

Współczesne przejawy stosowania arabskiego prawa zwyczajowego na Terenach Autonomii Palestyńskiej.

1. Wstęp

W przeszłości wszystkie przejawy arabskiego życia społecznego były regulowane przez prawo zwyczajowe. Choć obecnie zwyczaj nie gra już tak dużej roli w urbanizującym się społeczeństwie, przynależność plemienna i więzy społeczne dalej są bardzo ważne¹.

W przeszłości prawo zwyczajowe było wykorzystywane przez Beduinów i Arabów do rozwiązywania problemów wewnątrz- i między-plemiennych z braku rządu centralnego i takiego sądownictwa. Trudy życia koczowniczego na pustyniach wpływały na dużą zażyłość plemion i klanów, ponieważ większe i lepiej zjednoczone grupy społeczne miały większe szanse na przeżycie i dobrobyt².

Na terenach Autonomii Palestyńskiej okupacja wojskowa i polityczna ze strony Izraela, połączona ze słabą administracją Autonomii Palestyńskiej, oraz głęboko zakorzeniona arabska kultura i tradycja prawna powodują, że prawo zwyczajowe nadal jest szeroko praktykowane³. Na Terytoriach Okupowanych Zachodniego Brzegu kultura prawna łączy więc w sobie elementy prawa plemiennego oraz stosunkowo młodej w tym regionie jurysprudencji zachodniej. Następuje także inkorporacja praw zwyczajowych do budowanej biurokracji i administracji terytoriami Autonomii⁴. Prawo zwyczajowe w Palestynie funkcjonuje wraz z nakładającymi się na siebie innymi obowiązującymi porządkami prawnymi: prawem stanowionym Izraela, prawem Autonomii Palestyńskiej oraz prawem religijnym. Palestyńskie prawo stanowione wprowadzono po uzyskaniu Autonomii w wyniku Układów z Oslo w 1994 roku⁵. Jednocześnie na Zachodnim Brzegu nadal dominują izraelskie

* studentka V roku Studiów Bliskowschodnich w Instytucie Bliskiego i Dalekiego Wschodu Uniwersytetu Jagiellońskiego oraz IV roku Prawa na Uniwersytecie Jagiellońskim.

¹ R. Terris, V. Inoue-Terris, *A case study of third world jurisprudence- Palestine: Conflict Resolution and Customary law in Neopatrimonial Society*, Berkeley Journal of International Law 2002, vol 20, s.462-495.

² J. Schacht, *An Introduction to Islamic Law*, Oxford University Press, 1964, s. 76.

³ L. Welchman, *The Bedouin Judge, the Mufti, and the Chief Islamic Justice: Completing legal regimes in the Occupied Palestinian Territories*, Journal of Palestine Studies 2008, Vol. 38, No. 1, s. 6–23.

⁴R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

⁵ Na mocy decyzji Prezydenta Jassera Arafata z 20.05.1994 ustawy i prawa obowiązujące na Zachodnim Brzegu i w Strefie Gazy przed 05.06.1967 r. pozostają w mocy. Ponadto od 1994 r. władze Autonomii Palestyńskiej mają prawo do wprowadzania regulacji prawnych dotyczących życia publicznego społeczeństwa palestyńskiego. Jednak legislacja Autonomii Palestyńskiej dotyczy przede wszystkim kwestii administracyjnych, finansowych i

władze wojskowe i izraelski porządek prawny. Ponadto do rozstrzygania w sprawach tzw. statusu osobowego legitymację mają odpowiednie sądy religijne. Wszystkie te obowiązujące równolegle na terytoriach Zachodniego Brzegu systemy prawa nie są homogeniczne ani też nie są od siebie niezależne, ale raczej wpływają na siebie w sposób formalny i nieformalny⁶.

Istnienie sądów zwyczajowych jest też jednym z rezultatów niepewności politycznej od czasu utworzenia Autonomii, w tym brak zaufania społecznego w stosunku do przedstawicieli władz i administracji. Jeszcze w latach 80. i 90. większość problemów była rozstrzygana na drodze prawa zwyczajowego, w tym wszystkie przypadki zabójstw⁷. Palestyńska kultura sądownicza składa się z połączenia prawa muzułmańskiego (szariatu), którego jurysdykcja obecnie ogranicza się przede wszystkim do prawa rodzinnego, które jest pół-oficjalną zinstytucjonalizowaną formą forów zwyczajowych, oraz mozaiki praw cywilnego i karnego, zbudowanego na prawie osmańskim, brytyjskim, jordańskim, egipskim, izraelskim i palestyńskim⁸. Na problem nakładania się tradycyjnych i zapożyczonych rozwiązań prawnych nakłada się problem okupacji Zachodniego Brzegu przez Izrael od roku 1967, która spowodowała brak palestyńskiej autonomii sądowej. Od początku okupacji izraelskiej do roku 1994, kiedy to władzę przejął Autonomiczny Rząd Palestyny, na terenach Zachodniego Brzegu Izrael stosował prawo okupacji wojskowej, z którego Palestyńczycy nie chcieli korzystać, rozwiązując konflikty prawne stosując prawo zwyczajowe. Obecnie społeczeństwo palestyńskie akceptuje prawo stanowione przez Autonomię Palestyńską w dużo większym stopniu⁹, choć odejście od stosowania kontrolowanego przez izraelskie władze wojskowe systemu sądownictwa spowodowało spadek jakości instytucji i załamanie się funkcjonowania sądownictwa¹⁰. Od tego czasu, nawet jeśli stosuje się prawo zwyczajowe, konieczne jest także równoległe stosowanie prawa państwowego¹¹.

Wpływ na stosowanie zwyczajowych metod rozwiązywania konfliktów prawnych mają też przekonania społeczne. W społeczeństwie palestyńskim uważa się, że tylko około 20-25% konfliktów prawnych może być rozwiązanych na drodze prawa stanowionego. Częściowo rozwiązać można sprawy zabójstwa, relacji między małżonkami czy wypadków

służb publicznych; do tej pory udało się anulować tylko część decyzji prawnych wydanych w latach 1967-1994 przez izraelskie siły wojskowe okupujące terytoria palestyńskie. [zob.] *Legal Status in Palestine*, strona Uniwersytetu Birzeit, http://lawcenter.birzeit.edu/iol/en/index.php?action_id=210, 10.04.2014.

⁶ L. Welchman, *op.cit.*

⁷ wywiad: Abd Alhamid Slemiah, Idna, Palestyna, (data).

⁸ D. M. Sassoon, *The Israel Legal System*, *The American Journal of Comparative Law* 1968, Vol. 16, No. 3, s. 405-415.

⁹ Wywiad: Abd Alhamid Slemiah, *op.cit.*

¹⁰ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

¹¹ Wywiad: Abd Alhamid Slemiah, *op.cit.*

samochodowych. Jednocześnie jednak prawie zawsze używa się prawa zwyczajowego¹². Panuje przekonanie, że w sądzie nie można rozwiązać problemu, za to koszty toczącej się sprawy, zarówno finansowe (na przykład koszty dojazdów czy zatrudnienia radcy prawnego) jak i te mniej wymierne (na przykład stracony czas) są bardzo wysokie. Według Palestyńczyków sąd państwowy nie kończy konfliktu, a sprawy ciągną się latami. Policja również postrzegana jest jako organ nieudolny, łamiący nieraz prawo (na przykład poprzez ignorowanie wyroków sądowych), ponadto jest silnie zmilitaryzowana, co dodatkowo zmniejsza zaufanie do niej¹³.

Prawo zwyczajowe gwarantuje natomiast kompromisowe rozwiązanie problemu społecznego wywołanego przez konflikt prawny, jest szanowane i przynajmniej w części zadowala obie strony, i dlatego jest szeroko stosowane. Obecnie prawo zwyczajowe nadal stosuje się w wypadku kradzieży, gwałtu, problemów małżeńskich, sporów o ziemię czy wodę i innych konfliktów prawnych, a szczególnie widoczne jest w sprawach z zakresu prawa karnego. Dlatego w artykule tym zostaną zaprezentowane pokrótce przykłady zastosowania zwyczaju w konfliktach o ziemię i w przypadkach kradzieży, oraz szerzej w wypadku zabójstwa i uszczerbku na zdrowiu.

2. Proces w arabskim prawie zwyczajowym, przykład zwyczaju palestyńskiego

Według prawa zwyczajowego stosowanego w Palestynie konflikt prawny zakończyć można definitywnie na dwa sposoby: przez mediacje między stronami, skupiające się na kwestiach zadośćuczynienia stronie poszkodowanej za doznaną krzywdę, bądź przez zemstę rodową w wypadku morderstwa z premedytacją.

Wspomniane procesy mediacyjne w literaturze przedmiotu często określa się terminem *sulh*, co w języku arabskim dosłownie oznacza koncyliację, ugodę czy traktat pokojowy. Jest to arabska tradycja rozwiązywania sporów licząca sobie ponad 1600 lat. Sulha używana jest przede wszystkim do rozwiązywania sporów wewnątrzklanowych i między klanami (hamula) w społecznościach arabskich wyznawców różnych religii: muzułmanów, chrześcijan, druzów i przedstawicieli innych mniejszości na Bliskim Wschodzie. Głównym celem tego procesu jest odwiedzenie członków rozszerzonych rodzin ofiary od chęci zemsty na sprawcy (co mogłoby prowadzić do błędnego koła kolejnych aktów krwawej zemsty) i

¹² *Ibidem*.

¹³ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

nakłonienie do pokoju¹⁴. Proces koncyliacyjny w arabskim prawie zwyczajowym polega na negocjacjach między stronami konfliktu, prowadzonych przez zewnętrzną grupę mediatorów, i ma na celu zakończenie sporu i przywrócenie pokojowych relacji w danej społeczności. Skuteczne porozumienie często związane jest z zapłatą odpowiedniej rekompensaty pieniężnej przez sprawcę przestępstwa, choć nie zawsze jest to konieczne¹⁵.

Na czele systemu sądów plemiennych (*al-qada' al-'asha'iri*)¹⁶ stoją szejkwowie, a więc głowy klanu czy plemienia (kibar al-a'ila), oraz miejscowi poważani notable. Członkowie klanu, w wypadku problemów wymagającymi mediacji pomiędzy nimi samymi, najpierw zwracają się do starszyny we własnej rodzinie prosząc o pomoc. Jeśli sprawa jest skomplikowana, szejkwowie mogą ją przekazać wyspecjalizowanym w danej dziedzinie sędziom, a jeśli jest poważna (jak na przykład zabójstwo), zwracają się najbardziej szanowanych i znanych z umiejętności mediacyjnych szejków z okolicy.

Sędziowie prawa zwyczajowego powinni charakteryzować się charyzmą, mądrością i uczciwością, dzięki czemu uzyskują w danej społeczności status honorowy i legitymację quasi-sądową. Sędziowie tacy specjalizują się często w konkretnych dziedzinach, jak na przykład spory o ziemię, długi czy spory sądowe dotyczące posagu¹⁷. Środki karne, którymi dysponują, rozciągają się od kar pieniężnych po wydalenie klanu z danego terytorium, nie mają natomiast legitymizacji (nawet zwyczajowej) do orzeczenia kary śmierci czy pozbawienia wolności¹⁸.

Proces koncyliacji przeprowadza *sheikh* lub, przy poważnych konfliktach, delegacja notabli (ar. *jaha*) cieszących się szacunkiem i doświadczeniem w prowadzeniu tego typu rozmów. W celu rozpoczęcia negocjacji pierwszy krok wykonuje rodzina sprawcy, występując z prośbą o mediację do notabli, którzy z kolei kontaktują się z rodziną ofiary. Próbuje oni przekonać rodzinę ofiary, żeby porzuciła ewentualną chęć zemsty i zgodziła się negocjować z rodziną sprawcy przestępstwa. Cel ten mediatorzy osiągają retoryką, manipulując wartościami (zwłaszcza związanymi z honorem)¹⁹, a w mniej poważnych sprawach zdarza się, że używają zachęt pieniężnych dla osiągnięcia porozumienia²⁰.

¹⁴ D. Pely, *Women in Sulha – excluded yet influential. Examining women's formal and informal role in traditional dispute resolution, within the patriarchal culture of Northern Israel's Arab community*, International Journal of Conflict Management 2011, Vol. 22 No. 1, s. 89-104.

¹⁵ Wywiad: Munir Qafisheh, Hebron, Palestyna, (12.03.2014).

¹⁶ L. Welchman, *op.cit.*

¹⁷ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

¹⁸ *Ibidem.*

¹⁹ S. Lang, *Sulha Peacemaking and the Politics of Persuasion*, Journal of Palestine Studies 2001, vol. 31, no. 3, s. 52-66.

²⁰ Zdarza się, że w wypadku sporów np. o mały fragment gruntu czy drobną obrazę *sheikh* używa własnych pieniędzy, aby zakończyć konflikt.

W przypadku morderstwa lub poważnego uszczerbku na zdrowiu grupa negocjacyjna składa się najczęściej z kilku szanowanych mężczyzn. Skład delegacji notabli wybiera się spośród osób znanych ze skuteczności w rozwiązywaniu problemów danego typu i muszą na niego zgodzić się obie strony²¹. W ciągu pierwszych godzin po zajściu komitet mediacyjny odwiedza rodzinę w żałobie, aby uzyskać obietnicę „zawieszenia broni” między rodzinami (*hudna*) i zapobiec tym samym zemście, która może zostać podjęta w pierwszych dniach po zajściu pod wpływem emocji²². Pierwsze zawieszenie broni trwa zwykle 3 i 1/3 dnia, po czym członkowie komitetu pojednawczego przychodzą znowu i proszą o przedłużenie. Jeśli w wyniku popełnionego czynu inna osoba została ranna, okres ten czasem trwa dopóki ofiara nie odzyska zdrowia²³. Wszystkie porozumienia zawierane przez notabli do całkowitego rozwiązania sprawy nazywane są *atwa*.

Mimo zawartego „zawieszenia broni”, po poważnym przestępstwie (np. spowodowaniu poważnego uszczerbku na zdrowiu lub zabójstwie), mężczy krewni sprawcy zazwyczaj opuszczają domy i chronią się u dalszej rodziny lub przyjaciół na okres bezpośrednio po przestępstwie, często do całkowitego zakończenia sprawy. Jest to gest tradycyjny, tłumaczony potrzebą uniknięcia dokonania zemsty pod wpływem emocji, ale służy też jako gest pokory wobec rodziny ofiary - ma pokazać, że rodzina sprawcy nie chce bardziej zaostrzać konfliktu. Obecnie zwyczaj ten zanika i często „ucieczka” ogranicza się do zmiany miejsca zamieszkania rodziny sprawcy w ramach tej samej miejscowości, a niekiedy wystarcza ustalenie zakazów korzystania z konkretnych ulic. W przeszłości wymagano także opuszczenia miejscowości przez całą bliską rodzinę sprawcy, obecnie jednak w okolicach Hebronu na ogół oczekuje się opuszczenia granic miejscowości²⁴ przez sprawcę. Tradycyjnie, podczas pierwszego okresu zaraz po zajściu w ogóle nie dochodzi do bezpośredniego kontaktu²⁵ między poszkodowanym a sprawcą.

W następnej kolejności negocjowane są warunki zawarcia ugody między rodzinami. Pierwsze porozumienie (*atwa*) następuje 3 i 1/3 dnia po zajściu i zawarciu zawieszenia broni. Wtedy rodzina sprawcy płaci pierwszą sumę zadoścuczynienia, tradycyjnie już ustaloną na 1025 dinarów jordańskich - 1000 dinarów jest tu wyrazem dobrej woli w dążeniu do porozumienia i zapłaty zadoścuczynienia, 25 dinarów to suma przeznaczona na wydatki

²¹ N. Tsafir, *Arab Customary Law In Israel: Sulha Agreements and Israeli Courts*, Islamic Law and Society 2006, vol. 13, no. 1, s.76-98.

²² ar. *akhaza assar wa nafa el'ar*, [za:] A. el-Aref, H.W. Tiley, *Bedouin Love, Law and Legend*, Jerozolima 1944, s. 86.

²³ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

²⁴ Wywiad: Ibrahim Abu Muhammad, Idna, Palestyna, (05.03.2014).

²⁵ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

związane z transportem i wydatkami negocjatorów i rodziny ofiary.. W czasie tego spotkania prezentuje się także pisemne przyznanie się sprawcy do winy, a także stanowiska negocjacyjne obu rodzin. Stanowisko rodziny ofiary obejmuje na ogół żadaną sumę zadośćuczynienia pieniężnego (*diyyah*) oraz ewentualnie inne żądania, na przykład wyprowadzenie się sprawcy i jego krewnych z miejscowości na zawsze. Wraz z zawarciem porozumienia na tym spotkaniu rozejm między rodzinami przedłużany jest na rok²⁶.

Negocjacje w ramach *atwa* mogą trwać kilka dni, a nawet miesiące, w zależności od potrzeby. Jeśli nie dochodzi do ugody między stronami, *atwa*, rozumiana jako tymczasowy rozejm, odnawiana jest co rok i w czasie corocznych spotkań mediatorzy próbują przekonać zwaśnione strony do ostatecznej zgody, negocjując kolejne ustępstwa. Taki stan nierozwiązanego konfliktu i corocznego odnawiania *atwy* może trwać przez dziesiątki lat, do zakończenia konfliktu przez zabójstwo w zemście lub ostateczne zawarcie ugody²⁷. Nie ma jednak spraw, które uważane byłyby za nierozwiązywalne. Nawet jeśli mediacje ciągną się latami, są „mediacjami zawieszonymi” (*Ṣulḥa mu‘allaqa*)²⁸.

Granice opłaty pieniężnej *diyyah* są ustalone na podstawie tradycji i na podstawie wysokości *diyyah* płaconych wcześniej przy podobnych przestępstwach. Konkretną sumę uzgadnia się w drodze negocjacji między rodzinami. Rodzinę sprawcy reprezentuje przy tym specjalnie wybrany przedstawiciel, zwany „*labbas ath-thoub*”²⁹, a mediatorami są notable z komitetu *jaha*. Jeśli negocjatorom uda się doprowadzić do ostatecznego i całkowitego rozwiązania konfliktu – wyrzeczenia się przez rodzinę ofiary zemsty i pogodzenia się dwóch rodzin – urządzana jest uroczystość towarzysząca ceremonialnemu podpisaniu oficjalnego dokumentu ugody (*waraqat as-sulh*). Dokument podpisują reprezentanci stron i co najmniej kilku z mediatorów, a czasem także inne szanowane osoby z okolicy w roli świadków. Ugodę spisuje się w kilku egzemplarzy i każdy z zaproszonych notabli bierze podpisaną kopię do domu³⁰. Zerwanie porozumienia zawartego w obecności całej społeczności i jej najbardziej szanowanych członków byłoby zerwaniem publicznie danej obietnicy i obrazą dla zaproszonych poważanych gości. Zwraca się przy tym uwagę, aby pod umową nie było zbyt wielu podpisanych dygnitarzy, ponieważ zerwanie jej nie miałyby już wymiaru osobistej obrazy dla konkretnych osób³¹.

W negocjacjach i przy podpisywaniu porozumień *atwa* na Zachodnim Brzegu

²⁶ Wywiad: Khalil Slemiah, Idna, Palestyna, (04.03.2014).

²⁷ Wywiad: Ibrahim Abu Muhammad, *op.cit.*

²⁸ S. Lang, *op.cit.*

²⁹ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

³⁰ Wywiad: Ibrahim Abu Muhammad, *op.cit.*

³¹ S. Lang, *op.cit.*

uczestniczy również przedstawiciel Autonomii Palestyńskiej, najczęściej policjant, sędzia sądu państwowego lub inny reprezentant władz³². Wszystkie porozumienia zwyczajowe (*atwa* oraz *waraqat as-sulh*) publikowane są w lokalnych gazetach z inicjatywy i na koszt rodziny sprawcy³³.

Władze państwowe i sąd biorą udział w postępowaniu po popełnieniu przestępstwa od początku, ale stopień ich zaangażowania zależy od rodzaju popełnionego przestępstwa. W większości wypadków sprawa toczy się równoległe dwoma drogami: zwyczajową i oficjalną, które wzajemnie się rozpoznają. Jeśli na przykład podpisano ugodę między rodzinami i zostanie ona przedstawiona w sądzie, to fakt ten może poważnie wpłynąć na zmniejszenie wymiaru kary dla przestępcy. Na terytoriach okupowanej Palestyny sądy palestyńskie traktują, zwłaszcza w sprawach dotyczących krwi i honoru, porozumienia zawarte między rodzinami ofiary i sprawcy jako okoliczności łagodzące³⁴ i, według osób biorących udział w tego rodzaju mediacjach w okolicach Hebronu, zmniejszają wymiar kary o około 40%³⁵. Warunkiem jest dostarczenie dokumentu potwierdzającego porozumienie w ciągu roku od rozpoczęcia postępowania sądowego, co zresztą często nie jest możliwe, ponieważ negocjacje ciągną się latami³⁶. Inna niepisana reguła polega na tym, że po podpisaniu ugody zwyczajowej nie można już kontynuować sprawy w sądzie³⁷. Podpisanie ugody oznacza przyznanie się do winy i zgodę na wymierzenie odpowiedniej, zapisanej w porozumieniu, kary. Sprawa jest więc już w pewien zadowalający obie strony sposób rozstrzygnięta, dlatego sąd państwowy nie kontynuuje rozpraw, a tylko wymierza karę zgodną z porozumieniem zwyczajowym oraz prawem stanowionym³⁸.

Sądy państwowe szanują decyzje sądów zwyczajowych i potwierdzają niejako ich legitymację do rozstrzygania spraw swoimi wyrokami, mimo że interakcje między obiema formami sądownictwa są nieoficjalne³⁹. Oba te systemy działają więc równoległe, ale w pewnej zależności od siebie, uwarunkowanej tradycją oraz kulturą.

3. Palestyńskie prawo zwyczajowe w codziennych konfliktach

Prawo zwyczajowe stosowane jest powszechnie w wypadku mniejszych przestępstw i w innych konfliktach społecznych, takich jak kradzież, spory o ziemię i wodę czy konflikty

³² Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

³³ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

³⁴ *Ibidem.*

³⁵ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

³⁶ *Ibidem.*

³⁷ Wywiad: Munir Qafisheh, *op.cit.*

³⁸ R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

³⁹ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

rodzinne i małżeńskie. W tej kategorii przestępstw mediatorami są najczęściej poważane osoby z okolicy, jednak rzadko tworzony jest komitet złożony z większej ilości notabli. Konflikty wewnątrz rodzin czy klanów rozwiązywane są przez starszych i szanowanych krewnych lub głowę rodziny. Nie zawsze spory w takich kwestiach zgłaszane są władzom i rzadziej trafiają do sądów.

Na przykład w przypadku kradzieży z włamaniem sprawa może trafić do sądu państwowego lub zwyczajowego. Dochodzenie może toczyć się równolegle w obu sądach, jednak na końcu strona poszkodowana musi wybrać, w którym sądzie chce wiążącego rozstrzygnięcia. W sądzie zwyczajowym za takie przestępstwo wymierza się na ogół karę pieniężną. Różnica między sądem zwyczajowym a państwowym polega na tym, że suma, którą zapłacić musi złodziej według sądu zwyczajowego składa się z sumy odpowiadającej wartości zabranego przedmiotu oraz tzw. kosztów „wejścia do domu”. Wysokość tych kosztów zależy od celu sprawcy i sposobu włamania i mogą one kilkakrotnie przewyższać wartość skradzionej własności⁴⁰. Dobrem chronionym nie jest tu więc sama własność, ale przede wszystkim nienaruszalność miru domowego, którego naruszenie zawsze jest surowiej karane.

W przypadku sporów o ziemię czy wodę, dotychczas około 60% z nich rozwiązywanych jest przez mediacje prowadzone przez starszyznę. Konflikty w tych sprawach najczęściej rozstrzygane są przez kompromis – czasem przez pieniądze, choć często także przez samo przyznanie się którejś ze stron do błędu i pokorę⁴¹.

Prawo zwyczajowe formułuje też pewne niepisane, ale powszechnie znane zasady dotyczące na przykład podziału ziemi rolnej. Jedną z dawnych zasad jest regulacja dotycząca podziału ziemi na wzgórzach. Tradycyjnie ziemia na wzgórzu dzielona będzie przez przedłużenie linii granicznej pomiędzy sąsiednimi ziemiami w dolinie w górę („tak jak spływa woda”) a teren położony na ścianie wzgórza przypada w udziale odpowiednio właścicielom ziem w dolinie. Podobnie tradycyjnie regulowane jest sadzenie drzew oliwnych – powinny być sadzone co najmniej 2 metry od granicy z sąsiednią ziemią, a jeśli jednak owoce upadną na teren należący do innej osoby, właściciel drzewka ma prawo je zebrać⁴².

Prawo zwyczajowe reguluje też inne współczesne konflikty związane ze środowiskiem i otoczeniem, na przykład o umieszczanie anten telefonii komórkowej (z powodu strachu przed promieniowaniem), linii wysokiego napięcia, śmieci, przyłączenia

⁴⁰ Wywiad: Abd Alhamid Sleimiah, *op.cit.*

⁴¹ *Ibidem.*

⁴² *Ibidem.*

lokali i budynków do infrastruktury komunalnej (zwłaszcza w związku z przecinaniem przez rury czy kable terenów należących do innych osób), procesów planowania inwestycji oraz decyzji podejmowanych przez lokalne samorzady⁴³.

Jednak najbardziej jaskrawe przykłady stosowania prawa zwyczajowego na współczesnych Terytoriach Okupowanych Palestyny dotyczą przestępstw zaliczanych do prawa karnego.

4. Przykłady przestępstw rozstrzyganych przy pomocy prawa zwyczajowego na Terytoriach Okupowanych Palestyny:

4.1. Zabójstwo

Według arabskiego prawa zwyczajowego zabójstwo i uszkodzenie ciała traktowane są jako delikty. Oznacza to, że według arabskiego prawa zwyczajowego taki czyn jest źródłem powstania zobowiązania między sprawcą i poszkodowanym, które rozstrzygane jest w ramach procesu prywatnego, w którym ofiara bądź jej rodzina mogą wysuwać roszczenia (damages)⁴⁴. Prawo zwyczajowe na Palestyńskich Terytoriach Okupowanych rozróżnia trzy rodzaje zabójstwa: w samoobronie, w efekcie wypadku i morderstwo z premedytacją.

Pierwsze dwa przypadki (zabójstwo w usprawiedliwionej samoobronie i spowodowanie wypadku ze skutkiem śmiertelnym) rozwiązywane są zawsze przez mediacje między stronami⁴⁵. W takim wypadku znalezienie kompromisu będzie polegało na zapłacie odpowiedniej sumy pieniędzy, czasem uda się zakończyć problem w inny satysfakcjonujący sposób, jednak nie dąży się do zemsty⁴⁶. Natomiast w sprawach o morderstwo z premedytacją, choć również toczą się mediacje między rodzinami, dość często zdarza się, że rodzina ofiary wybiera drogę wendety na sprawcy lub jego najbliższej rodzinie, czyli tzw. zasadę grobu⁴⁷.

Mediacje w sprawach dotyczących śmierci najczęściej dotyczą zadośćuczynienia pieniężnego dla rodziny ofiary. Suma ta, zwana *diyya*, a dosłownie tłumaczona jako „krwawe pieniądze”, jest formą restytucji i kompensacji, służy też zabezpieczeniu rodziny sprawcy przed zemstą i osiągnięciu poczucia sprawiedliwości i zgody w społeczności⁴⁸. W przeszłości ceną za spowodowanie śmierci było 100 białych wielbłądów (zwłaszcza w wypadku

⁴³ H. Tarabeih, D. Shmueli, R. Khamaisi, *Towards the Implementation of Sulha as a Cultural Peacemaking Method for Managing and Resolving Environmental Conflicts among Arab Palestinians in Israel*, Journal of Peacebuilding & Development 2009, Vol. 5 No. 1, s.50-64.

⁴⁴ N. Tsafir, *op.cit.*

⁴⁵ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

⁴⁶ Wywiad: Abd Alhamid Slemiah, *op.cit.*

⁴⁷ według arabskiego przysłowia „grób leży przy grobie”.

⁴⁸ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

zabójstwa w samoobronie⁴⁹) lub 5 kilogramów złota⁵⁰. Obecnie suma ta waha się w okolicach 5-10 tys. dinarów jordańskich w sprawie nieumyślnego zabójstwa oraz 20-50 tys. dinarów w wypadku zabójstwa umyślnego. Wysokość tej sumy zależy od okoliczności i ran odniesionych przez ofiarę, a także pozycji społecznej obu rodzin i pozycji negocjacyjnych⁵¹.

W wypadkach morderstwa proces negocjacji między rodzinami jest ciągle uważany za bardzo ważny. Konflikt między rodzinami na tle zabójstwa lub poważnego zranienia jest postrzegany nie tylko w kategoriach czysto prawnych, ale także w kategoriach problemu społecznego w rodzinie czy miejscowości⁵². Konflikt musi być zakończony, a zakończyć go można tylko w ramach tradycyjnego procesu mediacyjnego lub przez zemstę. Wtedy przywracany jest spokój w społeczności⁵³.

Wielu badaczy prawa zwyczajowego w Palestynie, np. Sharon Lang, piszą, że współcześnie wendeta rodowa przejawia się niezwykle rzadko i najczęściej obie rodziny zgadzają się na rekoncyliację, jako „legitymowaną alternatywę do zemsty”, która pozwala przywrócić i zachować honor obu rodzin bez rozlewu krwi⁵⁴. Jednak przynajmniej w niektórych regionach Palestyny zauważalny jest społeczny nacisk na dokonanie zemsty na zabójcy, lub jeśli to niemożliwe, na jego najbliższym męskim krewnym. Wiele klanów i rodzin, zwłaszcza wpływowych i silnych, traktuje zabójstwo z premedytacją na jednym z ich członków jako obrazę i godzenie w honor całego klanu.

4.2. Zabójstwo w zemście

Zgodnie z prawem zwyczajowym strona poszkodowana (ofiara bądź jego rodzina) w wyniku zabójstwa czy uszkodzenia ciała, ma prawo dokonać zemsty na sprawcy bądź na jednym z jego męskich krewnych⁵⁵. Panuje wręcz przekonanie, że zabójstwo w zemście jest konieczne. Według większości rozmówców, w okolicach Hebronu 90% zabójstw prowadzi do wendety⁵⁶. Według osób zaangażowanych w procesy prawa zwyczajowego w tej okolicy, wiele spraw zabójstw kończy się zabójstwem w akcie zemsty, ponieważ duże rody zamieszkujące ten rejon wiążą to ze swoim honorem, tak ważnym dla ich statusu i pozycji. Niezareagowanie na zabójstwo członka rodziny odbierane jest jako dyshonor - oznaka słabości, niedbałości o rodzinę itd. Tradycja krwawej zemsty, zgodna z koraniczną zasadą

⁴⁹ *Ibidem*.

⁵⁰ Wywiad: Munir Qafisheh *op.cit.*

⁵¹ Wywiad: Ibrahim Abu Muhammad, *op.cit.*

⁵² R. Terris, V. Inoue-Terris, *op.cit.*

⁵³ Abd Alhamid Slemiah, *op.cit.*

⁵⁴ S. Lang, *op.cit.*

⁵⁵ N. Tsafir, *op.cit.*

⁵⁶ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

„oko za oko, ząb za ząb”, w powiedzeniach Beduinów i w Palestynie wyrażana jest zasadami: „grób leży przy grobie” i „dokonał zemsty i zmazał wstyd”⁵⁷.

Zdarza się, że jeśli rodzina nie szuka zemsty, to poddawana jest dużym naciskom społecznym, publicznie określana jako słaba, podobna kobiecie⁵⁸. Często, mimo zawarcia *atwy*, rodzina szuka zemsty, a pieniądze otrzymane w ramach pierwszego porozumienia między rodzinami odkładane są do późniejszego czasu. Nie nastąpi zabójstwo w zemście⁵⁹. Znane są przypadki w których między rodzinami doszło do wcześniejszej ugody (*atwa*) w danej sprawie, ale później dokonano krwawej zemsty. Mówi się bowiem, że „co dałeś, możesz zabrać” i rodzina pierwszej ofiary (a więc dokonująca zemsty) ma prawo zemścić się, przy czym wtedy oddaje całą, otrzymaną wcześniej w ramach zadośćuczynienia sumę pieniędzy⁶⁰.

Stosowanie zasady „grobu przy grobie” związane jest przede wszystkim z indywidualnymi cechami danego klanu czy rodu - poszukiwanie zemsty zależy od poglądów danej rodziny. Nie każda rodzina uważa, że zabójstwo drugiego człowieka jest rozwiązaniem honorowym, i nie każda rodzina podda się presji społecznej szukania odwetu. Z drugiej strony społeczny nacisk i przyzwolenie na wendetę związane są także z opinią na temat sprawcy i krewnych sprawcy pierwszego przestępstwa. Jeśli jest to tzw. „zła rodzina”, której członkowie powodują wiele problemów społecznych, popełniają wiele przestępstw, kierują się niskimi pobudkami i mają społecznie negatywnie oceniane zasady moralne, nie ma presji na pokojowe zakończenie konfliktu i oszczędzenie członków takiej rodziny⁶¹.

Zabójstwo w zemście nie jest związane z religią wyznawaną przez dane osoby, ale z kulturowo i tradycyjnie uwarunkowanymi koncepcjami honoru, obrazy i odpłaty⁶², choć według osób usprawiedliwiających stosowanie tego zwyczaju, uzasadnia go werset w Koranie: „Ten, kto zabił człowieka, który nie popełnił zabójstwa i nie szerzył zgorznienia na ziemi, czyni tak, jakby zabił wszystkich ludzi”⁶³. Jednak według islamu tylko jedna osoba ma pozwolenie na zemstę i karę na przestępcy – władca politycznie odpowiedzialny za państwo⁶⁴. Według nauki islamu wymierzanie sprawiedliwości własnymi rękami jest zabronione, a wybaczenie jest konieczne. Mimo szukania nawiązań i uzasadnień dla odwetu w wersetach koranicznych, prawo do zemsty, jako prawo przysługujące krewnym, jest

⁵⁷ A. el-Aref, H.W. Tiley, *op.cit.*

⁵⁸ ar. *hamula dafa', zei nisaa*.

⁵⁹ Wywiad: Jammal Zuchair, Hebron, (19.03.2014)

⁶⁰ Wywiad: Munir Qafisheh, *op.cit.*

⁶¹ *Ibidem*.

⁶² Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

⁶³ *Koran*, Przekł. J. Bielawski, Sura „Stół”, werset 32 <5:32>.

⁶⁴ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit.*

elementem prawa zwyczajowego i przedmuzułmańskiej tradycji arabskiej⁶⁵.

Akt zemsty nie jest widziane jako niepowodzenie mediatorów w próbie doprowadzenia do pokoju. Zadaniem notabli jest zagwarantowanie pokoju przynajmniej tymczasowo, w okresie pomiędzy pierwszym zabójstwem a zabójstwem w zemście⁶⁶. Po pierwszym zabójstwie, dzięki mediacjom i ustalaniem pewnych reguł, następuje zawieszenie broni: czasem na kilka miesięcy a czasem na kilkadziesiąt lat. W miejscowości Idna pod Hebronem w 2013 r. syn ofiary morderstwa dokonał zemsty na sprawcy po 37 latach, kończąc w ten sposób konflikt i pozwalając na zawarcie ostatecznego porozumienia między stronami. Był to w pewnym sensie sukces mediatorów w danej sprawie, ponieważ udało im się zapewnić pokojową współzyskancję obu zwaśnionych klanów przez prawie 40 lat⁶⁷. Po zabójstwie w zemście prawie zawsze obie strony akceptują, że jest to ostateczny koniec konfliktu⁶⁸.

4.3. Uszczerbek na zdrowiu:

W wypadku uszczerbku na zdrowiu, podobnie jak w przypadku morderstwa, sposób prowadzenia mediacji zwyczajowych zależy jest od zamiaru sprawcy. Jeśli zranienie nastąpiło z zamiarem pośrednim lub bezpośrednim, w sprawę zostanie zaangażowana grupa notabli-mediatorów. Jeśli jednak uszczerbek nastąpił w efekcie wypadku, na przykład samochodowego, tj. bez intencji ze strony sprawcy, uznaje się że rana będąca wynikiem takiego zdarzenia „pochodzi od Boga”. W tym wypadku najczęściej nie dochodzi do mediacji i nie podpisuje się porozumienia, a rozwiązanie problemu zwyczajowo polega na uiszczeniu opłat za szpital czy inne leczenie przez sprawcę zdarzenia⁶⁹.

Podobnie rozwiązuje się kwestie zranienia w wyniku bójki czy kłótni, o ile spowodowanie uszczerbku nie było zamierzone. Jednak jeśli nie jest to pierwszy taki postępek sprawcy, jego osoba powoduje wiele problemów dla wspólnoty, np. często wywołuje bójki, wtedy rodzina ofiary (czasem pod presją społeczności) może żądać dodatkowo pewnej sumy zadośćuczynienia⁷⁰.

Podobnej ocenie poddawany jest sprawca wypadku samochodowego. Kiedy dochodzi do porozumienia zwyczajowego po wypadku, o ile sprawca nie jest znany z podobnych zająć i występów, pierwszym krokiem mediatorów zwyczajowych będzie próba sprawienia, żeby

⁶⁵ *Ibidem.*

⁶⁶ Wywiad: Abd Alhamid Sleimiah, *op.cit*

⁶⁷ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit*

⁶⁸ Wywiad: Abd Alhamid Sleimiah, *op.cit*

⁶⁹ Wywiad: Khalil Slemiah, *op.cit*

⁷⁰ Wywiad: Munir Qafisheh, *op.cit*

wyszedł on z aresztu, w którym prawdopodobnie znalazł się po spowodowaniu zajścia. Kiedy jednak są wątpliwości co do osoby sprawcy, na przykład jest młodym człowiekiem znanym z brawurowej szybkiej jazdy i nie jest to pierwszy wypadek z jego udziałem, postępowanie zwyczajowe będzie bardziej skomplikowane. Dodatkowym celem dla notabli i rodzin będzie bowiem wpłynięcie na zachowanie sprawcy, czy to poprzez ukaranie go przez przedłużenie aresztu, czy poprzez nacisk na jego rodzinę, która z kolei powinna wpłynąć na niego. Najbliżsi krewni najczęściej dążą do zwolnienia sprawcy z aresztu. To czyni ich podatnymi na ustępstwa, ponieważ według zwyczaju zwolnienie z aresztu może nastąpić tylko za zgodą rodziny osoby poszkodowanej. Tylko jeśli sprawca uciekł z miejsca wypadku, nie jest znany lub jest poszukiwany, nikt nie działa na jego korzyść⁷¹.

5. Podsumowanie

Zapewnienie pokojowych relacji jest szczególnie ważne we wspólnotach, które żyją blisko siebie, połączone silnymi więziami rodzinnymi i w małych miejscowościach. Procesy mediacyjne w arabskim prawie zwyczajowym umacniają solidarność społeczną i są formą kultywowania tradycji. Palestyńczycy nadal nie mają zaufania do państwowego wymiaru sprawiedliwości i nie uważają systemu sądownictwa oficjalnego za wystarczający w kontekście swojej kultury społecznej⁷². Rytuały pojednawcze reprezentują szerszy porządek socjopolityczny społeczeństwa arabskiego i są ważnym mechanizmem utrzymywania solidarności. Z kolei zwyczaj szukania krawej zemsty na zabójcy bliskiego związany jest z wysoką wartością honoru rodowego w kulturze arabskiej.

Z punktu widzenia społeczeństwa arabskiego sprawy takie jak morderstwa nie polegają na identyfikowaniu sprawcy, przeprowadzaniu śledztwa, prowadzeniu procesu sądowego i wydawaniu wyroku, ale na przywracaniu normalnych relacji między dwiema grupami krewnych poróżnionych przez popełnione przestępstwo⁷³ lub na próbie odzyskania, utraconego przez śmierć członka rodu, honoru. W prawie zwyczajowym mniejszy nacisk położony jest na ukaranie sprawcy, a bardziej liczą się emocje, wartości (przede wszystkim honor) i relacje społeczne⁷⁴.

Zwyczajowy proces rekonyliacji nie tylko wpływa na wyrok w sprawie sądowej, ale przede wszystkim w sposób szybki i skuteczny zapewnia poczucie sprawiedliwości

⁷¹ *Ibidem.*

⁷² S. Lang, *op.cit.*

⁷³ *Ibidem.*

⁷⁴ Wywiad: Abd Alhamid Slemiah, *op.cit.*

społeczności, przywraca równowagę społeczną oraz pozwala uniknąć krwawej zemsty na członkach rozszerzonej rodziny sprawcy. Zemsta rodowa jest jednak bardzo częstym zjawiskiem w wypadku morderstw z premedytacją i także uważana jest za sposób zakończenia konfliktu i odzyskania honoru przez poszkodowaną rodzinę. Prawo do zemsty jest prawem tradycyjnie przysługującym krewnym ofiary i na terytoriach Zachodniego Brzegu istnieje wręcz społeczny nacisk na rodzinę ofiary morderstwa aby dokonała zemsty.

Kara w prawie zwyczajowym z reguły polega na zadośćuczynieniu pieniężnym dla ofiary i jej rodziny, niekiedy także stawiane są inne warunki, jak np. dożywotnie wygnanie sprawcy z miejscowości. Kara wyznaczana jest na podstawie negocjacji między obiema rodzinami, prowadzonych przez specjalizujących się w takich sprawach mediatorów - notabli z danej okolicy. Zadaniem mediatora czy grupy mediatorów jest próba doprowadzenia do całkowitego zakończenia konfliktu i przywrócenia pokojowych relacji między rodzinami, bądź przez zabezpieczenie pokoju w społeczności przez coroczne negocjacje aż do czasu rozwiązania konfliktu.

Przejawy prawa zwyczajowego widoczne są w codziennym życiu: w konfliktach dotyczących środowiska czy życia rodzinnego i innych sporach, w których sądownictwo zwyczajowe często stosowane jest w zastępstwie sądownictwa oficjalnego. Najważniejszą rolę prawo zwyczajowe odgrywa jednak w poważnych przestępstwach takich jak zabójstwo i zranienie. W tych przypadkach sprawa toczy się równolegle w sądzie zwyczajowym i sądzie oficjalnym.

Prawo zwyczajowe jest ciągle szeroko praktykowane na Terytoriach Okupowanej Palestyny. Od czasu powstania Autonomii Palestyńskiej w 1994 roku zwyczaje prawne są inkorporowane w porządek prawny stanowiony przez Narodowe Władze Palestyńskie w sposób oficjalny i nieoficjalny. Mimo że prawo zwyczajowe częściowo zanika w Palestynie w ostatnich latach z powodu zmian społecznych i zwiększania się zaufania do prawa stanowionego przez władze Autonomii, ciągle pozostaje jednym z najważniejszych elementów kultury arabskiej palestyńskiej.

Streszczenie:

W przeszłości wszystkie przejawy życia w społecznościach arabskich, w tym problemy prawne, były regulowane przez prawo zwyczajowe, a konflikty rozwiązywane były zgodnie z tradycją przez krwawą zemstę lub negocjacje między zwaśnionymi rodami lub

plemionami. Choć obecnie zwyczaj nie gra już tak dużej roli w urbanizujących się społeczeństwach państw arabskich, przynależność plemienna i relacje rodzinne dalej są bardzo ważne. Więzy plemienne i więzy krwi wiązały i wiążą się w kulturze arabskiej z kwestiami bezpieczeństwa osobistego i ekonomicznego, ochroną honoru a także poczuciem tożsamości, budowanym w oparciu o przynależność rodzinną i społeczną. Kwestie te pozostają ważne zwłaszcza w społecznościach konserwatywnych, żyjących zgodnie z tradycją.

Na palestyńskich terytoriach okupowanych przejawy stosowania prawa zwyczajowego, zwłaszcza, jeśli chodzi o sposoby alternatywnego rozwiązywania konfliktów w małych społecznościach, - są szczególnie widoczne. Pod koniec XX wieku nastąpił rozkwit prawa zwyczajowego w związku z I Intifadą. Był to ważny element tradycji i kultury, a przez to, jako symbol tożsamości, prawo stało się sferą, w której przebiegał jeden z frontów walki politycznej o uznanie niepodległości i prawa do samostanowienia.

Jednocześnie w Izraelu i na terytoriach okupowanych nakładają się na siebie różne prawa: Palestyńczycy podlegają prawu stanowionemu Izraela lub Autonomii Palestyńskiej, w praktyce często stosują prawo arabskie zwyczajowe, a w sprawach statusu osobowego zwracają się do odpowiednich sądów religijnych. Prelegentka w referacie postara się zaprezentować współczesną kulturę prawną Palestyny, poglądy Palestyńczyków na różne normy prawne i przykłady stosowania prawa zwyczajowego. Część prezentowanych danych będzie pochodziła z badań terenowych prowadzonych w Palestynie.