271

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 šeriatskih 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.

272

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 navršenih 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.

273

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 navršenih 12, a muškarci sa

navršenih 14 godina života. Sa punoljetnošću se sticala puna poslovna

sposobnost.

Maloljetnik je mogao biti *infants* (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 njenoj imovini. Nakon

prestanka tutorstva, tutor je morao položiti račun o svom postupanju i

punoljetnom štićeniku 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 nagrizaju 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

274

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

buržoaske 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. *zulhidže* 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.

275

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 minimalno 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 pravnika, 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 šerijatskopravnih 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.

276

svojstava 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 štićenika. 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 štićenika.20 Osoba, određena za tutora,

koja se prihvatila ove dužnosti, obavezna je svake godine sudu podnijeti

izvještaj o stanju štićenikove 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 štićenika, razriješenjem tutora od strane suda, a

u izvjesnim slučajevima i zahvalom. Tutor je dužan štićeniku, 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, *Šeriatsko 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 štićenika da upravlja svojom imovinom, te

odbiti da mu je preda na raspolaganje. U tom slučaju, zrelost štićenika se utvrđuje pred sudom uz

pomoć vještaka.

277

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

pronađe 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 pronađe 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.

278

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

porodičnopravnih 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 hranjeništva 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 relevatnih 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.

279

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