

PRAVNA MISAO U OSMANSKOJ BOSNI

1. Osnovne odlike pravnog sistema osmanske države

Radi boljeg shvatanja razvoja pravne misli u Bosni za vrijeme osmanske uprave, neophodno je na ovome mjestu ukazati na osnovne odlike pravnog sistema osmanske države, s obzirom da je pravni sistem Osmanskog carstva bio predmet studija, rasprava i analiza pravnika tog vremena. Moglo bi se kazati da je pravni sistem osmanske države u sebi objedinjavao nekoliko sastavnih komponenti, od kojih su najvažnije: osmansko državno pravo, šerijatsko pravo i (bosansko) običajno pravo te pravo *milleta* (autonomno vjersko i običajno pravo priznatih vjerskih zajednica).

Osmansko državno pravo predstavljalo je skup pisanih pravnih normi koje je izdavala osmanska država. Drugi naziv za ovu grupu pravnih propisa jeste *kanunsko pravo*. Ovaj termin vezuje se za tursku riječ *kanun* (koja potječe od grčke riječi *kanôn*, odnosno arapske riječi *qānūn*, što u prijevodu znači pravilo), koja je korištena za označavanje pravnih propisa državnog ili „sekularnog“ prava u okviru osmanskog pravnog sistema. Kanuni su, ustvari, zakoni, odnosno carske (sultanove) naredbe sa zakonskom snagom, kojima su sultani dopunjavali i mijenjali pravni sistem osmanske države.

Kanunsko pravo bilo je utemeljeno na racionalnim načelima i prvenstveno se odnosilo na oblast javnog i administrativnog zakonodavstva. Kanuni su najčešće regulirali ustrojstvo državne uprave i vojske, zatim finansijsko i agrarno pravo te oblast krivičnog prava. U osmanskoj državi se veoma rano razvila i praksa kodificiranja državnog prava u obliku zbornika kanuna (*kanunname*), koje je moderna historijsko-pravna nauka podijelila na nekoliko kategorija.

Uzimajući u obzir evoluciju osmanskog državnog prava, odnosno njegov karakter i njegovu sadržinu, treba razlikovati dvije epohe u razvitku tog prava. Prva epoha odnosi se na razvitak državnog, odnosno kanunskog prava do tanzimata 1839. godine, dok druga epoha obuhvata period poslije 1839. godine. U literaturi se prva epoha označava kao predreformni ili klasični period, kada je dominantnu ulogu u pravnom sistemu osmanske države imalo šerijatsko pravo. Druga epoha (era tanzimata) označava se kao proces modernizacije i sekularizacije osmanskog prava. Ova epoha je nastala proglasom

Hatti šerifa od Gülhane od 3. novembra 1839. godine, dekretom koji je označio prekretnicu u transformaciji osmanske države i koji je ujedno predstavljao prvi korak u procesu recentralizacije i birokratizacije Carstva.

Šerijatsko pravo činilo je, zajedno sa državnim (kanunskim) pravom, osnov pravnog poretka osmanske države. Pravo je, prema islamskom poimanju, kroz norme formulirana Božija volja sadržana u dva glavna izvora: knjizi Objave (*Kur'ānu*) i tradiciji poslanika Muhammeda, a.s. (*Sunneta*). Propisi ili norme pravnoga karaktera sadržani u ova dva izvora prvobitno su se nazivali šerijatom. Islamsko pravo nije dato u gotovom obliku, nego je na osnovu priznatih izvora djelatnošću islamskih pravника stvaralački konstruirano. Taj proces saznavanja prava iz jezika svetih tekstova nazvan je *idžtihadom* (*'iğtihād*), a u historiji islamskog prava on je istovremeno predstavljao tumačenje i stvaranje prava. Zato se za šerijatsko pravo, posmatrano kao sistem pravnih propisa, može kazati da je djelo muslimanskih pravника. U tom smislu je i u osmanskoj državi pravljena distinkcija. Pravo koje se moglo naći u klasičnim djelima iz područja *fikha* (islamske pravne nauke) i koje se stoljećima razvijalo nezavisno, bez intervencije države, nazvano je šerijatskim pravom, dok je pravo razvijano zakonodavnom aktivnošću države nazvano običajnim ili kanunskim pravom.

Kroz historiju Osmanskog carstva šerijatsko pravo je doživjelo značajne promjene u pogledu svoga položaja u ukupnom pravnom poretku te oblika i područja svoje primjene. Ono je dominiralo pravnim sistemom Osmanskog carstva u klasičnoj, tj. predreformnoj fazi do XIX. stoljeća. Na polju privatnog prava, tačnije u oblasti personalnog, porodičnog i nasljednog prava muslimana, te na području stvarnog prava, obligacija i trgovačkog prava, dominacija šerijatskog prava bila je posebno izražena. Drugačiji položaj šerijatskog prava bio je na polju javnog prava, koje je u osmanskoj državi predstavljalo mješavinu islamskog prava i sultanovih naredbi, a sadržavalo je i brojne lokalne običaje.

Uvođenjem reformi (*tanzimat*) 1839. godine, mijenja se i status šerijatskog prava u ukupnom pravnom poretku Osmanskog carstva. Uspostavljanjem „dvojnosti“ zakonodavstva i sudstva u svim krajevima Carstva, šerijatsko pravo je u svojoj primjeni reducirano na pitanja ličnog statusa, odnosno na područje bračnog, porodičnog i nasljednog prava muslimanskog stanovništva. Takav status šerijatskog prava u pravnom sistemu osmanske Bosne zatekla je i preuzela austro-ugarska uprava.

Formalni izvori na kojima su šerijatski sudovi temeljili svoje odluke imali su različitu formu i pravni karakter. To su bili uglavnom isti oni izvori koje su šerijatski sudovi koristili prije okupacije. Najpoznatija zbirka pravnih propisa šerijatskog prava u Osmanskom carstvu bila je tzv. *Multeqa* (puni naziv je *Multeqā 'al-abḥur* (*Stjecište morā*)).

Sastojala se od 57 knjiga, sastavljenih od vjerskih i pravnih propisa. Autor ovog djela je Ibrahim Halebi (umro 1549. godine). *Multeqa* je pisana rasporedom uobičajenim za djela islamskih pravnika. U prvom poglavlju su propisi o čistoći, zatim slijede poglavlja o obredoslovlju, vakufu, braku, kamati, zastupništvu, zajmu, sudstvu, tužbama, krivici, poravnanju, trgovini, zakupu itd. Kompilacija ne spominje specifične osmanske inovacije u islamskom pravu te sadrži vjerno izdanje klasične hanefijske verzije šerijata. U svakom slučaju, mnogo toga sadržanog u *Multeqi* bilo je zaista „živuće pravo“ Osmanskog carstva. Zbog svoje potpunosti, *Multeqa* je postala „priručnik“ za sve sudije i islamske učenjake u Osmanskom carstvu.

Kao dopuna postojećim pravničkim djelima, šerijatski sudovi su svoje odluke temeljili i na autoritativnim ili stručnim mišljenjima (*fetvama*), koje su izdavali muftije. U islamskoj pravničkoj hijerarhiji, funkcija muftije bila je smještena između teorije i prakse, odnosno šerijatskih pravnika (autora komentara i priručnika šerijatskog prava) i kadija (sudija). Uloga muftije bila je da odredi stav šerijatskog prava prema određenom pitanju teorijskoga karaktera. U osmanskoj državi ta funkcija se najvećim dijelom svodila na davanje pravnih mišljenja koja će biti korištena u sudskim postupcima. To stručno mišljenje muftije (*fetva*) u konkretnom slučaju nije bilo formalno obavezujuće za kadiju, ali je uveliko utjecalo na njegovu odluku.

U sudskim postupcima u Osmanskom carstvu korištene su fetve vrhovnog (istanbulskog) muftije (šejhul-islama) i muftija u provincijama. Osmanske muftije su razvili posebnu formu fetvi koje su se sastojale od pitanja i veoma kratkih odgovora, a pisane su čistim i razumljivim jezikom. Zasnivale su se na mišljenju hanefijske pravne škole, a bilo je obavezno navesti citat iz priznatih djela na kojima se fetva zasnivala i ovjeriti je potpisom muftije. Pitanja na koja je trebao dati odgovor šejhul-islam pripremana su u *fetvāhāni*, posebnom odjelu ureda šejhul-islama. Odgovori šejhul-islama se nisu pozivali na izvore, dok su se fetve provincijskih muftija najčešće pozivale na fikh i Kur'an.

U praksi šerijatskih sudova u Bosni i Hercegovini najčešće su citirani zbornici fetvi. Najpopularniji je bio *Zbornik fetvi* velikog osmanskog učenjaka i po-

znavaoca šerijatskog prava 'Alija 'Abū Su'ūda iz XVI. stojeća, koji je obnašao funkciju šejhul-islama u vrijeme najvećeg uspona Carstva. Od ostalih kompilacija fetvi korištene su 'El-fetāvā 'el-hindiyye (Indijske fetve), 'El-fetāvā 'et-tatār-hāniyye (Tatar-hanove fetve), Fetāvā 'el-ankarewī (Fetve Ankarlije), Behdžet 'al-fetāvā (Sjaj pravnih mišljenja) i dr.

Običajno pravo, označavano kao *adet* i *urf*, predstavljalo je, pored šerijatskog i kanunskog (državnog) prava, poseban pravni izvor u osmanskoj državi. Vremenom se značenje riječi *urf* i *adet* diferenciralo.

Urf je termin kojim se označavala šerijatska upravna praksa, dok se riječ *adet* upotrebljavala za označavanje narodnih pravnih običaja. Pitanje pravnih praznina u novoosvojenim pokrajinama Osmanlije su rješavali priznavanjem običajnog prava pokorenih naroda i izdavanjem uredaba sa zakonskom snagom u kojima su usvojene mnoge pravne ustanove tih naroda. To je omogućilo višestoljetno preživljavanje određenih instituta običajnog prava i na području Bosne, koji dijelom vode porijeklo još od vremena srednjovjekovne bosanske države.

1.1. Millet sistem – pravno-sudska autonomija

Temeljni izvori islama ističu da su ne samo prirodne razlike među ljudima koje se tiču boje kože, bogatstva, porijekla, jezika i dr., rezultat Božije volje, nego su to i ideološke i religijske razlike. Ovaj religijski pluralizam potpuna je antiteza srednjovjekovnoj katoličkoj doktrini po kojoj nema spase-nja izvan crkve. Višestoljetna praktična tolerancija muslimanskih društava rezultat je imperativne kur'ānske norme *U vjeru nema prisile!*, koja je praktično, kroz povijest muslimanskih društava očuvala, u većoj ili manjoj mjeri, mnogobrojne zajednice, ili makar oaze pripadnika drugih vjera i drugačijih svjetonazora. Naravno da se ovaj temeljni islamski imperativ kroz historiju muslimanskih država i društava nije uvijek do kraja poštovao, ali je on rezultirao vjerskom pluralizacijom muslimanskih država i društava već skoro petnaest stoljeća islama.

Pola milenijuma Osmanlije su vladali ogromnim prostranstvima gdje su živjele mnogobrojne i raznovrsne etničke i religijske skupine i takvo društvo je, za to vrijeme, veoma uspješno funkcioniralo. Svi podanici Carstva posjedovali su, po principu *milleta*, veoma visok stepen autonomije. Bilo je to pluralno društvo koje je različitim zajednicama omogućavalo zajednički život bez velikih društvenih potresa, uz mogućnost relativnog napretka. Ovakav

islamski stav o manjinskim zajednicama pokazuje toleranciju i moderno stajalište koje se nigdje drugdje nije moglo sresti ni hiljadu godina kasnije. Sjetimo se udesa hugenota, salzburških protestanata, ruskih jevreja, andaluzijskih muslimana ili bosanskih muslimana u novije vrijeme, na kraju XX. stoljeća. Španski jevreji našli su utočište u Osmanskom carstvu, pa i u Bosni, koja je tada bila u sastavu ovog carstva.

U islamskoj državi svi muslimani čine jednu zajednicu (*'ummu*), dok su nemuslimani (*zimmije*) u *'ahdu*, ugovornom odnosu sa muslimanskom zajednicom (*'ummom*) kojoj su obavezni biti lojalni uz osiguranje zaštite (*zimma*) i slobodno ispovijedanje i prakticiranje vlastite vjere. Oslobođeni su vojne službe, ali plaćaju specijalni porez *per capita* (*džizju*).

Naravno da se status *zimmija* mijenjao u zavisnosti od moći islamske države. Tada su strožije primjenjivani zakoni, a ponekad je dolazilo i do neke vrste diskriminacije. To se pogotovo dešavalo u vrijeme križarskih ratova i u doba kolonijalizma i ekspanzije evropskih kršćanskih zemalja na prostore muslimanskog svijeta.

Ekspanzijom Osmanlija na područja Bizanta i Balkana, preuzimanjem pravnih tradicija i raznih običaja pokorenih naroda i raskolima u kršćanstvu, formirali su osmansku politiku prema nemuslimanima, koja je u potpunosti bila spremna i sposobna da koristi usluge svojih podanika, kršćana. Spremnost osmanskih vlasti da pruži visoku autonomiju nemuslimanima bila je produkt tradicionalnog islamskog prava, ali i veoma praktičnih prednosti.

Reguliranje odnosa između osmanske vlasti i njenih podanika, nemuslimana, prvenstveno jevreja i kršćana, poznato je pod imenom *millet*. Pouzdano se ne zna kada je osmanska država priznala nemuslimane pod gornjim imenom i dozvolila njihovo organiziranje. Vjerovatno je da su do osvajanja Konstantinopolja 1453. godine primjenjivani isti principi prema nemuslimanima kako su to radile ranije muslimanske dinastije. Nakon ove godine, Mehmed II. Fatih je na čelo grčke pravoslavne patrijaršije doveo Genadija i s njim sklopio sporazum koji se odnosio na sve pripadnike ove crkve. Ovaj sporazum nije sačuvan, ali je sačuvan onaj sa *zimmijama* na Galati, u kom se kaže da „se u njihove crkve neće dirati, da se neće pretvarati u džamije, da će imati slobodu u izvršavanju vjerskih dužnosti i da nijedan *zimija* neće biti prisiljen da prijede na islam“. U dekretu (*berātu*) izdatom mitropolitu, u istom ovome periodu, dozvoljava se duhovnim vođama da svoje dužnosti nastave obavljati na isti način kako su to činili do ovoga vremena. Na ovaj način nemuslimani su sticali pravnu i sudsku autonomiju, na čijem čelu su

stajali vjerski poglavari, postajući istovremeno i vjerski i pravni predstavnici svojih zajednica.

Pojam *millet*, predstavlja najznačajniji institut u reguliranju položaja nemuslimana u osmanskoj državi. Sistem milleta predstavlja dosljedno provođenje odredbi islamskog prava u svakodnevnoj praksi osmanske državne administracije prema nemuslimanima. S obzirom da je na teritoriji Osmanškog carstva bio veliki broj nemuslimanskih podanika, Osmanlije su formirale sistem koji im je osigurao slobodu vjeroispovijedanja, ali i određenu upravnu i pravosudnu autonomiju. Tako je osmanski sistem milleta ujedinio pravni i pojmovni okvir koga je nudilo islamsko pravo, a sa progresivnim pogledima upravljača i tumača islamskog prava (*ulema*) on je dobio svoje osobenosti i ponudio jedno historijsko iskustvo suživota u miru različitih vjerskih i etničkih zajednica. Veoma često, Osmanlije su nastojale pojednostaviti ovaj sistem odnosa i veza vodeći računa o lokalnim običajima, tradiciji, jeziku i kulturi. Često je određeni millet, pored nadležnosti u pitanjima vjere, imao i određene upravne ovlasti. Patrijarh je mogao ubirati određene poreze, rješavati neke sudske sporove unutar svoga milleta, naplaćivati kazne i razne globe, presuđivati zatvorske, pa čak i smrtne kazne.

Mogli bismo slobodno zaključiti da millet sistem ima neke elemente modernog konsocijacijskog sistema, modela rješavanja manjinskog pitanja u okviru liberalne demokracije, o kojoj se počelo govoriti tek u drugoj polovini XX. stoljeća. Iz svega izloženog vidljivo je da je sistem milleta uspijevao realizirati miran suživot mnogobrojnih različitih vjerskih i etničkih skupina, što konsocijacijski sistem upravo želi realizirati unutar moderne liberalne demokracije, gdje se izbjegava svako nametanje bilo kakvog identiteta, koji postaje "izbor" svakog pojedinca.

Možemo zaključiti da je multietničnost i multikulturalnost osmanske države i osmanskog društva bila posljedica osmanskog državno-pravnog sistema. Višestoljetno vladanje mnogobrojnim teritorijama sa različitim etničkim i vjerskim skupinama i narodima sa svim njihovim narodnosnim i vjerskim karakteristikama, bez određene tolerancije i zaštite, sigurno bi dovelo do nestanka ovih skupina.

Pravni položaj nemuslimana očuvao je njihov vjerski i etnički identitet u mjeri koja je omogućila formiranje njihovih nacionalnih država nakon povlačenja Osmanlija, sa svim nacionalnim obilježjima, izraženim kroz državne, vjerske, jezičke, kulturne, običajne i druge aspekte.

Iako su imali pravno-sudsku autonomiju u određenim privatnopravnim odnosima, nemuslimani Osmanskog carstva su na svoje traženje mogli biti podvrgnuti jurisdikciji šerijatskih sudova. U Bosni ta praksa nije bila rijetkost. Uvidom u sudske protokole (*sidžile*) može se utvrditi da su nemuslimani tražili jurisdikciju šerijatskog suda i u onim stvarima u kojima su uživali sudsku autonomiju, posebno u pogledu nasljednopravnih predmeta. Ta praksa bila je prisutna još u ranijim fazama osmanske uprave u Bosni, a nastavljena je i u XIX. stoljeću. O učešću nemuslimana u sudskim postupcima pred kadijom svjedoče brojni *sidžili* u kojima je ispred imena nemuslimana kao stranke u postupku najčešće bila oznaka *zimmija* (štićenik osmanske države).

U toku XIX. stoljeća su u Osmanskom carstvu područja primjene običajnog prava sužena u korist osmanskih državnih zakona, ali je ono i dalje ostalo na snazi u određenim privatnopravnim odnosima, uglavnom nemuslimanskog stanovništva. Običajno pravo primjenjivalo se i kao dopuna šerijatskom pravu u porodičnim, nasljednim i vakufskim stvarima muslimana u Bosni.

Sa tanzimatskim reformama u XIX. stoljeću, kojima je bila naglašena građanska, politička i pravna jednakost osmanskih podanika, počelo je postepeno odumiranje klasičnog milletskeg sistema. U ovoj fazi u Osmanskom carstvu dolazi do rascjepa jedinstvenog pravnog sistema i formiranja dviju pravnih cjelina izgrađenih na različitim osnovama, na šerijatskom pravu i na recipiranim pravima evropskih država. Ovaj rascjep u pravnom sistemu izazvat će i rascjep u sistemu sudstva. Naime, uza šerijatske sudove doći će do formiranja redovnih građanskih sudova za raspravljanje pravnih sporova među svim građanima bez obzira na vjeroispovijest, po propisima državnih zakona, a ne šerijatskog prava.

Šerijatski sudovi će biti ograničeni samo na pitanja ličnog statusa muslimana (bračno, porodično i nasljedno pravo) i stvari vakufa. Time su šerijatski sudovi postali posebne ustanove i u pogledu materije za koju su bili nadležni i u pogledu lica nad kojima su imali jurisdikciju. Nadzor nad šerijatskim sudovima vršio je šejhul-islam, a nad redovnim građanskim sudovima ministar pravde.

Formiranjem redovnih građanskih sudova i njihovim razgraničenjem sa dotadašnjim jedinim, šerijatskim sudovima dovedena je u pitanje teza o univerzalnosti važenja šerijatskog prava, pa je šerijatsko pravo iz državno-pravne

prebačeno u vjersko-metafizičku sferu. Time će početi i proces sekularizacije osmanskog društva koji će biti dovršen ukidanjem Carstva, proglašenjem Republike Turske i Atatürkovim reformama. Sve ove reforme u sferi sudstva u Osmanskom carstvu u doba tanzimata provedene su i u Bosanskom vilajetu i time je i kod nas određen okvir i obim primjene šerijatskog prava u drugoj polovini XIX. stoljeća.

Oni su bili sredstvo prilagođavanja šerijatskog prava konkretnim prilikama i državnim potrebama u slučajevima kada se u zbirkama šerijatskih propisa nisu nalazila rješenja za konkretne slučajeve.

2. Izučavanje prava i početak institucionalizacije pravne misli

Veoma rano osmanska vlast će institucionalizirati izučavanje prava u Bosni osnivanjem Gazi Husrev-begove medrese u Sarajevu. Ovu medresu utemeljio je tadašnji bosanski sandžak-beg Bosanskog sandžaka, namjesnik Bosne, Gazi Husrev-beg, 1537. godine. Rođen je 1480. godine u Serezu u Rumeliji, sjeveroistočno od Soluna (današnje područje sjeverne Grčke, odnosno Egejske Makedonije). Otac mu se zvao Ferhat-beg, a majka Seldžuka, koja je bila kćerka sultana Bajezita II. Neki autori tvrde da je njegov otac Ferhat-beg bio porijeklom iz Bosne, jer se 1483. godine u dubrovačkim dokumentima spominje Ferhat-begov brat Radivoje kojem su Dubrovčani poslali darove spomenute godine. Rano je ostao bez oca, koji je poginuo 1486. godine u bici kod Adane, a majka mu je umrla 1512. godine u Carigradu.

O Husrev-begovoj mladosti u Carigradu se malo zna. Kada je imenovan za bosanskog sandžak-bega 1521. godine, zna se da je došao sa funkcije smederevskog sandžak-bega. Sa malim prekidima u Sarajevu će ostati sve do smrti 1541. godine. Za vrijeme obavljanja funkcije sandžak-bega u Bosni osvojio je Knin, Skradin, Ostrovicu, Obrovac, Jajce, Trogir, Nadin, Sinj i Klis, a učestvovao je i u čuvenoj Mohačkoj bici, koju je predvodio sultan Sulejman Zakonodavac 1526., a tri godine kasnije i u prvoj osmanskoj opsadi Beča 1529. godine.

U sjedištu Bosanskog sandžaka, Sarajevu, izgradio je veliki broj objekata i uvakufio ogroman imetak. Među ovim mnogobrojnim objektima ističe se njegova medresa „Seldžukijja“, koju je nazvao po majci, a nazivana je i „Husrevijja“. Narod ju je nazvao „Kuršumlija“, jer je bila prekrivena olovom (tur. *kurşum* – olovo). Spajanjem Kuršumlije i Hanikaha (derviške škole) 1920. godine nastala je Gazi Husrev-begova medresa, kako se i danas naziva.