym kanonem współczesnej teorii i filozofii prawa jest teza Simmonds'a o korelacji i koegzystencji prawa i obowiązku.

⁵²⁷J. Morgan-Foster, *Third Generation Rights...*op.cit., s. 82.

praktykuje praw człowieka, ale nie rozwinęła nawet takiego konceptu. Historycznie prawa człowieka są artefaktem zachodniej cywilizacji⁵²⁸.

4.3. Trzy koncepcje praw człowieka

Należy skupić uwagę na istniejącym sporze dotyczącym pojmowania jednego z podstawowych terminów odnoszących się do kwestii praw człowieka, a mianowicie pytania: Czy istnieje tylko jedno uniwersalne postrzeganie koncepcji praw człowieka? Istnieją trzy główne szkoły myślenia dotyczące tej kwestii. Pierwszą z nich jest „uniwersalizm”, którego zwolennicy m.in. D. Weissbrodt⁵²⁹ czy K. Vasak⁵³⁰ twierdzą, że wszystkie prawa człowieka powinny być przestrzegane na całym świecie, niezależnie od kultury panującej w danym kraju, a zatem prawo szariatu oraz władze religijne nie powinny ustalać zasad i ograniczać poszczególnych praw i wolności oraz dostosować się do prawa międzynarodowego⁵³¹. Kolejna szkoła „ścislego relatywizmu kulturowego” zaleca, aby, ze względu na wielość przekonań i różnice kulturowe, poszczególne państwa miały swobodę w ustalaniu własnych standardów dotyczących kwestii praw człowieka. Przykładowo J. Donnelly jest zdania, że prawa człowieka to tylko zbiór praktyk społecznych⁵³². Trzecia teoria to „umiarkowany relatywizm kulturowy” akceptujący podstawowy zestaw praw uniwersalnych, które są fundamentalne i ważne dla wszystkich kultur, ale nie zgadza się z twierdzeniem, że wszystkie prawa muszą mieć zastosowanie do wszystkich kultur⁵³³.

Centralnym założeniem relatywizmu kulturowego jest to, że nie istnieją żadne transgraniczne normy prawne lub moralne, według których można by uznać poszczególne praktyki za dopuszczalne lub niedopuszczalne. Relatywiści argumentują, że standardy praw człowieka różnią się w zależności od kultury i to co może być uważane za naruszenie praw człowieka w jednym społeczeństwie, w innym może być zgodne z prawem⁵³⁴. Y. Madiot

⁵²⁸J. Donnelly, *Human Rights and Dignity: An Analytic Critique of Non-Western Human Rights Conception*, [w:] *American Political Science Review*, 1982, s. 303. Z drugiej strony tacy uczeni jak J. Strawson (*Reflections on the West's Question: Is there a Human Rights in Discourse in Islam?*) czy W. Laqueur i B. Rubin (*The Human Rights Reader*, New York 1979, s. 1) przedstawiają argumenty przeczące tezie, że prawa człowieka są tworem zachodniej cywilizacji.

⁵²⁹D. Weissbrodt, *Human Rights: An Historical Perspective*, [w:] *Human Rights*, red. P. Davies, London, 1988.

⁵³⁰K. Vasak, *Toward a Specific International Human Rights Law*, [w:] *The International Dimension of Human Rights*, Vol. 2, 1982, s. 627.

⁵³¹F.M. Muhammadin, M.H. Kamal, *The Western Universalism...*op.cit., s. 184.

⁵³²J.P. Donnelly, C.E. Putnam, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, 1989, s. 17.

⁵³³J. Morgan-Foster, *Third Generation Rights...*op.cit., s. 70.

⁵³⁴F.R. Teson, *International Human Rights and Cultural Relativism*, [w:] *Virginia Journal of International Law*, Vol. 25 Nr. 4, 1985, s. 870.

mówi, że to właśnie religiach, które głoszą prymat obowiązków nad prawami człowieka, upatruje się przeszkody w ukonstytuowaniu uniwersalnej koncepcji praw człowieka⁵³⁵. W krajach islamskich przykładowo funkcjonuje szereg tradycji kulturowych i prawnych wywiedzionych bezpośrednio z szariatu, które budzą poważne zastrzeżenia z punktu widzenia norm uniwersalnych i dotyczą m.in. dyskryminacji kobiet czy wolności wyznania⁵³⁶.

Jednak nie tylko w państwach muzułmańskich słychać krytykę reżimu powszechnych i uniwersalnych praw człowieka. Przykładowo, M.W. Mutua, kenijski profesor zajmujący się prawami człowieka twierdzi, że „*nieustające próby uniwersalizacji zasadniczo europejskiego korpusu praw człowieka w toku zachodnich krucjat skazane są na niepowodzenie*”⁵³⁷. E. Brems z kolei dodaje, że praktycznie od zawsze prawa człowieka zorientowane są na potrzeby i wartości Zachodu, a wartości krajów niezachodnich są w tej dziedzinie jedynie reprezentowane, co podważa tezę o uniwersalności praw⁵³⁸.

W Deklaracji Wiedeńskiej, dokumencie przyjętym podczas Światowej Konferencji Praw Człowieka w 1993 r. w punkcie 5 możemy wyczytać: „*wszystkie prawa człowieka są powszechne, niepodzielne, współzależne i powiązane ze sobą. Społeczność międzynarodowa musi traktować prawa człowieka jako całość, w sprawiedliwy i równy sposób, na tej samej płaszczyźnie i z jednakową uwagą. Pamiętając o znaczeniu narodowej i regionalnej specyfiki oraz różnorodnych historycznych, kulturalnych i religijnych uwarunkowaniach, obowiązkiem Państw – bez względu na ich systemy polityczne, gospodarcze i kulturalne jest popieranie i ochrona wszystkich praw człowieka i podstawowych wolności*”⁵³⁹.

4.4. Szariat i międzynarodowe dokumenty ochrony praw człowieka

Art. 1 PDPCz stanowi, że „*Wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi pod względem swej godności i swych praw*”, art. 2 z kolei mówi o tym, że ludzie posiadają równe prawa i wolności bez względu na rasę, płeć czy wyznanie. Powstaje tu dysonans pomiędzy zachodnim i islamskim światopoglądem religijno-filozoficznym. Według szariatu, niemuzułmanie mają znacznie niższą pozycję w społeczeństwie. J. Schacht pisze: „*Podstawą*

⁵³⁵Y. Madiot, *Considérations sur les droits et les devoirs de l'homme*, Bruxelles, 1998, s. 199, [cyt. za:] K. Przybyszewski, *Prawa człowieka w kontekstach kulturowych*, Poznań, 2010, s.188.

⁵³⁶A.A. An-Na'im, *Islam and the Secular...* op.cit., s. 15.

⁵³⁷W. Osiatyński, *Prawa człowieka i ich granice*, Kraków, 2011, s. 242

⁵³⁸*Ibidem*.

⁵³⁹Vienna Declaration and Programme of Action Adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna on 25 June 1993, <https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/vienna.pdf> (dostęp: 20.04.2021).

islamskiego nastawienia do niewiernych jest prawo wojenne; muszą się nawrócić, podporządkować się lub zginąć (poza kobietami, dziećmi i niewolnikami). Ta trzecia alternatywa następuje ogólnie tylko wtedy, kiedy odmawia się uznania dwóch pierwszych. Natomiast arabskim poganom daje się wybór wyłącznie między islamem, a śmiercią. Oprócz tego jeńców wojennych wykorzystuje się jako niewolników, zabija lub pozostawia przy życiu jako wolnych zimmi albo wymienia na jeńców muzułmańskich”⁵⁴⁰. W.J Czirkin podkreśla, że równość w islamie przewidziana jest tylko dla wiernych mężczyzn, wyłączając wszystkie pozostałe podmioty, w tym muzułmańskie kobiety⁵⁴¹. A.A. An-Na'im dodaje, że szariat klasyfikuje wszystkie tematy pod względem płci i religii. Na szczycie hierarchii są muzułmanie, którzy cieszą się największym zakresem praw obywatelskich i politycznych, następnie muzułmańskie kobiety i „tolerowane” mniejszości niemuzułmańskie⁵⁴².

Między innymi z tych powodów tradycyjnego islamu nie można uznać za egalitarny system prawno-społeczny, nierówności są nie tylko usankcjonowane, ale również uświęcone w Koranie i Sunnie, czyniąc je tym samym czymś niezmiennym i pożądanym. B. Lewis zwracając uwagę na historyczne uzasadnienie braku reform dotyczących poprawy sytuacji muzułmańskich kobiet, pisze: „Reformy dotyczące tych trzech kategorii (kobiet, niewolników i dzieci - BP) interesowały kraje w równym stopniu. Mocarstwa europejskie domagały się jednogłośnie zniesienia prawnej zależności chrześcijan, a przy okazji również Żydów w krajach muzułmańskich. (...) Znacznie mniej interesowano się sytuacją niewolników (...) Nic nie świadczy o tym, by którekolwiek mocarstwo specjalnie zainteresowało się sytuacją muzułmańskich kobiet”⁵⁴³.

Analizując dalej PDPCz, dochodzimy do art. 5, który głosi, że niedopuszczalne są tortury oraz okrutne, niehumanitarne i poniżające karanie lub traktowanie. Szariat natomiast przewiduje bardzo dotkliwe kary cielesne, takie jak chłosta za cudzołóstwo czy amputacja kończyn za kradzież. Warto zwrócić uwagę na fakt, że koraniczne prawo zostało zmienione za pomocą wspomnianej wcześniej metody usuwania sprzeczności w islamie – *naskh*, polegającej na zmianie istniejących wersetów nowymi objawieniami zesłanymi Prorokowi. Początkowo za „wszeteczeństwo” winnych karano uwięzieniem w domu do momentu wykazania przez nich żalu za grzechy i postanowienia poprawy zachowania, następnie

⁵⁴⁰J.Schacht, *An Introduction to Islamic ...* op.cit., s. 247

⁵⁴¹ W.J Czirkin, *Muzułmańska...* op. cit., s. 30.

⁵⁴² A.A. An-Na'im, *Islamic Law, International Relations, and Human Rights: Challenge and Response*, [w:] Cornell International Law Journal, Vol. 20, Nr. 2, 1987, s. 328.

⁵⁴³ Lewis, B., *Nie można pogodzić tradycyjnego islamu z prawami człowieka, rozmowa Bronisława Wildsteina z Bernardem Lewisem*, [w:] Muzułmański Bliski Wschód, red. B. Lewis, Gdańsk, 2003.

Mohammed wprowadził karę chłosty za stosunek przedmałżeński, ukamienowania dla osób winnych cudzołóstwa oraz karę śmierci dla homoseksualistów bez określania sposobu egzekucji⁵⁴⁴. W tym przypadku można wyraźnie zaobserwować zaostrzenie wyroków dotyczących przestępstw za odbywanie nielegalnych stosunków seksualnych.

Bodajże największy konflikt pomiędzy islamem, a prawami człowieka przejawia się w kwestiach dotyczących prawa rodzinnego, a większość z koranicznych przepisów regulujących te kwestie jest niemalże bezpośrednio implementowana do pakistańskiego porządku prawnego. Art. 16 PDPCz dotyczy swobody zawierania małżeństw bez względu na rasę, narodowość czy religię. W świetle prawa szariatu muzułmanie mogą żenić się z kobietami należącymi do tzw. Ludów Księgi tj. z chrześcijankami i żydówkami, jednocześnie muzułmańskim kobietom odmawia się tego samego prawa i mogą one wchodzić w związek małżeński tylko i wyłącznie z muzułmanami. Jak zostanie przedstawione w dalszej części rozprawy, kobiety w islamie również nie mają jednakowych praw w sprawach rozwodowych.

W tym miejscu należałoby również przybliżyć rys historyczny powstawania PDPCz oraz kontrowersje z nią związane. Po II wojnie światowej, kiedy rozpoczęto pracę nad PDPCz, państwa muzułmańskie brały aktywny udział w opracowywaniu tekstu deklaracji oraz odegrały znaczącą rolę w kształtowaniu się podstawowych instrumentów ochrony praw człowieka⁵⁴⁵. Następnie PDPCz została przyjęta bez sprzeciwu, a z państw muzułmańskich tylko Arabia Saudyjska wstrzymała się od głosu ze względu na istnienie art. 16 dotyczącego równości kobiet i mężczyzn⁵⁴⁶. Według innych autorów, podczas prac nad Deklaracją od samego początku pojawiały się kontrowersje wśród delegatów krajów islamskich dotyczące artykułów nt. równości ludzi, racjonalności ich zachowań, praw małżeńskich oraz wolności religii⁵⁴⁷. Podobnymi argumentami posłużył się w 1987 r. Minister Spraw Zagranicznych Pakistanu, uzasadniając odmowę przyjęcia CEDAW przez Pakistan. Polityk błędnie⁵⁴⁸ stwierdził, że CEDAW jest wynikiem pracy zachodnich działaczy na rzecz praw kobiet, którzy nie brali pod uwagę zróżnicowanych warunków społeczno-gospodarczych, zwyczajów oraz fundamentalnych wartości religijnych innych społeczeństw w różnych częściach

⁵⁴⁴ A.B. Philips, *The Evolution...* op.cit., s. 33.

⁵⁴⁵ D.L. Johnston, *Islam and Human Rights: A Growing Rapprochement?* [w:] *American Journal of Economics and Sociology*, Vol. 74, Nr. 1, 2015, s. 119.

⁵⁴⁶ *Ibidem*.

⁵⁴⁷ I. Oh, *Islamic Voices and the Definition of Human Rights*, [w:] *Journal of Church and State*, Vol. 53, Nr. 2, 2011, s. 382.

⁵⁴⁸ S.S. Ali dowodzi, że 1/6 Komitetu, który opracował projekt Konwencji, składała się z państw muzułmańskich, w związku z tym nieprawdą jest, że Konwencja jest produktem "zachodnim" i jest sprzeczna z islamskimi wartościami (S. S. Ali, *Navigating Religion...* op.cit., s. 48.)

świata⁵⁴⁹. Przeciwnicy przyjęcia Konwencji wskazywali na hipokryzję krajów zachodnich, które wniosły zastrzeżenia do CEDAW, jednocześnie postulując, że Pakistan nie może przyjąć Konwencji bez uprzedniego zgłoszenia zastrzeżeń⁵⁵⁰.

4.5. Alternatywne islamskie dokumenty dotyczące ochrony praw człowieka

Począwszy od lat osiemdziesiątych XX w. można było zaobserwować falę oporu wobec uniwersalnego charakteru PDPCz, w efekcie czego w 1993 r. podczas Światowej Konferencji Praw Człowieka w Wiedniu przedstawiciele państw muzułmańskich zakwestionowali jej uniwersalność, twierdząc, że Deklaracja jest wytworem państw zachodnich oraz judeo-chrześcijańskich tradycji, w związku z czym nie wszystkie państwa muszą się do niej stosować⁵⁵¹. Jednakże niezadowolenie z ostatecznej formy PDPCz oraz przedstawionej w niej koncepcji praw człowieka można było zaobserwować znacznie wcześniej. Pierwszym skodyfikowanym islamskim instrumentem prawnym dotyczącym praw człowieka była wydana w 1981 r. Powszechna Islamska Deklaracja Praw Człowieka (*Universal Islamic Declaration of Human Rights*). Została ona opracowana przez europejskich przywódców muzułmańskich, głównie z Paryża i Londynu pod auspicjami Rady Islamskiej (*Islamic Council*). Jest to najbardziej religijny i konserwatywny dokument spośród wszystkich islamskich deklaracji odnoszących się do praw człowieka. Deklaracja sporządzona jest w dwóch wersjach – angielskiej i arabskiej; według A.E. Mayer wersje te różnią się od siebie, dokument w języku arabskim zawiera dużo więcej powiązań z szariatem niż ten w wersji angielskiej⁵⁵². W Preambule Powszechnej Islamskiej Deklaracji Praw Człowieka z 1981 r. czytamy, że obowiązki względem Boga są ważniejsze niż nadane prawa, islam jest jedyną prawdziwą religią, a ludzie nie mogą być dyskryminowani ze względu na rasę, kolor skóry, płeć, pochodzenie czy język, nie wspominając jednakże o religii⁵⁵³. Powszechna Islamska Deklaracja Praw Człowieka nie odgrywa większej roli, jednakże jej treść prawie zawsze przywoływana jest w debatach dotyczących islamu i praw człowieka.

Bez wątpienia najważniejszym międzynarodowym dokumentem w tej dziedzinie jest Kairska Deklaracja Praw Człowieka w Islamie z 1990 r. (*Cairo Declaration of Human Rights*

⁵⁴⁹S. S. Ali, *Navigating Religion...*op.cit., s. 48.

⁵⁵⁰A. Hellum, H. Sinding, *Women's Human Rights: CEDAW in International, Regional and National Law* [w:] *Studies on Human Rights Conventions*, Cambridge, 2013, s. 437.

⁵⁵¹K. Kościelniak, *Odmiennie wizje...*op. cit., s.95.

⁵⁵²A.E. Mayer, *Islam and Human Rights: Tradition and Politics*, 1995, s.22.

⁵⁵³Powszechna Islamska Deklaracja Praw Człowieka z 1981 r., http://hrlibrary.umn.edu/instreet/islamic_declaration_HR.html (dostęp: 20.04.2021).

in Islam)⁵⁵⁴. Została ona przyjęta przez większość państw islamskich, podczas konferencji zorganizowanej w Kairze przez Organizację Współpracy Islamskiej (*Organisation of the Islamic Cooperation*). Deklaracja Kairska została stworzona jako alternatywa dla PDPCz z 1948 r. i według jej twórców miała stanowić charakter komplementarny. Dokument ten jest istotny, ponieważ wyraża konsensus polityczny w kwestii praw człowieka osiągnięty przez przedstawicieli państw uważających się za islamskie.

Pomimo subtelnych różnic, przepisy obydwóch deklaracji islamskich pokrywają się w podstawowych kwestiach. Deklaracja Kairska w art. 1 stanowi, że: „*wszyscy ludzie są równi pod względem godności oraz podstawowych obowiązków i odpowiedzialności, bez jakiegokolwiek dyskryminacji ze względu na rasę, kolor skóry, język, przekonania, płeć, religię, przynależność polityczną, status społeczny lub inne względy*”, jednocześnie w preambule tej samej Deklaracji możemy wyczytać, że islam stoi ponad wszystkimi innymi religiami, a islamska *umma* jest „*najlepszą wspólnotą, jaką Bóg kiedykolwiek stworzył*”. Art. 10 stanowi, że „*islam jest religią prawdziwej, nieskażonej natury*” oraz „*zabronione jest wywieranie jakiegokolwiek presji na człowieka lub wykorzystywanie jego ubóstwa lub ignorancji, aby zmusić go do zmiany religii lub ateizmu*”⁵⁵⁵. Kolejny art. 24 Deklaracji Kairskiej głosi, że „*wszystkie prawa i wolności, które w tej deklaracji się znajdują, muszą podlegać islamskiemu szariatowi*”, natomiast art. 25 „*islamski szariat jest jedynym właściwym źródłem dla wykładni i objaśnienia każdego artykułu tej deklaracji*”⁵⁵⁶. W gruncie rzeczy prowadzi to do sytuacji, w której Deklaracja Kairska zamiast zapewniać i chronić prawa jednostek, stwarza wymogi, do których ludzie muszą dostosowywać się zgodnie z szariatem⁵⁵⁷. Dodatkowym mankamentem deklaracji jest brak definicji islamskiego szariatu oraz tego, w jaki sposób ma być stosowany w kontekście praw człowieka, pozostawiając to w gestii poszczególnych państw-stron, w związku z tym trudno uchwycić konsekwencję oraz zasięg działania prawa muzułmańskiego w odniesieniu do tego dokumentu⁵⁵⁸.

⁵⁵⁴The Cairo Declaration on Human Rights in Islam, 1990, Organization of Islamic Cooperation, [http://elearning.icrc.org/detention/en/story_content/external_files/Human%20Rights%20in%20Islam%20\(1990\).pdf](http://elearning.icrc.org/detention/en/story_content/external_files/Human%20Rights%20in%20Islam%20(1990).pdf) (dostęp: 20.04.2021).

⁵⁵⁵*Ibidem*.

⁵⁵⁶*Ibidem*.

⁵⁵⁷D. Weiss, *If You Criticize Islam, You Will Suffer Consequences*, Citizen Times, 13.07.2013, <http://www.citizentimes.eu/2013/06/13/if-you-criticize-islam-you-will-suffer-consequences/> (dostęp: 20.04.2021).

⁵⁵⁸K.M. Weaver, *Women's Rights and Shari'a Law: Workable Reality? An Examination of Possible International Human Rights Approaches Through the Continuing Reform of the Pakistani Hudood Ordinance*, [w:] *Duke Journal of Comparative & International Law*, Vol 17, 2007, s. 503.

Art. 19 Deklaracji Kairskiej stanowi, że: „*nie zadaje się żadnej kary, jak tylko zgodnie z prawem islamskim*”⁵⁵⁹, co jednoznacznie świadczy o tym, że prawo do wolności religijnej potwierdzone w Deklaracji również istnieje tylko iluzorycznie, gdyż pewne interpretacje prawa szariatu dopuszczają np. stosowanie kary śmierci za apostazję⁵⁶⁰. Kwestia równouprawnienia płci jest również poruszana w obydwóch Deklaracjach. Pierwsza część art. 6 Deklaracji Kairskiej stanowi, że kobieta jest równa mężczyźnie w godności oraz posiada swoje prawa i obowiązki (*has her own rights to enjoy as well duties to perform*), w drugiej części tego samego artykułu czytamy, że:” *mąż jest odpowiedzialny za utrzymanie i dobro rodziny*”⁵⁶¹. W Powszechnej Islamskiej Deklaracji Praw Człowieka znajdziemy natomiast artykuł, który stanowi, że: „*w rodzinie mężczyźni i kobiety uczestniczą w swoich obowiązkach zgodnie z płcią, naturalnymi zdolnościami i talentami*”⁵⁶². Taka konstrukcja na pozór wydaje się niekrzywdząca, jednak należy zwrócić uwagę, że podkreślony został fakt, iż kobieta jest równa mężczyźnie tylko i wyłącznie w godności i nie posiada jednakowych praw, natomiast posiada inne prawa, które nie są tożsame z prawami mężczyzn. Powyższe artykuły jednoznacznie dopuszczają możliwość dyskryminacji kobiet, przypisując im konkretne role oraz ustanawiając męskich członków rodziny odpowiedzialnymi za jej sprawy, co w konsekwencji stawia ich w bardziej uprzywilejowanej pozycji w kwestiach rodzinnych⁵⁶³.

Reasumując powyższe rozważania można stwierdzić, że powierzchowne zapoznanie się z Deklaracją Kairską oraz Powszechną Deklaracją Praw Człowieka w Islamie może wywrzeć wrażenie, że istnieje wiele podobieństw pomiędzy zachodnią i islamską koncepcją praw i wolności jednostki, w szczególności w odniesieniu do spraw małżeńskich. Jednakże bardziej skrupulatna analiza tych dwóch dokumentów dobitnie obnaża fakt, że szariat z natury kategorycznie sprzeciwia się wartościom wyrażonym w okcydentalnym systemie praw człowieka. W Koranie, sunnie oraz tekstach islamskich uczonych na próżno szukać

⁵⁵⁹The Cairo Declaration on Human Rights in Islam, 1990.

⁵⁶⁰Wolność religijna jak i również, analogicznie wolność do zmiany wyznania ma fundamentalne znaczenie, jednakże według radykalnych interpretacji szariatu apostazja, czyli odejście od islamu, jest karane śmiercią, a przepisy respektujące ten nakaz możemy znaleźć w prawodawstwie takich krajów jak Arabia Saudyjska, Iran, Katar czy Mauretania. W innych krajach za zmianę wiary przewiduje się karę więzienia lub wygnania. Osoba, która zdecydowała się porzucić islam nigdzie nie może czuć się bezpieczna, nawet z dala od swojego kraju, a rodzina apostaty również jest narażona na ataki czy samosąd. (M. Sedgwick, *Islam and Muslims: A Guide to Diverse Experience in a Modern World*, 2006, s. 45, [cyt. za:] A.B. Leeman, *Interfaith Marriage in Islam: An Examination of the Legal Theory Behind the Traditional and Reformist Positions*, [w:] *Indiana Law Journal*, 2009, s. 759. K. Koscielniak, *Odmienne...op.cit.*, s. 100)

⁵⁶¹*Ibidem*.

⁵⁶²Art. 19 Powszechnej Islamskiej Deklaracji Praw Człowieka z 1981 r.

⁵⁶³K. Przybyszewski, *Prawa człowieka w kontekstach kulturowych...op.cit.*, s.137.

potwierdzenia najbardziej podstawowych praw przysługujących każdemu człowiekowi: prawa do życia, wolności myśli, sumienia, wyznania, równouprawnienia kobiet i mężczyzn czy zakazu tortur, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania i karania. E.A Bilelajew w przedmowie do tłumaczenia książki R. Charlsa „Prawo Muzułmańskie” pisze: „*Pod względem swego zasadniczego charakteru szariat stanowi prawo uświęcające własność feudalów i właścicieli niewolników, wyższość „wiernych” nad „niewiernymi”, ucisk kobiet przez mężczyzn, barbarzyńskie sposoby karania. Jest to „typowe prawo feudalne”*”⁵⁶⁴. Z kolei według A.E Mayer islamskie deklaracje praw człowieka tylko potwierdzają archaiczne wartości dominujące w ortodoksyjnej myśli islamskiej sprzed ponad tysiąca lat⁵⁶⁵. Poddając analizie kompatybilność tych dwóch systemów warto również zwrócić uwagę na ilość zastrzeżeń, jakie wniosły państwa muzułmańskie do międzynarodowych konwencji dotyczących praw człowieka. Za przykład może posłużyć tutaj Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet z 1979 r., do których to zastrzeżenia wniosło wiele państw, jednak w szczególności były to państwa-strony, w których islam jest religią dominującą⁵⁶⁶.

Egipt przykładowo zastrzegł, że nie jest związany art. 9 ust. 2 CEDAW nakazującym równe traktowanie kobiet i mężczyzn w kwestii narodowości dzieci małżonków⁵⁶⁷, Bangladesz zastrzegł, że art. 2 Konwencji formułujący zasadę niedyskryminacji „*stoi w konflikcie z prawem szariatu, Koranu i sunny*” oraz że w związku z tym rząd Bangladeszu nie czuje się związany postanowieniami tego artykułu⁵⁶⁸. Najwięcej zastrzeżeń zostało wniesionych do artykułu 2, który odnosi się do pojęcia równości oraz 16, który dotyczy praw małżeńskich i rodzinnych. Spór dotyczący dopuszczalności niektórych zastrzeżeń spowodował nawet zablokowanie prac Komitetu ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet⁵⁶⁹.

⁵⁶⁴R. Charles [cyt. za:] W.J Czirkin, *Muzułmańska...* op. cit s. 15.

⁵⁶⁵A.E. Mayer, *Islam and Human Rights...* op. cit., s. 258

⁵⁶⁶Liczba zastrzeżeń do Konwencji CEDAW jest większa niż do jakiegokolwiek innego dokumentu ONZ, a poszanowanie praw kobiet i traktowanie ich na równi z mężczyznami budzi zastrzeżenia w wielu krajach. W związku z tym uchwalenie Konwencji jako oddzielnego i kompleksowego dokumentu dotyczącego praw kobiet było jak najbardziej pożądanym posunięciem (E. Lisowska., *Prawa kobiet w świetle dokumentów...* op.cit.)

⁵⁶⁷ Lista zastrzeżeń wniesionych przez poszczególne państwa-strony znajduje się na oficjalnej stronie UN Women: <http://www.un.org/womenwatch/daw/cedaw/reservations-country.htm> (dostęp: 20.04.2021).

⁵⁶⁸*Ibidem*.

⁵⁶⁹A. Wyrozumska, *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa, 2006, s.234.

5. Dyskryminacja muzułmańskich kobiet w islamskim prawie małżeńskim

5.1. Islam i koncepcja ochrony praw kobiet

Kwestia równouprawnienia kobiet i mężczyzn w islamie jest jednym z najczęściej dyskutowanych tematów poruszanych w ramach debaty o kompatybilności islamu z kulturą zachodnią i prawami człowieka⁵⁷⁰. Z jednej strony, badacze islamu twierdzą, że błędne rozumienie i niewłaściwa interpretacja zasad wynikających z prawa szariatu wyrządza największą krzywdę kobietom, ponieważ islam od początku istnienia zagwarantował kobiecie szereg praw i jasno określonych obowiązków, które następnie uczynił definitywnym nakazem boskim⁵⁷¹. Podkreśla się, że obecne stosunki patriarchalne oraz status kobiet w krajach islamskich to pozostałości dawnych tradycji oraz dążenie do męskiej dominacji⁵⁷². R. Spencer nie zgadza się z takim stanowiskiem uważając, że: „Powszechnie przyjęł się pogląd, który obecnie traktuje się niemal jak aksjomat, a mianowicie, że złe traktowanie kobiet w krajach muzułmańskich jest kwestią kulturową i nie wynika z zasad Koranu. Powtarza się, że islam w rzeczywistości oferuje kobietom lepsze życie niż to, które mają na zachodzie”⁵⁷³. H. Storhaug stwierdza: „Nieskończenie wiele razy słyszałam od klasy wyższej w Pakistanie: traktujemy kobiety dużo lepiej niż są one traktowane na Zachodzie. Chronimy je jak porcelanę, nie upokarzamy półnagimi zdjęciami w kioskowych magazynach ani nie postrzegamy przedmiotowo. Utrzymujemy je, rozpieszczamy i otaczamy wygodami, podczas gdy na Zachodzie biedne kobiety muszą pracować. Zostają przez to narażane na niechciany kontakt z innymi mężczyznami, ponieważ poruszają się po ulicach bez ochrony mężczyzn z rodziny. Są wciąż nękanie seksualnie przez obcych, a ich mężczyźni w ogóle się tym nie martwią”⁵⁷⁴.

Na poparcie tezy o równouprawnieniu kobiet i mężczyzn w islamie uczeni muzułmańscy konsekwentnie przytaczają cały szereg argumentów świadczących o tym, że religia ta wysoko ceni kobiety oraz patrzy na nie całościowo, wykazując zainteresowanie wszystkimi etapami ich życia – od wieku dziecięcego, przez bycie żoną, matką oraz członkinią społeczeństwa⁵⁷⁵. Według tych opinii, Koran jest adresowany zarówno do kobiet

⁵⁷⁰J. Helios, W. Jedlecka, *Wpływ feminizmu na sytuacje społeczno-prawną kobiet*, Wrocław, 2016, s. 135.

⁵⁷¹J.I. Smith, *Women in Islam: Equity, Equality, and the Search for the Natural Order*, [w:] *Journal of the American Academy of Religion*, 1979, s. 517.

⁵⁷²A.C. Alexander, C. Welzel, *Islam and patriarchy: how robust is Muslim support for patriarchal values?* [w:] *International Review of Sociology*, 2010, s. 249-276. E. Machut –Mendecka, *Kobieta...* op. cit., s. 29.

⁵⁷³R. Spencer, *Niepoprawny politycznie przewodnik po islamie i krucjatach*, 2014, s. 102.

⁵⁷⁴H. Storhaug, *Islam. Jedenasta Plaga*, 2017, s. 155.

⁵⁷⁵A.R. al-Sheha, *Status kobiety w islamie*, Białystok

jak i mężczyzn i świadczy to o ich równym statusie pod względem duchowym i moralnym⁵⁷⁶. Z racji tego, że islam nie czyni podziału na to co świeckie i duchowe, muzułmańska kobieta ma równe prawa w społeczeństwie oraz możliwość pośmiertnego wejścia do raju : *„Zaprawdę -muzułmanie i muzułmanki, wierzący i wierzące, prawdomówni i prawdomówne, cierpliwi i cierpliwe, pokorni i pokorne, dający jałmużnę i dające jałmużnę, poszczący i poszcząca, zachowujący czystość i zachowujące, wspominający Boga często i wspominające- przygotował dla was Bóg przebaczenie i nagrodę ogromną”* (33:35). *„Kto czyni zło, ten otrzyma odpowiednią zapłatę. A kto czyni dobro, mężczyzna czy kobieta i jest wierzący- tacy wejdą do Ogrodu, gdzie będą mieli zaopatrzenie bez rachunku”* (40:40). Islamscy badacze podkreślają również, że Koran w odróżnieniu od Biblii nie czyni Ewy odpowiedzialną za wypędzenie ludzi z Raju, a nawet oskarża Adama o to, że uległ podszeptom szatana: *„Wtedy powiedzieliśmy: “O Adamie! Zaprawdę, to jest nieprzyjaciel, dla ciebie i dla twojej żony. Niechaj on ciebie nie wyprowadzi z ogrodu, bo będziesz nieszczęśliwy!”* (20:117).

W debatach odnoszących się do pozycji kobiet w islamie, praktycznie zawsze przytacza się hadis: *„Raj leży u stóp matek”*⁵⁷⁷, który ma świadczyć o szacunku jakim w islamie darzy się kobiety. W świętej księdze islamu oraz tradycji Proroka znajdziemy również wiele innych fragmentów oddających cześć rodzicom, w szczególności matkom⁵⁷⁸. W końcu, Koran i hadisy nakazują mężowi traktowanie żony z godnością i szacunkiem: *Obchodźcie się z nimi w sposób przyzwoity. A jeśli czujecie względem nich wstręt to, być może, czujecie wstręt do czegoś, w czym Bóg umieścił wielkie dobro* (4:19). *„Bądźcie dobrzy dla kobiet, gdyż kobieta jest stworzona z żebra, a najbardziej wykrzywiony jest jego wierzchołek, którego, jeśli będziesz chciał wyprostować złamie się, a jeśli zostawisz go, to będzie cały czas krzywy. Tak więc bądźcie dobrzy dla kobiet”*⁵⁷⁹. *„Najlepsi spośród was są ci, którzy są dobrzy dla swoich żon”*⁵⁸⁰. Relacje między małżonkami powinny być oparte na miłości i miłosierdziu: *„I z Jego znaków jest to, iż On stworzył dla was żony z was samych,*

⁵⁷⁶A. Wadud, *Islam Beyond Patriarchy Through Gender Inclusive Qur'anic Analysis*, [w:] *Wanted: Equality...*op.cit., s. 99.

⁵⁷⁷Al –Mustadrak, Hadis Nr. 7248 [cyt. za:] A.R. Haithem, B. Zabza, *Status kobiety w islamie*, Wrocław, 2002.

⁵⁷⁸*„I poleciliśmy człowiekowi dobroć względem jego rodziców. Matka nosiła go w trudzie i urodziła go w trudzie”* (Koran 40:15), *„Kto jako pierwszy jest godny przyjaźni, a on odpowiedział: Twoja matka, zapytany kto jeszcze odparł: Twoja matka, pytany po raz trzeci kto następnie, rzekł: Twoja matka. Dopiero za czwartym razem Prorok odpowiedział: Ojciec”* (Introduction, Hadith 316, www.sunnah.com).

⁵⁷⁹Bukhari - Księga 55, Hadith 548 (<https://www.iium.edu.my>)

⁵⁸⁰J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach i dobrym...*op.cit..

abyście mogli odpocząć przy nich; i ustanowił między wami miłość i miłosierdzie.” (30:21), a nie jak twierdzi A. Wadud na rywalizacji, przemocy czy hierarchii⁵⁸¹.

W opracowaniach dotyczących islamu oraz pozycji kobiet w społeczeństwie muzułmańskim, często można spotkać się z zabiegiem, który polega na przekształcaniu zakazów i ograniczeń nałożonych na kobiety w nadane im przywileje – kobieta nie musi pracować, sama szukać męża, obnosić się swoją urodą czy uczestniczyć w sprawach politycznych. Jednakże w zamian za uzyskanie prawa, na kobietach ciąży obowiązek, z których najważniejszym jest troska o dom, wychowywanie dzieci oraz posłuszeństwo mężowi⁵⁸². Według Al-Ghazaliego, jednego z najznakomitszych muzułmańskich teologów, głównym zmartwieniem kobiety powinna być cnota, dom, modlitwa i post. Kobieta nie powinna zbyt często wychodzić, jej obowiązkiem jest dbać o męża i oddawać mu należny szacunek. Dalej według Ghazaliego, kobieta powinna zadowalać męża na wszystkie możliwe sposoby, nie wolno jej oszukiwać małżonka i wyzyskiwać go finansowo oraz rozmawiać z jego przyjaciółmi. Przykładowa żona powinna być zawsze czysta i gotowa do spełnienia małżeńskich obowiązków⁵⁸³. Islamscy uczeni bezustannie podkreślają znaczenie wielkiej i szlachetnej misji, do której została powołana kobieta – opieki nad domem i dziećmi, oraz porównują jej status z pozycją kobiet w zachodnich społeczeństwach⁵⁸⁴, gdzie według nich współczesne Amerykanki czy Europejki prowadzą rozpustne, pozbawione honoru życie, stając się obiektami seksualnymi służącymi do zaspakajania męskich żądz⁵⁸⁵.

5.2. Dyskryminacja kobiet w Koranie i sunnie

Zagłębienie się w lekturę świętej księgi islamu oraz w sunnę Proroka bardzo szybko nastrocza wiele wątpliwości wynikających z co krok pojawiających się sprzecznych ze sobą wypowiedziach. W.J Czirkin trafnie zauważa, że szariat zawiera szereg twierdzeń na rzecz równości kobiet, które towarzyszą fragmentom ustanawiającym wyższość mężczyzn. Podobnie przepisy szariatu stają w obronie biednych, jednakże znacznie częściej można znaleźć te, które ustanowione są na korzyść bogatych. Z powyższych przykładów W.J Czirkin wysuwa stwierdzenie, że islam jest religią, która bazuje na trzech głównych nierównościach: pomiędzy wolnym, a niewolnikiem (rozdzielenie to w obecnych czasach nie jest już użyteczne), pomiędzy wierzącym, a niewierzącym oraz w końcu pomiędzy

⁵⁸¹A. Wadud, *Islam Beyond...*op.cit., s. 107.

⁵⁸²S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s. 111.

⁵⁸³Al.-Ghazali, *Odrodzenie nauk religijnych* [cyt. za:] I. Warraq, *Dlaczego...*op.cit., s. 394.

⁵⁸⁴J. Helios, W. Jedlecka, *Wpływ feminizmu...*op.cit., s. 135.

⁵⁸⁵M. Ruthven, *Islam...*op.cit., s. 95.

mężczyzną i kobietą⁵⁸⁶. Z kolei B. Warner, który z wykształcenia jest fizykiem i matematykiem, jednakże od lat zajmuje się polityczną doktryną islamu dokonał bardzo ciekawej analizy statystycznej dotyczącej statusu kobiety w Koranie i hadisach polegającej na zbadaniu wszystkich fragmentów odnoszących się do kobiet oraz przyporządkował je do jednej z trzech kategorii: status niski, równy i wysoki. Według jego obliczeń w Koranie kobiety posiadają wyższy status względem mężczyzn w 5% przypadków, równy w 23% natomiast niższy w 71% oraz odpowiednio w hadisach – 0,6%, 10% oraz 89%⁵⁸⁷. Nawet przy założeniu istnienia sporego marginesu błędów interpretacyjnych, które mogłyby rzutować na analizę świętych ksiąg islamu, z powyższych statystyk można wysnuć wniosek, że procent antykobiecych i dyskryminujących fragmentów jest bardzo duży i praktycznie nie pozostawia złudzeń, co do niższej pozycji kobiet w podstawowych źródłach prawa islamu.

Tłumaczenie istnienia takiego stanu rzeczy zazwyczaj polega na przedstawianiu dowodów świadczących o chwiejnej, emocjonalnej oraz kapryśnej naturze kobiety. S.H Nasr w ten sposób odnosi się do kwestii równości płci w islamie: *„Z muzułmańskiego punktu widzenia kwestia równości mężczyzn i kobiet nie ma sensu. Przypomina dyskusję o równości róży i jaśminu. Każdy z tych kwiatów ma swój zapach, barwę, kształt i piękność. Mężczyzna i kobieta nie są tacy sami; każde z nich ma szczególne cechy. Kobiety nie są równe mężczyznom. Ale i mężczyźni nie są równi kobietom. Islam przedstawia ich funkcje w społeczeństwie nie jako współzawodnictwo, lecz uzupełnianie się. Każde ma swoje obowiązki i rolę zgodnie z ich naturą i budową”*⁵⁸⁸. Takie ujęcie roli mężczyzny i kobiety nie dziwi, gdyż autor jak się sam określa jest praktykującym muzułmaninem, który wychował się w islamskiej społeczności podzielającej poglądy o wyznaczonych powinnościach kobiety i mężczyzny podyktowanych konkretnymi zasadami religii. Khameni, z kolei uważa, że równość płci jest największym intelektualnym błędem Zachodu: *„Jeśli chcemy, aby nasz pogląd na temat kobiet był zdrowy, logiczny i precyzyjny musimy oczyścić nasze umysły z tego co o równości płci mówi zachód”*⁵⁸⁹. Zdaniem Khameniego niektóre zawody są typowo męskie i nie ma potrzeby, aby przy takiej pracy zatrudniać kobiety. Najlepiej, aby kobiety zajmowały się pracami domowymi, gdyż to one najlepiej odnajdują się jako strażniczki

⁵⁸⁶W.J Czirkin, *Muzułmańska...* op. cit., s. 15.

⁵⁸⁷B. Warner, *Szariat dla nie muzułmanów*, Brno, 2016, s. 71. [zob. też:] B. Warner, *The Hadith. The Sunna of Mohammed*, Center for the Study of Political Islam, 2010, s. 36-42.

⁵⁸⁸S.H. Nasr, *Idee...* op. cit., s. 110.

⁵⁸⁹M. Bakhshizadeh, *Women's Rights in Iran and CEDAW: a Comparison*, [w:] *Changing Gender Norms in Islam Between Reason and Revelation*, Opladen-Berlin-Toronto, 2018, s. 76

domowego ogniska. Kobieta upokarzana, obrażana oraz znajdująca się pod presją pracy zarobkowej nie może być dobrą gospodynią domową.⁵⁹⁰

Niewątpliwie bardziej zaskakujący jest fakt, że europejskie oraz polskie autorki na poparcie swoich tez, przytaczają np. badania udowadniające, że kobiety mają trudności w podejmowaniu decyzji oraz są podatne na manipulacje⁵⁹¹. Podobnie, A. Piwko zdaje się nie zauważać szeregu praw dyskryminujących kobiety w szariacie, twierdząc, że status kobiet w islamie jest wysoki oraz, że cieszą się one różnymi przywilejami i prawami, a nakazy i zakazy nałożone na nie przez religię są przez muzułmanki dobrowolnie przestrzegane⁵⁹². Jednocześnie ta sama autorka przyznaje, że zgodnie z prawem muzułmańskim żona powinna być posłuszna mężowi we wszystkich kwestiach (w granicach prawa), uległa w stosunkach seksualnych oraz że mąż musi wyrazić zgodę na podjęcie pracy przez żonę (praca zarobkowa kobiety nie może kolidować z jej obowiązkami domowymi)⁵⁹³. Na poparcie swoich tez o emancypacji muzułmańskich kobiet A. Piwko wysuwa argument, że coraz więcej Arabek kształci się, wykłada na uniwersytetach i prowadzi własne firmy⁵⁹⁴. Takie podejście do tematu praw kobiet i islamu jest nisystemowe i niespójne, ponieważ gros wyznawców tej religii zamieszkuje takie państwa jak Iran, Bangladesz, Pakistan, Afganistan, Indonezja czy Malezja, które nie należą do krajów arabskich. B. Zabża, która wraz z A.R. Haithem jest autorką publikacji pt. *Status kobiety w islamie* zgadza się z powszechnie zaakceptowanym w doktrynie islamu poglądem⁵⁹⁵, dotyczącym użycia przemocy przez męża w stosunku do nieposłusznej żony, twierdząc że: „*Kiedy wszystkie te metody nie skutkują, wówczas można kobietę lekko uderzyć, tak aby jej nie zranić, czy pozostawić śladów na ciele*”.⁵⁹⁶ Warto nadmienić, że ci sami autorzy koraniczny zakaz małżeństw muzułmanek z innowiercami⁵⁹⁷ tłumaczą tym, że mężczyzna jako silniejsza strona w związku, z pewnością zdominowałaby

⁵⁹⁰*Ibidem.*

⁵⁹¹ M. Zyzik przytacza badania Anne Moir i Davida Jassel (M. Zyzik, *Małżeństwo w prawie muzułmańskim*, Warszawa, 2003, s. 125.)

⁵⁹² A. Piwko, *Kobieta w islamie. Muzułmański feminizm?*, [w:] *Warszawskie Studia Pastoralne UKSW*, Rok X 2015, Nr. 4(29).

⁵⁹³*Ibidem.*

⁵⁹⁴*Ibidem.*

⁵⁹⁵Koran w surze: 4:34 uprawnia męża do bicia nieposłusznej żony.

⁵⁹⁶A.R. Haithem, B. Zabża, *Status...*op. cit., s. 86.

⁵⁹⁷Uczeni muzułmańscy są zgodni co do istnienia zasady wedle której muzułmanka nie może poślubić mężczyzny wyznającego inną religię. (F. Rhman, *A Survey of Modernization of Muslim Family Law*, [w:] *International Journal of Middle East Studies*, 1980, s. 451, [cyt. za:] A.B.Leeman, *Interfaith Marriage in Islam...*op.cit., s. 755.

swoją żonę co stanowiłoby zagrożenie dla praktykowania przez nią religii oraz wiary ich przyszlých dzieci⁵⁹⁸.

Poligamia, jest jednym z najbardziej jaskrawych oraz najczęściej przytaczanych przykładów dyskryminacji kobiet w prawie małżeńskim. M. Zyzik jednak zachwala małżeństwa poligyniczne przeciwstawiając je afroamerykańskim małżeństwom w których praktykowany jest tzw. „*man-sharing*” czyli sytuacja, w której mąż systematycznie dopuszcza się zdrad i utrzymuje stałe związki pozamałżeńskie⁵⁹⁹. Autorka jest zdania, że lepszym rozwiązaniem byłoby dopuszczenie poligamii wśród amerykańskich Afroamerykanów, ponieważ ze względu na odbywanie kary pozbawienia wolności przez mężów wiele samotnych kobiet nawiązuje romans z żonatymi mężczyznami, co z kolei prowadzi do rozwodów i ma negatywny wpływ na funkcjonowanie rodzin⁶⁰⁰.

Koran i hadisy, które są fundamentem islamskiego prawodawstwa, zawierają wiele sformułowań traktujących kobiety jako istoty gorsze pod każdym względem: intelektualnym, moralnym i fizycznym. Jednym z najbardziej jaskrawych przykładów męskiej dominacji jest ten oto fragment Koranu: „*Mężczyźni stoją nad kobietami ze względu na to, że Bóg dał wyższość jednym nad drugimi, i ze względu na to, że oni rozdają ze swojego majątku*” (4:34). Z powyższego fragmentu wynika, że muzułmańscy mężczyźni są zobowiązani do opieki oraz wspierania finansowego rodziny, dlatego też roszczą sobie władzę nad żoną/żonami oraz prawo do ograniczania ich działań, wyborów oraz relacji poza rodziną⁶⁰¹.

Wiele hadisów przedstawia kobiety jako osoby, które są z reguły nieczyste i nie dotyczy to tylko okresu menstruacji⁶⁰², kiedy nie wolno im pościć, modlić się, okrażać Kaaby, dotykać Koranu, wchodzić do meczetu i współżyć z mężem⁶⁰³ : “*O wy, którzy wierzycie! Nie zbliżajcie się do modlitwy, kiedy jesteście pijani, dopóki nie będziecie wiedzieć, co mówicie, ani też będąc nieczystymi- chyba że jesteście podróżnikami w drodze - dopóki nie dokonacie ablucji. A jeśli jesteście chorzy albo jeśli jesteście w podróży, albo jeśli*

⁵⁹⁸ A.R. Haithem, B. Zabża, *Status...*op.cit s. 54. Takie samo stanowisko przyjmuje wielu innych badaczy islamu (M.A. Baderin, *International Human Rights and Islamic Law*, Oxford, 2003, s. 144. A.A An-Na'im, *Shari'a and Basic Human Rights Concerns*, [w:] Liberal Islam, Nowy Jork, 1998, s. 231.

⁵⁹⁹ M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s.125.

⁶⁰⁰ H. Johnson, *There are Worse Things Than Being Alone: Polygamy in Islam, Past, Present and Future*, [w:] William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice, 2005, s. 564.

⁶⁰¹ F. N. Rahman, *Women and the Social Laws of the Qur'an*, (praca doktorska), Univeristy of Karachi, 2004, s. 59, <<http://pr.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/4993/1/2111.pdf>>

⁶⁰² *Ibidem*, s. 66.

⁶⁰³ Jak twierdzi Ibn Warraq kobiety podczas menstruacji nie są zwolnione z tych czynności religijnych (jak uważają islamscy uczeni), ale nakłada się na nie zakaz ich wykonywania. Hadisy zabraniające kobietom modłów podczas menstruacji: Bukhari 1:4:228, Bukhari 3:31:172 (https://www.iiu.edu.my/deed/hadith/bukhari/004_sbt.html) (dostęp: 20.04.2021).

któryś z was przyszedł z miejsca ustronnego, albo też gdy dotykaliście kobiet i nie znaleźliście wody, to posłużcie się czystym piaskiem, obcierajcie sobie twarze i ręce” (4:43). W tym miejscu należy jednak odnieść się do analizy hadisów jakiej dokonała F. Mernissi, która powołując się na słowa żon Proroka dowodzi, że duża część hadisów nakazująca ablucje po stosunku z kobietą oraz traktująca kobiety podczas menstruacji jest nieprawdziwa. Przykładowo Maymuna⁶⁰⁴ miała powiedzieć, że Prorok nie zabraniał im wstępu do meczetu oraz dotykał ich podczas recytacji Koranu, kiedy kobiety były w okresie menstruacji⁶⁰⁵.

Mahomet niejednokrotnie miał porównywać niewiasty do osłów, psów, wielbłądów czy niewolników⁶⁰⁶. Według innych hadisów kobiety są nosicielkami złej wróżby, a na potwierdzenie często przytacza się hadis, mówiący o tym, że następujące rzeczy przynoszą nieszczęście: dom, kobieta i koń⁶⁰⁷. Bukhari zacytował ten fragment aż trzy razy, podając za każdym razem inny łańcuch przekazicieli, co z kolei jeszcze bardziej umocniło autentyczność tekstu. Jednakże według relacji Aiszy powyższy hadis jest źle zinterpretowaną częścią wypowiedzi Proroka, który miał powiedzieć: „*Niech Allah ocali Żydów; uważają oni, że trzy rzeczy przenoszą nieszczęście: dom, kobieta i koń*”⁶⁰⁸. Jak widać wersja Aiszy diametralnie zmienia sens i znaczenie słów Proroka.

Święte teksty islamu wiele miejsca dedykują sprawom seksualnym, a Mahommed w przeciwieństwie do Jezusa cieszył się towarzystwem kobiet oraz prowadził bogate życie seksualne⁶⁰⁹. Według szariatu, muzułmanki są zobowiązane do zaspakajania potrzeb seksualnych męża. Żona absolutnie nie ma prawa odmówić współżycia, a potwierdzeniem tej tezy są następujące fragmenty z Koranu i sunny: „*Wasze kobiety są dla was polem uprawnym. Przychodźcie więc na wasze pole jak chcecie i czyńcie pierwszej coś dobrego dla samych siebie*” (2:223). „*Kobieta nie może odmawiać swojego ciała mężowi nawet na siodle wielbłąda*”⁶¹⁰, „*Jeżeli mąż woła swoją żonę do łoża, a ona mu odmawia pozwalając mu zasnąć w złości, anioły będą przeklinać ją aż do rana*”⁶¹¹, „*Obowiązkiem żony wobec męża jest dzielić z nim łożo, być posłuszną jego rozkazom, nie wychodzić z domu bez pozwolenia i nie przyjmować w domu nikogo, kogo on nie lubi*”⁶¹². „*Dwie rzeczy chronią kobietę:*

⁶⁰⁴Maymunah bint al-Harith była jedną z żon Mahometa.

⁶⁰⁵F. Mernissi, *The Veil and The Male Elite, A Feminist Interpretation of Women's Rights in Islam*, 1991, s. 75.

⁶⁰⁶Bukhari 1.9.490, 8.73.68.

⁶⁰⁷Bukhari 52:111, 62:31, 71:649 (https://www.iiu.edu.my/deed/hadith/bukhari/052_sbt.html)

⁶⁰⁸F. Mernissi, *The Veil...*op.cit., s. 76.

⁶⁰⁹M. Ruthven, *Islam...*op.cit., s. 103.

⁶¹⁰Ibn Majah 3:9:1853

⁶¹¹Bukhari 50:460, 62:121, 122, Muslim 008:3367

⁶¹²J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach...*op.cit.

małżeństwo i grób”⁶¹³. W raju na bogobojnych mężczyzn czekają 72 dziewice (hurysy). Wypada zaznaczyć, że taka sama nagroda nie spotyka po śmierci muzułmanek: „Zaprawdę, dla bogobojnych- miejsce szczęśliwości: sady i winnice, i dziewczęta o zaokrąglonych piersiach- jednakowej młodości” (78:31). Warto również dodać, że według innego hadisu, za popełnienie cudzołóstwa mężczyzna ma być wychłostany, natomiast kobieta ukamienowana na śmierć⁶¹⁴.

Powyższe przykłady ewidentnie świadczą o tym, że islam jest pozytywnie nastawiony do spraw seksualnych, ale jedynie z męskiej perspektywy, uprzywilejowując męską seksualność⁶¹⁵. W relacjach intymnych kobiety traktowane są jak przedmioty służące do zaspakajania męskich żądz, a tematyka seksualności kobiet w społeczeństwach muzułmańskich jest uważana za temat tabu⁶¹⁶. Według licznych hadisów, muzułmańskie kobiety są niewdzięczne oraz posiadają niedobór inteligencji⁶¹⁷. Jednym z najważniejszych obowiązków żony jest całkowite oddanie i posłuszeństwo mężowi, a tradycyjny model rodziny oparty jest na hierarchii, gdzie mąż jest zawsze postrzegany jako osoba sprawująca najwyższą władzę i całkowitą kontrolę nad żoną: „Pokazano mi ogień piekielny, większość jego mieszkańców to kobiety niewdzięczne”. Zapytano „Czy one nie wierzą w Boga?” (czy są niewdzięczne wobec Allaha?) On odpowiedział „Są niewdzięczne wobec swoich mężów (...) możesz być miły i życzliwy dla kobiety przez całe życie, ale jeśli zobaczy w tobie jedną wadę powie: ”Nigdy nie byłeś dla mnie dobry”⁶¹⁸. „Gdybym miał rozkazać komuś bić pokłony przed kimś innym niż przed Bogiem, z pewnością kazałbym kobietom kłaniać się przed swymi mężami”⁶¹⁹. „Kobieta powinna przede wszystkim słuchać męża, a mężczyzna, matki”⁶²⁰. „Kobiecie nie wolno pościć bez pozwolenia męża z wyjątkiem postu obowiązkowego, jeśli to zrobi, zgrzeszy i Bóg jej postu nie przyjmie; kobiecie nie wolno bez pozwolenia męża wynosić niczego z domu, jako jałmużny, jeżeli to zrobi, zgrzeszy i nie jej Bóg wynagrodzi jałmużnę, ale jej mężowi; kobiecie nie wolno wychodzić z domu bez pozwolenia męża”⁶²¹ Wiele fragmentów pochodzących ze świętych tekstów islamu jasno

⁶¹³Ibidem.

⁶¹⁴Bukhari 3: 49:860

⁶¹⁵I. Riyani, *Research on (Women's) Sexuality in Islam*, [w:] Islamika Indonesiana, 2014, s. 2.

⁶¹⁶E. Accad, *Sexuality and sexual politics: Conflicts and contradictions for contemporary women in the Middle East*, [w:] Women and sexuality in Muslim Societies, Istanbul, 2000, s. 37-50,

⁶¹⁷Bukhari 7.62.125, 1:6:301, 48:826

⁶¹⁸Bukhari 1:2:28

⁶¹⁹Abu Dawud 11.2135

⁶²⁰J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach...*op.cit.

⁶²¹Ibidem.

stanowi, że mężczyzna natomiast nie musi, a wręcz nie powinien słuchać kobiet: „Naród, który powierzył władzę kobiecie nigdy nie odniesie sukcesu”⁶²²; „Uległość wobec kobiet jest godna pożałowania”⁶²³; „Mężczyźni słuchający kobiet są straceni”⁶²⁴; „Kobieta wychodząc z domu bez pozwolenia męża wywołuje gniew Boga, który będzie trwał dopóty, dopóki kobieta nie wróci do domu i nie uzyska jego przebaczenia”⁶²⁵; „Kobieta, która wierzy w Allaha i Dzień Sądu Ostatecznego nie może podróżować dłużej niż jeden dzień bez towarzystwa męskiego krewnego (mahram)”⁶²⁶.

Pojęcie hidżabu jest najprawdopodobniej jedną z najczęściej poruszanych kwestii podczas debaty o prawach kobiet w islamie. Podkreśla się, że muzułmański strój kobiecy mimo zgodności z koranicznym nakazem skromności nie jest obowiązkową odzieżą muzułmanek jednakże propagatorzy hidżabu nakaz szczelnego zakrywania ciała kobiet wywodzą m.in. z następujących fragmentów Koranu: „Powiedz wierzącym kobietom, żeby spuszczały skromnie swoje spojrzenia i strzegły swojej czystości; i żeby pokazywały jedynie te ozdoby, które są widoczne na zewnątrz; i żeby narzucały zasłony na piersi (...) I niech one nie stąpają tak, aby było wiadomo, jakie ukrywają ozdoby” (24:31). “O proroku! Powiedz swoim żonom i swoim córkom, i kobietom wierzących, aby się szczelnie zakrywały swoimi okryciami” (33:59). Pomimo odmiennych i często skrajnych ocen na temat hidżabu oraz kontrowersji, jakie obecnie wzbudza muzułmański strój kobiecy, wydaje się być oczywiste, że przymus noszenia zasłony jest wyrazem patriarchalnej dominacji mężczyzn.

Kolejnym przejawem jawnej dyskryminacji kobiet w świętych księgach islamu jest prawo spadkowe, gdyż kobiety nie dziedziczą na równi z mężczyznami (4:11, 4:176). W sprawach przed sądem muzułmanki również nie mają jednakowych praw, zeznanie dwóch kobiet jest warte zeznaniu jednego mężczyzny: „Żądajcie świadectwa dwóch świadków spośród waszych mężczyzn! A jeśli nie będzie dwóch mężczyzn, to jeden mężczyzna i dwie kobiety mogą być świadkami, na których się zgodzicie; jeśli jedna z nich zbledzi, to druga będzie mogła ją napomnieć” (2:282). „Mahomet zapytał: „Czyż wartość zeznań kobiety nie jest o połowę mniej wartościowa, niż gdy zeznaje mężczyzna?”. Kobieta odparła: „Tak”. A wtedy on rzekł: Jest tak, gdyż umysł kobiety jest ułomny”⁶²⁷.

⁶²²Bukhari 88:219, 59:79, Bukhari, Maghazi, 82, Fitan, 18; Tirmidhi, Fitan, 75; Nasai, Qudat, 8; Ahmad b. Hanbal, V, 43, 51, 38, 47.

⁶²³J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach...*op.cit.

⁶²⁴*Ibidem*.

⁶²⁵*Ibidem*.

⁶²⁶Bukhari 2:20:194

⁶²⁷Bukhari 48:826

Islam usprawiedliwia także przemoc w stosunkach rodzinnych, muzułmanin ma prawo na użycie siły w stosunku do swojej żony: „*I napominajcie te, których nieposłuszeństwa się boicie, pozostawiajcie je w łóżach i bijcie je! A jeśli są wam posłuszne, to starajcie się nie stosować do nich przymusu. Zaprawdę, Bóg jest wzniosły, wielki!*” (4:34)”. „*Obowiązkiem męża wobec żony jest karmić ją, ubierać, nie bić po twarzy, obrażać ani wyrzucać z domu, ale najwyżej odsunąć od łóża*”⁶²⁸. Hadis Muslimum potwierdza, że nawet Mahomet używał przemocy w stosunku do swojej żony Aiszy. Kiedy w nocy wyszła go śledzić, Prorok w gniewie uderzył ją w pierś, tak że sprawiło to ból⁶²⁹. Z kolei z hadisu Abu Dawuda dowiadujemy się, że „*mężczyzny nie trzeba pytać, dlaczego zbił swoją żonę*”⁶³⁰. Debata na temat używania przemocy w stosunku do kobiet w islamie trwa nieprzerwanie od dziesięcioleci. Podczas gdy muzułmańskie feministki na czele z A. Wadud⁶³¹ odrzucają dosłowną interpretację wersetu 4:34, bardziej konserwatywni badacze islamu nie mają wątpliwości, że islam dopuszcza użycie kar fizycznych wobec nieposłusznej małżonki⁶³².

6. Wnioski

Jak wynika z omawianych regulacji prawa międzynarodowego powszechnego kobiety i mężczyźni mają zagwarantowane równe prawo do zawarcia małżeństwa i założenia rodziny, decydowania o potomstwie oraz posiadają równe prawa w dziedzinie praw cywilnych, w zakresie nabywania własności, zarządzania i korzystania z majątku nabytego w czasie trwania małżeństwa. W praktyce, realizacja zasady równości natrafiła na szereg problemów w szczególności w krajach, gdzie islam jest religią dominującą, a panujące tam stosunki rodzinne oparte są na dyskryminujących kobiety tradycjach. Często podkreśla się również, że poważnym mankamentem podstawowych dokumentów praw człowieka, w tym PDPCz jest brak jednoznacznego stanowiska dotyczącego obecnie szeroko dyskutowanych małżeństw poligamicznych oraz małżeństw homoseksualnych⁶³³.

W Pakistanie od początku istnienia kraju możemy zaobserwować walkę pomiędzy różnymi stanowiskami dotyczącymi praw i obowiązków kobiet w islamie oraz w prawie międzynarodowym, a przystąpienie Pakistanu do CEDAW zostało poprzedzone piętnastoma

⁶²⁸J. Kozłowska, *Wstęp*, [w:] *O małżeństwie i kupcach...*op.cit.

⁶²⁹Muslim 4:2127

⁶³⁰Abu Dawud 5:2142

⁶³¹A. Wadud, *Inside Gender Jihad...*op.cit.

⁶³²L.G. Eidhamar, *My Husband is My Key to Paradise.' Attitudes of Muslims in Indonesia and Norway to Spousal Roles and Wife-Beating*, [w:] *Islam and Christian-Muslim Relations*, 2017, s. 243.

⁶³³A.L. Estin, *Marriage and Divorce Conflicts in International Perspective*, [w:] *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol 27, 2016, s. 495.

latami intensywnych sporów i debat dotyczących zgodności artykułów konwencji z szariatem⁶³⁴. Ostatecznie przyjęcie CEDAW przez Pakistan w 1996 r. obudziło na nowo nadzieje wśród kobiet, gdyż pomimo gwarancji konstytucyjnych zapewniających równość kobiet i mężczyzn, równość płci była konsekwentnie ograniczana w imię norm religijnych i kulturalnych, a pakistańskie kobiety doświadczały różnych form dyskryminacji. Z pewnością przystąpienie do Konwencji przy równoczesnym złożeniu deklaracji i zastrzeżenia oraz brak bezpośredniego włączenia CEDAW do prawa krajowego rodziło obawy związane ze skutecznością implementacji postanowień Konwencji w kraju. Jak jednak podkreśla R. Wieruszewski zastrzeżenia złożone przez państwa-strony pozwalają na przystąpienie do Konwencji tym państwom, które mimo akceptacji celów Konwencji, chcą zmodyfikować swoje zobowiązania prawne wynikające z faktu przystąpienia do tej Konwencji. Zastrzeżenia więc z jednej strony umożliwiają powiększenie liczby państw, które przystępują do Konwencji, ale mogą również ograniczać jej skuteczność⁶³⁵. Patrząc z perspektywy ostatnich 24 lat od kiedy Pakistan stał się stroną CEDAW, nie sposób nie zauważyć szeregu pozytywnych zmian, jak chociażby omawianych wcześniej nowelizacji kodeksu karnego penalizujących praktyki zwyczajowe wymierzone w kobiety, a także zmianę przepisów Hudood Ordinance odnoszących się do cudzołóstwa i szeregu innych reform mających na celu poprawę sytuacji kobiet w Pakistanie.

Jeśli chodzi o miejsce prawa międzynarodowego w pakistańskim porządku prawnym to można stwierdzić, że interpretacja polegająca na lekceważeniu prawa międzynarodowego i głoszeniu nadrzędności prawa krajowego wydaje się być przestarzałą i archaiczną formą interpretacji wzajemnych relacji tych dwóch systemów, które w rzeczywistości się pokrywają i wzajemnie uzupełniają. Zastosowanie prawa międzynarodowego ułatwia interpretację prawa krajowego, a w Pakistanie powinno stanowić alternatywę dla przestarzałych przepisów krajowych⁶³⁶.

Święte teksty islamu na których oparte jest prawo rodzinne w Pakistanie dyskryminują kobiety, w szczególności jeśli chodzi o ich prawa i obowiązki w małżeństwie. Jak zostanie przedstawione w dalszych częściach rozprawy, muzułmanki nie posiadają jednakowych praw podczas trwania małżeństwa oraz podczas jego rozwiązania, co jest

⁶³⁴S.S. Ali, *Navigating Religion...*op.cit., s. 48.

⁶³⁵R. Wieruszewski, *Komitet Praw Człowieka a zastrzeżenia państw do Paktu Praw Osobistych i Politycznych oraz do Protokołu Fakultatywnego*, [w:] *Prawo, instytucje i polityka w procesie globalizacji*, (red. J. Halizak, R. Kuźniar), Warszawa, 2003, s. 99.

⁶³⁶Za przykład mogą posłużyć *Christian Marriage Act z 1872*, kodeks karny z 1860 r, Prawo spółek z 1923 r., Prawo dotyczące umów z 1872 r.

sprzeczne z podstawowymi dokumentami prawa międzynarodowego powszechnego. Również kwestia odpowiedniego wieku na zawarcie związku małżeńskiego jest w islamie szeroko dyskutowana oraz co do zasady jest niezgodna ze standardem międzynarodowym⁶³⁷. Analiza świętych tekstów islamu nie pozostawia wątpliwości, że kobiety nie są równe mężczyznom oraz nie posiadają równych praw w rodzinie, małżeństwie i społeczeństwie.

Islamska koncepcja praw człowieka na czele z Kairską Deklaracją Praw Człowieka w kwestii równości kobiet i mężczyzn znacznie odbiega od powszechnych standardów międzynarodowych, a równość w rozumieniu zachodnim nie znajduje potwierdzenia w islamie i muzułmańskich społeczeństwach, gdzie role mężczyzn i kobiet są z góry ustalone, a ich obowiązki i prawa nie są uzależnione od przypisanych im ról. Z pewnością jednak najlepszym dowodem na istnienie konfliktu pomiędzy zachodnią koncepcją praw człowieka i islamem jest sytuacja polityczna w krajach muzułmańskich oraz stopień pogwałcenia podstawowych praw kobiet w tych krajach. Prawa człowieka, a w szczególności prawa mniejszości religijnych oraz prawa kobiet są nagminnie łamane w takich krajach jak Arabia Saudyjska, Afganistan, Iran, Pakistan, Somalia czy Egipt.

Na zakończenie należałoby dodać, że bardzo często w debacie nt. uniwersalności praw człowieka podkreśla się istnienie konfliktu ideologicznego, którego podstaw dopatruje się w czasach kolonializmu⁶³⁸. Podkreśla się również, że prawa te jako wyraz judeo-chrześcijańskiej myśli oraz zachodniej inwazji kulturowej nigdy nie będą współgrały z duchem islamu, z drugiej jednak strony należy zwrócić uwagę na fakt, że muzułmanie w Europie chętnie korzystają z dobrodziejstw wypracowanej zachodniej koncepcji praw człowieka, mają prawo do wyznawania religii, sprawowania kultu, wolności opinii i krytykowania innych wierzeń. Muzułmanie mieszkający na zachodzie korzystają w pełni z równości i swobód zagwarantowanych w zachodnich dokumentach odnoszących się do praw człowieka, w związku z tym oczywiste wydaje się wymaganie tego samego dla przedstawicieli innych wyznań zamieszkujących państwa islamskie.

⁶³⁷Kwestia wieku małżeńskiego zarówno w islamie jak i w *prawie* Pakistanu będzie szeroko dyskutowana w następnym rozdziale.

⁶³⁸K.A El-Fadl, *The Human Rights Commitment in Modern Islam*, [w:] *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family*, Malaysia 2009.

Rozdział IV. Zawieranie małżeństwa w pakistańskim porządku prawnym

1. Prawo rodzinne i małżeńskie w Pakistanie

Dokumenty prawa międzynarodowego powszechnego nie zawierają wyczerpującej definicji rodziny. Komitet Praw Człowieka w zaleceniach ogólnych numer 19⁶³⁹ zauważył, że w poszczególnych państwach, a nawet na obszarze tego samego państwa, pojęcie rodziny może się różnić pod pewnymi względami i tym samym nie można stworzyć standardowej definicji rodziny. Zgodnie z art. 16 PDPCz, art. 23 MPPOiP oraz art. 10 MPPGSiK rodzina jest naturalną i podstawową komórką społeczną, podlegającą ochronie i pomocy ze strony państwa i społeczeństwa. Kontrowersje wzbudza jednak zakres i rodzaj ochrony rodziny, do którego zobowiązane jest państwo.

Rodzina w islamie, podobnie jak i w tradycji chrześcijańskiej oraz prawie międzynarodowym uznawana jest za podstawową i pierwotną komórkę społeczną⁶⁴⁰, miniaturę społeczności muzułmańskiej oraz jej mocną podstawę⁶⁴¹. Według Koranu „*ten, kto się żeni, ma już niezawodnie połowę swojej pobożności, by mieć drugą połowę, winien się bać Boga*” (4:3). Struktura rodziny muzułmańskiej jest patriarchalna i męskocentryczna; charakter patrylinearny zawdzięcza dziedziczeniu pochodzenia w linii męskiej, a patrylokalny przejawia się tym, że po ślubie kobieta przenosi się do męża⁶⁴².

Współczesne muzułmańskie prawo rodzinne oparte jest na wspomnianych wcześniej czterech klasycznych interpretacjach oraz zasadach, które zostały wypracowane przez ówczesnych jurystów i zachowały prymat po dziś dzień⁶⁴³. Według L.R Sjukijajjena szariat praktycznie w całości jest „*prawem prywatnym, historycznie powstałym ze stosunków własności, osobistych niemajątkowych więzi. Główne miejsce w nim zajmują reguły zachowania się i religijno-moralne kryteria. Dlatego zgodnie z tym odrębną i najbardziej rozwiniętą gałąź stanowi „prawo statutu osobowego”. (...) zasadniczymi instytucjami tej gałęzi są: małżeństwo, rozwód, pokrewieństwo, materialne zabezpieczenie rodziny,*

⁶³⁹Human Rights Committee (HRC), General Comment nr. 19, Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses.

⁶⁴⁰M. J. Żmirchowska, *Małżeństwo i rodzina w chrześcijaństwie i islamie. Wspólne tradycje*, Częstochowa 2007, s. 125.

⁶⁴¹S.H. Nasr, *Idee i wartości islamu...*op.cit., s. 108.

⁶⁴²M. J. Żmirchowska, *Małżeństwo i rodzina w chrześcijaństwie...*op.cit., s.103.

⁶⁴³F.Z. Rahman, *Gender Equality in Muslim-Majority States...*op.cit., s. 348.

obowiązek wychowywania dzieci, testament, spadkobranie „według porządku ustawowego”, opieka, ograniczenie zdolności do czynności prawnych itd”⁶⁴⁴.

Muzułmańskie prawo rodzinne możemy podzielić na trzy główne obszary: prawo małżeńskie, rozwodowe oraz, spadkowe. W Koranie właśnie te kwestie zostały opracowane najbardziej drobiazgowo⁶⁴⁵. Szariat został wypracowany i rozwijany w patriarchalnym społeczeństwie, z tego względu sytuacja kobiet podczas reform prawa rodzinnego zawsze stanowiła delikatną materię. Status kobiet oraz ich miejsce w małżeństwie jest modyfikacją zwyczajów panujących w przed-islamskiej Arabii; jak twierdzą J. i D. Sourdel muzułmańskie prawo rodzinne uświęca z pewnymi tylko modyfikacjami wiele dawnych obyczajów⁶⁴⁶. Zachodniemu obserwatorowi trudno jest zrozumieć sens i oddanie, jakie pakistański muzułmanin czuje dla islamskich praw rodzinnych, które uważane są za boski dar zapewniający doskonały porządek świata⁶⁴⁷.

Koran i sunna jako podstawowe i najważniejsze źródła prawa islamu w pierwszej kolejności powinny być brane pod uwagę w kwestiach dotyczących ustalenia praw i obowiązków małżonków. Przeciwnicy reform prawa rodzinnego w Pakistanie nagminnie używali argumentu o prymacie szariatu w sprawach rodzinnych oraz braku potrzeby, a wręcz zakazie wprowadzania reform w pakistańskim prawie małżeńskim i rodzinnym w postaci wprowadzenia wspomnianej wcześniej *Muslim Family Law Ordinance z 1961 r.*⁶⁴⁸. W odpowiedzi na te uwagi zwolennicy reform podkreślili, że owszem Koran i sunna zawierają szereg ogólnych przepisów, które choć mogą być współcześnie stosowane, to głównie jednak odpowiadają na zagadnienia czasów życia i działalności Mohammeda. Podkreślono również, że Prorok w Sunnie wyraził potrzebę legislacji oraz dał swobodę przyszłym prawodawcom i organom sądowniczym do doprecyzowywania nakazów Koranu i sunny⁶⁴⁹.

2. Istota małżeństwa muzułmańskiego

Małżeństwo (*nikah*) jest centralną instytucją islamskiego prawa rodzinnego. Islam nie pochwała celibatu, który uważa za sprzeczny z naturalnym i biologicznym usposobieniem

⁶⁴⁴L.R Sjukijajnen, *Struktura...* op. cit., s.53

⁶⁴⁵J. Bielawski, *Islam, religia...* op.cit., s.200.

⁶⁴⁶J. i D. Sourdel, *Cywilizacja Islamu...* op. cit., s.210.

⁶⁴⁷D.S. Pearl, *Family law...* op.cit., s. 165.

⁶⁴⁸The Report of the Commission on the Status of Women in Pakistan, 1956 [cyt. za:] A. Jahangir, *The Orgins of the MFLO: Reflections for Activism*, [w:] *Shaping Women's...* op.cit., s. 96

⁶⁴⁹*Ibidem*.

człowieka⁶⁵⁰. Zawarcie małżeństwa traktowane jest jako religijny obowiązek: „*Żeńcie samotnych spośród was, jak też ludzi spośród waszych niewolników i niewolnic. Jeśli są biedni, to wzbogaci ich Bóg Swoją łaską*” (24:32). Prorok miał również powiedzieć, że: „*w raju nie będzie kawalerów*”⁶⁵¹. Z powyższych cytatów wynika, że każdy zdrowy muzułmanin, który odczuwa pociąg seksualny oraz jest w stanie utrzymać żonę, powinien założyć rodzinę⁶⁵². Z islamskiego punktu widzenia jednym z najważniejszych celów małżeństwa jest ochrona czystości i moralności społeczeństwa, które poprzez zawieranie związków małżeńskich chronione jest przed popełnianiem przestępstw związanych z przedmałżeńskimi kontaktami seksualnymi⁶⁵³: „*I dozwolone wam jest poszukiwać żon poza tymi, które zostały wymienione, i używajcie swojego majątku, biorąc je pod "ochronę", a nie oddając się rozpucie*”; „*Poślubiajcie je za pozwoleniem ich rodziny i dajcie im wiana, zgodnie z uznanym zwyczajem, jak kobietom chronionym, a nie jak kobietom rozpustnym ani też przyjmującym przyjaciół. A kiedy one już są chronione, to, jeśli popełnią jakieś wszeteczeństwo, spadnie na nie połowa tej kary, jaka spada na kobiety chronione*” (4:24). Koran wspomina również o kolejnym celu małżeństwa, jakim jest utworzenie między kobietą i mężczyzną związku opartego na miłości i miłosierdziu (30:21, 7:189); jest to jednak cel drugorzędny.

Często podkreśla się, że podstawowa różnica pomiędzy małżeństwem chrześcijańskim i islamskim polega na tym, że to drugie ma czysto świecki charakter oraz że nie jest sakramentem w chrześcijańskim tego słowa znaczeniu, a jedynie kontraktem cywilnym zawierany pomiędzy dwoma osobami⁶⁵⁴. Z drugiej jednak strony podnoszone są argumenty, że sprawy małżeńskie podlegają zasadniczo jurysdykcji religijnej, co nadaje im charakter świętości⁶⁵⁵. Według kolejnej opinii uczonych muzułmański związek małżeński ma podłoże zarówno religijne jak i świeckie.⁶⁵⁶ Jest nie tylko umową, ale również przymierzem

⁶⁵⁰G. Khan, *Shāh Walī Allāh Dihlawī: A Traditionist's Perspective of Gender Relations*, [w:] *Islamic Studies*, Vol 45, No. 4, 2006, s. 565.

⁶⁵¹M. Sadowski, *Małżeństwo z muzułmaninem- aspekty prawne*, [w:] *Temidium. Czasopismo Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie*, Nr. 4, 2014 r., s. 63-70. M. Ruthven, *Islam...op.cit.*, s. 103.

⁶⁵²I. Nicolau, *Women's Rights in Islam*, [w:] *Contemporary Readings in Law and Social Justice*, Vol.6, 2014, s. 712. M. Sadowski, *Małżeństwo z muzułmaninem...op.cit.* H.A. Ati, *The The Family Structure...op.cit.*, s. 52. M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...op.cit.*, s. 30.

⁶⁵³A.A. Maudoodi, *The Laws of Marriage and Divorce in Islam*, Kuwait, 1987, s. 6.

⁶⁵⁴K.Y. Danyal, *Muslim Law of Marriage, Dower, Divorce and Maintenance*, New Delhi, 2015, s. 4., N.B.E. Baillie, *A Digest of Muhammdan Law*, Part II, Lahore, 1963, s. 4.

⁶⁵⁵M. Munir, *Marriage in Islam. A Civil Contract or a Sacrosanct?* [w:] *Hamdard Islamicus*, 2008. M. Zyzik, *Małżeństwo w prawie muzułmańskim...op.cit.* s. 32.

⁶⁵⁶A. Rahman, I. Doi, *Women in Shari'ah (Islamic Law)*, London 1989, s.32. [cyt. za:] A. Büchler, C. Schlatter, *Marriage Age in Islamic and Contemporary Muslim Family Laws A Comparative Survey*, [w:] *Electronic*

oraz składa się zarówno z elementów *ibadat* jak i *muamalat*⁶⁵⁷. Według tego poglądu małżonkowie obdarzają się miłością, wydają na świat potomstwo, a następnie wychowują je na sługi Boga; z kolei świecki charakter małżeństwa przejawia się w tym, że umowa ta legalizuje kontakty seksualne kobiety i mężczyzny oraz tworzy między nimi szereg praw i obowiązków⁶⁵⁸. Jak już wcześniej podkreślano, w społeczeństwie islamskim nie istnieje podział na *sacrum* i *profanum* i niemożliwe jest precyzyjne oddzielenie spraw świeckich od religijnych; jednakże błędem wydaje się uznawanie małżeństwa za uświęcone przymierze, gdyż, jak zostanie ukazane w dalszej części pracy, swobodny i jednostronny sposób, w jaki małżeństwo może zostać zakończone przez mężczyznę, niejednokrotnie nawet bez wiedzy żony, całkowicie pozbawia muzułmański związek małżeński cech sakramentu, czyniąc go bez wątpienia umową cywilną, która od początku dyskryminuje jedną ze stron.

Klasyccy specjaliści prawa islamu uważali, że kontrakt małżeński jest analogiczny do umowy sprzedaży⁶⁵⁹, a małżeństwo dla kobiety przypomina niewolę. Największy teolog muzułmański z przełomu X i XI w. Al-Ghazali w swoim fundamentalnym dziele „*Ożywienie nauk religijnych*” poświęcił część tzw. kodeksowi postępowania w małżeństwie, w którym czytamy: „*Można powiedzieć, że małżeństwo jest rodzajem niewolnictwa, żona jest niewolnicą męża. Jest winna mężowi absolutne posłuszeństwo oraz ma wykonać cokolwiek mąż od niej zażąda tak długo, jak nie popełnia przy tym grzechu*”⁶⁶⁰.

Na subkontynencie indyjskim zasada świeckiego charakteru małżeństwa została potwierdzona zarówno w doktrynie⁶⁶¹ jak i orzecznictwie. Przykładowo, w powszechnie znanym orzeczeniu z XIX w. *Abdul Kadir v. Salima*⁶⁶² możemy wyczytać: „*małżeństwo według prawa Mahometa nie jest sakramentem, a umową cywilną. Wszystkie prawa i obowiązki powstają natychmiast i nie są uzależnione od jakichkolwiek warunków*

Journal of Islamic and Middle Eastern Law, Vol. 1, Zurich, 2013, s. 39, <http://www.ejimel.uzh.ch> (dostęp 17.05.2021). G. Khan, *Shāh Walī Allāh Dihlawī*...op.cit., s. 565.

⁶⁵⁷J.L. Esposito, *Women in Muslim Family Law*, New York 1982, s.16. H.A. Ati, *The Family Structure*...op.cit., s. 60.

⁶⁵⁸M. Zyzik, *Małżeństwo w prawie muzułmańskim* ...op.cit., s.32.

⁶⁵⁹Przykładowo Muhaqqiq al-Hilli porównał małżeństwo do zakupu niewolnicy z równoczesnym nabyciem prawa do odbywania z nią stosunków seksualnych (M. Hilli, *Sharayi al-Islam*, Vol. 2, Teheran, 1985, s. 428.) Sidi Khalil twierdził, że w małżeństwie mąż kupuje kobiecą waginę (F.H. Ruxton, *Maliki Law: A Summary from French Translations of Mukhtasar Sidi Khalil*, London, 1916 s. 106, [cyt.za:] Z.M. Hosseini, *Towards Gender*...op.cit., s. 29.)

⁶⁶⁰Al-Ghazali, *The Proper Conduct of Marriage in Islam*, s. 120 [cyt. za:] Z.M. Hosseini, *Towards Gender*...op.cit., s. 29.

⁶⁶¹M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles of*...op.cit., s. 223. N.B.E. Baillie, *A Digest of Muhammadan Law*...op.cit., s. 2.

⁶⁶²*Abdul Kadir v. Salima* (1886 I.L.R. All. 149).

zawieszających takich jak *platność mahru*⁶⁶³. Późniejsze orzeczenia w większości⁶⁶⁴ potwierdzają tę zasadę, utrzymując, że małżeństwo w prawie islamskim nie jest sakramentem, tylko umową cywilną, która min. legalizuje współżycie małżonków, jednakże strony po zawarciu kontaktu ślubnego mają obowiązek wzajemnego szacunku oraz życia w poszanowaniu praw Allaha⁶⁶⁵.

3. Zaręczyny

Z propozycją zaręczyn może wyjść zarówno mężczyzna, jak i kobieta oraz członkowie ich rodzin. W Koranie o zaręczynach traktuje następujący fragment: „*I nie popelnicie żadnego grzechu, proponując zaręczyny kobiecie albo ukrywając ten zamiar w swoich sercach. - Bóg wie, że wy o nich myślicie. - Lecz nie czyńcie im obietnic potajemnie, używajcie słów uznanych zwyczajem. I nie decydujcie o zawarciu małżeństwa, dopóki nie upłynie przepisany czas*” (2:235). Zaręczyny powinny zostać publicznie ogłoszone, jednak nie są obowiązkowym elementem poprzedzającym zawarcie małżeństwa, nie są również legalnie wiążące, a każda ze stron ma bezwarunkowe prawo do ich zerwania⁶⁶⁶. Zerwanie zaręczyn z reguły pociąga za sobą moralną krzywdę narzeczonej oraz jej rodziny, a czasami również powoduje straty finansowe po obydwóch stronach niedoszłych małżonków. Klasyczni islamscy juryści niemal jednogłośnie przychylają się do poglądu, że w wypadku zerwania zaręczyn nie można żądać żadnego odszkodowania, jedynie szkoła hanaficka jest zdania, że wszystkie prezenty подарowane przez mężczyznę powinny być zwrócone w momencie odwołania zaręczyn⁶⁶⁷.

W społeczeństwach muzułmańskich zawarcie związku małżeńskiego łączy ze sobą nie tylko dwoje ludzi, ale na ogół całe rodziny⁶⁶⁸, dlatego też swatki, czyli przeważnie kobiety z kręgu przyszłych małżonków, często odgrywają główną rolę w kojarzeniu

⁶⁶³S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit, s. 178, szerzej zob. S.A. Cheema, *Revisiting Abdul Kadir v Salima: Locus Classicus on Civil Nature of Marriage?* [w:] Al Adwa, Vol 49, 2018.

⁶⁶⁴Odmienne orzekł sąd okręgowy w Lahore w sprawie *Shahida Parveen v. Samiullah* (PLJ 2006, Lah. 1215). Według sądu nie można przyrównać umowy małżeństwa do zwykłych umów kupna-sprzedaży lub transakcji dotyczących nieruchomości. Małżeństwo opiera się na miłości, przywiązaniu i tolerancji, dlatego pozew o naruszenie umowy małżeńskiej nie obejmuje tych samych środków prawnych, które są dostępne w przypadku naruszenia umów w pakistańskim porządku prawnym.

⁶⁶⁵*Robina Kausar v. Abdul Rehman* (1988 CLC 2399), *Shamim Akhtar v. Additional District Judge* (Sialkot 1991 CLC 4142) *Afadat v. State* (PLD 1982 FSC 52).

⁶⁶⁶M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s.64

⁶⁶⁷*Ibidem*, s.65.

⁶⁶⁸E. Szymański, *Zwyczaje, obrzędy i symbole religijne w islamie*, Warszawa 1974, s. 493.

przyszłych par⁶⁶⁹. Mężczyzna nie może oświadczyć się kobiecie w stosunku do której istnieją jakiegokolwiek przeszkody małżeńskie⁶⁷⁰. Nie można również zaręczyć się z wdową przed upływem „przepisanego czasu”, tj. czasu żałoby (4 miesiące i 10 dni od śmierci jej męża). Ze względu na szacunek do zmarłego nie należy również wyrażać chęci poślubienia jej podczas trwania żałoby. Fundamentalistyczna wersja islamu nie zezwala na prywatne spotkania kobiet z obcymi mężczyznami,⁶⁷¹ jednak zgodnie z tradycją i hadisami narzeczony może zobaczyć przyszłą żonę po oświadczeniach w obecności innych osób. Po dokonaniu najważniejszych ustaleń dotyczących umowy małżeńskiej dochodzi do oficjalnych zaręczyn, które skutkują tym, że inni mężczyźni nie mogą składać kobiecie propozycji małżeństwa⁶⁷².

W Sprawie *Issa Khan v. Mst Razma*⁶⁷³ Sąd Najwyższy Pakistanu orzekł, że zaręczyny zawarte pomiędzy rodzicami bez zgody zainteresowanych stron są nieważne, a kobieta do momentu zawarcia związku małżeńskiego ma prawo zerwać zaręczyny w każdym czasie. Sąd stwierdził również, że zaręczyny jako praktyka zwyczajowa nie tworzą żadnego zobowiązania.

Deklaracja Wiedeńska i Program Działania przyjęte podczas Światowej Konferencji Praw Człowieka odbywającej się w Wiedniu w 1993 r. nalegają, aby państwa w trybie pilnym uchylły przepisy prawa oraz zlikwidowały praktyki i zwyczaje, które dyskryminują dziewczynki. Komitet CEDAW podkreślił, że w niektórych krajach dopuszcza się zaręczyny lub podejmowanie innych zobowiązań w imieniu dziewczynek przez członków rodziny. Takie działania według Komitetu są sprzeczne z postanowieniami Konwencji oraz naruszają przysługujące kobietom prawo do swobodnego wyboru partnera⁶⁷⁴. Art. 16(2) CEDAW wyraźnie stanowi, że przyrzeczenie małżeństwa dziecka nie będzie miało skutku prawnego. Islam nie uznaje zaręczyn jako niezbędnego elementu poprzedzającego zawarcie związku małżeńskiego, ale równocześnie zezwala na zaręczyny w każdym wieku⁶⁷⁵. Pakistańskie prawo nie reguluje bezpośrednio prawa dotyczącego umów przedślubnych oraz przyrzeczenia małżeństw dzieci. Zawieranie umów przedślubnych nie jest również popularne

⁶⁶⁹J.H. Korson, *Endogamous Marriage in a Traditional Muslim Society: West Pakistan. A Study in Intergenerational Change*, [w:] *Journal of Comparative Family Studies*, Vol. 2, No. 2, 1971, s. 145.

⁶⁷⁰J.J. Nasir, *Arab and Islamic Law Series. The Islamic Law of Personal Status*, Londyn, 1990, s. 43.

⁶⁷¹Wg. Sunny spotkania kobiet z obcymi mężczyznami mogą odbywać się tylko w obecności „mahram”, czyli krewnych, których stopień pokrewieństwa wyklucza zawarcie małżeństwa.

⁶⁷²J.J.A Nasir, *The Status...*op.cit., s. 54.

⁶⁷³*Issa Khan v. Mst Razma* (1991 SCMR 2454)

⁶⁷⁴CEDAW, General recommendation Nr. 21: Equality in marriage and family relations (13th session, 1994), par. 36.

⁶⁷⁵H.A. Ati, *The Family...*op.cit., s.77

w tym kraju, dlatego problematyka zaręczyn nie była dotychczas poruszana przez komitet CEDAW w odniesieniu do Pakistanu.

4. Wiek małżonków

Zgodnie z naukami klasycznego islamu odpowiedni wiek do wstąpienia w związek małżeński wyznacza moment rozpoczęcia dojrzewania⁶⁷⁶. Pojęcie dojrzewania odnosi się do oznak dojrzałości fizycznej, takich jak rozpoczęcie menstruacji u kobiet oraz emisja nasienia u mężczyzn. W przypadku braku powyższych oznak hanafici zakładają, że dojrzewanie następuje najpóźniej w wieku 18 lat dla mężczyzn i 17 lat dla kobiet⁶⁷⁷, jednocześnie istnieje domniemanie, że dziewczęta nie osiągają dojrzałości płciowej przed ukończeniem 9 roku życia, a chłopcy dojrzewają najwcześniej w wieku 12 lat⁶⁷⁸. Szkoły szaaficka i hanbalicka określiły dopuszczalny wiek do zawarcia małżeństwa na 15 lat dla obu płci, a malakicka na 17 lat⁶⁷⁹.

4.1. Sprzeciw co do zawarcia małżeństwa (option of puberty)

Pomimo istnienia limitów wiekowych wszystkie szkoły zgodnie przyjmują stanowisko, że opiekun może wydać za mąż swoją podopieczną przed osiągnięciem wieku dojrzałości, a nawet zaraz po narodzinach. W takim wypadku konsumpcja małżeństwa jest jednak dopuszczalna dopiero po osiągnięciu wymaganego wieku dojrzałości⁶⁸⁰. Do momentu skonsumowania małżeństwa zarówno kobieta jak i mężczyzną mają prawo sprzeciwić się małżeństwu na podstawie tak zwanego *option of puberty* lub *khiyar al-bugh*⁶⁸¹, co w dosłownym tłumaczeniu oznacza „opcje dojrzałości”. Klasyczne prawo islamu pozwala na skorzystanie z *option of puberty* oraz sądowego unieważnienia małżeństwa, jeżeli było ono zawarte przed osiągnięciem przez kobietę lub mężczyznę pełnoletności i nie zostało skonsumowane oraz zawarte przez opiekuna innego niż ojciec lub dziadek⁶⁸². Większość uczonych natomiast stoi na stanowisku, że jeśli ojciec lub dziadek zawarł małżeństwo w imieniu nieletniej kobiety lub mężczyzny *option of puberty* nie przysługuje, a małżeństwo

⁶⁷⁶M. Sabereen, *Sawara Marriages and Related Legal Issues*, [w:] Islamabad Law Review, 2017, s. 40.

⁶⁷⁷I.A.K. Nyazee, *Outlines of Muslim Personal Law*, Lahore, 2012, s.35. Cf. L. Bakhtiar, *Encyclopedia of Islamic Law. A Compendium of the Major Schools*, 1996, [cyt. za:] A. Büchler, C. Schlatter, *Marriage Age...* op.cit., s. 40.

⁶⁷⁸M.A. Mannan, *D.F. Mulla's Principles of...* op.cit., s. 389.

⁶⁷⁹*Ibidem*.

⁶⁸⁰N.B.E. Baillie, *A Digest of Muhammadan Law. Part II*, Lahore, 1963, s. 7.

⁶⁸¹M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...* op.cit., s. 31.

⁶⁸²J.L. Esposito, *Women in...* op.cit, s. 17.

zawarte w ten sposób jest ważne i wiążące i nie może być rozwiązane za pomocą wniesienia sprzeciwu jednej ze stron^{683/}

Ustawa *Dissolution of Muslim Marriage Act (DMMA)*⁶⁸⁴ zmodyfikowała klasyczne prawo islamu odnoszące się do *option of puberty* na korzyść kobiety, w imieniu której małżeństwo zostało zawarte. Zgodnie z ustawą, jeśli kobieta została wydana za mąż przez ojca lub opiekuna przed ukończeniem 16 roku życia, może ona sprzeciwić się temu związkowi do ukończenia 18 roku życia. Nieletnia kobieta może więc skorzystać z tego prawa pomiędzy 15, a 18 rokiem życia, gdyż kobiety w tym przedziale wiekowym uznawane są za dojrzałe płciowo, jednakże sądy ustanowiły zasadę, wedle której kobieta może skorzystać z tego prawa również przed ukończeniem 15 lat, jeżeli osiągnęła wiek dojrzałości płciowej⁶⁸⁵. Utarta praktyka sądowa pokazuje, że sądy nie utrudniają dostępu kobiet do skorzystania z *option of puberty*, jeżeli wykaże się istnienie wszystkich niezbędnych przesłanek⁶⁸⁶.

4.2. Małżeństwa dzieci

Zawieranie małżeństw pomiędzy dziećmi jest jedną z najpoważniejszych i najbardziej brutalnych form przemocy skierowanej przeciwko nieletnim. Jest to powszechny problem w państwach islamskich, który dotyka zarówno chłopców jak i dziewczynki, gdzie duża liczba małżeństw zawierana jest pomiędzy bardzo młodymi dziewczynami oraz dorosłymi mężczyznami. Z tego względu tradycja zawierania małżeństw pomiędzy dziećmi jest nieproporcjonalnie mocniej odczuwalna przez kobiety oraz wywiera najbardziej negatywny wpływ na ich życie⁶⁸⁷. Wczesne małżeństwa są powszechne również w państwach, gdzie islam nie jest religią dominującą jak, np. Indie, Nepal czy Etiopia⁶⁸⁸. W 1832 r. H. Ali pisała: "Uważa się, że dziewczęta przekroczyły swój najlepszy okres na zamążpójście między 16, a 18 rokiem życia. Nawet najbiedniejszy chłop sprzeciwiłby się poślubić kobietę, która ukończyła 18 lat"⁶⁸⁹. Małżeństwa dzieci od zawsze cieszyły się w Pakistanie społecznym

⁶⁸³S.S. Ali, R. Naz, *Marriage, Dower and Divorce: Superior Courts and Case Law in Pakistan*, [w:] *Shaping Women's Lives...* op.cit., s. 113.

⁶⁸⁴Sekcja 2(VII) *Dissolution of Muslim Marriages Act*, 1939.

⁶⁸⁵*Muhammad Mumtaz v. The Judge Family Court, Shahpur Sadar, District Sargodha* (1985 CLC 1808).

⁶⁸⁶*Mst. Ghulam Sakina, Muhammad Hussain v. Falak Sher* (PLD 1949 Lah.75) *Mst. Daulan v. Dosa* (PLD 1956 W.P Lah. 712). *Mst. Sarwar Jan v. Abdul Majid* (PLD 1965 W.P Pesh 5). *Aziz Fatima v. District Judge, Jhang* (NLR 1987 Civil Lah. 1, 1992 MLD 1408),

⁶⁸⁷Oficjalna strona internetowa UNFPA Pakistan, Child Marriage, <https://pakistan.unfpa.org/en/topics/child-marriage-4> (dostęp 03.09.2021).

⁶⁸⁸*Ibidem*.

⁶⁸⁹H. Ali, *Observations on the Mussulmauns of India...* op.cit.

poparciem z wielu powodów. Jak słusznie zauważa T. Flasiński: „Co znamienne – mimo że muzułmańskie organizacje kobiece gromko wypowiadały się przeciw małżeństwom dzieci jeszcze przed Podziałem [Indii- przyp. ja], *All Pakistani Women Association (APWA)* nie poświęcała temu problemowi nawet ćwierci tej uwagi, co poligamii. Może i dlatego, że podobne związki miały znacznie silniejsze niż wielożeństwo poparcie społeczne. Była w tym pewna logika: skoro i tak wychodzono z założenia, że dziewczyna (a często i jej oblubieniec) nie ma nic do powiedzenia w sprawie małżeństwa, jaką różnicę robił jej wiek w momencie ślubu? A jeśli komuś robił, to bywało, że na korzyść jak najwcześniejszego zamążpójścia – z kilku powodów. Istotna była presja otoczenia, zwłaszcza na wsi; tam za właściwy czas do zamążpójścia uznawano często dwa miesiące po pierwszej menstruacji. Szesnasto- czy siedemnastolatka bez męża była już podejrzanym zjawiskiem, sprowadzającym na rodzinę drwiny gromady; dwudziestolatka uchodziła wręcz za starą pannę. Istniały co prawda wyjątki – w niektórych grupach etnicznych normą było wydawanie dziewcząt za mąż później, część rodzin wolała zatrzymać córkę w domu dłużej jako dodatkową parę rąk do pracy, czasem znalezienie jej partnera było trudne z racji biedy. Niemniej wzorzec istniał.”⁶⁹⁰.

W 1890 r. Brytyjczycy próbowali ograniczyć małżeństwa dzieci po głośnej sprawie Phulmani Bai – jedenastolatki, którą zabił krwotok po nocy poślubnej, ostatecznie jednak ugięli się oni wobec społecznego sprzeciwu i porzestali na nieegzekwowalnym zakazie konsumowania takich związków⁶⁹¹. W 1956 r. Rada Gospodarcza i Społeczna ONZ zarekomendowała wprowadzenie dolnej granicy wieku małżonków, Premier Bogra oznajmił jednak, że w Pakistanie każda społeczność rządzi się własnymi prawami tam, gdzie idzie o małżeńskie zwyczaje⁶⁹². Prawo szariatu zezwala na zawarcie związku małżeńskiego w każdym wieku, zaś konserwatywni muzułmanie uznają prawo ustalające limity wiekowe do zawarcia małżeństwa za niezgodne z prawem szariatu.

Wczesne zamążpójście oraz macierzyństwo stanowią poważne zagrożenie dla zdrowia fizycznego i psychicznego młodych kobiet oraz ich dzieci⁶⁹³. Konsekwencje wczesnego macierzyństwa mają katastrofalny wpływ na ich życie praktycznie w każdej dziedzinie, a obowiązki żony i matki jakim musi sprostać młoda żona zazwyczaj prowadzą do porzucenia przez nią szkoły oraz zamknięcia drogi do dalszego jej rozwoju. Aktualnie obowiązującym prawem w Pakistanie regulującym tę kwestię na poziomie federalnym jest ustawa z 1929 r.

⁶⁹⁰T. Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja...op.cit.*

⁶⁹¹*Ibidem.* D.M Figueira, *Aryans, Jews, Brahmins. Theorizing Authority through Myths of Identity*, New York, 2002, s.129.

⁶⁹² J. Allain, *The Slavery Conventions: The Travaux Préparatoires of the 1926 and the 1956 Convention*, Leiden, 2008, s. 329, [cyt. za:] T.Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja...op.cit.*

zwana *Child Marriage Restraint Act* oraz w Prowincji Sindh - *The Sindh Child Marriage Restraint Act* w 2013 r. Ustawa z 1929 r. definiuje „dziecko” jako kobietę poniżej 16 roku życia oraz mężczyznę jako osobę poniżej 18 roku życia⁶⁹⁴.

Child Marriage Restraint Act przewiduje karanie sprawców zaangażowanych w organizację małżeństw z udziałem dzieci. Karze podlegają: dorośli mężczyźni zawierający małżeństwo z nieletnią, osoby celebрующие uroczystość oraz rodzice lub opiekunowie dzieci⁶⁹⁵. Kara przewidziana za tego rodzaju przestępstwo to pozbawienie wolności do sześciu miesięcy oraz grzywna 50 000 PKR (rupii pakistańskich)⁶⁹⁶. Takie konsekwencje nie odstraszały jednak sprawców⁶⁹⁷. Pomimo tego, że prawo nie zezwala na małżeństwa z osobami poniżej 16 roku życia, równocześnie nie uznaje takiego małżeństwa za nieważne z mocy prawa⁶⁹⁸.

Raport z 2013 r. sporządzony przez *Human Rights Commission of Pakistan* stanowi, że według różnych badań prawie połowa pakistańskich kobiet zawiera małżeństwo przed ukończeniem 19 roku życia⁶⁹⁹. Z kolei z informacji przekazanych przez Fundusz Ludnościowy Narodów Zjednoczonych (*United Nations Population Fund-UNFPA*) jedna trzecia Pakistanek wychodzi za mąż przed ukończeniem 18 roku życia⁷⁰⁰. Najnowszy raport-cień złożony Komisji CEDAW sporządzony przez *Young Omang Pakistan* podaje z kolei, że 50% Pakistanek wychodzi za mąż przed ukończeniem 18 roku życia, a średnia wieku na zawarcie małżeństwa w Pakistanie wynosi 19,5⁷⁰¹. Ze względu na praktykę ustnego zawierania małżeństw, powszechnego braku rejestracji aktów stanu cywilnego oraz błędnego

⁶⁹³ Oficjalna strona internetowa „*Girls not Brides*” <https://www.girlsnotbrides.org/themes/health/> (dostęp 03.09.2021).

⁶⁹⁴ Art. 2, *Child Marriage Restraint Act*, 1929 r.

⁶⁹⁵ *Ibidem*, art. 4,5,6.

⁶⁹⁶ Dopiero w 2015 r. na mocy ustawy Punjab *Child Marriage Restraint (Amendment) Act* 2015 kara została podniesiona, wcześniejsza ustawa bowiem przewidywała pozbawienie wolności na okres 1 miesiąca i/lub grzywnę w wysokości 1000 PKR (ok. 25 zł).

⁶⁹⁷ R. de Silva-de-Alwis, *Child Marriage and the Law, Legislative Reform Initiative Paper Series*, UNICEF Working Paper, Division of Policy and Planning, Nowy Jork, 2008.

⁶⁹⁸ *Mushtaq Ahmad v. Mirza Muhammad Amin* (PLD 1962 Kar. 442), *Zafar Khan v. Muhammad Ashraf Bhatti* (PLD 1975 Lah. 234) *Ghulam Qadir v. Judge, Family Court, Murree* (1988 CLC Lah. 113)

⁶⁹⁹ Ten sam raport sporządzony przez Komisję Praw Człowieka w Pakistanie podaje, że średni wiek małżeństwa dla dziewcząt w miastach Jacobabad i Matiari to 13 lat (*Human Rights Commission of Pakistan, State of Human Rights in 2013*, Lahore, s. 182.)

⁷⁰⁰ Oficjalna strona internetowa UNFPA Pakistan, *Child Marriage*, <https://pakistan.unfpa.org/en/topics/child-marriage-4> (dostęp 03.09.2021).

⁷⁰¹ *Young Omang Pakistan, Supplementary Information for the Adoption of the List of Issues on Pakistan for Consideration by Pre- Sessional CEDAW Working Group*, 2019.

podawania wieku w chwili zawarcia małżeństwa, dokładne dane liczbowe dotyczące małżeństw dzieci nie są jednak dostępne.

Regulacje dotyczące odpowiedniego wieku do zawarcia małżeństwa są przedmiotem ciągłej krytyki ze strony środowisk religijnych. Rada Ideologii Islamskiej, omawiany wcześniej konstytucyjny organ doradczy⁷⁰², stoi na stanowisku, że prawo zakazujące zawierania małżeństw przed osiągnięciem przez kobiety pełnoletności jest sprzeczne z nakazami islamu, ponieważ kobieta jest gotowa na zawarcie małżeństwa, kiedy osiągnie wiek dojrzałości płciowej. Rada zaznaczyła również, że zawarcie małżeństwa może nastąpić w każdym wieku ze względu na istnienie instytucji *nikah* i *ruksati*. *Nikah* jest ceremonią zawarcia małżeństwa, natomiast *ruksati* oznacza rozpoczęcie faktycznego współżycia małżonków; takie rozwiązanie często praktykowane jest w Pakistanie, gdzie pomiędzy zawarciem związku małżeńskiego, a zamieszkaniem ze sobą małżonków czasem upływa nawet kilka lat. W 2014 r. Rada Ideologii Islamskiej przypomniała również, że zgodnie z deklaracją złożoną m.in. do CEDAW konwencje międzynarodowe nie mogą być sprzeczne z Konstytucją Islamskiej Republiki Pakistanu oraz z nakazami Islamu⁷⁰³.

Pierwsze instrumenty prawa międzynarodowego nie zawierały konkretnego zakazu małżeństw dzieci, jednakże przykładowo art. 16 PDPCz brzmi: *„Pełnoletni mężczyźni i kobiety, bez jakichkolwiek ograniczeń ze względu na rasę, narodowość lub religię, mają prawo do zawierania związku małżeńskiego i zakładania rodziny”*. Z kolei wspomniany wcześniej art. 23 ust. 2 MPPOiP przyznaje prawo do małżeństwa kobiecie i mężczyźnie będących w wieku małżeńskim. Zgodnie z art. 1 Konwencji o Prawach Dziecka (KPD) z 1989 r. „dziecko” oznacza każdą istotę ludzką poniżej 18 lat, chyba że zgodnie z prawem odnoszącym się do dziecka uzyska ono wcześniej pełnoletność. Artykuł 3 Konwencji o Prawach Dziecka stanowi z kolei, że: *„sprawą nadrzędną będzie najlepsze zabezpieczenie interesów dziecka”*, następnie w art. 6 czytamy, że: *„Państwa- Strony zapewnią, w możliwie w maksymalnym zakresie, warunki życia i rozwoju dziecka”*. KPD nie zawiera zatem sformułowań, które bezpośrednio zakazują małżeństw dzieci, jednak dowody empiryczne oraz przytoczone wyżej fakty pokazują, że dziewczęta, które przedwcześnie wyszły za mąż są często narażone na przemoc, rozwód, porzucenie i ubóstwo. W celu najlepszego zabezpieczenia interesów dziecka państwa członkowskie muszą zatem podjąć działania

⁷⁰²Art. 228 – 231 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu z 1973 r.

⁷⁰³K. Ali, *Pakistani Laws Prohibiting Underage Marriage un-Islamic: CII*, „Dawn”, 11.03.2014, <http://www.dawn.com/news/1092468/pakistani-laws-prohibiting-underage-marriage-un-islamic-cii>, (dostęp 03.09.2021)

prawne skutkujące zniesieniem małżeństw dzieci⁷⁰⁴. Komitet Praw Dziecka monitorujący wdrażanie Konwencji stanowczo zaleca, aby państwa będące stronami dokonały przeglądu legislacji krajowej i w razie potrzeby zreformowały swoje ustawodawstwo, aby minimalny wiek małżeństwa wynosił osiemnaście lat dla chłopców i dziewcząt⁷⁰⁵; do tych samych działań wzywa Komitet Praw Ekonomicznych i Socjalnych oraz Komitet Praw Człowieka w uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu z 2017 r.⁷⁰⁶. Należy również dodać, że Pakistan, przystępując w 1990 r. do Konwencji o Prawach Dziecka, wniósł następujące zastrzeżenie: „*Postanowienia Konwencji, powinny być interpretowane zgodnie z wartościami i prawem Islamu*”, jednak 23 lipca 1997 r. pakistański rząd to zastrzeżenie wycofał⁷⁰⁷.

CEDAW w art. 16 ust. 2 jednoznacznie zabrania małżeństw dzieci stanowiąc, że „*przrzeczenie małżeństwa oraz małżeństwo dziecka nie będą miały skutku prawnego; zostaną podjęte wszelkie niezbędne kroki, w tym również ustawodawcze, w kierunku określenia dolnej granicy wieku zdolności do zawarcia małżeństwa*”. W umowie tej nie znajdziemy jednak definicji pojęcia „dziecko”. W zaleceniach ogólnych numer 21 Komitet CEDAW, powołuje się na definicję „dziecka” w Konwencji o Prawach Dziecka i zaleca, aby minimalny wiek uprawniający do zawarcia małżeństwa zarówno dla kobiet jak i mężczyzn wynosił 18 lat⁷⁰⁸. Dodatkowo należy wspomnieć, że ustanowienie wieku małżeńskiego dla kobiet na 16 lat, a dla mężczyzn na 18 lat jest w sposób oczywisty sprzeczne z zasadą równości mężczyzn i kobiet, narusza postanowienia art. 2 CEDAW oraz spełnia przesłanki dyskryminacji ze względu na płeć sformułowane w art. 1 CEDAW.

W marcu 2015 r. Zgromadzenie Prowincji Pendżab (*Punjab Assembly*) zatwierdziło nowelizację ustawy dotyczącej małżeństw dzieci (nie podniesiono jednak wieku małżeńskiego dla kobiet). Zgodnie z nowym prawem rodzice i duchowni podlegają wyższym karom⁷⁰⁹. Obecnie najbardziej postępowym prawem w kwestii małżeństw dzieci jest wspomniana wyżej ustawa *The Sindh Child Marriage Restraint Act*⁷¹⁰ wprowadzona w

⁷⁰⁴R. De Silva-de-Alwis, *Child Marriage and...*op.cit., s.15.

⁷⁰⁵Committee on the Rights of the Child (CRC) General Comment No. 4 Adolescent Health and Development in the Context of the Convention on the Rights of the Child, CRC/GC/2004/4.

⁷⁰⁶Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Concluding observations on the initial report of Pakistan, E/C. 12/PAK/CO/1, 2017, par. 55. HRC, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CCPR/C/PAK/CO/1, par. 41.

⁷⁰⁷N. Abiad, *Sharia, Muslim Sates...*op.cit., s. 91.

⁷⁰⁸CEDAW, General recommendation nr. 21.

⁷⁰⁹Punjab Marriage Restraint (Amendment) Act, 2015, https://pcsw.punjab.gov.pk/child_marriage (dostęp 03.09.2021).

⁷¹⁰The Sindh Child Marriages Restraint Act 2013, <http://sindhlaws.gov.pk/setup/publications/PUB-13-000734.pdf>, (dostęp: 4.04.2021).

Prowincji Pendżab w 2013 r. Zgodnie z tym prawem za dziecko uważa się osobę poniżej 18 roku życia, a dorosły mężczyzna, który zawiera małżeństwo z nieletnią, podlega karze pozbawienia wolności do lat dwóch oraz grzywnie do 100 000 PKR (ok. 2,500 PLN). Takiej samej karze podlega osoba, która organizuje lub udziela pomocy w organizacji małżeństwa dzieci⁷¹¹.

Departament Rozwoju Kobiet w Prowincji Sindh (*Sindh Women Development Department*) utworzył w 2017 r. Prowincjonalny Komitet Monitorujący Małżeństwa Dzieci (*Provincial Monitoring Committee on Child Marriage*). W 2017 r. Senat zatwierdził poprawkę do *Child Marriage Restraint Act*, która ma podnieść wiek małżeński kobiet do 18 lat na poziomie federalnym, jednakże w 2019 r. Zgromadzenie Narodowe odrzuciło tę poprawkę⁷¹². Jeśli chodzi o ustawodawstwo Prowincji KPK i Beludżystan, nie wprowadzono tam od tej pory przepisów dotyczących małżeństw dzieci i nadal podążają za prawem federalnym z 1926 r. W ostatnim raporcie złożonym Komitetowi CEDAW przez Pakistan, możemy wyczytać, że poczyniono pewne postępy w zwalczaniu małżeństw dzieci. W 2017 r. została ustanowiona Krajowa Komisja ds. Dzieci, która ma „odegrać ważną rolę w inicjatywach politycznych i legislacyjnych na rzecz dobrobytu i rozwoju dzieci, w tym dzieci płci żeńskiej.”⁷¹³. W tym samym roku pakistański Stały Komitet ds. Praw Człowieka (*Standing Committee on Human Rights*) przyjął propozycję ustawy o ochronie dzieci i młodzieży, która ma wkrótce być przedstawiona w Parlamencie⁷¹⁴.

5. Przeszkody małżeńskie

5.1. Przeszkody trwale

Islamscy juryści dzielą przeszkody małżeńskie na trwałe i tymczasowe. Przeszkody te wpływają na status prawny małżeństwa oraz na uznawanie takiego związku przez prawo muzułmańskie. Ze względu na legalność szariat dzieli małżeństwa na: ważne (*sahih*) nieregularne (*fasid*) oraz nieważne (*batil*)⁷¹⁵. Ważne małżeństwo to takie, w którym wszystkie przesłanki zostały spełnione. Małżeństwo nieważne nie jest małżeństwem w świetle prawa; nie tworzy żadnych cywilnych praw i obowiązków pomiędzy małżonkami, a

⁷¹¹Sekcja 3 i 4 Punjab Marriage Restraint (Amendment) Act, 2015.

⁷¹²NA body on Law rejects Child Marriage Restraint Bill, „The News” 22.08.2019, <<https://www.thenews.com.pk/print/515514-na-body-on-law-rejects-child-marriage-restraint-bill>>

⁷¹³Fifth periodic report submitted by Pakistan under article 18 of the Convention, CEDAW/C/PAK/5, par. 194.

⁷¹⁴*Ibidem*.

⁷¹⁵S.S. Sharmin, M.M. Azad, *Laws of Muslim Marriage from the concept of the Holy Qur'an*, [w:] International Journal of Engineering and Applied Sciences, Vol. 5, No. 7, 2018 s. 32.

dzieci urodzone z tego związku uważane są za dzieci z nieprawego łoża.⁷¹⁶ Zawarte małżeństwo jest nieważne w świetle trwałych przeszkód, takich jak:

a) pokrewieństwo, powinowactwo oraz relacja z mamką – Koran wymienia następujących krewnych, którzy nie mogą ze sobą wstąpić w związek małżeński: „*Są wam zabronione: wasze matki, wasze córki i wasze siostry; -wasze ciotki ze strony ojca i ze strony matki; -córki brata i córki siostry; -i wasze matki, które was żywiły piersią; -i wasze siostry mleczne i matki waszych żon; -i wasze pasierbice będące pod waszą opieką, zrodzone z żon, z którymi już żyliście(...), i żony waszych synów, zrodzonych z waszych lędźwi*”(4:23);

b) choroba psychiczna lub niedorozwój umysłowy⁷¹⁷ – zgoda na małżeństwo wyrażona przez osobę nie będącą w pełni władz umysłowych jest nieważna i małżeństwo nie dochodzi do skutku. Ta przeszkoda może być również traktowana jako tymczasowa, gdyż po stwierdzeniu ustania choroby psychicznej, osoba może zawrzeć małżeństwo. Nie wszyscy uczeni są zgodni co do istnienia tej przeszkody;

c) małżeństwo z kobietą, która jest w związku małżeńskim jest również wymieniane przez niektórych znawców islamu jako trwała przeszkoda małżeńska;

d) część doktryny uważa, że nieważne jest małżeństwo zawarte z osobą pełnoletnią bez uzyskania jej zgody (odnosi się to zarówno do mężczyzn i kobiet);

e) małżeństwo muzułmanki z nie-muzułmaninem⁷¹⁸ – Koran wyraźnie zabrania małżeństw muzułmańskich kobiet z wyznawcami innych religii: „*Jeśli uznacie je za wierzące, to nie odsyłajcie ich do niewiernych: one nie są im dozwolone, ani oni nie są dozwoleni dla nich.*” (60:10). Sąd pakistański w sprawie *Mohammad Ishaq Yacoob v. Umrao Charlie*⁷¹⁹ orzekł, że małżeństwo zawarte między muzułmanką, a nie-muzułmaninem zgodnie z doktryną hanaficką jest niezgodne z prawem *ab initio*, jest nieważne od samego dnia zawarcia umowy, nie stwarzając żadnych praw i obowiązków między stronami. Zarówno mężczyźni jak i kobiety mają zakaz małżeństw z bałwochwalcami: „*I nie żeńcie się z*

⁷¹⁶Status nieślubnych dzieci jest niższy niż dzieci ze związku małżeńskiego. Ten temat będzie omawiany w kolejnej części pracy.

⁷¹⁷I.A.K. Nyazee, *Outlines of ...op.cit.*, s.35. W literaturze można również spotkać się z trzecią przesłanką - równość mężczyzny w stosunku do kobiety. Przesłanka ta wydaje się być obecnie nieaktualna. Według tej zasady kobieta może wstąpić w związek małżeński tylko z mężczyzną, który posiada taki sam status społeczny. Zasada ta nie obowiązuje kobiet, gdyż uważa się, że jej pozycja społeczna wyrównuje się z pozycją męża w momencie zawarcia związku małżeńskiego. W doktrynie hanafickiej równość odnosi się do: rodziny, religii, profesji, wolności, dobrego charakteru i bogactwa. Małżeństwo zawarte bez zachowania zasady równości nie jest bezwzględnie nieważne. Sędzia po zbadaniu sprawy może ostatecznie unieważnić lub uznać taki związek.

⁷¹⁸Według części autorów małżeństwo muzułmanki z nie-muzułmaninem stanowi trwałą przeszkodę i takie małżeństwo jest nieważne (Nyazee); natomiast według Baillie i The Hedaya jest to przeszkoda tymczasowa.

⁷¹⁹*Mohammad Ishaq Yacoob v. Umrao Charlie* (CLC 1987 Kar. 410).

kobietami, które czczą bożków, dopóki one nie uwierzą” (2:221). Wierzący mężczyzna może jednak poślubić kobiety wyznające religię „Księgi”, czyli żydówki i chrześcijanki: „Dzisiaj są wam dozwolone dobre rzeczy, dozwolone wam jest pożywienie tych, którym została dana Księga; a wasze pożywienie jest im dozwolone. I kobiety cnotliwe spośród tych, którym została dana Księga przed wami” (5:5).

5.2. Przeszkody tymczasowe

Drugim typem małżeństw, wyróżnionym ze względu na jego ważność w prawie islamu jest małżeństwo nieregularne (*fasid*). Jest to małżeństwo, co do którego istnieją czasowe przeszkody. Do czasu konsumpcji małżeństwa nie wywiera ono skutków prawnych⁷²⁰. Małżeństwo takie może być również jednostronnie zakończone zarówno przez kobietę jak i mężczyznę. Po skonsumowaniu małżeństwa kobieta uzyskuje prawo do *mahr* oraz jest zobowiązana do przestrzegania okresu *iddat*. Takie małżeństwo natomiast nie powoduje nabycia prawa do dziedziczenia przez strony⁷²¹. W doktrynie wymienia się następujące przeszkody skutkujące zawarciem małżeństwa *fasid*:

a) istniejące małżeństwo – mężczyzna nie może poślubić jednocześnie dwóch sióstr, po ustaniu małżeństwa możliwy jest ślub z siostrą byłej żony: „(...) i żebyście nie poślubili dwóch sióstr” (4:23), ze względu na koraniczne prawo do posiadania 4 żon muzułmanin jest również ograniczony liczbą posiadanych żon, a kolejne małżeństwo może zawrzeć tylko po rozwodzie z jedną z obecnych żon;

b) ponowny ślub po trzech rozwodach - islam ogranicza liczbę rozwodów z tą samą kobietą do trzech, nie jest zatem możliwe poślubienie tej samej kobiety po raz czwarty z rzędu. Dopuszczalne jest to dopiero w momencie, kiedy była małżonka wyjdzie za mąż za kogoś innego, skonsumuje małżeństwo, a następnie się rozwiedzie: „A jeśli on (mąż) rozwiódł się z nią ostatecznie, to ona nie jest mu dozwolona, dopóki nie wyjdzie za innego mężczyznę. A jeśli ten da jej rozwód, to nie popełni grzechu, powracając do siebie” (2:230);

c) okres *iddat* – jest to czas oczekiwania po rozwodzie, w którym kobieta nie może wyjść za mąż za innego mężczyznę. Okres ten wynosi 3 miesiące lub 3 okresy menstruacyjne⁷²². Taki czas oczekiwania jest konieczny w celu wykrycia, czy kobieta nie jest w ciąży oraz ewentualnego ustalenia ojcostwa. Jeśli okaże się, że kobieta spodziewa się dziecka, może wyjść ponownie za mąż dopiero po porodzie. Podczas okresu *iddat* byłby mąż

⁷²⁰S.S. Ali, R. Naz, *Marriage, Dower and Divorce...* op.cit., s. 113.

⁷²¹M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...* op.cit., s. 33.

⁷²²W. Hallaq, *The Orgins...* op.cit., s.23.

ma obowiązek zapewnić żonie mieszkanie i pomoc finansową⁷²³. Okres *iddat* po śmierci męża wynosi 4 miesiące i 10 dni. W stosunku do mężczyzn nie istnieją żadne okresy oczekiwania po ustaniu małżeństwa i mogą oni zawrzeć ponownie związek małżeński w dowolnym momencie;

d) ciąża – ciężarna kobieta nie powinna wchodzić w związek małżeński. Według szkoły hanafickiej nie obowiązuje to w przypadku kobiety zgwałconej lub ciąży powstałej w wyniku nielegalnych kontaktów małżeńskich, z kolei Abu Yusuf⁷²⁴ stoi na stanowisku, że dotyczy to każdej ciąży⁷²⁵.

Najbardziej kontrowersyjną i szeroko dyskutowaną przeszkodą małżeńską jest ta oparta na różnicy wyznania między małżonkami. Islam wyraźnie dyskryminuje kobiety, które nie mogą zawrzeć związku małżeńskiego z wyznawcami innych religii. Należy zwrócić również uwagę, że islam dyskryminuje mężczyzn, którzy również nie mogą ożenić się np. z ateistką lub buddystką. Związki międzywyznaniowe (między muzułmanami i chrześcijankami), pomimo tego że są prawnie dozwolone, to spotykają się z ogromnym sprzeciwem społeczeństwa.

Wyrok pakistańskiego Sądu Najwyższego z 1988 r. stanowi, że w wypadku, kiedy nie-muzułmanin pozostający w związku małżeńskim z nie-muzułmanką przejdzie na islam, małżeństwo trwa dalej. W odwrotnej sytuacji, kiedy to kobieta postanowi przyjąć islam, jej mąż ma prawo podjąć decyzję o konwersji na islam do upływu okresu *iddat*. Po tym czasie, jeżeli mąż postanowi pozostać przy swojej wierze małżeństwo powinno zostać rozwiązane⁷²⁶. W 1997 r. sąd okręgowy w Lahore stwierdził, że takie małżeństwo zostaje rozwiązane z mocy prawa⁷²⁷. Kilka lat później ten sam sąd orzekł, że jeśli kobieta-konwertytka, pozostająca w związku małżeńskim z nie-muzułmaninem chce zawrzeć kolejne małżeństwo z wyznawcą islamu, musi wystąpić z wnioskiem do sądu o rozwiązanie jej pierwszego małżeństwa. Następnie sąd ma obowiązek poinformować męża o obowiązku przyjęcia islamu, a jeśli to nie nastąpi do upływu okresu *iddat*, sąd może ogłosić rozwiązanie małżeństwa⁷²⁸. Takie rozwiązanie jest sprzeczne z ustępem 3 art. 227 Konstytucji Pakistanu, który stanowi, że postanowienia art. 227 (zawierające klauzule niezgodności) nie naruszają

⁷²³*Ibidem*.

⁷²⁴Abu Yusuf był wpływowym islamskim uczonym żyjącym w VIII w., Powszechnie znany jest z tego, że był uczniem Abu Hanify oraz szerzył wpływ szkoły hanafickiej na świecie (The Oxford Dictionary of Islam, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e40>) (dostęp 03.09.2021)

⁷²⁵I.A.K. Nyazee, *Outlines of...* op.cit., s. 42.

⁷²⁶Naziran alias Khalida Parveen v. State (PLD 1988 SC 713).

⁷²⁷Safia Bibi v. Muhammad Arif (PLD 1997 Lah. 158 MLD).

⁷²⁸Mst. Aisha alias Nasim v. State (PLD 2002 Lah.197).

praw oraz statusu obywateli niemuzułmańskich⁷²⁹. Zgodnie z dotychczasową linią orzecznictwa dzieci urodzone w związku niemuzułmańskim w momencie, kiedy ich matka przejdzie na islam, mogą zostać uznane za dzieci nieślubne i nie będą dopuszczone do dziedziczenia⁷³⁰.

Prawie całkowity zakaz małżeństw międzywyznaniowych jest sprzeczny z szeregiem traktatów i deklaracji międzynarodowych. Przykładowo, można tutaj wymienić art. 1 i 2 PDPCz które stanowią, że *wszyscy ludzie rodzą się wolni i równi pod względem swej godności i swych praw* oraz że ludzie posiadają równe prawa i wolności bez względu na rasę, płeć czy wyznanie. Art. 16 PDPCz z kolei dotyczy swobody zawierania małżeństw bez względu na rasę, narodowość czy religię. Niezwykle istotne jest, że klauzula antydyskryminacyjna zawarta w art. 2 jest powtórzona w art. 16. Podczas prac nad deklaracją, taka konstrukcja art. 16 spotkała się ze sprzeciwem części delegatów, którzy sugerowali że nie należy powtarzać w art. 16 tego co zostało już raz powiedziane w art. 2. Po licznych dyskusjach klauzula antydyskryminacyjna została dodana do art. 16, gdyż, jak uznano; tego typu ważne stwierdzenia należy powtarzać tak często jak to możliwe⁷³¹. Naturalnie, dodanie klauzuli antydyskryminacyjnej wywołało sprzeciw głównie wśród państw muzułmańskich, a Arabia Saudyjska wstrzymała się nawet od głosowania nad przyjęciem deklaracji. Baroody, delegat Arabii Saudyjskiej, powiedział później, że: *“autorzy deklaracji wzięli pod uwagę tylko standardy zachodniej cywilizacji oraz zignorowali starożytne cywilizacje, które dawno mają za sobą fazy eksperymentalne, a słuszność muzułmańskiej koncepcji małżeństwa została udowodniona na przestrzeni wieków”*⁷³².

Wyznaczenie okresu oczekiwania *iddat*, w którym można było ustalić, czy kobieta jest w ciąży, również wydaje się instytucją przestarzałą, a zachowanie jej we współczesnych czasach nie znajduje już uzasadnienia. Wyznaczanie obligatoryjnej żałoby po śmierci męża jest również przejawem zróżnicowania i ograniczania ze względu na płeć, o czym jest mowa w art. 1 CEDAW.

6. Procedura zawierania małżeństwa

⁷²⁹S.A. Warraich, *Through the Looking Glass: The Emergence, Confused Application and Demise of Pakistan Hudood Rape Laws*, [w:] *Criminal Law Reform and Transitional Justice. Human Rights Perspectives for Sudan*, London, 2011, s. 257.

⁷³⁰U.S. Department of State, Office of International Religious Freedom, *Report on International Religious Freedom, 2019, Pakistan*, <https://www.state.gov/reports/2019-report-on-international-religious-freedom/pakistan/> (dostęp 03.09.2021).

⁷³¹J. Morsink, *Women's Rights in the...op.cit.*, s. 247.

⁷³²*Ibidem*.

Kluczowe elementy małżeństwa to złożenie oferty jednej ze stron (*ijab*) oraz jej akceptacja przez drugą stronę (*qabul*) w obecności dwóch świadków⁷³³. Spełnienie powyższych warunków skutkuje tym, że zdrowi psychicznie (*rashid*) mężczyzna i kobieta, jeżeli osiągnęli wiek dojrzałości płciowej (*baligh*) mogą wstąpić w związek małżeński⁷³⁴. Strony umowy małżeńskiej zasadniczo powinny być obecne podczas jej zawierania, jednak szariat dopuszcza zawarcie związku małżeńskiego przez pełnomocników⁷³⁵. Prawo islamskie nie wymaga żadnej szczególnej formy zawierania kontraktu małżeńskiego, sposobu przeprowadzania ceremonii, udziału czynnika oficjalnego czy rejestracji małżeństwa⁷³⁶.

Umowa małżeńska zawierana jest w obecności co najmniej dwóch kompetentnych świadków – dwóch wolnych mężczyzn lub jednego wolnego mężczyzny i dwóch kobiet, jednakże udział kobiet w roli świadka jest często poddawany dyskusji⁷³⁷. Współudział świadków w ceremonii jest konieczny, gdyż mają oni być gwarantem tego, że obie strony wyraziły zgodę na ślub. Umowa małżeńska nie może być zawarta pod warunkiem, ani z zastrzeżeniem terminu⁷³⁸. W kontrakcie małżeńskim można natomiast zawrzeć szereg warunków takich jak, np. prawo do niewyrażenia zgody na ślub męża z kolejną kobietą. W akcie małżeństwa żona ma również możliwość zastrzec dla siebie prawo do pracy, edukacji, wyboru miejsca zamieszkania lub opuszczania domu bez zgody męża⁷³⁹. Brak wywiązywania się przez męża z ustalonych warunków może skutkować aktywacją prawa do rozwodu po stronie kobiety oraz wypłaceniem ustalonego zabezpieczenia finansowego (*mahr*)⁷⁴⁰. Zawarcie ważnego związku małżeńskiego tworzy szereg wzajemnych praw i obowiązków małżonków dotyczących dziedziczenia, rodzicielstwa, opieki nad dziećmi, praw majątkowych, posłuszeństwa czy utrzymania rodziny⁷⁴¹. I.A.K. Nyazee przykładowo

⁷³³K.Y. Danyal, *Muslim Law of Marriage, Dower...* op.cit. s. 6. M.J. Maghniyyah, *The Five Schools of Islamic Law*, Qum, 1995, s. 260. J.L. Esposito, *Women...* op.cit., s. 16. M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...* op.cit., s. 31.

⁷³⁴M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...* op.cit., s. 31.

⁷³⁵I.A.K. Nyazee, *Outlines of...* op.cit., s. 37.

⁷³⁶A. Büchler, C. Schlatter, *Marriage Age...* op.cit. s. 40. N.M. Dessing, *Rituals of Birth, Circumcision, Marriage, and Death among Muslims in the Netherlands*, Leuven, 2001, s.85. Jednakże w Koranie można znaleźć wersety, które polecają spisywanie wszelkiego rodzaju umów w formie pisemnej: „*To jest dla was sprawiedliwsze w obliczu Boga i bardziej prawidłowe dla świadectwa, i odpowiedniejsze dla usunięcia wątpliwości*” (2:282).

⁷³⁷N.B.E. Baillie, *A Digest of...* op.cit., s. 4-7.

⁷³⁸Wyjątek stanowią małżeństwa czasowe tzw. *urfi* rozpowszechnione w szyizmie.

⁷³⁹Z.M. Hosseini, *Towards Gender...* op.cit., s.25

⁷⁴⁰A. El-Azhary Sonbol, *A History of Marriage Contracts in Egypt*, [w:] *The Islam Marriage Contract: Case Studies in Islamic Family Law*, Cambridge-Massachusetts 2008, s. 90 [cyt. za:] M. Sadowski, *Kontrakt małżeński...* op.cit., s. 105.

⁷⁴¹K.Y. Danyal, *Muslim Law...* op.cit., s. 7.

wymienia następujące konsekwencje zawarcia małżeństwa: mąż nabywa wyłączne prawo do swojej żony (kobieta nie nabywa takiego samego wyłącznego prawa do męża), mąż uzyskuje prawo decydowania, kiedy i czy żona może opuszczać dom, żona oraz dzieci zrodzone z tego związku otrzymują prawo do opieki oraz utrzymania finansowego ze strony męża, żona zostaje zobowiązana do posłuszeństwa wobec męża⁷⁴².

W Pakistanie muzułmański kontrakt małżeński przyjmuje nazwę *Nikahnama*. Przykładowy, dostępny wzór takiej umowy składa się z 25 kolumn, które zawierają następujące informacje: dane osobowe nupturientów, imiona i nazwiska świadków, data zawarcia związku małżeńskiego, suma *mahr*, moment wypłacenia *mahr* (zgodnie z prawem islamskim może zostać wypłacony w momencie podpisywania kontraktu lub w późniejszym okresie trwania małżeństwa), inne szczególne okoliczności oraz określenie czy kobiecie przysługuje prawo do rozwodu, stan cywilny panny młodej, informacja czy pan młody jest już żonaty oraz, jeśli tak, zgoda poprzedniej żony lub żon⁷⁴³.

6.1. Dar ślubny (*mahr*)

6.1.1. Istota mahru

Jednym z najistotniejszych elementów oraz główną cechą muzułmańskiego kontraktu ślubnego jest dar ślubny dla przyszłej małżonki (*mahr/mehr*), znany również pod takimi nazwami jak muhr, sudak, nuhlah czy akr⁷⁴⁴. Jego tradycja wywodzi się z czasów przedislamskich, kiedy wśród beduińskich plemion *mahr* płacono jako cenę za pannę młodą⁷⁴⁵ lub zadośćuczynienie należne rodzinie narzeczonej za potencjalną stratę męskich potomków, których kobieta mogłaby w przyszłości urodzić⁷⁴⁶.

Obecnie *mahr*, przynajmniej w teorii, ma na celu finansowe zabezpieczenie kobiety⁷⁴⁷ oraz zgodnie z podstawową zasadą należy tylko do niej i nie może zostać przejęty przez jej

⁷⁴²I.A.K. Nyazee, *Outlines of...*op.cit., s. 71.

⁷⁴³Formularz *Nikahnama* dostępny na stronie: <http://www.embassyofpakistanusa.org/forms/Transnakha-Fill.pdf> (dostęp 03.09.2021).

⁷⁴⁴S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 173.

⁷⁴⁵J.H. Korson, *The Roles of Dower and Dowry as Indicators of Social Change in Pakistan*, [w:] *Journal of Marriage and Family*, Vol. 30, No. 4, 1968, s. 896. A.A. Engineer, *The Rights of Women...*op.cit., s. 39.

⁷⁴⁶K. Spencer, *Mahr as Contract: Internal Pluralism and External Perspectives*, [w:] *Oñati Socio-Legal Series*, Vol. 1, No. 2, 2011, s. 4. W. Wiebke, *Kobieta w islamie*, 1982, s. 33

⁷⁴⁷R. Azahri, H.M. Ali, *Mahr as a Form of Economic Security: A Preliminary Study*, [w:] *Arab Law Quarterly* Vol. 29, No. 3, 2015, s. 297.

męża, ojca lub innych krewnych⁷⁴⁸. W Koranie można odnaleźć kilka odniesień do obowiązku wręczenia mahru, m.in.: „*I dawajcie kobietom wiana jako dar*” (4:4); „*A żonom dajcie wynagrodzenie, albowiem doznaliście od nich przyjemności, to jest przepis prawny*” (4:24). Z drugiego cytowanego fragmentu można wyprowadzić wniosek, że mahr jest przede wszystkim zapłatą za seks małżeński, jednakże większość uczonych muzułmańskich preferuje postrzeganie mahru w kategoriach подарunku dla przyszłej żony, który ma być wyrazem szczyrych intencji oraz szacunku, jakim mężczyzna darzy przyszłą żonę⁷⁴⁹.

Umowa przedślubna zwalnająca męża z obowiązku wręczenia mahru jest nieważna⁷⁵⁰, jednakże po ślubie kobieta może przekazać swój mahr lub jego część mężowi oraz innym osobom pod warunkiem, że kieruje się wolną wolą i nie działa pod przymusem. W orzeczeniach wydanych przez kolonialne sądy w czasach przed uzyskaniem niepodległości⁷⁵¹ stwierdzono, że przekazanie *mahru* pod wpływem stresu wywołanego śmiercią męża lub podczas jego życia w celu zdobycia przychylności męża, jeżeli kobieta nie kieruje się wolną wolą, jest nieważne⁷⁵².

6.1.2. Wysokość mahru

Zazwyczaj wysokość mahru ustalana jest przed ślubem lub w umowie małżeńskiej. Jeżeli przed zawarciem umowy ślubnej nie doszło do takich ustaleń, to małżeństwo jest ważne, ale *mahr* należy oszacować według zwyczajowych standardów⁷⁵³. Wszystkie szkoły podzielają pogląd, że wysokość *mahru* powinna zależeć od takich przymiotów panny młodej, jak: pozycja społeczna, uroda, inteligencja, dobroć, dziewictwo, bogobojność i wiek⁷⁵⁴. Prawo islamu nie przewiduje minimalnej ani maksymalnej wartości daru ślubnego, pożądane jest natomiast, aby nie przekraczał on możliwości finansowych męża⁷⁵⁵. Według części uczonych minimalna wartość jest niemożliwa do oszacowania, a na dowód podaje się

⁷⁴⁸L. Welchman, *Women and Muslim Family Laws in Arab States. A Comparative Overview of Textual Development and Advocacy*, Amsterdam 2007. M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit., s. 69. J.H. Korson, *The Roles of Dower...*op.cit., s. 696.

⁷⁴⁹S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 181. Autorka jednak neguje ten pogląd, wskazując na fakt, że dower zazwyczaj wypłacany jest w momencie rozwodu, stanowiąc bardziej „odszkodowanie” dla porzuconej żony aniżeli wyraz szacunku i miłości do niej.

⁷⁵⁰D. Pearl, W. Menski, *Muslim Family Law*, London, 1998, s. 424.

⁷⁵¹*Nurannassa v. Khaje Mohamed (1920 (47), Cal 537). Hasnumiya Dadamiya v. Halimunnissa v. Hafizullah, (1942 (44), Bom. L.R. 126)*.

⁷⁵²Sąd następnie potwierdził tę zasadę w sprawie *Shah Bano Begum v. Iftikhar Muhammad Khan* (PLD 1956 Kar. 363).

⁷⁵³S.S. Ali, R. Naz, *Marriage, Dower and Divorce...*op.cit., s.110. H.A. Ati, *The Family...*op.cit., s 62.

⁷⁵⁴M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s. 71. R. Azahri, H.M. Ali, *Mahr as a Form...*op.cit., s. 298.

⁷⁵⁵A. A. Maudoodi, *The Laws of Marriage and Divorce...*op.cit., s. 75.

następującą historię z sunny Proroka: „Prawnicy przytaczają opowieść o kobiecie, która chciała ofiarować siebie Prorokowi. Jeden z towarzyszy Muhammada powiedział: „O Proroku Boga, jeżeli jej nie chcesz, to ożeń ją ze mną”. Muhammad zapytał, czy posiada coś, co może być darem małżeńskim. Mężczyzna odpowiedział, że nie posiada nic oprócz swojego ubrania. Prorok rzekł: „Poszukaj czegoś, nawet pierścionka z żelaza”⁷⁵⁶. Ponieważ wartość pierścionka z żelaza jest minimalna, część prawników argumentuje, że nie można określić najniższej wartości mahru⁷⁵⁷. Hanafici natomiast precyzyjnie ustalają najniższą wartość mahru, który nie może być niższy niż 10 srebrnych dirhamów⁷⁵⁸. Potwierdzają to poniższą wypowiedzią Mahometa: „Nie wydawajcie kobiet za mąż jak tylko za im równych i nie wydawajcie ich za mąż jak tylko przy pomocy opiekunów, otrzymując dar małżeński, nie może być niższy niż dziesięć srebrnych dirhamów”⁷⁵⁹. Zasadą jest, że mahrem mogą być zarówno pieniądze jak i dary wypłacane w naturze, które mają jakąkolwiek wartość i nie są sprzeczne z szariatem⁷⁶⁰.

6.1.3. Funkcje i moment wypłacenia mahru

Mahr zazwyczaj występuje w dwóch formach: pierwsza to część płatna przy zawarciu związku małżeńskiego (*prompt dower*) oraz część, której wypłata jest odroczone do czasu zakończenia małżeństwa przez śmierć lub rozwód (*deferred dower*)⁷⁶¹. Czasami dodaje się trzecią kategorię mahru (a w zasadzie subkategorię odroczonego mahru) zwaną *mu'akhar* lub *ghair mu'ajjal*, którą mąż ma obowiązek wypłacić na każde żądanie żony⁷⁶². D. Pearl w 1969 r. pisał, że mahr na subkontynencie zazwyczaj jest odroczony i wypłacany w razie śmierci lub rozwodu oraz służy zapewnieniu żonie zabezpieczenia finansowego na wypadek wystąpienia jednej z tych możliwości⁷⁶³. Meer Hasan Ali, w na początku XIX w. również

⁷⁵⁶Al Bukhari Bab an-nikah hadis: 5135, Abu Dawud „Kitab as-sunna” 2111, [cyt. za:] M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s. 71.

⁷⁵⁷M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s. 72.

⁷⁵⁸M.A. Wani, *Muslim Women's Right to „Mahr”: An Appraisal of the Statutory Laws in Muslim Countries*, [w:] *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 43, No. 3, 2001, s. 392.

A.K. Nyazee, *Outlines of...*op.cit., s. 47).

⁷⁵⁹Hadis ten przekazał Ad-Darakutni (Kitab an-nikah), hadis nr 706. Inne szkoły uznają ten hadis za słaby [cyt. za:] M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s. 72.

⁷⁶⁰M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s. 72

⁷⁶¹S.A. Cheema, M.Z. Abbasi, A.U. Khan, *Contribution of the Lahore High Court in The Development of Islamic Family Law in Pakistan*, [w:] *Journal of International Law and Islamic Law*, Vol. 14 No. 1, 2018, s. 7. L. Welchman, *Women and Muslim...*op.cit., s. 90.

⁷⁶²M.C. Inhorn, N.J. Smith-Hefner, *Waithood: Gender, Education, and Global Delays in Marriage and Childbearing*, Nowy Jork-Oxford, 2020, s. 39.

⁷⁶³D.S. Pearl, *Family Law...*op.cit., s. 169.

pisala, ze przed nocą poślubną pan młody musi podać kwotę mahru, jaka przypadnie żonie w przypadku rozwodu.

Mahr odroczony, w teorii ma stanowić zabezpieczenie dla kobiety w razie nagłego, jednostronnego wypowiedzenia małżeństwa ze strony męża i według F. Agnes jest instytucją wyjątkową, niespotykaną w innych systemach prawnych⁷⁶⁴. Mężczyzna w kontrakcie ślubnym nie może wyrzec się nieograniczonego prawa do rozwodu, jednakże strony mogą ustalić tak dużą kwotę mahru, że wypłata odroczonego mahru będzie dla męża niewygodna lub nawet niemożliwa do wykonania⁷⁶⁵. Po ślubie do momentu wypłacenia mahru kobieta może odmówić współżycia z mężem, a mąż ma obowiązek utrzymywania swojej żony, a po skonsumowaniu małżeństwa kobieta może odmówić wspólnego zamieszkania z mężem do momentu wypłacenia umówionego mahru⁷⁶⁶. W omawianym wcześniej orzeczeniu w sprawie *Abdul Kadir v. Salima*⁷⁶⁷ sąd pakistański wyraźnie orzekł, że mąż nie może żądać wydania sądowej decyzji nakazującej żonie wspólne zamieszkanie⁷⁶⁸, jeśli wcześniej nie wypłacił jej umówionego mahru⁷⁶⁹. W sprawie *Muhammad Akbar v. Shazia Bibi*⁷⁷⁰ sąd orzekł, że w przypadku konsumpcji małżeństwa mąż ma obowiązek wypłacić żonie cały mahr, zaś w wypadku, kiedy małżeństwo nie zostało skonsumowane, kobiecie należy się połowa umówionego mahru. Kwestie momentu wypłacenia mahru oraz możliwości późniejszych zmian wysokości mahru były przedmiotem wielu sporów sądowych. Przykładowo, w sprawie *Muhammad Azam v. A.D. J*⁷⁷¹ sąd w pierwszej instancji orzekł, że kobieta nie ma prawa żądać od męża wypłacenia mahru odroczonego w innych wypadkach niż śmierć małżonka lub rozwiązanie małżeństwa. Następnie wyrok został zaskarżony i sąd odwoławczy w Lahore orzekł, że mahr odroczony powinien zostać wypłacony w każdym wypadku na żądanie kobiety. W sprawie *Muhammad Sajjad v. Additional District and Session Judge*⁷⁷² sąd także przyjął stanowisko, że mahr odroczony powinien być wypłacony na żądanie żony. Z kolei w

⁷⁶⁴F. Agnes, *Economic Rights of Women in Islamic Law*, [w:] *Economic and Political Weekly*, Vol. 31, No. 41/42, 1996, s. 2832.

⁷⁶⁵R.K. Wilson, *An Introduction to the Study of Anglo-Muhammadan Law*, London, 1894, s. 138, [cyt. za:] A. Ambrus, E. Field, M. Torero, *Muslim Family Law, Prenuptial Agreements and the Emergence of Dowry in Bangladesh*, [w:] *Quarterly Journal of Economics*, 2010, s. 2.

⁷⁶⁶S.S. Ali, R. Naz, *Marriage, Dower and Divorce...* op.cit., s.111.

⁷⁶⁷*Abdul Kadir v. Salima* (1886 I.L.R. All. 149).

⁷⁶⁸Mąż może wystąpić do sądu z wnioskiem o restytucję praw małżeńskich (*restitution of conjugal rights*) jeśli żona bez powodu odmawia wspólnego zamieszkania z mężem.

⁷⁶⁹S.A. Cheema, *Revisiting Abdul Kadir v. Salima...* op. cit., s. 71.

⁷⁷⁰*Muhammad Akbar v Shazia Bibi* (PLD 2014 SC 693).

⁷⁷¹*Muhammad Azam v. Additional District Judge, etc.* (PLJ 2006 Lah. 927).

⁷⁷²*Muhammad Sajjad v Additional District and Session Judge* (PLD 2015 Lah. 405)

sprawie *Tahir Hanif v. Saira Kosar*⁷⁷³ sąd zdecydował, że żona może ubiegać się o wypłatę mahru odroczonego, dopiero po konsumpcji małżeństwa. Na podstawie rozdziału 10 MFLO ustanowiono następujące domniemanie: jeśli w *akcie Nikah Nama* nie ma szczegółów dotyczących płatności mahru, cała kwota mahru powinna być wypłacona na żądanie kobiety⁷⁷⁴. Istotnym orzeczeniem było również zapadłe w sprawie *Rab Nawaz Ahmed v. Hasina Iqbal*⁷⁷⁵, gdzie sąd wyraźnie podkreślił, że ciężar dowodu w sprawie wypłacenia mahru spoczywa na mężu.

Mahr spełnia ponadto funkcję zabezpieczenia dla bezdzietnej wdowy, gdyż zgodnie z prawem islamu jest ona uprawniona jedynie do ¼ majątku zmarłego męża. W razie śmierci męża, kiedy dower nie został w całości spłacony, żona ma prawo ubiegać się o wypłacenie jej należnego mahru z masy spadkowej, a jeżeli legalnie posiada majątek męża, może go zatrzymać, dopóki dług względem niej nie zostanie uregulowany⁷⁷⁶. L. Løvdal dowodzi⁷⁷⁷, że początkowo, Komitet CEDAW nieprzychylnie wyrażał się o praktyce wręczania mahru, przytaczając wypowiedź Ms. Cartwright, jednej z członków komitetu CEDAW. Stwierdza ona, że „*dowry*”⁷⁷⁸ przypomina zapłatę za kobietę jak za towar. Następnie, według autorki, Komitet zrewidował swoje stanowisko na korzyść mahru, upatrując w tej praktyce szansę na wzmocnienie ekonomicznej sytuacji kobiet oraz zabezpieczenie na wypadek rozwodu⁷⁷⁹. A. Hellum na podstawie powyższych, kontradiktoryjnych wypowiedzi Komitetu upatruje zwrócenie uwagi na temat różnych konstrukcji prawno-kulturowych mających na celu osiągnięcie rzeczywistej, a nie tylko formalnej równości między kobietami i mężczyznami⁷⁸⁰. Z drugiej strony, w zaleceniach ogólnych numer 21⁷⁸¹ i 29⁷⁸² komitet CEDAW potępia

⁷⁷³*Tahir Hanif v. Saira Kosar* (2016 YLR 440).

⁷⁷⁴M.A. Wani, *Muslim Women's Right...* op.cit., s. 397.

⁷⁷⁵*Rab Nawaz Ahmed v. Hasina Iqbal* (2011 SCMR 972)

⁷⁷⁶S.S. Ali, *Equal Before Allah...* op.cit., s. 175. S.S. Ali, R. Naz, *Marriage, Dower and Divorce...* op.cit., s.111.

⁷⁷⁷L. Løvdal, *Private International Law, Muslim Law and Gender Equality: The Adjudication of Mahr in England, France, Norway and Sweden*, Oslo, 2008, s. 25, <https://www.jus.uio.no/ior/forskning/omrader/kvinnerett/publikasjoner/skriftserien/dokument> (dostęp 03.09.2021)er/78_Lovdal.pdf, P. Shah, *Distorting Minority Laws? Religious Diversity and European Legal Systems*, [w:] Family, Religion and Law. Cultural Encounters in Europe, red. P. Shah i in., New York. 2016, s. 14.C/

⁷⁷⁸CEDAW, Summary record of the 269th meeting, 1995, s. 9, CEDAW/C/SR.269.

⁷⁷⁹Potwierdzeniem tego ma być uwaga Komitetu skierowana do Syrii podczas 38 sesji, „należy dokonać przeglądu prawa, aby zapewnić, że kobiety, które przebywają w schroniskach mogły korzystać ze swoich praw, takich jak prawo do utrzymania i mahru (L. Løvdal, *Private International Law...* op.cit., s. 25.)

⁷⁸⁰A. Hellum, *The Global Equality Standard meets Norwegian Sameness*, [w:] From Transnational Relations to Transnational Laws. Northern European Laws at the Crossroads, red. A. Hellum, S.S. Ali, A. Griffiths, Nowy Jork, 2011, s. 77.

⁷⁸¹CEDAW, General recommendation 21, par. 16.

praktykę aranżowania małżeństw za opłatą przekazywaną pannie młodej, lub jej rodzinie przez pana młodego, lub odwrotnie. Zdaniem Komitetu, tzw. cena za pannę młodą (*bride prices*) oraz wręczanie posagów to czynniki, które zwiększają podatność kobiet na przemoc, dlatego takie umowy nie powinny być uznawane przez państwa-strony CEDAW⁷⁸³.

Z jednej strony mahr może więc być postrzegany jako sposób na wyrównanie różnic w sytuacji ekonomicznej małżonków oraz zniechęcać mężczyzn do pochopnego rozwiązywania małżeństwa. Wysoka kwota mahru może również przyczynić się do ograniczenia poligamii. Zgodnie z sekcją 6 MFLO mężczyzna, który zawiera kolejne małżeństwo bez zgody pierwszej żony, musi natychmiastowo wypłacić całość mahru pierwszej żonie⁷⁸⁴. Jednakże z drugiej strony już w XIX w. zaczęto zwracać uwagę na fakt, że często duża kwota mahru zakłóca relacje rodzinne w sytuacji, kiedy rodzice panny młodej domagają się wypłacenia ogromnych kwot przy zawieraniu związku małżeńskiego⁷⁸⁵.

M. Munir również wskazuje na niedociągnięcia prawne w regulacjach prawnych dotyczących mahru, sugerując, że kiedy sąd wyda postanowienie o rozwiązaniu małżeństwa na podstawie rozwodu *khula* i nakaze powódce-żonie zwrot mahru oskarżonemu-mężowi, powstaje nowy spór pomiędzy byłymi małżonkami. Często dochodzi do sytuacji, w których z powodu nieprecyzyjnych przepisów prawnych mąż argumentuje, że kwota wspomniana w *nikah nama* była tylko symboliczna i mahr w rzeczywistości wynosił znacznie więcej⁷⁸⁶. W takim wypadku *prompt dower* może też stanowić przeszkodę w uzyskaniu rozwodu przez kobietę, gdyż musi ona zwrócić mahr, który najpewniej został już wydany⁷⁸⁷.

6.2. Posag

Posag (*dowry*) należy odróżnić od omawianego wcześniej *dower* (mahr). Zwyczaj wręczania posagu na terenie dzisiejszego Pakistanu wywodzi się z tradycji hinduistycznej. Nie jest częścią islamu, jednakże wymóg jego wręczenia praktykowany jest w wielu krajach Azji Południowej, m.in. w Indiach, Bangladeszu, Pakistanie, na Sri Lance i w Nepalu. Warto

⁷⁸²CEDAW, General recommendation 29.

⁷⁸³Australian Centre for Human Rights and Health, Submission to The Committee on the Elimination of Discrimination against Women and the Committee on the Rights of the Child, 2018, s. 4, https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/AUS/INT_CEDAW_NGO_AUS_31380_E.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁷⁸⁴Ostatni wyrok Sądu Najwyższego potwierdza te zasadę (Muhammad Jamil & others v. Mst. Sajida Bibi & others (Civil Petition No. 4690/ 2018)

⁷⁸⁵G. Minault, *Women, Legal Reform...* op.cit.

⁷⁸⁶M. Munir, *Family Courts in Pakistan...* op.cit., s. 217.

⁷⁸⁷P. Fournier, *Islamic Marriage in Western Liberal Courts: Beyond "Recognition", "Equality" and "Fairness"*, praca doktorska, Harvard, 2007, s. 53 [cyt. za:] L. Løvdal, *Private International Law...* op.cit., s. 40.

w tym miejscu wspomnieć, że Bangladesz i Pakistan są jedynymi krajami muzułmańskimi, w których zwyczaj wręczania kosztowności ze strony rodziców panny młodej jest powszechnie praktykowany⁷⁸⁸. Wręczanie posagu nie istnieje w islamie i jako zjawisko czysto kulturowe uważane jest za sprzeczne z islamem. Szariat nie nakłada żadnych obciążeń finansowych na rodziców panny młodej, a wręcz zaleca się, żeby wszystkie wydatki związane z małżeństwem były poniesione przez męża. Panna młoda może jednakże przynieść z domu rodzinnego, co zechce i to zawsze będzie należeć tylko do niej⁷⁸⁹. Według danych prezentowanych przez S. Anderson, 97% małżeństw na obszarach wiejskich zawieranych było po opłaceniu *dowry* (lata 1970-1993), a w obszarach miejskich 87% rodzin opłaciło *dowry* (lata 1986-1991)⁷⁹⁰. Posag jest prezentem ślubnym ofiarowanym przez rodzinę panny młodej, składa się z artykułów gospodarstwa domowego, odzieży, pieniędzy oraz biżuterii⁷⁹¹. Powszechnie znany jest fakt, że w sąsiednich Indiach system posagowy doprowadził do powstania szeregu negatywnych zjawisk społecznych, takich jak selektywne aborcje, dzieciobójstwo dziewczynek oraz zabójstwa posagowe⁷⁹². Między innymi z powodu obowiązku wręczania posagu, w Pakistanie również widoczna jest silna tendencja posiadania męskiego potomka zarówno przez kobiety jak i ich rodziny⁷⁹³. Pomimo tego, że wyjawianie płci dziecka podczas badania ultrasonograficznego nie jest zabronione, to lekarze niechętnie zdradzają to ciężarnym kobietom. W kraju pojawiają się również głosy, że Pakistan na wzór Indii⁷⁹⁴ powinien ustanowić prawo zakazujące ujawniania płci dziecka podczas badań lekarskich⁷⁹⁵.

⁷⁸⁸A. Ambrus, E. Field, M. Torero, *Muslim Family Law...* op.cit., s. 2.

⁷⁸⁹Sachet Pakistan, *Forgotten Dowry: A socially endorsed form of violence in Pakistan*, 2012, s. 22, <http://sachet.org.pk/wp-content/uploads/2016/06/Forgotten-Research-Report-on-Dowry-Violence-in-Pakistan.pdf> (dostęp 03.09.2021).

⁷⁹⁰S. Anderson, *The Economics of Dowry and Brideprice*, [w:] *The Journal of Economic Perspectives*, Vol. 21, No. 4, 2007, s. 154. Autorka przedstawia również, że wysokość dowry w 1991 r. wynosiła 32,451 PKR (rupii pakistańskich; obszary miejskie) oraz 18, 196 PKR (obszary wiejskie) co stanowiło odpowiednio ok. 1.23 rocznego dochodu rodziny oraz ok. 1.13 rocznego dochodu rodziny.

⁷⁹¹S. Gulzar i in., *Dowry System in Pakistan*, [w:] *Asian Economic and Financial Review*, 2012, s. 785.

⁷⁹²A. Sev'er, *Odrzucone corki: uścisk patriarchy, zabójstwa posagowe, demograficzna asymetria płci i selektywne aborcje w Indiach*, [w:] *Kobiety, gender i globalny rozwój. Wybór tekstów*, red. N. Visvanathan i in., Polska Akcja Humanitarna, Warszawa, 2012 r.

⁷⁹³Z.A. Sathar i in., *Evidence of Son Preference and Resulting Demographic and Health Outcomes in Pakistan*, Report Population Council, Islamabad, 2015, https://www.popcouncil.org/uploads/pdfs/2015PGY_SexSelectionPakistan.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁷⁹⁴W Indiach na mocy *Pre-conception and Prenatal Diagnostic Techniques (Prohibition of Sex Selection) Act*, 1994 zakazano udzielania przyszłym rodzicom informacji o płci płodu.

⁷⁹⁵S. Zulqurnain, *Ban on baby's gender disclosure?* "The Nation", 12.12.2018, <https://nation.com.pk/12-Dec-2018/ban-on-baby-s-gender-disclosure> (dostęp 03.09.2021).

Tradycja wręczania posagu negatywnie wpływa na całe rodziny, a ojcowie i bracia panien młodych również stają się ofiarami przemocy związanej z posagiem.⁷⁹⁶

Problemy i zagrożenia związane z tradycją wręczania posagu zostały zauważone przez pakistańskiego prawodawcę. Ustawa *The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act* z 1976 r. miała na celu ograniczenie wartości prezentów przekazywanych zarówno przez rodzinę panny młodej (*dowry*) oraz rodzinę pana młodego (*bridal gifts*)⁷⁹⁷ do kwoty 5000 pakistańskich rupii⁷⁹⁸. Jednakże pomimo istnienia oficjalnych zakazów, rodzice kobiety i tak wręczają jej posag w nadziei, że będzie lepiej traktowana w domu męża⁷⁹⁹. Suma 5000 pakistańskich rupii (aktualnie ok 125 polskich złotych) nie została podniesiona ani w żaden sposób zmodyfikowana od 1976 r., dlatego aktualnie ustawa jest tylko martwym przepisem prawnym. Często zdarzało się, że po rozwodzie mężczyzna, który nie chciał zwrócić kobiecie jej posagu, powoływał się na istnienie powyższej ustawy, argumentując, że żona wniosła do małżeństwa dobra nieprzekraczające sumy 5000 rupii. Co do zasady jednak sądy przyjmują interpretacje na korzyść żon i nakazują mężowi zwrot pełnej wartości posagu, jeśli przekracza on kwotę 5000 rupii⁸⁰⁰. W 2015 r. sąd okręgowy w Lahore stwierdził, że ustawa *The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act* z 1976 została uchwalona w interesie kobiet, których rodziny nie są w stanie pokryć wydatków związanych z posagiem. Sąd zauważył, że celem ustawy nie jest pozbawianie kobiet ich własności i dlatego nie może być interpretowana w ten sposób⁸⁰¹.

W przeciwieństwie do instytucji *mahr* nie ma wątpliwości, że praktyka wręczania posagu stanowi naruszenie praw wymienionych w CEDAW oraz innych aktach prawa międzynarodowego⁸⁰². Komitet CEDAW w zaleceniach ogólnych numer 21⁸⁰³ i 29⁸⁰⁴ wyraźnie podkreślił, że tradycja *dowry* stanowi naruszenie prawa kobiety do swobodnego wyboru małżonka. UNICEF donosi, że istnieją ważne powiązania między małżeństwami

⁷⁹⁶Sachet Pakistan, *Forgotten Dowry...*op.cit. s.4.

⁷⁹⁷Art. 2 The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act, 1976. Act No. XLIII of 1976.

⁷⁹⁸Art. 4 The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act, 1976.

⁷⁹⁹M. Makino, *Marriage, Dowry, and Women's Status in Rural Punjab, Pakistan*, [w:] *Journal of Population Economics*, Vol. 32, 2019, s. 769-797, <https://link.springer.com/article/10.1007/s00148-018-0713-0#citeas> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁰⁰*Muhammad Arshad v. Additional District Judge* (PLD 2015 Lah 405).

⁸⁰¹*Muhammad Arshad v. Additional District Judge* (CLC 2015 Lah 463).

⁸⁰²N.S. Ravikant, *Dowry Deaths: Proposing a Standard for Implementation of Domestic Legislation in Accordance with Human Rights Obligations*, [w:] *Michigan Journal of Gender & Law*, Vol. 6, No. 2, 2000, s. 466.

⁸⁰³CEDAW, General recommendation Nr. 21

⁸⁰⁴CEDAW, General recommendation Nr. 29

dzieci, a wręczaniem posagu; żądana cena posagu jest niższa w wypadku dziecka, dlatego biedne rodziny decydują się na wydanie córek za mąż w bardzo młodym wieku⁸⁰⁵.

6.3. Obecność opiekuna podczas zawierania związku małżeńskiego

Obecność opiekuna (*wali*) kobiety podczas zawierania umowy małżeńskiej jest zwyczajem głęboko zakorzenionym w tradycji islamskiej traktowanym jest jako element konieczny do zawarcia ważnego małżeństwa⁸⁰⁶. Wydaje się, że doktryna muzułmańska nie ma większego problemu z akceptacją zdolności do czynności prawnych muzułmańskich kobiet, jeśli przejawia się ona w możliwości dziedziczenia przez kobiety czy posiadania odrębnego majątku. Natomiast możliwość samodzielnego zawarcia związku małżeńskiego przez muzułmanki jest odbierana jako afront wobec męskiego honoru oraz zagrożenie dla istniejącej struktury społecznej⁸⁰⁷. Według szkół malikickiej, hanbalickiej oraz szafiickiej opiekunem może być tylko dojrzały, cieszący się pełnią władz umysłowych mężczyzna, zazwyczaj krewny kobiety, natomiast doktryna hanaficka stoi na stanowisku, że funkcję tą może pełnić również żeńska krewna⁸⁰⁸. Hanafici jako jedyni dopuszczają również pogląd, że zgoda oraz obecność *walego* nie jest konieczna do zawarcia ważnego małżeństwa, a dojrzała kobieta ma prawo sama decydować o zamążpójściu - pozostałe szkoły są zdania, że małżeństwo może być zawarte tylko za pośrednictwem opiekuna kobiety⁸⁰⁹, a jeżeli przyszła panna młoda nie posiada opiekuna, pieczę nad nią przejmuje sąd.

Milczenie kobiety jest powszechnie traktowane jako zgoda na małżeństwo, gdyż uważa się, że kobieta jest zbyt nieśmiała, by się odezwać⁸¹⁰. Jak zostało wcześniej wspomniane, opiekun kobiety może również zmusić ją do ślubu, dopóki jest niepełnoletnia; po uzyskaniu odpowiedniego wieku dziewczyna ma prawo zerwać taki związek (*option of puberty*). Małżeństwo traktowane jest jako transakcja między dwoma rodzinami i o ile zdarza się, że stanowisko przyszłego męża jest brane pod uwagę w kwestii przyszłego małżeństwa, to w praktyce opinia przyszłej małżonki nie jest raczej uwzględniana⁸¹¹. W wielu krajach muzułmańskich nagminnie dochodzi do sytuacji, w których kobiety wydaje się za mąż

⁸⁰⁵UNFPA/UNICEF, *Child Marriage and other...*op.cit., s. 2

⁸⁰⁶G. Khan, *Shāh Walī Allāh Dihlawī...*op.cit., s. 566.

⁸⁰⁷S.S. Ali, *Equal Before Allah...*op.cit., s. 181.

⁸⁰⁸M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit. s.93

⁸⁰⁹J.L. Esposito, *Women...*op.cit., s. 16. B. Prochwicz-Studnicka, M. Teperska-Klasińska, *Cywilizacja islamu...*op.cit., s.195. M. Zyzik, *Małżeństwo...*op.cit., s.92. W. Wiebke, *Kobieta w islamie*, Warszawa, 1982, s. 33.

⁸¹⁰W. Wiebke, *Kobieta w Islamie...*op.cit, s. 33.

⁸¹¹*Ibidem*.

wbrew ich woli, gdyż nie mogą one przeciwstawić się woli rodziny⁸¹². Rola opiekuna, który powinien chronić kobietę i przede wszystkim dbać o jej interes, w rzeczywistości ogranicza jej wolność i prawo do decydowania o jednej z najważniejszych kwestii w życiu, jaką niewątpliwie jest założenie rodziny.

Wszystkie szkoły prawa są zgodne co do opinii, że opiekun kobiety może ją wydać za mąż za równego jej mężczyznę bez jej zgody, jeżeli nie ukończyła 9 roku życia i jest dziewczicą. Niektórzy uczeni wymieniają również drugi przypadek, kiedy kobietę można zmusić do małżeństwa, a mianowicie w sytuacji, kiedy istnieją obawy, że kobieta będzie angażować się w pozamałżeńskie relacje z innymi mężczyznami i ma to na celu ochronę publicznej moralności⁸¹³.

Niefortunnie, ustawa MFLO z 1961 r. nie porusza w ogóle kwestii, czy zgoda kobiety jest konieczna do zawarcia ważnego związku małżeńskiego oraz, czy może ona poślubić mężczyznę, którego sama wybrała, nawet wbrew woli rodziny lub opiekuna (*wali*). Między innymi brak regulacji odnośnie tego tematu doprowadził do sytuacji, w której małżeństwa z przymusu w dalszym ciągu są częstą praktyką w Pakistanie. Historycznym orzeczeniem oraz punktem zwrotnym w walce o poprawę bytu pakistańskich kobiet był wyrok sądu w sprawie *Abdul Waheed v. Asma Jahangir*⁸¹⁴. Saima w wieku 22 lat zawarła związek małżeński bez wiedzy i zgody swoich rodziców. Kiedy jej ojciec dowiedział się o tym fakcie, rozpoczął walkę o odzyskanie córki, argumentując, że małżeństwo od początku było nieważne ze względu na brak obecności opiekuna podczas zawierania kontraktu ślubnego. Używając swoich wpływów politycznych, doprowadził do aresztowania zięcia. Mąż Saimy spędził w więzieniu 2 lata, był poddawany torturom oraz zmuszony do podpisania rozwodu. Saima natomiast, w obawie o swoje życie, uciekła do schroniska dla kobiet. Po wymuszonym rozwodzie, ojciec dziewczyny zwrócił się do sądu w Lahore z wnioskiem o przywrócenie mu opieki nad córką. Dziewczyna z kolei powołała się na prawa zagwarantowane jej w Konstytucji, twierdząc, że dorosła kobieta ma prawo do autonomii oraz że uzależnienie ważności małżeństwa od zgody opiekuna pozbawiłaby ją podstawowych praw do godnego życia, równości, wolności wyznania oraz naruszyłoby konstytucyjny zakaz handlu ludźmi. W wyniku braku jednomyślności w sądzie okręgowym sprawa została skierowana do Sądu Najwyższego⁸¹⁵, gdzie ostatecznie zdecydowano, że Saima miała prawo wyjść za mąż bez

⁸¹²J.I. Smith, *Women in Islam: Equity, Equality...*op.cit., s. 522. W. Baranowski, *Świat Islamu...*op.cit., s. 59.

⁸¹³H.A. Ati, *The Family...*op.cit., s. 89.

⁸¹⁴*Hafiz Abdul Waheed v. Asma Jahangir* (PLD 2004 SC 219).

⁸¹⁵*Ibidem*.

zgody opiekuna. Należy jednak zaznaczyć, że nie cały skład sędziowski zgodził się z tym twierdzeniem; sędzia Chaudhry wyjaśnił bowiem, że obowiązkiem rodziców jest aranżowanie małżeństw ich córek tak szybko, jak to możliwe, aby nie dopuścić do sytuacji, w której kobieta spotka mężczyznę i straci swoją czystość⁸¹⁶. W kolejnych sprawach *Muhammad Tariq Mahmood v. SHO, Millat Park Lahore* oraz *Humaira Mehmood v. The State* sąd okręgowy w Lahore potwierdził istniejącą zasadę dotyczącą ważności kontraktu ślubnego zawartego bez zgody wali⁸¹⁷.

Federalny Sąd Szariaty także konsekwentnie podnosi, że muzułmanka może zawrzeć małżeństwo z własnej woli i zgoda opiekuna nie jest wymagana do jego ważności⁸¹⁸. *Pakistan Demographic and Health Survey 2017/2018* donosi, że zgoda kobiety jest relatywnie często brana pod uwagę w miastach (85%) oraz w Prowincji Azad Jammu and Kashmir (89%), na wsi z kolei 78% kobiet jest pytanych o zdanie w kwestii zawarcia małżeństwa i wyboru kandydata na męża. Raport donosi, że w regionie FATA (obecnie część Prowincji KPK) tylko 63% kobiet mogło wyrażać opinię o wyborze małżonka⁸¹⁹.

Z jednej strony zaznacza się, że prawo islamu jest całkowicie zgodne z art. 16(2) CEDAW gwarantującym równe prawo swobodnego wyboru małżonka i zawarcia małżeństwa wyłącznie z własnej i nieprzymuszonej woli, jednakże istnienie islamskiej instytucji *option of puberty*, która z powodzeniem jest stosowana w Pakistanie od dziesięcioleci, całkowicie przeczy temu twierdzeniu. Zmuszanie do małżeństwa dzieci, czyli osób najbardziej narażonych na negatywne skutki przedwczesnego zamążpójścia i najbardziej podatnych na wpływ rodziny jest podważeniem podstawowych gwarancji zawartych w art. 23 MPPOiP, art. 10 MPPGSiK, Konwencji o prawach dziecka oraz PDPCz. Istnieje bardzo cienka linia pomiędzy przymuszaniem do małżeństw, a małżeństwami aranżowanymi, które stanowią główną formę zawierania związków małżeńskich w Pakistanie.

7. Wydatki związane z organizacją wesela

⁸¹⁶*Ibidem*.

⁸¹⁷*Muhammad Tariq Mahmood v. SHO, Millat Park Lahore* (P.Cr. LJ 1997 Lah. 758).

⁸¹⁸*Muhammad Imtiaz and another v. The State* (PLD 1981 FSC 308), *Muhammad Ramzan and others v. The State* (PLD 1984 SC 184-Shariat Bench), *Muhammad Yaqoob and another v. The State and 3 others* (PCr.L. J 985 FSC 1064), *Noor Khan v Haq Nawaz* (PLD 1982 FSC 42).

⁸¹⁹National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and ICF. 2019. *Pakistan Demographic and Health Survey 2017-18*, Islamabad/Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, s. 70, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR354/FR354.pdf>> (dostęp 03.09.2021).

Oddzielenie wydatków związanych z organizacją wesela od dowry jest bardzo trudne, ponieważ zarówno dowry jak i wydatki weselne obejmują m.in. złoto, biżuterię i ubrania. Z organizacją wesel w Pakistanie wiąże się mnóstwo kosztownych tradycji, a rezygnacja z wystawnej ceremonii spotyka się z ogromną presją społeczeństwa i rodziny. M.H. Ali w 1832 r. pisała: „*Niektórzy rodzice pozbywają się swoich córek [oddając je do haremu – JB] z powodu biedy i trudności, jakie napotykają w pokryciu kosztów ślubu. Ponoszenie niepotrzebnych kosztów w ceremoniach zaślubin uważam za jeden wielki błąd w gospodarności ludu Mussulmaun. Rodzice, choćby ubodzy, nie pozwolą wydać córki za mąż, bez niepotrzebnej parady, muzyki i bez oddania jej części majątku. Następnie, do wydatków należy dodać koszt kolacji dla rodziny oraz bezużyteczne elementy ozdobne dla dziewczyny. Te wszystkie wydatki są szkodą dla finansów rodziców oraz bez żadnych znaczących korzyści dla młodych. Ale tego szczerze kochanego zwyczaju nie można pominąć; a jeśli rodzice nie są w stanie sprostać wymaganiom finansowym tych ceremonii, dziewczyna nie ma innego wyjścia, jak tylko przeżyć swoje dni w pojedynkę, chyba że pod wpływem agenta zostanie przyjęta za żonę w dhollie [harem] jakiegoś zamożnego mężczyzny*”⁸²⁰. Zasadą jest, że koszty wesela pokrywane są przez obydwie strony, a rodzice zaczynają oszczędzać na ślub swoich dzieci zaraz po ich urodzeniu lub nawet zaciągać pożyczki. Zgodnie z praktyką zwyczajową kobiecie często odmawia się należnej części spadku w zamian za wypłacenie dowry lub organizację wesela⁸²¹. Kobieta żyje w błędnym przekonaniu, że otrzymane od rodziny prezenty ślubne, posag lub inne koszty związane ze ślubem są ekwiwalentem spadku, który miałyby otrzymać⁸²². Sądy jednoznacznie stoją na stanowisku, że dary otrzymane od braci lub innych męskich krewnych kobiety w żadnym wypadku nie mogą być traktowane jako rekompensata za wykluczenie jej z dziedziczenia⁸²³. Artykuł 2 *The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act* z 1976 także stanowi, że posag obejmuje wszelki majątek przekazany pannie młodej bezpośrednio lub pośrednio przed, w trakcie lub po zawarciu związku małżeńskiego przez jej rodziców w związku z małżeństwem, ale nie obejmuje majątku, który panna młoda może odziedziczyć na mocy obowiązującego ją prawa do dziedziczenia.

⁸²⁰M.H. Ali, *Observations on the Mussulmauns*, List 13...op.cit.

⁸²¹M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws*...op.cit., s. 72.

⁸²²I. Rubab, A. Usman, *Women's Right of Inheritance: Choices and Challenges in Punjab*, [w:] *Journal of Islamic Thought and Civilization*, Vol. 8, No. 2, 2018.

⁸²³L. Holden, A. Chaudhary, *Daughters' inheritance, legal pluralism, and governance in Pakistan*, [w:] *The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law*, Vol. 45, 2013, s. 114.

W 1997 r. rząd federalny uchwalił ustawę *Marriages (Prohibition of Wasteful Expenses) Act*⁸²⁴, która miała na celu ograniczanie kosztów wesela, zakazała marnotrawstwa żywności oraz ostentacyjnego celebrowania uroczystości zaślubin. Za naruszenie prawa przewidziano karę grzywny w wysokości nie mniej niż sto tysięcy rupii i nie więcej niż trzysta tysięcy rupii. Ustawa została następnie zaskarżona do Sądu Najwyższego⁸²⁵, który orzekł, że rząd federalny nie jest upoważniony do stanowienia takiego prawa, ponieważ jest to sprawa znajdująca się w gestii prowincji. Uchwalona następnie w Pendżabie ustawa *The Punjab Marriage Function Act* z 2016 r. zabrania ostentacyjnego celebrowania zaślubin, zakazując m.in. dekoracji ulic, fajerwerków, serwowania więcej niż jednego dania oraz nakazuje zakończenie wesela do godziny 22.00⁸²⁶. W 2018 r. prowincja KPK również wprowadziła taką ustawę (*The Khyber Pakhtunkhwa Marriage Functions (Prohibition of Ostentatious Displays and Wasteful Expenses) Bill*⁸²⁷).

8. Rejestracja małżeństw

Rejestracja małżeństwa z pozoru mogłaby wydawać się mało ważną sprawą techniczną, w gruncie rzeczy jest jednak głównym narzędziem zapewniającym kobietom ochronę ich podstawowych praw, pozwala również uniknąć chaosu oraz zakłóceń porządku społecznego⁸²⁸. Akt małżeństwa stanowi najmocniejszy dowód jego zawarcia, natomiast z faktu zawarcia związku małżeńskiego wynika szereg praw takich jak, np. prawo do rozwodu, dziedziczenia, alimentów czy prawo do nabycia *mahru*. Przepisy o cudzołóstwie (*zina ordinance*) nie uznawały za przestępstwo gwałtu małżeńskiego, w związku z tym dochodziło do sytuacji, w których mężczyźni gwałcili kobiety, a następnie w celu uniknięcia kary twierdzili, że na chwilę przed odbyciem stosunku poślubili swoje ofiary⁸²⁹. Przykładowo, w sprawie *Riaz Hussain v. The State*⁸³⁰ sprawca zbiorowego gwałtu, który został dokonany na dziewczynie jako zemsta na jej bracie, bronił się, że jest niewinny, ponieważ ofiara była jego

⁸²⁴ Marriages (Prohibition of Wasteful Expenses) Act No. XXI of 1997, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1324606722_745.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁸²⁵Ch. Muhammad Siddique and others (P L D 2005 SC 186).

⁸²⁶The Punjab Marriage Functions Act 2016, Act XXIX of 2016,

⁸²⁷The Khyber Pakhtunkhwa Marriage Functions (Prohibition of Ostentatious Displays and Wasteful Expenses) Bill, Khyber Pakhtunkhwa, Act No. VIII OF 2018, http://kpcode.kp.gov.pk/uploads/2018_08_THE_KHYBER_PAKHTUNKHWA_MARRIAGE_FUNCTIONS_PROHIBITION_OF_OSTENTATIOUS_DISPLAYS_AND_WASTEFUL_EXPENSES_ACT_2018_.pdf (dostęp 03.09.2021)

⁸²⁸K.C. Yefet, *What's the Constitution Got To Do With It...* op.cit., s. 372.

⁸²⁹A. Jahangir, *The Origins of the MFLO...* [w:] *Shaping Women's...* op.cit., s. 93.

⁸³⁰*Riaz Hussain v. The State* (PLD 1984 FSC).

żoną. W podobnej sprawie, *Muhammad Azam v. Muhammad Iqbal*⁸³¹ - sprawca porwał i zgwałcił 14 letnią dziewczynkę, a następnie zmusił do podpisania kontraktu ślubnego w celu uniknięcia kary.

Rejestracja małżeństw pozwala również uniknąć wątpliwości, kiedy dwóch mężczyzn twierdzi, że są mężami tej samej kobiety oraz jest niezbędna w sprawach dotyczących dziedziczenia, gdzie uprawnieni do dziedziczenia oskarżają się wzajemnie o pochodzenie ze związku pozamałżeńskiego. Ze względu jednak na brak dokumentacji oskarżenia takie trudno jest obalić lub udowodnić. W celu uniknięcia nieporozumień związanych z ustnym zawarciem umowy ślubnej art. 5 MFLO wprowadził obowiązek rejestracji małżeństw (obowiązek spoczywa na tzw. rejestratorze nikah (*Nikah Registrars*)⁸³². Brak dopełnienia tych czynności przez zobowiązaną do tego osobę może skutkować karą pozbawienia wolności do 3 miesięcy oraz grzywną 1000 pakistańskich rupii.

Zgodnie z klasycznym prawem islamskim obowiązkowymi elementami umowy ślubnej są: zgoda małżonków, obecność świadków oraz brak istniejących przeszkód małżeńskich. Rejestracja małżeństwa lub udział czynnika oficjalnego w żaden sposób nie wpływa na ważność zawartego kontraktu. MFLO odzwierciedla ten stan rzeczy i niezarejestrowanie małżeństwa nie czyni go nieważnym. Przeciwnicy reform słusznie twierdzili, że wymóg rejestracji małżeństw doprowadzi do sytuacji, w której ważne z punktu widzenia prawa szariatu małżeństwa niezarejestrowane będą uznawane za nieistniejące, co z kolei skutkować będzie negatywnymi konsekwencjami dla kobiety oraz dzieci zrodzonych z takich małżeństw (będą one dziećmi pozamałżeńskimi). Takie prawo byłoby oczywiście sprzeczne z prawem szariatu⁸³³. Sądy niejednokrotnie orzekały, że proste orzeczenie małżonków, że znajdują się oni w związku małżeńskim jest wystarczającym dowodem oraz że brak rejestracji małżeństwa nie czyni go nieważnym.

Z pewnością największym mankamentem regulacji MFLO jest łagodna kara za niedopełnienie obowiązku rejestracji małżeństwa, która nie spełnia swojej funkcji. Raport złożony Komisji CEDAW przez organizację *Aurat Foundation*, donosi, że w społeczeństwie nacisk na rejestrację małżeństwa lub rozvodu jest niewielki⁸³⁴. Raport sporządzony przez

⁸³¹ *Muhammad Azam v. Muhammad Iqbal* (PLD 1984 SC 95).

⁸³² Art. 5 MFLO, 1961 r.

⁸³³ N. Haider, *Islamic Legal ...op.cit.*, s. 310, Maulana Abul Ala Maududi, *The Questionnaire and its Reply*, [w:] *Tarjumanal Qur 'an*, Lahore, Vol. 45. D.S. Pearl, *Family law...op.cit.*, s. 174.

⁸³⁴ *Aurat Foundation, Pakistan NGO Alternative Report on CEDAW 2012 r.*, s. 91.

National Commission on the Status of Women i UNDP z 2008⁸³⁵ stanowi, że 53,21% kobiet i 39,68% mężczyzn nie zarejestrowało aktu małżeństwa.

Wspomniany wielokrotnie art. 16 ust. 2 CEDAW również nakłada obowiązek państw-stron do podjęcia stosownych kroków w celu wprowadzenia obowiązkowego wpisu małżeństw do urzędowego rejestru. W zaleceniach ogólnych numer 21 Komitet podkreślił, że państwa-strony powinny wymagać rejestracji małżeństw wszelkiego typu: zawieranych na podstawie prawa cywilnego, zwyczajowego oraz religijnego. Rejestracja małżeństw jest niezbędna w celu zagwarantowania praw wynikających z Konwencji oraz w celu zagwarantowania równych praw dla obojga partnerów, minimalnego wieku zawierania małżeństw, wprowadzenia zakazu bigamii oraz poligamii⁸³⁶. Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa, najniższego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństwa również wymaga, aby wszystkie małżeństwa były zarejestrowane przez właściwą władzę w odpowiednim rejestrze urzędowym, jednak Pakistan nie jest stroną tej konwencji.

Tradycyjnie ślubu nie rejestrowano przed urzędnikiem, ale udzielał go muzułmański kaznodzieja (*mullah*), z tego powodu to właśnie ta grupa opierała się przed przejściem jej tradycyjnych prerogatyw przez struktury państwa. Finalnie w 2000 r. Federalny Sąd Szariatu pomimo nacisków konserwatywnych sekcji uznał, że wymóg nałożony przez CEDAW jest zgodny z postanowieniami islamu⁸³⁷.

9. Praktyki zwyczajowe

9.1. Aranżowane małżeństwa

W społeczeństwie pakistańskim funkcjonuje podział na małżeństwa z miłości oraz małżeństwa aranżowane. Drugi typ jest bardziej powszechny, ponieważ jak zostało wcześniej podkreślone, wybór partnera życiowego leży w interesie całej rodziny, zaś organizacja ślubu jest zarówno obowiązkiem jak i prawem rodziców nupturientów⁸³⁸. Na terenach wiejskich i plemiennych ponad 50% małżeństw zawieranych jest pomiędzy kuzynami I i II stopnia pokrewieństwa⁸³⁹. Natomiast *Pakistan Raport Household Survey*

⁸³⁵National Commission on The Status of Women, UNDP, Final Report, 2008, s. 12, <http://www.ncsw.gov.pk/previewpublication/3> (dostęp 03.09.2021).

⁸³⁶CEDAW, General recommendation Nr. 21

⁸³⁷Allah Rakha v. Federation of Pakistan (PLD 2000 FSC 1).

⁸³⁸G.Khan, *Shāh Walī Allāh Dihlawī...*op.cit., s. 568.

⁸³⁹F.M Critelli, *Between Law and Custom...*op.cit., s. 677. Pakistan Demographic and Health Survey z 1990/1991 r. donosi że w tych latach 61% małżeństw było zawieranych jest pomiędzy kuzynami I i II stopnia pokrewieństwa (<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR29/FR29.pdf>), z kolei raport sporządzony przez te sama

(PRHS-II) ujawnia, że 78% małżeństw w Pakistanie zawieranych jest pomiędzy krewnymi, a kolejne 10% pomiędzy osobami wywodzącymi się z tej samej kasty lub plemienia⁸⁴⁰.

Aranżowane małżeństwa są normą w Pakistanie i należy odróżnić je od małżeństw z przymusu zawieranych bez zgody lub przy sprzeciwie jednej ze stron. Kojarzone małżeństwa, mimo tego że zawierane są pomiędzy dwojgiem obcych sobie ludzi, którzy często widzą się pierwszy raz w życiu właśnie w momencie zaręczyn lub w dniu ślubu, odbywają się z pełną aprobatą małżonków. Drugim typem związków są małżeństwa z miłości, w których dwie osoby darzą się uczuciem już przed ślubem, a następnie decydują się na wspólne życie. Takie związki występują zazwyczaj pomiędzy przedstawicielami wyższych klas społecznych, którzy mają możliwość spotykania się w miejscach, gdzie nie istnieje segregacja płci, np. w szkołach czy na uniwersytetach. Jeżeli kandydaci na małżonków wywodzą się z tej samej warstwy społecznej, a rodziny się znają, szanują oraz posiadają porównywalny status materialny, takie związki są często akceptowane przez rodziny i małżeństwo z miłości może być zawarte.

W ostatnich latach odnotowano jednak wiele przypadków, w których kobiety uciekały z domu, aby bez zgody rodziców poślubić ukochanego. Niejednokrotnie te, które postanowiły samodzielnie kierować swoim życiem musiały zapłacić za to najwyższą karę. W raporcie Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. handlu ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi⁸⁴¹ stwierdzono, że przymusowe małżeństwa różnią się od małżeństw aranżowanych, gdyż w przypadku tych pierwszych przynajmniej jedna strona traci swoje prawo do wyboru partnera. W aranżowanych małżeństwach z kolei rodzice i rodziny odgrywają wiodącą rolę w aranżacji, ale ostateczna decyzja zależy od przyszłych małżonków⁸⁴². Wiele państw traktuje aranżowane małżeństwa jako dobrze ugruntowaną tradycję kulturową, która z powodzeniem kształtuje społeczeństwo, stąd też ważne jest, aby wprowadzić wyraźne rozróżnienie między wymuszonym a aranżowanym małżeństwem. Z drugiej strony należy mieć jednak na uwadze, że w niektórych przypadkach różnica między małżeństwem przymusowym a małżeństwem aranżowanym może się zacierać⁸⁴³.

instytucje w latach 2017/2018 również wskazuje ze małżeństwa w rodzinie zawierane są w ponad 50% przypadków wszystkich małżeństw zawieranych w Pakistanie (dostęp 03.09.2021).

⁸⁴⁰Pakistan Rural Household Survey (PRHS II), 2004.

⁸⁴¹Human Rights Council (HRC), Report of the Special Rapporteur on the Human Rights Aspects of the Victims of Trafficking in Persons, Especially Women and Children, A/HRC/4/23, 2007.

⁸⁴²*Ibidem*.

⁸⁴³*Ibidem*.

Komitet Praw Człowieka w uwagach końcowych skierowanych do Zimbabwe jasno stwierdza, że zakazane są praktyki polegające na zawieraniu porozumień małżeńskich między zainteresowanymi rodzinami w celu uzyskania korzyści majątkowych, ustalania cen za pannę młodą, czy małżeństwa z przymusu⁸⁴⁴. Podczas analizowania legalności małżeństw aranżowanych należy zatem wykluczyć istnienie przymusu zarówno fizycznego jak i emocjonalnego, gdyż, jak podkreśla raport Specjalnego Sprawozdawcy ONZ ds. handlu ludźmi, w szczególności kobietami i dziećmi, małżeństwo może zostać narzucone kobiecie nie tylko przez użycie siły lub bezpośredniego przymusu, ale przez również poddawanie jej nieustającej presji, manipulacji oraz utwierdzaniu w przekonaniu, że odmowa małżeństwa może zaszkodzić jej rodzinie. Małżeństwo zawarte z takich pobudek można również traktować jako wymuszone⁸⁴⁵. Komitet CEDAW w zaleceniach ogólnych nr 21 również zaznacza, że większość państw-stron raportuje, że konstytucje państwowe i prawo krajów są zgodne z art. 16 punkt a i b CEDAW, jednak równocześnie Komitet zauważa, że zwyczaje, tradycja i niemożność egzekwowania tych praw w praktyce naruszają postanowienia Konwencji.

9.2. Małżeństwa z przymusu

Jak słusznie zauważa się w literaturze, żadne dyskusje na temat sytuacji kobiet w małżeństwie oraz prawa małżeńskiego jako całości nie mogą ograniczać się do rozważań prawnych i niezbędna jest analiza praktyk społecznych odnoszących się do małżeństw, które w najbardziej destrukcyjny sposób wpływają na godność i bezpieczeństwo kobiet⁸⁴⁶. W Pakistanie kultura, system kastowy oraz religia wykształciły cały katalog rozmaitych form oraz sposobów zmuszania zarówno kobiet jak i mężczyzn do wstąpienia w związek małżeński, które są niespotykane w innych muzułmańskich krajach. CEDAW jest pierwszą obowiązującą umową międzynarodową w dziedzinie ochrony praw człowieka, w której wprost nakłada się na państwa - strony obowiązek likwidacji szkodliwych społecznych przesądów i zwyczajów. W art. 5 czytamy: „Państwa-strony podejmą wszelkie stosowne kroki w celu zmiany społecznych i kulturowych wzorców zachowania mężczyzn i kobiet w celu osiągnięcia likwidacji przesądów i zwyczajów lub innych praktyk, opierających się na przekonaniu o niższości lub wyższości jednej z płci albo na stereotypach roli mężczyzny i kobiety”. Należy podkreślić, że przepisy te nie stanowią tylko funkcji deklaratywnej, ale

⁸⁴⁴Komitet Praw Człowieka, Uwagi końcowe do sprawozdania Zimbabwe, CCPR/79/Add.89, 1998.

⁸⁴⁵HRC, Report of the Special Rapporteur on the Human Rights...op.cit.

nakładają na państwa-strony rzeczywiste obowiązki w kwestii wyeliminowania stereotypów czy zwyczajów, które dyskryminują kobiety⁸⁴⁷.

Komitet Praw Człowieka w uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu alarmuje, że kontynuacja tych zwyczajów przyczynia się do wzrostu liczby samobójstw wśród kobiet⁸⁴⁸. Pomimo penalizacji, wiele z tych zwyczajów jest w dalszym ciągu kultywowana i niejednokrotnie mają większą siłę oddziaływania niż religia i oficjalne prawo w kraju⁸⁴⁹. Ustawa o zapobieganiu antykobiecym praktykom z 2011 r. (*The Prevention of Anti Women Practices (Criminal Law Amendment) Act 2011*)⁸⁵⁰ kategorycznie zakazała praktyk zwyczajowych polegających na zmuszaniu do małżeństw, oddawania kobiet w ramach odszkodowania, małżeństw z Koranem oraz pozbawiania kobiet dziedziczenia⁸⁵¹.

9.3. Małżeństwa z Koranem

K.C Yefet trafnie ujęła istotę małżeństw z Koranem, pisząc: „*Małżeństwo z Koranem jest unikalnym pakistańskim zwyczajem, który drwi nie tylko z nakazów islamu czy podstawowych praw człowieka, ale także z całej instytucji małżeństwa*”⁸⁵². Małżeństwa z Koranem najczęściej występują w prowincji Sindh i znane są pod nazwą *Haq Baksh*⁸⁵³. Kobiety „wydane” za Koran spędzają całe życie w zupełnym odosobnieniu, modląc się i studiując święte teksty przy równoczesnym zachowaniu celibatu. Rada Ideologii Islamskiej przekazała rządowi rekomendację zgodnie z którą małżeństwa z Koranem powinny być karane dożywotnim pozbawieniem wolności. W opinii Rady ta praktyka jest równoznaczna z bluźnierstwem⁸⁵⁴.

Małżeństwa z Koranem inicjowane są wyłącznie z powodów finansowych, a nie jakby się mogło wydawać z pobudek religijnych. Ślub córki jest znacznym wydatkiem,

⁸⁴⁶ K.C. Yefet, *What's the Constitution...*op.cit., s.365.

⁸⁴⁷ Weiss, A.M., *The Transformation of the Women's Movement...*op.cit.

⁸⁴⁸HRC, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, HRC, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CCPR/C/PAK/CO/1, par. 41.

⁸⁴⁹ F.M. Critelli, *Between Law and Custom...*op.cit., s. 675.

⁸⁵⁰ The Prevention of Anti Women Practices (Criminal Law Amendment) Act 2011 lub Criminal Law (Third Amendment) Act, 2011 (XXVI of 2011), https://pcsw.punjab.gov.pk/prevention_of_anti_women_practices (dostęp 03.09.2021).

⁸⁵¹Problematyka prawa do dziedziczenia będzie omawiana w następnym rozdziale.

⁸⁵²M.A. Chaudhary, *A Woman's Marriage to the Quran: An Anthropological Perspective from Pakistan*, [w:] *Anthropos*, 2011, s. 411. K.C.Yefet, *What's the Constitution...*op.cit., s.365.

⁸⁵³ Patriarchy and Pakistani Society, *The Rebel Road...*,

<https://redtribution.wordpress.com/2007/10/25/patriarchy-and-pakistani-society-i/> (dostęp 12.08.2021 r.).

⁸⁵⁴I. Nasir, *CII okays draft bill to stop 'marriage with Quran'*,

<https://www.islamawareness.net/Marriage/Quran/news1.html> (dostęp 12.08.2021 r.).

natomiast kobieta, która zostaje wydana za mężczyznę spoza rodziny, w momencie dziedziczenia jest przyczyną uszczuplenia rodzinnego majątku. W przypadku ślubu z Koranem majątek kobiety zostaje w rodzinie, a w po jej śmierci, odziedziczony zostanie przez jej najbliższych krewnych. Ceremonia zaślubin z Koranem pozbawia kobiety wszelkich podstawowych praw, nakłada na nie obowiązek zachowania czystości oraz na zawsze pozbawia je prawa do założenia rodziny. Obecnie praktyka „*Marriage with Quran*” jest mniej popularna. Ze względu na istniejące tabu wokół tego tematu bardzo trudno znaleźć kobiety, które są jej poddawane, jednakże w prasie co jakiś czas można znaleźć doniesienia o kobietach wydanych za Koran.

9.4. Zamiar poślubienia (*ghag*)

Ghag to zwyczaj wywodzący się z niepisanego kodeksu etycznego Pasztunwali, przestrzegane przez Pasztunów. Słowo *ghag* tłumaczy się jako „ogłoszenie czegoś” i polega na zakomunikowaniu przez mężczyznę, że ma on zamiar poślubić konkretną kobietę. Zawiadomienie może polegać na wysłaniu posłańca do domu kobiety lub oddaniu strzałów ze szczytu lokalnego meczetu, wykrzykując imię wybranej narzeczonej⁸⁵⁵. W konsekwencji złożenia takiej deklaracji kobieta jest uznawana za „zaręczoną” i z tego względu traci zainteresowanie ze strony potencjalnych kandydatów na męża, a składanie jej kolejnych propozycji małżeństwa jest uznawane za zabronione.

Największa niesprawiedliwość tej praktyki polega na tym, że złożenie deklaracji przez mężczyznę nie stanowi obowiązku poślubienia kobiety. *Ghag* często stosowany jest jako zemsta na rodzinie dziewczyny i zdarza się, że ofiary latami oczekują na spełnienie obietnicy ślubu lub w efekcie *ghagu* zostają przymusowo wydane za mąż. Zgodnie z ustawą Khyber Pakhtunkhwa zatytułowaną Eliminacja Zwyczaju Ghag (*Elimination of the Custom of Ghag Act*) z 2013 r. każdy, kto prosi o rękę dziewczyny za pomocą *ghag*, podlega karze pozbawienia wolności na okres nie krótszy niż trzy lata, która to kara może również zostać przedłużona do siedmiu lat, a grzywna za popełnienie tego przestępstwa wynosi 500 000 PKR (ok. 12 000 PLN).⁸⁵⁶ Pod koniec 2017 r. sąd okręgowy w Peszawarze w sprawie, która

⁸⁵⁵M.Kari, *Do you know what ghag is?*, “The Express Tribune” 10.09.2016, <<https://tribune.com.pk/article/40303/do-you-know-what-ghag-is> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁵⁶Khyber Pakhtunkhwa Elimination of the Custom of Ghag Act, 2013 <http://kpcode.kp.gov.pk/homepage/lawDetails/572> (dostęp 03.09.2021).

dotyczyła *ghag*, orzekł, że kobiety są wolne, mają prawo poślubić mężczyznę według własnego wyboru i nikt nie może tego podstawowego prawa im odebrać⁸⁵⁷.

9.5. Oddawanie kobiet w ramach odszkodowania

Feudalne i plemienne obszary Pakistanu to miejsca, gdzie nierzadko dochodzi do przypadków, w których młode kobiety oraz dziewczyny wydawane są za mąż w ramach odszkodowania. Zwyczaj ten funkcjonuje na terenie całego Pakistanu pod różnymi nazwami: *sawara/ swaara* w prowincji K.P.K, *irjaee* w Beludżystanie, *sung-chatti* w Sindh oraz *vani* w Pendżabie⁸⁵⁸. Sądy plemienne *punchayat* i *jirgas* często decydują o oddaniu kobiet w celu zażegnania konfliktów pomiędzy dwiema zwaśnionymi rodzinami lub plemionami⁸⁵⁹.

Kobiety stają się ofiarami tego procederu zazwyczaj w celu zażegnania konfliktu spowodowanego zabójstwem dokonany przez jednego przedstawiciela rodziny/plemienia na innej rodzinie⁸⁶⁰. W ten sposób są karane za zbrodnie, których nigdy nie popełniły, natomiast prawdziwi sprawcy nie ponoszą żadnych konsekwencji popełnionych przez nich przestępstw⁸⁶¹. Praktyki te są zakazane w islamie, jednak w wielu regionach Pakistanu są uznawane za zgodne z wolą Allaha oraz za najlepszy sposób na zaprowadzenie pokoju pomiędzy skłóconymi stronami.

Dziewczęta padają ofiarami *badla-e-sulh*⁸⁶² w razie popełnienia przez męskich członków rodziny następujących przestępstw: morderstwa – w tym przypadku zabójca lub osoba z jego plemienia w zamian za popełnioną zbrodnię musi oddać dziewczynę lub kilka dziewczyn (w zależności od sytuacji oraz prestiżu poszkodowanego); przestępstwa seksualne – w pakistańskim społeczeństwie jakiegokolwiek pozamałżeńskie stosunki seksualne kobiet skutkują niejednokrotnie tym, że krewny kobiety zabija zarówno kobietę jak i mężczyznę

⁸⁵⁷“The News” *Nobody allowed to use the word “Ghag”*: Peshawar High Court, 19.12.2017, <https://www.thenews.com.pk/print/257783-nobody-allowed-to-use-the-word-ghag-phc> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁵⁸ M.Z. Abbas, S. Riaz, *Legal protection provided under Pakistani law against anti- women practices: implementation gaps between theory and practice*, [w:] *The Dialogue. A Quarterly Research Journal*, Vol. 8, No. 2, 2013, s.176.

⁸⁵⁹UNFPA/UNICEF, *Child Marriage and other Harmful Practices. A Desk Review of Evidence from South Asia*, 2020, s. 14, https://asiapacific.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/child_marriage_and_other_harmful_practices_unfpa_apro_and_unicef_rosa_2020.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁸⁶⁰S.K.Mohamand, H. Gazdar, *Social Structures in Rural Pakistan*, Asian Development Bank Report, 2007 s. 8,

⁸⁶¹S. Raz, *Shariah Perspective on Marriage Contract and Practice in Contemporary Muslim Societies*, [w:] *International Journal of Social Science and Humanity*, Vol. 3, 2013, s. 264.

⁸⁶²*Badla-e-Sulh* oznacza zamianę w celu osiągnięcia kompromisu (Law and Justice Commission of Pakistan, Report 51, *Banning the Tradition of Vani (Giving Female as Consideration for Compromise)*, <http://www.ljcp.gov.pk/Menu%20Items/Publications/Reports%20of%20the%20LJCP/reports/report51.htm> (dostęp 03.09.2021).

winnych popełnienia cudzołóstwa. Sądy plemienne mogą jednak darować życie „przestępcom”, decydując o oddaniu kobiety z plemienia cudzołożnika w ramach *vani* lub *sawara*; przestępstwa przeciwko mieniu: osoba dopuszczająca się kradzieży, oszustwa, lub zniszczenia przedmiotu, może zadośćuczynić krzywdę poszkodowanym, jeżeli plemię/rodzina, z której wywodzi się sprawca, wypłaci im rekompensatę w postaci ziemi, pieniędzy lub kobiety⁸⁶³. Rodzina, która otrzymuje dziewczynę w ramach odszkodowania, najczęściej nie traktuje jej jako członkini rodziny, ale bardziej jak niewolnicę, i darmową siłę roboczą, która całkowicie pozbawiona jest prawa głosu⁸⁶⁴.

W świetle nowych przepisów praktyka oddawania kobiet w ramach odszkodowania została zakazana, jednak liczne raporty organizacji pozarządowych ujawniają dane, które wskazują na dalsze kultywowanie tego zwyczaju. Przykładowo, raport Amnesty International z 2007 r.⁸⁶⁵ podał, że 60 dziewczyn i kobiet zostało oddanych w ramach odszkodowania za zabójstwa dokonane przez męskich członków ich rodzin w Mardan i Swabi. W 2009 r. w mieście Jacobabad ojciec oddał swoją 8-letnią córkę pięćdziesięcioletniemu wierzycielowi w ramach spłaty długu. W Lahore *punchayat* zdecydował o oddaniu 14-latki jako odszkodowanie za przestępstwo popełnione przez jej brata⁸⁶⁶. Należy jednak pamiętać, że wiele z tych przestępstw nie jest zgłaszanych, a oprawcy nigdy nie poniosą odpowiedzialności za popełnione czyny. Omawiane praktyki są stale kultywowane⁸⁶⁷. Jak podaje N.A. Gauhar nie ma dostępnych statystyk ukazujących skalę tego przestępstwa, według szacunków, jedna piąta wszystkich przypadków przemocy wobec kobiet polega właśnie na oddawaniu ich w ramach odszkodowania⁸⁶⁸. Interesujących danych dostarcza natomiast badanie przeprowadzone przez H. Fazala w gminie Othrore, Kalam i Osho. 100% respondentów odpowiedziało, że zwyczaj *swara* jest praktykowany w ich miejscowościach. Co więcej, przeważająca część respondentów uważa, że obowiązywanie zwyczaju *swara*

⁸⁶³A. Munir, Ghulam Ali Khan, *A Social Custom „Vani”: Introduction and Critical Analysis*, [w:] Al.-Adwa, Vol. 40, University of Punjab, Lahore 2013., s. 39.

⁸⁶⁴*Ibidem*.

⁸⁶⁵Amnesty International, *Amnesty International Report 2007 - Pakistan*, Maj 2007.

⁸⁶⁶M. Z. Abbas, S. Riaz, *Legal protection provided under Pakistani law...* op.cit.

⁸⁶⁷*Two Khairpur girls subjected to Vani, fadmily ordered to leave village*, “Pakistan Today” 17.09.2019, <https://www.pakistantoday.com.pk/2019/09/17/two-khairpur-girls-subjected-to-vani-family-ordered-to-leave-village/>; *Police arrest Kashmir jirga members in vani case*, “Ary News” 8.12.2019 <https://arynews.tv/en/police-jirga-members-vani/> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁶⁸N.A. Gauhar, *Honour Crimes in Pakistan. Unveiling Reality and Perception*, 2014, Community Appraisal and Motivation Programme, s. 20, <https://core.ac.uk/download/pdf/33422543.pdf> (dostęp 31.01.2021).

znajduje swoje potwierdzenie w kulturze pasztunskiej, jedynie 2% respondentów wskazało, że *swara* znajduje swoje potwierdzenie w religii⁸⁶⁹.

9.6. Małżeństwo wymienne (*watta satta*)

Małżeństwo wymienne (*watta satta*) polega na wymianie panien młodych pomiędzy dwiema rodzinami. Szacuje się, że na terenach wiejskich Pakistanu, zawierana jest w ten sposób 1/3 małżeństw. Tradycja ta jest szczególnie upowszechniona na terenach prowincji Pendżab i Sindh⁸⁷⁰. *Watta-satta* polega zazwyczaj na przemiennym małżeństwie brata i siostry z inną spokrewnioną parą rodzeństwa⁸⁷¹. W teorii rozwiązanie to ma stanowić gwarancję, że mąż będzie dobrze traktować swoją żonę - ponieważ mąż jego siostry mógłby wziąć na niej odwet. Oprócz oczywistej niesprawiedliwości takiego układu, który uniemożliwia zarówno kobietom jak i mężczyznom swobodny wybór małżonka i decydowania o swoim życiu, związki te pociągają za sobą inne ujemne konsekwencje. W takim układzie mąż, który znęca się nad swoją żoną, może oczekiwać identycznego zachowania ze strony szwagra w stosunku do swojej siostry. Najczęściej rozpad jednego związku pociąga za sobą automatyczny rozpad drugiego, nawet jeśli druga para wiezie szczęśliwe życie małżeńskie⁸⁷².

10. Poligamia

Najprawdopodobniej jedną z najbardziej kontrowersyjnych oraz najczęściej dyskutowanych kwestii dotyczących nierównych praw kobiet w małżeństwie jest problem dopuszczalności poligamii w prawie szariatu. Z jednej strony podkreśla się preferencje związków monogamicznych w prawie muzułmańskim⁸⁷³, z drugiej zaś strony Koran jasno zezwala na poligamię, o czym świadczy powszechnie znany fragment: „*Żeńcie się zatem z kobietami, które są dla was przyjemne - z dwoma, trzema lub czterema. Lecz jeśli się obawiacie, że nie będziecie sprawiedliwi, to żeńcie się tylko z jedną*” (4:3). Jak wynika z

⁸⁶⁹H. Fazal, *Dispute Settlement in Pukhtoon Culture Through Women and Compensation*, (praca doktorska) The University of Agriculture, Peshawar, 2015, s. 137, <http://pr.hec.gov.pk/jspui/handle/123456789/7671> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁷⁰R.N Bhutta i in., *Dynamics of Watta Satta Marriages in Rural Areas of Southern Punjab Pakistan*, [w:] *Open Journal of Social Sciences*, Vol. 3, 2015, s.,166-178.

⁸⁷¹A. Alvi, *Concealment and Revealmnt: The Muslim Veil in Context*, [w:] *Current Anthropology*, Vol. 54, Nr. 2, 2013, s. 181.

⁸⁷²H.G Jacoby, G. Mansuri, *Watta Satta: Bride Exchange and Women's Welfare in Rural Pakistan*, Policy Research Working Paper; No. 4126. World Bank, Washington 2009, <http://econweb.umd.edu/~davis/eventpapers/jacobywattasatta.pdf>, (dostęp 03.09.2021)

⁸⁷³J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...*op.cit., s. 114. G. Khan, *Shāh Walī Allāh Dihlawī...*op.cit., s. 571.

powyższych słów, mężczyzna musi jedynie sprawiedliwie traktować wszystkie żony, ale ze względu na brak jasnego sformułowania, co oznacza owo „sprawiedliwe traktowanie”, obowiązek męża jest niemożliwy do wyegzekwowania i pozostaje tylko i wyłącznie moralnym nakazem postępowania, z którego muzułmanin zostanie rozliczony dopiero po śmierci⁸⁷⁴. W literaturze dotyczącej islamu często zwraca się uwagę na fakt, że zjawisko poligamii nie jest wynalazkiem epoki islamu, ale czasów przedislamskich, a Mahomet pozwalając mężczyznom na posiadanie 4 żon jedynie ograniczył ich liczbę w porównaniu do okresu *al-dżahiliji*, kiedy to dopuszczalna była dowolna ich ilość⁸⁷⁵. Kolejnym standardowym objaśnieniem i próbą usprawiedliwienia wielożeństwa jest powołanie się na kontekst historyczny związany z zesłaniem wersetu legalizującego poligamię, który, owszem, mógł stanowić sensowne wyjaśnienie w czasach współczesnych Mahometowi, jednakże obecnie wydaje się być całkowicie nieadekwatny⁸⁷⁶. Z kolei związki poliandryczne, które przewidują sytuację odwrotną, a mianowicie model związku, w którym kobieta posiada kilku mężów, są w islamie surowo zabronione (4:24). Pomimo drobnych różnic, w opinii wszystkich islamskich szkół prawa poligamia jest legitymizowana zarówno przez Koran jak i sunnę⁸⁷⁷. Ta legitymacja poligamii odzwierciedlona jest we współczesnych praktykach państw muzułmańskich, w których przeważająca większość dopuszcza takie małżeństwa⁸⁷⁸.

W debacie dotyczącej zjawiska wielożeństwa podnoszony jest argument, że poligamia praktycznie nie występuje już w państwach muzułmańskich i bardzo rzadko można znaleźć poligamiczną rodzinę. W związku z powyższym można zastanawiać się, czy dalsze dyskusje dotyczące tego problemu są uzasadnione i czy nie lepiej byłoby pozwolić społeczeństwu na ewolucję, w wyniku której poligamiczny model związku zostałby ostatecznie odrzucony⁸⁷⁹. Przykładowo, E. Puchnarewicz pisze: „*między modernizującą się wielką rodziną tradycyjną, a wylaniającą się z niej rodziną nuklearną, zanika poligamia. Nie sprzyja jej wzrastające*

⁸⁷⁴H. Johnson, *There are Worse Things...* op.cit., s. 572.

⁸⁷⁵J.L. Esposito, *What Everyone...* op.cit., s. 103. A.A. Engineer, *The Rights of Women...* op.cit., s. 121.

⁸⁷⁶Fragment Koranu zezwalający na poligamię miał zostać zesłany Mahometowi po bitwie pod Ułud (Uhud) w 625 r., w której zginęło ok. 10% muzułmańskich wojowników. Wdowy i sieroty po poległych zostały pozbawione opieki, w związku z tym Bóg miał zdecydować, że żyjący muzułmanie powinni zająć się samotnymi kobietami. Jak wiadomo w islamie związki pomiędzy obcymi kobietami i mężczyznami są niedozwolone; jedyną sensowną opcją było zatem usankcjonowanie wielożeństwa. Ayesha I. Khan, *A Case for Banning Polygamy*, 2003, <http://www.chowk.com/articles/6862>

⁸⁷⁷J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...* op.cit. s. 114.

⁸⁷⁸*Ibidem*. W Turcji i Tunezji wielożeństwo zostało prawnie zakazane, w innych krajach natomiast zostało ograniczone m.in. poprzez następujące wymogi: udowodnienie przez męża, że pierwsza żona jest nieuleczalnie chora, nieplodna, że mąż posiada wystarczające środki na utrzymanie obydwu żon lub czasami wymagana jest zgoda pierwszej żony na kolejne małżeństwo.

⁸⁷⁹H. Johnson, *There are Worse Things...* op.cit., s. 564.

znaczenie jednostki – przechodzenie od kolektywizmu do indywidualizmu. W czasach dynamicznie rozwijających się technologii nie warto rezygnować z pewnych luksusów, aby zaoszczędzić na utrzymanie drugiej żony. Poligamia jest też nieelegancka jako niezgodna z wzorcami nowoczesnego życia. Jest to sposób myślenia przede wszystkim mieszkańców miast, chociaż również ma miejsce na prowincji. Najlepszy dowód-w 2000 roku małżeństwa poligamiczne stanowiły 5–7% wszystkich małżeństw w Egipcie⁸⁸⁰. Realistyczny wgląd w tę statystykę jest bodajże najlepszym dowodem na popularność wielożeństwa we współczesnym świecie. Według statystyk przeprowadzonych w latach 2000 – 2010 przez *Demographic and Health Surveys (DHS)* w 26 z 35 państw, które posiadają dane nt. praktyki wielożeństwa, 10-53% kobiet w wieku od 15-49 lat żyło w związku poligamicznym⁸⁸¹.

D.S. Pearl w artykule z 1969 r. podaje, że liczba poligamicznych związków w Pakistanie wynosiła 2%⁸⁸². Raport Demograficzny i Zdrowotny (*Demographic and Health Survey*) z 2017/2018 r. informuje, że 2% mężczyzn w wieku 15-49 lat posiada więcej niż jedną żonę⁸⁸³, a 4% kobiet żyje w związkach poligamicznych. Ten sam raport dodaje, że kobiety posiadające niższe wykształcenie częściej trwają w związkach poligamicznych, gdzie 5% kobiet nieposiadających żadnego wykształcenia dzieli męża z drugą żoną. Podobnie niewykształceni mężczyźni częściej decydują się na poślubienie drugiej kobiety⁸⁸⁴. Przez ostatnie 20 lat odsetek Pakistanek pozostających w związkach poligamicznych spadł o 1 punkt procentowy. Raport sporządzony przez tę samą instytucję w latach 1990 – 1991 ujawnia, że 5% kobiet zadeklarowało życie w małżeństwach poligamicznych⁸⁸⁵.

Pakistan ze swoją unikalną religijno-polityczną historią przedstawia skomplikowany system stosowania islamskiego prawa rodzinnego w kwestii dotyczącej małżeństw poligamicznych, a regulacja poligamii w MFLO ma również ciekawe tło historyczne. W

⁸⁸⁰E. Puchnarewicz, *Modernisation of the State and the Family. An Egyptian view with a Glance at Poland*, s. 82, [cyt. za:] M. J. Żmichrowska, *Małżeństwo i rodzina w Chrześcijaństwie i Islamie. Wspólne tradycje*, Wałbrzych, 2017, s. 175.

⁸⁸¹ UN Population Facts, Departament of Economic and Social Affairs, Population Division, No. 2011/1, s. 4, http://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/popfacts/PopFacts_2011-1.pdf (dostęp 10.06.2021), MEASURE DHS, ICF Macro (2011), DHS Reports, <http://www.measuredhs.com/publications> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁸² D.S. Pearl, *Family law...* op.cit., s. 177.

⁸⁸³National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and ICF, Pakistan Demographic and Health Survey 2017-18. Islamabad/Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, s. 67. <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR354/FR354.pdf>> (dostęp 03.09.2021).

⁸⁸⁴*Ibidem*.

⁸⁸⁵ National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and Institute for Resource Development - IRD/Macro International. 1992. Pakistan Demographic and Health Survey 1990/1991. Islamabad, Pakistan: NIPS/Pakistan and IRD/Macro International, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR29/FR29.pdf>>, s. 91 (dostęp 03.09.2021).

1955 r. Muhammad Ali Bogra, Premier Pakistanu, będąc w związku małżeńskim, poślubił kolejną kobietę⁸⁸⁶. Wspomniane wcześniej zgrupowanie kobiece APWA (*The All Pakistan Women's Association*), do którego należała również pierwsza żona premiera,⁸⁸⁷ rozpoczęło gwałtowne protesty, w wyniku których zmuszono premiera do utworzenia komisji mającej przeprowadzić najważniejsze reformy prawa rodzinnego⁸⁸⁸. Zwolennicy reform żądali pełnego zakazu poligamii, argumentując to faktem, że sprawiedliwe traktowanie żon jest warunkiem niemożliwym do spełnienia⁸⁸⁹.

Ostatecznie jednak na mocy sekcji 6 MFLO zezwolono na poligamię, jednakże powtórne małżeństwo jest dopuszczone dopiero po spełnieniu następujących warunków: uzyskaniu zgody obecnej żony oraz pisemnego zezwolenia Rady Arbitrażowej (*Arbitration Council*), która składa się z przedstawicieli małżonków oraz bezstronnego przewodniczącego⁸⁹⁰. Mężczyzna zamierzający zawrzeć małżeństwo z kolejną kobietą jest zobowiązany do wskazania powodów swojej decyzji oraz musi udowodnić, że nowe małżeństwo jest konieczne i usprawiedliwione. Następnie Rada Arbitrażowa po zbadaniu sprawy jeśli uzna, że zawarcie nowego małżeństwa jest zasadne, a mąż jest w stanie spełniać warunek sprawiedliwego traktowania swoich małżonek, może wydać zgodę na ponowny ożenek⁸⁹¹. Poligamia bez zgody Rady Arbitrażowej oraz poprzednich żon jest przestępstwem zagrożonym karą pozbawienia wolności do roku oraz powoduje obowiązek niezwłocznego wypłacenia *mahr*u obecnej żonie lub żonom⁸⁹². Nałożone sankcje legislacyjne są jednak niewielkie i nie spełniają funkcji skutecznego środka odstraszającego. Dodatkowo środowiska religijne na czele z Radą Ideologii Islamskiej konsekwentnie utrzymują stanowisko, że wymaganie zgody żony na zawarcie kolejnego małżeństwa przez mężczyznę jest sprzeczne z zasadami islamu⁸⁹³. Należy również dodać, że zgodnie z ugruntowaną opinią Federalnego Sądu Szariatu oraz Sądu Najwyższego zawarcie małżeństwa bez zgody pierwszej żony nie czyni go nieważnym⁸⁹⁴.

⁸⁸⁶S. Ansari, *Polygamy, Purdah and Political Representation: Engendering Citizenship in 1950s Pakistan*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 43, Nr. 6, 2006, s. 1422.

⁸⁸⁷A. Jahangir, *The Orgins of the MFLO: Reflections for Activism*, [w:] *Shaping Women's...*op.cit., s. 96

⁸⁸⁸N. Maqsood, M. Jamil, *Controversy Between...*op.cit.,s. 118.

⁸⁸⁹M.Munir, *The Rights of Women...*op.cit., s. 275.

⁸⁹⁰A. Jahangir, S. Zaidi, *Manual of Family Laws in Pakistan*, Lahore, 2016, s. 33. J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...*op.cit., s. 113.

⁸⁹¹S.S. Pearl, *Family law...*op.cit., s. 183.

⁸⁹²Art. 6, *Muslim Family Laws Ordinance*, 1961 r.

⁸⁹³I. Yilmaz, Z.S. Ahmed, *Islam and Women...*op.cit., s. 13.

⁸⁹⁴A. Jahangir, *Manual of...*op.cit., s.91

Brak zgody poprzedniej żony na zawarcie przez mężczyznę kolejnego małżeństwa może być brane pod uwagę jako przesłanka (do 1981 r. prawnie obowiązywała, jednakże w 1981 r. gen. Zia w ramach islamizacji Pakistanu na mocy *Revision and Declaration Ordinance 1981* zniósł tę przesłankę) uprawniająca kobietę do wystąpienia z wnioskiem o rozwód⁸⁹⁵. Sąd pakistański w sprawie *Allah Ditta v. Judge* uznał ponowne małżeństwo za zachowanie tożsame z bestialskim traktowaniem czy znęcaniem się nad żoną, które jest prawnie uznawane za ważną przesłankę uprawniającą kobietę do wystąpienia z wnioskiem rozwodowym. Sąd orzekł, że: „*Powód zawarł drugie małżeństwo bez zgody pierwszej żony Mst. Mumtaz Bibi. W takim wypadku można sobie wyobrazić jej niechęć do męża. Oczywistym jest, że pierwsza żona czuje się obrażona zawarciem kolejnego małżeństwa przez jej męża i nienawiść Mst. Mumtaz Bibi do męża jest zrozumiała. Takie zachowanie męża z pewnością łamie serce. Jeśli serce jest złamane, nieistotne jest, że kości są nienaruszone*”⁸⁹⁶. W 2015 r. sąd okręgowy w Lahore również przyznał żonie prawo do wniesienia powództwa o rozwiązanie małżeństwa na podstawie zawarcia ponownego małżeństwa przez jej męża⁸⁹⁷. Z drugiej strony sąd okręgowy w Peszawarze (*Peshawar High Court*) w sprawie *Syed Rashid Ali Shah v. Heleema Bibi* orzekł, że na podstawie zmiany wprowadzonej w ramach islamizacji generała Zia w 1981 r. żądanie rozwodu przez pierwszą żonę na tej podstawie nie jest uzasadnione⁸⁹⁸.

Zasady dotyczące islamskiego prawa rodzinnego w tym poligamii przyczyniły się do wniesienia licznych zastrzeżeń państw muzułmańskich do CEDAW. Art. 24 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych stanowi, że: „*Państwa-strony niniejszego Paktu podejmą odpowiednie kroki w celu zapewnienia równych praw i obowiązków małżonków w odniesieniu do zawarcia małżeństwa, podczas jego trwania i przy jego rozwiązaniu*”. Zgodnie z powyższym artykułem oczywiste jest, że przepisy, które pozwalają mężczyznom na wielożeństwo, równocześnie odmawiając tego prawa kobietom, są bezpośrednio dyskryminujące.

Jak zauważa J. Sandorski: „*w świetle prawa międzynarodowego katalog problemów związanych z rodziną i małżeństwem jest obszerny i dotyczy takich kwestii jak, np. ochrona na gruncie prawa międzynarodowego małżeństw poligamicznych, które według autora nie tylko nie zostały zdelegalizowane przez prawo międzynarodowe, ale umieszczono je pod*

⁸⁹⁵ Section 13, MFLO zmieniona na mocy Revision and Declaration Ordinance 1981 [cyt. za] M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit., s. 145.

⁸⁹⁶ *Allah Ditta v. Judge*, Family Court (1995 MLD 1852, 18530)

⁸⁹⁷ *Sajjad Hussain v. Judge*, Family Court (Mailsi 2015 CLC 1347)

⁸⁹⁸ *Syed Rashid Ali Shah v Heleema Bibi* (PLD 2014 Pesh. 226)

ochroną, na równi z małżeństwem monogamicznym, a powstała na jego bazie rodzina także podlega ochronie”⁸⁹⁹. Podczas prac nad PDPCz, pojawiła się wyraźna propozycja ustanowienia zakazu poligamii, jednakże w tamtym czasie nie zdecydowano się na regulację tej kwestii w Deklaracji⁹⁰⁰.

Obecnie Komitet Praw Człowieka przyjął jednoznaczne stanowisko: poligamia jest niezgodna z zasadą równości małżonków, dyskryminuje kobiety, narusza ich godność, jest niedopuszczalna i powinna zostać zniesiona wszędzie tam, gdzie nadal istnieje⁹⁰¹. CEDAW w art. 16 nakłada na państwa obowiązek podjęcia wszelkich możliwych środków w celu likwidacji dyskryminacji kobiet we wszystkich kwestiach dotyczących małżeństwa. Konwencja nie wspomina bezpośrednio o poligamii, jednak w punkcie 16(a) czytamy o tym, że kobiety mają „równe prawo zawierania małżeństwa”. Uwagi i zalecenia formułowane przez Komitet CEDAW wyraźnie wskazują, że poligamia jest sprzeczna z zasadami Konwencji oraz powinna być zakazana⁹⁰². Raporty państw-stron ujawniają jednak, że poligamia jest z powodzeniem praktykowana w różnych częściach świata. Komitet podkreśla również, że poligamiczne małżeństwa są sprzeczne z postanowieniami art. 5(a) CEDAW oraz mogą mieć poważne konsekwencje emocjonalne oraz finansowe⁹⁰³. W uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu Komitet konsekwentnie wyraża zaniepokojenie faktem, że poligamia jest dozwolona oraz wzywa Pakistan do podjęcia niezbędnych kroków prawnych mających na celu zakazanie tego zwyczaju⁹⁰⁴.

Największą luką prawną odnoszącą się do problemu poligamii jest fakt, że brak zgody pierwszej żony na zawarcie ponownego małżeństwa nie czyni go nieważnym. Obecnie orzecznictwo stoi na stanowisku, że kobieta ma co prawda możliwość żądania rozwodu oraz otrzymania całego *mahr*, jednak, biorąc pod uwagę status kobiet w małżeństwie, ich ochrona w tym przypadku nie jest wystarczająca. Z drugiej strony należy jednak zasygnalizować, że w tym wypadku nie ma jednego dobrego rozwiązania. Fakt, że drugie małżeństwo nie jest uznane za nielegalne *per se* przy braku zgody pierwszej żony można traktować jako lukę prawną lub jawną dyskryminację pierwszej żony, lub też jako świadomy

⁸⁹⁹ J. Sandorski, *Międzynarodowa Ochrona Małżeństwa...*op.cit., s. 83.

⁹⁰⁰ J. Morsink, *Women's Rights in the...*op.cit., s. 237.

⁹⁰¹ Human Rights Commission (HRC), General Comment nr. 28, Equality of rights between men and women (article 3), U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10 (2000), par. 24.

⁹⁰² CEDAW, General recommendation Nr. 21, par. 14. CEDAW, General recommendation nr. 29 on article 16 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (Economic consequences of marriage, family relations and their dissolution), par. 27.

⁹⁰³ *Ibidem*.

⁹⁰⁴ CEDAW/C/PAK/CO/4, par. 37.

zabieg mający chronić prawa drugiej żony. Kobieta może nieświadomie zdecydować się na małżeństwo z żonatym już mężczyzną lub może zostać zmuszona do małżeństwa z nim. Uzależnienie ważności ponownego małżeństwa od zgody pierwszej żony mogłoby doprowadzić do sytuacji, w której, małżeństwo zgodne z religią będzie nieważne dla państwa. Jak zauważa T. Flasiński, najlepszym rozwiązaniem nie jest całkowite zakazanie poligamii lub unieważnienie drugiego małżeństwa, ale wzmocnienie pozycji dotychczasowej (pierwszej) żony, która w wypadku znalezienia się w poligamicznym związku będzie miała możliwość uzyskania łatwego rozwodu oraz będzie zabezpieczona finansowo.⁹⁰⁵

11. Prawo małżeńskie mniejszości religijnych

Mniejszości religijne zamieszkujące Pakistan to m.in.: chrześcijanie, hindusi, Kalasze, Parsowie, Sikhowie i ahmadyści. Są one obiektem ciągłych ataków ze strony fundamentalistów islamskich. Na przestrzeni lat miało miejsce wiele zamachów wymierzonych w wyznawców innych religii niż islam⁹⁰⁶.

Poważnym problemem dla hinduskich i chrześcijańskich kobiet jest brak lub archaiczna regulacja dotycząca zawierania małżeństwa w tych społecznościach. Jest to relikwum omawianego wcześniej planu Hastingsa oraz stosowania oddzielnego prawa dla poszczególnych grup religijnych. Ustawa regulująca zawarcie małżeństwa między chrześcijanami pochodzi z 1872 r.⁹⁰⁷, a ustawa regulująca kwestie rozwodu została uchwalona w 1869 r.⁹⁰⁸ i praktycznie nie dopuszcza w ogóle możliwości rozwodu⁹⁰⁹. Brak prawa regulującego rozwiązanie małżeństwa zmusza wielu chrześcijan do przyjęcia islamu i uzyskania rozwodu na tej podstawie. W 2019 r. Zgromadzenie Narodowe przyjęło projekt ustawy dopuszczającej rozwiązanie małżeństwa pomiędzy chrześcijanami, jednakże nie został on jeszcze uchwalony⁹¹⁰. Interesujący jest fakt, że przywódcy chrześcijańscy w

⁹⁰⁵T. Flasiński, *Niedemokratyczna demokracja....* op.cit.

⁹⁰⁶15 marca 2015 wybuchy bombowe w okolicach kościołów zabiły co najmniej 10 osób. 4 listopada 2014 r. chrześcijańskie małżeństwo, Shama Bibi i Sajjad Maseeh zostało oskarżone o popełnienie przestępstwa bluźnierstwa - spalenie Koranu. Małżonkowie zostali wrzuceni do pieca i spaleni żywcem. 22 września 2013 r. dwóch zamachowców wysadziło się w powietrze pozbawiając życia co najmniej 78 chrześcijan.

⁹⁰⁷Christian Marriage Act (XV of 1872),

https://hrma.punjab.gov.pk/system/files/CHRISTIAN_MARRIAGE_ACT%2C_1872.doc_.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁹⁰⁸The Divorce Act, 1869, <https://hrma.punjab.gov.pk/system/files/THE%20DIVORCE%20ACT%2C1869.pdf> (dostęp 03.09.2021.)

⁹⁰⁹Przesłankami do uzyskania rozwodu są m.in. udowodnienie: cudzołóstwa, bigamii, gwałtu, sodomii, zoofilii i bestialstwa.

⁹¹⁰Y.K. Bangash, *Under PTI, a better law for Pakistan's Christians*, "Dawn", 12.09.2019, <https://www.dawn.com/news/1504807> (dostęp 03.09.2021).

Pakistanie wyrazili zaniepokojenie zmianami w ustawie, twierdząc że ułatwi ona rozwód. Chrześcijańscy duchowni w sądzie oświadczyli, że „nikt nie może zmienić przesłania Pisma Świętego” oraz że „boskie prawa nie mogą być zmieniane w imię praw podstawowych”⁹¹¹.

Hinduskie małżeństwa nie są nigdzie rejestrowane, co przysparza wiele trudności w momencie rozwodu, opieki nad dziećmi, dziedziczenia lub ustalenia minimalnego wieku do zawarcia małżeństwa. Zbiorowość hinduska od momentu uzyskania przez Pakistan niepodległości domagała się uchwalenia takiego dokumentu. Dopiero w 2017 r. po 70 latach Parlament uchwalił ustawę *Hindu Marriage Act*⁹¹², która reguluje takie kwestie jak: rejestracja aktów stanu cywilnego, spadkobranie, ponowne zawarcie związku małżeńskiego, rozwód, separacja i adopcja. Ze względu na uchwalenie ustawy na szczeblu federalnym, prawo to ma zastosowanie na całym terytorium Pakistanu (poza prowincją Sindh, która uchwaliła prawo dotyczące małżeństw wyznawców hinduizmu w 2016 r.⁹¹³). Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych w uwagach końcowych z 2017 r. skierowanych do Pakistanu również wyraził zaniepokojenie brakiem ochrony hinduskich i chrześcijańskich kobiet w zakresie małżeństwa, rozwodu, opieki nad dziećmi i dziedziczenia⁹¹⁴.

12. Przymusowe konwersje i małżeństwa chrześcijańskich i hinduskich kobiet

Przedstawicielki mniejszości religijnych w Pakistanie są narażone na podwójne niebezpieczeństwo i dyskryminację. Chrześcijanie i hindusi należą do najbardziej zagrożonej i najmniej uprzywilejowanej grupy społecznej, są też narażeni na ciągłe ataki ze strony fundamentalistów. W uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu przez Komitet ds. Likwidacji Dyskryminacji Rasowej z 2016 r. zauważono, że w szczególności kobiety należące do mniejszości etnicznych i religijnych są narażone na przemoc, a dostęp do sądów oraz pomocy prawnej ze względu na koszty jest dla nich szczególnie utrudniony⁹¹⁵. W tym

⁹¹¹A. Aqeel, *Divorce law for Pakistani Christians 'modernised*, “WorldWatch Monitor”, 20.06.2017, https://www.worldwatchmonitor.org/2017/06/divorce-law-pakistani-christians-modernised/?__cf_chl_jschl_tk__=pmd_a9f30b2164688842efbcd299155ff7b53ac8c8f7-1629104076-0-gqNtZGzNAG2jcnBszQiO (dostęp 03.09.2021)

⁹¹²Hindu Marriage Act, 2017, http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1489555920_681.pdf (dostęp 03.09.2021)

⁹¹³The Sindh Hindu Marriage Act, 2016, <http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.IX%20of%202016.pdf> (dostęp 03.09.2021).

⁹¹⁴Economic and Social Council, Committee on Economic, Social and Cultural Rights Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, E/C.12/PAK/CO/1, par 57.

⁹¹⁵Committee on the Elimination of Racial Discrimination (CERD), Concluding observations on the combined twenty-first to twenty-third periodic reports of Pakistan, CERD/C/PAK/CO/21-23, 2016, par. 32. Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych w uwagach końcowych z 2017 r. również poświęcił osobny

samym dokumencie stwierdzono, że Komitet, do którego dociera szereg informacji, wyraża zaniepokojenie ciągłą dyskryminacją chrześcijańskich i hinduskich kobiet, objawiającą się między uprowadzeniami kobiet i dziewcząt w celu przymusowego nawrócenia na islam i przymusowego małżeństwa⁹¹⁶. Jak podaje raport sporządzony przez *Movement for Solidarity and Peace*, 1000 hinduskich i chrześcijańskich dziewczyn w wieku 12-25 lat co roku pada ofiarami tych praktyk. Zazwyczaj do czasu wyjaśnienia sprawy kobiety zostają w domu porywacza, są narażone na gwałty, zmuszane do prostytucji lub sprzedawane⁹¹⁷. Raport został sporządzony na podstawie doniesień z gazet oraz danych sporządzonych przez organizacje pozarządowe, a skala zjawiska może być znacznie wyższa, ponieważ wiele przypadków przymusowych małżeństw oraz konwersji nie jest w ogóle zgłaszanych⁹¹⁸. W związku z tym, że konwersja z islamu na inną religię jest zabroniona przez Koran, sądy niejednokrotnie decydują, że kobiety, które siłą zostały zmuszone do przejścia na islam nie mogą z powrotem wrócić do swojej religii⁹¹⁹.

Dostępne są szczegółowe opisy historii kobiet, które zostały porwane, a następnie zmuszone do małżeństwa i przyjęcia islamu. 18 sierpnia 2003 r. 15 letnia Mahreen Rafiq została porwana ze swojego domu w Lahore. Matka dziewczynki zgłosiła sprawę na policję. Po aresztowaniu sprawców okazało się, że dziewczynka została zmuszona do przejścia na islam oraz poślubienia porywacza. Mahreen nie udało się uwolnić z rąk porywacza, ponieważ ukrył ją u swoich krewnych. Podczas przesłuchania dziewczynka została poproszona o złożenie swojego zeznania, jednak jej słowa zostały zignorowane przez organ przesłuchujący, natomiast porywacz zeznał, że Mahreen nazywa się Naureen i ma 18 lat. Kobieta została uznana za pełnoletnią oraz zmuszona do pozostania z porywaczem do czasu wyjaśnienia sprawy. Mimo sprzeciwu matki dziewczynki oraz apelu o ponowne przesłuchanie, nie stwierdzono żadnych błędów, pozostawiając 15 letnie dziecko na pastwę porywaczy⁹²⁰.

Uzma mieszkała z rodziną w wiosce Basra, dzielnicy Sialkot. Na kobietę zwrócił uwagę 28-letni muzułmanin - Kashif Raza, ona jednak nie była zainteresowana znajomością i

paragraf problemowi porwań, przymusowej konwersji i przymusowych małżeństw kobiet należących do mniejszości religijnych, E/C. 12/PAK/CO/1, par 57.

⁹¹⁶*Ibidem*.

⁹¹⁷Movement for Solidarity and Peace, Report on Forced Marriages and Forced Conversions In the Christian Community of Pakistan, 2014, s. 2.

⁹¹⁸*Ibidem*.

⁹¹⁹N. Saeed, *Girls are being forced to convert to Islam in Pakistan, but because they are Christian nobody cares*, "Christian Today", 14.04.2014,

<http://www.christiantoday.com/article/girls.are.being.forced.to.convert.to.islam.in.pakistan.but.because.they.are.christian.nobody.cares/36776.htm>, (dostęp: 26.08.2021 r.).

⁹²⁰Movement for Solidarity and Peace, op.cit., s. 15.

odrzucała jego zaręczyny. 10 grudnia 2003 r. Kashif wraz ze swoim bratem zorganizował porwanie. Podczas nieobecności jej rodziców mężczyźni wtargnęli do domu Uzmy, szantażując ją zabiciem jej młodszego brata. Następnie uwięziono ją w wynajętym domu w Gujranwali, gdzie była przetrzymywana przez 2 miesiące. Dzień po porwaniu Kashif zmusił Uzmę do konwersji na islam oraz poślubienia go. Po „ślubie” mężczyzna zaprowadził ją do rodzinnego domu, gdzie wraz z rodzicami znęcał się nad nią, obrażał oraz wykorzystywał seksualnie. W lipcu 2008 r. podczas nieobecności Kashifa, kobieta uciekła do domu swojej siostry. Uzma była w 6 miesiącu ciąży, kiedy jej rodzina postanowiła ukryć ją w bezpiecznym domu w Lahore, ponieważ obawiano się zemsty ze strony porywacza⁹²¹.

21 października 2014 r. Kajal Bheel, 12 letnia dziewczyna z prowincji Sindh, została porwana, siłą zmuszona do konwersji na islam oraz poślubienia swojego porywacza. Policja odmówiła wszczęcia śledztwa, ignorując akt urodzenia dziewczynki jako dowód w sprawie. Kajal poddano upokarzającym badaniom lekarskim w celu udowodnienia jej wieku. Pomimo wyników medycznych potwierdzających fakt, że w dalszym ciągu jest dzieckiem, sąd zdecydował, że zgodnie z prawem szariatu dziewczyna staje się osobą dorosłą po osiągnięciu dojrzałości płciowej. Aktualnie Kajal czeka na kolejną rozprawę sądową, ale w dalszym ciągu przebywa wraz ze swoim porywaczem. Historia Kajal była nagłośniana przez organizację pozarządową *Global Human Rights Defence*, która przygotowała internetową petycję skierowaną min. do Prezydenta Islamskiej Republiki Pakistanu i Premiera Pakistanu. Pomimo tych starań rodzicom Kajal nie udało się odzyskać córki⁹²². *Global Human Rights Defence* jest organizacją pozarządową, która głównie zajmuje się problemem przymusowej konwersji oraz przymusowych małżeństw kobiet należących do mniejszości religijnych. Roczny raport sporządzony przez organizację donosi, że w 2014 r. niepokojąco wzrosła liczba uprowadzeń, przymusowych konwersji i małżeństw. Ubóstwo, niski poziom edukacji, kultura i uprzedzenia religijne to główne czynniki powodujące problemy kobiet należących do mniejszości religijnych⁹²³.

W sierpniu 2020 r. sąd okręgowy w Lahore nakazał Marii Shahbaz, 14-letniej chrześcijance, która została uprowadzona i przymusowo wydana za mąż, aby powróciła pod opiekę porywacza. W lipcu sędzia w Fajsalabadzie nakazał umieszczenie Marii w schronisku dla kobiet do czasu rozpatrzenia jej sprawy przez sąd w Lahore, który z kolei orzeczenie

⁹²¹*Ibidem*, s. 21.

⁹²²Oficjalna strona internetowa *Global Human Rights Defence*, #SaveKajal, <http://www.ghrd.org/get-involved/petitions/save-kajal/> (dostęp 03.09.2021).

⁹²³*Global Human Rights Defence*, Pakistan Annual Human Rights Report 2014.

uchylił i nakazał kobiecie powrót do męża. Rodzice dziewczyny przedłożyli w sądzie akt urodzenia oraz świadectwa szkolne, które wskazywały na fakt, że Maria jest nieletnia. Sąd jednak stwierdził, że dziewczynka świadomie przyjęła islam i jest prawowitą żoną swojego porywacza⁹²⁴. Przypadki przymusowych konwersji i porwań kobiet należących do mniejszości religijnych były żywo dyskutowane w kontekście ostatnich wydarzeń we Francji, polegających na publicznych zapowiedziach walki z islamizacją po zabójstwie nauczyciela Samuela Paty'ego. Premier Pakistanu, Imran Khan, nawoływał do bojkotu francuskich produktów, a sklepy zabraniały ich sprzedaży. Aktywiści Praw Człowieka wskazywali wtedy na hipokryzję rządu polegającą na przymykaniu oka na proceder przymusowych konwersji i porwań hinduskich i chrześcijańskich dziewcząt.

13. Wnioski

Pakistańskie prawo regulujące procedury zawarcia małżeństwa jest pełne sprzeczności, które są odbiciem wieloletnich sporów polityczno-religijnych prowadzonych na przestrzeni ostatnich 70 lat. Do tej pory nie udało się wypracować konsensusu dotyczącego miejsca islamu w pakistańskim społeczeństwie oraz porządku prawnym. Jednym z największych mankamentów pakistańskiego prawa małżeńskiego jest brak instytucji świeckiego małżeństwa rejestrowanego przez urzędnika państwowego, niezależnie od religii wyznawanej przez nupturientów. Komitet Praw Człowieka podkreśla również, że brak możliwości zawarcia świeckiego małżeństwa, narusza możliwość korzystania z innych praw zagwarantowanych przez Konwencję tj., wolności myśli, sumienia i religii.

CEDAW w art. 16 wyraźnie podkreśla równe prawa kobiet i mężczyzn w kwestii zawierania małżeństwa, wyboru małżonka, planowaniu rodziny i opieki nad dziećmi. Art. 35 Konstytucji Islamskiej Republiki Pakistanu stanowi, że państwo ma obowiązek chronić rodzinę, małżeństwo, macierzyństwo oraz dzieci. Zarówno orzecznictwo jak i doktryna stoją na stanowisku, że w Pakistanie mężczyzna i kobieta mają równe prawo do wstąpienia w związek małżeński oraz do wyboru małżonka, a małżeństwo zawarte bez zgody jednej ze stron jest nieważne. Oficjalne stanowisko nie zawsze znajduje jednak odbicie w rzeczywistości i przypadki przymusowych małżeństw oraz małżeństw dzieci są nadal wszechobecne w Pakistanie. Komitet CEDAW niejednokrotnie podkreślał, że prawo kobiety do wyboru małżonka i swobodnego zawarcia związku małżeńskiego ma kluczowe znaczenie

⁹²⁴*Verdict in Pakistan portends more forced marriages and conversions of Christian girls*, "Evangelical Focus", 19.08.2020, <https://evangelicalfocus.com/world/7650/verdict-in-pakistan-portends-more-forced-marriages-and-conversions-of-christian-girls> (dostęp 03.09.2021).

dla jej życia i ochrony godności. Równocześnie Komitet zaznaczył, że dalszym ciągu istnieją państwa, w których istnieje przyzwolenie na małżeństwa przymusowe ze względu na obyczaj, religię lub pochodzenie etniczne określonych grup⁹²⁵.

Art. 16 ust. 2 CEDAW stanowi, że „*przrzeczenie małżeństwa oraz małżeństwo dziecka nie będą miały skutku prawnego*”. Z perspektywy prawa międzynarodowego kwestia zaręczyn jest problematyczna, ponieważ prawo pakistańskie nie ustanawia minimalnego wieku dla zaręczyn. Prawo islamu z kolei traktuje zaręczyny jako nieobligatoryjny element poprzedzający zawarcie małżeństwa oraz niewiążąca umowę. Zaręczyny w klasycznym prawie islamu nie wywołują żadnych skutków prawnych, jednakże umowy zawarte między rodzinami polegające na przrzeczeniu małżeństwa dziecka są niezgodne z postanowieniami konwencji.

Prawo w Pakistanie jest pełne sprzeczności, a najlepszym tego przykładem jest obowiązywanie przepisów zakazujących małżeństw dzieci oraz równoczesne uznawanie legalności małżeństw osób poniżej 16 roku życia. Z jednej strony w kodeksie karnym możemy znaleźć wyczerpującą definicję gwałtu, uznając, że każdy stosunek seksualny z osobą poniżej 16 roku życia jest uznawany za gwałt, bez względu na to, czy osoba ta wyraziła zgodę na współżycie; z drugiej jednak strony istnieje jednak szereg orzeczeń, gdzie sądy jednoznacznie stwierdzały, że małżeństwo dziewczyn w wieku 12 czy 14 lat na mocy prawa szariatu jest ważne i w związku z tym odmawiały jego rozwiązania. W szczególności w kwestiach małżeństw muzułmanów i nie-muzułmanek sądy zdają się ignorować zarówno obowiązujące ustawodawstwo, jak i zobowiązania międzynarodowe.

Dodatkowo należy nadmienić, że różnice w ustawowym minimalnym wieku małżeństwa dziewcząt i chłopców są sprzeczne z CEDAW w szczególności z art. 2, który zobowiązuje państwa-strony do wcielenia zasady równości mężczyzn i kobiet w ich konstytucjach krajowych lub w innych odpowiednich przepisach. Prowincja Sindh jest najbardziej postępową, jeśli chodzi reformy prawne mających na celu ochronę kobiet i dziewcząt. Prawo ustalające minimalny wiek 18 lat upoważniający do zawarcia małżeństwa zarówno dla kobiet jak i mężczyzn jest tego najlepszym przykładem. Interesujący jest fakt, że ustawa *The Sindh Child Marriages Restraint Act 2013* wyraźnie stanowi, że tylko dorosły mężczyzna zawierający małżeństwo z dzieckiem podlega karze więzienia oraz karze finansowej. Taka konstrukcja chroni jedynie te kobiety, które nie uzyskały pełnoletności

⁹²⁵CEDAW, General recommendation, nr. 21, par. 16.

przed przedwczesnym wydaniem ich za mąż oraz pokazuje, że w Pakistanie głównie albo nawet wyłącznie kobiety padają ofiarami małżeństw dzieci.

Na poziomie federalnym przedłożono projekt ustawy w sprawie podniesienia wieku małżeńskiego dla dziewcząt, jednak ugrupowania religijno-polityczne zgłosiły zastrzeżenia co do legalności tego aktu. Następnie sprawa została skierowana do Rady Ideologii Islamskiej, która zdecydowanie opowiedziała się przeciwko projektowi ustawy. W konsekwencji został on odłożony, pomimo że Konstytucja Pakistanu przyznaje Radzie jedynie status niewiążącego podmiotu doradczego⁹²⁶. Również istnienie instytucji „*option of puberty*” z jednej strony jest przejawem akceptacji małżeństw dzieci, z drugiej jednak stanowi dla wielu kobiet jedyną skuteczną furtkę do opuszczenia niechcianego małżeństwa⁹²⁷.

Należy również dodać, że mimo istniejącego prawa ustanawiającego limity wiekowe pozwalające na zawarcie związku małżeńskiego, ustalenie faktycznego wieku małżonków jest często bardzo trudne, a wręcz niemożliwe. W Pakistanie ogromnym problemem pozostaje brak rejestracji urodzeń dzieci. Jak podaje UNICEF, obecnie w Pakistanie zarejestrowanych jest tylko 34% wszystkich dzieci⁹²⁸. Brak rejestracji poważnie ogranicza możliwość korzystania przez osoby nieposiadające aktu urodzenia z ich praw ekonomicznych, społecznych i kulturalnych gwarantowanych przez prawo międzynarodowe. Innymi metodami pozwalającymi na ustalenie wieku nupturientów są zaświadczenia lekarskie lub zaznania świadków. Jednak mogą one być łatwo fałszowane oraz nie stanowią wystarczająco mocnego dowodu chroniącego przed przedwczesnym zamażpójściem.

Brak wykształcenia, niedostateczna wiedza oraz brak znajomości przepisów prawnych przez rejestratorów małżeństw – *nikah* (czyli zazwyczaj przez *mullah*) przyczyniają się do kontynuacji zwyczaju małżeństw dzieci. Pendżabska Komisja Statusu Kobiet (*The Punjab Commission on the Status of Women*) w 2017 r. przeprowadziła szkolenie dla 40 000 urzędników i duchownych odpowiedzialnych za sporządzanie aktu ślubu i rejestrację małżeństw⁹²⁹. Z badań poprzedzających szkolenie przeprowadzonych przez PCSW wynikało, że ponad 50% rejestratorów *nikah* nie miało wystarczającej wiedzy o prawie dotyczącym

⁹²⁶*Ibidem*.

⁹²⁷M. Sabereen, *Sawara Marriages...* op.cit., s. 53.

⁹²⁸Oficjalna strona internetowa UNICEF Pakistan, *A partnership to protect. Digital birth registration is giving children the inalienable right to identity*, 15.03.2018, <https://www.unicef.org/pakistan/stories/partnership-protect> (dostęp 03.09.2021)

⁹²⁹The Punjab Commission on the Status of Women, *PCSW Nikah Registrar and Local Govt Officials' training concludes*, 2017, <https://pcsw.punjab.gov.pk/node/245> (dostęp 03.09.2021)

zawarcia związku małżeńskiego, a 70% nigdy nie brała udziału w szkoleniach w zakresie rejestracji małżeństw⁹³⁰.

Informacje w prasie i telewizji oraz raporty-cienie (*shadow reports*) złożone Komitetowi CEDAW przez organizacje pozarządowe podkreślają, że pomimo istniejącego prawa zakazującego zmuszania do małżeństw takie praktyki dalej istnieją⁹³¹, a ugruntowane patriarchalne tradycje powodują niemożność wyznaczenia granicy pomiędzy małżeństwami z przymusu oraz małżeństwami aranżowanymi. W szczególności na terenach wiejskich kobiety postrzegane są niemal jak własność mężczyzn i zazwyczaj nie biorą udziału w procesach podejmowania decyzji, nawet tych które dotyczą ich samych. Od pakistańskich kobiet żąda się niekwestionowanej lojalności, a decyzje o zawarciu małżeństwa, podjęciu edukacji, rozpoczęciu pracy czy dostępie do opieki zdrowotnej są podejmowane dla kobiet, a nie przez kobiety⁹³². Duża część pakistańskich kobiet nie ma możliwości opuszczenia domu, a jedyni mężczyźni spotykani przez kobiety to najbliższa rodzina oraz przyszły mąż. Kiedy izolowana przez całe życie, pozbawiona innych opcji kobieta wyraża zgodę na małżeństwo aranżowane przez jej rodzinę, równocześnie nie zdając sobie sprawy z tego, że mogłaby sprzeciwić się temu małżeństwu, trudno mówić o jej świadomej zgodzie.

Ustawa o zapobieganiu antykobiecymskim praktykom z 2011 r. (*The Prevention of Anti Women Practices (Criminal Law Amendment) Act 2011*)⁹³³ kategorycznie zakazała małżeństw z przymusu. Przystępstwo to które jest zagrożone karą od 3 do 7 lat pozbawienia wolności oraz grzywną w wysokości 500 000 rupii pakistańskich (ok 3 500 dolarów). Zmiany prawodawstwa są potrzebne i zakazanie małżeństw przymusowych jest dobrym krokiem w celu emancypacji pakistańskich kobiet; należy jednak pamiętać, że od zmiany prawa do zmiany mentalności, przyzwyczajzeń i stosunku do kobiet być może minie jeszcze wiele lat.

Jak zostało szczegółowo omówione w tym rozdziale, pozwolenie na poligamię wyraźnie narusza konstytucyjne prawa kobiet; narusza zarówno prawo kobiet do równości z mężczyznami, jak i do życia małżeńskiego.

Koraniczny zakaz małżeństw muzułmanek z nie-muzułmaninami, który jest ściśle implementowany przez pakistańskie sądy, również stoi w oczywistej sprzeczności z CEDAW. Dyskryminacja kobiet przejawia się także w ustanowieniu okresu *iddat* czyli

⁹³⁰F. Viqar, *Marrying young*, „The News”, 1.03.2020, <https://www.thenews.com.pk/tns/detail/621154-marrying-young> (dostęp 03.09.2021)

⁹³¹Consideration of reports submitted by Pakistan, CEDAW/C/PAK/4, par. 478.

⁹³²S. Taj et al., *Assessment of Rural and Urban Women's Participation in the Decision Making in Family Matters*, [w:] Pakistan Journal of Life and Social Sciences, Islamabad, 2004, s. 28.

⁹³³The Prevention of Anti Women Practices (Criminal Law Amendment) Act, 2011.

okresu, kiedy kobieta po rozwodzie lub śmierci męża nie może zawrzeć ponownego małżeństwa oraz musi odczekać ustalony okres (3 miesiące lub 3 okresy menstruacyjne w przypadku rozwodu, jeśli małżeństwo zostało skonsumowane lub 4 miesiące i 10 dni w przypadku śmierci męża). Ustalenie *iddat* mogło wydawać się uzasadnione jeszcze kilkadziesiąt lat temu, kiedy medycyna nie dysponowała metodami pozwalającymi na wczesne wykrycie ciąży oraz ustalenie ojcostwa. W czasach współczesnych, kiedy możliwe jest potwierdzenie ciąży nawet kilka dni po zapłodnieniu, a ojcostwo może być potwierdzone lub zaprzeczone przy użyciu testów DNA, obowiązywanie okresu *iddat* nie znajduje uzasadnienia. Dodatkowo dłuższy okres *iddat* po śmierci męża został ustalony, aby chronić honor męża i oddać mu należny szacunek, przestrzegając żałoby po jego śmierci. Jednak z drugiej strony, żaden okres żałoby po śmierci żony nie został ustalony i mężczyzna może ożenić się w każdym czasie, co po raz kolejny daje do zrozumienia, że pozycja kobiety w prawie islamskim nie jest równa pozycji mężczyzny i nawet po śmierci nie należy się jej taki sam szacunek jak mężczyźnie.

CEDAW nakłada na państwa- strony obowiązek rejestracji małżeństw. Na przykładzie Pakistanu, gdzie od ważności małżeństwa niejednokrotnie zależy całe dalsze życie kobiety i jej dzieci, obowiązek rejestracji małżeństwa jest kluczowym elementem w celu zapewnienia kobietom i dzieciom należytej ochrony. Jak zostało przedstawione w rozdziale, zawarcie ważnego małżeństwa pociąga za sobą szereg praw i obowiązków po stronie małżonków. Formularz *nikah nama* jest dokumentem potwierdzającym wysokość prezentu ślubnego dla kobiety oraz nadającym jej prawo (jeśli strony wyraziły na to zgodę) do rozwodu. Dzieci zrodzone poza ważnie zawartym małżeństwem nie posiadają praktycznie żadnych praw oraz skazane są na społeczny ostracyzm. Pomimo ustawowego obowiązku zarejestrowania małżeństw nałożonego na rejestratorów *nikah*, odsetek zarejestrowanych małżeństw w dalszym ciągu pozostaje bardzo niski. Zarówno brak wiedzy osób zobowiązanych do rejestracji aktu małżeństwa oraz przede wszystkim łagodna grzywna za brak wypełnienia tego obowiązku (1000 PKR, czyli ok 25 PLN) w znaczny sposób wpływają na małą liczbę zarejestrowanych małżeństw.

Rozdział V. Stosunki małżeńskie

1. Stosunki ekonomiczne

1.1. Utrzymanie rodziny

W kulturze zachodniej obowiązek utrzymania odnosi się głównie do rodziców, którzy muszą zapewnić dzieciom wychowanie oraz opiekę zarówno duchową jak i materialną, a względem siebie małżonkowie zobowiązani są do wzajemnej troski, pomocy i współdziałania dla dobra rodziny. Obowiązki te obciążają w równym stopniu męża jak i żonę, nie ma więc wyznaczonego podziału ról⁹³⁴. W islamie natomiast *nafaqah*, czyli opieka oraz utrzymanie finansowe małżonki oraz dzieci, w tym zapewnienie im zakwaterowania, odzieży i żywności należy do obowiązków męża, który ponosi pełną odpowiedzialność ekonomiczną za rodzinę⁹³⁵. Zarówno Koran, jak i sunna przypominają mężczyznom o przypadającej im funkcji żywiciela rodziny: „*Mężczyźni stoją nad kobietami ze względu na to, że Bóg dał wyższość jednemu nad drugimi, i ze względu na to, że oni rozdają ze swojego majątku.*” (4:34) oraz „*One mają u was godne utrzymanie i ubranie*”⁹³⁶. Obowiązek utrzymania żony powstaje niezależnie od statusu finansowego kobiety, nawet w sytuacji, kiedy kobieta jest zamożna i byłoby ją stać na samodzielne utrzymanie⁹³⁷. Od tej reguły islamscy uczeni przewidują jednak wyjątek: jeżeli ojciec nie jest w stanie łożyć na utrzymanie dzieci, a matka dysponuje wystarczającymi środkami, to na nią spada ten obowiązek. Jednakże jej obowiązek nie jest absolutnym jak w przypadku mężczyzny i za utrzymanie potomstwa może żądać zwrotu pieniędzy od ojca dzieci, kiedy tylko jego sytuacja finansowa się poprawi⁹³⁸. Niezależność finansowa kobiety w islamie przejawia się w tym, że kobieta może samodzielnie dysponować swoim własnym majątkiem. W islamie nie istnieje ustawowa wspólnota małżeńska i wszystko co kobieta nabyła przed i w trakcie trwania małżeństwa, jest jej własnością. Mężczyzna ma prawo jedynie do symbolicznej jednej setnej majątku żony⁹³⁹.

⁹³⁴S.W. Witkowski, *Wprowadzenie do...*op.cit., s.118.

⁹³⁵M.A. Wani, *Maintenance of Women and Children Under Muslim Law: Legislative Trends in Muslim Countries*, [w:] *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 45, No. 3/4, 2003, s. 409. *The Oxford Dictionary of Islam*, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e1688> (dostęp 03.09.2021).

⁹³⁶Hadisy przekazane przez Sahih Muslim, hadis nr.1218 i Abu Dawood [cyt. za:] J.J.A Nasir, *The Status...*op.cit., s.111.

⁹³⁷M. Sabreem, *Maintenance of the Child in Pakistan: A Much-Needed Legislation*, [w:] *LUMS Law Journal*, Vol.7, 2020, s. 106.

⁹³⁸M.A. Wani, *The Islamic Law on Maintenance of Women...*op.cit., s. 30.

⁹³⁹W.B Hallaq, *The Orgins...*op.cit., s.23.

Wysokość alimentacji zależy od zwyczajów, środowiska oraz społeczeństwa, w jakim żyją małżonkowie. Generalnie przyjmuje się, że podstawowe minimum obejmuje żywność, odzież oraz oddzielne zakwaterowanie, w którym będą mieszkać jedynie małżonkowie⁹⁴⁰. Należy również wspomnieć, że mężczyzna jest zobowiązany do zagwarantowania żonie takiego poziomu życia, jakim cieszyła się przed zawarciem małżeństwa i jeżeli np. posiadała własną służbę, to po ślubie mąż również musi jej to zapewnić⁹⁴¹. W przypadku, kiedy mąż nie wywiązuje się z obowiązku utrzymania kobiety, przysługuje jej prawo do wystąpienia na drogę sądową o ustalenie wysokości alimentacji, ale zgodnie z klasycznym prawem islamu nie jest to powód do rozwiązania małżeństwa⁹⁴². W Pakistanie sekcja 2 wspomnianej wcześniej ustawy *Dissolution of Muslim Marriages Act* z 1939 uchwalonej jeszcze przed podziałem subkontynentu przyznaje kobiecie prawo do wniesienia pozwu rozwodowego (*khula*), jeśli mąż nie zapewnia jej utrzymania przez okres 2 lat.

Artykuł 9 MFLO potwierdza koraniczną zasadę, zgodnie z którą mąż jest odpowiedzialny za utrzymanie żony. MFLO dodaje również, że jeśli mężczyzna nie wywiązuje się z tego obowiązku, kobieta może wystąpić na drogę sądową poprzez wniesienie skargi do Przewodniczącego rady gminy (*Union Council*). Na podstawie wniesionej skargi rada gminy powołuje Radę Arbitrażową (*Arbitration Council*), która następnie określa sumę, jaką mąż musi wypłacić żonie⁹⁴³. Sekcja 9 MFLO została następnie wzmocniona przez dodanie sekcji 17A w ustawie dotyczącej sądów rodzinnych z 1964 r. (*Family Courts Act*). Na podstawie artykułu 17A sądy rodzinne również są uprawnione do ustalania wysokości alimentacji, mogą zwracać się też do każdego organu, instytucji, organizacji oraz pracodawców w celu ustalenia sytuacji finansowej pozwanego⁹⁴⁴.

Niewywiązywanie się z obowiązku alimentacji jest również przestępstwem. Mąż, który unika utrzymywania żony podlega odpowiedzialności karnej na mocy art. 488–490 pakistańskiego kodeksu postępowania karnego (*Code of Criminal Procedure, 1898*)⁹⁴⁵. Przepisy te stanowią, że jeśli mężczyzna, posiadając wystarczające środki finansowe, lekceważy lub odmawia utrzymania żony (lub żon) oraz dzieci (które podlegają obowiązkowi

⁹⁴⁰H.A. Ati, *The The Family Structure...*op.cit., s. 150.

⁹⁴¹W. Wiebke, *Kobieta...*op.cit., s. 35

⁹⁴²I.A.K. Nyazee, *Outlines of...*op.cit., s. 121.

⁹⁴³MFLO w Sekcji 9 stanowi również, że jeśli mąż ma więcej niż jedną żonę i nie łoży na ich utrzymanie w sposób sprawiedliwy oraz w równych kwotach, żonie (lub żonom) w takim wypadku przysługuje zwrócenie się do Rady Arbitrażowej w celu ustalenia kwoty alimentacji.

⁹⁴⁴Art. 17A, *Family Courts Act, 1964*, <http://punjablaws.gov.pk/laws/177.html> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁴⁵*Code of Criminal Procedure, 1898*, <https://www.oecd.org/site/adboecdanti-corruptioninitiative/39849781.pdf> (dostęp 03.09.2021).

alimentacji), podlega karze grzywny oraz pozbawienia wolności. Po udowodnieniu takiego zaniedbania lub odmowy utrzymania, można również nakazać mężczyźnie wpłacanie co miesiąc określonej kwoty w ramach zasiłku na utrzymanie żony lub dzieci.

1.2. Obowiązki żony względem męża i restytucja praw małżeńskich

Prawo *nafaqah* wiąże się z równoczesnym powstaniem szeregu obowiązków po stronie kobiety. Mąż w zamian za utrzymanie żony sprawuje nad nią władzę (*qiwama*)⁹⁴⁶ i ma prawo z nią współżyć (*tamkin*)⁹⁴⁷. Zarówno sunnici, jak i szyici stoją na stanowisku, że prawo do wsparcia finansowego zostaje zawieszane, jeżeli żona jest nieposłuszna, jednakże doktryna nie wypracowała jeszcze wspólnego stanowiska co dokładnie oznacza nieposłuszeństwo żony⁹⁴⁸. Uważa się, że żona jest nieposłuszna, jeśli sprzeciwia się woli męża⁹⁴⁹ i na przykład wbrew jego zakazom podejmie pracę, opuszcza dom bez pozwolenia lub pożycza pieniądze bez jego zgody⁹⁵⁰. Oczywiście doktryna dopuszcza szereg sytuacji wyjątkowych, kiedy kobieta ma prawo odmówić prośbie męża lub sprzeciwić się jego postanowieniom i tak, np. kobieta ma prawo opuścić dom bez zgody męża, jeżeli ten źle ją traktuje lub jest agresywny, przyprowadził do domu drugą żonę bez jej zgody lub zmusza ją do postępowania niezgodnego z szariatem⁹⁵¹.

Termin *tamkin* definiowany jest jako nieskrępowany dostęp seksualny, który jest jednocześnie prawem męża i obowiązkiem żony⁹⁵². Polega on na tym, że mąż może żądać od małżonki, aby z nim współżyła, a jeżeli mężczyzna nie może korzystać z tego prawa, traci ona prawo do *nafaqah*⁹⁵³. Kontrowersyjny jest fakt, że żona traci to prawo również w

⁹⁴⁶L. Welchman, *A Husband's Authority: Emerging Formulations In Muslim Family Laws*, [w:] International Journal of Law, Policy and the Family, Vol. 25, 2011.

⁹⁴⁷Muzułmańscy uczeni są zgodni co do tego, że mąż musi zapewnić utrzymanie swojej żonie, jeżeli jest posłuszna (M.J. Maghniyyah, *The Five Schools ...op.cit.*, s.357.)

⁹⁴⁸C. Fluehr-Lobban, L. Bardsley-Sirois, *Obedience (TA'A) in Muslim Marriage: Religious Interpretation and Applied Law in Egypt*, [w:] Journal of Comparative Family Studies Vol. 21, Nr. 1, 1990, s. 40.

⁹⁴⁹Istnieje również grupa uczonych, którzy uważają, że w zamian z utrzymanie kobieta ma tylko obowiązek współżyć z mężem, posłuszeństwo w innych sprawach nie jest wymagane (A.A. Engineer, *The Rights of Women in Islam*, 2008, s. 58. H.A. Ati, *The The Family Structure...op.cit.*, s. 158)

⁹⁵⁰S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...op.cit.*, s.119. J.J.A Nasir, *The Status... op.cit.*, s. 99.

⁹⁵¹J.J.A Nasir, *The Status... op.cit.*, s.111.

⁹⁵²Z. Mir- Hosseini, *Islamic Family Law and Social Practice: Anthropological Reflections on the Terms of the Debate*, [w:] Family, Law and Religion: Debates in the Muslim World and Europe and their Implications for Co-operation and Dialogue, red. S. Hass, Vienna, 2009, s. 24

⁹⁵³H.A. Ati, *The Family Structure...op.cit.*, s. 151. Według części uczonych, kobieta traci prawo do *nafaqah*, kiedy choroba żony uniemożliwia jej współżycie z mężem. Czasami dodaje się jednak, że pomimo braku prawnego obowiązku pozostaje to ciągle obowiązkiem moralnym i religijnym.

wypadku, kiedy zostaje ona odseparowana od małżonka wbrew swojej woli⁹⁵⁴. Według większości uczonych obowiązek męża powstaje dopiero po konsumpcji małżeństwa; jeżeli żona jest zbyt młoda i nie współżyje z mężem oraz nie mieszka z nim, nie jest on zobowiązany do *nafaqah*⁹⁵⁵.

Gdy jedno z małżonków odmawia zamieszkania z drugim, strona może wystąpić do sądu z wnioskiem o restytucję praw małżeńskich (*restitution of conjugal rights*). Restytucja praw małżeńskich jest ciekawym rozwiązaniem prawnym wprowadzonym przez kolonialny rząd Indii Brytyjskich i jest przykładem omawianego wcześniej prawa Anglo-Muhammedan⁹⁵⁶. Teoretycznie ten środek zaradczy przysługuje obydwu stronom, ale w przeważającej większości przypadków jest inicjowany przez mężów przeciwko rzekomo nieposłusznym żonom⁹⁵⁷. Sąd nie może co prawda zmusić strony do powrotu, jednakże jeśli dekret o restytucji został wydany, a żona nie powróciła do męża, mąż nie jest zobowiązany do utrzymywania żony⁹⁵⁸.

W sprawie *Parveen Akhtar v. Javed Akhtar*⁹⁵⁹ sąd jasno się wyraził, że żona nie ma prawa ubiegać się o *nafaqah*, jeśli mieszka osobno; z kolei w sprawie *Muhammad Tauqeer v. Additional District Judge*⁹⁶⁰ sąd orzekł, że co prawda obowiązek wspólnego zamieszkania jest konieczny, ale dotyczy on tylko wspólnego zamieszkania z mężem i nie rozciąga się na jego rodziców i innych członków rodziny. Zgodnie z tym orzeczeniem, jeśli żona nie mieszka w domu męża z jego rodzicami podczas nieobecności męża, mąż w dalszym ciągu jest zobowiązany do jej utrzymywania, ponieważ obowiązek wspólnego zamieszkania dotyczy tylko i wyłącznie małżonków, a nie rodziny męża. W związku z tym nie spełnia to przesłanek do odmowy świadczeń alimentacyjnych. W innych sprawach⁹⁶¹ jeżeli męża uznano za winnego okrucieństwa oraz znęcania się nad rodziną, przebywanie żony poza miejscem zamieszkania sąd uznał jako wystarczające usprawiedliwienie i nakazał mężowi zapłatę alimentów żonie i dzieciom również w okresie separacji.

⁹⁵⁴J.J.A Nasir, *The Status...* op.cit., s.109.

⁹⁵⁵Z. Mir- Hosseini, *Islamic Family Law...* op.cit., s. 24. I.A.K. Nyazee, *Outlines of...* op.cit., s. 122.

⁹⁵⁶Al-Haj Muhomed Ullah ibn S. Jung, *A Dissertation on the Development of Anglo-Muslim Law in British India* [w:] The Juvenile Press, Allahabad 1932, s. 27, [cyt. za:] S.A. Cheema, *Indigenization of Restitution of Conjugal Rights in Pakistan: A Plea for its Abolition*, [w:] LUMS Law Journal, Vol. 5, 2019, s. 2.

⁹⁵⁷S.A. Cheema, *Indigenization of Restitution...* op.cit., s. 1.

⁹⁵⁸*Mst. Sahi Bi v. Khalid Hussain* (1973 SCMR 577).

⁹⁵⁹*Parveen Akhtar v. Javed Akhtar* (1985 MLD Lah 454).

⁹⁶⁰*Muhammad Tauqeer v. Additional District Judge* (2001 MLD 1650).

⁹⁶¹*Syed Nobahar Shah v. Mst. Salma Bibi* (2016 CLC Pesh 1668). *Nadir Khan v. Zeenat Bibi* (1990 CLC Pesh 293).

Jak dowodzi S.A. Cheema, pomimo sporadycznych wyroków na korzyść kobiet, restytucja praw małżeńskich jest nieefektywnym instrumentem prawnym, który w większości przypadków jest nadużywany przez mężczyzn próbujących w ten sposób pozbawić swoje żony należnych im praw finansowych⁹⁶². Aurat Foundation zwraca uwagę na fakt, że nadużywanie przez mężczyzn tej instytucji narusza prawo do równości, prywatności i godności wyrażone w konstytucji Pakistanu oraz międzynarodowych dokumentach praw człowieka⁹⁶³.

Art. 16 CEDAW zobowiązuje Państwa-strony do podjęcia wszelkich niezbędnych kroków w celu likwidacji dyskryminacji kobiet we wszystkich sprawach wynikających ze stosunków rodzinnych oraz zapewnienia równych praw i obowiązków w czasie trwania małżeństwa i po jego rozwiązaniu. Komitet CEDAW niejednokrotnie podkreślał, że systemy prawne w wielu krajach ustanawiają prawa i obowiązki małżeńskie, opierając się na prawie zwyczajowym i religijnym zamiast na zasadach zawartych w Konwencji. Takie rozróżnienie ma szerokie konsekwencje dla kobiet, ograniczając ich prawo do równości, przyznając status głowy rodziny i głównego decydenta mężczyźnie.

Literalna interpretacja fragmentu 4:34 Koranu jest oczywistym zaprzeczeniem wszystkich wartości chronionych przez międzynarodowe dokumenty praw człowieka: „*Mężczyźni stoją nad kobietami ze względu na to, że Bóg dał wyższość jednym nad drugimi, i ze względu na to, że oni rozdają ze swojego majątku. Przeto cnotliwe kobiety są pokorne i zachowują w skrytości to, co zachował Bóg. I napominajcie te, których nieposłuszeństwa się boicie, pozostawiajcie je w łóżach i bijcie je! A jeśli są wam posłuszne, to starajcie się nie stosować do nich przymusu*”. Fragment ten w sposób jednoznaczny wskazuje na wyższość mężczyzn nad kobietami oraz dopuszcza stosowanie przemocy fizycznej względem żony. Bardziej liberalni muzułmanie na czele z feministkami islamskimi nieustannie przeprowadzają kolejne analizy i interpretacje powyższego fragmentu, próbując udowodnić, że islam nie dyskryminuje kobiet w małżeństwie⁹⁶⁴. A. Wadud i A. Barlas drobiazgowo analizują znaczenie arabskich słów, ich zakresu znaczeniowego oraz kontekstu historycznego, aby dojść do wniosku, że w powyższym fragmencie nie chodzi o nakaz bezwarunkowego posłuszeństwa, a o zachowanie harmonii w pożyciu, natomiast pozwolenie na przemoc fizyczną jest w istocie ograniczeniem nałożonym na męża, który przed

⁹⁶²S.A. Cheema, *Indigenization of Restitution...* op.cit., s. 18.

⁹⁶³Aurat Foundation, *Deeds not Words. Pakistan Civil Society's Alternative Report on CEDAW*, 2020.

⁹⁶⁴N.A. Shah, *Women's Human Rights in the Koran: An Interpretative Approach*, [w:] *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, Nr. 4, 2006, s. 888.

nadejściem islamu nie potrzebował pozwolenia na krzywdzenie kobiet⁹⁶⁵. Z pewnością należy docenić takie interpretacje i podkreślić ich wkład w debatę dotyczącą praw kobiet w islamie. Należy mieć jednak na uwadze, że głównie ten werset jest używany jako dowód na przyzwolenie na przemoc wobec kobiet w państwach muzułmańskich.

2. Dziedziczenie

Przyznanie kobietom prawa do dziedziczenia niewątpliwie jest jedną z najważniejszych reform islamu, gdyż powszechnie uznaje się, że w okresie *dzahilijji* dziedziczyć mogli tylko mężczyźni krewni. Koran precyzyjnie określił reguły spadkobrania oraz wyznaczył krąg osób uprawnionych do spadku⁹⁶⁶. Po śmierci spadkodawcy z masy majątkowej w pierwszej kolejności pokrywa się koszty pogrzebu, następnie wyrównywane są długi zmarłego (m.in. niewypłacona część mahru)⁹⁶⁷. Testament jest brany pod uwagę w ostatniej kolejności, a zapisy testamentowe nie mogą przekraczać jednej trzeciej majątku, w przeciwnym wypadku potrzebna jest zgoda spadkobierców albo zapis zostanie zmniejszony⁹⁶⁸.

Problematyka muzułmańskiego systemu spadkowego jest bardzo złożona, dlatego w tym miejscu przedstawiony zostanie tylko zarys problemu, a uwaga zostanie skoncentrowana na pozycji kobiet jako podmiotów uczestniczących w procesie spadkowym. Spadkobiercami wymienionymi w Koranie, którzy dziedziczą razem z dziećmi są: ojciec, dziadek ze strony ojca, matka, matka oraz ojciec ze strony matki i żona⁹⁶⁹. Według szariatu córka zmarłego muzułmanina dziedziczy połowę tego, co dziedziczy jej brat: „*I daje wam Bóg przykazanie co do waszych dzieci: synowi przypada udział podobny do udziału dwóch córek*” (4:11). Jeśli jednak spadkodawca posiadał więcej niż dwie córki przypadają im dwie trzecie majątku: „*A jeśli będzie córek więcej niż dwie, to pozostanie im dwie trzecie z tego majątku*” (4:11). Jeżeli spadkodawca pozostawił po sobie jedynie syna, dziedziczy on cały majątek, natomiast jedyna córka spadkodawcy dziedziczy już tylko połowę⁹⁷⁰. W sytuacji, kiedy dzieci spadkodawcy nie żyją, ale zostawiły po sobie dzieci (wnuki spadkodawcy), dziedziczą tylko potomkowie

⁹⁶⁵M. Bobako, *Feminizm islamski...*op.cit., s. 236-238.

⁹⁶⁶A.A. Eingineer, *The Rights of Women...*op.cit., s. 38.

⁹⁶⁷J.L. Esposito, *Women in Muslim...*op.cit s.41

⁹⁶⁸W. Bar, *O prawie spadkowym w krajach islamskich*, [w:] *Studia z Prawa Wyznaniowego*, Tom 9, 2006, s. 185.

⁹⁶⁹I.A.K. Nyazee, *Outlines of...*op.cit., s. 189.

⁹⁷⁰*Ibidem*, s. 185.

syna spadkodawcy, dzieci córki spadkodawcy są w tym wypadku traktowane jako dalecy krewni i nie są dopuszczone do spadkobrania⁹⁷¹.

Koran wymienia również rodziców jako uprawnionych do spadku w 1/6 majątku spadkodawcy, jeśli jednak spadkodawca nie miał dzieci, matka dziedziczy w 1/3. Po śmierci żony mąż dziedziczy połowę majątku w sytuacji, kiedy małżeństwo nie posiadało potomstwa, natomiast w tej samej sytuacji po śmierci męża żona dziedziczy tylko 1/4 majątku męża. Mężczyzna, który posiada tylko siostrę, po swojej śmierci zostawia jej połowę majątku, natomiast kobieta w tej samej sytuacji zostawia cały majątek bratu⁹⁷².

Bezsporny jest fakt, że prawo islamu dyskryminuje kobiety, które z reguły dziedziczą połowę tego co mężczy spadkobiercy. Art. 3 CEDAW stanowi, że: „*Państwa-strony podejmą we wszystkich dziedzinach, a w szczególności w dziedzinie życia politycznego, społecznego, gospodarczego i kulturalnego wszelkie stosowne kroki, w tym również ustawodawcze, dla zapewnienia pełnego rozwoju i awansu kobiet w celu zapewnienia im posiadania i wykonywania praw człowieka oraz podstawowych wolności na zasadach równości z mężczyznami*”. Jak słusznie zauważa A. Weiss, problem dyskryminacji kobiet w prawie spadkowym był i nadal jest szeroko dyskutowany w krajach muzułmańskich w kontekście art. 3 CEDAW nakazującego równe traktowanie oraz z drugiej strony zasad słuszności i sprawiedliwości⁹⁷³. W 1993 r. podczas Światowej Konferencji Praw Człowieka, która odbywała się w Wiedniu, dyskutowano m.in. kwestie dyskryminacji muzułmańskich kobiet w prawie spadkowym⁹⁷⁴. Amerykańscy delegaci, oraz większość delegatów z Europy zachodniej domagali się podjęcia działań mających zapewnić równość kobiet i mężczyzn w spadkobranii, podczas gdy reprezentanci państw z większością muzułmańską powoływali się na zasady słuszności, argumentując to mechanizmami na jakich oparte są społeczeństwa muzułmańskie oraz biorąc pod uwagę potrzeby, wymagania i role kobiet i mężczyzn w społeczeństwie⁹⁷⁵. Usprawiedliwieniem dla nierównej dystrybucji spadku pomiędzy kobietami i mężczyznami jest istnienie dyskutowanych wyżej praw odnoszących się do *nafaqah* oraz *mahru*. Uznaje się, że w związku z tym, że wyłącznie na mężczyznę spada obowiązek utrzymania rodziny, to właśnie on powinien dziedziczyć więcej niż kobiety, które

⁹⁷¹*Ibidem*.

⁹⁷²Inheritance according to Islamic Sharia Law, Mawarith – An Islamic Inheritance Calculation Program, Punjab Judicial Academy, <http://www.pja.gov.pk/system/files/Inheritance.pdf>, (dostęp 03.09.2021).

⁹⁷³A. Weiss, *Interpreting Islam...* op.cit., s. 585.

⁹⁷⁴K. Boyle, *Stock-taking on Human Rights: The World Conference on Human Rights, Vienna, 1993*, [w:] *Political Studies*, Vol. 43, 1995 s.92.

⁹⁷⁵A. Weiss, *Interpreting Islam...* op.cit., s. 585.

albo już posiadają męża sprawującego nad nimi opiekę, albo znajdują się pod opieką męskich krewnych.

Jak wynika z wyżej przedstawionych rozważań, zarówno prawo szariatu jak i prawo krajowe jednoznacznie przyznają kobietom prawo do dziedziczenia. Konstytucja Pakistanu nie zawiera przepisów bezpośrednio odnoszących się do dziedziczenia, jednakże art. 23 i 24 gwarantują wszystkim obywatelom prawo do własności oraz zapewniają ochronę tego prawa przez państwo. Ustawa o sukcesji z 1925 r. (*The Succession Act*)⁹⁷⁶ jest jedną z głównych ustaw regulujących prawo dziedziczenia w kraju dla nie-muzułmanów. Opiera się na prawie angielskim i ma zastosowanie do dziedziczenia ustawowego i testamentowego. Na poziomie federalnym obowiązują również ustawy *Muslim Family Law Ordinance* z 1961 r. oraz *Muslim Personal Law (Shariat) Application Act* z 1962, które z kolei odnoszą się do muzułmanów i zawierają odpowiednie postanowienia zgodne z islamskim prawem do dziedziczenia. Wspomniana wcześniej ustawa z 2011 r. *The Prevention of Anti-Women Practices (Criminal Law Amendment) Bill* zakazuje małżeństw z Koranem i pozbawiania kobiet dziedziczenia. Na mocy tej ustawy, do pakistańskiego kodeksu karnego⁹⁷⁷ wprowadzono między innymi sekcję 498A, która stanowi, że pozbawianie kobiet należnego im spadku podlega karze pozbawienia wolności od 5 do 10 lat oraz grzywny miliona pakistańskich rupii (ok 20 000 PLN). Art. 498C zakazuje praktyk polegających na wydawaniu kobiet za Koran. Praktyki te mają na celu pozbawienie kobiety dziedziczenia. Jak dotąd tylko rząd Prowincji Pendżab przeprowadził kilka reform prawnych mających na celu zlikwidowanie niektórych barier proceduralnych uniemożliwiających kobietom udział w spadkobranii (*The Punjab Partition of Immovable Property Act 2012*⁹⁷⁸, *Punjab Women Empowerment Package 2012*⁹⁷⁹, *The Punjab Land Revenue (Amendment) Act 2012*)⁹⁸⁰.

Pakistańskie sądy z reguły starają się też aktywnie chronić prawo kobiet do dziedziczenia. Sąd Najwyższy niejednokrotnie orzekał m.in., że zrzeczenie się przez kobiety

⁹⁷⁶Succession Act, 1925 (Act No. XXXIX of 1925),

<https://www.sja.gos.pk/assets/BareActs/SUCCESSION%20ACT%201925.pdf> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁷⁷Pakistan Penal Code (Act XLV of 1860),

<http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/1860/actXLVof1860.html> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁷⁸The Punjab Partition of Immovable Property Act 2012 (Act IV of 2013),

<http://punjablaws.gov.pk/laws/2528.html>, (dostęp 03.09.2021).

⁹⁷⁹Punjab Women Empowerment Package 2012.

⁹⁸⁰The Punjab Land Revenue (Amendment) Act 2012.

prawa do spadku jest sprzeczne z islamem oraz porządkiem publicznym i w związku z tym jest niedopuszczalne⁹⁸¹.

Pomimo koranicznych zakazów pozbawiania kobiet dziedziczenia oraz istniejącego prawa mającego na celu ochronę praw spadkowych kobiet statystyki wykazują, że 97% kobiet jest wykluczana ze spadkobrania gruntów rolnych i nieruchomości, czyli aktywów posiadających największą wartość materialną⁹⁸². Pakistańskie kobiety na ogół akceptują dominację tradycji⁹⁸³ oraz fakt bycia pomijanymi w dziedziczeniu⁹⁸⁴. Według raportu sporządzonego przez Narodową Komisję ds. Kobiet (*National Commission on The Status of Women*) oraz UNDP w 2008 r. wynika, że w skali kraju 50,6% Pakistanek wyraziło zgodę na wykluczenie z dziedziczenia, z tego 100% kobiet w Beludżystanie oraz 97% w Pendżabie⁹⁸⁵.

W skali kraju znacznie większy odsetek mężczyzn niż kobiet posiada domy i ziemię; 3% kobiet i 72% mężczyzn posiada dom, a 2% kobiet i 27% mężczyzn jest w posiadaniu ziemi⁹⁸⁶. W Pendżabie, największej prowincji Pakistanu, kobiety stanowią tylko 10.6% posiadaczy ziemi⁹⁸⁷. Samo posiadanie ziemi jednak nie zapewnia kobiecie zdolności do sprawowania kontroli nad posiadaniem majątkiem⁹⁸⁸. Często zdarza się, że w celu ominięcia niewygodnych przepisów podatkowych ziemia oficjalnie należy do kobiety, która nie wie o tym, że jest właścicielką oraz nie ma możliwości dysponowania własnością⁹⁸⁹.

3. Obywatelstwo małżonków

Ustawa o obywatelstwie z 1951 r.⁹⁹⁰ w art. 10 stanowi, że cudzoziemka, która poślubi obywatela Pakistanu, uzyskuje prawo do nabycia pakistańskiego obywatelstwa. Tego samego prawa nie posiadają obcokrajowcy, którzy zawierają związek małżeński z obywatelką

⁹⁸¹*Mirza Abid Baig v. Zahid Sabir, Supreme Court, Civil Appeal No. 472/2013. Ghulam Ali v. Ghulam Sarwar Naqvi (Mst.), PLD 1990 Supreme Court 1.*

⁹⁸²Nie ma oficjalnych danych dotyczących udziału kobiet w spadkobranii.

⁹⁸³S.M. Lyon, *Political Kinship in Pakistan: Descent, Marriage, and Government Stability (Anthropology of Kinship and the Family)*, Lanham, 2019, s. 48.

⁹⁸⁴National Commission on The Status of Women, Final Report, 2008, s. 12, <http://www.ncsw.gov.pk/previewpublication/3> (dostęp 20.05.2021).

⁹⁸⁵*Ibidem.*

⁹⁸⁶NIPS & ICF, *Pakistan Demographic...op.cit.*, s. 15.

⁹⁸⁷Punjab Commission on the Status of Women (PCSW), *Evaluating 2015 Legal Reforms Related to Land Inheritance and Their Impact on Women*, 2016, <https://pcsw.punjab.gov.pk/system/files/Evaluating2015LegalReformsrelatedtoLandInheritanceandtheirimpactonWomen.pdf> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁸⁸A.M. Weiss, *Moving Forward with the Legal...op.cit.*, s. 11.

⁹⁸⁹PCSW, *Evaluating 2015...op.cit.*, s. 79.

⁹⁹⁰The Pakistan Citizenship Act, 1951

Pakistanu. Ustawa o obywatelstwie nie tylko narusza fundamentalne zasady równości oraz dyskryminuje kobiety, ale ingeruje również w podstawowe prawa, takie jak prawo do zawierania małżeństwa, wyboru małżonka czy planowania rodziny. Prawo to skutecznie zniechęca cudzoziemców do ślubu z obywatelkami Pakistanu. Natomiast kobieta, która decyduje się na małżeństwo z obcokrajowcem, jest zmuszona do opuszczenia swojego kraju, emigracji do kraju pochodzenia jej męża lub do pozostania w Pakistanie, licząc się z tym, że jej małżonek nie będzie mógł cieszyć się w jej ojczyźnie pełnią praw.

W 2007 r. Federalny Sąd Szariatu z własnej inicjatywy podjął się przeglądu przepisów ustawy o obywatelstwie. Stwierdził, że ustawa jest sprzeczna z art. 2A i 25 Konstytucji, międzynarodowymi zobowiązaniami Pakistanu, ale przede wszystkim jest niezgodna z Koranem i sunną, które stoją na straży równości płci⁹⁹¹. Tak więc wszelkie prawo, które dyskryminuje kobiety, stanowi naruszenie prawa szariatu, a tym samym jest sprzeczne z Konstytucją. Federalny Sąd Szariatu nakazał zmianę obecnego prawa, jednakże Ministerstwo Spraw Wewnętrznych stoi na stanowisku, że w pakistańskim społeczeństwie kobiety poślubiające obcokrajowca nie mogą mieć takich samych praw jak mężczyźni. Rząd Pakistanu tłumaczył, że w tym wypadku naruszenie zasady równości płci jest usprawiedliwione racją stanu, a bardziej liberalne przepisy doprowadziłyby do masowych małżeństw Pakistanek z obcokrajowcami, którzy decydowaliby się na to ze względu na uzyskanie w ten sposób przywilejów socjalnych i gospodarczych, co przyczyniłoby się to do wzrostu bezrobocia w kraju. Ułatwiłoby to również zadanie wywiadowi obcych państw, którzy aranżowaliby małżeństwa Pakistanek ze szpiegami⁹⁹². Taka argumentacja po raz kolejny potwierdza przekonanie funkcjonujące w społeczeństwie, że kobiety są zbyt naiwne, aby można było im powierzyć prawo do swobodnego decydowania o małżeństwie oraz wyboru małżonka.

Federalny Sąd Szariatu podkreślił, że Pakistan przestrzega Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka, która w art. 15 głosi, że każdy człowiek ma prawo do obywatelstwa oraz że nikt nie może być arbitralnie pozbawiony swojego obywatelstwa ani nie można odmówić mu prawa do zmiany obywatelstwa. W orzeczeniu powołano się również na CEDAW wskazując, że ustawa o obywatelstwie jest sprzeczna z art. 2, 15 i 16. Wskazano także na niezgodność ustawy z Konwencją o obywatelstwie kobiet zamężnych. Przypomniano, że Pakistan ratyfikował te traktaty, a zgodnie art. 2 konwencji wiedeńskiej o prawie traktatów, „ratyfikacja” oznacza „każdorazowo tak zwany akt międzynarodowy, przez który państwo

⁹⁹¹Suo Motu Case, No.1/K/ 2006 VS, 2008 PLD-Federal Shariat Court (2007)

⁹⁹²*Ibidem*.

wyraża na płaszczyźnie międzynarodowej swoją zgodę na związanie się traktatem” i porównano tę sytuację z życiorysem Mahometa, który sam zawarł wiele traktatów z państwami i plemionami i w pełni przestrzegał ich warunków. Dodano również, że Świąty Koran przywiązuje najwyższą wagę do traktatów, przymierzy i obietnic oraz nakazuje swoim naśladowcom pełne przestrzeganie jego warunków⁹⁹³.

Należy zasygnalizować, że sytuacja cudzoziemek, które są w związkach małżeńskich z obywatelami Pakistanu jest także skomplikowana i niejednokrotnie uniemożliwia im korzystanie z przysługujących im praw. Pomimo teoretycznych możliwości uzyskania pakistańskiego obywatelstwa w praktyce jest to raczej niespotykane. Wiele kobiet, które decydują się na zamieszkanie w Pakistanie nie chce lub nie może⁹⁹⁴ przyjąć podwójnego obywatelstwa. Wydawanie kart POC (*Pakistan Origin Cards*), które są odpowiednikiem polskich kart pobytu czasowego jest regularnie, co kilka lat wstrzymywane i wznowiane⁹⁹⁵, a przepisy regulujące wydawanie kart są ciągle zmieniane. Taka polityka rządu stawia w bardzo trudnej sytuacji nie tylko żony Pakistańczyków, ale całe rodziny. Kobiety, które nie posiadają karty pobytu, mogą przebywać na terenie Pakistanu tylko na podstawie krótkoterminowej wizy, nie mogą podjąć pracy czy założyć konta w banku. Obecne przepisy pozwalają na wydanie karty pobytu, tylko obcokrajowcom, którzy są w związku małżeńskim z obywatelem Pakistanu co najmniej 5 lat⁹⁹⁶.

4. Prawa reprodukcyjne i seksualne

Proklamacja teherańska to pierwszy dokument, który podjął kwestię praw reprodukcyjnych⁹⁹⁷: „Rodzice mają podstawowe prawo do zdecydowania w sposób wolny i odpowiedzialny o liczbie i odstępach czasowych pomiędzy narodzinami dzieci”⁹⁹⁸. CEDAW bezpośrednio odnosi się do praw reprodukcyjnych w art. 12, 13 oraz 16, stanowiąc m.in., że:

⁹⁹³*Ibidem*.

⁹⁹⁴Wiele państw zabrania posiadania podwójnego obywatelstwa.

⁹⁹⁵W 2012 i 2018 r. rząd wznowił wydawanie kart (Q. Tanoli, *Govt resumes issuing POCs to foreign nationals married to Pakistanis*, „The Express Tribune”, 15.03.2018<https://tribune.com.pk/story/1660834/1-govt-resumes-issuing-pocs-foreign-nationals-married-pakistanis>. *Foreign spouses can now get Pakistani origin Card*, „Khaleej Times” 29.06.2012, <https://www.khaleejtimes.com/international/foreign-spouses-can-now-get-pakistan-origin-card> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁹⁶Oficjalna strona internetowa National Database and Registration Authority (NADRA), <https://www.nadra.gov.pk/identity/identity-poc/#Q3> (dostęp 03.09.2021).

⁹⁹⁷K. Kędziora, *Prawa reprodukcyjne a dyskryminacja kobiet. Polska ustawa antyaborcyjna w świetle standardów prawa międzynarodowego*, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego, http://www.ptpa.org.pl/site/assets/files/1028/opinia_prawa_reprodukcyjne_a_dyskryminacja_kobiet.pdf (dostęp 03.09.2021).

⁹⁹⁸Proklamacja Teherańska, 1968, <http://hrlibrary.umn.edu/instree/l2ptichr.htm> (dostęp 03.09.2021).

państwa-strony podejmą wszelkie stosowne kroki zmierzające do likwidacji dyskryminacji kobiet w dziedzinie opieki zdrowotnej w celu zapewnienia im, na zasadach równości z mężczyznami, dostępu do korzystania z usług służby zdrowia, w tym również usług związanych z planowaniem rodziny (art. 12). Artykuł 13 (b) zawiera zapis obligujący państwa-strony do likwidacji dyskryminacji w dostępie do odpowiednich usług w dziedzinie zdrowia, w tym również do informacji, poradnictwa i usług w zakresie planowania rodziny, w odniesieniu do kobiet w środowiskach wiejskich. Art. 16 (1) (e) zobowiązuje państwa-strony do zapewnienia, na warunkach równości z mężczyznami, równego prawa w zakresie swobodnego i świadomego decydowania o liczbie dzieci i odstępach czasu między ich narodzinami oraz w sprawach dostępu do informacji, poradnictwa i środków umożliwiających korzystanie z tego prawa.

W Pakistanie prawa reprodukcyjne traktowane są jako „sprawy prywatne”, które nie wymagają publicznej debaty lub ingerencji państwa⁹⁹⁹. W związku z tym zarówno mężczyźni jak i kobiety nie mają dostępu do informacji dotyczących planowania rodziny oraz dostępu do antykoncepcji, stąd też korzystanie z praw zagwarantowanych w CEDAW jest znacznie utrudnione. Badanie przeprowadzone przez M. Ali w Faisalabadzie wykazało, że 26% respondentów postrzega planowanie rodziny i środki antykoncepcyjne jako niezgodne z zasadami islamu oraz kulturą¹⁰⁰⁰. Powszechnie uważa się, że religia uznawana jest za barierę dla rozpowszechniania wiedzy na temat praw reprodukcyjnych i seksualnych oraz wpływa na wyższy przyrost naturalny w państwach islamskich¹⁰⁰¹. Według danych przedstawionych przez World Bank wskaźnik urodzeń w Pakistanie przypadający na kobietę to średnio 3.51 (do lat pięćdziesiątych kobiety średnio rodziły 6 dzieci)¹⁰⁰². Według prognoz ONZ, jeśli skala urodzeń utrzyma się na obecnym poziomie, w 2050 r. Pakistan będzie trzecim, najbardziej zaludnionym państwem na ziemi¹⁰⁰³.

Pakistan posiada bardzo restrykcyjne prawo antyaborcyjne. Pakistański kodeks karny w art. 338 zezwala na aborcję tylko, jeśli zabieg ten ma na celu ratowanie życia kobiety lub

⁹⁹⁹A. Sultana, *Socio-Cultural Discourse on Female Reproductive Rights (A Case Study of Pothohar Village, District Attock)*, Quaid-i-Azam University, (praca doktorska) Islamabad, 2017, s. 43, <http://pr.hec.gov.pk/jspui/handle/123456789/8041> (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁰⁰M. Ali, *Perceptions, Attitudes and Practices about Reproductive Health Among Young Females in Faisalabad District, Pakistan*, (praca doktorska), University of Agriculture, Faisalabad, 2015, s. 122, http://pr.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/6971/1/Muhammad_Ali_Sociology_Rural_UAF_2015.pdf (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁰¹*Ibidem*, s. 94.

¹⁰⁰²The World Bank, Fertility rate, total births per woman, Pakistan, <https://data.worldbank.org/indicator/SP.DYN.TFRT.IN?locations=PK> (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁰³M. Ali, *Perceptions, Attitudes and Practices about Reproductive Health...* op.cit., s. 118.

zapewnienia jej niezbędnego leczenia. Nie zdefiniowano przy tym terminu „niezbędne leczenie”, co z kolei stwarza wiele niejasności co do tego, kiedy i czy aborcja jest dozwolona¹⁰⁰⁴. Aborcja jest legalna tylko do momentu ukształtowania się narządów płodu. Niefortunnie art. 338 nie dopuszcza przerwania ciąży powstałej w wyniku gwałtu czy w razie poważnych wad płodu, co również spotkało się z krytyką komitetu CEDAW¹⁰⁰⁵. Komitet Praw Człowieka wyraził zaniepokojenie faktem istnienia restrykcyjnego prawa aborcyjnego oraz brakiem znajomości prawa przez społeczeństwo oraz pracowników służby zdrowia. Komitet podkreślił, że skutkuje to tym, że bardzo duża liczba kobiet poddaje się aborcji w tzw. podziemi aborcyjnym, co może stanowić zagrożenie dla ich życia i zdrowia. Komitet zwrócił też uwagę na istnienie bardzo wysokiego odsetka niezamierzonych ciąż spowodowany ograniczonym dostępem do informacji i usług dotyczących zdrowia seksualnego i reprodukcyjnego¹⁰⁰⁶.

W Pakistanie kobiety są również mniej uprzywilejowane, jeśli chodzi o spełnianie ich potrzeb seksualnych. Zazwyczaj nie mają wolności wyboru partnerów, co również ma wpływ na zachowania reprodukcyjne kobiet¹⁰⁰⁷. Jak zostało przedstawione w poprzednich rozdziałach, islam jest pozytywnie nastawiony do seksu jedynie z męskiej perspektywy.

Pakistan znajduje się w grupie 10 państw z największą liczbą przypadków śmierci okołoporodowej. Wskaźnik śmiertelności wśród matek (*maternal mortality rate*) w ciągu ostatnich 10 lat spadł z 276 do 186 przypadków śmiertelnych na 100 000 żywych urodzeń¹⁰⁰⁸. Jeszcze w 2013 r. Pakistan zajmował trzecie miejsce pod względem śmiertelności matek, płodów i dzieci¹⁰⁰⁹. Komitet CEDAW w uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu, w kwestii praw reprodukcyjnych zwraca uwagę na m.in.: brak dostępu kobiet do środków antykoncepcyjnych, śmiertelność okołoporodową, urazy okołoporodowe, przymusowe sterylizacje kobiet, surowe prawo aborcyjne, które nie

¹⁰⁰⁵CEDAW/C/PAK/CO/5, par. 44

¹⁰⁰⁶HRC, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CCPR/C/PAK/CO/1, par. 15.

¹⁰⁰⁷F.A. Ali i in., *Association of various reproductive rights, domestic violence and marital rape with depression among Pakistani women*, [w:] BMC Psychiatry, Vol. 99, 2009, s. 2.

¹⁰⁰⁸National Institute of Population Studies (NIPS) [Pakistan] and ICF. 2020. Pakistan Maternal Mortality Survey 2019: Key Indicators Report. Islamabad, Pakistan, Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, s. 1, <https://dhsprogram.com/pubs/pdf/PR128/PR128.pdf> (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁰⁹Z.A. Bhutta i in., *Reproductive, maternal, newborn, and child health in Pakistan: challenges and opportunities*, [w:] The Lancet, Health Transitions in Pakistan, Vol. 381, 2013, s. 2207, [https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736\(12\)61999-0/fulltext](https://www.thelancet.com/journals/lancet/article/PIIS0140-6736(12)61999-0/fulltext) (dostęp 03.09.2021).

uwzględnia przerwania ciąży powstałej na skutek gwałtu oraz brak dostępu do bezpiecznych metod przerywania ciąży¹⁰¹⁰.

5. Opieka nad dzieckiem

5.1. Opieka i kuratela

W Koranie nie ma bezpośrednich wytycznych dotyczących opieki nad nieletnimi, jednakże muzułmańscy prawnicy często odwołują się do poniższego wersetu: „*Matki pragnące w pełni wykarmić swoje dzieci będą je karmiły przez całe dwa lata. A na ojcu dziecka ciąży obowiązek zaopatrzenia ich w żywność i odzież, zgodnie z przyjętym zwyczajem*” (2:233). Zgodnie z powyższym wskazuje się, że przez pierwsze dwa lata to matka powinna sprawować opiekę nad dzieckiem.

W prawie islamskim opieka nad dzieckiem dzieli się na dwie formy: opiekę i kuratelę i chociaż te terminy stosowane są zamiennie, mają różne implikacje. Termin *hadhana* opowiada rozumieniu słowa opieka i oznacza dokładnie „uścisk”, „przytulenie” lub „wychowywanie”¹⁰¹¹, natomiast *wilayat* (z arabskiego „chronić”) jest tożsame z kuratelą oraz oznacza fizyczne chronienie dziecka lub jego własności. Zgodnie z zasadami *fiqh* ojciec jest naturalnym opiekunem dziecka oraz jego majątku (*wali*)¹⁰¹², podczas gdy *hadhana* jest bardziej prawem dziecka niż rodziców nad dzieckiem i ma za zadanie zapewnić mu najbardziej naturalną, troskliwą i pełną zrozumienia opiekę¹⁰¹³. W konsekwencji w prawie islamskim można wymienić dwa typy sprawowania opieki nad dzieckiem: 1) *hadhana*, czyli opieka, wychowywanie 2) *‘al-wilaya ‘la al-nafs*, czyli kuratela nad osobą dziecka, która z kolei obejmuje również *al-wilaya ‘al-mal*, czyli kuratelę nad majątkiem dziecka¹⁰¹⁴.

Od urodzenia do pełnoletności dziecka ojciec odpowiada za osobę dziecka oraz jego majątek, nie musząc jednocześnie mieszkać z dzieckiem¹⁰¹⁵. Do ojca należą decyzje związane z miejscem zamieszkania dziecka, wykształceniem, wychowaniem religijnym,

¹⁰¹⁰CEDAW/C/PAK/CO/5, par. 43-44

¹⁰¹¹Z. Mahdi, A.M. Normi, *The Concept of Custody in Islamic Law*, [w:] Arab Law Quarterly, Vol. 14, No. 2, 1998, s. 156.

¹⁰¹²N. Moosa, *Muslim Personal Laws Affecting Children: Diversity, Practice and Implications for a New Children’s Code for South Africa* [w:] The South African Law Journal, 1998, s. 490.

¹⁰¹³A. Rafiq, *Child Custody in Classical Islamic Law and Laws of Contemporary Muslim World (An Analysis)* [w:] International Journal of Humanities and Social Science, Vol. 4, No. 4, 2014, s. 268. D. Pearl, W. Menski, *Muslim Family*...op.cit., s. 424.

¹⁰¹⁴E. van Eijk, *Family Law in Syria. Patriarchy, Pluralism and Personal Status Laws*, London, 2016, s. 67. Z. Mahdi, A.M. Normi, *The Concept of Custody*...op.cit., s. 157.

¹⁰¹⁵M. Sabreen, *Custody in Islamic Law: A Law Based on Presumption*, [w:] Islamic Studies, Vol 56, No. 3-4, Islamabad, 2017, s. 226.

zatrudnieniem, reprezentacją prawną oraz małżeństwem, czyli wszystkie kwestie wychodzące poza mury domu i wymagające zaangażowania się w sprawy „publiczne”¹⁰¹⁶. Oznacza to, że zazwyczaj właśnie tylko mężczyzna jest uprawniony w sprawach podejmowania decyzji, np. o tym do jakiej szkoły będą uczęszczały dzieci oraz wyrażania zgody na wydanie paszportu¹⁰¹⁷. W momencie kiedy ojciec nie jest osiągalny, opieka nad osobą dziecka oraz jego majątkiem przechodzi na męskiego krewnego ze strony ojca¹⁰¹⁸. W czasie sprawowania opieki nad dzieckiem przez matkę ojciec jest zobowiązany do utrzymywania dziecka (*nafaqah*)¹⁰¹⁹, jednakże prawo szariatu z reguły nie przewiduje pozbawienia ojca prawa do opieki nad dzieckiem w razie niewywiązywania się przez niego z obowiązku alimentacji dzieci¹⁰²⁰.

Poszczególne szkoły prawnicze różnie określają przedziały wiekowe lub etapy życia, w których kończy się opieka matki. *Hadhana*, według jednych autorów w prawie sunnickim jest zazwyczaj przyznawana matce chłopców do ukończenia przez nich 7-9 lat, a dla dziewcząt do 12 roku życia¹⁰²¹. Inni autorzy podają natomiast, że u hanifitów opiekę przekazuje się ojcu, kiedy chłopiec osiąga wiek 7 lat, a dziewczyna, gdy osiąga dojrzałość (tj. ustalony wiek 9 lat)¹⁰²². W opinii Imama Malika matka ma prawo do opieki nad synem, dopóki nie będzie on w stanie mówić wyraźnie, a córką do momentu zawarcia przez nią małżeństwa. Z kolei według szafiickiej i hanbalickiej szkoły prawa, matka ma prawo do opieki i wychowywania dzieci do ukończenia przez nich 7 roku życia.

Po ukończeniu wskazanych powyższej lat, ojciec ma prawo żądać przejęcia fizycznej opieki nad dziećmi¹⁰²³, ale też jak zauważają niektórzy autorzy, po tym wieku dzieciom zostanie przyznana opcja wyboru, z kim chcą mieszkać¹⁰²⁴. Jednakże to do mężczyzny należy

¹⁰¹⁶L. Welchman, *Women and Muslim...* op.cit., s. 133.

¹⁰¹⁷M.Htun, S.L. Weldon, *The Logics of Gender Justice: State Action on Women's Rights Around the World (Cambridge Studies in Gender and Politics)*, Cambridge, 2018, s. 278.

¹⁰¹⁸J.L. Esposito, *Women in Muslim...* op.cit., s. 37.

¹⁰¹⁹Zgodnie z prawem islamskim, a także prawem pakistańskim, ojciec jest zobowiązany utrzymywać dzieci do momentu osiągnięcia przez nie pełnoletności (w przypadku syna) lub do momentu zawarcia małżeństwa (w przypadku córki). Jeśli syn nie będzie w stanie utrzymać się po osiągnięciu pełnoletności, ojciec jest zobowiązany do utrzymania go, dopóki jego syn nie będzie mógł sam się utrzymać (M. Sabreem, *Maintenance of the Child...* op.cit., s. 106)

¹⁰²⁰S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...* op.cit., s. 64. M.J. Maghniyyah, *The Five Schools...* op.cit., s. 351.

¹⁰²¹L. Welchman, *Women and Muslim...* op.cit., s.134.

¹⁰²²J.L. Esposito, *Women in Muslim...* op.cit., s.37. S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...* op.cit., s. 64.

¹⁰²³L. Welchman, *Women and Muslim...* op.cit., s.134.

¹⁰²⁴A. Rafiq, *Child Custody in Classical Islamic...* op.cit., s. 268.

ostatnie zdanie w kwestii wychowywania dzieci, a ich główne miejsce zamieszkania jest w domu rodzinnym ojca¹⁰²⁵.

Ustawa MFLO z 1961 r. w ogóle nie odnosi się do spraw związanych z opieką nad dziećmi, co jest wynikiem nieudanego kompromisu między modernistami i tradycjonalistami, którzy nie potrafili znaleźć wspólnego rozwiązania¹⁰²⁶. Komisja Prawa Małżeńskiego i Rodzinnego (*the Marriage and Family Laws Commission*) stwierdza, że limity wiekowe, do kiedy matka może swobodnie sprawować opiekę nad dziećmi, nie mają potwierdzenia w Koranie i sunnie, a są jedynie ustanowione przez “kilku muzułmańskich jurystów”¹⁰²⁷.

W Pakistanie *The Guardian and Wards Act* z 1890 r. reguluje jedynie podstawowe kwestie dotyczące opieki na dziećmi, co z kolei daje sądom szeroką swobodę wydawania orzeczeń oraz niejednokrotnie skutkuje wydawaniem sprzecznych ze sobą wyroków¹⁰²⁸. Sądy w Pakistanie zazwyczaj odchodzą od klasycznej zasady, zgodnie z którą w przypadku rozwodu lub separacji opieka nad starszymi dziećmi przyznawana jest ojcu i podejmują decyzje, mając na względzie dobro oraz najlepszy interes dziecka¹⁰²⁹. Co prawda, ojciec jest uważany za „naturalnego kuratora” (*guardian*) a matka za jedynie naturalnego opiekuna (*custodian*), jednakże ustawa z 1890 r. nie definiuje tych dwóch pojęć i sądy często przyznają uprawnienia zagwarantowane matce – ojcu i odwrotnie.

Przykładowo, sąd okręgowy w Lahore orzekł, że porwanie rodzicielskie¹⁰³⁰, którego dopuścił się ojciec, nie spełnia przesłanek przestępstwa z art. 361 pakistańskiego kodeksu karnego (uprowadzenie dziecka), twierdząc, że ojciec, będąc naturalnym opiekunem, nie

¹⁰²⁵J.L. Esposito, *Women in Muslim*.....op.cit. s. 39.

¹⁰²⁶A. Shahid, I.A. Khan, *Pakistan*, [w:] Parental Care and the Best Interests of the Child in Muslim Countries, red. N. Yassari, L.M. Möller, I. Gallala-Arndt, 2017, s. 20.

¹⁰²⁷Report of the Commission on Marriages and Family Laws, *The Gazette of Pakistan, Extraordinary*, Karachi, 20 June 1956, 1210, [cyt. za:] A. Shahid, I.A. Khan, *Pakistan*, [w:] *Parental Care and the Best Interests*...op.cit., s. 18.

¹⁰²⁸S. Begum, *Impact of Cross-cultural marriages on the Right of The Child: Analytical Study of Shari'ah Rulings and International Legislation. A Case Study of Pakistan and United Kingdom* (praca doktorska), International Islamic Univeristy, Islamabad, 2017,

http://pr.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/12572/1/Salma%20Begum_Shariah_2019_IJU_PRR.pdf (dostęp 03.09.2021); M. Sabreen, *Law on the Custody of Children in Pakistan: Past, Present and Future*, [w:] LUMS Law Journal, Vol. 4, Lahore, 2017, https://sahsol.lums.edu.pk/sites/default/files/law_on_the_custody_0.pdf (dostęp 03.09.2021).

¹⁰²⁹*Ibidem*.

¹⁰³⁰Większość muzułmańskich krajów odmówiło przystąpienia do konwencji dotyczącej cywilnych aspektów uprowadzenia dziecka zagranicę, która zapewnia niezwłoczny powrót dzieci bezprawnie uprowadzonych (I. Gallala-Arndt, *The Impact of Religion in Interreligious Custody Disputes: Middle Eastern and Southeast Asian Approaches*, [w:] *he American Journal of Comparative Law* Vol. 63, No. 4, 2015, s. 830.

może porwać własnego dziecka¹⁰³¹. W sprawie *Mahmooda Khatoon v. Zainul Hasnain Rizvi*¹⁰³² sąd orzekł, że mężczyzna jest naturalnym opiekunem dzieci, nawet jeśli pozostają one pod faktyczną opieką matki oraz że matka traci prawo do opieki, jeśli mieszka w dalekiej odległości od ojca dzieci. W sprawie *Mst. Imtiaz Begum v. Tariq Mehmood*¹⁰³³ sąd orzekł, że podczas okresu karmienia piersią kobieta ma pierwszeństwo w opiece nad dzieckiem, zakończenie karmienia oznacza równocześnie utratę tego pierwszeństwa. Zgodnie z ustawą z 1890 r. sąd również ma prawo wysłuchać opinii dziecka w sprawie, która go dotyczy. Sąd nie jest zobowiązany do uwzględnienia woli małoletniego, musi mieć jednak zawsze na uwadze jego dobro.

Pomimo powszechnego uznawania zasady hanafickiej, zgodnie z którą ojciec przejmuje opiekę nad dziećmi po osiągnięciu przez nie wskazanego wieku¹⁰³⁴, istnieje szereg orzeczeń, gdzie sąd orzekł wbrew powyższej zasadzie i powołał się na dobro dziecka. W sprawie *Iftikhar Ahmad Chisti v. District Judge Chakwal and others*¹⁰³⁵ sąd powierzył opiekę matce, ponieważ uznał, że powtórne małżeństwo ojca oraz obecność dzieci z drugiego małżeństwa będą miały niekorzystny wpływ na dziecko. W tym samym orzeczeniu sąd stwierdził również, że opieka macochy nigdy nie będzie w stanie dorównać i zastąpić matczynej miłości i w związku z tym dzieci powinny zostać przy matce. Co do zasady ojciec jest jednak zobowiązany utrzymywać dziecko, nawet jeśli pozostaje ono pod opieką matki¹⁰³⁶. W sprawie *Karim Bakhsh v. Muhammad Bakhsh*¹⁰³⁷ sąd uznał, że niewywiązywanie się przez ojca z obowiązku alimentacji dzieci powinno skutkować odmową przyznania mu opieki nad dziećmi.

Zgodnie z klasycznym prawem islamu ponowne małżeństwo kobiety dyskwalifikuje ją w sprawowaniu opieki nad dzieckiem¹⁰³⁸. Uznaje się bowiem, że wspólne zamieszkanie z obcą osobą, która nie jest zaliczana do tzw. *mahram*, nie jest korzystne dla dziecka, w

¹⁰³¹ *Muhammad Ashraf v. SHO and others* (2001 P Cr. L J 31).

¹⁰³² *Mahmooda Khatoon v. Zainul Hasnain Rizvi* (PLD 1958 Kar 150).

¹⁰³³ *Mst. Imtiaz Begum v Tariq Mehmood* (CLC 1995 Lah 800).

¹⁰³⁴ *Mst. Khushboo v. Station House Officer* (2016 YLR 1364) *Mst. Maryam Muhammad Ali v. Govt. of Sindh* (2016 YLR 40) *Kushi Muhammad v Bashiran* (1981 CLC 84) Ms. Hina Jillani, Director of A. G. H. S. Legal Aid Cell v. Sohail Butt (PLD 1995 Lahore 151) [cyt. za:] M. Sabreen, *Law on the Custody...* op.cit., s. 74.

¹⁰³⁵ *Iftikhar Ahmad Chisti v. District Judge Chakwal and others* (PLD 2012 Lah 670).

¹⁰³⁶ *Mahmooda Khatoon v. Zainul Hasnain Rizvi* (PLD 1958 Kar. 150).

¹⁰³⁷ *Karim Bakhsh v. Muhammad Bakhsh* (CLC 1997 316).

¹⁰³⁸ S.A. Cheema, M.Z. Abbasi, A.U. Khan, *Contribution of the Lahore...* op.cit., s. 15.

szczególności dla córki¹⁰³⁹. Pakistańskie sądy jednak nie uznają tej zasady za absolutną i zdarza się, że w takich sprawach orzekają na korzyść kobiety¹⁰⁴⁰.

Art. 16 CEDAW wzywa państwa-strony do zapewnienia równych praw i obowiązków rodzicielskich na zasadzie identyczności¹⁰⁴¹, natomiast Konwencja o Prawach Dziecka w art. 18 stanowi, że oboje rodzice ponoszą wspólną odpowiedzialność za wychowanie i rozwój dziecka. Klasyczne prawo islamu daje jednak wyraźną preferencję ojcu w sprawie decydowania o najważniejszych kwestiach dotyczących wychowywania potomstwa. Jak wynika z przytoczonych orzeczeń sądy, decydując o opiece i kurateli starają się uwzględnić interes dziecka. Jednak co do zasady, to ojciec jest uznawany przez sądy za naturalnego i najlepszego opiekuna dla dziecka, które osiągnęło wymagany prawem wiek. Komitet CEDAW w uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu również wyraził zaniepokojenie nierówną pozycją kobiet w sprawowaniu opieki nad dziećmi. Dodatkowo Komitet wyraził zaniepokojenie faktem, że w razie śmierci ojca dziecka matka musi złożyć wniosek o przyznanie opieki nad jej własnymi dziećmi¹⁰⁴². Najbardziej kontrowersyjna oraz w sposób oczywisty sprzeczna ze standardem międzynarodowym jest kwestia odebrania kobiecie prawa do sprawowania opieki nad dziećmi w razie ponownego zamążpójścia. Zasada ta nie tylko jest ewidentnym przejawem różnicowania ze względu na płeć, ale również pośrednio pozbawia kobiety prawa do zawarcia związku małżeńskiego (zmuszone one są wybierać pomiędzy dziećmi, a zawarciem nowego związku małżeńskiego) i tym samym narusza ich podstawowe prawo wyrażone w Międzynarodowej Karcie Praw Człowieka i CEDAW.

5.2. Opieka nad dzieckiem w małżeństwach międzywyznaniowych

Małżeństwa międzywyznaniowe to związki zawarte pomiędzy dwojgiem ludzi różnych religii czy wyznań. Taki typ związków nie jest zalecany w islamie¹⁰⁴³. Supremacja islamu nad innymi religiami jest wyraźnie widoczna w kwestii wychowywania oraz opieki nad dzieckiem w trakcie i po rozwiązaniu małżeństwa. Wszystkie szkoły prawa islamu poza szkołą hanaficką są zdania, że nie-muzułmanie nie mogą sprawować opieki nad

¹⁰³⁹M. Sabreen, *Law on the Custody...* op.cit., s. 78.

¹⁰⁴⁰Amar Ilahi v. Rashida Akhtar (PLD 1955 Lah 412). Mst. Hifsa Naseer v. ADJ Gujjar Khan (PLD 2017 Lah 153). Muhammad Bashir v. Ghulam Fatima (PLD 1953 Lah 73)

¹⁰⁴¹N. Abiad, *Sharia, Muslim States and International...* op.cit., s. 31.

¹⁰⁴²CEDAW/C/PAK/CO/5, par. 49.

¹⁰⁴³M.Z. Islam, *Interfaith Marriage in Islam and Present Situation*, [w:] *Global Journal of Politics and Law Research*, Vol. 2, No. 1, 2014, s. 39.

muzułmanami¹⁰⁴⁴, a potwierdzeniem tej tezy ma być fragment 4:141 Koranu, który stanowi, że: „I Bóg nigdy nie przygotowuje niewiernym drogi przeciwko wiernym”¹⁰⁴⁵. W Pakistanie zasadniczo, jeśli matka jest nie-muzułmanką, opieka nad dzieckiem zazwyczaj przyznawana jest ojcu¹⁰⁴⁶, aczkolwiek sporadycznie zdarza się, że sądy przyznają opiekę matce¹⁰⁴⁷.

Wszystkie szkoły są zgodne, że kobieta apostatka traci prawo do opieki nad dzieckiem¹⁰⁴⁸. Sędzia Sądu Najwyższego, Tanzil ur Rehman wskazał, że co prawda dobro i bezpieczeństwo dziecka powinno być brane pod uwagę w pierwszej kolejności i zazwyczaj to matka potrafi zapewnić lepsze warunki do wychowywania dzieci. Czasem jednak wydaje się bardziej odpowiednie powierzenie opieki babci lub wujkowi, w szczególności, jeśli matka wyznaje inną religię niż islam¹⁰⁴⁹.

5.3. Opieka nad dzieckiem pozamałżeńskim

Klasyczne prawo islamu stanowi, że dzieci urodzone przed upływem 6 miesięcy od zawarcia małżeństwa oraz po upływie 4 lat od rozvodu lub śmierci męża, uważane są za dzieci pozamałżeńskie¹⁰⁵⁰. Dzieci pozamałżeńskie zostają pod opieką matki, niezależnie od wyznawanej przez nią religii¹⁰⁵¹. Zgodnie z prawem islamu, ojciec nie może ubiegać się o opiekę, gdyż dziecko z nieprawego łoża należy tylko do kobiety, a przez szytów nazywane jest *nullus filius*¹⁰⁵², czyli dziecko niczyje, nawet jeśli można łatwo ustalić, kim jest jego ojciec¹⁰⁵³. Konsekwencją takiego podejścia jest przekazanie nie tylko absolutnej władzy rodzicielskiej matce, ale również wszystkich obowiązków oraz kosztów utrzymania dziecka. Dziecko pozamałżeńskie nie ma prawa dziedziczyć oraz otrzymywać alimentów od ojca, ani

¹⁰⁴⁴Wszystkie szkoły podzielają pogląd, że mężczyzna wyznający inną religię niż islam nie może sprawować opieki na mużułmaninem, hanaficka szkoła przyznaje takie prawo kobiecie (nie-muzułmance) pod warunkiem, że przemawia za tym dobro dziecka oraz dziecko jest na tyle małe, że nie rozumie pojęcia religii i nie istnieje niebezpieczeństwo porzucenia islamu i przyjęcia religii matki (Z. Mahdi, A.M. Normi, *The Concept of Custody...*op.cit. s. 171).

¹⁰⁴⁵W języku angielskim to zdanie brzmi bardziej dosłownie niż polskie tłumaczenie: „*And Allah will never grant the disbelievers a way over the believers*” co oznacza, że Allah nigdy nie da władzy niewierzącym nad wierzącymi (muzułmanami).

¹⁰⁴⁶D. Pearl, W. Menski, *Muslim Family...*op.cit., s. 412.

¹⁰⁴⁷*Ibidem*.

¹⁰⁴⁸A. Shahid, I.A. Khan, *Pakistan...*op.cit., s.6Z. Mahdi, A.M. Normi, *The Concept of Custody...*op.cit. s. 170.

¹⁰⁴⁹T. Rehman, *Majmua Qawaneen e Islam*, 1991, s. 886, [cyt. za:] A. Shahid, I.A. Khan, *Pakistan...*op.cit., s.19.

¹⁰⁵⁰Ojciec może uznać ojcostwo (H.A. Ati, *The The Family Structure ...*op.cit., s. 191).

¹⁰⁵¹M. Sabreem, *Maintenance of the Child in Pakistan...*op.cit, s. 106.

¹⁰⁵²M.A., Mannan, *D.F. Mulla's Principles...*op.cit., s. 88.

¹⁰⁵³M. Sabreem, *Maintenance of the Child in Pakistan...*op.cit., s. 107.

krewnych ojca. Prawo sunnickie¹⁰⁵⁴ dopuszcza wzajemne dziedziczenie między dzieckiem i jego matką oraz jej krewnymi¹⁰⁵⁵. Tym samym cały ciężar utrzymania i wychowywania dziecka spada na kobietę, która nie może liczyć na żadne wsparcie ze strony ojca.

Art. 16 CEDAW nakłada na Państwa-strony obowiązek zapewnienia małżonkom równych praw i obowiązków rodzicielskich (niezależnie od tego, czy rodzice są małżeństwem) w sprawach dotyczących ich dzieci; we wszystkich przypadkach dobro dzieci będzie najważniejsze. Prawo islamu regulujące status dziecka pozamałżeńskiego jest dyskryminujące na wszystkich płaszczyznach: dyskryminuje kobiety, które jako jedyne zobowiązane są do wychowywania i utrzymywania dziecka oraz ojców, którzy pomimo chęci uznania dziecka pozamałżeńskiego, są pozbawieni tej możliwości. Największą ofiarą tej regulacji jest jednak samo dziecko. Konwencja o Prawach Dziecka w art. 2 stanowi, że państwa-strony będą podejmowały właściwe kroki dla zapewnienia ochrony dziecka przed wszelkimi formami dyskryminacji lub karania ze względu na status prawny, działalność, wyrażane poglądy lub przekonania religijne rodziców dziecka, opiekunów prawnych lub członków rodziny. Nieuznanie dziecka spoza związku małżeńskiego oraz wyłączenie go z dziedziczenia jest oczywistą formą jego dyskryminacji. Penalizacja stosunków pozamałżeńskich sama w sobie jest naruszeniem podstawowych praw i wolności¹⁰⁵⁶, jednakże prawo to w sposób najbardziej dotkliwy dotyka dziecko, które ze względu na „przestępstwo” popełnione przez swoich rodziców, skazane jest na społeczny ostracyzm oraz odmawia mu się praw gwarantowanych przez prawo międzynarodowe (m.in. prawo do tożsamości, nazwiska i stosunków rodzinnych).

6. Problem przemocy wobec kobiet

Przemoc wobec kobiet, w tym przemoc domowa są przejawem dyskryminacji ze względu na płeć. Stanowią one naruszenie podstawowych praw i wolności człowieka, w tym prawa do życia, zdrowia, poszanowania życia prywatnego i rodzinnego. Chociaż w literaturze

¹⁰⁵⁴*Ibidem.*

¹⁰⁵⁵H. Khan, *The Islamic Law of Inheritance: A comparative study of Recent Reforms in Muslim Countries*, Karachi, 2007, s. 39, [cyt. za:] E. Schlumpf, *The Legal Status of Children Born out of Wedlock in Morocco*, [w:] *Electronic Journal of Islamic and Middle Eastern Law*, Vol. 4, 2016, s. 10, https://www.zora.uzh.ch/id/eprint/120614/1/EVA_SCHLUMPF_Child_Born_out_of_Wedlock.pdf (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁵⁶Deklaracja Praw Seksualnych Światowej Organizacji Zdrowia Seksualnego, która została przyjęta w 1999 r. na XIV Światowym Kongresie Seksuologów, a następnie została opublikowana i zarekomendowana przez Światową Organizację Zdrowia w 2002 r. uznaje m.in. prawo do swobodnych kontaktów seksualnych bez względu na stan cywilny i sytuację rodzinną. (N. Glińska, *Własne ciało – operatywność praw seksualnych i reprodukcyjnych w Polsce*, [w:] *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis*, Vol. 5, 2016, s. 38)

stawia się tezę, że przemoc nie jest związana z płcią¹⁰⁵⁷, to jednak przedstawianych jest szereg dowodów na to, że to mężczyźni częściej wykazują agresywne zachowania¹⁰⁵⁸. Według Światowej Organizacji Zdrowia jedna na trzy kobiety doświadcza przemocy psychicznej lub seksualnej; przemoc wobec kobiet to jedno z najczęściej łamanych praw człowieka¹⁰⁵⁹. Statystyki te znajdują potwierdzenie w Pakistanie, gdzie jedna trzecia kobiet w wieku 15-19 lat również doświadczyła przemocy fizycznej¹⁰⁶⁰. Inne badania dowodzą, że 95% mężczyzn stosuje przemoc słowną w małżeństwie, co oznacza, że taka forma przemocy jest normą w kraju¹⁰⁶¹. CEDAW nie zawiera żadnego bezpośredniego odniesienia się do kwestii przemocy wobec kobiet, jednakże w zaleceniach ogólnych nr 19 stwierdzono, że Komitet uznaje przemoc wobec kobiet za działanie dyskryminacyjne, które poważnie ogranicza możliwość korzystania przez kobiety na równi z mężczyznami z przysługujących im praw. Komitet stwierdził również, że przemoc wobec kobiet narusza m.in. prawo do życia, zakaz tortur, niehumanitarnego i poniżającego traktowania¹⁰⁶². W zasadzie wszystkie ciała traktatowe monitorujące wykonywanie międzynarodowych traktatów przez Pakistan notorycznie zwracają uwagę na skalę problemu, jakim jest przemoc wobec kobiet. Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych¹⁰⁶³, Komitet przeciwdziałania torturom¹⁰⁶⁴, Komitet Praw Człowieka¹⁰⁶⁵ i Komitet CEDAW wskazują, że pomimo wysiłku podjętego przez Pakistan, różne formy przemocy wobec kobiet nadal istnieją. Nieustannie padają one ofiarami zabójstw honorowych, ataków kwasem, porwań, morderstw, przemocy domowej,

¹⁰⁵⁷ Ch. Regina, *Przemoc kobiet. Historia społecznego tabu*, Warszawa 2013, s. 364, [cyt. za:] J. Helios, W. Jedlecka, *Współczesne oblicza przemocy. Zagadnienia wybrane*, Wrocław, 2017, s. 45.

¹⁰⁵⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁵⁹ UNODC, *Gender and Pandemic. Urgent Call for Action, Advocacy Brief*, 2020, s. 4, https://www.unodc.org/documents/pakistan/Advocacy_Brief_4_Gender_-COVID-19-Punjab.pdf (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁶⁰ NIPS & ICF, *Pakistan Demographic...* op.cit.,

¹⁰⁶¹ E. Tareen, *The perception of social support and the experience of depression in Pakistani women* (praca doktorska), University of Essex; 2000, [cyt. za:] F.A. Ali i in., *Association of various reproductive rights, domestic violence and marital rape with depression among Pakistani women*, [w:] BMC Psychiatry, Vol. 99, 2009, s. 2. Inne dane dowodzą, że przemoc wobec kobiet występuje w 80-90% pakistanskich rodzin (M.G. Tarar, *Shelter Homes in the Punjab (Pakistan)*, University of Peshawar, 2016, s. 16 http://prh.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/13709/1/Maliha_Gull_Tarar_Social_Work_HSR_2018_UoP_Peshawar.pdf) (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁶² General Recommendations adopted by CEDAW on the elimination of discrimination against women, 1992, A/47/38.

¹⁰⁶³ Economic and Social Council, Committee on Economic, Social and Cultural Rights Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, E/C.12/PAK/CO/1.

¹⁰⁶⁴ Committee against Torture, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CAT/C/PAK/CO/1, par. 30.

¹⁰⁶⁵ HRC, Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CCPR/C/PAK/CO/1, par. 13.

gwałtów i gwałtów zbiorowych. Organy te zwróciły również uwagę na niski wskaźnik skuteczności w ściganiu tych przestępstw oraz istnienie omawianych wcześniej równoległych systemów wymiaru sprawiedliwości, które zapewniają łagodne kary dla sprawców przestępstw. W przypadku prawie wszystkich kobiet, bez względu na wiek, sprawcą przemocy była osoba z najbliższej rodziny, a ponad połowa kobiet, które doświadczyły przemocy, nigdy nie zgłosiła tego faktu¹⁰⁶⁶.

6.1. Zabójstwa honorowe

Zabójstwa „honorowe” to morderstwo popełniane przez członków rodziny na krewnej, która jest postrzegana jako osoba „hańbiąca” honor rodziny. Tylko egzekucja wykonana na kobiecie jest w stanie zmyć tę „skazę”¹⁰⁶⁷. Raport Pakistańskiej Komisji Praw Człowieka (*Human Rights Commission of Pakistan*) z 2017 r. podaje, że przynajmniej 274 kobiet zostało zamordowanych w imię „honoru”. W 2018 liczba ta wynosiła 316¹⁰⁶⁸. Jak wskazuje raport sporządzony przez Aurat Foundation¹⁰⁶⁹ w 2010 r. 557 kobiet stało się zamordowanych w imię honoru; poprzednie lata to następujące liczby: 604 w 2009 r. i 475 w 2008 r.

Jedną z ofiar tego procederu w 1999 r. była Samia Sarwar, która została zamordowana w kancelarii Asmy Jahangir i Hiny Jilani w Lahore. Samia była matką dwójki dzieci oraz mężatką. Postanowiła odejść od męża. Na wieść o tym rodzice dziewczyny zlecili zabójstwo swojej córki. Kiedy Samia uciekła do Lahore szukać schronienia, matka Sami, pod pretekstem tęsknoty i obaw o córkę poprosiła ją o spotkanie. Dziewczyna wyraziła na nie zgodę i zaprosiła matkę do siedziby Asmy Jahangir. Matka przybyła tam z mężczyzną, który w obecności pani Jahangir i jej siostry pani Jilani wyciągnął broń i śmiertelnie postrzelił dziewczynę¹⁰⁷⁰. Zabójca wynajęty przez matkę został zastrzelony w obławie policyjnej, natomiast bliscy Sami, którzy zorganizowali morderstwo, nie ponieśli żadnych konsekwencji.

W 2004 r. na mocy *The Criminal Law (Amendment) Act* przestępstwa w imię honoru zostały włączone do kodeksu karnego, jednakże podkreśla się, że ustawa jest nieefektywna ze

¹⁰⁶⁶NIPS & ICF, *Pakistan Demographic...* op.cit. s. 276.

¹⁰⁶⁷Directorate General External Polices of the Union, *Honor Killing its causes & consequences: suggested strategies for the European Parliament*, Briefing paper, 2007, s. 8.

¹⁰⁶⁸Human Rights Commission of Pakistan, *State of Human Rights in 2018*, s. 6, <http://hrqp-web.org/publication/wp-content/uploads/2019/04/State-of-Human-Rights-in-2018-English.pdf> (dostęp 03.09.2021)

¹⁰⁶⁹M.Z. Lari, *A pilot study on: „Honour Killings” in Pakistan and Compliance of Law*, Legislative Watch Programme for Women’s Empowerment, Aurat Foundation, Lahore, 2011.

¹⁰⁷⁰Amnesty International, News Service: 071/99, AI INDEX: ASA 33/06/99, 15 kwiecień 1999 r.

względu na zachowanie uprawnienia rodziny ofiary do przebaczenia sprawcy. Rodzina ofiary może skorzystać z prawa łaski i przebaczyć zabójcom (tzw. *qisas*)¹⁰⁷¹ lub zażądać odszkodowania (tzw. *diyat*)¹⁰⁷². W sprawie Sami Sarwar i wielu innych zamordowanych kobiet instytucja przebaczenia posunięta jest do granic absurdu, gdyż zabójcy, którzy należą do najbliższych krewnych ofiary, przebaczą sami sobie¹⁰⁷³.

W latach 2001, 2003 oraz 2005 Zgromadzenie Generalne ONZ przyjęło rezolucję o „Pracach nad eliminacją przestępstw przeciw kobietom popełnianych w imię honoru”. ONZ wzywa państwa do „zintensyfikowania wysiłków na rzecz zapobiegania i eliminowania zbrodni wobec kobiet popełnianych w imię honoru. Mogą mieć różne formy, za pomocą środków legislacyjnych, edukacyjnych, społecznych i innych, w tym poprzez upowszechnianie informacji oraz zaangażowanie m.in. liderów opinii publicznej, pedagogów, przywódców religijnych, szefów, tradycyjnych liderów i mediów w kampanie podnoszące świadomość ludzi” oraz do „utworzenia, wzmocnienia lub ułatwienia, tam gdzie to możliwe, instytucjonalnych mechanizmów wsparcia, tak, by ofiary oraz inni mogli zgłaszać przestępstwa w sposób poufny i bezpieczny (...)”. ONZ wzywa także „do podjęcia wszelkich niezbędnych środków w celu zapewnienia, że takie przestępstwa nie są tolerowane”, oraz „zaprasza społeczność międzynarodową, w tym właściwe organy ONZ, fundusze i programy, między innymi poprzez udzielenie pomocy technicznej i prowadzenie programów doradczych do wsparcia wysiłku wszystkich krajów, na ich wniosek, w celu wzmocnienia instytucjonalnej zdolności do zapobiegania zbrodniom wobec kobiet i dziewcząt popełnianych w imię honoru i do zajęcia się przyczynami tych zbrodni”¹⁰⁷⁴.

6.2. Przemoc domowa

Kryminalizacja przemocy domowej na świecie jest stosunkowo nowym zjawiskiem. Przykładowo, jeszcze w latach sześćdziesiątych i siedemdziesiątych XX wieku amerykański system prawa karnego niechętnie interweniował w tak zwane prywatne spory rodzinne¹⁰⁷⁵.

¹⁰⁷¹art. 309, Pakistan Penal Code, Act XLV z 1860r.

¹⁰⁷²art. 310, Pakistan Penal Code, Act XLV z 1860 r.

¹⁰⁷³S. Palo, *A charade of change: Qisas and Diyat Ordinance allows Honor Killings to go unpunished in Pakistan*, [w:] UC Davis Journal International Law & Policy, 2008 r, s. 95.

¹⁰⁷⁴K. Sadowa, *Zbrodnie „honorowe” problemem współczesnej Europy? Zarys tematyki*, [w:] Wrocławskie Studia Erazmiańskie, tom VI, Prawo życia i śmierci, Wrocław, 2014, s 234.

¹⁰⁷⁵L. Goodmark, *Should Domestic Violence Be Decriminalized?* [w:] Harvard Journal of Law & Gender, 2017, s. 61.

Kobiety doświadczają przemocy ze strony swoich partnerów, ojców, braci, teściów oraz innych członków rodziny męża¹⁰⁷⁶.

Ukształtowania kulturowe, nierówna pozycja małżonków, brak mobilności oraz brak wykształcenia pakistańskich kobiet wpływają na wzrost ryzyka przemocy domowej. Niefortunnie, w Pakistanie do teraz panuje powszechnie przeświadczenie o tym, że przemoc domowa oraz w szczególności przemoc w rodzinie z udziałem partnera (IPV – *intimate partner violence*) jest wewnętrzną sprawą rodzinną. Szczególnie na terenach wiejskich przeciwdziałanie przemocy domowej oraz towarzyszącym im stereotypom jest niezwykle trudne¹⁰⁷⁷. Podporządkowanie kobiet jest utrwalone zarówno przez zwyczaje, tradycje jak i przez religię. Wiele aktów przemocy skierowanych wobec kobiet traktowanych jest jako normalne zachowania. Różne statystyki podają, że w Pakistanie tylko 3,2 % kobiet nie doświadczyło żadnej formy przemocy domowej¹⁰⁷⁸. Przykładowe badania pokazują, że 82% kobiet wiejskich w Pendżabie boi się przemocy ze strony partnera, a w bardziej rozwiniętych regionach miejskich 52% kobiet przyznaje, że było bitych przez męża¹⁰⁷⁹. Raport „cień” sporządzony przez organizację Aurat Foundation podaje natomiast, że 42% kobiet i 40% mężczyzn uważa, że użycie przemocy fizycznej wobec żony jest dopuszczalne¹⁰⁸⁰. Wiele pakistańskich kobiet traktuje przemoc wymierzoną w ich kierunku jako normalny proceder, natomiast tradycja i religia wypracowały zwyczajowe prawo, zgodnie z którym bicie żon stanowi przywilej mężczyzn.

Ekstremalne i niestety często występujące formy przemocy domowej polegają na doprowadzeniu kobiety do samobójstwa lub jej spaleniu żywcem, pozorując wypadek (taka praktyka w Pakistanie ma nawet swoją nazwę- *stove burning*). Jak podaje raport SACHET w 1997 r. gazety w Lahore donosiły, że średnio 4 kobiety tygodniowo padały ofiarami tej praktyki. Ataki kwasem to kolejna forma przemocy popularna w Pakistanie, gdzie 70% ofiar to kobiety¹⁰⁸¹. Według informacji organizacji *Acid Survivors* napastnicy zazwyczaj oblewają

¹⁰⁷⁶N. Kirmani, *Women's Rights as Human Rights: The Case of Pakistan*, Knoxville, 2000, s. 33, <https://core.ac.uk/download/pdf/268734962.pdf> (dostęp 06.08.2021).

¹⁰⁷⁷CEDAW/C/PAK/4, par. 367

¹⁰⁷⁸M.A. Shaikh, *Is domestic violence endemic in Pakistan: perspectives from Pakistani wives*, [w:] Pakistan Journal of Medical Science, 2003, s. 23-28, [cyt.za:] H. Hussain i in., *Prevalence and risk factors of domestic violence and its impacts on women's mental health in Gilgit-Baltistan, Pakistan* [w:] Pakistan Journal of Medical Science, 2020, s. 627.

¹⁰⁷⁹N. Grochowska, *W imię honoru*, [w:] Prawo i płeć. Kwartalnik Centrum Praw Kobiet, Warszawa, 2000, s. 75.

¹⁰⁸⁰Aurat Foundation, *Deeds not Words...*op.cit.

¹⁰⁸¹T. Zia, *Acid Violence in Pakistan*, UCLA Center for the Study of Women, University of California, 2013, s. 2.

twarz, głowę i szyję, aby oszpecić, okaleczyć oraz na stałe oślepić ofiarę. Okaleczanie kwasem rzadko jest śmiertelne, ale skazuje kobiety na poważne cierpienia fizyczne, powoduje blizny w psychice oraz wykluczenie ze społeczeństwa. Poszkodowane prawie nigdy nie mają dostępu do pomocy medycznej i psychologicznej¹⁰⁸². Są one w ten sposób maltretowane z różnych powodów - konfliktów rodzinnych, sporów sąsiedzkich lub odrzucenia oświadczyń.

Komitet Praw Ekonomicznych, Socjalnych i Kulturalnych w uwagach końcowych z 2017 r.¹⁰⁸³ wyraził zaniepokojenie faktem, że bardzo mała liczba przypadków przemocy domowej jest zgłaszana odpowiednim władzom. Policja, sądy, prokuratura oraz inne organy ścigania nie posiadają również odpowiedniej wiedzy i kompetencji, które pozwoliłyby im na zajmowanie się przypadkami przemocy wobec kobiet oraz przemocy domowej. Podkreśla się również, że w Pakistanie w dalszym ciągu istnieje zbyt mała liczba schronisk dla kobiet. Odgrywa to kluczową rolę w efektywnym udzielaniu pomocy ofiarom tej przemocy.

W prowincji Sindh w 2013 uchwalono ustawę *Domestic Violence (Prevention and Protection) Act in 2013*¹⁰⁸⁴ mającą zapobiegać przemocy domowej oraz chronić ofiary. W Beludżystanie podobne prawo uchwalono w 2014 r. Obydwa akty uznają przemoc domową za przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności i grzywny. W prowincji Pendżab w 2016 r. wprowadzono prawo zwane *Punjab Protection of Women Against Violence Act*. Jak do tej pory jedynie w prowincji KPK z powodu sprzeciwu środowisk religijnych nie udało się jeszcze uchwalić prawa odnoszącego się do przemocy wobec kobiet oraz przemocy domowej. Obecny projekt ustawy *Domestic Violence against Women (Prevention and Protection) Bill* z 2019 r. został przygotowany po wnikliwych konsultacjach z Radą Ideologii Islamskiej, jednak partie religijne wniosły do projektu szereg zastrzeżeń.

6.3. Gwałt małżeński

Do 2006 r. pakistański kodeks karny nie uznawał przestępstwa gwałtu małżeńskiego. Ustawa *Protection of Women (Criminal Laws Amendment) Act* zmieniła natomiast definicję gwałtu, która od tej pory obejmuje również gwałt małżeński. Pomimo penalizacji tego

¹⁰⁸²Oficjalna strona internetowa Acid Survivors Trust International, www.acidsurvivorspakistan.org, (dostęp: 26.03.2021).

¹⁰⁸³Committee on Economic, Social and Cultural Rights, Concluding observations on the initial report of Pakistan, E/C.12/PAK/CO/1, par 59.

¹⁰⁸⁴Domestic Violence (Prevention and Protection) Act in 2013, <http://www.pas.gov.pk/index.php/acts/details/en/19/215> (dostęp 03.09.2021).

przestępstwa, do tej pory nie odnotowano żadnego zgłoszenia gwałtu małżeńskiego¹⁰⁸⁵, co jednak nie jest dowodem na to, że proceder ten nie istnieje. Zgodnie z badaniami przytaczanymi przez I.S. Khan, w 2003 r. prawie 47% zamężnych kobiet z Islamabadu i Rawalpindi zeznało, że zostało zmuszonych do stosunku seksualnego¹⁰⁸⁶.

Tolerowany przez państwo gwałt małżeński narusza normę *ius cogens* w postaci zakazu tortur, a także podstawowe prawa człowieka, takie jak prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa¹⁰⁸⁷. Komitet Przeciwko Torturom podkreślił, że przemoc ze względu na płeć i gwałty dokonywane przez podmioty niepaństwowe stanowią naruszenie Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur, a gwałt małżeński spełnia wszystkie przesłanki tortur wymienione w art. 1 Konwencji w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, nieludzkiego lub poniżającego traktowania albo karania¹⁰⁸⁸.

Oprócz gwałtu, gdzie kobieta siłą zmuszana jest do współżycia, należy dodać jeszcze sytuacje, gdzie kobiety nie inicjują stosunku, ale godzą się na niego z innego zewnętrznego powodu jak, np. dla korzyści ekonomicznych lub społecznych. W Pakistanie bez trudu znajdziemy wiele takich zewnętrznych czynników, które są nie tylko tolerowane, ale wręcz prawnie usankcjonowane i mogą wywierać wpływ na podjęcie decyzji o współżyciu. Istnienie omawianych wyżej instytucji *nafaqah* oraz *tamkin* powoduje, że mężatki odmawiające współżycia muszą liczyć się z konsekwencjami swojej decyzji. Współżycie z mężem jest religijnym i prawnym obowiązkiem kobiety, skoro natomiast mowa jest o obowiązku, trudno jest wyznaczyć granice między dobrowolną zgodą na współżycie a przymusem. Mąż, jeśli żona odmawia wypełniania swoich małżeńskich obowiązków, może przestać zapewniać jej utrzymanie, rozwieść się z nią, poślubić kolejną kobietę lub nawet użyć przemocy w stosunku do swojej nieposłusznej żony. Przykładowo w sprawie *Sayeeda Khanum v. Muhammad Sami*¹⁰⁸⁹ sąd uznał, że okazjonalne stosowanie przemocy przez męża wobec żony to tylko „złe maniery”, a żona swoim zachowaniem przyczyniała się do wybuchów złości męża. W sprawie *Muhammad Sadiq v. Mst. Aisha*¹⁰⁹⁰ sąd uznał, że odcięcie

¹⁰⁸⁵Aurat Foundtation, Women’s Access to Justice in Pakistan, Working Paper submitted to the Committee on Women’s Access to Justice at the 54th CEDAW session https://www.ohchr.org/documents/HRBodies/CEDAW/AccessstoJustice/AuratFoundationAndWarAgainstRape_Pakistan.pdf (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁸⁶I.S. Khan, *Consent in Marriage: A Radical Feminist Analysis of Pakistani Law*, [w:] William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice, Vol. 26, 2020, s. 675

¹⁰⁸⁷M. Randall, V. Venkatesh, *The Right to No: The Crime of Marital Rape, Women 's Human Rights, and International Law*, [w:] Brooklyn Journal of International Law, Vol. 1, Nr. 1, 2015.

¹⁰⁸⁸Committee Against Torture, General Comment Nr. 2, CAT/C/GC/2/CRP.1/Rev.4, 2017.

¹⁰⁸⁹*Mst. Sayeeda Khanam v. Muhammad Sami* (PLD 1952 Lah. 113).

¹⁰⁹⁰*Muhammad Sadiq v. Mst. Aisha* (PLD 1975 Lah. 615).

nosa nie spełnia przesłanek ciągłego znęcania się lub okrucieństwa, ponieważ można zrobić to tylko raz. Rada Ideologii Islamskiej również stoi na stanowisku, że mąż ma prawo „delikatnie” lub „lekko” bić swoją żonę¹⁰⁹¹.

¹⁰⁹¹R. Khan, *'Lightly beating' wife permissible, says CII's proposed women protection bill*, „Dawn”, 26.05.2016, <https://www.dawn.com/news/1260803> (dostęp 03.09.2021).

Zabójstwa honorowe, ataki kwasem, podpalanie kobiet, gwałty oraz gwałty małżeńskie stanowią naruszenie podstawowych praw człowieka. Prawo do życia jest prawem gwarantowanym przez wszystkie traktaty o prawach człowieka i jest częścią zwyczajowego prawa międzynarodowego. Przyrodzone prawo do życia jest zawarte w art. 6 MPPOiP. Komitet Praw Człowieka uznaje przemoc wobec kobiet za zagrożenie dla prawa do życia¹⁰⁹². Art. 9 MPPOiP oraz art. 3 PDPCz gwarantują każdemu prawo do życia, wolności i bezpieczeństwa. W 2014 r. Komitet Praw Człowieka w uwagach ogólnych nr 35 odnoszących się do art. 9 MPPOiP stwierdził, że prawo do bezpieczeństwa nakazuje państwu reagować odpowiednio na przemoc wobec kobiet, w tym przemoc domową¹⁰⁹³.

We wrześniu 2020 r. nastąpiła fala protestów kobiet i działaczy na rzecz praw człowieka na skutek tzw. gwałtu na autostradzie. Kobieta została zaatakowana, kiedy jej auto zepsuło się podczas podróży po głównej autostradzie pomiędzy miastami Gujranwala-Lahore. Ofiara podróżowała ze swoimi dziećmi, które były świadkami napaści na matkę przez niezidentyfikowanych sprawców, którzy następnie zbiorowo zgwałcili kobietę. Brutalność sprawców oraz fakt, że sprawcy kazali dzieciom patrzeć na scenę gwałtu, zaszokowała opinię publiczną. Największe oburzenie wywołała jednak wypowiedź szefa policji w Lahore, który w wywiadzie telewizyjnym winił ofiarę, mówiąc, że samotna kobieta nie powinna była sama podróżować po zmroku oraz wybrała złą drogę¹⁰⁹⁴. Pomimo teoretycznej penalizacji gwałtu małżeńskiego, do tej pory nie wpłynęło żadne zawiadomienie dotyczące tego przestępstwa, dlatego niemożliwe jest przewidzenie stanowiska sądu. Z całą pewnością można jednak stwierdzić, że jeśli ofiara brutalnego gwałtu zbiorowego jest traktowana przez wysoko postawionych oficjeli jako współodpowiedzialna, szanse na efektywną implementację przepisów penalizujących gwałt małżeński w Pakistanie są niewielkie.

7. Wnioski

Raport Pakistańskiej Komisji Praw Człowieka wskazuje, że pomimo istnienia szeregu legislacji mających na celu przeciwdziałanie przemocy wobec kobiet, proceder ten w

¹⁰⁹²Komitet Praw Człowieka, uwagi końcowe (concluding observations) skierowane do Kolumbii (1997, A/52/40) i Peru (1997, A/52/40), [cyt. za:] M. Randall, V. Venkatesh, *The Right to No...*op.cit., s. 185.

¹⁰⁹³Human Rights Committee, General comment nr. 35, Art. 9 (Liberty and security of person), CCPR/C/GC/35, par. 9.

¹⁰⁹⁴A. Chughtai, „Heinous, barbaric”: *Pakistan highway rape sparks outrage*”, „Al. Jazeera”, 11.09.2020, <https://www.aljazeera.com/news/2020/9/11/heinous-barbaric-pakistan-highway-rape-sparks-outrage> (dostęp 20.05.2021).

dalszym ciągu jest wszechobecny¹⁰⁹⁵. Duża część aktów przemocy wobec kobiet spowodowana jest przez osoby z najbliższego otoczenia. Wynika to z niskiej pozycji kobiet w rodzinie. Pomimo penalizacji przemocy domowej w Pakistanie, sądy czasami usprawiedliwiają agresywne zachowanie męża w stosunku do żony, tłumacząc to prawem islamu, które zezwala mężowi na użycie wobec niej siły.

Większość omówionych w tym rozdziale praw teoretycznie miało służyć zagwarantowaniu ekonomicznej autonomii kobiet w małżeństwie i w efekcie wzmocnieniu ich pozycji zarówno w rodzinie jak i w społeczeństwie. Statystyki i codzienne informacje prasowe ukazujące skalę oraz siłę przemocy skierowanej w stosunku do kobiet wskazują, że prawa zagwarantowane zarówno przez prawo szariatu jak i prawo Pakistanu nie są implementowane w kraju oraz nie spełniają swojej funkcji.

Wraz z zawarciem małżeństwa między małżonkami powstaje szereg praw i obowiązków, a dużą ich część stanowią prawa i obowiązki ekonomiczne. Powszechnie akcentowany jest fakt, że islam zagwarantował muzułmańskim kobietom prawa, na które Europejki musiały czekać do XIX w.¹⁰⁹⁶. Biorąc pod uwagę pozytywne aspekty reform wprowadzonych przez Koran, należy również skonkretyzować szereg niebezpieczeństw, jakimi obarczone są omawiane instytucje prawa muzułmańskiego. Przykładowo w kwestii *mahr* przytacza się argument, że jest on w istocie zabezpieczeniem kobiety na wypadek rozwodu czy utknięcia w poligamicznym małżeństwie. Komitet CEDAW w uwagach końcowych skierowanych do Pakistanu odniósł się właśnie do problemu nierównej sytuacji kobiet w kwestii rozwiązania małżeństwa oraz ekonomicznych konsekwencji dla kobiety, a *mahr* w teorii ma na celu wyrównanie ekonomicznych następstw rozwodu. Anderson jednakże uważa, że *mahr* czy inna forma zapłaty za kobietę (*brideprice*), tylko w teorii wypłacana jest jako wyraz szacunku i uznania. Dalej autorka dodaje, że w praktyce każda forma zapłaty za kobietę służy do ograniczania jej wolności oraz przejęcia kontroli nad jej ciałem, zarówno pod względem seksualnym jak i ekonomicznym. Liczne badania dowodzą,

¹⁰⁹⁵Przykładowo, w ciągu pierwszych sześciu miesięcy 2017 r. w Pendżabie miało miejsce ponad 3 400 przypadków zabójstw kobiet, zabójstw honorowych, gwałtów oraz gwałtów zbiorowych (Human Rights Commission of Pakistan, State of Human Rights in 2017, s. 67 <http://hrcp-web.org/hrcpweb/wp-content/uploads/2018/10/State-of-Human-Rights-in-2017.pdf>) (dostęp 03.09.2021).

¹⁰⁹⁶D.C. Wright dowodzi, że idee praw człowieka oraz równouprawnienia kobiet i mężczyzn są wymysłem współczesnego świata i nie były obecne w przedwojennych teoriach i systemach prawnych. Autorka na poparcie swojej tezy przypomina, że do XIX w. tradycja islamu przyznała kobietom więcej praw niż świat zachodni, a muzułmańskim kobietom od początku islam gwarantował autonomię prawną i ekonomiczną w małżeństwie, podczas gdy w Brytyjki dopiero w 1882 r. nabyły prawo do posiadania majątku po zawarciu związku małżeńskiego (D.C. Wright, *Legal Rights and Women's Autonomy*, [cyt. za:] Z. Mir-Hosseini, *Towards Gender...* op. cit, s. 37.)

że wręczanie posagu oraz zapłata za kobietę od zawsze zwiększały ryzyko przemocy domowej, ponieważ kobieta obawiała się powrotu do swojej rodziny i konsekwencji żądania zwrotu kwoty, którą za nią zapłacono¹⁰⁹⁷.

Nawet jeśli uwzględnić pozytywne aspekty mahru, nie sposób znaleźć żadnych argumentów przemawiających za korzystnym wpływem wręczania *dowry*. Praktyka wręczania posagu jest kolejnym przykładem dominacji kultury i patriarchalnych zwyczajów nad religią. Kobiety są postrzegane jako ciężar ekonomiczny i nagminnie odmawia się im podstawowych praw takich jak, prawo do edukacji i opieki zdrowotnej¹⁰⁹⁸. Badania dowodzą, że zwyczaj posagu niesie za sobą szereg negatywnych konsekwencji zjawisk takich jak, preferencja męskich potomków, przemoc domowa, a nawet zabójstwa posagowe w ekstremalnych przypadkach¹⁰⁹⁹.

Jak słusznie zauważa Z. Mir-Hosseini¹¹⁰⁰, nierówność płci w muzułmańskiej tradycji prawnej bezpośrednio związana jest z pojęciem *qiwama* czyli ideą, że mężczyźni sprawują opiekę i władzę nad kobietami¹¹⁰¹. L. Welchman z kolei dodaje, że *qiwama* uprawnia mężczyzn do poligamii, jednostronnego rozwodu, dyscyplinowania żony, zawarcia małżeństwa w imieniu kobiety, sprawowania wyłącznej kurateli nad dzieckiem oraz wymagania od żony całkowitego posłuszeństwa¹¹⁰². Można więc stwierdzić, że właśnie *qiwama* jest głównym źródłem dyskryminacji kobiet w krajach muzułmańskich. W tym miejscu należy wrócić do omawianych wcześniej koncepcji podziału ról w muzułmańskich rodzinach, które opierają się na przeświadczeniu, że to mężczyzna jest żywicielem rodziny, a przywilejem kobiety jest fakt, że nie musi ona martwić się o utrzymanie. Takie stereotypowe, czarno-białe postrzeganie roli kobiety i mężczyzny wydaje się jednak zbyt uproszczone i nieprzystające do obecnych warunków. Tradycyjny islamski podział ról wygodnie ignoruje

¹⁰⁹⁷S. Anderson, *The Economics of Dowry and Brideprice...*op.cit., s. 170.

¹⁰⁹⁸Sachet Pakistan, *Forgotten Dowry...*op.cit.

¹⁰⁹⁹A. Winkvist, H.Z Akhtar, *God should give daughters to rich families only: attitudes towards childbearing among low-income women in Punjab, Pakistan*. [w:] *Social Science & Medicine*, Vol. 51, 1982, 73-81 [cyt. za:] T.S. Ali i. in., *Dowry practices and their negative consequences from a female perspective in Karachi, Pakistan — a qualitative study*, [w:] *Health*, Vol. 5 No. 7D, Aga Khan University, 2013, s. 84-91.

¹¹⁰⁰Z. Mir-Hosseini, *Justice, Equality and Muslim Family Laws. New Ideas, New Prospects*, [w:] *Gender and Equality and Muslim Family Law. Justice and Ethics in the Islamic Legal Tradition*, red. Z. Mir-Hosseini i in., London-New York, 2013, s. 9.

¹¹⁰¹Idea ta wywiedziona jest z Koranu (4:34).

¹¹⁰²L. Welchman, *A Husband's Authority: Emerging Formulations in Muslim Family Laws*, [w:] *International Journal of Law, Policy and the Family*, Vol. 25, Nr. 1, 2011, [cyt. za:] M.Sharageldin, *Gender and Equakity in Muslim Family Law*, Musawah, The Global Movement for Equality and Justice in the Muslim Family, <https://www.un.org/esa/socdev/family/docs/egm15/MarwaSharafeldinPaperGenderandEquakityinMuslimFamilyLaw.pdf> (dostęp 03.09.2021).

ogrom nieodpłatnej pracy reprodukcyjnej, jaką od wieków wykonują kobiety. Pakistańscy tradycjoniści są zdania, że kobieta ma prawo do podjęcia pracy zarobkowej, ale tylko po wypełnieniu wszystkich obowiązków domowych. Przejęcie przez kobiety obowiązków domowych oraz opiekuńczych pozwala mężczyznom na zajęcie się pracą zarobkową oraz zmusza kobiety do pozostania w finansowej zależności od męża. Tradycyjny podział ról, gdzie mężczyzna pracuje poza domem, a kobieta w domu, z perspektywy Pakistanu jest nieprawdziwy. Większość kobiet wykonuje prace zarobkową w sektorze nieformalnym, który daje zatrudnienie 71.1% ludności Pakistanu¹¹⁰³. Jak podaje raport z 2019 r. sporządzony przez Komisję Praw Człowieka w Pakistanie, 75% kobiet i dziewcząt zatrudnionych jest w rolnictwie, a 60% wykonywanej przez nie pracy jest postrzeganych jako praca nieodpłatna¹¹⁰⁴. Komitet CEDAW niejednokrotnie podkreślał, że aktywność kobiet w sferze domowej i prywatnej ma nieocenioną wartość dla przetrwania i funkcjonowania społeczeństwa i niczym nieuzasadnione jest regulowanie tej aktywności za pośrednictwem odmiennych i dyskryminujących praw i zwyczajów. Komitet zauważył również że nawet tam, gdzie formalnie istnieje równość kobiet i mężczyzn, społeczeństwo przypisuje kobietom odmienne role, postrzegane jako gorsze, co z kolei jest naruszeniem zasady sprawiedliwości i równości zawartej m. in w art. 16, 2, 5 i 24 Konwencji¹¹⁰⁵.

Prawo do dziedziczenia odgrywa kluczową rolę we wzmacnianiu pozycji kobiet w życiu społeczno-ekonomicznym. Co więcej, jak wskazują dane, kobiety, które posiadają majątek w postaci domu lub ziemi, znacznie rzadziej padają ofiarami przemocy domowej. Z kolei kobiety nieposiadające żadnego zabezpieczenia finansowego, które doświadczają różnych form przemocy ze strony męża i teściów, często nie są w stanie opuścić toksycznych relacji¹¹⁰⁶. Pomimo tego, że zarówno prawo religijne, jak i prawo świeckie gwarantują kobietom udział w spadkobranii, Pakistanki od stuleci są konsekwentnie pozbawiane tych praw. Głęboko zakorzeniony patriarchy, zwyczaje, nieefektywny mechanizm wdrażania przepisów oraz uwarunkowania historyczne są głównymi powodami, dla których pozbawia się kobiety wykonywania prawa do dziedziczenia. Praktyki religijne i dyskryminujące prawo islamu niesłusznie wskazywane są często jako podstawowe czynniki wpływające na

¹¹⁰³ILO, *Informal economy in Pakistan*, < <https://www.ilo.org/islamabad/areasofwork/informal-economy/lang-en/index.htm>>

¹¹⁰⁴Human Rights Commission of Pakistan, *State of Human Rights in 2018*, s. 9 <http://hrqp-web.org/publication/wp-content/uploads/2019/04/State-of-Human-Rights-in-2018-English.pdf> (dostęp 03.09.2021).

¹¹⁰⁵CEDAW, General recommendation Nr. 21, par 11-12.

¹¹⁰⁶AwazCDS, *Denial of Women's Right of Inheritance (Enhancing their Vulnerability to Domestic and Social Violence)*, 2010, <http://awazcads.org.pk/Downloads/rstudies/Inheritance%20Rights.pdf>, (dostęp 11.09.2021).

wykluczanie kobiet ze spadkobrania. Należy wspomnieć, że praktyki kulturowe mające na celu pozbawienie udziału kobiet w dziedziczeniu stoją w sprzeczności z nakazami religijnymi. Islamskie prawo spadkowe jest niezbitym dowodem, że prawo islamu traktuje inaczej obie płcie. Zapisy Koranu dające kobietom jednoznaczne prawo do udziału w spadkobranii są w Pakistanie od dziesięcioleci wygodnie ignorowane i kobiety są zazwyczaj całkowicie wykluczane ze spadkobrania.

Jedną z podstawowych funkcji rodziny jest prokreacja oraz wychowywanie potomstwa. Zarówno CEDAW, jak i Konwencja o prawach dziecka nakładają na państwa-strony obowiązek zapewnienia małżonkom równych praw i obowiązków rodzicielskich oraz zakazują dyskryminacji jednego z rodziców dziecka. Dla wielu kobiet macierzyństwo i troska o dzieci jest najważniejszą rolą w życiu. Prawo islamu im to ogranicza. Nie posiadają one równorzędnego statusu rodzica. W islamie to ojciec jest naturalnym opiekunem i ma wyłączną prerogatywę do podejmowania najważniejszych decyzji dotyczących spraw dziecka. Kobieta co do zasady traci również prawo do sprawowania opieki nad dziećmi w razie ponownego wyjścia za mąż oraz w wypadku, kiedy wyznaje inną religię niż islam. Generalnie obowiązująca zasada, że ponowne małżeństwo dyskwalifikuje kobietę w prawie do opieki nad dzieckiem, wydaje się być wyjątkowo krzywdząca, gdyż nie bierze pod uwagę powodów rozpadu małżeństwa z mężczyzną, z którym kobieta ma dzieci. Prawo określa również, że wyłącznie matka może stracić prawo do opieki nad dzieckiem, np. z powodu niemoralnego zachowania¹¹⁰⁷.

Co więcej, zgodnie z klasycznym islamem po śmierci ojca krewni ze strony ojca przejmują prawo do opieki nad dziećmi i nawet w tym wypadku matka nie ma pierwszeństwa do sprawowania opieki i kurateli nad dzieckiem¹¹⁰⁸. Prawo islamu oraz świeckie prawo Pakistanu naruszają tym samym nie tylko przepisy odnoszące się do równych praw rodzicielskich, ale również prawo do zawierania małżeństwa, swobodnego wyboru małżonka oraz zakaz dyskryminacji ze względu na wyznawaną religię. L. Welchman powołuje się na badania, które wykazały, że mężczyźni zazwyczaj niechętnie przejmują na siebie ciężar opieki nad dziećmi, w szczególności jeśli matki w rzeczywistości zapewniają im odpowiednie wychowanie¹¹⁰⁹. Być może z tego względu, pomimo istnienia dyskryminujących przepisów, sądy w Pakistanie starają się uwzględniać dobro dziecka i

¹¹⁰⁷S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law...* op.cit., s. 64.

¹¹⁰⁸A.A. Eingineer, *The Rights of Women...* op.cit., s. 178.

¹¹⁰⁹H. Hoodfar, *Shifting boundaries in marriage and divorce in Muslim communities*, 1996, s.125 [cyt. za:] L. Welchman, *Women and Muslim...* op.cit., s. 141.

zdarza się, że kobiety uzyskują prawo do sprawowania opieki nad starszymi dziećmi, które zgodnie z hanaficką szkołą powinny zamieszkać z ojcem. Z drugiej strony, wskazując niekompatybilność islamskiego prawa opiekuńczego z prawem międzynarodowym, należy zwrócić uwagę, że taka dyskryminacja nie jest wyłączną domeną prawa szariatu. Przykładowo w Polsce w 2014 r. władzę rodzicielską w 60,7% przypadków powierzono kobietom, w 33,1% obojgu rodzicom i tylko w 4,5% władza rodzicielska została powierzona ojcom¹¹¹⁰. Powyższe statystyki mogą sprawiać wrażenie, że w Polsce pomimo braku przepisów, które bezpośrednio dyskryminują ojców, to jednak polskie sądy, przyznając władzę rodzicielską, dają wyraźną preferencję matkom.

CEDAW przyznaje równe prawa rodzicielskie obojgowi rodzicom niezależnie od tego, czy są oni małżeństwem. Szariat oraz prawo Pakistanu w sposób jednoznaczny czynią podział między dziećmi pozamałżeńskimi oraz dziećmi zrodzonymi w małżeństwie. Pomimo tego że kontakty pozamałżeńskie są grzechem i w równym stopniu „obciążają” kobietę i mężczyznę, tylko kobieta musi ponosić konsekwencje swoich czynów i tylko ona jest odpowiedzialna za wychowywanie i utrzymywanie dziecka pozamałżeńskiego. Jednocześnie prawo islamu jest krzywdzące dla ojców posiadających dzieci pozamałżeńskie, którzy chcą brać udział w wychowywaniu dziecka. Zgodnie z zamysłem takie rozwiązanie miało być karą dla ojca, który nie ma prawa dziedziczenia majątku po zmarłym dziecku, jednak bez wątplenia to prawo największą karę wyrządza kobiecie i dziecku, którzy w kraju, gdzie moralność i czystość kobiet stawiana jest na piedestale, muszą żyć z piętnem cudzołżnicy i dziecka pozamałżeńskiego.

¹¹¹⁰Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji, Przyznawanie władzy rodzicielskiej w 2014 r. na podstawie statystyk GUS, 2016, https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/137/plik/plik_061.pdf (dostęp 03.09.2021).

Rozdział VI. Rozwiązanie małżeństwa w pakistańskim porządku prawnym

1. Islamskie prawo rozwodowe

Podobnie, jak w przypadku prawa kobiet do dziedziczenia, często podkreśla się rewolucyjny wkład islamu w poprawę sytuacji kobiet w kwestiach rozwodowych. Muzułmańscy historycy udowadniają, że przedislamskiej Arabii, mężczyźni mogli rozwieść się w każdym czasie, wiele razy¹¹¹¹ bez podawania żadnego powodu. Wskazuje się, że takie rozwody były plagą tamtych czasów, której zdecydowanie sprzeciwił się Mohammed¹¹¹². Co prawda rozwód z inicjatywy kobiety był praktykowany w czasach przedislamskich, jednakże nie był to popularny sposób rozwiązywania małżeństwa. Mężczyzna mógł również udzielić kobiecie rozwodu pod warunkiem, że nie wyjdzie ona ponownie za mąż bez jego zgody. Islam kategorycznie zakazał kultywowania tego typu rozwodu: *”A kiedy daliście rozwód kobietom, to po upływie oznaczonego dla nich czasu nie przeszkadzajcie im, aby wzięły sobie innych mężów, jeśli spodobają się sobie nawzajem, zgodnie z przyjętym zwyczajem”* (2:232).

Małżeństwo w islamie wygasa przez śmierć, apostazję jednej ze stron, stwierdzenie nieważności małżeństwa, rozwód oraz porzucenie kobiety przez męża¹¹¹³. Analiza islamskiego prawa rozwodowego bardzo często rozpoczyna się wymownym hadisem w którym można wyczytać, że *„spośród wszystkich zgodnych z prawem działań, Allah najbardziej nienawidzi rozwodów”*¹¹¹⁴. W prawie islamskim funkcjonuje kilka sposobów rozwiązania małżeństwa, a większość z nich dopuszcza pozasądową procedurę rozwodową. Niektórzy uczeni argumentują, że pozasądowe rozwiązanie małżeństwa i brak orzekania o winie jest w rzeczywistości korzystne dla obydwu stron, gdyż małżonkowie nie muszą podawać przyczyn rozwiązania małżeństwa i ujawniać wstydliwych faktów dotyczących

¹¹¹¹Według Ibn Zayd mężczyźni w przedislamskich czasach mogli rozwieść się z żoną 100 razy i dalej żądać jej powrotu. Z drugiej strony A.A. Engineer dowodzi, że praktyka maksymalnie potrójnego rozwodu również była kultywowana wśród beduińskich plemion, islam jedynie uczynił ją obowiązującym prawem (A.A. Engineer, *The Rights of Women...* op.cit., s. 28.)

¹¹¹²A.A. Galwash, *The Religion of Islam*, 1945, s. 117, [cyt. za:] F. Ahmad, *Understanding the Islamic Law of Divorce*, [w:] *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 45, No. 3/4, 2003, s. 488. S.R. Wasti, *Syed Ameer Ali on Islamic History and Culture*, Lahore, 1968, s. 225.

¹¹¹³K. Kościelniak, *Status teologiczny i prawny kobiety w islamie. Tradycja a zmiany prawne w ciągu ostatnich dziesięcioleci*, W nurcie franciszkańskim 12, 2003, s. 107. M.Z. Abbasi, *From Faskh to Khula: Transformation of Muslim Women's Right to Divorce in Pakistan (1947-2017)*, [w:] *The Asian Yearbook of Human Rights and Humanitarian Law*, Vol. 3, 2018. s. 4.

¹¹¹⁴Sahih, Vol. 3, Book 10, Hadith 2018.

pożycia małżeńskiego, które dodatkowo osłabiają więzy rodzinne¹¹¹⁵. Islam nie wymaga także publicznego ogłoszenia rozwodu¹¹¹⁶.

Przed podjęciem decyzji o rozwodzie Koran zaleca mediacje między małżonkami oraz podjęcie przez nich próby pogodzenia się: „*A jeśli obawiacie się rozdarcia między nimi obojgiem, to pošlijcie rozjemcę z jego rodziny i rozjemcę z jej rodziny. Jeśli oni oboje zechcą się pogodzić*” (Koran 4:35). Większość prawników uważa, że adresatami tych słów są władze państwowe, które powinny pełnić rolę arbitrów, zbadać przyczynę niezgody, a następnie, jeśli nie da się pogodzić małżonków - rozwiązać małżeństwo¹¹¹⁷. Al.-Qurtubi, słynny średniowieczny teolog i historyk z muzułmańskiej Kordoby, dalej dodaje, że jeden arbiter powinien być ze strony mężczyzny, a drugi ze strony kobiety, jednakże, jeśli nie ma nikogo ze strony małżonków, kto mógłby zostać wyznaczony w roli arbitra, inne kompetentne osoby mogą zostać wyznaczone przez władze państwowe¹¹¹⁸.

Poza rozwodem zainicjowanym przez męża, kobieta również może wystąpić z inicjatywą rozwiązania małżeństwa i taki rozwód nosi nazwę *khula* lub *talaq-e- tafwid* – jeśli prawo do rozwodu zostało kobiecie przyznane w kontrakcie małżeńskim. Zgodnie z klasycznym islamem jeśli mąż nie wyraża zgody na rozwód, kobieta, po zaistnieniu pewnych konkretnych przesłanek, może zwrócić się do sądu o rozwiązanie małżeństwa w trybie *faskh*. Strony mogą również zakończyć małżeństwo za obopólną zgodą i wtedy jest to rozwód w trybie *mubarat*.

1.1. Instytucja talaq

Talaq to słowo arabskie, które dosłownie oznacza „uwolnienie się od węzła”¹¹¹⁹. Szariat z drobnymi modyfikacjami utrzymał przedislamskie prawo mężczyzn do jednostronnego, ekspresowego, arbitralnego i niczym nieskrępowanego porzucenia żony w ramach rozwodu przeprowadzonego metodą *talaq*. Większość szkół sunnickich uznaje prawo do tzw. potrójnego talaqu, który polega na trzykrotnym wypowiedzeniu po sobie słowa *talaq*, co automatycznie rozwiązuje małżeństwo¹¹²⁰. Prawo dopuszczające *talaq*,

¹¹¹⁵H.A. Ati, *The The Family Structure ...op.cit.*, s. 224

¹¹¹⁶*Ibidem*.

¹¹¹⁷ M. Mohamad, *The Islamic Divorce Contract and a Flawed Axiom of Masculine Protectionism*, [w:] *Asian Journal of Social Science*, Vol. 39, No. 6, 2011, s. 824.

¹¹¹⁸Al.-QurTubi, *Ahkam al-Qur'an*, 5:175, [cyt. za:] M. Munir, *The Law of Khul in Islamic Law and the Legal System of Pakistan*, [w:] *LUMS Law Journal*, Vol. 2, 2015, Lahore.

¹¹¹⁹M.Kaur, *Triple Talaq: A Critical Analysis*, [w:] *Review Journal of Political Philosophy*, Vol. 15, No. 1, 2017, s. 3. F. Ahmad, *Understanding the Islamic Law...op.cit.*, s. 488.

¹¹²⁰M.Q. Zaman, *Islam in Pakistan...op.cit.* s. 108.

przysługuje tylko mężczyźnie i stanowi wyraźny przykład supremacji mężczyzn nad kobietami. Z tego względu jest w sposób oczywisty sprzeczny z zasadą równości kobiet i mężczyzn wyrażonych w konwencjach międzynarodowych zawartych pod auspicjami ONZ. Talaq nie tylko narusza godność kobiet i zasadę niedyskryminacji, ale jest zagrożeniem dla rodziny, której ochrona jest obowiązkiem państwa.

Niefortunnie, rozwód w trybie *talaq* jest również najczęstszym sposobem rozwiązywania muzułmańskich małżeństw¹¹²¹. Do przeprowadzenia tego typu rozwodu nie potrzebna jest zgoda kobiety, ani nawet jej obecność. Zgodnie z sunnickim orzecznictwem do przeprowadzenia rozwodu nie wymaga się nawet przekazania żonie wiadomości o rozwiązaniu małżeństwa; jej obecność lub wiedza są całkowicie nieistotne¹¹²². Należy zaznaczyć, że sam plan czy zamiar rozwodu nie wywołuje skutków, jedynie wyraźne oświadczenie lub inne działanie ze strony męża rozwiązuje związek małżeński¹¹²³. Hanafici przyjmują, że wypowiedzenie słowa *talaq* w żartach, gniewie, pod wpływem środków odurzających¹¹²⁴, w błędzie czy pod przymusem jest ważne, skuteczne i wiążące¹¹²⁵. Nie sposób nie zgodzić się z twierdzeniem, że ciągle życie w poczuciu zagrożenia i strach przed jednostronnym rozwodem spowodowanym kaprysem męża jest jednym z najbardziej skutecznych narzędzi zastraszania kobiet w islamie¹¹²⁶. Anderson jest zdania, że to islamskie prawo rozwodowe, a nie szeroko dyskutowana poligamia jest główną przyczyną cierpienia muzułmańskich kobiet, które zmuszone są do życia z ciągłą obawą natychmiastowego rozwodu¹¹²⁷.

¹¹²¹D.S. El Alami, D. Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws of The Arab World*, 1996, s. 22-24, [cyt. za:] K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce ...op.cit.* J.I. Smith, *Women in Islam: Equity, Equality, and the Search for the Natural Order*, [w:] *Journal of the American Academy of Religion*, Vol. 47, 1979, s. 522

¹¹²² J. L. Esposito, N.J. DeLong-Bas, *Women in Muslim Family Law*, New York 2001, s.30. J.J.A Nasir, *The Status...* s.124. W rezultacie zdarzają się sytuacje, że mąż pomimo rozwodu, dalej mieszka z niczego nieświadomą żoną narażając ją na oskarżenie o popełnienie przestępstwa *zina* (cudzołóstwo) lub sytuację, w której po jego śmierci żona nie ma prawa do spadku po mężu. (M.Htun, S.L.Weldon, *The Logics of Gender...op.cit.*, s. 277)

¹¹²³ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...op.cit.*, s.140., J. L. Esposito, N.J. DeLong-Bas, *Women in Muslim...op.cit.*, s. 30).

¹¹²⁴ Wyróżnia się również sytuacje, kiedy osoba dobrowolnie zażyła środki odurzające, wtedy wypowiedzenie rozwodu jest ważne, jeśli natomiast osoba została nieświadomie odurzona lub odurzenie nastąpiło w wyniku przyjęcia przez nią leków, wypowiedziany rozwód jest nie ważny. (I.A.K. Nyazee, *Outlines of...op.cit.*, s. 84)

¹¹²⁵ K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce...*, op.cit. I.A.K. Nyazee, *Outlines of...op.cit.*, s. 85

¹¹²⁶ J.I.Smith, *Women in Islam...op.cit.*, s. 522.

¹¹²⁷ J.N.D. Anderson, *Islamic Law in the Modern World*, 1959, London, s. 51, [cyt. za:] S.C. Singh, *Reform of the Muslim Personal Law: Challenges and Possibilities*, [w:] *The IUP Law Review*, 2018, s. 64.

Istnieją trzy sposoby rozwiązania małżeństwa poprzez wypowiedzenie słowa talaq: *talaq al-sunnah* (w formie *ahsan* i *hasan*) oraz *talaq al-bid'a*. Forma rozwodu *talaq al-sunnah* jest najbardziej prawidłowa oraz jest usankcjonowana przez sunnę (*talaq al-sunnah*). *Talaq al-sunnah* dzieli się na formy *ahsan* i *hasan*. *Talaq al-bid'a* jest przeciwieństwem *talaq al-sunnah*, w tym wypadku samo oświadczenie męża niesie za sobą rozwiązanie węzła małżeńskiego¹¹²⁸. Każdy rozwód, który nie jest przeprowadzony zgodnie ze wskazaniami *talaq al-sunnah* (w formie *ahsan* i *hasan*) jest *talaq al-bid'a*¹¹²⁹. Potrójny *talaq* jest jedną z form *talaq al-bid'a* i jak wskazuje nazwa polega na trzykrotnym wypowiedzeniu zamiaru rozwodu.

1.1.1. Talaq al-sunnah

Małżeństwo, które zostało skonsumowane może zostać zakończone poprzez pojedynczą wypowiedź, w momencie, kiedy kobieta nie miesiączkuje¹¹³⁰. Ta forma rozwodu jest najwłaściwszą formą zakończenia małżeństwa¹¹³¹. *Talaq al-sunnah* dzieli się na formy: *ahsan* i *hasan*. W formie *ahsan* mąż wypowiada tylko jeden *talaq* i nie odwołuje go do czasu zakończenia okresu *iddat*, w którym to okresie małżonkowie nie współżyją ze sobą. Powtórne rozpoczęcie współżycia oznacza odwołanie rozwodu. Jeżeli natomiast okaże się, że żona jest w ciąży okres *iddat* przedłuża się do momentu zakończenia ciąży¹¹³². Rozwód w trybie *ahsan* uważany jest za najbardziej odpowiedni sposób na rozwiązanie małżeństwa. Rozwód w trybie *hasan* z kolei polega na jednokrotnym wypowiedzeniu *talaq* w każdym z trzech okresów czystości¹¹³³ (*tuhr*) oraz powstrzymania się od współżycia z żoną¹¹³⁴.

1.1.2. Talaq al-bid'a

Każdy rozwód, który nie jest usankcjonowany przez sunnę jest rozwodem *talaq al-bid'a*. Wśród muzułmańskich prawników nie ma zgody co do ważności takiego rozwodu.

¹¹²⁸ S.W. Witkowski, *Wprowadzenie...*op.cit., s. 141.

¹¹²⁹ H.A. Ati, *The The Family Structure in Islam* s. 236.

¹¹³⁰ M. Munir, *Triple Talq in One Session: An Analysis of the Opinions of Classical, Medieval, and Modern Muslim Jurists under Islamic Law*, [w:] Arab Law Quarterly Vol. 27, 2013, s. 30.

¹¹³¹ H.A. Jawad, *The Rights of Women in Islam. An Authentic Approach*, 1998, s.79.

¹¹³² H.A. Ati, *The The Family Structure ...*op.cit., s. 231, M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit., s.146.

¹¹³³ To czas pomiędzy okresami menstruacji.

¹¹³⁴ J. J. A. Nasir, *The Status...*op.cit., s. 126. Należy dodać, że rozpoczęcie współżycia żoną nie oznacza anulowaniapoprzednio ogłoszonych formuł rozwodowych. Trzecie wypowiedzenie słowa talaq, nawet po długim czasie oznacza nieodwoływalne rozwiązanie małżeństwa (A.A. Thanavi, *Bahishti Zewar*, IV Rule 33, 1987, [cyt. za:] F.Ahmad, *Understanding the Islamic Law...*op.cit., s. 488).

Cześć uczonych stoi na stanowisku, że rozwód w tej formie jest zarówno zabroniony przez religię i nie wywołuje skutków prawnych, jednakże większość muzułmańskich jurystów jest zdania, że rozwód niezgodny z sunną jest co prawda grzeszny i niemoralny, jednak formalnie ważny¹¹³⁵. Najwięcej kontrowersji wzbudza „*anti taliq*” czyli trzykrotne powtórzenie słowa formuły rozwodowej zaraz po sobie, na jednym posiedzeniu. Potrójny *talaq* w tej formie stanowi najszybszy i najprostszy sposób na rozwód, natychmiastowe i nieodwołalne zerwanie małżeństwa. Należy jednak podkreślić że Koran nie wspomina o tej formie rozwodu i pomimo tego, że większość sunnickich prawników uważa ją za grzeszną i nieprzepisową to jest ona uważana za dozwoloną formę rozwiązania małżeństwa¹¹³⁶.

1.1.3. Potrójny *talaq* w Pakistanie

Kwestia dopuszczalności i efektywności potrójnego *talaq* jest od dziesięcioleci przedmiotem sporu i kością niezgody w pakistańskim orzecznictwie, środowisku naukowym oraz pomiędzy poszczególnymi grupami polityczno-religijnymi¹¹³⁷.

Zgodnie z sekcją 7 ustawy MFLO mężczyzna może przeprowadzić rozwód w każdej formie, jednakże równocześnie zobligowany jest do przesłania pisemnego oświadczenia do przewodniczącego regionalnej Rady Arbitrażowej (*Union Council*), a następnie należy odczekać 90 dni, podczas których pomiędzy małżonkami nastąpią mediacje przeprowadzane przed Radę Arbitrażową (*Arbitration Council*). *Talaq* staje się prawomocny po upływie 90 dni od doręczenia pisemnego oświadczenia o rozwodzie.

Poważnym mankamentem MFLO w kwestii rozwodów jest brak regulacji dotyczących konsekwencji braku złożenia oświadczenia do Przewodniczącego Rady Arbitrażowej i ważności takiego rozwodu¹¹³⁸. W powszechnie znanej sprawie *Syed Ali Nawaz Gardezi v. Lt. Col. Muhammad Yusuf*¹¹³⁹, Sąd Najwyższy orzekł, że niewysłanie zawiadomienia do Rady Arbitrażowej oznacza wycofanie zamiaru rozwodowego. Następnie pogląd ten został powtórzony w kolejnych orzeczeniach¹¹⁴⁰, co spowodowało wiele dalszych

¹¹³⁵H.A. Ati, *The The Family Structure in Islam...*op.cit.

¹¹³⁶J.J.A Nasir, *The Status...*op.cit., s.126. M. Munir, *Triple Talq in One Session...*op.cit., s. 49.

¹¹³⁷M. Munir, *Three or One Talaq? An Analysis of Some Fresh Fatwas on the Legal Effect of Three Talaq in One Session in Pakistan and India*, [w:] Hamdrad Islamicus, Vol. 36, Nr. 3, s. 33.

¹¹³⁸U. Quddus i in., *Provision of Notice for Divorce/Talaq after Pronouncement in Pakistan: An Analysis along-with Recommendations for Reform in Section 7 of the Muslim Family Law Ordinance, 1961*, [w:] Pakistan Vision, Vol. 21, Nr. 1, 2020, s. 493

¹¹³⁹*Syed Ali Nawaz Gardezi v Lt. Col. Muhammad Yusuf* PLD, 1963, SC 51.

¹¹⁴⁰*State v. Mst Taquir Fatima, PLD 1964 WP Karachi 306, Abdul Aziz v. Rezia Khatoon 21 DLR, 1969, 733, Abdul Mannan v. Safuran Nessa, 1970 SCMR 845.*

komplikacji, w szczególności po przyjęciu ustawy o przestępstwie *zina*, która penalizowała stosunki pozamałżeńskie i często zdarzało się, że kobiety będąc przekonane o rozwodzie wstępowały w nowy związek małżeński, a następnie były oskarżane przez byłego męża o cudzołóstwo¹¹⁴¹. Przykładowo, w sprawie *Shahida Parveen v. State*¹¹⁴² kobieta i jej nowy mąż zostali skazani na ukamienowanie za popełnienie przestępstwa cudzołóstwa, ponieważ rozwód jednego z małżonków nie został zarejestrowany, w związku z tym sąd uznał ponowne małżeństwo za nieważne. Z kolei w sprawie *Razia Bibi v. State* brak rejestracji rozwodu skutkowało tym, że kobieta wraz z mężem została aresztowana za przestępstwo cudzołóstwa i spędziła w areszcie 9 miesięcy¹¹⁴³.

W 1993 r. pakistański Sąd Najwyższy w zrewidował swoje stanowisko i w sprawie *Kaneez Fatima v. Wali Muhammad*¹¹⁴⁴ orzekł, że o tym czy rozwód jest ważny pomimo braku wysłania powiadomienia do Rady Arbitrażowej, powniennin decydować sąd w zależności od stanu faktycznego i okoliczności konkretnej sprawy. W 2004 r. Federalny Sąd Szariatu w sprawie *Shoukat Ali v. The State*¹¹⁴⁵, orzekł, że *talaq* jest bezwzględnie ważny, pomimo niedochowania warunków przewidzianych w art. 7 MFLO. W 2000 r. Federalny Sąd Szariatu dokonał przeglądu ustawy MFLO¹¹⁴⁶ i uznał, że sekcja 7 ustęp 3 (rozwód staje się efektywny dopiero po upływie 90 dni od doręczenia zawiadomienia do Rady Arbitrażowej) i 5 (jeżeli kobieta jest w ciąży *talaq* staje się efektywny dopiero po zakończeniu ciąży lub upływie 90 dni, zależnie do tego który termin przypada później) są sprzeczne z islamem. Wyrok ten nie jest prawomocny, a odwołanie od tej decyzji toczy się przed *Shariat Appellate Bench* od dwóch dekad¹¹⁴⁷.

Rozwiązanie małżeństwa w formie *ahsan* i *hasan* nigdy nie było popularne na subkontynencie, gdzie mężczyźni pozbywają się niechcianych kobiet w trybie *talaq al-bid'a*, polegającym na trzykrotnym, następującym po sobie wypowiedzeniu słowa *talaq*¹¹⁴⁸. M.Z. Abbasi dowodzi, że bliższa analiza orzecznictwa sugeruje, że sądy akceptują uprawnienie

¹¹⁴¹J.D.Chadbourn, *Never Wear Your Shoes After Midnight: Legal Trends Under The Pakistan Zina Ordinance*, [w:] Wisconsin International Law Journal, Vol. 17, Nr. 2.

¹¹⁴²*Shahida Parveen and Mohammad Sarwar v. The State* (NLR 1988, SD FSC 188.)

¹¹⁴³Mst. Razia Bibi v. The State (NLR 1987 SD 152), [cyt. za:] J.D. Chadbourne, *Never Wear Your Shoes...op.cit.*, s. 220.

¹¹⁴⁴*Kaneez Fatima v. Wali Muhammad* PLD 1993 SC 901

¹¹⁴⁵*Shoukat Ali v. The State* 2004 YLR 619

¹¹⁴⁶*Allah Rakha v. Federation of Pakistan*, PLD 2000 FSC 1.

¹¹⁴⁷M. Z. Abbasi, *Islamic Judicial Review in Practice (3): Sharia and State Law*, [w:] Islamic Law Blog, 2020, https://islamiclaw.blog/2020/08/27/islamic-judicial-review-in-practice-3-sharia-and-state-law/#_ftn9 (dostęp 03.09.2021).

¹¹⁴⁸D.S. Pearl, *Family law...op.cit.*, s. 170.

męża do przeprowadzenia rozwodu w trybie *triple talaq*, jeżeli leży to w interesie żony. W odwrotnej sytuacji, kiedy *triple talaq* ma na celu pozbawienie jej praw, sądy odmawiają uznania tej formy rozwodu¹¹⁴⁹. Przykładowo, w sprawie *Sardar Iqbal v. Tahira Parveen*¹¹⁵⁰ mąż rozwiódł się z żoną, która następnie zażądała zwrotu *mahru*, posagu, wypłaty *nafaqah* należnego w okresie *iddat* oraz alimentacji na ich dziecko. Mąż, jednakże odmówił wypłaty żądanych roszczeń i zażądał restytucji praw małżeńskich, argumentując, że nie zamierzał wypowiedzieć trzykrotnego rozwodu i ostatecznie rozwieść się z żoną. Wniosek męża został odrzucony, a sąd uzasadnił, że potrójne wypowiedzenie słów *talaq* jest rozwodem ostatecznym, a mężczyzna powołując na zaistnienie pomyłki robi to tylko w celu uniknięcia konsekwencji finansowych. Z kolei w innej sprawie *Sardar v. Malik Khan*¹¹⁵¹ sąd zdecydował, że potrójny *talaq* wypowiedziany na 3 dni przed śmiercią męża nie ma natychmiastowej skuteczności, dlatego o ile okres *iddat* nie dobiegł końca przed zgonem męża, kobieta ma prawo dziedziczyć na identycznych zasadach, jak gdyby była wdową.

1.2. Rozwód nieodwoławalny oraz odwoławalny

Ponowne małżeństwo z porzuconą żoną jest dopuszczalne, a takie rozwiązanie ma na celu zapewnienie, że rozwód powzięty w napadzie złości czy bez uprzedniego przemyślenia nie jest ostatecznym zakończeniem związku. Z tego względu muzułmańscy prawnicy dokonują również podziału na rozwód nieodwoławalny (*bain*) oraz odwoławalny (*raj'i*). Rozwód odwoławalny charakteryzuje się tym, że mąż do zakończeniu okresu *iddat* ma prawo powrotu do żony, pod warunkiem, że małżeństwo zostało wcześniej skonsumowane (Koran 65:1)¹¹⁵². Małżeństwo nieskonsumowane może zostać rozwiązane za pomocą jednokrotnego wypowiedzenia *talaq* bez konieczności zachowywania okresu *iddat* (Koran 33:49, 2:236).

Rozwód nieodwoławalny (*bain*), z kolei dzieli się na tzw. *minor-bain* i *major-bain*. W pierwszym wypadku mąż może ponownie ożenić się ze swoją byłą żoną pod warunkiem uzyskania od niej zgody, zawarcia nowej umowy małżeńskiej oraz ponownym wręczeniu *mahru*, z kolei taka sytuacja może mieć miejsce, jeżeli rozwód nastąpił w trybie *khula* lub *talaq al-sunnah* i nie został wypowiedziany trzeci *talaq*¹¹⁵³. Odrzucenie żony po raz trzeci skutkuje tym, że po zakończeniu okresu *iddat* rozwód staje się ostateczny.

¹¹⁴⁹ M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws*...op.cit., s. 169.

¹¹⁵⁰ *Sardar Iqbal v. Tahira Parveen* (2010 YLR 582 Lah).

¹¹⁵¹ *Sardar v. Malik Khan* (2003 YLR 2623 Lah).

¹¹⁵² M. Munir, *Triple Talaq*...op.cit., s. 32.

¹¹⁵³ S. Omar, *Dissolution of Marriage: Practices, Laws and Islamic Teachings*, [w:] *Policy Perspectives*, vol. 4, no. 1, 2007, s. 94, M.Z. Abbasi, *From Faskh to*...op.cit., s. ?

1.3. Ponowne małżeństwo z byłą żoną (*nikah halala*)

Po rozwodzie ostatecznym (*major bain*) małżeństwo z byłą żoną nie jest możliwe, chyba że spełnią się następujące warunki (zwane *tahil*) określone przez Koran: żona po rozwodzie musi wyjść za męża za kogoś innego, skonsumuje małżeństwo, a następnie rozwiedzie się z drugim mężem („*A jeśli on rozwiódł się z nią ostatecznie, to ona nie jest mu dozwolona, dopóki nie wyjdzie za innego mężczyznę. A jeśli ten da jej rozwód, to nie popełni grzechu, powracając do siebie*” 2:230). Ten proceder nazywany jest *nikah halala* i jest uważany za jedną z najbardziej niesprawiedliwych praktyk w islamie, która w teorii mając na celu ochronę kobiety, w praktyce wyrządza jej ogromną krzywdę. Polega on na wynajmowaniu „tymczasowego” męża przez męża pierwszego, który zmienił zdanie i postanowił powrócić do rozwiedzionej żony. W szczególności, w sąsiednich Indiach aktywiści praw człowieka krytykują praktykę *nikah halala* wskazując, że narusza ona godność kobiety, zmuszając ją do odbycia stosunku seksualnego, który jest tożsamy z gwałtem¹¹⁵⁴. Kobieta, której mąż w pośpiechu, pod wpływem środków odurzających lub z innych błahych powodów wypowie potrójny *talaq*, a następnie zmieni zdanie, płaci bardzo wysoką cenę za impulsywne zachowanie męża. Art. 7(6) MFLO stanowi, że nic nie stoi na przeszkodzie, aby żona, której małżeństwo zostało rozwiązane przez *talaq*, mogła zawrzeć ponowne małżeństwo z tym samym mężem (bez zawarcia związku małżeńskiego z osobą trzecią). Następnie ustawa dodaje jednak: „chyba, że rozwód został trzykrotnie wypowiedziany”. W sekcji 7 ustawy MFLO podjęto próbę ograniczenia absolutnego charakteru potrójnego *talaq*, a wpływ na to miała między innymi praktyka *nikah halala*¹¹⁵⁵.

Jak zauważa S.S. Ali, art. 7 MFLO jest oczywistym poparciem dla rozwodu w trybie *ahsan* jako obowiązującej formy rozwiązania małżeństwa¹¹⁵⁶. Konstrukcja sekcji 7 MFLO ma na celu zapewnienie mężowi czasu na przemyślenie decyzji o rozwodzie i ewentualny powrót do żony. Przegląd orzecznictwa, ujawnia niewiele spraw odnoszących się do *nikah*

¹¹⁵⁴S. Dhingra, *Nikah halala: Is it rape or religion?* „ThePrint”, 27.08.2018, <https://theprint.in/india/governance/nikah-halala-is-rape-trafficking-and-cheating-all-in-one-say-muslim-women/105880/> (dostęp 03.09.2021). R.Gupta, *Abominable rapes in the name of Nikah Halala: An analytical study of Halala with special reference to Rape Laws in India*, [w:] *International Journal of Advanced Research and Development*, Vol. 3, Nr.1, 2018, s. 131. S.S. Ali, *Conceptualising Islamic Law...*, op.cit. s. 206.

¹¹⁵⁵D. Pearl, *Recognition of the Talaq; Some Recent Cases*, [w:] *The Cambridge Law Journal*, Vol 43, No. 1, 1984, s. 49.

¹¹⁵⁶S.S. Ali, *Contextualizing family law reform and plural legalities in postcolonial Pakistan*, [w:] *Changing God's Law: The dynamics of Middle Eastern family law*, red. N. Yassari, Nowy Jork, 2016, s. 56.

halala. Przykładowo w sprawie *Attiq Ahmed Khan v. Noor-ul-Saba*¹¹⁵⁷, sąd okręgowy w Quettcie, dla prowincji Beludżystan orzekł, że orzeczenie sądowe rozwiązujące małżeństwo z inicjatywy żony (*khul*) nie stanowi nieodwołalnego rozwodu i że żona nie musi zawierać ponownego małżeństwa, aby wrócić do męża. Można zauważyć, że orzeczenie to jest sprzeczne z klasycznym islamskim prawem, gdzie orzeczenie o *khul* czyni rozwód ostatecznymi i nieodwołalnymi. W sprawie *Ghulam Muhammad v. The State*¹¹⁵⁸ mężczyzna, rozwiódł się, a następnie wrócił do żony. Ponieważ jednak nie odwołał rozwodu w wyznaczonym terminie, małżonkowie zostali oskarżeni o cudzołóstwo. Sąd uznał, że rozwód stał się skuteczny i nie może zostać przez mężczyznę wycofany. Komitet CEDAW nie odniósł się do praktyki *nikah halala* w kontekście Pakistanu. Sąd Najwyższy w Indiach słusznie zauważył, że praktyka ta narusza prawo kobiet do równości oraz ludzkiej godności, które z kolei są istotnymi aspektami prawa do życia¹¹⁵⁹.

2. Alimentacja po rozwodzie (mata'a)

Zgodnie z klasycznym prawem islamu, rozwódki bezwzględnie powinny być objęte finansową opieką męża, do momentu upływu okresu oczekiwania (*iddat*): „Dajcie im mieszkanie, tam, gdzie wy mieszkanie, stosownie do waszych środków!” (65:6)¹¹⁶⁰. Ponadto Koran wyznacza moralny obowiązek utrzymywania byłej żony po upływie okresu *iddat*, który określany jest terminem *mata'a*¹¹⁶¹: „Rozwiedzionym kobietom należy się zaopatrzenie zgodnie z przyjętym zwyczajem; to jest obowiązek dla bogobojnych” (2:241)¹¹⁶². *Mata'a* powszechnie uważana jest bardziej za „prezent pożegnalny”, „prezent pocieszenia” czy rekompensatę aniżeli regularną alimentację¹¹⁶³.

Niefortunnie, pakistańskie prawo milczy na temat instytucji *mata'a*, a sądy nie uznają obowiązku wsparcia finansowego rozwódki po upływie okresu oczekiwania. W sprawie *Inamul Ahsan v. Hussien Bano*¹¹⁶⁴ i *Saadia Begum v. Jangreez*¹¹⁶⁵ sąd orzekł, że alimentacja przekraczająca okres *iddat* jest nielegalna, pozbawiona podstaw prawnych oraz że mąż nie ma obowiązku utrzymywania żony po zakończeniu tego okresu. Jest to kolejny przykład interpretacji szariatu na niekorzyść kobiet¹¹⁶⁶. W sprawie *Muhammad Aslam v. Muhammad Usman*¹¹⁶⁷, sąd zwrócił uwagę na trudną sytuację rozwiedzionych kobiet w zdominowanym

¹¹⁵⁷ *Attiq Ahmed Khan v. Noor-ul-Saba* (2011 CLC-QUETTA-HIGH-COURT-BALOCHISTAN 1211).

¹¹⁵⁸ *Ghulam Muhammad v. The State* (PCRLJ 1994 FSC 50), [cyt. za:] S.S.Ali, *Contextualizing family law...op.cit.*, s. 56.

¹¹⁵⁹ *Triple talaq, nikah halala violate right to equality*, Centre tells S.C., „Business Standard”, 10.10.2017, https://www.business-standard.com/article/news-ians/triple-talaq-nikah-halala-violate-right-to-equality-centre-tells-sc-117041001325_1.html (dostęp 03.09.2021).

przez mężczyzn w społeczeństwie oraz stwierdził, że jest słuszne i sprawiedliwe, aby mąż, który rozwodzi się dla kaprysu utrzymywał byłą żonę, jednakże jak podkreśla wyrok, ustanowienie takiego prawa jest w gestii ustawodawcy, który powinien przyjrzeć się temu aspektowi i wprowadzić odpowiednie zmiany w MFLO.

W raporcie¹¹⁶⁸ sporządzonym w 2009 r. Komisja Prawa i Sprawiedliwości zaproponowała dodanie nowej sekcji do ustawy MFLO, uwzględniającej wręczenie *mata'a* po rozwodzie. W propozycji tej *mata'a* została zdefiniowana jako sprawiedliwe świadczenie męża na rzecz żony, obejmujące dary w gotowce i naturze, ruchomości i nieruchomości, którego wysokość zależy od jego stanu posiadania. Pomimo rekomendacji Komisji, artykuł ten w dalszym ciągu nie został inkorporowany do ustawy MFLO.

Komitet CEDAW w uwagach ogólnych dotyczących ekonomicznych konsekwencji małżeństwa i rozwodu¹¹⁶⁹ zwrócił uwagę na wyjątkowo niekorzystne ekonomiczne konsekwencje rozwodu, z którymi muszą mierzyć się kobiety. Powołując się na przeprowadzone badania Komitet stwierdził, że mężczyźni zwykle doświadczają minimalnych strat dochodów po rozwodzie. Komitet zauważył również, że w ustawodawstwie niektórych krajów rozwiedziona żona ma prawo do wsparcia finansowego tylko wtedy, gdy to nie ona ponosi winę za rozkład małżeństwa. W Pakistanie natomiast mężczyzna nie jest zobowiązany do alimentacji rozwiedzionej żony w żadnym wypadku, nawet jeśli rozwiązanie małżeństwa nastąpiło wyłącznie na skutek winy męża lub było jego chwilową zachcianką.

¹¹⁶⁰A. Shahid, *Post-divorce Maintenance for Muslim Women in Pakistan and Bangladesh: A Comparative Perspective*, [w:] *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2013, s. 198.

¹¹⁶¹N.Moosa, S. Karbanee, *An exploration of mata'a maintenance in anticipation of the recognition of Muslim marriages in South Africa: (Re-)opening a veritable Pandora's box?*, [w:] *Law, Democracy and Development*, Vol. 8, 2004, s. 269.

¹¹⁶²Niektórzy uczeni są zdania, że w rozdziale 33:49 również można znaleźć odniesienie do *mata'a*

¹¹⁶³D. Pervin, *Post-Divorce Maintenance for Muslim Women: Which path to follow in Bangladesh?* [w:] *Society and Change*, Vol. 8, No.1, 2014, s. 20.

¹¹⁶⁴*Inamul Ahsan v. Hussien Bano* (PLD 1976 Lah 1466)

¹¹⁶⁵*Sadia Begum v. Jangreez* (2004 Vol. LVI, Pesh 2013)

¹¹⁶⁶A. Shahid, *Post-divorce Maintenance for...*op.cit., s. 203. Jak zauważa autorka alimentacja po rozwodzie jest uregulowana w prawie Iranu, Kataru, Egiptu, Malesji i Maroka.

¹¹⁶⁷*Muhammad Aslam v. Muhammad Usman* (2004 CLC Lah 473)

¹¹⁶⁸Law&Justice Commission of Pakistan, Reports No. 103-116, 2009, <http://www.ljcp.gov.pk/Menu%20Items/Publications/Reports%20of%20the%20LJCP/Final%20report%20103-116.pdf> (dostęp 20.04.2021).

¹¹⁶⁹CEDAW, General recommendation on economic consequences of marriage and its dissolution, 2009, CEDAW/C/2009/II/WP.2/R. CEDAW, General recommendation nr. 29, par. 4.

3. Prawo do rozwodu przysługujące kobiecie

3.1. Wina jako podstawa rozwodu (*faskh*)

Zgodnie z klasycznym prawem islamu prawo do rozwodu przysługujące kobietom jest znacznie ograniczone. Szkoła hanaficka w kwestii rozwodu jest tak restrykcyjna, że żony praktycznie nie mają prawa do zainicjowania rozwodu. Według hanafitów podstawą do ubiegania się o rozwód jest niezdolność męża do skonsumowania małżeństwa, apostazja lub zaginięcie męża na okres dziewięćdziesięciu lat (które traktowane jest bardziej jako uznanie za zmarłego niż rozwód *per se*)¹¹⁷⁰.

Faskh to rozwód oparty na winie, o który może ubiegać się kobieta na kilku konkretnych podstawach takich jak m.in. impotencja, okrutne traktowanie lub zaginięcie męża¹¹⁷¹. Poszczególne szkoły przedstawiają różne przesłanki, zgodnie z klasycznym prawem hanafickim, żona nie nabywa prawa do rozwodu nawet w przypadku, kiedy jest ofiarą maltretowania lub innego okrutnego traktowania przez męża¹¹⁷². Dla porównania, szkoła malakicka, jest najbardziej liberalna w tej kwestii oraz zapewnia kobietom prawo do wniesienia sprawy o rozwód w takich przypadkach jak: okrucieństwo, odmowa lub niemożność utrzymania małżonki i dezercja męża. Omawiana wcześniej ustawa DMMA z 1939 r. znacznie rozszerzyła uprawnienia kobiet do rozwodu *faskh*. Na podstawie tej ustawy żona może żądać rozwiązania małżeństwa w razie wystąpienia następujących przesłanek¹¹⁷³: 1) zaginięcie męża na okres 4 lat; 2) brak wywiązywania się z obowiązku alimentacji; 3) mąż został prawomocnie skazany na karę pozbawienia wolności przekraczającą okres 7 lat; 4) mąż nie wywiązuje się z obowiązków małżeńskich przez 3 lata; 5) impotencja męża; 6) choroba psychiczna utrzymująca się przez okres 2 lat, trąd lub zakaźna choroba weneryczna; 7) omawiana w poprzednich rozdziałach instytucja „*option of puberty*”; 8) *li'an* czyli sytuacja w której mąż oskarżył żonę o cudzołóstwo, a ona nie zgadza się z tym oskarżeniem; 9) okrutne traktowanie.

J. Schacht zwraca uwagę, że ustawa DMMA, jest przykładem umiejętnej modernistycznej legislacji, która, aby dopasować się do nowoczesnych idei zapożyczyła poglądy liberalnej szkoły malikickiej pomimo powszechnego podążania za naukami

¹¹⁷⁰ K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce...*, op.cit s. 561.

¹¹⁷¹ J.L. Esposito, N.J. DeLong-Bas, *Women in Muslim Family Law*, New York, 2001, s. 33. M.Z. Abbasi, *From Faskh to Khula...* op.cit., s. 1. J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...* op.cit., s. 118.

¹¹⁷² *Ibidem*.

¹¹⁷³ Sekcja 2 Dissolution of Muslim Marriages Act, 1939. Do 1981 r. żona również mogła wnieść o rozwiązanie małżeństwa z powodu powtórnego ślubu męża bez jej zgody. Zia ul Haq w ramach islamizacji Pakistanu zlikwidował tę przesłankę. (Revision and Declaration) Ordinance 1981 (XXVII of 1981).

Hanafitów w Pakistanie¹¹⁷⁴. Inni autorzy dodają, że ustawa DMMA w czasie, kiedy została uchwalona była nawet bardziej postępową niż ówczesne prawo brytyjskie, które postrzegało rozwód bez orzekania o winie jako coś niemoralnego¹¹⁷⁵. Niestety, w rzeczywistości głównym celem uchwalenia ustawy nie była potrzeba modernizacji prawa lub troska o dobro kobiet. DMMA została uchwalona, aby rozproszyć napięcia polityczne powstałe w wyniku sprzeciwu muzułmańskich ekstremistów wobec częstych przypadków porzucania religii przez muzułmańskie kobiety¹¹⁷⁶. Jak wiadomo, przed 1939 r. praktycznie jedyną ucieczką dla muzułmanki z nieszczęśliwego małżeństwa było przyjęcie religii chrześcijańskiej. Preambuła do ustawy brzmi „*Ustawa ma na celu konsolidację i wyjaśnienie przepisów prawa muzułmańskiego dotyczące pozwów o rozwiązanie małżeństwa przez kobiety pozostające w związku małżeńskim zgodnie z prawem muzułmańskim oraz usunięcie wątpliwości co do skutków wyrzeczenie się islamu przez zamężną muzułmankę w będąca w związku małżeńskim*”. Należy zatem pamiętać, że ustawa przyznając kobiecie prawo do wystąpienia z wnioskiem rozwodowym z powodu m.in. okrutnego traktowania, równocześnie odebrała im najszybszy i najbardziej efektywny sposób rozwiązania węzła małżeńskiego w wypadku apostazji¹¹⁷⁷.

Do najbardziej istotnego złagodzenia przepisów rozwodowych w Pakistanie doszło nie w drodze legislacji, ale w drodze sądowej interpretacji¹¹⁷⁸. W ciągu ostatnich czterdziestu lat sędziowie przejmowali rolę ustawodawcy w walce z fundamentalistycznymi próbami ograniczania praw kobiet, podejmując próby redefiniowania rozwodu¹¹⁷⁹. Jednym z najczęstszych powodów rozwiązania małżeństwa jest powołanie się na okrutne traktowanie oraz niewywiązywanie się z obowiązku alimentacji¹¹⁸⁰. Pakistańskie sądy systematycznie rozszerzały zakres pojęcia „okrucieństwo” i tak w sprawie *Malik Tanveer Khan v. Amber*

¹¹⁷⁴J.Schacht, *An Introduction to...* op.cit. s. 104?

¹¹⁷⁵M. K. Masud, *Modernizing Islamic Law in Pakistan: Reform or Reconstruction?* [w:] *Journal of South Asian and Middle Eastern Studies*, Vol. 42, No. 2, 2019, s. 77. (L. Carroll, *Qur'an 2 229 "A Charter Granted to the Wife"? Judicial Khul' in Pakistan*, [w:] *Islamic Law and Society*, Vol. 3, Nr. 1, 1996 s. 95)

¹¹⁷⁶A. Jahangir, *The Orgins of the MFLO: Reflections for Activism*, [w:] *Shaping Women's...* op.cit., s. 96. G.H. Qadri, *A Muslim Woman's Right to a Khul' in Pakistan: Marital Relief or Marital Pain?*, (praca doktorska), University of Birmingham, 2016, s. 115, <https://etheses.bham.ac.uk/id/eprint/7214/1/Qadri17PhD.pdf> (dostęp 03.09.2021).

¹¹⁷⁷W artykule poświęconym aktorce polskiego pochodzenia, Verze Tiscenko, która mieszkając w Indiach postanowiła rozwieść się ze swoim rosyjskim mężem, możemy wyczytać, że „Jedyny sposób, w jaki wiele kobiet ucieka z nieszczęśliwego małżeństwa polega na opuszczeniu swojego systemu prawa osobowego na skutek apostazji (R. De, *The Two Husbands of Vera Tiscenko: Apostasy, Conversion, and Divorce in Late Colonial India*, [w:] *Law and History Review*, Vol. 28, Nr. 4, s. 1017)

¹¹⁷⁸D.S. Pearl, *Family Law...* op.cit., s. 181.

¹¹⁷⁹N. Haider, *Islamic Legal Reform...* op.cit., s. 288.

¹¹⁸⁰M.Z. Abbasi, S.S. Cheema, *Family Laws...* op.cit., s. 151. M.Z. Abbasi, *From Faskh to...* op.cit., s. 8.

*Liaqat*¹¹⁸¹ sąd zdecydował, że homoseksualizm męża może być powodem do orzeczenia rozwodu na podstawie okrutnego traktowania, twierdząc, że okrucieństwo nie musi sprowadzać się tylko do fizycznej przemocy, ale obejmuje również psychiczne poniżenie i nienawiść pomiędzy małżonkami. W sprawie *Muhammad Zafar v. Kamal Fatima* sąd z kolei orzekł, że nagminne kłótnie z żoną tylko w celu uprzykrzenia jej życia są przejawem okrucieństwa¹¹⁸². W sprawie *Fida Hussain v. Naseem Akhtar* żona wnioskuje o rozwód na podstawie okrutnego traktowania prezentując jednocześnie ślady blizn na nadgarstkach. Świadcami w sprawie byli jej ojciec i brat, którzy potwierdzili fakt znęcania się nad kobietą przez jej męża. Strona męża zażądała obalenia dowodów z przesłuchania ojca i brata powódki argumentując to faktem, że zgodnie z prawem szariatu zeznania najbliższej rodziny nie powinny być brane pod uwagę, przeciwnie kobieta potrzebuje dwóch męskich świadków lub jednego mężczyzny i dwóch kobiet do udowodnienia swoich racji. Sędzia orzekł jednak, że sunna Mahometa próbuje osiągnąć sprawiedliwość, biorąc pod uwagę indywidualne okoliczności każdej sprawy. Sędzia podkreślił również, że jest świadomy faktu, że hanaficka szkoła prawa nie uznaje zeznań bliskich członków rodziny, jednakże biorąc pod uwagę charakter sprawy sąd nie jest zobowiązany do podążania za regułami jednej konkretnej szkoły i może oprzeć się na naukach trzech pozostałych szkół, które dopuszczają tego typu dowody.

3.2. Klazula rozwodowa w kontrakcie małżeńskim (talaq al-tafwid)

Prawo do rozwodu może zostać żonie¹¹⁸³ zapewnione poprzez klazulę w kontrakcie małżeńskim, którą określa się mianem: *talaq al-tafwid*¹¹⁸⁴. Przeważająca większość prawników muzułmańskich, w tym prawie wszyscy uczeni sunniccy zgadzają się, że takie postanowienia są ważne, wiążące i nieodwołalne oraz znajdują potwierdzenie w Koranie: „Powiedz twoim żonom: „Jeśli pragniecie życia tego świata i jego ozdób, to przybywajcie! Ja wam pozwolę nacieszyć się i dam wam piękną odprawę” (33:28). Prawo do rozwodu może

¹¹⁸¹ *Malik Tanveer Khan v Amber Liaqat* (2009 CLC 1210 Pesh).

¹¹⁸² *Muhammad Zafar v. Kamal Fatima* (PLD 1981 Lah. 732).

¹¹⁸³ Prawo do rozwodu może być również delegowane pełnomocnikowi i wtedy określane jest terminem *talaq al-tawkil* (A.A.B. al-Kasani, *Bada'i al-Sana'i*, Beirut, Dar Ihya al-Turath al-'Arabi, 2000, Vol. 3, s. 195, [cyt. za:] M. Munir, *Stipulations in a Muslim...*op.cit., s 245).

¹¹⁸⁴ M. Munir, *Stipulations in a Muslim Marriage Contract with Special Reference to Talaq Al-Tafwid Provisions in Pakistan*, [w:] *Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law*, red. E. Cotran, M. Lau, V. Kattan, Vol. 12, Leiden-Boston, 2005-2006, s. 244. M.Z. Abbasi, S.A. Cheema, *Family Laws...*op.cit., s. 147.

być żonie przyznane w chwili zawarcia małżeństwa lub w innym dowolnym momencie¹¹⁸⁵. *Talaq al -tafwid* może być warunkowy, przykładowo strony mogą sprecyzować, że jeżeli mąż zdecyduje się na małżeństwo z kolejną kobietą, pierwsza żona automatycznie otrzymuje prawo do pozasądowego rozvodu lub bezwarunkowy¹¹⁸⁶. Zgodnie z tradycyjną doktryną, jeśli mąż przyznał żonie warunkowy *talaq al-tafwid*, żona musi z niego skorzystać, gdy tylko dowie się o naruszeniu określonych warunków. Należy również wspomnieć, że prawo do rozvodu, które zostało delegowane kobiecie nie może zostać jej odebrane¹¹⁸⁷. Na mocy MFLO, w 1961 r. wprowadzono przepis dopuszczający uregulowanie kwestii rozwodowych z małżonką w formie *Nikah Nama*¹¹⁸⁸. W specjalnie przeznaczony do tego w formularzu rubryce numer 18, można uprawnić żonę do rozvodu bez przeprowadzania rozprawy sądowej, kwestię tę można uregulować również w trakcie trwania małżeństwa. Z badań przeprowadzonych przez M. Munira wynika, że nie więcej niż 1% małżeństw decyduje się na delegowanie kobiecie prawa do rozvodu¹¹⁸⁹. Z dostępnego orzecznictwa można dowiedzieć się, że *talaq al -tafwid* jest delegowany kobietom m. in. na wypadek ponownego małżeństwa męża, w sytuacji, kiedy mąż nie jest w stanie zapewnić wszystkim żonom oddzielnego mieszkania¹¹⁹⁰, odmawia wypłaty mahru¹¹⁹¹ lub nie wywiązuje się z umowy alimentacyjnej¹¹⁹². Kobieta, która rozwodzi się na mocy prawa delegowanego jej przez męża lub wnosi o *khula* również musi zastosować się do wymagań z artykułu 7 MFLO tj. przesłania pisemnego oświadczenia do Rady Arbitrażowej (*Union Council*) oraz odczekania 90 dni, w których pomiędzy małżonkami nastąpią mediacje.

3.3. Obowiązek rekompensaty (khul)

Jeżeli żonie odmówiono prawa do rozvodu oraz nie istnieją przesłanki, które pozwalałyby jej na wystąpienie z pozwem rozwodowym a kobieta mimo to postanowi wystąpić z takim wnioskiem, zgodnie z klasycznym prawem islamu musi zrekompensować to

¹¹⁸⁵L. Carroll, *Talaq-i-Tafwid and Stipulations in a Muslim Marriage Contract: Important Means of Protecting the Position of the South Asian Muslim Wife*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 16, No. 2, 1982, s. 280.

¹¹⁸⁶Oxford Islamic Studies Online, The Oxford Dictionary of Islam, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e2300#>, (dostęp 31.05.2018).

¹¹⁸⁷I.A.K. Nyazee, *Outlines of...*op.cit., s. 85.

¹¹⁸⁸M. Munir, *Stipulations in a Muslim...*op.cit., s 235.

¹¹⁸⁹*Ibidem*. S.S. Ali, powołując się na badania przeprowadzone przez Rasta Development Consultants w Pendżabie i Sindh wskazuje, że tylko 13% mężów zdecydowało się na delegowania prawa do rozvodu kobiecie (S.S. Ali, *Conceptualising Islamic Law...*, op.cit. s. 207).

¹¹⁹⁰*Muhammad Zaman v. Irshad Begum* (PLD 1967 Lah) Mt. *Sadiqa Begum v. Ata Ullah* (AIR 1933 Lah. 885)

¹¹⁹¹*Tahazzad Hossain Sikdar v. Hossneara Begum* (PLD 1967 Dacca).

¹¹⁹²*Buffatan Bibi v. Sk. Abdul Salim* (AIR (1950) Calcutta 304).

mężowi oddając coś w zamian (*iwaz*)¹¹⁹³. Kobieta może żądać rozwodu decydując się na zwrot otrzymanego *mahru*, prezentów ślubnych lub zrzekając się wszystkich innych roszczeń majątkowych przysługujących jej ze strony męża (m.in. odroczonego *mahru*)¹¹⁹⁴. Innymi słowy istota *khul* polega na tym, że kobieta może wykupić swoją wolność¹¹⁹⁵. Koran odnosi się do rozwodu *khul* w następującym fragmencie: „*Nie jest wam dozwolone zabierać cokolwiek z tego, coście dali swoim żonom. Chyba że oboje się obawiają, że nie potrafią zachować granic ustanowionych przez Boga. Jeśli się obawiacie, że nie potrafią zachować granic Boga, to oni oboje nie będą mieli grzechu, jeśli ona się wykupi*” (2:229). Żona, która zdecyduje się na rozwód w trybie *khul* może opuścić męża, co wiąże się dla niej zazwyczaj z pozbawieniem wsparcia finansowego, zwrotem *mahru* i powróceniem do domu rodzinnego¹¹⁹⁶. Komitet CEDAW wyraźnie odniósł się do tego typu rozwodów w uwagach ogólnych nr 29 stanowiąc, że niektóre reżimy prawne nakładają na żonę lub jej rodzinę obowiązek zwrotu mężowi lub jego rodzinie jakichkolwiek świadczeń ekonomicznych, które stanowiły element zawarcia małżeństwa. Takie praktyki, które nie nakładają jednakowych wymogów proceduralnych na obydwoje małżonków według komitetu CEDAW są dyskryminujące i powinny być wyeliminowane¹¹⁹⁷.

Część doktryny jest zdania, że kobieta ma prawo opuszczenia męża po spełnieniu powyższych warunków, jednakże wcześniej mąż musi zgodzić się na rozwód¹¹⁹⁸. W zasadzie poza szkołą malakicką powszechny jest pogląd, że *khul* bez zgody męża jest nieważny¹¹⁹⁹. Znaczący to mniej więcej tyle, że jeśli żona nie uzyska zgody męża, nie będzie w stanie się rozwieść nawet w formie wykupu. Orzeczenia pakistańskich sądów są częściowo oparte na poglądach szkoły malikickiej, następnie ustawodawstwo poparło stanowisko przyjęte przez sądy.

Khul to procedura rozwodowa jest inicjowana przez żonę i w związku z tym zwykle nie można jej odwołać w okresie *iddat*. Według większości egzegetów islamu istotnym czynnikiem podczas przeprowadzania rozwodu w trybie *khul* jest obecność czynnika oficjalnego w postaci sądu, który określa poziom niezgody i niechęci małżonków w stosunku

¹¹⁹³M.A. Wani, *Maintenance of Women...*op.cit., s 412.

¹¹⁹⁴L.Carroll, *Qur'an 2 229 "A Charter Granted to the Wife"?* op.cit., s. 92.

¹¹⁹⁵H.A. Jawad, *The Rights of Women...*op.cit., s. 81. J. Nasir, *The Status of Women...*op.cit., s. 78.

¹¹⁹⁶J.I.Smith, *Women in Islam...*op.cit., s. 522.

¹¹⁹⁷CEDAW, General recommendations Nr. 29, par. 41.

¹¹⁹⁸J. Rehman, *The Sharia, Islamic Family...*op.cit., s. 118.

¹¹⁹⁹M. Munir, *The Law of Khul...*op.cit.

do siebie, a następnie ustala czy khul może zostać orzeczony nawet w przypadku braku wyrażenia zgody na rozwód ze strony męża¹²⁰⁰.

Khul w pakistańskim orzecznictwie ewoluował na przestrzeni dziesięcioleci, rozpoczynając od takich orzeczeń jak w sprawie *Sayeeda Khanam v. Muhammad Sami*¹²⁰¹ i *Umer Bibi v Muhammad Deen*¹²⁰² gdzie sąd zdecydował, że kobieta nie może żądać rozwodu na podstawie niezgodności charakterów, a następnie zwracać *mahru* ponieważ zagroziłoby to sensowi i stabilności instytucji małżeństwa. Kilka lat później w sprawie *Balqis Fatima* sąd w Lahore¹²⁰³ orzekł, że *khul* powinien być dostępny dla kobiety z mocy prawa i bez zgody męża. Był to pierwszy taki przypadek, w którym po oddaniu *mahru*, *khul* został przyznany żonie bez konsultacji oraz bez zgody jej męża. Sprawa *Balqis Fatima*, jest uważana za jeden z pierwszych zwiastunów zmian prawnych w stronę emancypacji muzułmańskich kobiet na subkontynencie¹²⁰⁴. W omawianej sprawie sądy niższej instancji nie znalazły przesłanek do orzeczenia rozwodu, w związku z tym wyrok mógł bez najmniejszego problemu zostać orzeczony na korzyść męża¹²⁰⁵. Dodatkowo sąd okręgowy w Lahore zdawał sobie sprawę z tego, że przyznanie żonie prawa, które było odmawiane kobietom od wieków przez hanafickich prawników i komentatorów, będzie rewolucyjnym i zarazem kontrowersyjnym orzeczeniem. Stanowisko sądu w Lahore uzyskało aprobatę Sądu Najwyższego w kolejnej przełomowej sprawie rozwodowej z 1967 r. *Khurshid Bibi*¹²⁰⁶, która wniosła pozew rozwodowy przeciwko swojemu mężowi, skarżąc się na złe traktowanie, niewywiązywanie się z obowiązku alimentacji oraz powtórny ślub zawarty przez męża. Jednocześnie *Khurshid Bibi* zgodziła się na oddanie mężowi *mahru*. Sąd w wyroku stwierdził, że kobieta ma prawo do żądania *khula*, nawet jeśli powodem do rozwiązania małżeństwa jest tylko i wyłącznie niechęć do męża. Co najważniejsze, decyzja ta potwierdziła prawo do *khula* nawet w obliczu wyraźnego sprzeciwu drugiej strony. S.S. Ali napisała, że “to orzeczenie służyło również jako przypomnienie, że islam zdecydowanie podniósł status kobiet, a naszym świętym obowiązkiem jest, aby nie dopuszczać do przeinaczania i błędnej interpretacji Koranu i hadisów, która może sprawiać wrażenie, że Islam jest religią dla mężczyzn, o mężczyznach i stworzoną przez

¹²⁰⁰ M. Munir, *The Law of Khul...*op.cit.

¹²⁰¹ *Sayeeda Khanam v Muhammad Sami* (PLD 1952 Lah. 113).

¹²⁰² *Umer Bibi v Muhammad Deen* (AIR 1945 Lah. 51).

¹²⁰³ *Mst. Balqis Fatima v. Najm-ul-Iram Qureshi* (PLD 1959 Lah. 566).

¹²⁰⁴ D. Pearl, W. Menski, *Muslim Family...*op.cit., s. 314. L. Carroll, *Qur'an 2 229 "A Charter Granted...*op.cit., s. 102.

¹²⁰⁵ D. Pearl, W. Menski, *Muslim Family...*op.cit., s. 314

¹²⁰⁶ *Mst. Khurshid Bibi v. Muhammad Amin*, PLD 1967 SC 97.

mężczyzn”¹²⁰⁷. Zgodnie z oczekiwaniami, tradycjoniści nie poparli decyzji Sądu Najwyższego w sprawie *Khurshid Bibi*. Mufti Taqi Usmani w książce poświęconej tej sprawie przedstawił szereg argumentów mających na celu obalenie wyroku Sądu Najwyższego, twierdząc m.in., że *khula* to umowa między stronami, a więc konieczna jest zgoda męża. Dalej Mufti dodaje, że *khula* to transakcja między zainteresowanymi stronami, których absolutnie nie można zmuszać do spełniania warunków tej transakcji, chyba że to zrobią z własnej woli, wolni od wszelkiego rodzaju przymusu¹²⁰⁸.

Klasyczne prawo islamu zakłada, że rozwód w trybie *khula* jest wykupieniem się kobiety z nieszczęśliwego związku i początkowo pakistańskie sądy, twardo stały na stanowisku, że zwrot *mahr* zawsze jest konieczny w celu uzyskania rozwodu zainicjowanego przez kobietę¹²⁰⁹. Co więcej, w kilku sprawach oczekiwano od kobiety nie tylko zwrotu *mahr* ale również oddania jej majątku, który wniosła do małżeństwa (*dowry*) oraz zrezygnowanie z roszczeń alimentacyjnych¹²¹⁰. Z biegiem czasu linia orzecznictwa zaczęła się zmieniać na korzyść kobiet, przykładowo w sprawie *Syed Haroon Sultan Bokhari v. Syeda Mubarak Fatima*¹²¹¹ sąd orzekł, że żona jest zobowiązana do zwrotu *mahr* tylko w wypadku wniesienia o rozwód *khula*, jeżeli jednak kobieta udowodni przez sąd, że rozwód jest spowodowany okrutnym traktowaniem przez męża lub niewywiązywaniem się przez niego z obowiązków alimentacyjnych, zwrot *mahr* nie jest konieczny do uzyskania rozwodu. Dodatkowo sąd stwierdził, że prezenty dla żony nie mogą podlegać zwrotowi w przypadku rozwodu *khula*. W sprawie *Abdul Rashid v. Shahida Parveen*¹²¹², sąd odmówił mężowi prawa do odzyskania *mahr* powołując się na staż małżeństwa, który w tym wypadku wynosił 16 lat. Sąd argumentował, że żona spędziła z mężem najpiękniejsze lata swojego życia i żądanie zwrotu *mahr* podczas rozwodu jest nieuzasadnione. Obecnie sądy

¹²⁰⁷ S.S. Ali, *Khurshid Bibi v. Mohammad Amin*, [w:] Journal of Law & Society, Vol. IV, University of Peshawar, 1985, s. 60.

¹²⁰⁸ Mufti Taqi Usmani, *Islam Mein Khula Ki Haqeeqat (The Reality of Khula in Islam)* Karachi, [cyt. za:] S. Ijaz, *A Woman's Right to Unilateral Divorce under Islamic Law. Saleem Ahmed v Government of Pakistan PLD 2014 FSC 43*, [w:] LUMS Law Journal, Vol.2.

¹²⁰⁹ M.Z. Abbasi, *Women's Right to Unilateral No-Fault Based Divorce in Pakistan and India*, [w:] Mst. Balqis Fatima v Najm-ul-Ikram Qureshi PLD 1959 (W.P) Lahore 566; Perveen Begum v Muhammad Ali PLD 1981 Lahore 116; Perveen Akhtar v Muhammad Afzal 1987 CLC 1668; Noor Muhammad v Judge Family Court Burewala PLD 1989 Lahore 31; Mst. Zubaida Mai v Muhammad Yousaf 1989 MLD 3829; Mst. Saadia Shirin v Javed Ali Bhatti 1991 MLD 784; Mst. Hamidan Begum v Abdul Riaz 1993 CLC 2170; Qari Muhammad Aslam v Mst. Shugufta Naz 1994 MLD 605; Bushra Bibi v Judge Family Court Bahawalpur PLD 2000 Lahore 95 [cyt. za:] M.Z. Abbasi, *From Faskh...op.cit.*, s. 15.

¹²¹⁰ *Sughran Begum v. Additional District Judge (1992 CLC 1733)*, Mst. Rehana Tabbasam v. Amanullah (1994 MLD 1807).

¹²¹¹ *Syed Haroon Sultan Bokhari v. Syeda Mubarak Fatima (CLC 2014 1270 Lah.)*.

¹²¹² *Abdul Rashid v. Shahida Parveen (YLR 2013 2616 Pesh.)*.

coraz częściej zwracają się do organów o ustalenie pozycji społecznej i sytuacji materialnej małżonków. Sądy badają również, czy żona jest w stanie zwrócić *mahr*, który otrzymała w momencie małżeństwa oraz jaka forma i wysokość *mahr* powinna zostać wypłacona¹²¹³. Warto również zaznaczyć, że zgodnie z orzecznictwem, brak zwrotu *mahr* nie skutkuje również unieważnieniem *khula*, a jedynie powstaniem odpowiedzialności cywilnej po stronie małżonki¹²¹⁴. Sądy również nie chcą przedłużać oczekiwania żony na rozwód, decydują się rozwiązać małżeństwo, a następnie w osobnym postępowaniu ustalić wysokość *mahr*, który ma zostać zwrócony¹²¹⁵. Zdarza się również, że sądy nie uważają, że kwestia zwrotu *mahr* jest istotną częścią postępowania w sprawie *khula* i oczekują od mężczyzny wytoczenia oddzielnego powództwa o zwrot daru ślubnego¹²¹⁶.

Potwierdzeniem stanowiska orzecznictwa jest wprowadzona w 2002 poprawka do *The Family Courts (Amendment) Ordinance 2002*. Zgodnie z nowymi przepisami¹²¹⁷ sędzia zobowiązany jest niezwłocznie rozstrzygnąć o rozwiązaniu małżeństwa, jeśli pojednanie się nie powiedzie. Poprawka została zaskarżona do Federalnego Sądu Szariatu¹²¹⁸, który z kolei orzekł, że zmiana prawa jest zgodna z szariatem i prawo żony do rozwiązania małżeństwa na podstawie *khula* powinno być traktowane na równi z prawem męża do *talaq*¹²¹⁹.

3.4. Umowa rozwodowa (*mubaraat*)

Mubaraat to dwustronne porozumienie małżonków o uwolnieniu się z węzła małżeńskiego. W takim wypadku interwencja sądu nastąpi tylko wtedy, kiedy porozumienie stron będzie zawierało postanowienia niezgodne z prawem¹²²⁰. W sprawie *Sana Shehzad v. Secretary Union Council*¹²²¹ małżeństwo zostało rozwiązane w obecności świadków za zgodą małżonków w trybie *mubaraat*, następnie zgodnie z art. 7 MFLO mąż i żona przesłali pisemne oświadczenie do przewodniczącego Rady Arbitrażowej. Żona zażądała potem dokumentu

¹²¹³ *Nasir v. Mst. Rubina* (2012 MLD 1576).

¹²¹⁴ *Nabila Safdar v. Muneer Anwar* (PLD 2000 SC 560). *Bibi Feroza v. Abdul Hadi* (2014 CLC 60).

¹²¹⁵ *Abdul Sattar v. Mst. Kalsoom* (PLD 2006 Kar. 272) *Muhammad Ali Haider v. Syed Nasir Abbas Naqvi*, (Lah. 2011 YLR 1240) *Syed Muhammad Ibrahim v. Mst. Anam Ahmed* (PLD 2012 Kar. 478) *Rajib Ali Siyal v. Mst. Zoya Asad* (2013 YLR 1694) *Saeed Alam v. Family Judge, Rohri* (2014 YLR 105) [cyt. za:] M.Z. Abbasi, *From Faskh...op.cit.*

¹²¹⁶ *Mudassar Butt v. Judge Family Court*, (Lah. 2010 CLC 1729) *Dilshad v. Mst. Musarat Nazir* (PLD 1991 SC 779) *Muhammad Rafique v. Zubaida Bibi* (1993 CLC 704) [cyt. za:] M.Z. Abbasi, *From Faskh...op.cit.*

¹²¹⁷ Art. 10(4).

¹²¹⁸ *Saleem Ahmad v. Government of Pakistan* (PLD 2014 FSC 43).

¹²¹⁹ S.W.K. Arif, *Islamization of Laws in Pakistan, Federal Shariat Court and Contemporary Challenges*, [w:] *Islamabad Law Review*, Vol. 2, Nr. 3/4, 2018, s. 51.

¹²²⁰ H.A. Ati, *The Family Structure...op.cit.*, s. 244.

¹²²¹ *Sana Shehzad v. Secretary Union Council* (PLD 2014 Lah. 632).

poświadczającego efektywność rozwodu, jednakże Rada odmówiła wypisu twierdząc, że mąż zmienił decyzję przed upływem 90 dni i wycofał oświadczenie o rozwodzie. Sąd okręgowy w Lahore orzekł, że rozwód uprawomocnił się z chwilą wyrażenia zgody dwóch stron na zakończenie małżeństwa, zaś przesłanie oświadczenia do Rady Arbitrażowej było tylko formalnością oraz że mąż nie miał prawa zmiany decyzji po zgodnym oświadczeniu woli rozwodu przez strony.

4. Wnioski

Zgodnie z praktyką pakistańskich sądów konstytucyjne prawo do życia jest interpretowane rozszerzająco, zaś prawo do godnego życia obejmuje m.in. prawo do właściwego odżywiania, odzieży, schronienia, edukacji i czystego środowiska¹²²². Taka koncepcja jest zgodna z najbardziej liberalnymi systemami konstytucyjnymi państw zachodnich i zawiera w sobie również prawo do małżeństwa. Jeśli więc zgodnie z orzecznictwem, Konstytucja uznaje prawo do życia rodzinnego i zawarcia związku małżeńskiego jako prawo podstawowe to oczywistym jest, że prawo do życia obejmuje również uprawnienie do rozwiązania małżeństwa. Możliwość rozwiązania węzłów małżeńskich przez Pakistanki, gdzie zdecydowana większość kobiet doświadcza zjawiska przemocy domowej wydaje się zatem elementarnym składnikiem konstytucyjnego prawa do życia¹²²³.

Pakistańskie sądownictwo na przestrzeni lat reformowało prawo rodzinne, sprawiając, że nie jest ono już tylko domeną islamskiego prawa osobowego, ale również systemu *common law*, który z kolei wspierany jest przez modernistyczną agendę, opowiadającą się za poprawą sytuacji kobiet¹²²⁴. Reformy wprowadzone przez sądy są wykorzystywane do dostosowywania klasycznego prawa islamskiego do podstawowych praw gwarantowanych przez współczesne konstytucje i idee sprawiedliwości społecznej. W wielu przypadkach to właśnie sądy odegrały najbardziej aktywną rolę w emancypacji kobiet. Jeszcze w 1939 r. kobiety nie miały żadnej drogi ucieczki z niechcianego małżeństwa, na przestrzeni kilkudziesięciu lat sytuacja ewoluowała i obecnie procedury rozwodowe z inicjatywy żony są znacznie ułatwione. W omawianej sprawie *Khurshid Bibi v. Mohamad Amin*, Sąd Najwyższy podkreślił, że „*Hanaficka jurysprudencja uznaje idžtihad i idžmę jako dodatkowe źródła prawa islamskiego. Są one jedynie pomocniczymi źródłami, które tak naprawdę należą do*

¹²²²K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce...*, op.cit., s. 566.

¹²²³*Ibidem*.

¹²²⁴N. Haider, *Islamic Legal...* op.cit., s. 288.

jednej kategorii: *idżithad* jest dokonywany przez uczonych, a *idźma* jest wynikiem konsensusu uczonych uprawiających *idżithad* w danym okresie. Opinie uczonych nie stoją na wyższym poziomie niż prawo koraniczne lub *hadisy* i nie mogą ich zmieniać. Jeśli opinie prawników są sprzeczne z Koranem i *sunną*, nie są one wiążące dla sądów i naszym obowiązkiem, jako prawdziwych muzułmanów, jest posłuszeństwo słowu Bożemu i Prorokowi”¹²²⁵. Sędzia Dr. Fida Muhammad Khan również zauważył: „Islam nie zmusza kobiety do żalosnego życia w nieszczęśliwym, pełnym nienawiści związku. Jeśli kobieta nie czuje się szczęśliwa w małżeństwie, a pogodzenie małżonków nie przynosi skutków, kobieta powinna mieć prawo odejścia z takiego związku. To jest to czego żąda sprawiedliwość. To jest to, o czym mówi werset 2:228 Koranu”¹²²⁶.

Pakistańskie ustawodawstwo zdaje się powoli podążać śladem wyznaczonym przez sądownictwo i tak np. w 2015 r. Zgromadzenie Prowincjonalne Pendżabu dokonało zmiany w sekcji 10 ustawy *Family Courts Act, 1964* dodając podrozdział określający górną granicę odszkodowania wypłaconego mężowi w przypadku rozwodu *khula* (pięćdziesięciu procent odroczonego *mahru*, posagu lub dwudziestu pięciu procent natychmiastowego *mahru*), co dodatkowo zmniejsza obciążenie finansowe związane z uzyskaniem rozwodu. Niemniej jednak, uprzywilejowanie mężczyzn jest dalej bardzo widoczne i przejawia się w posiadaniu przez nich jednostronnego i absolutnego prawa do odrzucenia *talaq*. Prawo do rozwodu *talaq* jest prawem absolutnym i każdy muzułmanin, który osiągnął wiek dojrzewania oraz jest w pełni władz umysłowych może rozwieść się z żoną w każdym momencie i bez podawania przyczyny. Pomimo licznych kontrowersji związanych z potrójnym *talaq* wszystkie szkoły prawa jednoznacznie stoją na stanowisku, że potrójny *talaq* pomimo tego, że jest moralnie niewłaściwy, równocześnie z punktu widzenia prawnego jest ważny i skuteczny.

Ograniczone prawo, do rozwodu które przysługuje kobiecie jest oczywistą dyskryminacją na tle potrójnego *talaq*. Taki brak równości w zakresie prawa do rozwodu jest wyraźnie sprzeczny z pojęciem równości płci, a więc z CEDAW oraz innymi aktami prawa międzynarodowego publicznego, które zapewniają małżonkom równe prawo zawierania małżeństwa, wyboru małżonka, równe prawa i obowiązki w czasie trwania małżeństwa i po jego rozwiązaniu. Należy również przypomnieć, że preferencja ojca jako opiekuna dziecka oraz strach przed ekonomicznymi skutkami rozwodu skutecznie zniechęca kobiety przed podjęciem decyzji o rozwiązaniu małżeństwa. Alimentacja po rozwodzie-*mata'a*, w wielu muzułmańskich krajach jest prawnie uregulowana, jednakże w Pakistanie pozostaje tylko i

¹²²⁵ *Mst. Khurshid Bibi v. Muhammad Amin* (PLD 1967 SC 97).

¹²²⁶ *Ibidem*.

wyłącznie religijnym obowiązkiem, co z kolei jest interpretacją na niekorzyść kobiet. Prawo islamu nie bierze pod uwagę przyczyn dla których małżeństwo zostało rozwiązane oraz ekonomicznej sytuacji kobiety po rozwodzie,

Z. Abbasi dowodzi że na przełomie ostatnich 70 lat dzięki orzecznictwu, prawo kobiety do rozwiązania małżeństwa stało się praktycznie równe prawu męża. Następnie autor dodaje że różnica jedynie polega na tym, że żona, która decyduje się na odejście od męża, a on nie wyraża na to zgody, musi odwołać się do sądu. Taka interpretacja wymaga pewnej polemiki, gdyż sam fakt, że tylko kobieta zmuszona jest do zwrócenia się na drogę sądową jest oczywistą dyskryminacją i potwierdzeniem nierównej pozycji kobiet w kwestii rozwiązania małżeństwa. Według teologów muzułmańskich, mężczyzna może zakończyć małżeństwo w kilka sekund nie informując o tym nikogo, nawet swojej żony. Islamscy uczeni, argumentują, że przyznanie kobiecie nieograniczonego prawa do rozwodu znacznie osłabiłoby pozycję mężczyzn, którzy staliby się podatni na wysoce emocjonalne i irracjonalne zachowanie kobiet. Udział czynnika oficjalnego w rozwodzie inicjowanym przez kobietę ma zatem chronić społeczeństwo przed rozwiązywaniem małżeństwa z powodu trywialnych sporów jak „nie *pochwalenie nowej sukienki lub jeśli mąż nie lubiłby tego samego filmu co żona*”¹²²⁷. Równocześnie ci sami uczeni nie dostrzegają niebezpieczeństw związanych z wypowiedzeniem rozwodu w złości, pod wpływem substancji odurzających lub poprzez SMS i dopuszczają taką formę rozwodu. Obowiązek sądowego dochodzenia swoich praw w sytuacji, kiedy mąż nie wyraża zgody na rozwód jest jednoznacznym potwierdzeniem męskiej supremacji, braku równości kobiet i mężczyzn w kwestii rozwiązania małżeństwa oraz sygnałem, że pakistańskie orzecznictwo i legislacja pomimo znacznych starań w kierunku emancypacji kobiet jest ograniczona przez szariat.

Nawet gdyby podzielić poglądy, zgodnie z którymi Pakistankom przysługują niemal równe prawa do rozwodu, należy spojrzeć na kwestie dostępu kobiet do sądu, przeszkody proceduralne z którymi muszą zmierzyć się kobiety oraz przewlekłości postępowań sądowych w Pakistanie. Wyżej omawiane orzeczenia to sprawy rozpatrywane przez Sąd Najwyższy i sądy okręgowe, jak słusznie zauważa S.S. Ali, sądy niższych instancji często odmawiają kobietom prawa do rozwodu *khula*¹²²⁸. Komitet CEDAW w zaleceniach ogólnych nr 21 również odniósł się do problemu dostępu kobiet do sądu, zauważając, że

¹²²⁷N. Hamadeh, *Islamic Family Legislation: The Authoritarian Discourse of Silence*, [w:] *Feminism and Islam: Legal and Literary Perspectives*, red. M. Yamani, 1996, s. 331 i 336, [cyt. za:] K.C. Yefet, *The Constitution and Female-initiated Divorce...*, op.cit, s. 560

¹²²⁸S.S. Ali, *Conceptualising Islamic Law...*, op.cit. s. 230.

prawo kobiet do dochodzenia swych praw jest w niektórych państwach ograniczane przez samo prawo bądź na skutek utrudnionego dostępu do poradnictwa prawnego, a w związku z tym nieumiejętności dochodzenia swych roszczeń przed sądem¹²²⁹. Analfabetyzm, brak edukacji, skrajna bieda, *purdah* oraz brak mobilności oraz zazwyczaj brak wiedzy i świadomości przysługujących im praw to główne bariery, które napotykają kobiety w dostępie do sądów. Kobiety, które finalnie dotrą z wnioskiem rozwodowym na salę sądową, muszą również zmierzyć się z szeregiem problemów takich jak przewlekłość postępowania, brak lub niewystarczająca pomoc prawna, fałszywe oskarżenia, przekupstwo, nepotyzm czy wysokie koszty postępowania¹²³⁰. Komitet CEDAW nieustannie podkreśla, że eliminacja dyskryminacji kobiet wymaga od państw-stron zapewnienia zarówno materialnej jak i formalnej równości. Materialna równość można osiągnąć tylko wtedy, gdy państwa-strony zbadają poziom implementacji i skutki implementacji przepisów i polityk oraz zapewnią, że faktycznie zapewniają one równość, uwzględniając niekorzystną sytuację lub wykluczenie kobiet. W świetle tych rekomendacji wymaganie od pakistańskich kobiet wystąpienia na drogę sądową w razie woli rozwiązania małżeństwa wydaje się nie tylko tzw. formalnością, ale, biorąc pod uwagę trudności z dostępem do sądu z jakimi mierzą się w szczególności pakistańskie kobiety, jest oczywistą dyskryminacją¹²³¹.

W swoim niezwykle interesującym artykule M.Z. Abbasi przytacza liczbę postępowań przeprowadzonych w ramach rozwodów *khula* i *faskh*; w latach 1947-2000 (159 *khula* i 46 *faskh* (DMMA) 2001 – 2017 (217 *khula* i 27 *faskh* (DMMA)). Co prawda, autor przyznaje, że posiadał ograniczony dostęp do danych ilościowych, a analiza ogranicza się do orzeczeń sądów wyższej instancji, więc wyroki mogą nie odzwierciedlać faktycznej liczby wniosków rozwodowych złożonych przez kobiety, jednak łączna liczba 450 spraw na przestrzeni 70 lat, w liczącym aktualnie ponad 220 milionów mieszkańców, państwie wydaje się być zaskakująco niska. Brak danych na temat skali rozwodów w Pakistanie z podziałem na typy rozwodów w znacznym stopniu utrudnia ocenę skuteczności działań judykatury w zakresie wzmocnienia pozycji kobiet. Zgodnie z danymi przedstawionymi w mediach, rośnie liczba rozwodów *khula*; w Pendżabie w 2016 r. przeprowadzono prawie 19 000 rozwodów *khula*¹²³². W związku z tym, należy stanowczo odróżnić istnienie prawa od faktycznej

¹²²⁹CEDAW, General recommendation Nr. 21.

¹²³⁰M. Munir, T.A. Quddus, *Female Muslim Petitioners in Pakistani Family Courts - Cases, Problems and Solutions*, [w:] Al-Adwa, Vol. 50, 2018, s. 53.

¹²³¹CEDAW, General recommendation Nr. 29, par. 9.

¹²³²G.M. Khan. *Number of Khula cases on the rise*, „The Nation”, 26.06.2016, <https://nation.com.pk/26-Jun-2016/number-of-khula-cases-on-the-rise> (dostęp 20.04.2021).

implementacji tego prawa. *Talaq al-tafwid* jest najlepszym przykładem istotnego prawa kobiet, które w Pakistanie jest zupełnie nieefektywne i istnieje tylko na papierze.

Talaq al-tafwid zasadniczo służy jako zabezpieczenie kobiety na wypadek okrutnego traktowania przez męża, braku alimentacji, zaniedbywania żony czy dzieci lub dezercji męża. Delegacja prawa do rozwodu jest uznana przez wszystkie szkoły prawa islamu i co do zasady doktryna nie ma wątpliwości, że *talaq al-tafwid* jest zgodny z szariatem. M. Munir przeprowadził badania, z których wynika, że mężczyźni bardzo rzadko (lub prawie wcale) decydują się na delegowanie prawa do rozwodu kobiecie, a większość społeczeństwa¹²³³, w tym registratorów *nikah* nie ma pojęcia o istnieniu takiego rozwiązania. Nie jest zaskoczeniem również fakt, że duża część registratorów *nikah*, którzy wiedzą o istnieniu *talaq al-tafwid*, odmawia kobietom skorzystania z tego prawa, gdyż uważa je za sprzeczne z islamem i często nawet wykreśla osiemnastą rubrykę w akcie *nikah nama*.

Większość kobiet unika zwrócenia się do sądu, ponieważ duchowni wprowadzają w błąd kobiety, sugerując, że sądy nie mają uprawnień do rozwiązania małżeństwa bez zgody męża. Dodatkowo duchowni odmawiają kobietom zawarcia nowego związku małżeńskiego, pomimo uzyskania przez nie rozwodu w trybie *khul*. Wspomniany wyżej Moulana Muhammad Taqi Usmani, sędzia *Shariat Appellate Bench* jest prawdopodobnie najbardziej wpływowym muftim, uczonym i autorem w Pakistanie. Dokonał on szczegółowej analizy rozstrzygnięcia Sadu Najwyższego w sprawie *Khurshid Bibi*, która to sprawa została szeroko skrytykowana przez wszystkich muftich w kraju¹²³⁴, i jest zdania, że orzeczenie Sądu Najwyższego było błędne i że sądy nie mają uprawnień do przyznania *khula* bez zgody męża¹²³⁵.

¹²³³Przykładowo w Karachi tylko 8-10% mężów delegowało prawo do rozwodu kobiecie, podobne dane uzyskano w Lahore, 4-5% w Rawalpindi. W niektórych miejscach w Pakistanie jak np. NWFP (obecnie prowincja KPK) odnotowano jedynie 8 przypadków delegowania kobietom prawo do rozwodu (M. Munir, *Stipulations in a Muslim...op.cit.*, s. 247).

¹²³⁴M. Munir, *Stipulations in a Muslim...op.cit.*, s. 247.

¹²³⁵*Ibidem*.

Zakończenie

Główny problem badawczy doktoratu dotyczył poziomu implementacji międzynarodowych standardów dotyczących prawa małżeńskiego w Pakistanie, jednakże znalezienie odpowiedzi na to pytanie wymagało ustalenia czy międzynarodowe i uniwersalne standardy praw człowieka w ogóle istnieją. Uniwersalny charakter praw człowieka jest powszechnie krytykowany zarówno przez grupy feministyczne jak i państwa z innych niż zachodnie kręgów kulturowych.

Przykładowo, feministyczna krytyka praw człowieka zakłada, że „uniwersalne prawa człowieka” to koncepcja stworzona przez mężczyzn, dlatego pomija ona kwestie o szczególnym znaczeniu dla kobiet. Feministki kulturowe podkreślają, że nie ślepe dążenie do „równości”, a różnice pomiędzy mężczyznami i kobietami należy brać pod uwagę w niezbędnej reformie praw człowieka¹²³⁶.

Kultury „niezachodnie” natomiast często odrzucają reżim powszechnych praw człowieka, traktując je jako formę zachodniego imperializmu. Sami muzułmanie również nie są zgodni co do kompatybilności islamu z prawami człowieka i wyrażają różnorodne opinie – od twierdzenia, że międzynarodowe prawa człowieka są w pełni zgodne z islamem przez całkowitą krytykę uniwersalnego reżimu praw człowieka, które uważane są za wytwór obcej, zachodniej kultury i reprezentują wartości, które są odrażające dla islamu. Pomędzy tymi skrajnościami można znaleźć kompromisowe stanowiska, które w rzeczywistości utrzymują, że islam akceptuje wiele, ale nie wszystkie, aspekty międzynarodowych praw człowieka lub że możliwe jest, osiągnięcie zgodności islamu i praw człowieka w ramach relatywizmu kulturowego.

Wydaje się jednak, że relatywizm kulturowy nie znajduje zastosowania w sprawach dotyczących dyskryminacji kobiet w Pakistanie. Równość kobiet i mężczyzn oraz zakaz dyskryminacji ze względu na płeć jest uniwersalną zasadą oraz kwestią o znaczeniu fundamentalnym, dlatego trudno znaleźć usprawiedliwienie dla ograniczania praw kobiet w ramach jakiegokolwiek kultury czy religii. Kwestia praw kobiet oraz zakres równouprawnienia płci jest integralną częścią każdego społeczeństwa, niezależnie od różnic historycznych, ekonomicznych, politycznych czy religijnych. Nawet najbardziej konserwatywni

¹²³⁶E. Brems, *Enemies or Allies? Feminism and Cultural Relativism as Dissident Voices in Human Rights Discourse*, [w:] *Human Rights Quarterly*, Vol. 19, No. 1, 1997, s.137–141.

muzułmanie chlubią się wkładem islamu w rozwój praw kobiet oraz podkreślają, że Koran zapewnił im szereg praw, których nie miały przed zesłaniem objawienia Mahometowi.

Podczas prac nad Powszechną Deklaracją Praw Człowieka Arabia Saudyjska podniosła argument, że autorzy Deklaracji zignorowali cywilizacje wyznające inne wartości niż zachodnie oraz, że wielowiekowy model małżeństwa muzułmańskiego z powodzeniem spełniał swoje zadanie. Zasadnym jest zwrócenie uwagi, że przywiązanie do tradycji nie powinno być jednak wymówką dla stuleci dyskryminacji kobiet. Zachód nie narzucił modelu, w którym zgodnie z art. 16 PDPCz *„kobiety i mężczyźni, bez względu na różnice rasy, narodowości i religii mają prawo do zawarcia małżeństwa”* tylko w celu udowodnienia zachodniej dominacji lub ponieważ odzwierciedlało to europejskie tradycje. Należy przypomnieć, że judeo-chrześcijańska cywilizacja przez wieki odmawiała kobietom najróżniejszych praw; wyborczych, prawa do edukacji i własności w małżeństwie. W kwestii rozwodu, prawo islamu od zawsze było dużo bardziej postępowe niż prawo w państwach europejskich, które zgodnie z chrześcijańską doktryną przez stulecia odmawiały małżonkom prawa do rozwodu (na Malcie instytucja rozwodu nie istniała do 2011 r.). Trzeba sobie jednak zdawać sprawę, że wraz z rozwojem praw człowieka oraz ruchów walczących o prawa kobiet, w celu osiągnięcia ochrony podstawowych wolności, religijne tradycje były stopniowo odrzucane.

Należy zgodzić się ze stwierdzeniem, że w ramach wolności religijnej, która również jest niezbywalnym prawem człowieka, muzułmanie w państwach islamskich mogą wybrać zasady wedle których chcą żyć i być rządzeni. Warto jednak podkreślić, że równouprawnienie płci jest wartością, o którą walczą kobiety na całym świecie. Dlatego jeśli relatywizm kulturowy jest słuszną teorią to właśnie tylko kobiety, które żyją w państwach muzułmańskich należy pytać, czy zgadzają się na dyskryminację w ramach przewidzianych przez religię, a nie islamskich uczonych, którzy pielęgnują patriarchalne zwyczaje. Jak słusznie zauważa F.R. Teson *„jeśli kobiety w kraju muzułmańskim są dyskryminowane, nie wystarczy powiedzieć, że tradycja wymaga takiej dyskryminacji. Jediną obroną, zgodną z zasadą autonomii byłoby pokazanie, że każda ujarzmiona kobieta zgadza się zrzec się swoich praw”*¹²³⁷. Obserwując ruchy na rzecz praw kobiet nie tylko w Pakistanie, ale w całym świecie islamskim można szybko dojść do wniosku, że uprawnienie kobiet i mężczyzn jest ideą uniwersalną na całym świecie. W latach dziewięćdziesiątych, Pakistanki na czele z Asmą Jahangir i organizacja WAF walczyły na ulicach Lahore i Karachi o zdelegalizowanie

¹²³⁷F.R. Teson, *International Human Rights...* op.cit., s. 893.

prawa Hudood, a od 2018 r. tysiące kobiet wychodzi 8 marca na ulice największych miast Pakistanu, aby w ramach protestu kobiet (Aurat March) żądać równouprawnienia kobiet i mężczyzn oraz protestować przeciwko przemocy wobec kobiet, patriarchalnym zwyczajom oraz dyskryminacji w imię religii i kultury.

Przyjęcie postawy relatywizmu kulturowego jest przyjęciem tolerancyjnej i pełnej szacunku postawy wobec innych kultur, nienarzucania innych wartości etycznych takich jak sprawiedliwość, czy równość. W kwestii praw kobiet oraz islamu, kulturowy relatywizm wydaje się nie znajdować zastosowania, ponieważ przyjmuje, że w ramach poszanowania opinii jednej grupy, równocześnie musimy dyskryminować inną. Poszanowanie opinii muzułmańskich uczonych, którzy twierdzą, że kobieta nie może swobodnie decydować o małżeństwie, rozwodzie, swoim ciele czy wychowaniu dzieci jest równocześnie ewidentnym wyrazem braku poszanowania autonomii muzułmańskich kobiet.

Obecnie, w dyskursie dotyczącym praw kobiet i islamu przyjmuje się również postawę tzw. „reinterpretacyjną”, której propagatorkami są islamskie feministki. Zwolennicy reinterpretacji uważają, że Zachód jest przekonany o wyższości zachodnich wartości i nie widzi innego sposobu na wyzwolenie muzułmańskich kobiet niż poprzez narzucanie zachodniego stylu życia¹²³⁸. Podkreśla się, że takie podejście jest skazane na porażkę, ponieważ zniechęca grupy muzułmańskich kobiet, które chcą zmian, ale nie kosztem utraty tożsamości religijnej. Według zwolenników teorii reinterpretacyjnej wykorzenienia mizoginistycznych koncepcji, które są powszechne w społeczeństwach muzułmańskich, można dokonać jedynie poprzez propagowanie autentycznego islamu, który głosi zasady egalitaryzmu i sprawiedliwości społecznej¹²³⁹.

Jak pokazuje przykład Pakistanu, próby osiągnięcia równouprawnienia kobiet i mężczyzn oraz realizacja podstawowych praw człowieka wyrażonych w Konstytucji z 1973 r. przy jednoczesnym istnieniu „klauzul niezgodności” nie przynoszą zadowalających rezultatów. Święte księgi islamu są interpretowane zarówno przez ortodoksyjnych jak i liberalnych muzułmanów i każda grupa jest w stanie wyciągnąć z nich argumenty potwierdzające swoją rację.

Jak słusznie zauważa Bhatt, efektem ubocznym oparcia się na prawie religijnym, które w teorii ma zaprowadzić porządek, jest podzielenie społeczności na antagonistyczne

¹²³⁸ H.A. Jawad, *The Rights of Women in Islam. An Autentic Approach...*op.cit., s. 98.

¹²³⁹ *Ibidem*.

sekiarskie enklawy¹²⁴⁰, z kolei H. Jilani dodaje, że reinterpretacja prawa religijnego powoduje kontrowersje, a nie rozwiązania, dlatego oczywiste wydaje się, że powinniśmy skłonić się w stronę międzynarodowych praw człowieka, aniżeli opierać się na prawie religijnym¹²⁴¹.

Przeprowadzona analiza pozwoliła na pozytywne zweryfikowanie założonej tezy badawczej, zgodnie z którą standardy w prawie małżeńskim i rozwodowym Pakistanu są zbieżne z wymaganiami prawa szariatu i przez to znacznie odbiegają od standardów prawa międzynarodowego. Za potwierdzeniem powyższej tezy przemawia kilka istotnych, stwierdzonych w toku badań faktów, takich jak:

1. Oparcie prawa małżeńskiego i rodzinnego na religii, co jest główną przyczyną istnienia dyskryminacyjnego prawa małżeńskiego. Implementacja islamskich nakazów do pakistańskiego prawa małżeńskiego i rodzinnego skutkuje tym, że praktycznie w każdej kwestii odnoszącej się do małżeństwa oraz pozycji kobiety w małżeństwie prawo Pakistanu jest sprzeczne z CEDAW, PDPCz, Konwencją o prawach dziecka i MPPOiP.

2. Dowodem na brak zgodności prawa islamu, odnoszącego się do małżeństwa jest liczba deklaracji i zastrzeżeń złożonych przez państwa muzułmańskie do art. 16 CEDAW.

3. Prawo Pakistanu dyskryminuje kobiety niemal we wszystkich sprawach wynikających z zawarcia małżeństwa. Pakistanki nie posiadają równego prawa swobodnego wyboru małżonka oraz zawarcia związku małżeńskiego wyłącznie za własną swobodną i pełną zgodą. Pozbawienie tych praw przejawia w regulacjach odnoszących się do małżeństw międzywyznaniowych, poligamii, małżeństwach *halala* oraz fakcie, że opiekun kobiety może w pewnych sytuacjach zmusić ją do zawarcia związku małżeńskiego wbrew jej woli (*option of puberty*). Ograniczenia te stoją w oczywistej sprzeczności z m.in., art. 16 Powszechnej Deklaracji Praw Człowieka: „(1) Pełnoletni mężczyźni i kobiety, bez jakichkolwiek ograniczeń ze względu na rasę, narodowość lub religię, mają prawo do zawierania związku małżeńskiego i założenia rodziny”, art. 23 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, art. 10 Międzynarodowego Paktu Praw Gospodarczych, Społecznych i Kulturalnych oraz z CEDAW.

¹²⁴⁰C. Bhatt, *Frontlines and Interstices in the Global War on Terror*, [w:] *Development and Change*, Vol. 38, Nr. 6, 2007, s. 1073–1093, [cyt. za:] F. Shaheed, *Gender, Religion and the Quest for Justice in Pakistan*, Final Research Report prepared for the project Religion, Politics and Gender Equality, UNRISD, 2009, s. 27.

¹²⁴¹Friedman, 1995:22-23).

4. Kobiety są dyskryminowane niemal w każdym aspekcie dotyczącym zawarcia i rozwiązania małżeństwa, opieki i kurateli, dziedziczenia, praw reprodukcyjnych oraz praw finansowych w małżeństwie. Pakistanki nie mają równych praw i obowiązków podczas trwania małżeństwa. Od kobiet wymaga się całkowitego posłuszeństwa i uległości. Według islamu, jak i również prawa Pakistanu, kobieta nie ma prawa decydować o swoim ciele i o tym, kiedy i czy ma ochotę współżyć ze swoim mężem. Istnienie utrudnionych procedur rozwodowych dla żon, jest kolejnym przejawem dyskryminacji i zróżnicowania ze względu na płeć.

5. Kobiety i mężczyźni nie mają również dostępu do informacji, poradnictwa i środków umożliwiających korzystanie z praw do swobodnego i świadomego decydowania o liczbie dzieci i odstępach czasu między ich narodzinami. Biorąc pod uwagę wysoką śmiertelność matek podczas porodu, surowe prawo aborcyjne oraz brak dostępu do bezpiecznych metod usuwania ciąży można stwierdzić, że brak dostępu do praw reprodukcyjnych najbardziej naraża kobiety.

6. Kobiety i mężczyźni mają także różne prawa i obowiązki rodzicielskie, które są uzależnione od tego, czy rodzice są małżeństwem, co jest sprzeczne z CEDAW. Kobiety nie mają równych praw w kwestii decydowania o sprawach dzieci, oraz nie posiadają równych praw i obowiązków w zakresie opieki, kurateli, wychowania. Prawo islamu w tych kwestiach daje wyraźną preferencję ojcu dzieci.

7. Dyskryminacja kobiet w prawie do dziedziczenia jest widoczna w wielu muzułmańskich państwach, w tym w Pakistanie. Wiele państw-stron CEDAW uzasadnia nierówność mężczyzn i kobiet w przepisach i praktykach (zwłaszcza dotyczących praw finansowych, w tym spadkowych), stwierdzając, że mężczyźni i kobiety mają uzupełniające się prawa i obowiązki w małżeństwie. Argumentuje się, że mężowie mają obowiązek dać żonie mahr oraz utrzymywać rodzinie w trakcie trwania małżeństwa, podczas gdy kobiety nie mają prawnego obowiązku partycypowania w utrzymaniu rodziny, nawet jeśli są zamożne. Z tego powodu, należy dać mężczyznom dodatkowe prawa - większy udział w spadku i jednostronne prawo do rozwodu. Wiele autorytetów w społeczeństwach muzułmańskich nie uważa takiej konstrukcji przepisów za dyskryminację, ale raczej za wzajemne lub uzupełniające się zobowiązanie między małżonkami. Można zgodzić się z tym, że wizja zakreślona przez prawo islamu wydaje się sprawiedliwa - córki, które całe życie nie muszą pracować, utrzymywane są przez ojca do ślubu, a następnie otrzymują alimentację od męża i zabezpieczenie na wypadek rozwodu nie muszą więc otrzymać jednakowego spadku. Pozornie wydaje się, że prawo szariatu wyznacza idealną drogę jaka powinien podążać

pobożny muzułmanin. Jak ukazuje przykład Pakistanu, idea ta często jest daleka od rzeczywistości. Według Asian Development Bank, prawie 25% populacji żyje poniżej krajowej granicy ubóstwa, dlatego mężowie i ojcowie nie mogą lub nie chcą zapewnić kobietom komfortowego życia obiecanego im w Koranie; kobiety nie otrzymują należnego im spadku, *mahr* jest często przekazywany rodzinie lub wypłacany w wysokości, która nie jest w stanie zapewnić kobiecie zabezpieczenia finansowego, większość kobiet ze względu na trudną sytuację materialną zmuszona jest do pracy w sektorze nieformalnym i dodatkowo głównie one wykonują prace nieodpłatną polegającą na wykonywaniu obowiązków domowych i opiece nad dziećmi.

8. Pakistan nie wywiązuje się również ze zobowiązań międzynarodowych dotyczących zakazu małżeństw dzieci. Prawo w prowincji Sindh jest najbardziej postępowe i zakazuje małżeństw osób poniżej 18 roku życia, jednak prawo federalne w dalszym ciągu uznaje kobiety za zdolne do zawarcia małżeństwa w wieku 16 lat i z powodu nacisków ze strony środowisk religijnych, rząd Pakistanu nie jest w stanie wprowadzić zmian w ustawie *Child Marriage Restraint Act*. Największym mankamentem prawa dotyczącego zakazu małżeństw dzieci, jest fakt, że sądy nie uznają takiego małżeństwa za nieważne, co prowadzi do sytuacji, że małżeństwa osób w bardzo młodym wieku, dalej są normą w Pakistanie.

Od siedmiu dekad, czyli początku istnienia państwa pakistańskiego, każda reforma prawna dotycząca poprawy sytuacji kobiet jest szeroko dyskutowana pod kątem zgodności z szariatem oraz zazwyczaj spotyka się z oporem ugrupowań religijnych. U podstaw ataków konserwatywnych grup na działaczki praw kobiet, które próbują zmienić ten patriarchalny system, leży obawa, że zmiany zapoczątkują zbyt daleko idącą emancypację kobiet, a w rezultacie odrzucenie niektórych dogmatów islamu, które stoją w oczywistej sprzeczności z zasadą niedyskryminacji i równouprawnienia.

Większość dyskryminacyjnych praktyk kulturowych, które są sprzeczne z islamem, jest obecnie zdelegalizowanych. Rada Ideologii Islamskiej oraz środowiska konserwatywne nigdy nie protestowały przeciwko ustawom, które kryminalizowały małżeństwa z Koranem czy wydziedziczenie kobiet, a wręcz przeciwnie zmiany te zostały przyjęte jednogłośnie i były wspierane przez te ugrupowania. W 2018 r. wraz z Ministerstwem Spraw Człowieka Rada Ideologii Islamskiej rozpoczęła ogólnokrajową kampanię mającą na celu edukację społeczeństwa na tematy związane z prawem kobiet do dziedziczenia. Przewodniczący Rady

w wystąpieniu inauguracyjnym kampanię wyraził dezaprobatę dla praktyk polegających na wydziedziczeniu kobiet poprzez szantaż emocjonalny i presję wywoływaną przez rodzinę¹²⁴².

Szczegółowe pytania badawcze rozprawy dotyczyły m.in. roli sądownictwa w kształtowaniu praw kobiet w Pakistanie. W wyniku przeprowadzonych badań oraz analizy orzecznictwa, na pytanie to nie można jednak udzielić jednoznacznej odpowiedzi. Powszechnie podnosi się argument, że Pakistan próbuje zastosować podejście pojedyncze między islamem, a prawami człowieka oraz budować mosty pomiędzy nimi. Pakistańskie kobiety korzystają na tym i powoli ich pozycja prawna w wielu kwestiach prawie zrównuje się z pozycją mężczyzn. Wydaje się jednak, że osiągnięcie „prawie” równości zawsze pozostanie synonimem „nierówności.”

W bardzo ciekawym artykule dotyczącym wkładu sądu okręgowego w Lahore w rozwój islamskiego prawa rodzinnego, autorzy dowodzą, że organ ten nieustannie mediuje między tekstami religijnymi, a precedensami państwa kolonialnego w celu ochrony najbardziej wrażliwych grup społecznych oraz nieustannie odwołuje się do tekstów religijnych w celu głoszenia zasad emancypacyjnych z korzyścią dla kobiet i dzieci¹²⁴³. Sędziowie sądu w Lahore nieustannie interpretują klasyczne teksty prawa islamskiego (*fiqh*) na korzyść kobiet i dzieci, nawet jeśli jest to sprzeczne z tradycyjnie przyjętą interpretacją prawa islamskiego oraz włączają międzynarodowe standardy praw człowieka do pakistańskiej świadomości prawnej¹²⁴⁴.

Z drugiej strony S.S. Ali zwraca uwagę, na fakt, że to właśnie pakistańskie sądy są odpowiedzialne za konsekwentne wdrażanie zasad prawa islamskiego jako podstawę orzekania. Prawo islamskie, które jest implementowane przez sądy nie jest prawem jednolitym i oscyluje pomiędzy konserwatywną i liberalną wersją *ijtihadu*. Prawo rodzinne i małżeńskie w Pakistanie od 70 lat jest kością niezgody między konserwatystami i modernistami, jednakże jak podkreśla S.S. Ali w kwestiach, które są wyjątkowo istotne dla kobiet takich jak *nikah halala*, legalność potrójnego *talaq* czy utrzymanie żony po rozwodzie ustawa MFLO niestety ich nie konkretyzuje¹²⁴⁵. W sytuacji, kiedy prawo nie reguluje ważnych dla kobiet kwestii bezpośrednio, a odwołuje się do prawa islamu, są one skazane na

¹²⁴² Human Rights Ministry launches awareness drive about women's right to inheritance, "Dawn", 14.09.2018, <https://www.dawn.com/news/1432901/human-rights-ministry-launches-awareness-drive-about-womens-right-to-inheritance> (dostęp 20.10.2020).

¹²⁴³ S.A.Cheema, M.Z. Abbasi, A.U.Khan, *Contributon of the Lahore High Court in The Development of Islamic Family Law in Pakistan*, [w:] *Journal of International and Islamic Law*, 2018, s. 2.

¹²⁴⁴ *Ibidem*, s. 3.

¹²⁴⁵ S.S.Ali, *Contextualizing family law...op.cit.s.58*.

swego rodzaju loterię podczas orzekania, której wynik zależy od prywatnych poglądów sędziego.

Stosowanie prawa zbudowane na orzeczeniach sądowych, dla których podstawą są źródła prawa islamu, niewystarczająco zabezpiecza kobiety. Federalny Sąd Szariatu w wielu wypadkach orzeka na korzyść kobiet, jednakże tak długo jak ma on moc oceny zgodności istniejącego prawa z islamem, Pakistanki muszą być gotowe na to, że prawa o które walczyły od dziesięcioleci mogą im zostać w każdej chwili odebrane pod pretekstem braku zgodności z religią.

Kolejne szczegółowe pytanie badawcze brzmiało: Czy regulacje świeckiego prawa Pakistanu mogą skutecznie niwelować złą sytuację kobiet w Pakistanie? Przeprowadzone badania pozwalają stwierdzić, że wiele przepisów konwencji CEDAW jest powielonych w Konstytucji Pakistanu: zakaz dyskryminacji ze względu na płeć, równość wobec prawa, równa ochrona prawna czy akcje afirmatywne. Brak jest natomiast właściwych i efektywnych mechanizmów wdrażania i egzekwowania zasad konstytucyjnych, które mogą chronić prawa kobiet. Oprócz niechęci części społeczeństwa w stosunku do zmian, należy również zwrócić uwagę na brak wiedzy obywateli na temat przysługujących im praw. Najlepszym przykładem może być omawiana instytucja rozvodu delegowanego, *talaq al tafwid*, która ma służyć jako narzędzie chroniące kobiety, jednak nie spełnia swej funkcji, ponieważ, mimo religijnej i prawnej legitymizacji, jest praktycznie martwą instytucją.

Art. 5 CEDAW nałożył na państwa- strony obowiązek likwidacji patriarchalnych przesądów, zwyczajów i praktyk, które opierają się na przekonaniu o niższości lub wyższości jednej płci oraz na stereotypach roli mężczyzny i kobiety. Na tradycje dzisiejszego Pakistanu miały wpływ inne religie niż islam oraz kultury nie związane z islamem. Uwarunkowania historyczne oraz precedencja zwyczaju nad prawem islamu spowodowało, że w Pakistanie do dzisiaj ignoruje się normy religijne, które upodmiotawiają kobiety, a nadaje się boski charakter dyskryminującym prawom niemającym żadnego potwierdzenia w Koranie czy sunnie. Dlatego kultura Pakistanu, a w szczególności praktyki związane z przemocą wobec kobiet nie są tylko i wyłącznie skutkiem implementacji koranicznych wartości, a niejednokrotnie stoją w konflikcie z tymi wartościami.

W kwestii eliminacji tych patriarchalnych i antyislamskich zwyczajów w Pakistanie nie poczyniono wyraźnych zmian. Ustawy przeciwko tzw. praktykom antykobiecymskim (*anti-women practices*), które penalizują m.in. przymusowe małżeństwa, wydziedziczenie, oddawanie kobiet w ramach odszkodowania, ataki kwasem i zabójstwa honorowe nie są wystarczająco efektywne. Rząd Pakistanu mógłby lepiej wykorzystać wsparcie środowisk

religijnych i bardziej aktywnie włączyć się w likwidację dyskryminujących i sprzecznych z islamem zwyczajów. Odpowiadając na postawione wyżej pytanie badawcze należy więc stwierdzić, że prawo może działać efektywnie tylko jeśli za zmianami prawnymi, nastąpią zmiany społeczne polegające na przekształceniu patriarchalnej struktury społeczeństwa oraz postrzeganiu roli kobiety. Tylko wtedy przepisy Konstytucji i koraniczne fragmenty głoszące przesłanie równości i sprawiedliwości społecznej będą mogły być słyszalne głośniejsze niż dyskryminacyjne i patriarchalne interpretacje świętych ksiąg islamu. Bezsporny jest fakt, że współczesny *ijihad* i rozwój *fiqh* zaczyna uwzględniać aktualną rzeczywistość, i w efekcie reformuje pozycje kobiet w islamie i tym samym w Pakistanie, jednakże stwierdzenie, że Koran zawiera przesłanie równości płci, wydaje się być bardziej życzeniem islamskich feministek aniżeli faktem mającym odbicie w tekście. W tej kwestii nie sposób nie zgodzić się z A.E. Mayer, która uważa, że islamski projekt nie oferuje ochrony tego co prawo międzynarodowe uznaje za prawa podstawowe¹²⁴⁶. Nie tylko prawo islamu, ale każde prawo religijne nie jest w stanie zapewnić wystarczającej ochrony kobietom w małżeństwie oraz w społeczeństwie.

Równouprawnienie płci jest stosunkowo nową koncepcją i wydaje się, że oparcie praw kobiet na patriarchalnym prawie religijnym jest z góry skazane na porażkę. Nie tylko w krajach, gdzie islam jest religią dominującą kobiety muszą mierzyć się z dyskryminacją, która ma swe korzenie w przekonaniach religijnych. W kilku państwach Ameryki Łacińskiej, kobiety w imię religii są całkowicie pozbawiane prawa do usunięcia ciąży, a drakońskie przepisy sprawiają, że do więzień trafiają nawet kobiety, które poroniły ciążę.

Wizja Pakistanu stworzona przez Muhammada Alego Jinnah była zupełnie odmienna od dzisiejszego obrazu kraju. Kolejne projekty islamizacji nigdy nie wynikały z potrzeby życia zgodnie z Koranem i nie były także spowodowane religijnością rządzących - były projektami politycznymi mającymi na celu przejęcie lub utrzymanie władzy. Niefortunnie, kobiety postrzegane są jako ostatni bastion islamskiej tożsamości, a seksualność kobiet traktowana jest jako zagrożenie dla ładu i porządku publicznego. Zdaniem B. Tibiego, należy odróżnić fundamentalizm religijny od religii. Ten pierwszy jest ideologią polityczną, a nie religią, która, z kolei jest synonimem wiary i etyki. Fundamentalizm religijny nie oddziela *sacrum* od *profanum* i jest skierowany przeciwko sekularyzmowi¹²⁴⁷. Według tego samego autora islam w swej istocie boryka się z ogromnymi trudnościami w odróżnieniu polityki od

¹²⁴⁶A.E. Mayer, *Current Muslim Thinking on Human Rights* [w:] *Human Rights in Africa: Cross Cultural Perspectives*, Washington, 1990, s. 86, [cyt. za:] N.A. Shah, *Women, the Koran...op.cit.*, s. 8.

¹²⁴⁷B. Tibi, *Fundamentalizm religijny*, Warszawa 1997, s. 16.

religii. Przedstawione argumenty dowodzą jednak, że islam nie tylko ma trudności w odróżnieniu tych dwóch sfer, ale jest to po prostu niemożliwe. Można by stwierdzić, że religia sama w sobie, jeśli jest praktykowana w czterech ścianach domu i nie uzyskuje oficjalnego poparcia państwa nie stanowi zagrożenia dla porządku publicznego. Problem polega jednak na tym, że największa krzywda spotyka Pakistanki w czterech ścianach domu, dlatego państwo może zakazać dyskryminacji kobiet likwidując poligamię, małżeństwa dzieci oraz gwarantując stronom równe prawo do rozwodu, jednakże czyniąc to, równocześnie zakazałoby praktykowania religii zgodnie z jej nakazami.

Konkludując, badania pozwoliły pozytywnie zweryfikować założoną hipotezę badawczą, zgodnie z którą, poprzez to, że standardy w prawie małżeńskim i rozwodowym Pakistanu są zbieżne z wymaganiami prawa szariatu, znacznie odbiegają od międzynarodowych standardów ochrony praw człowieka. Z dokonanej analizy wynika, że to nakazy islamu, bezpośrednio wywiedzione z głównego źródła prawa islamu, tj. Koranu stanowią główną przeszkodę do pokonania w drodze do osiągnięcia rzeczywistej równości w małżeństwie między mężczyznami i kobietami w Pakistanie. W ocenie autorki rozprawy doktorskiej, w uprzedmiotowieniu pozycji kobiet w małżeństwie w Pakistanie kluczowe znaczenie mają nakazy religijne, które są tylko wspierane przez patriarchalne tradycje i zwyczaje.

Bibliografia

1. Akty prawne

1.1. Akty prawa międzynarodowego

Karta Narodów Zjednoczonych z dnia 26 czerwca 1945 r., Dz.U. 1947 nr 23 poz. 90.

Konwencja o obywatelstwie kobiet zamężnych z dnia 20 lutego 1957 r., Dz. U. 1959 nr 56 poz. 334

Konwencja o prawach dziecka z 1989 r., Dz.U. 1991 nr 120 poz. 526.

Konwencja o prawach osób niepełnosprawnych z 2006 r., Dz. U. 2012 poz. 1169.

Konwencja w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet z 1979 r., Dz. U. z dnia 2 kwietnia 1982 r. nr 10 poz. 71.

Konwencja w sprawie zakazu stosowania tortur oraz innego okrutnego, niehumanitarnego lub poniżającego traktowania z 1984 r., Dz.U. 1989 nr 63 poz. 378.

Konwencja w sprawie zgody na zawarcie małżeństwa i najniższego wieku małżeńskiego z dnia 10 grudnia 1962 r., Dz. U. 1965 nr 9 poz. 53.

Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji rasowej z 1966 r., Dz.U. 1969 nr 25 poz. 187.

Międzynarodowy pakt praw gospodarczych, społecznych i kulturalnych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz. U. 1977 nr 38 poz. 169.

Międzynarodowy pakt praw obywatelskich i politycznych z dnia 19 grudnia 1966 r., Dz.U. 1977 nr 38 poz. 167.

Uzupełniająca konwencja w sprawie zniesienia niewolnictwa, handlu niewolnikami oraz Instytucji i praktyk zbliżonych do niewolnictwa z dnia 7 września 1956 r., Dz.U. 1963 nr 33 poz. 185.

1.2. Akty prawa pakistańskiego i kolonialnego

1.2.1. Prawo federalne, prawo kolonialne

Konstytucja Islamskiej Republiki Pakistanu zatwierdzona przez Parlament 10 kwietnia 1973 r., < http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1549886415_632.pdf>

Pakistan Penal Code (Act XLV of 1860), <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/1860/actXLVof1860.html>

The Divorce Act, 1869, <<https://hrma.punjab.gov.pk/system/files/THE%20DIVORCE%20ACT%2C1869.pdf>>

Christian Marriage Act (XV of 1872), <https://hrma.punjab.gov.pk/system/files/CHRISTIAN_MARRIAGE_ACT%2C_1872.doc_.pdf>

Code of Criminal Procedure, 1898, <<https://www.oecd.org/site/adboecdanti-corruptioninitiative/39849781.pdf>>

Succession Act, 1925 (Act No. XXXIX of 1925), <<https://www.sja.gos.pk/assets/BareActs/SUCCESSION%20ACT%201925.pdf>>

The Child Marriage Restraint Act, Act XIX of 1929 <<http://punjablaws.gov.pk/laws/147a.html>>

The Dissolution of Muslim Marriage Act, 1939, <http://chdlsa.gov.in/right_menu/act/pdf/muslim.pdf>

The Pakistan Citizenship Act, 1951, <http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1556636573_246.pdf>

The Muslim Family Laws Ordinance 1961, VIII of 1961 <<http://punjablaws.gov.pk/laws/777a.html>>

The Family Courts Act, 1964, <<http://punjablaws.gov.pk/laws/177.html>>

The Dowry and Bridal Gifts (Restriction) Act, 1976. Act No. XLIII of 1976, <http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1456287622_682.pdf>

The Offences Against Property (Enforcement of Hudood) Ordinance 1979, <<http://punjabpolice.gov.pk/system/files/offences-against-property-ordinance-1979.pdf>>

The Offence of Qazf (Enforcement of Hadd) Ordinance 1979, Ordinance No. VIII of 1979, <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/ord7_1979.html>

The Prohibition (Enforcement of Hadd) Order 1979, President's Order No. 4 of 1979, <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/po4_1979.html>

The Execution of The Punishment of Whipping Ordinance 1979, Ordinance No. IX of 1979, <<http://pakistancode.gov.pk/english/UY2FqaJw1-apaUY2Fqa-cZ2W-sg-jjjjjjjjjjjj>>

The Offence of Zina (Enforcement Of Hudood) Ordinance, 1979. Ordinance No. VII of 1979, February 9th 1979, <http://www.pakistani.org/pakistan/legislation/zia_po_1979/ord7_1979.html>

Qanoon-e-Shahadat Order, 1984.

Constitution (Amendment) Order, 1980, President's Order No. 1 of 1980.

Revival of Constitution Order, 1985 (P.O. No. 14 of 1985).

Marriages (Prohibition of Wasteful Expenses) Act No. XXI of 1997, <
http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1324606722_745.pdf>

The Criminal Law (Amendment) Act, 2004 (I of 2005), <
http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1321335436_690.pdf>

The Protection of Women (Criminal Laws Amendment) Act 2006, No VI of 2006 <
http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1321341579_812.pdf>

Constitution (Eighteenth Amendment) Act 2010,
<<http://www.pakistani.org/pakistan/constitution/amendments/18amendment.html>>

The Prevention of Anti Women Practices (Criminal Law Amendment) Act, 2011,
<https://pcsw.punjab.gov.pk/prevention_of_anti_women_practices>

Criminal Law (Offense of Rape) Act 2016
<http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1475761256_380.pdf>

Criminal Law (Amendment) (offences in the name or pretext of honour) Act 2016
<http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1475762285_283.pdf>

The Hindu Marriage Act, Act No VII of 2017
<http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1491458181_468.pdf>

1.2.2. Prawo Prowincji Sindh

The Domestic Violence (Prevention and Protection) Act 2013, Sindh Act No. XX of 2013
<<http://www.pas.gov.pk/index.php/acts/details/en/19/215>>

The Sindh Child Marriages Restraint Act 2013, Sindh Act no, XV of 2014,
<<http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.XV%20of%202014.pdf>>

The Sindh Commission on the Status of Women Act 2015
<<http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.XX%20of%202015.pdf>>

The Sindh Hindus Marriage Act, 2016,
<http://www.pas.gov.pk/uploads/acts/Sindh%20Act%20No.IX%20of%202016.pdf>

1.2.3. Prawo Prowincji Pendżab

The Punjab Protection Against Harrasment of Womenat at Work Place (Amendment) Act 2012, <
http://www.na.gov.pk/uploads/documents/1399368475_218.pdf>

Punjab Women Empowerment Package 2012.

The Punjab Land Revenue (Amendment) Act 2012

Punjab Marriage Restraint (Amendment) Act, 2015,
https://pcsw.punjab.gov.pk/child_marriage

The Punjab Partition of Immovable Property Act 2012 (Act IV of 2013),
<http://punjablaws.gov.pk/laws/2528.html>,

The Punjab Protection of Women against Violence, Act XVI of 2016 <
<http://punjablaws.gov.pk/laws/2634.html>>

The Punjab Marriage Functions Act 2016, Act XXIX of 2016.

1.2.4. Prawo Prowincji KPK

Khyber Pakhtunkhwa Elimination of the Custom of Ghag Act, 2013
<<http://kpcode.kp.gov.pk/homepage/lawDetails/572>>

The Khyber Pakhtunkhwa Protection of Breast- Feeding and Child Nutrition Act 2015
<<http://www.pakp.gov.pk/2013/acts/the-khyber-pakhtunkhwa-protection-of-breast-feeding-and-child-nutrition-act2015/>>

The Khyber Pakhtunkhwa Bonded Labour System (Abolition) Act 2015
<<http://www.pakp.gov.pk/2013/acts/the-khyber-pakhtunkhwa-bonded-labour-system-abolition-act2015/>>

The Khyber Pakhtunkhwa Marriage Functions (Prohibition of Ostentatious Displays and Wasteful Expenses) Bill, Khyber Pakhtunkhwa, Act No. VIII OF 2018,
<http://kpcode.kp.gov.pk/uploads/2018_08_THE_KHYBER_PAKHTUNKHWA_MARRIAGE_FUNCTIONS_PROHIBITION_OF_OSTENTATIOUS_DISPLAYS_AND_WASTEFUL_EXPENSES_ACT_2018_.pdf>

1.2.5. Prawo Prowincji Beludżystan

The Balochistan Protection Against Harassment of Women at the Work Place, Act No 1 of 2015
<<http://pabalochistan.gov.pk/pab/pab/tables/alldocuments/actdocx/2018-10-23%2012:15:43act012016.pdf>>

2. Literatura

2.1. Książki

Abbasi, M.Z., Cheema, S.A., *Family Laws in Pakistan*, Krachi, 2018.

Abiad, N., *Sharia, Muslim States and International Human Rights Treaty Obligations: A Comparative Study*, London, 2008.

Abu-Rabi, J.M., *Intellectual Origins of Islamic Resurgence in The Modern Arab World*, Albany 1996.

Ahmad, M.B., *The Administration of Justice in Medieval India. A Study in Outline of The Judicial System Under The Sultans and The Badshahs of Delhi Based Mainly Upon Cases Decided by Medieval Courts in India Between 1206-1705 A.D.*, Allahabad, 1941.

Ahmad, N., *Constitution of Pakistan and Peoples' Rights*, Islamabad, 2004.

Ajjola, I.A.D., *Introduction to Islamic Law*, 1981.

Ali, A.H., Heretyczka, 2017.

Ali, M.H., *Observations on the Mussulmauns of India. Descriptive of Their Manners, Customs, Habits and Religious Opinions*, 1832, red. W. Crooke, List 13, Delhi, 1917.

Ali, S.S., Arif, K., *Parallel Judicial Systems in Pakistan and Consequences for Human Rights [w:] Shaping Women's Lives. Laws, Practices and Strategies in Pakistan*, Lahore, 1998.

Ali, S.S., *Conceptualising Islamic Law, CEDAW and Women's Human Rights in Plural Legal Settings: A Comparative Analysis of Application of CEDAW in Bangladesh, India and Pakistan*, New Delhi, 2006.

Ali, S.S., *Contextualizing family law reform and plural legalities in postcolonial Pakistan*, [w:] *Changing God's Law: The dynamics of Middle Eastern family law*, red. N. Yassari, Nowy Jork, 2016.

Ali, S.S., *Modern Challenges to Islamic Law*, Cambridge, 2016.

Al-Sheha, A.R., *Status kobiety w islamie*, Białystok.

An-Na'im, A.A., *Islam and the Secular State. Negotiating the Future of Shari'a*, Harvard, 2008.

An-Na'im, A.A., *Islamic Family Law in Changing World: A Global Resource Book*, Nowy Jork, 2002.

Ati, H.A., *The Family Structure in Islam*, Indianapolis, 1977.

Avineri, S., *Hegel's Theory of the Modern State*, London, 1972.

Baderin, M.A., *International Human Rights and Islamic Law*, Oxford, 2003.

Baillie, N.B.E., *A Digest of Muhammdan Law*, Part II, Lahore, 1963.

Bakhshizadeh, M., *Women's Rights in Iran and CEDAW: a Comparison*, [w:] *Changing Gender Norms in Islam Between Reason and Revelation*, Opladen-Berlin-Toronto, 2018

Baranowski, W., *Świat Islamu*, Łódź 1987.

Barlas, A., *Believing Women in Islam: Unreading Patriarchal Interpretations of the Qur'an*, Austin, 2002.

Brems, E., *Human Rights: Universality and Diversity*, The Hague, 2001.

Brohi, N., *Women, Violence and Jirgas. Reiew study for the National Comission on Status of Women*, Islamabad, 2016.

Brown, J.A.C., *Hadith: Muhammad's Legacy in the Medieval and Modern World*, Oxford, 2011.

Bucińska, J., *Ochrona instytucji małżeństwa na płaszczyźnie międzynarodowej*, Instytut Wymiaru Sprawiedliwości, Warszawa, 2018.

Chitnis, V., Wright, D.C., *The Legacy of Colonialism: Law and Women 's Rights in India*, [w:] *Washington and Lee Law Review*, Vol. 65, 2007.

Cohen, S.P., *The Idea of Pakistan*, Washington, 2004.

Coulson, N.J., *A History of Islamic Law*, 1964.

Coulson, N.J., *Conflicts and Tensions in Islamic Jurisprudence*, 1969.

Danecki, J. *Arabowie*, Warszawa 2001.

Danecki, J., *Podstawowe wiadomości o islamie I*, Warszawa 1997.

Danyal, K.Y., *Muslim Law of Marriage, Dower, Divorce and Maintenance*, New Delhi, 2015

Delcambre, A.M., *Mahomet. Głos Allaha*, Wrocław 1994.

Dessing, N.M., *Rituals of Birth, Circumcision, Marriage, and Death among Muslims in the Netherlands*, Leuven, 2001

Dłużek M., *Prawa kobiet w Turcji, Egipcie i Arabii Saudyjskiej*, [w:] *Prawa kobiet we współczesnym świecie*, red. L. Konsratiewa-Bryzik, W. Sokolewicz, Warszawa 2011.

Donnelly, J.P., Putnam, C.E., *Universal Human Rights in Theory and Practice*, Cornell University Press, 1989.

Eaton, M., *India's Islamic traditions, 711-1750*, New Delhi, 2003

Emon, A., *Ijtihad-Oxford Handbook on Islamic Law*, Oxford. 2015.

Engineer, A.A., *Islam, Gender Justice: Muslim Gender Discrimination*, Delhi, 2013

Engineer, A.A., *The Rights of Women in Islam*, New Delhi, 2004.

Eriksson, M.K., *The Right to Marry and to Found a Family: A World Wide Human Right*, Uppsala, 1990.

Esposito, J.L., DeLong-Bas, N.J., *Women in Muslim Family Law*, New York 2001

Esposito, J.L., *What Everyone Needs to Know About Islam*, Oxford, 2002.

Esposito, J.L., *Women in Muslim Family Law*, New York 1982.

Figueira, D.M., *Aryans, Jews, Brahmins. Theorizing Authority through Myths of Identity*, New York, 2002, s. 129.

Flasiński, T., *Niedemokratyczna demokracja. Dzieje Pakistanu do roku 1977*. (nieopublikowanego maszynopisu w posiadaniu autorki)

Galtung, J., *The Third World and human rights in the Post 1989 World Order* [w:] *Human Rights Fifty Years on - A reappraisal*, red. T. Evans – Manchester, 1998.

- Giliani, R.H., *A Note on Islamic Family Law and Islamization in Pakistan*, [w:] *Islamic Family Law*, red. C. Mallat, J. Connors, 1990.
- Głogowski, A., *Pakistan. Historia i współczesność*, Kraków, 2011.
- Guillaume, A., *The Traditions of Islam: An Introduction to the Study of the Hadith Literature*, 2010.
- Haithem, A.R., Zabza, B., *Status kobiety w islamie*, Wrocław, 2002.
- Haleem, M., *The Domestic Application of International Human Rights Norms*, [w:] *Developing Human Rights Jurisprudence*, Londyn, 1988,
- Hallaq, W.B., *An Introduction to Islamic Law*, Cambridge, 2009.
- Hallaq, W.B., *Islamic law: history and transformation* [w:] *The New Cambridge History of Islam*, red. R. Irwin, Cambridge, 2010.
- Helios, J., Jedlecka, W., *Wpływ feminizmu na sytuacje społeczno-prawną kobiet*, Wrocław, 2016.
- Hellum, A., *The Global Equality Standard meets Norwegian Sameness*, [w:] *From Transnational Relations to Transnational Laws. Northern European Laws at the Crossroads*, red. A. Hellum, S.S. Ali, A. Griffiths, Nowy Jork, 2011.
- Hilli, M., *Sharayi al-Islam*, Vol. 2, Teheran, 1985.
- Hitti, P., *Dzieje Arabów*, Waszawa, 1969.
- Htun, M., Weldon, S.L., *The Logics of Gender Justice: State Action on Women's Rights Around the World (Cambridge Studies in Gender and Politics)*, Cambridge, 2018, s. 278.
- Hussain, I.R., *The Politics of Islamic Law, Local Elites, Colonial Authority, and the Making of the Muslim State*, Chciago, 2016
- Ibbetson, D., *Punjab Castes*, Delhi, 1974.
- Ibrahim, A.M., *Sources and Development of Muslim Law*, 1965.
- Inhorn, M.C., Smith-Hefner, N.J., *Waithood: Gender, Education, and Global Delays in Marriage and Childbearing*, Nowy Jork-Oxford, 2020.
- Jaffrelot, Ch., *The Hindu Nationalist Movement in India*, Nowy Jork, 1996.
- Jahangir, A., Jilani, H., *Hudood Ordinances: A Divine Sanction?* Lahore, 1990.
- Jahangir, A., Zaidi, A., *Manual of Family Laws in Pakistan*, Lahore, 2016.
- Jain, M.P., *Custom as a Source of Law in India* [w:] *Folk Law, Essays in the Theory and Practice of Lex Non Scripta*, red. A.D. Renteln, A. Dundes, Wisconsin, 1995.
- Jalandhari, A.A.H., Ali, S.M., *Tahzib un-Niswan*, 1935.
- Jawad, H.A., *The Rights of Women in Islam. An Authentic Approach*, 1998.

- Kamali, M.H., *Law and Society, the Interplay of Revelation and Reason in the Shariah*, [w:] Oxford History of Islam, red. J. Esposito, Nowy Jork, 2000.
- Kayadibi, S., *Istihsan: The Doctrine of Juristic Preference in Islamic Law*, Kuala Lumpur, 2010.
- Keddie, N.R., *Women in the Middle East: Past and Present*, Princeton, 2007.
- Kelsen, H., *Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Beitrag zu einer reinen Rechtslehre*, 1920.
- Kelsen, H., *Principles of international law*, New York, 1966.
- Kojder, A., *Wykluczenie prawne jako fakt społeczny* [w:] A. Turska (red.), *Prawo i wykluczenie społeczne. Studium empiryczne*, Warszawa 2010.
- Koran, tłum. Bielawski, J. Warszawa, 2009
- Kościelniak, K., *Sunna, hadisy i tradycjoniści. Wstęp do tradycji muzułmańskiej*, Kraków, 2006.
- Kozłowska, J., *O małżeństwie i kupcach i dobrym wychowaniu – wybór hadisów*, Warszawa, 1999.
- Ktab, S., Bäcker, R., *Islam, a świat*, Toruń, 2004.
- Kugle, S.A., *Framed, Blamed and Renamed: The Recasting of Islamic Jurisprudence in Colonial South Asia*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 35, No. 2, 2002, s. 260.
- Lambert, R.D., *Hindu-Muslim Riots*, Oxford, 2013.
- Lau, M., *The Role of Islam in the Legal System of Pakistan*, London-Leiden, 2005.
- Lewis, B., *Nie można pogodzić tradycyjnego islamu z prawami człowieka, rozmowa Bronisława Wildsteina z Bernardem Lewisem*, [w:] *Muzułmański Bliski Wschód*, red. B. Lewis, Gdańsk, 2003.
- Lisowska, E., *Prawa kobiet w świetle dokumentów międzynarodowych, Równouprawnienie kobiet i mężczyzn w społeczeństwie*, Warszawa, 2010.
- Løvdal, L., *Private International Law, Muslim Law and Gender Equality: The Adjudication of Mahr in England, France, Norway and Sweden*, Oslo, 2008.
- Lyon, S.M., *Political Kinship in Pakistan: Descent, Marriage, and Government Stability (Anthropology of Kinship and the Family)*, Lanham, 2019, s. 48.
- Machut-Mendecka, E., *Kobieta bez zasłony. Muzułmanka w świetle wiary i kultury*, [w:] *Być kobietą w orienście*, red. D. Chmielowska, B. Grabowska, E. Machut-Mendecka, Warszawa, 2001.
- Madiot, Y., *Considérations sur les droits et les devoirs de l'homme*, Bruxelles, 1998.
- Maghniyyah, M.J., *The Five Schools of Islamic Law*, Qum, 1995.

Mannan, M.A., *D.F. Mulla's Principles of Mahomedan Law*, Lahore, 1995.

Maudoodi, A.A., *The Laws of Marriage and Divorce in Islam*, Kuwait, 1987.

Maududi, A.A., *The Questionnaire and its Reply*, [w:] Tarjumanal Qur 'an, Lahore, Vol. 45.

Maududi, S.A., *Human Rights in Islam*, Lahore, 1995.

Mayer, A.E., *Islam and Human Rights: Tradition and Politics*, 1995.

Mazari, S.K., *A Journey to Disillusionment*, Oxford, 1999.

Mehdi, R., *The Islamization of the law in Pakistan*, Nowy Jork, 2013

Mernissi, F., *The Veil and The Male Elite. A Feminist Interpretation of Women's Rights in Islam*, 1991.

Minault, G., *Women, Legal Reform and Muslim Identity in South Asia*, [w:] Islam, Communities and the Nation. Muslim Identities in South Asia and Beyond, red. M. Hasan, Delhi, 1998.

Mir- Hosseini, Z., *Justice, Equality and Muslim Family Laws. New Ideas, New Prospects*, [w:] Gender and Equality and Muslim Family Law. Justice and Ethics in the Islamic Legal Tradition, red. Z.M.Hosseini i in., London-Nowy Jork, 2013.

Mir-Hosseini, Z., *Islamic Family Law and Social Practice: Anthropological Reflections on the Terms of the Debate*, [w:] Family, Law and Religion: Debates in the Muslim World and Europe and their Implications for Co-operation and Dialogue, red. S. Hass, Vienna, 2009.

Mumtaz, K, Shaheed, F., *Women in Pakistan: Two Steps Forward, One Step Back?* London, 1987.

Munir, A. Khan, G.A, *A Social Custom „Vani”: Introduction and Critical Analysis*, [w:] Al-Adwa, Vol. 40, University of Punjab, Lahore 2013.

Munir, M., *From Jinnah to Zia. Failure of Law*, Lahore, 2017.

Narain, V., *Gender and Community, Muslim Women's Rights in India*, Toronto, 2001.

Naseef, F.U., *Women in Islam. A discourse in rights and obligations*, red. S.M. Abedin, Kair 1999.

Nasir, J.J., *Arab and Islamic Law Series. The Islamic Law of Personal Status*, Londyn, 1990.

Nasr, S.H., *Idee i wartosci islamu*, Warszawa 1988.

Newbiggin, E., *Personal Law and Citizenship in India's Transition to Independence*, [w:] From Subjects to Citizens, Society and the Everyday State in India and Pakistan 1947-1970, Cambridge 2014.

Nyazee, I.A., *Introduction to Law (For Pakistan)*, Rawalpindi-Lahore 2017.

Nyazee, I.A.K, *Outlines of Muslim Personal Law*, Lahore, 2012.

Pearl, D., Menski, W., *Muslim Family Law*, London, 1998.

- Perry, E., *Cases Illustrative of Oriental Manners, Decided in H.M Supreme Court at Bombay. The Application of English Law to India*, New Delhi, 1988.
- Philips, A.B., *The Evolution of Fiqh*, 2003.
- Pirbhai, M.R., *Reconsidering Islam in a South Asian Context*, Leiden, 2009.
- Pirzada, S.S., *Quaid-i-Azam Mohammad Ali Jinnah as a Lawyer*, [w:] *Pakistan Journal of History & Culture*, Vol. 28, Nr.1, 2007.
- Przybyszewski, K., *Prawa człowieka w kontekstach kulturowych*, Poznań, 2010.
- Rahim, A., *Principles of Muhammadan jurisprudence*, 1988, Lahore.
- Ramadan, T., *Islam: The Essentials*, 2017.
- Rehof, L.A., *Guide to the Travaux Préparatoires of the United Nations Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women*, Dordrecht, 1993
- Roald, A.S., *Women in Islam. The Western Experience*, Nowy Jork, 2001.
- Robertson, R., *Sociology of Religion*, 1976
- Ruthven, M., *Islam*, Warszawa, 2001.
- Sadowski, M., *Islam. Religia i Prawo*, Warszawa, 2017.
- Sadowski, M., *Powstanie i rozwój islamskiej doktryny prawa /VII – IX w.* [w:] *Przegląd Prawa i Administracji*, nr LV, Wrocław, 2003.
- Saeed, S., *Islam from Revelation Towards Realization*, Islamabad, 1986.
- Schacht, J., *An Introduction to Islamic Law*, Oxford, 1964.
- Sedgwick, M., *Islam and Muslims: A Guide to Diverse Experience in a Modern World*, 2006.
- Sev'er, A., *Odrzucone córki: uścisk patriarchy, zabójstwa posagowe, demograficzna asymetria płci i selektywne aborcje w Indiach*, [w:] *Kobiety, gender i globalny rozwój. Wybór tekstów*, red. N. Visvanathan i in., Polska Akcja Humanitarna, Warszawa, 2012.
- Sękowska - Kozłowska, K., *Komitet ONZ ds. Likwidacji Dyskryminacji Kobiet - ustrój, kompetencje, funkcjonowanie*, Toruń 2011.
- Shah, N.A., *Women, The Koran and International Human Rights Law. The Experience of Pakistan*, Leiden-Boston, 2006.
- Shah, P., *Distorting Minority Laws? Religious Diversity and European Legal Systems*, [w:] *Family, Religion and Law. Cultural Encounters in Europe*, red. P.Shah i in., New York. 2016.
- Shahid, A., Khan, I.A. *Parental Care and the Best Interests of the Child in Muslim Countries*, red. N. Yassari, L.M. Möller, I. Gallala-Arndt, 2017.
- Shaw, M. N., *International Law*, 5th Edition, Cambridge, 2003.
- Shehab, R., *History of Pakistan*, Lahore, 1992.

- Sjukijajnen, L.R., *Struktura prawa muzułmańskiego*, [w:] *Prawo muzułmańskie, struktura i podstawowe instytucje*, Warszawa, 1990.
- Sourdel, J. i D., *Cywilizacja islamu*, Warszawa, 1980.
- Spencer, *Niepoprawny politycznie przewodnik po islamie i krucjatach*, 2014.
- Stephens, J., *Governing Islam: Law, Empire and Secularism in South Asia*, Cambridge, 2018.
- Storhaug, H., *Islam. Jedenasta Plaga*, 2017.
- Svensson, J., *Women's human rights and Islam. A study of three attempts at accommodation*, Lund Studies in History of Religion, red. T. Olsson, Lund 2000.
- Szymański, E., *Zwyczaj, obrzędy i symbole religijne w islamie*, Warszawa 1974.
- Śledzińska-Simon, A., *Eliminacja stereotypów płci w kontekście przemocy uwarunkowanej płcią w wielopoziomowym systemie praw człowieka*, E-Wydawnictwo. Prawnicza i Ekonomiczna Biblioteka Cyfrowa, Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii Uniwersytetu Wrocławskiego, Wrocław, 2014.
- Triepel, H., *Völkerrecht und Landesrecht*, Leipzig, 1889.
- Van Eijk, E., *Family Law in Syria. Patriarchy, Pluralism and Personal Status Laws*, London, 2016.
- Vikør, K.S., *Between God and the Sultan. A History of Islamic Law*, Oxford, 2005.
- Wadud, A., *Inside the Gender Jihad. Reforms in Islam*, Oxford 2006.
- Wadud, A., *Quran and Women, Rereading the Sacred Text from a Women Perspective*, Nowy Jork, 1999.
- Walsh, J.E., *A Brief History of India*, New York. 2006.
- Wani, M.A., *The Islamic Law on Maintenance of Women, Children, Parents and Other Relatives*, 1995.
- Warner, B. *Szariat dla nie muzułmanów*, Brno 2016.
- Warner, *The Hadith. The Sunna of Mohammed*, Center for the Study of Political Islam, 2010
- Warraq, I., *Dlaczego nie jestem muzułmaninem*, Warszawa 2013.
- Weiss, A.M., *The Transformation of the Women's Movement in Pakistan* [w:] *Contemporary Problems of Pakistan*, red. J.H. Korson, Westview, 1993.
- Weissbrodt, D., *Human Rights: An Historical Perspective*, [w:] *Human Rights*, red. P. Davies, London, 1988.
- Welchman, L., *Women and Muslim Family Laws in Arab States. A Comparative Overview of Textual Development and Advocacy*, Amsterdam 2007.
- Wiebke, W., *Kobieta w islamie*, 1982.
- Wieruszewski, R., *Komitet Praw Człowieka a zastrzeżenia państw do Paktu Praw Osobistych*

i Politycznych oraz do Protokołu Fakultatywnego, [w:] Prawo, instytucje i polityka w procesie globalizacji, (red. J. Halizak, R. Kuźniar), Warszawa, 2003.

Wilson, B., *Religion in Secular Society*, London, 1969.

Witkowski, S.W., *Wprowadzenie do prawa muzułmańskiego*, Warszawa, 2009.

Wyrozumska, A., *Umowy międzynarodowe. Teoria i praktyka*, Warszawa 2006.

Zaman, M.Q., *Islam in Pakistan. A History*, Princeton-Oxford, 2018

Zyzik, M., *Małżeństwo w prawie muzułmańskim*, Warszawa, 2003

Żmirchowska, M.J., *Małżeństwo i rodzina w chrześcijaństwie i islamie. Wspólne tradycje*, Częstochowa, 2007.

2.2. Artykuły naukowe

Abbas, M.Z., Riaz, S., *Legal protection provided under Pakistani law against anti- women practices: implementation gaps between theory and practice*, [w:] *The Dialogue. A Quarterly Research Journal*, Vol. 8, Nr. 2, 2013.

Abbasi, M.Z., *From Faskh to Khula: Transformation of Muslim Women's Right to Divorce in Pakistan (1947-2017)*, [w:] *The Asian Yearbook of Human Rights and Humanitarian Law*, Vol. 3, 2018.

Abbasi, M.Z., *Islamic Judicial Review in Practice (3): Sharia and State Law*, [w:] *Islamic Law Blog*, 2020.

Abbasi, M.Z., *Shari'a and State Law: Relevance of Islamic Legal History for the Application of Muslim Family Law in the West*, [w:] *Journal of Law, Religion and State*, Vol. 3, Leiden, 2015.

Abu-Odeh, L., *Modernizing Muslim Family Law: The Case of Egypt*, [w:] *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, Vol 47, Georgetown, 2010.

Accad, E., *Sexuality and sexual politics: Conflicts and contradictions for contemporary women in the Middle East*, [w:] *Women and sexuality in Muslim Societies*, Istanbul, 2000.

Agnes, F., *Economic Rights of Women in Islamic Law*, [w:] *Economic and Political Weekly*, Vol. 31, No. 41/42, 1996.

Ahmad, F., *Understanding the Islamic Law od Divorce*, [w:] *Journal of the Indian Law Institute*, Vol. 45, No, 3/4, 2003.

Ahmed, D.I., Ginsburg, T., *Constitutional Islamization and Human Rights: The Surprising Origin and Spread of Islamic Supremacy in Constitutions*, [w:] *Virginia Journal of International Law*, Vol 54, 2014.

Ahmed, L. *Women and Gender in Islam: Historical Roots of a Modern Debate*, Yale, 1992.

- Akhtar, N., Métraux, D.A., *Pakistan is a dangerous and insecure place for women*, [w:] International Journal on World Peace, Vol. 30, Mary Baldwin College, Virginia 2013.
- Alexander, A.C., Welzel, C., *Islam and patriarchy: how robust is Muslim support for patriarchal values?* [w:] International Review of Sociology, 2010.
- Ali F.A., i in., *Association of various reproductive rights, domestic violence and marital rape with depression among Pakistani women*, [w:] BMC Psychiatry, Vol. 99, 2009.
- Ali, S.S., *Khurshid Bibi Vs. Mohammad Amin*, [w:] Journal of Law & Society, Vol. IV, University of Peshawar, 1985.
- Ali, S.S., *Navigating Religion, Politics and Cultural Norms: The Arduous Journey toward Domestication of CEDAW in Pakistan*, [w:] Journal of Peace, Conflict & Development, Vol. 19, 2012.
- Ali, S.S., Naz, R., *Marriage, Dower and Divorce: Superior Courts and Case Law in Pakistan*, [w:] Shaping Women's Lives. Laws, Practices and Strategies in Pakistan, Lahore, 1998.
- Ali. T.S., i. in., *Dowry practices and their negative consequences from a female perspective in Karachi, Pakistan —a qualitative study*, [w:] Health, Vol. 5 No. 7D, Aga Khan University, 2013.
- Alvi, A., *Concealment and Revealment: The Muslim Veil in Context*, [w:] Current Anthropology, Vol. 54, Nr. 2, 2013.
- Ambrus, A., Field, E., Torero, M., *Muslim Family Law, Prenuptial Agreements and the Emergence of Dowry in Bangladesh*, [w:] Quarterly Journal of Economics, 2010.
- Anderson, J.N.D, *Law as a Social Force in Islamic Culture and History*, [w:] Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London, Vol. 20, Nr. 1/3, 1957.
- Anderson, M.R., *Islamic Law and the Colonial Encounter in British India*, [w:] Women Living Under Muslim Law, Occasional Paper, No. 7, 1996, s. 4.
- Anderson, S., *The Economics of Dowry and Brideprice*, [w:] The Journal of Economic Perspectives, Vol. 21, No. 4, 2007.
- An-Na'im, A.A., *Shari'a and Basic Human Rights Concerns*, [w:] Liberal Islam, Nowy Jork, 1998.
- An-Na'im, A.A., *Islamic Law, International Relations, and Human Rights: Challenge and Response*, [w:] Cornell International Law Journal: Vol. 20, Nr. 2, 1987.
- Ansari, S., *Polygamy, Purdah and Political Representation: Engendering Citizenship in 1950s Pakistan*, [w:] Modern Asian Studies, Vol. 43, Nr. 6, 2006.

- Arif, S.W.K., *Islamization of Laws in Pakistan, Federal Shariat Court and Contemporaru Challenges*, [w:] Islamabad Law Review, Vol. 2, 2018.
- Azahri, R., Ali, H. M., *Mahr as a Form of Economic Security: A Preliminary Study*, [w:] *Arab Law Quarterly* Vol. 29, No. 3, 2015.
- Bahadori, A., Pande, R., *Looking at Muslim Women in India, Iran and Afghanistan*, [w:] *Journal of Women's Studies*, Vol. V, Nr. 1, 2017.
- Bar, W., *O prawie spadkowym w krajach islamskich*, [w:] *Studia z Prawa Wyznaniowego*, Tom 9, 2006.
- Batool, S., Batol, F., Zia, A., Saeed, R., *The struggle for women rights: A study of emergence of feminism in Pakistan (1947 to 2010)*, [w:] *Journal of Punjab University Historical Society*, Lahore, 2018.
- Bhutta R.N., i in., *Dynamics of Watta Satta Marriages in Rural Areas of Southern Punjab Pakistan*, [w:] *Open Journal of Social Sciences*, Vol. 3, 2015.
- Bhutta Z.A., i in., *Reproductive, maternal, newborn, and child health in Pakistan: challenges and opportunities*, [w:] *The Lancet, Health Transitions in Pakistan*, Vol. 381, 2013.
- Bin, A.N.I., *The Ordinances of the People of the Covenant and the Minorities in an Islamic State*, [w:] *Balagh Magazine*, Cairo, Egypt, Vol. 944, 1988.
- Biszyga, A., *Zachodnia, a islamska koncepcja praw jednostki*, [w:] *Przegląd Prawa Konstytucyjnego*, Nr 1, 2013.
- Bobako, M., *Feminizm islamski. Niechciane dziecko islamu politycznego* [w:] *Praktyka Teoretyczna*, Poznań, 2013.
- Borski, M., *Miejsce umów międzynarodowych w porządku prawnym Rzeczypospolitej Polskiej*, [w:] *Roczniki Administracji i Prawa*, Sosnowiec, 2014.
- Boyle, K., *Stock-taking on Human Rights: The World Conference on Human Rights, Vienna, 1993*, [w:] *Political Studies*, Vol. 43, 1995.
- Brague, R., *Discerning the Reality of Islam*, [w:] *Japan Mission Journal*, Vol. 69, No. 1, 2015,
- Bruggemann, I., Newman, K., *For Better, for Worse*, [w:] *Health And Human Rights: An International Journal*, Vol. 3, 1998.
- Büchler, A., Schlatter, C., *Marriage Age in Islamic and Contemporary Muslim Family Laws A Comparative Survey*, [w:] *Electronic Journal of Islamic and Middle Eastern Law*, Vol. 1, Zurich, 2013.
- Buchowska, N., *Relacja między realizacją praw kobiet a stereotypami płci w świetle standardów ONZ i Unii Europejskiej*, [w:] *NAUKA*, Vol.2, 2013.

Burek, W., Klaus, W., *Definiowanie dyskryminacji w prawie polskim w świetle prawa Unii Europejskiej* [w:] *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*.

Carroll, L., *Qur'an 2 229 "A Charter Granted to the Wife"? Judicial Khul' in Pakistan*, [w:] *Islamic Law and Society*, Vol. 3, Nr. 1, 1996.

Carroll, L., *Talaq-i-Tafwid and Stipulations in a Muslim Marriage Contract: Important Means of Protecting the Position of the South Asian Muslim Wife*, [w:] *Modern Asian Studies*, Vol. 16, No. 2, 1982.

Chadbourne, J.D., *Never Wear Your Shoes After Midnight: Legal Trends Under The Pakistan Zina Ordinance*, [w:] *Wisconsin International Law Journal*, Vol. 17, Nr. 2.

Chaudhary, M.A., *A Woman's Marriage to the Quran: An Anthropological Perspective from Pakistan*, [w:] *Anthropos*, 2011.

Cheema, S.A., Abbasi, M.Z., Khan, A.U., *Contribution of the Lahore High Court in The Development of Islamic Family Law in Pakistan*, [w:] *Journal of International Law and Islamic Law*, Vol. 14 No. 1, 2018.

Cheema, S.A., *Indigenization of Restitution of Conjugal Rights in Pakistan: A Plea for its Abolition*, [w:] *LUMS Law Journal*, Vol. 5, 2019.

Cheema, S.A., *Revisiting Abdul Kadir v Salima: Locus Classicus on Civil Nature of Marriage?*, [w:] *Al Adwa*, Vol 49, 2018.

Coulson, N.J., *The State and the Individual in Islamic Law*, [w:] *International and Comparative Law Quarterly*, 1957.

Critelli, F.M., *Between Law and Custom: Women, Family Law and Marriage in Pakistan*, School of Social Work, University of Buffalo.

De. R., *The Two Husbands of Vera Tiscenko: Apostasy, Conversion, and Divorce in Late Colonial India*, [w:] *Law and History Review*, Vol. 28, No. 4, 2010.

Donnelly, J., *Human Rights and Dignity: An Analytic Critique of Non-Western Human Rights Conception*, [w:] *American Political Science Review*, 1982

Dziekan, M., *Klasyczny islam. Powstanie i doktryna*, 1998, [w] Opoka, 1998 <https://opoka.org.pl/biblioteka/I/IR/klasyczny_islam.html>

Eidhamar, L.G., *My Husband is My Key to Paradise.' Attitudes of Muslims in Indonesia and Norway to Spousal Roles and Wife-Beating*, [w:] *Islam and Christian-Muslim Relations*, 2017.

El-Fadl, K.A., *The Human Rights Commitment in Modern Islam*, [w:] *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family*, Malaysia 2009.

Emon, A.M., *Islamic Natural Law Theories*, New York 2010. R. Koujah, *A Critical Review Essay of A.M Emon's Islamic Natural Law Theories*, [w:] *Journal of Islamic and Near Eastern Law*, Vol. 14, 2015.

Estin, A.L., *Marriage and Divorce Conflicts in International Perspective*, [w:] *Duke Journal of Comparative and International Law*, Vol 27, 2016

Fardila, A., Imamah, U.M, Dewi, I.S, *Why Islam is the World Fastest Growin Religious Group Despite of Terrorism Issues? An Initial Research of Terrorism Issues and Islam Awerness*, [w:] *Journal of Academic Research and Sciences*, Vol. 5, Nr. 1, 2020.

Farooq, M.O., *Analogical Reasoning (Qiyas) and the Commodification of Women: Applying Commercial Concepts to the Marital Relationship in Islamic Law*, [w:] *Islam and Civilisational Renewal*, Vol. 3, Nr. 1, 2011.

Fluehr-Lobban, C., Bardsley-Sirois, L., *Obedience (TA'A) in Muslim Marriage: Religious Interpretation and Applied Law in Egypt*, [w:] *Journal of Comparative Family Studies* Vol. 21, No. 1, 1990.

Gallala-Arndt, I., *The Impact of Religion in Interreligious Custody Disputes: Middle Eastern and Southeast Asian Approaches*, [w:] *he American Journal of Comparative Law* Vol. 63, No. 4, 2015.

Gilmartin, D., *The Historiography of India's Partition: Between Civilization and Modernity*, [w:] *The Journal of Asian Studies*, Vol. 74, Nr. 1, 2015.

Gilmartin, D., *The Strange Career of the Rule of Law in Colonial Punjab*, [w:] *Pakistan Vision*, Vol. 10, Nr. 2, 2009.

Glińska, N., *Własne ciało – operatywność praw seksualnych i reprodukcyjnych w Polsce*, [w:] *Folia Iuridica Universitatis Wratislaviensis*, Vol. 5, 2016.

Goodmark, L., *Should Domestic Violence Be Decriminalized?* [w:] *Harvard Journal of Law & Gender*, 2017.

Grochowska, N., *W imię honoru*, [w:] *Prawo i płeć*, Kwartalnik Centrum Praw Kobiet, Warszawa, 2000.

Gulzar S., i in., *Dowry System in Pakistan*, [w:] *Asian Economic and Financial Review*, 2012.

Gupta, R., *Abominable rapes in the name of Nikah Halala: An analytical study of Halala with special reference to Rape Laws in India*, [w:] *International Journal of Advanced Research and Development*, Vol. 3, Nr.1, 2018.

Haider, N., *Islamic Legal Reform: The Case of Pakistan and Family Law*, [w:] *Yale Journal of Law and Feminism*, Vol. 12, 2000.

- Hallaq, W.B., *Was the gate of ijtiḥād closed?* [w:] International Journal of Middle East Studies, Vol. 16, Cambridge, 1984.
- Hellum, A., Sinding, H., *Women's Human Rights: CEDAW in International, Regional and National Law* [w:] Studies on Human Rights Conventions, Cambridge, 2013.
- Holden, L., Chaudhary, A., *Daughters' inheritance, legal pluralism, and governance in Pakistan*, [w:] The Journal of Legal Pluralism and Unofficial Law, Vol. 45, 2013
- Holden, L., *Women Judges and Women's Rights in Pakistan*, [w:] Oñati Socio-Legal Series, 2017.
- Hussain H., i in., *Prevalence and risk factors of domestic violence and its impacts on women's mental health in Gilgit-Baltistan, Pakistan* [w:] Pakistan Journal of Medical Science, 2020.
- Hussain, D., *Brytyjscy muzułamnie 9/11 I 7/7*, [w:] Islam i obywatelskość w Europie, Warszawa, 2006.
- Hussain, S., *A Socio-historical and Political Discourse on the Rights of Muslim Women: Concerns for Women's Rights or Community Identity: (Special reference to 1937 and 1939 Acts)*, [w:] Journal of International Women's Studies, Vol.16, 2015.
- Islam, M.Z., *Interfaith Marriage in Islam and Present Situation*, [w:] Global Journal of Politics and Law Research, Vol. 2, No. 1, 2014.
- Islam, N. *Islam and National Identity: The Case of Pakistan and Bangladesh*, [w:] International Journal of Middle East Studies, Vol. 13, Nr. 1, 1981.
- Ivermee, R., *Shari'at and Muslim Community in Colonial Punjab*, [w:] Modern Asian Studies, Vol. 48, No. 4, 2014.
- Jafar, A., *Women, Islam, and the State in Pakistan*, [w:] Gender Issues, Vol. 22, 2005.
- Jahangir, A., *The Orgins of the MFLO: Reflections for Activism*, [w:] Shaping Women's
- Jakuszewicz, A., *Prawo do zawarcia a małżeństwa i założenia rodziny oraz prawa małżonków w świetle Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych*, [w:] Studia z Zakresu Prawa, Administracji i Zarzomdzania, 2016.
- Javed, A., Javed, M., *The Need of Ijtihad for Sustainable Development in Islam*, [w:] International Islamic University Chittagong Studies, Vol. 9.
- Jawad, H., *Muslim Feminism: A Case Study of Amina Wadud's "Qur'an and Woman*, [w:] Islamic Studies Vol. 42, Nr. 1, 2003
- Johnson, H., *There are Worse Things Than Being Alone: Polygamy in Islam, Past, Present and Future*, [w:] William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice, 2005

- Johnston, D.L., *Islam and Human Rights: A Growing Rapprochement?* [w:] *American Journal of Economics and Sociology*, Vol. 74, No. 1, 2015.
- Junik-Łuniewska, K., *Kilka uwag o ruchu kobiecym w Pakistanie*, Uniwersytet Jagielloński, 2011, www.academia.edu.
- Kapur, R., *Significance of Empowerment Opportunities in Leading to Progression of Women*, [w:] *International Journal of Development in Social Sciences and Humanities*, Vol. 6, 2018.
- Kaur, M., *Triple Talaq: A Critical Analysis*, [w:] *Review Journal of Political Philosophy*, Vol. 15, No. 1, 2017.
- Kędziora, K., *Prawa reprodukcyjne a dyskryminacja kobiet. Polska ustawa antyaborcyjna w świetle standardów prawa międzynarodowego*, Polskie Towarzystwo Prawa Antydyskryminacyjnego.
- Khair, N.S.H., Sahlan, N.M., *The Debate on anti-woman discourse in the hadith literature*, [w:] *Journal of Hadith Studies*, Vol. 1, 2017.
- Khan, G., *Shāh Walī Allāh Dihlawī: A Traditionist's Perspective of Gender Relations*, [w:] *Islamic Studies*, Vol 45, Nr. 4, 2006.
- Khan, H., *The Islamic Law of Inheritance: A comparative study of Recent Reforms in Muslim Countries*, Karachi, 2007.
- Khan, I.S., *Consent in Marriage: A Radical Feminist Analysis of Pakistani Law*, [w:] *William & Mary Journal of Race, Gender, and Social Justice*, Vol. 26, 2020.
- Khan, S., *Women and State Laws and Policies in Pakistan: The Early Phase, 1947-77*, [w:] *Proceedings of the Indian History Congress*, Vol. 74, 2013.
- Kirchmai, L., *Who Has the Final Say? The Relationship Between International, EU and National Law*, [w:] *European Journal of Legal Studies*, 2018.
- Korson, J.H. *Endogamous Marriage in a Traditional Muslim Society: West Pakistan. A Study in Intergenerational Change*, [w:] *Journal of Comparative Family Studies*, Vol. 2, Nr. 2, 1971.
- Korson, J.H., *The Roles of Dower and Dowry as Indicators of Social Change in Pakistan*, [w:] *Journal of Marriage and Family*, Vol. 30, No. 4, 1968.
- Kościelniak, K., *Odmiennie wizje godności ludzkiej. Dialog muzułmańsko-katolicki w kontekście ONZ-owskiej Deklaracji Praw Człowieka* [w:] *Prawa człowieka w kulturze północnej Afryki, Bliskiego i Dalekiego Wschodu*, Kraków, 2008.
- Kościelniak, K., *Status teologiczny i prawny kobiety w islamie. Tradycja a zmiany prawne w ciągu ostatnich dziesięcioleci*, [w:] *W nurcie franciszkańskim* Vol. 12, 2003.

Kozłowski, G.C., *Muslim Women and the Control of Property in North India*, [w:] The Indian Economic and Social History Review, Vol 24, Nr. 2, 1987.

Lau, M., *Twenty-Five Years of Hudood Ordinances - A Review* [w:] Washington and Lee Law Review, Vol. 64, 2007.

Leeman, A.B., *Interfaith Marriage in Islam: An Examination of the Legal Theory Behind the Traditional and Reformist Positions*, [w:] Indiana Law Journal, 2009.

Lewis, B., *Islam and liberal democracy a historical overview*, [w:] Journal of Democracy, Vol. 7, Nr. 2, Washington, 1995.

Loper, K., *Human Rights and Substantive Equality: Prospects for Same-Sex Relationship Recognition in Hong Kong*, [w:] North Carolina Journal of International Law, 2019.

Ludera –Ruszel, A., *Działania pozytywne jako instrument realizacji zasady równego traktowania kobiet i mężczyzn w zatrudnieniu*, [w:] Annales UMCS, VOL. LXII 2, Lublin, 2015.

Mahdi, Z., Normi, A.M., *The Concept of Custody in Islamic Law*, [w:] Arab Law Quarterly, Vol. 14, No. 2, 1998.

Makino, M., *Marriage, Dowry, and Women's Status in Rural Punjab, Pakistan*, [w:] Journal of Population Economics, Vol. 32, 2019.

Maqsood, N., Jamil, M., *Controversy Between Modernists and Traditionalists in Pakistan: The Case of Commission on Marriage and Family Laws, 1955*, [w:] Institute for Strategic Studies, Research and Analysis Papers, Vol. 10, Nr. 1, 2018.

Maskiell, M., *The Impact of Islamization Policies on Pakistani Women's Lives*, Montana State University, 1984.

Masud, M.K., *Modernizing Islamic Law in Pakistan: Reform or Reconstruction?* [w:] Journal of South Asian and Middle Eastern Studies, Vol. 42, No. 2, 2019.

Mayer, A.E., *Islamic reservations to human rights conventions a critical assessment*, [w:] Recht van de Islam, Vol. 15, 1998.

Menski, W., *Legal pluralism and South Asian minorities in Britain*, www.academia.edu

Mir-Hosseini, Z., *How the Door of Ijihad Was Opened and Closed: A Comparative Analysis of Recent Family Law Reforms in Iran and Morocco*, [w:] Washington and Lee Law Review, Vol. 64, 2007.

Mir-Hosseini, Z., *The Construction of Gender in Islamic Legal Thought and Strategies for Reform*, [w:] Hawwa: Journal of Women in the Middle East and the Islamic World, Vol. 1, Leiden, 2003.

Mir-Hosseini, Z., *Towards Gender Equality: Muslim Family Laws and the Shari'ah*, [w:] Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family, red. Z. Anwar, Malaysia, 2009.

Mohamad, M., *The Islamic Divorce Contract and a Flawed Axiom of Masculine Protectionism*, [w:] Asian Journal of Social Science, Vol. 39, No. 6, 2011, s. 824.

Mojab, S., *Theorizing the Politics of „Islamic Feminism”*, [w:] Feminist Review, Nr. 69, 2001.

Moosa, M., Karbanee, S., *An exploration of mata'a maintenance in anticipation of the recognition of Muslim marriages in South Africa: (Re-)opening a veritable Pandora's box?* [w:] Law, Democracy and Development, Vol. 8, 2004.

Moosa, N., *Muslim Personal Laws Affecting Children: Diversity, Practice and Implications for a New Children's Code for South Africa* [w:] The South African Law Journal, 1998.

Morgan-Foster, J., *Third Generation Rights: What Islamic Law Can Teach the International Human Rights Movement*, [w:] Yale Human Rights and Development Journal, Vol. 8, 2014.

Morsink, J., *Women's Rights in the Universal Declaration*, [w:] Human Rights Quarterly, Vol. 13, Nr 2, 1991.

Mortimer, E., *Islam and Human Rights*, [w:] Index on Censorship, 1983.

Muhammad, T., *Why the Dream of Islamization could not be Realized? An Appraisal of the Role of FSC and CII*, [w:] Islamabad Law Review, Vol. 2, 2018.

Muhammadin, F.M., Kamal, M.H., *The Western Universalism v. Cultural Relativism Debate on Human Rights*, [w:] Journal Afkar, Kuala Lumpur, 2019.

Munir, M. *Family Courts in Pakistan in Search of "Better Remedies" for Women and Children* [w:] Law Asia Journal, 2006.

Munir, M., *Marriage in Islam. A Civil Contract or a Sacrosanct?* [w:] Hamdard Islamicus, 2008.

Munir, M., *Precedent in Islamic Law with Special Referenche to the Federal Shariat Court*, [w:] Islamic Studies 47:4, 2008.

Munir, M., Quddus, T.A., *Female Muslim Petitioners in Pakistani Family Courts - Cases, Problems and Solutions*, [w:] Al-Adwa, Vol. 50, 2018.

Munir, M., *Stipulations in a Muslim Marriage Contract with Special Reference to Talaq Al-Tafwid Provisions in Pakistan*, [w:] Yearbook of Islamic and Middle Eastern Law, red. E. Cotran, M. Lau, V. Kattan, Vol. 12, Leiden-Boston, 2005-2006.

Munir, M., *The Law of Khul in Islamic Law and the Legal System of Pakistan*, [w:] LUMS Law Journal, Vol. 2, Lahore, 2015.

Munir, M., *Three or One Talaq? An Analysis of Some Fresh Fatwas on the Legal Effect of Three Talaq in One Session in Pakistan and India*, [w:] Hamdrad Islamicus, Vol. 36, Nr. 3.

Munir, M., *Triple Talq in One Session: An Analysis of the Opinions of Classical, Medieval, and Modern Muslim Jurists under Islamic Law*, [w:] Arab Law Quarterly Vol. 27, 2013.

Nehaluddin, A., *The Modern Concept of Secularism and Islamic Jurisprudence: A Comparative Analysis*, [w:] Annual Survey of International & Comparative Law, Vol. 15, Nr. 1, 2009.

Nicolau, I., *Women's Rights in Islam*, [w:] Contemporary Readings in Law and Social Justice, Vol.6, 2014.

Oh, I., *Islamic Voices and the Definition of Human Rights*, [w:] Journal of Church and State, Vol. 53, Nr. 2, 2011.

Omar, S., *Dissolution of Marriage: Practices, Laws and Islamic Teachings*, [w:] Policy Perspectives, Vol. 4, No. 1, 2007.

Palo, S., *A charade of change: Qisas and Diyat Ordinance allows Honor Killings to go unpunished in Pakistan*, [w:] UC Davis Journal International Law & Policy, 2008.

Pearl, D., *Recognition of the Talaq; Some Recent Cases*, [w:] The Cambridge Law Journal, Vol 43, No. 1, 1984.

Pearl, D.S., *Family Law in Pakistan*, [w:] Journal of Family Law, 1969.

Pervin, D., *Post-Divorce Maintenance for Muslim Women: Which path to follow in Bangladesh?* [w:] Society and Change, Vol. 8, No.1, 2014.

Piwko, A., *Kobieta w islamie. Muzułmański feminizm?* Warszawskie Studia Pastoralne UKSW, Nr. 4, 2015.

Prochowicz-Studnicka, B., Teperska-Klasińska, M., *Cywilizacja islamu. Wybrane struktury*, [w:] The Polish Journal of the Arts and Culture, Nr. 3, 2012.

Quddus U., i in., *Provision of Notice for Divorce/Talaq after Pronouncement in Pakistan: An Analysis along-with Recommendations for Reform in Section 7 of the Muslim Family Law Ordinance, 1961*, [w:] Pakistan Vision, Vol. 21, Nr. 1, 2020

Rafiq, A., *Child Custody in Classical Islamic Law and Laws of Contemporary Muslim World (An Analysis)* [w:] International Journal of Humanities and Social Science, Vol. 4, No. 4, 2014.

Rahat, I., *Legal Injustices: The Zina Hudood Ordinance of Pakistan and Its Implications for Women*, [w:] Journal of International Women's Studies, Bridgewater State University, 2005.

Rahman, F.Z., *Gender Equality in Muslim-Majority States and Shari'a Family Law: Is There a Link?* [w:] Australian Journal of Political Science, Vol. 47, No. 3, 2012.

Randall, M., Venkatesh, V., *The Right to No: The Crime of Marital Rape, Women 's Human Rights, and International Law*, [w:] Brooklyn Journal of International Law, Vol. 1, Nr. 1, 2015.

Ravikant, N.S., *Dowry Deaths: Proposing a Standard for Implementation of Domestic Legislation in Accordance with Human Rights Obligations*, [w:] Michigan Journal of Gender & Law, Vol. 6, Nr. 2, 2000.

Raz, S., *Shariah Perspective on Marriage Contract and Practice in Contemporary Muslim Societies*, [w:] International Journal of Social Science and Humanity, Vol. 3, 2013.

Redding, J.A., *Constitutionalizing Islam: Theory and Pakistan*, [w:] Virginia Journal of International Law, Vol. 44, 2004.

Rehman, J., *The Sharia, Islamic Family Laws and International Human Rights Law: Examining the Theory and Practice of Polygamy and Talaq*, [w:] International Journal of Law, Policy and the Family, 2007.

Riyani, I., *Research on (Women's) Sexuality in Islam*, [w:] Islamika Indonesiana, 2014.

Roff, W.R., *Customary Law, Islamic Law, and Colonial Authority: Three Contrasting Case Studies and their aftermath*, [w:] Islamic Studies, Vol. 49, No. 4, 2010.

Rubab, I, Usman, A., *Women's Right of Inheritance: Choices and Challenges in Punjab*, [w:] Journal of Islamic Thought and Civilization, Vol. 8, No. 2, 2018.

Sabereen, M., *Sawara Marriages and Related Legal Issues*, [w:] Islamabad Law Review, 2017

Sabreem, M., *Maintenance of the Child in Pakistan: A Much-Needed Legislation*, [w:] LUMS Law Journal, Vol.7, 2020.

Sabreen, M., *Custody in Islamic Law: A Law Based on Presumption*, [w:] Islamic Studies, Vol 56, No. 3-4, Islamabad, 2017.

Sadowa, K., *Zbrodnie „honorowe” problemem współczesnej Europy? Zarys tematyki*, [w:] Wrocławskie Studia Erazmiańskie, tom VI, Prawo życia i śmierci, Wrocław, 2014.

Sadowski, M., *Małżeństwo z muzułmaninem- aspekty prawne*, [w:] Temidium. Czasopismo Okręgowej Izby Radców Prawnych w Warszawie, Nr. 4, 2014.

Sadowski, M., *Naskh – metoda usuwania sprzeczności w prawie islamu*, [w:] Rozprawa o metodzie prawa i polityki, Wrocławskie Studia Erazmiańskie – Zeszyt VIII, Wrocław 2014.

Saigol, R., *Decades of Disaster: Islamization and the Women of Pakistan*, The Middle East Institute Viewpoints: The Islamization of Pakistan, 1979 – 2009.

Sandorski, J., *Międzynarodowa Ochrona Małżeństwa* [w:] Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny, 1986.

Schacht, J., *Problems of Modern Islamic Legislation*, [w:] *Studia Islamica*, Nr. 12, 1960.

Schlumpf, E., *The Legal Status of Children Born out of Wedlock in Morocco*, [w:] *Electronic Journal of Islamic and Middle Eastern Law*, Vol. 4, 2016.

Sękowska - Kozłowska, K., *Kontrola implementacji Konwencji w sprawie likwidacji wszelkich form dyskryminacji kobiet (CEDAW)*, [w:] *Problemy Współczesnego Prawa Międzynarodowego, Europejskiego i Porównawczego*, Vol. 7, 2009, Numer specjalny - ochrona praw człowieka.

Shah, A., Tarq, S., *Implications of parallel justice system (panchayat an jirga) on society*, [w:] *Asian Journal of Social Sciences & Humanities*, University of Multan, 2013.

Shah, N.A., *Women's Human Rights in the Koran: An Interpretative Approach*, [w:] *Human Rights Quarterly*, Vol. 28, Nr. 4, 2006.

Shahid, A., *Post-divorce Maintenance for Muslim Women in Pakistan and Bangladesh: A Comparative Perspective*, [w:] *International Journal of Law, Policy and the Family*, 2013.

Sharmin, S.S. Azad, M.M., *Laws of Muslim Marriage from the concept of the Holy Qur'an*, [w:] *International Journal of Engineering and Applied Sciences*, Vol. 5, Nr. 7, 2018.

Siddique, M.M., Rao, M.A.A., *Islamization of Law of Evidence in Pakistan with Specific Reference to Testimony of a Woman*, [w:] *Rahat-ul-Quloob*, Vol. 4, Nr.1, 2020.

Siekiera, J., *Metodologia w prawie międzynarodowym publicznym*, [w:] *Folia Iuridica Wratislaviensis*, Vol. 3, Nr 2, 2014.

Singh, S.C., *Reform of the Muslim Personal Law: Challenges and Possibilities*, [w:] *The IUP Law Review*, 2018.

Smith, J.I., *Women in Islam: Equity, Equality, and the Search for the Natural Order*, [w:] *Journal of the American Academy of Religion*, 1979.

Spencer, K., *Mahr as Contract: Internal Pluralism and External Perspectives*, [w:] *Oñati Socio-Legal Series*, Vol. 1, No. 2, 2011.

Stilt, K., Waheedi, S., Griffin, S.G., *The Ambitions of Muslim Family Law Reform*, [w:] *Harvard Journal of Law & Gender*, Vol. 41, 2018.

Sudduth, J.T., *CEDAW's Flaws: A Critical Analysis of Why CEDAW is Failing to Protect a Women Right to Education in Pakistan*, [w:] *The Journal of Law and Education*, 2009, University of Georgia.

Symonides, J., *Pojęcie Kontroli Międzynarodowej*, [w:] *Ruch Prawniczy, Ekonomiczny i Socjologiczny*, 1964.

Szczepankiewicz-Rudzka, E., *An-Nisayat - różne wymiary feminizmu w świecie islamu*, [w:] *Kultura i Wartości*, 2014.

Taj S., et al., *Assessment of Rural and Urban Women's Participation in the Decision Making in Family Matters*, [w:] Pakistan Journal of Life and Social Sciences, Islamabad, 2004.

Teson, F.R., *International Human Rights and Cultural Relativism*, [w:] Virginia Journal of International Law, Vol. 25 Nr. 4, 1985.

Turley, J., *Dualistic Values in the Age of International Legisprudence*, [w:] Hastings Law Journal, 1993.

Vasak, K., *Toward a Specific International Human Rights Law*, [w:] The International Dimension of Human Rights, Vol. 2, 1982.

Vedder, C., *Wprowadzenie: nadrzędność prawa międzynarodowego i jego bezpośrednie stosowanie*, [w:] Wzajemne relacje prawa międzynarodowego, wspólnotowego oraz prawa krajowego. Hierarchia norm oraz stosowanie prawa przez sądy, Łódź 1998.

Vikør, K.S., *Islamic Law in the Modern World: States, Laws, and Constitutions*, [w:] , Islamic Studies in the Twenty-First Century: Transformations and Continuities, red. L. Buskens, A. van Sandwijk, Amsterdam, 2016.

Wadud, A., *Islam Beyond Patriarchy Through Gender Inclusive Qur'anic Analysis*, [w:] *Wanted: Equality and Justice in the Muslim Family*, Malaysia 2009.

Wani, M.A., *Maintenance of Women and Children Under Muslim Law: Legislative Trends in Muslim Countries*, [w:] Journal of the Indian Law Institute, Vol. 45, No. 3/4, 2003.

Wani, M.A., *Muslim Women's Right to „Mahr”: An Appraisal of the Statutory Laws in Muslim Countries*, [w:] Journal of the Indian Law Institute, Vol. 43, No. 3, 2001.

Warraich, S.A., *Through the Looking Glass: The Emergence, Confused Application and Demise of Pakistan Hudood Rape Laws*, [w:] Criminal Law Reform and Transitional Justice. Human Rights Perspectives for Sudan, London, 2011.

Washbrook, D., *Law, State, and Agrarian Society in Colonial India* [w:] Modern Asian Studies, 1981.

Weaver, K.M., *Women's Rights and Shari'a Law: Workable Reality? An Examination of Possible International Human Rights Approaches Through the Continuing Reform of the Pakistani Hudood Ordinance*, [w:] *Duke Journal of Comparative & International Law*, Vol 17, 2007.

Weir, A., *Islamic Feminism and Freedom*, [w:] Philosophical Topics, Vol. 41, Nr. 2, 2013.

Weiss, A.M., *Benazir Bhutto and the Future of Women in Pakistan*, [w:] Asian Survey, Vol. 30, Nr. 5, 1990.

Weiss, A.M., *Moving Forward with the Legal Empowerment of Women in Pakistan*, United States Institute of Peace, 2012.

Weiss, A.M., *Women's Rights in Pakistan* [w:] *The Islamization of Pakistan, 1979-2009*, The Middle East Institute, Washington.

Welchman, L., *A Husband's Authority: Emerging Formulations In Muslim Family Laws*, [w:] *International Journal of Law, Policy and the Family*, Vol. 25, 2011.

Winiarska, A., Klaus, W., *Dyskryminacja i nierówne traktowanie jako zjawisko społeczno-kulturowe*, [w:] *Studia BAS*, 2/26, 2011.

Yefet, K.C., *The Constitution and Female-initiated Divorce in Pakistan: Western Liberalism in Islamic Garb*, [w:] *Harvard Journal of Law & Gender*, Vol. 34, 2011.

Yefet, K.C., *What's the Constitution Got to Do with It? Regulating Marriage in Pakistan*, [w:] *Duke Journal of Gender Law & Policy*, 2009.

Yilmaz, I., Ahmed, Z.S., *Islam and Women Rights in Pakistan*, 2018.

Yilmaz, I., *Pakistan Federal Shariat Court's Collective Ijtihād on Gender Equality, Women's Rights and the Right to Family Life*, [w:] *Islam and Christian-Muslim Relations*, Vol. 25, No. 2, 2014.

2.3. Nieopublikowane rozprawy doktorskie

Ali, M., *Perceptions, Attitudes and Practices about Reproductive Health Among Young Females in Faisalabad District, Pakistan*, (praca doktorska), University of Agriculture, Faisalabad, 2015, http://pr.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/6971/1/Muhammad_Ali_Sociology_Rural_UAF_2015.pdfAli,

Ali, S.S., *Equal Before Allah Unequal Before Man? Negotiating Gender Hierarchies in Islam and International Law*, praca doktorska, University of Hull, 1998.

Beenakker, E.B., *The implementation of international law in the national legal order: a legislative perspective* (praca doktorska), Leiden, 2018.

Begum, S., *Impact of Cross-cultural marriages on the Right of The Child: Analytical Study of Shari'ah Rulings and International Legislation. A Case Study of Pakistan and United Kingdom* (praca doktorska), International Islamic University, Islamabad, 2017, <http://pr.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/12572/1/Salma%20Begum_Shariah_2019_IIU_PRR.pdf>

Butterfield, J.E., *Gendering 'universal' human rights: international women's activism, gender politics and the early cold war, 1928-1952*, praca doktorska, University of Iowa, 2012.

Fazal, H., *Dispute Settlement in Pukhtoon Culture Through Women and Compensation* (praca doktorska) The University of Agriculture, Peshawar, 2015, s. 137.

Qadri, G.H., *A Muslim Woman's Right to a Khul' in Pakistan: Marital Relief or Marital Pain?*, (praca doktorska), University of Birmingham, 2016, <<https://etheses.bham.ac.uk/id/eprint/7214/1/Qadri17PhD.pdf>>

S.S., *Equal Before Allah Unequal Before Man? Negotiating Gender Hierarchies in Islam and International Law*, praca doktorska, Univeristy of Hull, 1998.

Sultana, A., *Socio-Cultural Discourse on Female Reproductive Rights (A Case Study of Pothohar Village, District Attock)*, Quaid-i-Azam University, (praca doktorska) Islamabad, 2017, <http://prh.hec.gov.pk/jspui/handle/123456789//8041>

Tarar, M.G, *Shelter Homes in the Punjab (Pakistan)*, Univeristy of Peshawar, 2016, http://prh.hec.gov.pk/jspui/bitstream/123456789/13709/1/Maliha_Gull_Tarar_Social_Work_HSR_2018_UoP_Peshawar.pdf)

3. Orzecznictwo

3.1. Sąd Najwyższy Pakistanu

Asadullah Mangi v. Pakistan International Airlines Corporation (PLD 2005 SC 771)

Shirin Munir v. Govt of Punjab (PLD 1990 SC 295)

Ch. Muhammad Siddique and others (PLD 2005 SC 186)

Asma Jilani v. The Government of Punjab (PLD 1972 SC 139)

Shrin Munir v. Government of Punjab (PLD 1990 SC 295)

Khan v. Government of Pakistan (PLD 1992 SC 595)

Mst. Kaneez Fatima v. Wali Muhammad (PLD 1993 SC 901)

Wukala Mahaz Barai Tahafaz Dastoor v. Federation of Pakistan (PLD 1998 SC 1263)

S. Zia i inni v. W.A.P.D.A., (PLD 1994 SC 693).

Issa Khan v. Mst Razma (1991 SCMR 2454)

Govt. of Punjab v. Aamir Zahoor-ul-Haq (2016 PLD SC. 421),

Foundation for Fundamental Rights v. Federation of Pakistan (2013 PLD SC 94)

Dilshad v Mst. Musarat Nazir (PLD 1991 SC 779)

Riaz Hussain v. The State (PLD 1984 FSC)

Muhammad Azam v. Muhammad Iqbal (PLD 1984 SC 95)

Mirza Abid Baig v. Zahid Sabir (SC, Civil Appeal No. 472/2013)

Ghulam Ali v. Ghulam Sarwar Naqvi (Mst.) (PLD 1990 SC 1)

Syed Ali Nawaz Gardezi v Lt. Col. Muhammad Yusuf (PLD 1963 SC 51)

Hafiz Abdul Waheed v. Asma Jahangir (PLD 2004 SC 219)

Kaneez Fatima v. Wali Muhammad PLD 1993 SC 901
Naziran alias Khalida Parveen v. State (PLD 1988 SC 713)
Muhammad Azam v. Muhammad Iqbal (PLD 1984 SC 95)
Mst. Khurshid Bibi v. Muhammad Amin (PLD 1967 SC 97)
Muhammad Akbar v Shazia Bibi (PLD 2014 SC 693)
Dilshad v Mst. Musarat Nazir (PLD 1991 SC 779)
Nabila Safdar v Muneer Anwar (PLD 2000 SC 560)
Rab Nawaz Ahmed v. Hasina Iqbal (2011 SCMR 972)
Mst. Sahi Bi v. Khalid Hussain (1973 SCMR 577)

3.2. Federalny Sąd Szariatu

Afadat v. State (PLD 1982 FSC 52)
Allah Rakha v. Federation of Pakistan (PLD 2000 FSC 1)
Allah Rakha v. Federation of Pakistan (PLD 2000 FSC 1).
Arif Hussain and Azra Parveen v. The State (PLD 1982 FSC 42)
Muhammad Imtiaz and another v. The State (PLD 1981 FSC 308)
Muhammad Imtiaz v. The State (PLD 1981 FSC 308)
Muhammad Ramzan and others v. The State (PLD 1984 SC 184-Shariat Bench)
Muhammad Ramzan v. The State (PLD 1984 FSC 93).
Muhammad Riaz v. Federal Government of Pakistan (PLD 1980 FSC 1).
Muhammad Yaqoob and another v. The State and 3 others (PCr.L. J 985 FSC 1064)
Noor Khan v. Haq Nawaz (PLD 1982 FSC 42).
Riaz Hussain v. The State (PLD 1984 FSC)
Safia Bibi v. State (PLD 1985 FSC 120).
Saleem Ahmad v Government of Pakistan (PLD 2014 FSC 43)
Shahida Parveen and Mohammad Sarwar v. The State (NLR 1988 SD FSC 188.)
Shoukat Ali v. The State (2004 YLR 619)
Suo Motu Case, No.1/K/ 2006 VS, 2008 (PLD 2007 FSC)
Tahir Hanif v. Saira Kosar (2016 YLR 440)

3.3. Sąd okręgowy w Lahore

Allah Ditta v Judge, Family Court (MLD 1995 Lah. 1852, 1853)
Amar Ilahi v Rashida Akhtar (PLD 1955 Lah. 412)

Azra Bibi v. S.H.O, Police Station, Thingi District Vehari (2005 YLR Lah. 1559)
Chaudhry Nazir Ahmed v. the Province of Punjab (2007 Lah. CLC 107).
Ghulam Qadir v. Judge, Family Court, Murree (1988 CLC Lah. 113)
Ghulam Qadir v. Judge, Family Court, Murree (1988 CLC Lah. 113)
Iftikhar Ahmad Chisti v. District Judge Chakwal and others (PLD 2012 Lah. 670)
Inamul Ahsan v. Hussien Bano (PLD 1976 Lah. 1466)
Kamil Khan Mumtaz v. Government of Punjab (2016 PLD Lah. 699)
Karim Bakhsh v. Muhammad Bakhsh CLC 1997 316.
Mst. Aisha alias Nasim v. State (PLD 2002 Lah.197)
Mst. Balqis Fatima v. Najm-ul-Iram Qureshi, (PLD 1959 Lah. 566)
Mst. Daulan v. Dosa (PLD 1956 W.P Lah. 712).
Mst. Ghulam Sakina, Muhammad Hussain v. Falak Sher (PLD 1949 Lah.75)
Mst. Hifsa Naseer v ADJ Gujar Khan (PLD 2017 Lah. 153)
Mst. Humaira Mehmood v. The State (PLD 1999 Lah. 494)
Mst. Intiaz Begum v Tariq Mehmood (CLC 1995 Lah. 800)
Mst. Sayeeda Khanam v. Muhammad Sami (PLD 1952 Lah. 113)
Mt. Sadiqa Begum v. Ata Ullah (AIR 1933 Lah. 885)
Mudassar Butt v. Judge Family Court (CLC 2010, Lah. 2010 CLC 1729)
Muhammad Arshad v. Additional District Judge (CLC 2015 Lah. 463)
Muhammad Arshad v. Additional District Judge (PLD 2015 Lah. 405)
Muhammad Aslam v. Muhammad Usman (2004 CLC Lah. 473)
Muhammad Azam v. Additional District Judge, etc. (PLJ 2006, Lah 927).
Muhammad Bashir v Ghulam Fatima (PLD 1953 Lah. 73)
Muhammad Sadiq v. Mst. Aisha (PLD 1975 Lah. 615)
Muhammad Sajjad v. Additional District and Session Judge (PLD 2015 Lah. 405)
Muhammad Tariq Mahmood v. SHO, Millat Park Lahore (P.Cr. LJ 1997 Lah. 758)
Muhammad Tauqeer v. Additional District Judge (2001 MLD 1650).
Muhammad Zafar v. Kamal Fatima (PLD 1981, Lah. 732)
Muhammad Zaman v. Irshad Begum (PLD 1967 Lah.)
Parveen Akhtar v. Javed Akhtar (1985 MLD Lah. 454)
Safia Bibi v. Muhammad Arif (PLD 1997 Lah. 158 MLD)
Sajjad Hussain v Judge Family Court, Mailsi, (2015 CLC 1347)
Sana Shehzad v Secretary Union Council (PLD, 2014 Lah., 632)
Sardar Iqbal v. Tahira Parveen (2010 YLR 582 Lah).

Sardar v. Malik Khan (2003 YLR 2623 Lah).
Sayeeda Khanam v Muhammad Sami (PLD 1952 Lah. 113)
SGS Societe Generale v. Pakistan (CLD 2002 Lah. 790).
Shahida Parveen v. Samiullah (PLJ 2006 Lah. 1215)
Syed Haroon Sultan Bokhari v Syeda Mubarak Fatima (CLC 2014 Lah. 1270)
Umer Bibi v Muhammad Deen (AIR 1945 Lah. 51)
Zafar Khan v. Muhammad Ashraf Bhatti (PLD 1975 Lah. 234)
Zafar Khan v. Muhammad Ashraf Bhatti (PLD 1975 Lah. 234)

3.4. Sąd okręgowy w Sindh

H. Khan v. Parveen Ajaz (PLD 1987 Kar. 466),
Mahmooda Khatoon v. Zainul Hasnain Rizvi (PLD 1958 Kar. 150)
Miraz Qamar Raza v. Tahira Begum (PLD 1988 Kar. 169)
Mohammad Ishaq Yacoob v. Umrao Charlie (CLC 1987 Kar. 410)
Mushtaq Ahmad v. Mirza Muhammad Amin (PLD 1962 Kar. 442)
Shah Bano Begum v. Iftikhar Muhammad Khan (PLD 1956 Kar. 363)
State v. Mst Taquir Fatima (PLD 1964 WP Kar. 306)

3.5. Sąd okręgowy w Peshawar

Abdul Rashid v Shahida Parveen (YLR 2013 Pesh. 2616)
Khan Abdul Akbar Khan v. Deputy Commissioner Peshawar (PLD 1957 W.P Pesh. 100)
Malik Tanveer Khan v Amber Liaqat (CLC 2009 Pesh. 1210)
Mst. Sarwar Jan v. Abdul Majid (PLD 1965 W.P Pesh 5)
Nadir Khan v. Zeenat Bibi (1990 CLC Pesh. 293)
Nasir v Mst. Rubina (2012 MLD 1576)
Sadia Begum v. Jangreez (2004 Vol. LVI, Pesh 2013)
Syed Nobahar Shah v. Mst. Salma Bibi (2016 CLC Pesh. 1668)
Syed Rashid Ali Shah v Heleema Bibi (PLD 2014 Pesh. 226)

3.6. Inne sądy

Abdul Aziz v. Rezia Khatoon (21 DLR 1969)
Abdul Kadir v. Salima (1886 I.L.R. All. 149).
Attiq Ahmed Khan v. Noor-ul-Saba (2011 CLC-QUETTA-HIGH-COURT-BALUCHISTAN 1211)

Aziz Fatima v. District Judge (NLR 1987 Civil Lah. 1, 1992 MLD 1408)

Bibi Feroza v Abdul Hadi (2014 CLC 60)

Buffatan Bibi v. Sk. Abdul Salim (AIR (1950) Calcutta 304)

Hasnumiya Dadamiya v. Halimunnissa v. Hafizullah (1942 (44), Bom. L.R. 126)

Maulvi Mohammad Ishaque Khosti v. Government of Baluchistan (PLD 1979 Quetta 217).

Ministry of Inter Provincial Coordination v. Maj. (R) Ahmad Nadeem Sadal (2014 CLC Isb. 600).

Mst. Rehana Tabbasam v Amanullah (1994 MLD 1807)

Muhammad Mumtaz v. The Judge Family Court, Shahpur Sadar (Sargodha 1985 CLC 1808)

Muhammad Rafique v Zubaida Bibi (1993 CLC 704)

Nurannassa v. Khaje Mohamed (1920 (47), Cal 537).

Shamim Akhtar v. Additional District Judge (Sialkot 1991 CLC 4142)

Sughran Begum v Additional District Judge (1992 CLC 1733)

Tahazzad Hossain Sikdar v. Hossneara Begum (PLD 1967 Dacca)

Toti Khan v. District Magistrare Sibi and Ziarat (PLD 1957, W.P. Quetta 1)

4. Inne dokumenty

AGHS, *Brief Review of the Laws Governing the Rights of Women Under the Family Law as Applicable in Pakistan*, 1961, Lahore.

Amnesty International, *Amnesty International Report 2007 - Pakistan*, Maj 2007

Asia Watch Committee, *Double Jeopardy: Police Abuse of Women in Pakistan*, 1992.

Asian Development Bank Report, Mohamand, S. K, Gazdar, H., *Social Structures in Rural Pakistan*, 2007.

Aurat Foundation, *Deeds not Words. Pakistan Civil Society's Alternative Report on CEDAW*, 2020.

Aurat Foundation, M.Z. Lari, *A pilot study on: „Honour Killings” in Pakistan and Compliance of Law*, Legislative Watch Programme for Women's Empowerment, Lahore, 2011.

Aurat Foundation, *Pakistan NGO Alternative Report on CEDAW 2012*.

Aurat Foundtation, *Women's Access to Justice in Pakistan*, Working Paper submitted to the Committee on Women's Access to Justice at the 54th CEDAW session <
https://www.ohchr.org/documents/HRBodies/CEDAW/AccessstoJustice/AuratFoundationAndWarAgainstRape_Pakistan.pdf>

Australian Centre for Human Rights and Health, Submission to The Committee on the Elimination of Discrimination against Women and the Committee on the Rights of the Child, 2018, s.4,

https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CEDAW/Shared%20Documents/AUS/INT_CEDAW_NGO_AUS_31380_E.pdf

AwazCDS, *Denial of Women's Right of Inheritance (Enhancing their Vulnerability to Domestic and Social Violence)*, 2010, <http://awazcads.org.pk/Downloads/rstudies/Inheritance%20Rights.pdf>

Barlas, A., *Qur'anic Hermeneutics and Women's Liberation*, Wystąpienie na Międzynarodowym Kongresie Feminizmu Islamskiego, Barcelona, 2005.

CEDAW, Concluding observations on the fourth periodic report of Pakistan, adopted by the Committee at its fifty-fourth session (11 February–1 March 2013), CEDAW/C/PAK/CO/4

CEDAW, Fifth periodic report submitted by Pakistan under article 18 of the Convention, CEDAW/C/PAK/5

CEDAW, General recommendation Nr. 21: Equality in marriage and family relations (13th session, 1994).

CEDAW, General recommendation nr. 29 on article 16 of the Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (Economic consequences of marriage, family relations and their dissolution) CEDAW/C/GC/29, par. 32. < <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/05/General-Recommendation-CEDAW-29-economic-consequences-of-marriage-2013-eng.pdf>>

CEDAW, General recommendation on economic consequences of marriage and its dissolution, 2009, CEDAW/C/2009/II/WP.2/R. CEDAW, General recommendation nr. 29, par. 4.

CEDAW, Seventy-fifth session Concluding observations on the fifth periodic report of Pakistan, CEDAW/C/PAK/CO/5, 2020.

CEDAW, Summary record of the 269th meeting, 1995, s. 9, CEDAW/C/SR.269.

Cheema, H., *Benchmarking national legislation for gender equality – findings from five Asian countries*, Human Development Report Unit, UNDP Asia-Pacific Regional Centre, Bangkok 2010

Committee Against Torture, (CAT) General Comment Nr. 2, CAT/C/GC/2/CRP.1/Rev.4, 2017

Committee against Torture, (CAT) Concluding observations on the initial report of Pakistan, 2017, CAT/C/PAK/CO/1

Government of Pakistan, Ministry of Women Development, Social Welfare, and Special Education, Report of the Commission of Inquiry for Women, August 1997

Government of Pakistan, Ministry of Women Development, Social Welfare, and Special Education, Report of the Commission of Inquiry for Women, August 1997.

Human Rights Commission of Pakistan, State of Human Rights in 2017, <http://hrcpweb.org/hrpweb/wp-content/uploads/2018/10/State-of-Human-Rights-in-2017.pdf>

Human Rights Commission of Pakistan, *State of Human Rights* in 2018, <http://hrcpweb.org/publication/wp-content/uploads/2019/04/State-of-Human-Rights-in-2018-English.pdf>

Human Rights Commission of Pakistan, State of Human Rights in 2013, Lahore

Human Rights Committee (HRC), General comment nr. 35, Art. 9 (Liberty and security of person), CCPR/C/GC/35.

Human Rights Committee HRC, General Comment nr. 28, Equality of rights between men and women (article 3), U.N. Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.10 (2000).

Human Rights Committee (HRC), Concluding observations on the initial report of Pakistan, CCPR/C/PAK/CO/1, 2017.

Human Rights Committee (HRC), General Comment nr. 19, Article 23 (The Family) Protection of the Family, the Right to Marriage and Equality of the Spouses

Human Rights Committee, Ms. Juliet Joslin et al. v. New Zealand, Communication No. 902/1999, 30 July 2002, CCPR/C/75/D/902/1999).

Human Rights Council, Knaul, G., Report of the Special Rapporteur on the independence of judges and lawyers, 2013, A/HRC/23/43/Add.2.

Human Rights Council (HRC), *Report of the Special Rapporteur on the Human Rights Aspects of the Victims of Trafficking in Persons, Especially Women and Children*, A/HRC/4/23, 2007

Internetowy słownik języka polskiego PWN, źródło: <https://sjp.pwn.pl/sjp/dyskryminacja;2555760.html>

Islam, Democracy and the Constitution of Pakistan, Outcome of a series of dialogue among prominent Pakistani Islamic scholars, Pakistan Institute for Peace Studies, 2015.

Kancelaria Senatu, Biuro Analiz i Dokumentacji, Przyznawanie władzy rodzicielskiej w 2014 r. na podstawie statystyk GUS, 2016, https://www.senat.gov.pl/gfx/senat/pl/senatopracowania/137/plik/plik_061.pdf

Karta Atlantycka, 1941.

Komitet Praw Człowieka, Uwagi końcowe do sprawozdania Zimbabwe, CCPR/79/Add.89, 1998.

Law and Justice Commission of Pakistan, Report 51, Banning the Tradition of Vani (Giving Female as Consideration for Compromise

Law&Justice Commission of Pakistan, Reports No. 103-116, 2009, <http://www.ljcp.gov.pk/Menu%20Items/Publications/Reports%20of%20the%20LJCP/Final%20report%20103-116.pdf>

Minority Rights Group International, Kazi, S., Muslim Women in India, Report, 1999, <<https://cdn.atria.nl/epublications/1999/MuslimwomenIndia.pdf>>

Movement for Solidarity and Peace, Report on Forced Marriages and Forced Conversions in the Christian Community of Pakistan, 2014.

Muhammad Jamil & others v. Mst. Sajida Bibi & others (Civil Petition No. 4690/ 2018)

Musawah, M.Sharageldin, *Gender and Equakity in Muslim Family Law*, The Global Movement for Equality and Justice in the Muslim Family, <<https://www.un.org/esa/socdev/family/docs/egm15/MarwaSharafeldinPaperGenderandEqualityinMuslimFamilyLaw.pdf>>

National Comission on The Status of Women, Final Report, 2008, <http://www.ncsw.gov.pk/previewpublication/3>

National Comission on The Status of Women, UNDP, Final Report, 2008. <http://www.ncsw.gov.pk/previewpublication/3>

National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and ICF. 2019. Pakistan Demographic and Health Survey 2017-18. Islamabad/Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR354/FR354.pdf>>

National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and ICF. 2019. *Pakistan Demographic and Health Survey 2017-18*, Islamabad/Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, s. 70, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR354/FR354.pdf>>

National Institute of Population Studies - NIPS/Pakistan and Institute for Resource Development - IRD/Macro International. 1992. Pakistan Demographic and Health Survey 1990/1991. Islamabad, Pakistan: NIPS/Pakistan and IRD/Macro International, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR29/FR29.pdf>>

National Institute of Population Studies (NIPS) [Pakistan] and ICF. 2020. Pakistan Maternal Mortality Survey 2019: Key Indicators Report. Islamabad, Pakistan, Rockville, Maryland, USA: NIPS and ICF, s. 1, <<https://dhsprogram.com/pubs/pdf/PR128/PR128.pdf>>

Objectives Resolution, przyjęta przez Zgromadzenie Ustawodawcze Pakistanu w dniu 7 marca 1949

Oficjalna strona internetowa, Punjab Judicial Academy , Inheritance according to Islamic Sharia Law, Mawarith – An Islamic Inheritance Calculation Program, <http://www.pja.gov.pk/system/files/Inheritance.pdf>

Oficjalna strona internetowa „Girls not Brides” <https://www.girlsnotbrides.org/themes/health/>

Oficjalna strona internetowa Global Human Rights Defence, #SaveKajal, <http://www.ghrd.org/get-involved/petitions/save-kajal/>.

Oficjalna Strona internetowa ILO, *Informal economy in Pakistan*, < <https://www.ilo.org/islamabad/areasofwork/informal-economy/lang--en/index.htm>

Oficjalna Strona internetowa ILO, *Informal economy in Pakistan*, < <https://www.ilo.org/islamabad/areasofwork/informal-economy/lang--en/index.htm>>

Oficjalna strona internetowa National Database and Registration Authority (NADRA).

Oficjalna strona internetowa The Punjab Commission on the Status of Women, *PCSW Nikah Registrar and Local Govt Officials’ training concludes*, 2017, < <https://pcsw.punjab.gov.pk/node/245>>.

Oficjalna strona internetowa UNFPA Pakistan, Child Marriage, <https://pakistan.unfpa.org/en/topics/child-marriage-4>

Oficjalna strona internetowa UNIC Warsaw, Ciała traktatowe, <http://www.unic.un.org.pl/prawa-czlowieka/ciala-traktatowe/3174>.

Oficjalna strona internetowa UNICEF Pakistan, *A partnership to protect. Digital birth registration is giving children the inalienable right to identity*, 15.03.2018, <<https://www.unicef.org/pakistan/stories/partnership-protect>>

Oficjalna strona Rzecznika Praw Obywatelskich, <https://www.rpo.gov.pl/pl/content/czym-jest-dyskryminacji>

Pakistan Demographic and Health Survey 1990/1991, <https://dhsprogram.com/pubs/pdf/FR29/FR29.pdf>

Pakistan Rural Household Survey (PRHS II), 2004.

Population Council, Z.A.Sathar i in., *Evidence of Son Preference and Resulting Demographic and Health Outcomes in Pakistan*, Raport, Islamabad, 2015, < https://www.popcouncil.org/uploads/pdfs/2015PGY_SexSelectionPakistan.pdf>

Powszechna Deklaracja Praw Człowieka z dnia 10 grudnia 1948 r. (A. Przyborowska – Klimczak, Prawo międzynarodowe publiczne, Wybór dokumentów, 2008).

Powszechna Islamska Deklaracja Praw Człowieka z 1981 r.,
http://hrlibrary.umn.edu/instree/islamic_declaration_HR.html

Proklamacja Teherańska, 1968, < <http://hrlibrary.umn.edu/instree/l2ptichr.htm>>

Przemówienie R. Coomaraswamy, Specjalnego Reportera ds. przemocy wobec kobiet podczas 48 sesji Komisji Praw Człowieka w Genewie (16-24.04.1998)

Punjab Commission on the Status of Women (PCSW), Evaluating 2015 Legal Reforms Related to Land Inheritance and Their Impact on Women, 2016, <<https://pcsw.punjab.gov.pk/system/files/Evaluating2015LegalReformsrelatedtoLandInheritanceandtheirimpactonWomen.pdf>>

Regional Institute of Gender, Rights, Peace & Diversity, Ahfad University for Women Tønnessen, L., *Islamic Feminism, a public lecture*, Sudan, 2014.

Rekomendacja Zgromadzenia Ogólnego ONZ w sprawie zgody na małżeństwo, minimalnego wieku małżeńskiego i rejestracji małżeństw z dnia 1 listopada 1965 r., <https://digitallibrary.un.org/record/162031>

Research Society of International Law in Pakistan, International Law Benchbook for Pakistan, <http://rsilpak.org/wp-content/uploads/2019/01/International-Law-Benchbook-for-the-Judiciary-in-Pakistan.pdf>

Research Society of International Law, *The Impact of Devolution on Legislative Reform Relating to Law and Order. A Policy Brief on Determining Legislative Competences after the 18th Constitutional Amendment*, 2017

Rohi, S., *An Analysis of Muslim Women's Rights Based on the Works of Amina Wadud, Fatima Mernissi, and Riffat Hassan*, praca magisterska, Harvard Extension School, 2020.

Sachet Pakistan, *Forgotten Dowry: A socially endorsed from violence in Pakistan*, 2012, < <http://sachet.org.pk/wp-content/uploads/2016/06/Forgotten-Research-Report-on-Dowry-Violence-in-Pakistan.pdf>>

State Obligations Concerning Change of Name, Gender Identity, and Rights Derived from a Relationship between Same-Sex Couples (Interpretation and Scope of Articles 1(1), 3, 7, 11(2), 13, 17, 18 and 24, in relation to Article 1, of the American Convention on Human Rights), Advisory Opinion OC-24/17, Inter-Am. Ct. H.R. (ser. A) No. 24 (Nov. 24, 2017).

Strona internetowa International Islamic University Malaysia (strona z hadisami) https://www.iiu.edu.my/deed/hadith/bukhari/055_sbt.html

Strona internetowa z hadisami www.sunnah.com

The Cairo Declaration on Human Rights in Islam, 1990, Organization of Islamic Cooperation, [http://elearning.icrc.org/detention/en/story_content/external_files/Human%20Rights%20in%20Islam%20\(1990\).pdf](http://elearning.icrc.org/detention/en/story_content/external_files/Human%20Rights%20in%20Islam%20(1990).pdf)

The Oxford Dictionary of Islam, <http://www.oxfordislamicstudies.com/article/opr/t125/e1572>
U.S. Department of State, Office of International Religious Freedom, *Report on International Religious Freedom, 2019*, Pakistan, <<https://www.state.gov/reports/2019-report-on-international-religious-freedom/pakistan/>>

UCLA Center for the Study of Women, Zia, T., *Acid Violence in Pakistan*, , Univeristy of California, 2013

UN Population Facts, Departament of Economic and Social Affairs, Population Division, No. 2011/1, s. 4, <http://www.un.org/en/development/desa/population/publications/pdf/popfacts/PopFacts_2011-1.pdf

UNFPA/UNICEF, *Child Marriage and other Harmful Practices. A Desk Review of Evidence from South Asia*, 2020, s. 14, < https://asiapacific.unfpa.org/sites/default/files/pub-pdf/child_marriage_and_other_harmful_practices_unfpa_apro_and_unicef_rosa_2020.pdf>.

UNODC, Gender and Pandemic. Urgent Call for Action, Advocacy Brief, 2020, https://www.unodc.org/documents/pakistan/Advocacy_Brief_4_Gender_-COVID-19-Punjab.pdf

Vienna Declaration and Programme of Action Adopted by the World Conference on Human Rights in Vienna on 25 June 1993, <<https://www.ohchr.org/Documents/ProfessionalInterest/vienna.pdf>>

World Bank, H.G Jacoby, G. Mansuri, *Watta Satta: Bride Exchange and Women's Welfare in Rural Pakistan*, Policy Research Working Paper; No. 4126. World Bank, Washington 2009, <http://econweb.umd.edu/~davis/eventpapers/jacobywattasatta.pdf>,

World Economic Forum, Global Gender Gap Report 2020, < http://www3.weforum.org/docs/WEF_GGGR_2020.pdf>

Young Omang Pakistan, *Supplementary Information for the Adoption of the List of Issues on Pakistan for Consideration by Pre- Sessional CEDAW Working Group*, 2019.

5. Artykuły prasowe

“The News” *Nobody allowed to use the word “Ghag”*: Peshawar High Court, 19.12.2017, < <https://www.thenews.com.pk/print/257783-nobody-allowed-to-use-the-word-ghag-phc>>

Ali, K., *Pakistani Laws Prohibiting Underage Marriage un-Islamic: CII*, „Dawn”, 11.03.2014, <http://www.dawn.com/news/1092468/pakistani-laws-prohibiting-underage-marriage-un-islamic-cii>

Aqeel, A., Divorce law for Pakistani Christians ‘modernised’, “WorldWatch Monitor”, 20.06.2017, <https://www.worldwatchmonitor.org/2017/06/divorce-law-pakistani-christians-modernised/?__cf_chl_jschl_tk__=pmd_a9f30b2164688842efbcd299155ff7b53ac8c8f7-1629104076-0-gqNtZGzNAg2jcnBszQiO>

Bangash, Y.K., *Under PTI, a better law for Pakistan’s Christians*, “Dawn”, 12.09.2019, <<https://www.dawn.com/news/1504807>>

Chughtai, A., „*Heinous, barbaric*”: *Pakistan highway rape sparks outrage*, „Al. Jazeera”, 11.09.2020, <<https://www.aljazeera.com/news/2020/9/11/heinous-barbaric-pakistan-highway-rape-sparks-outrage>>

Dhingra, S., *Nikah halala: Is it rape or religion?* „ThePrint”, 27.08.2018, <https://theprint.in/india/governance/nikah-halala-is-rape-trafficking-and-cheating-all-in-one-say-muslim-women/105880/>.

Foreign spouses can now get Pakistani origin Card, „Khaleej Times” 29.06.2012, <<https://www.khaleejtimes.com/international/foreign-spouses-can-now-get-pakistan-origin-card>>.

Haider A., *Jirga marries off 3-year-old girl to settle family dispute in Neelum Valley*, „Dawn”, 13.03.2017, <https://www.dawn.com/news/1320249>

Kari, M., *Do you know what ghag is?* , “The Express Tribune” 10.09.2016, <<https://tribune.com.pk/article/40303/do-you-know-what-ghag-is>>

Khan, A.I., *A Case for Banning Polygamy*, 2003, <http://www.chowk.com/articles/6862>

Khan, G.M., *Number of Khula cases on the rise*, „The Nation”, 26.06.2016, <https://nation.com.pk/26-Jun-2016/number-of-khula-cases-on-the-rise>,

Khan, R., *‘Lightly beating’ wife permissible, says CII’s proposed women protection bill*, „Dawn”, 26.05.2016, <https://www.dawn.com/news/1260803>

NA body on Law rejects Child Marriage Restraint Bill, „The News” 22.08.2019, <<https://www.thenews.com.pk/print/515514-na-body-on-law-rejects-child-marriage-restraint-bill>>

Nasir, I., CII okays draft bill to stop ‘marriage with Quran’, <https://www.islamawareness.net/Marriage/Quran/news1.html>

Patriarchy and Pakistani Society, *The Rebel Road...*, <https://redtribution.wordpress.com/2007/10/25/patriarchy-and-pakistani-society-i/>

Police arrest Kashmir jirga members in Vani case, “Ary News” 8.12.2019 <<https://arynews.tv/en/police-jirga-members-vani/>>

PU study finds polyandry proof in Haryana, Punjab, „The Tribune India”, 20.10.2019, <<https://www.tribuneindia.com/news/archive/haryana/pu-study-finds-polyandry-proof-in-haryana-punjab-853717>>

Saeed, N. *Girls are being forced to convert to Islam in Pakistan, but because they are Christian nobody cares*, “Christian Today”, 14.04.2014, <http://www.christiantoday.com/article/girls.are.being.forced.to.convert.to.islam.in.pakistan.but.because.they.are.christian.nobody.cares/36776.htm>

Singh, K., *In this UP village, polygamy is the key to respectability*, 21.07.2019, “The Times Of India”, <<https://timesofindia.indiatimes.com/city/lucknow/in-this-village-polygamy-is-the-key-to-respectability/articleshow/70314084.cms>>.

Tanoli, Q., *Govt resumes issuing POCs to foreign nationals married to Pakistanis*, „The Express Tribune”, 15.03.2018 <<https://tribune.com.pk/story/1660834/1-govt-resumes-issuing-pocs-foreign-nationals-married-pakistanis>>

Triple talaq, nikah halala violate right to equality, Centre tells S.C., „Business Standard”, 10.10.2017, <https://www.business-standard.com/article/news-ians/triple-talaq-nikah-halala-violate-right-to-equality-centre-tells-sc-117041001325_1.html>

Two Khairpur girls subjected to Vani, family ordered to leave village, “Pakistan Today” 17.09.2019, <<https://www.pakistantoday.com.pk/2019/09/17/two-khairpur-girls-subjected-to-vani-family-ordered-to-leave-village/>>

Verdict in Pakistan portends more forced marriages and conversions of Christian girls, “Evangelical Focus”, 19.08.2020, <<https://evangelicalfocus.com/world/7650/verdict-in-pakistan-portends-more-forced-marriages-and-conversions-of-christian-girls>>

Viqar, F., *Marrying young*, „The News”, 1.03.2020, <<https://www.thenews.com.pk/tns/detail/621154-marrying-young>>

Wani case: MPA Tariq Masuri appears in court, “Dawn”, 10.10.2012 r. <http://www.dawn.com/news/755614/wani-case-mpa-tariq-masuri-appears-in-court>

Weiss, D., *If You Criticize Islam, You Will Suffer Consequences*, Citizen Times, 13.07.2013, <http://www.citizentimes.eu/2013/06/13/if-you-criticize-islam-you-will-suffer-consequences/>

Zeb, S., *Provinces modelling pro-women bills on „failed” federal law*, „Dawn”, 8.03.2016, <https://www.dawn.com/news/1244308>

Zulqurnain, S., *Ban on baby’s gender disclosure?* “The Nation”, 12.12.2018, <<https://nation.com.pk/12-Dec-2018/ban-on-baby-s-gender-disclosure>>