

mr. sc. Jasmin Branković
Federalno ministarstvo obrazovanja i nauke
Mostar

POLOŽAJ I ZAŠTITA MALOLJETNIH LICA U KONTEKSTU ŠERIJATSKOG PORODIČNOG PRAVA U BOSNI I HERCEGOVINI 1878 - 1946.

U ovom radu su predstavljene osnovne karakteristike pravnog položaja maloljetnika u kontekstu šerijatskog porodičnog prava, te zaštita njihovih interesa pred šerijatskim sudovima u Bosni i Hercegovini u periodu od 1878. do 1946. godine. Također je uvršten i kraći historijski pregled razvoja roditeljskog prava i s njim povezanog porodičnog i društvenog statusa maloljetnih lica u prošlosti.

Ključne riječi: šerijatsko pravo, šerijatski sudovi, maloljetnici, Bosna i Hercegovina, pravni položaj, zaštita interesa

1. Uvodne napomene

Šerijatsko pravo je vjersko pravo muslimana, koje u normativnom smislu predstavlja skup pravnih pravila utemeljenih ili izvedenih iz osnovnih izvora islama (Kur'ān, sunnet, iğmā i qiyās).

Šerijat se u Bosni i Hercegovini kao pozitivno pravo primjenjivao od uspostave osmanske vlasti na ovim prostorima do ukidanja šerijatskih sudova 1946. godine.¹

Islam je u Osmanskom carstvu imao status državne ideologije. Istovremeno su norme šerijatskog prava bile potpuno inkorporirane u sve sfere društvenog života. Pored šerijatskog, primjenjivalo se i kanunsko (državno) pravo, koje je bilo rezultat zakonodavne aktivnosti sultana, uzrokovane naraslim potrebama Carstva za pravnim uređenjem izmijenjenih društvenih odnosa. Šerijat se, kao pravo personalnog karaktera, u osnovi primjenjivao samo na muslimane, dok su pripadnici drugih konfesija, ako to nije ugrožavalo interese Osmanskog carstva, uživali visok stepen pravno-sudske autonomije u ličnim, porodičnim i nasljednim stvarima (sistem *milleta*).

Šerijatsko pravo je, u vrijeme austrougarske uprave u Bosni i Hercegovini, uključeno u državno-pravni sistem Dvojne monarhije, čime su

¹ Predsjedništvo Narodne skupštine Republike Bosne i Hercegovine je 5. marta 1946. donijelo Zakon o ukidanju šerijatskih sudova na području Narodne republike Bosne i Hercegovine („Službeni list Narodne republike Bosne i Hercegovine“, broj 10, god. II, Sarajevo, 6. marta 1946.). Ministar pravosuđa NR BiH je, 15. marta iste godine, donio Uputstvo za izvršenje Zakona (br. II 4453/46), poslije čega su svi nezavršeni predmeti koji su do tada spadali u djelokrug šerijatskih preneseni u nadležnost narodnih, odnosno građanskih sudova.

šerijatski sudovi postali dio njenog pravosudnog sistema.² Primjena šerijata je, u odnosu na osmanski period, reducirana na porodične, nasljedne, lične i vakufske poslove muslimana.

U vrijeme Kraljevine SHS, odnosno Jugoslavije, šerijat je za pripadnike islamske vjeroispovijesti nastavio važiti u istom obimu, dok su šerijatski sudovi zadržali status državnih ustanova.³ Ovakvo stanje se zadržalo sve do završetka II svjetskog rata,⁴ odnosno do donošenja Zakona o ukidanju šerijatskih sudova. Ukidanjem državnih institucija za njegovu primjenu, šerijatsko pravo u Bosni i Hercegovini gubi svoju normativnu funkciju, odnosno pravnu sankciju, čime prelazi u sferu morala i običaja pripadnika islama.

2. Maloljetnici i njihov pravni položaj u prošlosti

Maloljetništvo, po definiciji, predstavlja obilježje pravnog statusa fizičkog lica u periodu od rođenja do momenta sticanja punoljetnosti. Činjenica, da neko lice ima status maloljetnika je u direktnoj vezi sa njegovom poslovnom sposobnošću, koju ono u ovom životnom dobu ili uopće ne posjeduje ili je ista limitirana. Maloljetnici, u pravilu, podliježu posebnoj zakonskoj zaštiti i kao takvi imaju ograničena prava i obaveze.

Maloljetništvo se u pojedinim pravim sistemima određuje na različit način. U većini zemalja, status maloljetnika je vezan za postizanje određene životne dobi, odnosno starosne granice.⁵ Ovakav sistem sticanja punoljetstva je utemeljen na pravnoj pretpostavci da se u određenim godinama *ipso iure* stiče i odgovarajuća poslovna sposobnost, pri čemu se ne uvažavaju individualne razlike.

Pravni status i zaštita interesa maloljetnih lica su kroz historiju bili regulirani na različit način.

Briga o djeci je u prvobitnoj zajednici svedena na nastojanje da im se osiguraju najosnovniji uslovi za život i odrastanje, s ciljem njihovog osposobljavanja za samostalnu egzistenciju. U periodu grupnog braka, biološki otac nije poznat, a djeca pripadaju cijeloj generaciji unutar grupe. U doba matrijarhata obaveza staranja o potomstvu, bez obzira na poznatog genitora djeteta, pripada majci i njenim krvnim srodnicima.

² Temeljni akt kojim je pravno uređeno šerijatsko sudstvo u Bosni i Hercegovini pod austrougarskom vlašću bila je Naredba o ustrojstvu i djelokrugu šerijatskih sudova iz 1883. godine (Zbornik zakona i naredaba za Bosnu i Hercegovinu, 1883, 538-542).

³ Zakon o uređenju šerijatskih sudova i o šerijatskim sudijama od 21. marta 1929. („Službene novine Kraljevine SHS“, br. 73-XXIX, Beograd, 28.3.1929.).

⁴ Zakon o uređenju šerijatskih sudova i o šerijatskim sudijama iz 1929. godine se, uz određene korekcije, nastavio primjenjivati i na području Nezavisne države Hrvatske. O tome bliže: Durmišević, E, *Šerijatsko pravo i nauka šerijatskog prava u Bosni i Hercegovini u prvoj polovini XX stoljeća*, Sarajevo, 2008, 192-196.

⁵ Punoljetstvo se najčešće stiče sa navršениh 18, a u zemljama anglosaksonskog prava sa navršenom 21. godinom života. Pojedine zemlje ne određuju starosnu granicu za sticanje punoljetnosti, nego u svakom pojedinačnom slučaju utvrđuju stepen biopsihičke zrelosti maloljetnog lica.

Nakon pojave države i klasnog društva, odnosi između roditelja i djece dobijaju pravni karakter. U ovom periodu se učvršćuje patrijarhalna porodica, sa sve evidentnijim jačanjem, a potom i potpunom dominacijom muškarca kao muža i oca (*pater familias*). Tipičan primjer je rimska porodica, gdje je očinska vlast (*patria potestas*) nad djecom bila apsolutna. Otac je imao neograničeno pravo, kako u pogledu ličnosti djeteta, tako i u pogledu raspolaganja njegovom imovinom. Očinska vlast je, u pravilu, trajala sve do smrti *pater familiasa*.⁶ Kasnije su ovlaštenja starješine porodice znatno ograničena dok su, s druge strane, djeca ostvarila određena poboljšanja svog imovinskopravnog položaja.⁷

Maloljetnicima (*impubes*) su u rimskom pravu označavana lica koja nisu dostigla spolnu zrelost. Okolnost da je kod neke osobe nastupila zrelost se u klasično doba utvrđivala individualno. U postklasično doba je prihvaćena pretpostavka, da žene stiču punoljetnost (*puberes*) sa navršениh 12, a muškarci sa navršениh 14 godina života. Sa punoljetnošću se sticala puna poslovna sposobnost.

Maloljetnik je mogao biti *infans* (dijete do navršene 7 godine života) sa potpunom poslovnom nesposobnošću, ili *impubes infantia maior* (u dobi između sedme i dvanaeste, odnosno četrnaeste godine života), kada je imao ograničenu poslovnu sposobnost. Maloljetna osoba, koja se ne nalazi pod očinskom vlašću, povjeravala se tutoru, koji se u prvom redu brinuo o njevoj imovini. Nakon prestanka tutorstva, tutor je morao položiti račun o svom postupanju i punoljetnom šticheniku predati svu preostalu imovinu na samostalno upravljanje.

Patrijarhalni porodični sistem, donekle ublažen pod uticajem crkve, predstavlja jedno od bitnih obilježja evropskog srednjovjekovnog prava. Maloljetnici se, u pogledu uslova za sticanje poslovne sposobnosti, tretiraju po uzoru na rimsko pravo. Položaj maloljetnih lica u feudalizmu je općenito bolji nego u robovlasničkom periodu, izuzev u slučaju vanbračne djece, koja su i dalje bila diskriminirana u odnosu na bračnu.

Odnosi stvoreni uspostavom kapitalističkog sistema, u prvom redu uključivanjem žena i djece u proizvodne procese, ozbiljno nagriza temelje patrijarhalne porodice, što dovodi do drugačijeg društvenog pozicioniranja njenih članova. Buržoaska zakonodavstva zadržavaju institut očinske vlasti, ali istovremeno uvode zakonske obaveze roditelja u pogledu brige o njihovom maloljetnom potomstvu. U pojedinim državama dolazi do određenog poboljšanja položaja vanbračne djece (mogućnost pozakonjenja i ograničenog utvrđivanja očinstva), mada su ona generalno još uvijek diskriminirana kako u porodičnom, tako i u nasljednom pravu.⁸

⁶ *Patria potestas* je, izuzev smrću porodičnog starješine, prestajala i u slučaju kada otac ili njemu podređena osoba izgubi jedan od statusa rimskog građanina (*capitis deminutio*), te ako sin postigne neku visoku državnu ili religijsku funkciju. Istu posljedicu je imalo i dobrovoljno oslobađanje od očinske vlasti (*emancipatio*).

⁷ Ovakav režim roditeljskog prava važio je samo za slobodne rimske građane. Robovi nisu bili subjekti prava te su, kao i njihova djeca, potpadali pod očinsku vlast gospodara.

⁸ Predrasude o vanbračnoj djeci prisutne su čak i u nekim onovremenim zakonskim tekstovima (poput Srpskog građanskog zakonika iz 1844. godine), gdje se za njih koriste različiti pogrdni termini (kopile i sl.). Izuzetak u tom pogledu predstavlja revolucionarno zakonodavstvo Francuske

Savremeni pravni sistemi, sa progresivnim rješenjima u oblasti roditeljskog prava, uspostavljaju niz novih ustanova namijenjenih zaštiti prava maloljetnih lica, a briga o djeci pored porodične dobija i svoju društvenu dimenziju.

3. Maloljetna lica u kontekstu šerijatskog porodičnog prava

Šerijat spada u one pravne sisteme koji ne propisuju određenu životnu dob kao uslov za nastupanje punoljetnosti, nego je osnovni kriterij za sticanje ovog statusa psihofizička zrelost maloljetnika.

Šerijatsko pravo, u svom izvornom obliku, poznaje punoljetnost (*bulug*) i zrelost (*rušd*) djeteta. Sticanje punoljetnosti omogućava samostalnost u ličnim, a zrelosti u imovinskim stvarima, uz uslov da je osoba duševno zdrava i razumna.⁹

Djetinjstvo (*sabavet*) obuhvata tri perioda. Prvi traje do navršene 7 godine života, a dijete u ovom uzrastu se smatra potpuno poslovno nesposobnim (*gajri mumejiz*). Drugi period traje od sedme do devete (za djevojčice), odnosno do dvanaeste godine (za dječake). Maloljetnici u ovom životnom razdoblju (*sini temjiz*) mogu bez dozvole staratelja ili tutora sklapati samo one poslove koji im donose korist. Nakon navršene devete, odnosno dvanaeste godine nastupa treći period djetinjstva u kome se, ako se utvrdi da je maloljetno lice postalo spolno zrelo, ono proglašava punoljetnim. Ako takvih dokaza nema, onda se dijete neće smatrati punoljetnim prije navršene 15. godine života.

Sticanje punoljetnosti se u šerijatskom pravu ne poklapa sa postizanjem zrelosti, koja nastupa sa navršenom 25. godinom života.¹⁰ Sve do tada su punoljetne osobe u pogledu raspolaganja vlastitom imovinom ovisne o svom zakonskom zastupniku (*veliji*) ili tutoru.

Šerijatsko pravo propisuje, da je temelj islamske porodice bračna veza. Porodicu u prvom redu čine muž i žena te, ako dođe do njihovog stvaranja, u braku stečena djeca. Drugim riječima, roditeljima se u pravnom smislu smatraju samo oni bračni drugovi, koji su svoje potomstvo stekli u zakonitom braku. U vezi sa ovim stanovištem šerijatskog porodičnog prava je reguliran pravni položaj bračne i vanbračne djece.

Bračnim djetetom se smatra lice rođeno u braku, bez obzira na njegovu pravnu valjanost (sa izuzetkom apsolutno ništavih brakova). Ipak, valjanost

buržoasko revolucije koje je u oblasti porodičnog prava, između ostalog, izjednačilo položaj bračne i vanbračne djece prilikom nasljeđivanja.

⁹ Bušatlić, A, *Porodično i nasljedno pravo Muslimana*, Sarajevo 1926, 116 - 117.

¹⁰ Osmanlijskim Zakonom od 16. *zuhlidže* 1286. (20.3.1869.), koji se primjenjivao na muslimansko stanovništvo u Bosni i Hercegovini sve do ukidanja šerijatskih sudova, utvrđeno je da zrelost nastupa sa navršenom 20. godinom života. Ovakva praksa je nastavljena i nakon donošenja jugoslavenskog Zakona o punoljetstvu od 31.7.1919. godine, po kome su ostali jugoslavenski građani sticali punoljetnost sa navršenom 21. godinom života. O tome bliže: Karčić, F, *Šerijatski sudovi u Jugoslaviji 1918-1941*, Sarajevo 2005, 107.

braka ima svoje posljedice u pogledu pravnog položaja djeteta. Kao vanbračno se po odredbama šerijata tretira svako dijete koje je rođeno izvan braka.¹¹

Šerijatsko pravo u različitim situacijama predviđa prilično komplicirane procedure vezane za utvrđivanje porijekla i pripadnosti djeteta, što se nužno odražava i na njegov pravni položaj.¹² Tako muž može kao svoje priznati dijete rođeno prije isteka minimalnog propisanog trajanja bračne zajednice (6 mjeseci), ali u određenim slučajevima i osporavati da mu dijete pripada bez obzira na činjenicu da je rođeno u braku.¹³ Muž, također, može dovesti u pitanje i samo postojanje porođaja, te osporiti da se on uopće dogodio, odnosno da je neko dijete rodila njegova vjenčana žena.¹⁴ Posebna pravila u vezi sa utvrđivanjem očinstva vrijede za djecu rođenu nakon rastave braka njihovih roditelja, odnosno očeve smrti.¹⁵

Roditeljska prava i obaveze prema svojoj (bračnoj) djeci su moralne (*dijaneten*) i zakonske (*kadaen*) prirode. Zakonska obaveza izdržavanja potomstva najvećim dijelom pripada ocu porodice, dok su prava i dužnosti majke (*hadine*) prvenstveno odgojne naravi i kao takve vezane za određenu dob djeteta (do navršene sedme godine života u slučaju muške, a do devete u slučaju ženske djece). Majka, također, ima moralnu obavezu dojenja djece, koja se kada to nalažu okolnosti može pretvoriti u zakonsku.¹⁶

Na obavezu izdržavanja djece (*nafaki evlad*) utiče njihovo imovinsko stanje, pol, te starosna dob. Ako su djeca imućna, izdržavaju se iz vlastite imovine.¹⁷ U suprotnom, izdržavanje djeteta bez obzira na pol pada isključivo na oca. Obaveza izdržavanja zdravog muškog djeteta traje sve dok ono ne postane sposobno za privređivanje, odnosno dok se nalazi na školovanju. Žensko dijete, koje nema vlastite imovine ili je ona nedovoljna, otac je dužan izdržavati sve do udaje. Dužnost izdržavanja djece, ako je otac siromašan, pripada imućnoj majci ili drugim srodnicima po utvrđenom redu.¹⁸

Očinska vlast nad djecom uključuje i njihovo zastupanje pred sudovima i drugim državnim organima. Prestaje prirodnim (smrću oca ili djeteta) ili pravnim putem, u slučaju kada otac potpuno ili djelimično izgubi neko od bitnih

¹¹ Za utvrđivanje bračnosti djeteta je bitno vrijeme majčine trudnoće (*haml*), koja od momenta zaključenja braka, odnosno od začeća do poroda, može trajati najmanje 6 mjeseci, a najduže dvije godine. Bez obzira na različita mišljenja šerijatskih pravnikâ, vremenom je prihvaćen stav da trudnoća u pravilu traje 9 mjeseci, te se prema tome utvrđuje pripadnost i porijeklo djeteta.

¹² O tome detaljno: Bušatlić, nav. djelo, 77 - 83.

¹³ Za upoznavanje šerijatskopравниh gledišta i prakse u vezi sa porijeklom i pripadnošću djeteta veoma je uputan rad dr. Mehmeda Begovića: *Utvrđivanje bračnosti djece u šerijatskom pravu*, Arhiv za pravne i društvene nauke, knj. XXXIV (LI), broj 6, Beograd 1937., 525-534.

¹⁴ U ovom slučaju šerijatsko pravo odstupa od uobičajenog pravila koje se primjenjuje za kvalificirane svjedoke, te dopušta da porođaj posvjedoči samo jedna žena.

¹⁵ Džananović, I, *Primjena šerijatskog porodičnog prava kroz praksu Vrhovnog šerijatskog suda 1914.-1946.*, Sarajevo 2004., 212-214.

¹⁶ Bušatlić, nav. djelo, 88.

¹⁷ Otac je ovlašten da koristi dječju imovinu za njihovo izdržavanje i odgoj, ali to mora činiti na primjeren i doličan način, a preostalu imovinu predati djetetu na slobodno raspolaganje kada ono postane punoljetno i zrelo.

¹⁸ Bušatlić, nav. djelo, 94-95.

svojtava nosioca vlasti ili sposobnost za njeno vršenje, o čemu odluku donosi nadležni sud.

S druge strane, djeca su također dužna izdržavati svoje siromašne roditelje, ako im to dozvoljava njihovo imovinsko stanje. Ova obaveza je imperativne prirode, pa nadležni sud može čak i onda kada je sin odsutan, a ima odgovarajuću imovinu ili nesporna potraživanja prema trećim licima, naložiti izdržavanje njegovih siromašnih roditelja iz ovih izvora. Pored materijalnih, djeca prema roditeljima imaju i obaveze moralne prirode, poput poslušnosti, poštovanja i pokoravanja.

Međusobno naslijeđivanje roditelja i bračne djece uređeno je odredbama šerijatskog nasljednog prava (*feráiza*).¹⁹

Maloljetnici, kako je to već naglašeno, do momenta sticanja punoljetnosti, odnosno zrelosti, imaju svoje zakonske zastupnike o kojima su ovisni u vršenju ličnih i imovinskih prava. Maloljetnim licima, koja iz bilo kog razloga izgube svog zakonskog zastupnika (smrt, gubitak poslovne sposobnosti, bolest, odsustvo, itd.), se u cilju zaštite njihovih prava i interesa određuje tutor. Šerijatsko pravo poznaje testamentalnog (*vasi muhtar*), koga oporukom (*vasijjet*) imenuje otac i sudskog (*vasiji kadi*) tutora, koga postavlja šerijatski sud. Tutorom može postati svaki musliman ili muslimanka, ako su duševno zdravi, punoljetni, povjerljivi i pouzdani, slobodni, te raspolažu potrebnim znanjima za vođenje brige o imovini štíćenika. Ako je umrlo lice svojoj djeci odredilo dva tutora, onda oni u pravilu moraju raditi u saglasnosti, izuzev kada je njihovo pojedinačno postupanje uzrokovano neodložnošću poslova i izvjesnim nastankom štete po interese ili imovinu štíćenika.²⁰ Osoba, određena za tutora, koja se prihvatila ove dužnosti, obavezna je svake godine sudu podnijeti izvještaj o stanju štíćenikove imovine i odgovorna je za svu štetu koju je prouzrokovala namjerno ili iz krajnje nepažnje.

Tutorstvo prestaje smrću tutora ili njegovim gubitkom sposobnosti za vršenje ove dužnosti, doraslošću štíćenika, razriješenjem tutora od strane suda, a u izvjesnim slučajevima i zahvalom. Tutor je dužan štíćeniku, koji je postao punoljetan i zreo, položiti račune za svoj rad i predati mu imovinu na slobodno raspolaganje.²¹ Sudski tutor, za razliku od testamentalnog, ima pravo tražiti naknadu za svoj rad.

Djeca, potekla iz vanbračne zajednice ili apsolutno ništavnog braka, općenito imaju lošiji položaj u odnosu na bračnu. Šerijatsko pravo ne poznaje institut istraživanja očinstva, zbog čega se vanbračna djeca (*veledi zina*) dodjeljuju majci, koja je u obavezi da ih izdržava i odgaja. U slučaju da majka, zbog svog lošeg imovinskog stanja ili nesposobnosti, nije u stanju vršiti svoju dužnost, brigu o vanbračnoj djeci dužna je preuzeti država, koja se smatra

¹⁹ O tome vidjeti: Mehmed-Ali Ćerimović, *Šerijatsko nasljedno pravo*, Sarajevo 1936, 99.

²⁰ Oporučitelj pored testamentalnog tutora može postaviti i nadglednika (*vasi nazir*), te su tada njih dvojica u sličnoj poziciji kao kada su oporukom određena dva tutora.

²¹ Tutor može dovesti u pitanje zrelost i sposobnost štíćenika da upravlja svojom imovinom, te odbiti da mu je preda na raspolaganje. U tom slučaju, zrelost štíćenika se utvrđuje pred sudom uz pomoć vještaka.

suodgovornom za njihovo rađanje. Dijete rođeno van braka i njegov biološki otac se ne mogu međusobno naslijeđivati.

Uvažavajući činjenicu da su vanbračnoj djeci bez njihove krivice uskraćena mnoga porodična i nasljedna prava, šerijatsko pravo nastoji njihov broj smanjiti na najmanju moguću mjeru. Zbog toga se u nekim slučajevima dozvoljava odstupanje od utvrđenih pravila. Tako muž, između ostalog, ima pravo priznati dijete začeto u relativno ništavom braku, zabludi ili šerijatski nedopuštenom polnom odnosu, te onda kada je ono rođeno u periodu koji je kraći od šest mjeseci računajući od momenta sklapanja braka. Ovo priznanje mora biti izričito. Otac, u pravilu, ne može naknadno osporavati već priznato očinstvo.

Prihvatanje djece i briga o potomstvu u islamu također ima moralni karakter. Odbijanje biološkog oca da prizna vlastito dijete je kategorizirano kao težak grijeh, za koji će počinitelj morati snositi posljedice. Majci je s druge strane zabranjeno da bilo koga lažno optuži kako je otac njenog djeteta.

Po šerijatu se, na pravno valjan način, ne mogu adoptirati tuđa djeca, čije je porijeklo poznato (*marufu neseb*). Šerijatsko pravo dozvoljava adopciju samo one djece, koja nemaju poznate roditelje (*medžhulu neseb*), uz uslov da je usvojilac obzirom na starosnu dob mogao biti njihov biološki roditelj. Osoba usvojena na ovakav način stiče sva porodična i nasljedna prava i dužnosti prema svom usvojiocu.

Islam pokazuje poseban senzibilitet prema odbačenoj djeci (*lekit*), te nalaže pojedincima i zajednici da o njima moraju voditi brigu. Onaj, koji pronade odbačeno dijete, ima moralnu obavezu da ga izdržava, ako je za to sposoban. Ako nalazač nije u mogućnosti ili ne želi voditi brigu o odbačenom djetetu, a niko drugi ga nije usvojio, dužnost njegovog odgoja i izdržavanja preuzima država. Osoba, koja pronade i prihvati odbačeno dijete (nahoče), te preuzme brigu o njegovom odrastanju, ne stiče roditeljska prava, ali može u njegovo ime i u njegovom interesu vršiti nužne pravne poslove.

Šerijatsko pravo također dopušta i preporučuje uzimanje tuđe, u prvom redu siromašne, bolesne i nezbrinute djece na „*beslemu*“ (skrbništvo), odnosno vaspitanje i izdržavanje. Osoba, koja preuzme brigu o ovakvoj djeci, može im za života darovati svu, a putem testamenta do jedne trećine svoje imovine. Na isti način biološki otac može zbrinuti svoju vanbračnu djecu.

4. Zaštita interesa maloljetnika u postupku pred šerijatskim sudovima

Muslimansko stanovništvo Bosne i Hercegovine je, u periodu od 1878. do 1946. godine, u bračnim, porodičnim i nasljednim stvarima bilo podvrgnuto jurisdikciji šerijatskih sudova, odnosno primjeni šerijatskog materijalnog i procesnog prava.²²

²² Ovi pravosudni organi su primjenjivali šerijatsko pravo sadržano u djelima islamskih pravnika, osmanlijskim reformskim zakonima i uredbama, te privatnim i službenim kodifikacijama i kompilacijama. O tome više: Karčić, nav. djelo, 101 - 119.

Šerijatski sudovi u Bosni i Hercegovini su, za cijelo vrijeme svog postojanja, u velikom obimu raspravljali i presuđivali sporove, te rješavali druga aktuelna pitanja iz područja šerijatskog porodičnog prava.²³ Znatan dio ovih porodičnopравnih predmeta odnosio se na maloljetnike i zaštitu njihovih prava i interesa.

U praksi šerijatskih sudova dokumentiran je niz slučajeva koji su se odnosili na zanemarivanje obaveze izdržavanja maloljetne djece, te plaćanje alimentacije. Kao ozbiljan problem za ove pravosudne ustanove nametnulo se i pitanje hranjenjstva djece iz mješovitih brakova, u kojima žena nije bila muslimanske vjeroispovijesti. Dešavalo se da žene nemuslimanke, nakon razvoda braka ili smrti muža muslimana, odvedu djecu izvan dotadašnjeg prebivališta, te ih prevedu na svoju vjeru, čime se pored ostalog izbjegavala jurisdikcija šerijatskih sudova u starateljskim stvarima.

Šerijatski sudovi su u okviru svoje nadležnosti raspravljali slučajeve utvrđivanja krvnog srodstva djece rođene izvan braka (poslije smrti muža, razvoda braka itd.), ali i one rođene u braku, kada je otac osporavao da je novorođenče njegovo. Evidentirani su i sporovi roditelja oko toga kome treba pripasti zajedničko dijete. Primjetno je da su sudovi najčešće postupali u interesu djeteta, ali su zabilježeni i slučajevi kada su pojedine šerijatske sudije iskazale površnost u utvrđivanju relevantnih činjenica, na što je povremeno u funkciji više instance upozoravao Vrhovni šerijatski sud.

U nadležnosti šerijatskih sudova su bili i starateljski (tutorski) poslovi maloljetnika islamske vjere: postavljanje i razriješenje tutora i staratelja, produženje tutorske vlasti, proglašenje punoljetnosti i zrelosti, te zaštita imovine maloljetnih lica, kao i povjeravanje siročadi na izdržavanje i odgoj (beslema).

Kako se pred šerijatskim sudovima nije moglo istraživati očinstvo vanbračne djece niti zahtijevati njihovo izdržavanje, pripadnici islamske vjeroispovijesti su bili upućeni da svoje tužbene zahtjeve ovog tipa ističu u postupku pred redovnim građanskim sudovima.²⁴ Nadležnost šerijatskih sudova je ovdje bila ograničena isključivo na postavljanje tutora vanbračnom djetetu čija je majka muslimanka.

²³ Šerijatsko porodično pravo, kako navodi I. Džananović, zbog svoje velike važnosti i znatnog broja ajeta i hadisa, spada uz ibādāt, u najrazvijeniju granu šerijatskog prava. Nav. djelo, 7.

²⁴ Tužbeni zahtjev se temeljio na činjenici da je neki muškarac začeo vanbračno dijete, zbog čega je dužan snositi odgovornost za posljedice ovog nedopuštenog djela. Sladović, E, *Islamsko pravo u Bosni i Hercegovini*, Beograd 1926, 106.

mr. sc. Jasmin Branković
Federal ministry of Education and Science
Mostar

POSITION AND PROTECTION OF MINORS WITHIN THE CONTEXT OF SHARIA FAMILY LAW IN BOSNIA AND HERZEGOVINA 1878 – 1946

Summary: Sharia law is the religious right of Muslims that was necessarily applied to the members of this religion in Bosnia and Herzegovina in family, inheritance, status and Waqf affairs in the period from the establishment of the Ottoman rule in this region to the abolition of sharia courts in 1946. Due to its scope and importance, Sharia family law is one of the most developed areas in the system of Islamic jurisprudence. From the viewpoint of Islam, relationships within the family are not only legal but also the religious category at a time that permeates and completes these two segments of the normative regulation of family life. In the framework of Sharia family law a special place belongs to paternal rights and the positioning of minors in family and social terms. The foundation of the Islamic family is marriage. In legal terms only spouses who have obtained descendants in legal marriage are considered parents. With regard to this the legal status of marital and extramarital children was regulated. A child born in legally valid or relatively null marriage is considered the marital child. Other children have the illegitimate status. To determine if the child is marital or extramarital the period of mother's pregnancy is essential and stipulated in the longest and the shortest duration. Parents are obliged to care for their children. Sharia law does not recognize a paternity research institute, but in certain situations it allows by subsequent actions deviations from the established rules in order to provide a marital status to the largest number of children born out of marriage. The state is considered to be co-responsible for the birth of extramarital children and must take care of them if the mother is not able to do that. Sharia family law provides for different forms of protection of minors without parental care, such as tutelage, adoption and taking other people's children to the care and education. Sharia courts were responsible for the application of Sharia family law in Bosnia and Herzegovina and resolving of status issues and disputes relating to minors.

Key words: Sharia law, sharia courts, minors, Bosnia and Herzegovina, legal status, protection of interests