

Budući da *mazālim* sudovi nisu primjenjivali stroga pravila uspostavljena fikhom mogli su biti arbitrarni i nepravedni,⁴⁹⁵ ali, kao što je već istaknuto, postojala je procedura koja se morala poštivati. Ovu nadležnost koristili su vladari kako bi oživjeli sliku pravednih vladara, koji, kao muslimanski vladari, ispunjavaju pravne obaveze. Njihov osnovni cilj bio je saslušanje žalbi protiv državnih službenika i obezbjeđivanje opće kontrole sultanu nad svim područjima vlasti, uključujući i sudstvo.⁴⁹⁶ Dakle, primarni cilj je bio zaštita od zloupotrebe vlasti, i iako je ponekad *zulm* (nepravda) bio prisutan u ovim postupcima, *mazālim* je u osnovi bila djelotvorno sredstvo protiv zloupotrebe položaja.⁴⁹⁷

Nakon dva stoljeća političke decentralizacije, nakon pada Abasijske države, islamska vlast ponovo je uspostavljena i centralizirana u tri područja pod tri dinastije: Mogula u Indiji (1526 - 1858), Safavida u Iranu (1501 - 1722) i Osmanlija na Srednjem istoku (1299 - 1922). U nastavku ćemo dati pregled razvoja sistema sudstva u Osmanskoj državi.

4. 7. OSMANSKO CARSTVO

Zbog značaja uloge kadije i nadležnosti koje ima, prvi vladar Osmanske države, Osman I (1281 - 1326), prilikom dolaska na vlast prvo je imenovao kadiju.⁴⁹⁸ Kadija je istovremeno bio i sudski i upravni službenik,⁴⁹⁹ koji je imao nadležnosti u građanskim i krivičnim sporovima, kao i u pitanjima morala budući da je često obavljao i ulogu vođe *shurṭe* (u savremenom kontekstu – načelnika policije).⁵⁰⁰

Prema tome, kadije su kao državni službenici⁵⁰¹ imali važnu ulogu u upravljanju državom, služeći kao predstavnici centralne vlasti u lokalnim zajednicama i kao posrednici između vlasti i stanovništva. Značajni sultanski

495 Mathieu Tillier, „The Mazālim in Historiography”, u: *The Oxford Handbook of Islamic Law*, ur. Anver M. Emon, Rumea Ahmed (New York: Oxford University Press, 2018), str. 342

496 Albrecht Fuess, „Zulm by Mazālim?”, *The Political Implications of the Use of Mazālim Jurisdiction by the Mamluk Sultans*, *Mamlūk Studies Review* 13 (1), 2009., str. 142.

497 Ibid.

498 Ahmed Akgündüz, „Shari‘ah Courts and Shari‘ah Records: The Application of Islamic Law in the Ottoman State”, *Islamic Law and Society*, 16, 2009., str. 202.

499 Fariba Zarinebaf, *Crime and Punishment in Istanbul 1700 - 1800* (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2010), str. 143.

500 Maurits van den Boogert, *The Capitulations and the Ottoman Legal System: Qadis, Consuls and Beraths in the 18th Century* (Leiden, Boston: Brill, 2005), str. 42.

501 Fariba Zarinebaf, *Crime and Punishment in Istanbul 1700 - 1800* (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2010), str. 143.



dekreti slali su se lokalnim kadijama kako bi ih promulgirali i primjenjivali u svojim okruzima, dok su pojedinci ili skupine ljudi upućivali peticije centralnoj vlasti putem lokalnog kadije.⁵⁰²

Kadije su centralnoj vlasti prijavljivale i zloupotrebe drugih državnih službenika i nasilje.⁵⁰³ Teoretski, ovu dužnost, kako tvrdi Ronald C. Jennings, kadije su mogli izvršavati jer su predstavljali vrhovni sudski autoritet u određenom području koji je podrazumijevao i dužnost zaštite podanika od vojnih i upravnih službenika. S druge strane, kao predstavnici višestoljetne moralne i pravne tradicije – izvršiocu Božijeg prava, teoretski, bili su oslobođeni od kontrole političkih autoriteta.⁵⁰⁴

Bogač Ergene dovodi u pitanje Jennigsovu tvrdnju da su osmanske kadije u teoriji mogli zadržati autonomiju u sudskom postupku, ukazujući na to da je sposobnost uspostavljanja i održavanja veza sa lokalnim porodicama bio jedan od ključnih uslova za uspješnu sudsku i upravnu karijeru u 17. i 18. stoljeću. Naime, kadije su bili okruženi pomoćnicima (*naibima*), pisarima (*katibi*), svjedocima (*shuhūd al-hāl*) i drugim sudskim službenicima koji su često birani iz lokalnih zajednica.⁵⁰⁵

Ovaj autor ističe i da je pogrešna pretpostavka da česta upotreba sudova predstavlja znak sudske nezavisnosti ili povjerenja u pravni sistem, odnosno da su stranke poštivale odluke suda. Naprotiv, ranije spomenuti nedostatak hijerarhijske strukture sudova i nepostojanja više instance kojoj bi se upućivale žalbe, nastojale su se prevazići rješavanjem istih sporova pred različitim sudovima više puta,⁵⁰⁶ u nadi da će novi kadija na drugačiji način riješiti spor od prethodnog.⁵⁰⁷

Naredna promjena u odnosu na prethodni period bilo je proglašavanje hanefijske pravne škole službenom školom. U skladu s tim, odluke kadija morale su biti zasnovane na mišljenju najautoritativnijeg pravnika hanefijske pravne škole – Ebu Hanife, uz mogućnost primjene mišljenja

502 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qādis and their Courts: An Historical Survey”, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 15.

503 Fariba Zarinebaf, *Crime and Punishment in Istanbul 1700 - 1800* (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2010), str. 143.

504 Ronald C. Jennings, „Kadi, Court, and Legal Procedure in 17th C. Ottoman Kayseri: The Kadi and the Legal System”, *Studia Islamica*, 48, 1978., str. 142.

505 Boğaç A. Ergene, *Local Court, Provincial Society and Justice in the Ottoman Empire: Legal Practice and Dispute Resolution in Çankırı and Kastamonu (1652 - 1744)* (Leiden, Boston: Brill, 2003), str. 24-25.

506 Boğaç A. Ergene, *Local Court, Provincial Society and Justice in the Ottoman Empire: Legal Practice and Dispute Resolution in Çankırı and Kastamonu (1652 - 1744)* (Leiden, Boston: Brill, 2003), str. 105.

507 Ibid., str. 106-107.

drugog pravnika u određenim okolnostima uz odobrenje sultana. U protivnom bi odluka kadije bila ništavna i neizvršna.⁵⁰⁸

To je rezultiralo različitim prilagođavanjima u Sjevernoj Africi gdje su sudije do tada sudili prema malikijskoj i šafijskoj pravnoj školi.⁵⁰⁹ Zbog toga Haim Gerber ističe nužnost komparativnog pristupa u izučavanju osmanskog pravnog sistema, posebno u poređenju pravila pravnika različitih dijelova države, ukazujući na postojanje višestrukih pravnih kultura.⁵¹⁰ Hanefijska škola u osmanskom periodu nije bila, niti se treba posmatrati homogenom, ni društveno ni intelektualno.⁵¹¹ Osim toga, osmanske kadije su morali suditi i prema *kanunu*, a lokalni običaji – *rusom* su se trebali uzeti u razmatranje i mogli su se izričito navoditi u presudi. Dakle, dva pravna sistema – šerijatski i kanunski – bili su unificirani u jedan sudski sistem pod kadijom.⁵¹²

Početak 16. stoljeća, u pokušaju dobijanja veće kontrole nad provincijama, sultan Selim I (1512 - 1520) i Sulejman I (1520 - 1560) stvorili su hijerarhijsku strukturu sudstva. Na čelu te strukture bili su vojne sudije – *kadiaskeri* (*kāḍī'asker*) i državni muftija – šejhu-l-islam (*šeyḥū'l-islām*). Zatim su slijedile lokalne kadije *mevlevijeta*, odnosno glavnih gradova, te kadije okruga (*kadiluka*) i podokruga (*nahija*).⁵¹³

Vjerski učenjaci su bili integrirani u državnu upravu. Služba državnog muftije – šejhu-l-islama bila je najviša na ljestvici religijskih službenika i teoretski paralelna moći velikog vezira. Iako šejhu-l-islam nije imao direktnu sudsku funkciju, izdavao je fetve – pravna mišljenja, kojima su morali biti obrazloženi i podržani svi značajni koraci vlade, poput objave rata i kanunname sultana.⁵¹⁴

Ispod šejhu-l-islama na ljestvici visokih religijskih službenika – nazvanih *molla* – što znači gospodar (u Iranu označava kler uopće), nalazila su se dvojica vojnih kadija – *kadiaskera*, iz Rumelije i Anadolije. *Kadiaskeri*

508 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qādis and their Courts: An Historical Survey“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 16.

509 Knut Vikør, *Between God and Sultan* (London: Hurst&Company, 2005), str. 209.

510 Haim Gerber, *State, Society, and Law in Islam: Ottoman Law in Comparative Perspective* (Albany: State University of New York Press, 1994).

511 Guy Burak, *The Second Formation of Islamic Law: The Hanafi School in the Early Modern Ottoman Empire* (New York: Cambridge University Press, 2015), str. 13.

512 Knut Vikør, *Between God and Sultan* (London: Hurst&Company, 2005), str. 209-210.

513 Rossitsa Gradeva, „On Judicial Hierarchy in the Ottoman Empire: The Case of Sofia From the Seventeenth to the Beginning of the Eighteenth Century“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 271-298.

514 Sami Zubaida, *Law and Power in the Islamic World* (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 60.



su imali najvišu poziciju u osmanskome sistemu sudstva, što se ogleda u činjenici da su sudsku funkciju vršili u Carskom savjetu – najvišem zakonodavnom i sudskom tijelu.

Divan – carski savjet i vlada, predstavlja otjelovljenje ideje „kruga pravde“, odnosno ideje vladara kao zaštitnika pravde. Slično *mazālim* sudovima u prethodnom periodu na čijim osnovama je i nastao, Carski savjet (*Dîvân-ı Hümâyûn*) zasnovan je na ideji da je suveren odgovoran za održavanje javnog reda i posljedično tome za ispravljanje nepravdi.⁵¹⁵

U početku je vladar vršio ovu dužnost, ali je njegova sudska i upravna nadležnost u *divanu* počela iščezavati za vrijeme Mehmeda II (oko 1451 - 1481) i postepeno je prelazila na velikog vezira i njegovu vladu, od 16. do 18. stoljeća. Ali, i dalje je simbolizirao apstraktne koncepte „dobre vlasti“ i „pravde“, koje su percipirane kao odgovornost sultana prema svojim podanicima u kružnoj, recipročnoj vezi između države i podanika.⁵¹⁶

U Divanu su *kadiaskeri* saslušavali i rješavali (direktno, u vlastitom sudu – *divan*, ili šaljući carske naredbe i upute provincijskim službenicima i sudijama) pritužbe protiv sudija, izvršnih službenika, zahtjeve za reviziju vladinih odredaba i druga pitanja kojima se ugrožavao javni poredak ili su imali implikacije na javno dobro (*masleha*). Nadležnost u ovim pitanjima imao je samo rumelijski *kadiasker*,⁵¹⁷ dok je anadoljski, kao i druge sudije članovi Divana, bio u funkciji njegovog pomoćnika.⁵¹⁸ Kako je ranije naznačeno, nerijetko su ova pitanja rješavana slanjem carskih naredbi i uputa provincijskim službenicima i sudijama, uz naređenje da se konkretni slučaj riješi u skladu sa šerijatskim pravom, o čemu svjedoče brojni zapisi u sudovima.⁵¹⁹

Kadiaskeri su primjenjivali istu proceduru koja se primjenjivala u redovnim šerijatskim sudovima, ali su se odluke koncipirale kao preporuke vladaru čije je odobrenje bilo neophodno, jer su pitanja bila od javnog interesa. Nakon odobrenja vladara, odluka je imala snagu zakona ili uredbe, obavezujuće za sudove.⁵²⁰

515 Başak Tuğ, *Politics of Honor in Ottoman Anatolia: Sexual Violence and Socio-Legal Surveillance in the Eighteenth Century* (Brill, 2017), str. 44.

516 Ibid., str. 45.

517 Ahmed Akgündüz, „Shari‘ah Courts and Shari‘ah Records: The Application of Islamic Law in the Ottoman State“, *Islamic Law and Society*, 16, 2009., str. 203.

518 Engin Deniz Akarlı, „The Ruler and Law Making in the Ottoman Empire“, u: *Law and Empire: Ideas, Practices, Actors*, ur. Jeroen Duindam, Jill Harries, Caroline Humfress, Nimrod Hurvitz (Leiden: Brill, 2013), str. 94.

519 Ronald C. Jennings, „Limitations of the Judicial Powers of the Kadi in 17th C. Ottoman Kayseri“, *Studia Islamica*, 50, 1979., str. 152.

520 Engin Deniz Akarlı, „The Ruler and Law Making in the Ottoman Empire“, u: *Law and Empire: Ideas, Practices, Actors*, ur. Jeroen Duindam, Jill Harries, Caroline Humfress, Nimrod Hurvitz (Leiden: Brill, 2013), str. 94.

Na ovaj način, između ostalog, dat je veliki doprinos pravnoj praksi. Naime, tokom 16. stoljeća odgovori na pritužbe o nepravdi sudskih i upravnih službenika pisani su kao „reskripti pravde“ (*adaletname*), koji objašnjavaju određene naredbe o vršenju vlasti, upravne i sudske principe, koji su se zatim slali provincijskim namjesnicima i sudijama kao „upozorenja“ i njihova primjena se zahtijevala.⁵²¹ Tako se nastojala ostvariti konzistentnost i uniformnost u pravnim i upravnim normama i njihovoj primjeni.⁵²²

Osim vršenja sudske funkcije u Divanu, *kadiaskeri* su bili nadležni za rješavanje sporova među pripadnicima vojske, nadzor nad sudijama i imenovanje i smjenjivanje kadija u provincijama, iako je to načelno bila prerogativa sultana koju je trebao izvršavati u saglasnosti sa velikim vezirrom, na osnovu prijedloga i izvještaja *kadiaskera*.⁵²³

Položaj *kadiaskera* počeo je gubiti na značaju nakon početka *tanzimata*, odnosno reformi sultana Abdulmedžida I (1839 - 1861), 1839. godine, o čemu će više riječi biti kasnije.⁵²⁴

Nakon *kadiaskera* na hijerarhijskoj ljestvici – *molla* bile su kadije dva sveta grada – Meke i Medine, zatim dva bivša osmanska glavna grada – Burse i Edirne, nakon čega slijede kadije dvije bivše prijestolnice hilafeta – Damaska i Kaira (posljednja četiri grada su bila najviši rang provincijskog sudstva *bilad-i-arab'a*⁵²⁵), zatim tri podokruga Istanbula, zajedno sa Jerusalemom, Izmirom i Haleoiom itd.⁵²⁶ sve do običnih kadija na lokalnom nivou. Prema tome, organizacija sudstva pratila je upravnu organizaciju Osmanske države.⁵²⁷

521 Başak Tuğ, *Politics of Honor in Ottoman Anatolia: Sexual Violence and Socio-Legal Surveillance in the Eighteenth Century* (Brill, 2017), str. 46.

522 Ibid., str. 47.

523 Engin Deniz Akarlı, „The Ruler and Law Making in the Ottoman Empire“, u: *Law and Empire: Ideas, Practices, Actors*, ur. Jeroen Duindam, Jill Harries, Caroline Humfress, Nimrod Hurvitz (Leiden: Brill, 2013), str. 94.

524 Ahmed Akgündüz, „Shari‘ah Courts and Shari‘ah Records: The Application of Islamic Law in the Ottoman State“, *Islamic Law and Society*, 16, 2009., str. 203.

525 Michael Winter, „Ottoman Qādis in Damascus During the 16th–18th Centuries“, u: *Law, Custom, and Statute in the Muslim World: Studies in Honor of Aharon Layish*, ur. Ron Shaham (Leiden, Boston: Brill, 2007), str. 93.

526 Sami Zubaida, *Law and Power in the Islamic World* (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 62.

527 Postojale su dvije vrste kadijstva: *mansib* i *mevlevijet*. Tri *mansib* kadijstva uspostavljena su prema geografskom području: rumelijski, anadolski i misirski, od kojih je svaki imao goreopisanu hijerarhijsku strukturu, koje se nazivaju „hijerarhija kadijstava“ (*tarik-i kaza*). Kadije *mansiba* u Rumeliji imenovao je *kadiasker* Rumelije, a u Anadoliji i Misiru anadolijski *kadiasker*. *Mevlevijet* je bilo kadijstvo glavnih gradova carstva. Gradovi poput Burse, Damaska ili Jerusalema bili su uključeni u ovu kategoriju. Ove službe dobijali su samo oni koji su imali profesuru (*müdürrislik*) u Istanbulu. Pogledati: Jun Akiba, „From Kadi to Naib: Reorganization of the Ottoman Sharia Judiciary in the Tanzimat Period“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 44.



Svaka administrativna jedinica imala je kadiju, koji je imao sudske i druge nadležnosti. Među njegovim nadležnostima bile su primjena šerijskih propisa, utvrđivanje stavova hanefijske pravne škole u spornim pitanjima, izvršavanje dužnosti starateljstva za maloljetnu djevojku bez zakonskog zastupnika prilikom zaključenja braka, briga o imovini siročadi i siromašnih (što ukazuje na sličnost sa ranije objašnjenim konceptom pravde i praksom jevrejskog prava), imenovanje i smjenjivanje zastupnika, nadzor nad dobrotvornim fondacijama (vakufima), formuliranje bračnih ugovora, izvršavanje oporuka i rješavanje sporova iz svih područja prava. Iako su kadije izvršavale dekrete i uputstva centralne vlasti nisu se miješale u političke ili upravne poslove države, koji su bili u isključivoj nadležnosti upravnih nadzornika (*ulul-emr*).⁵²⁸

Kadije na svim nivoima često su imenovali zamjenike – *naibe*, koji će predsjedavati sudom u njihovom odsustvu,⁵²⁹ ili umjesto imenovanja kadija podokruga (*nahija*).⁵³⁰ Budući da kadije nisu isplaćivani iz javnih prihoda, već su svoje usluge naplaćivali iz sudskih troškova, te obavljanja drugih dužnosti, poput upravljanja vakufima, vjerskim objektima i pružanja notarskih usluga, te dužnosti su često delegirali na *naibe*, kao u slučaju obaveze prikupljanja poreza.⁵³¹

Ovu praksu pospješilo je imenovanje kadija na određeno vrijeme. Naime, tokom 16. stoljeća kadije su bile imenovane na tri godine, što je kasnije smanjeno na dvije, a nakon 17. stoljeća za kadije *mevlevijeta*, na jednu godinu.⁵³² Kratkotrajnost službe, u trajanju od jedne do dvije godine, bila je sredstvo sprječavanja monopoliziranja službe i pružanja jednakih mogućnosti. Ali, to je dovelo i do zloupotreba i očuvanja kadijske službe u pojedinim porodicama uleme,⁵³³ a kako je ranije naglašeno, sposobnost uspostavljanja i održavanja veza sa lokalnim utjecajnim porodicama bio je jedan od ključnih uslova za uspješnu sudsku i upravnu karijeru u 17. i 18. stoljeću.

Osim kadija i/ili *naiba*, kadijski sudovi su se sastojali i iz ranije spomenutih lokalnih predstavnika, među kojima su svjedoci koji nadziru ispravnost

528 Ahmed Akgündüz, „Shari‘ah Courts and Shari‘ah Records: The Application of Islamic Law in the Ottoman State“, *Islamic Law and Society*, 16, 2009., str. 204.

529 Metin Coşgel, Boğaç Ergene, *The Economics of Ottoman Justice: Settlement and Trial in the Sharia Courts* (Cambridge University Press, 2016), str. 65-66.

530 Sami Zubaida, *Law and Power in the Islamic World* (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 64.

531 Jun Akiba, „From Kadi to Naib“, str. 44.

532 Ekmeleddin İhsanoğlu (prir.), *Historija osmanske države i civilizacije*, prev. Kerima Filan, Enes Karić i Amina Šiljak-Jesenković (Sarajevo: Orijentalni institut, 2004), str. 536.

533 Jun Akiba, „From Kadi to Naib: Reorganization of the Ottoman Sharia Judiciary in the Tanzimat Period“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 45.

procesa suđenja – *shuhūd al-hāl*, pisari (*katibi*), profesionalni svjedoci, *muhzi-ra* – osobe koja poziva i dovodi ljude pred sud i dr.⁵³⁴

U sidžilima kadijskih sudova spominju se i sudski prevodioci/tumači (*tercuman*⁵³⁵) – *mahkeme terciimanlari*. Naprimjer, sidžili osmanske provincije Nikozije na Kipru ukazuju na postojanje sudskih tumača, koji su pomagali u suđenju, prevodeći strankama koje nisu govorile osmanski turski jezik. Njihova uloga je bila izuzetno značajna za pristup kadijskih sudova *zimmijama*,⁵³⁶ i gradnju povjerenja u pravdu, čemu svjedoči često obraćanje nemuslimana kadijskim sudovima i spominjanje tumača u svim vrstama sporova.⁵³⁷

I na lokalnom nivou kadijski sud je djelovao u interakciji sa *divanom* provincijskog namjesnika (valije) – *mazālim* ustanove na provincijskom nivou. U nekim slučajevima sporovi su se prvo iznosili pred valiju, a kadija je bio pozvan da prisustvuje, a nakon toga pred kadijskim sudom, u kojem su članovi savjeta provincijskog namjesnika učestvovali kao „svjedoci događaja“. U drugim slučajevima, redosljed je bio obrnut, a u nekim je od Carskog savjeta vraćeno valiji na odlučivanje.⁵³⁸

Odnos između kadije i drugih lokalnih službenika mijenjao se, posebno tokom 18 stoljeća, zbog strukturalnih promjena u osmanskom društvu i rasta moći *ajana* koji su često izazivali centralne autoritete i mijenjali ravnotežu moći centralizacije i decentralizacije.⁵³⁹ Prema sidžilima kadijskih sudova Balkana, kadije su izvještavali centralne autoritete o *ajanima* kadiluka, ali se nisu opirali finansijskoj i vojnoj moći lokalnih službenika, što je razumljivo, posebno imajući u vidu činjenicu da su se mijenjali nakon godinu dana, a nekada su i gubili pozicije. Osim toga, na Balkanu je ovaj period označen buđenjem nacionalne svijesti, što je pospješilo ove procese. Kadije su učestvovala u ponovnom uspostavljanju reda nakon pobuna janjičara ili *ajana*.⁵⁴⁰

534 Ronald C. Jennings, „Kadi, Court, and Legal Procedure in 17th C. Ottoman Kayseri: The Kadi and the Legal System“, *Studia Islamica*, 48, 1978., str. 136-153.

535 O prevođenju uopće kao načinu osmanskog doprinosa kulturnim procesima poput renesanse i humanizma, pogledati: Tijana Krstić, „Of Translation and Empire: Sixteenth-Century Ottoman Imperial Interpreters as Renaissance Go-Betweens“, u: *The Ottoman World*, ur. Christine Woodhead (London, New York: Routledge, 2012), str. 130-142.

536 Kemal Çiçek, „Interpreters of the Court in the Ottoman Empire as Seen from the Sharia Court Records of Cyprus“, *Islamic Law and Society*, 9 (1), 2002., str. 1.

537 Ibid., str. 13.

538 Rossitsa Gradeva, „A Kadi Court in the Balkans: Sofia in the Seventeenth and Early Eighteenth Centuries“, u: *The Ottoman World*, ur. Christine Woodhead (London, New York: Routledge, 2012), str. 60.

539 Rossitsa Gradeva, „The Activities of a Kadi Court in Eighteenth-Century Rumeli: The Case of Hacıoglu Pazarçık“, *Oriente Moderno*, 18 (79), 1999., str. 177.

540 Ibid., str. 189.



Još od ranijeg perioda, izvršavanje presuda kadije zavisilo je od izvršne vlasti.⁵⁴¹ Muftije, koji su bili uključeni u sudski proces i imali značajnu ulogu, ali nisu bili članovi suda, postali su državni službenici, gubeći time nezavisnu poziciju.⁵⁴² Imenovao ih je i smjenjivao sultan ili njegov predstavnik na isti način kao i kadije. Osim šejhu-l-islama, vrhovnog muftije Carstva, imenovani su i muftije u glavnim gradovima i provincijama, uglavnom iz hanefijske pravne škole. Jedino su muftije u manjim gradovima i mjestima ostali nezavisni učenjaci, koji nisu plaćani kao ostali državni službenici.

Međutim, muftije su bili nezavisni u odnosu na kadije. Kao i u ranijim periodima, fetve su izdavali kao odgovor na pitanje koje im je postavljeno, nezavisno od činjenica konkretnog slučaja. Zbog toga je na kadiji bilo da odluči da li se određena fetva može primijeniti u konkretnom slučaju.⁵⁴³ Usljed porasta broja zahtjeva za izdavanjem fetvi i opće birokratizacije, muftije su imali pravno obrazovane sekretare (kao što su kadije imali *naibe*), koji su primali upite muftiji i formulirali ih tako da se na njih može odgovoriti sa „da“ i „ne“. Prema nekim tumačenjima, stranke su se obraćale muftijama umjesto kadiji, uz dogovor da će poštujući fetvu riješiti spor.⁵⁴⁴

4. 7. 1. Vansudsko rješavanje sporova

I u ovom periodu stranke su sporazumno rješavale sporove – *šulh*, o čemu svjedoče sudski registri. Sporazumi su se mogli zaključiti izvan suda i registrovati u sudu, ili pred kadijom, kada se na sporazum primjenjivao šerijat, kanun i običaji. Prema tome, odluke kadija mogle su biti u formi presude *hukm* ili sudske certifikacije *thubut*, budući da pravna teorija dozvoljava kadiji da rješava sporove i sukobe bez donošenja presude.⁵⁴⁵ Njegova naredba – *amr* i djelo – *fi'l*, odvojeni su od njegove presude – *hukm*.⁵⁴⁶

Učestvovanje kadija u postizanju sporazuma među strankama u sporu negira dosadašnji kritički pristup u pogledu odluka sudova u osmanskom periodu, kao legalističkih i društveno neangažiranih. Naprotiv, savremene

541 Ronald C. Jennings, „Kadi, Court, and Legal Procedure in 17th C. Ottoman Kayseri: The Kadi and the Legal System“, *Studia Islamica*, 48, 1978., str. 148.

542 Knut Vikør, *Between God and Sultan* (London: Hurst&Company, 2005), str. 212.

543 Ronald C. Jennings, „Kadi, Court, and Legal Procedure in 17th C. Ottoman Kayseri: The Kadi and the Legal System“, *Studia Islamica*, 48, 1978., str. 135.

544 Knut Vikør, *Between God and Sultan* (London: Hurst&Company, 2005), str. 216.

545 Christian Müller, „Settling Litigation Without Judgment: The Importance of a Huhn in Qādi Cases of Mamlūk Jerusalem“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 67.

546 Ibid.

pravne i antropološke studije islamskih sudova ukazuju na utjecaj potreba zajednice na odluke sudija, čemu je najbolji primjer ranije opisani pokušaj pomirenja između stranaka u sporu.⁵⁴⁷ Sporazumi sklopljeni izvan ili u sudu, usmeno ili pismeno, predstavljaju kontinuum koji povezuje sud sa vanjskim društvenopravnim područjem.⁵⁴⁸ Štaviše, ovi sporazumi su kasnije služili šerijatskim sudovima kao sredstvo za izbjegavanje zabrane kolonijalnih vlasti da rješava određena pitanja, kao što je pitanje posjedovanja zemljišta u sovjetskoj Rusiji.⁵⁴⁹ To podsjeća na rješavanja krivičnih i građanskih sporova među Jevrejima pred rabinskim sudovima, uprkos zabranama, odnosno ograničavanju sudske autonomije u modernom periodu. Takva zabrana postojala je, naprimjer, u Veneciji u 17. stoljeću, kada se nastojala uspostaviti jedinstvena nadležnost državnih sudova u svim građanskim i krivičnim pitanjima.⁵⁵⁰

Prema tome, kadije su imali značajnu ulogu u razvoju islamskog prava. Sudeći prema studijama o doktrinarnom razvoju islamskog prava, njezova primjena je u velikoj mjeri doprinijela vitalnosti i odgovaranju na društvene promjene. Ali, pozivanje na presude kadija u konkretnim slučajevima, na osnovu kojih se pravo razvijalo, skoro da je odsutno iz izvora i literature. Logičan razlog tome može biti to što odluke kadija, za razliku od anglo-saksonskog prava, nisu stvarale precedente.⁵⁵¹ Uprkos tome, kao što je ranije spomenuto, pozivanje na sudsku praksu bio je način prevazilaženja različitih mišljenja pravnika, u određenom periodu.

Osnovne odlike sudstva u osmanskome periodu bile su: integracija kadijske službe u vladajuće ustanove države i njena hijerarhijska organizacija, ustanovljena tokom sredine 16. stoljeća, koja se razvijala u narednim stoljećima.⁵⁵² Takva situacija trajat će sve do pokreta za reformu – *tanzimat*, 1839. godine, koji je označio početak novog sistema sudstva i osmanski put prema modernosti.

547 Boğaç A. Ergene, „Why Did Ümmü Gülsüm Go to Court? Ottoman Legal Practice Between History and Anthropology“, *Islamic Law and Society*, 17, 2010., str. 215-244.

548 Işık Tamdoğan, „Sulh and the 18th Century Ottoman Courts of Üsküdar and Adana“, *Islamic Law and Society*, 15 (1), 2008., str. 56.

549 Paolo Sartori, „What Went Wrong? The Failure of Soviet Policy on Sharia Courts in Turkestan, 1917 - 1923“, *Die Welt des Islams*, 50 (3/4), 2010., str. 397-434

550 Edward Fram, „Jewish Law From the Shulhan Arukh to the Enlightenment“, u: *An Introduction to the History and Sources of Jewish Law*, ur. N. S. Hecht, B. S. Jackson, S. M. Passamaneck, D. Piattelli, A. M. Rabello (Oxford: Clarendon Press, 1996), str. 360-361.

551 Christian Müller, „Settling Litigation Without Judgment: The Importance of a Huhn in Qādi Cases of Mamlūk Jerusalem“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 47-69.

552 Jun Akiba, „From Kadi to Naib: Reorganization of the Ottoman Sharia Judiciary in the Tanzimat Period“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 44.



Ove reforme predstavljale su rezultat pokušaja ponovnog dobijanja kontrole nad provincijama, nakon skoro dva stoljeća upravne i političke decentralizacije, i inkorporiranje Osmanske države u svjetski ekonomski sistem.⁵⁵³ Reorganizacijom šerijatskih sudova, ove reforme su utjecale na njihovu praksu, kao i hijerarhiju uleme.⁵⁵⁴ Ulema je, početkom 19. stoljeća i kasnije, u velikoj mjeri izgubila funkciju suđenja – *kaza*, ali je zadržala funkciju *ifta* – izdavanje pravnih mišljenja, odnosno ispitivanje i utvrđivanje zakonitosti djela vlasti. Stoga je njihova uloga od tada bila opravdavanje i legitimiziranje društvenih i političkih promjena.⁵⁵⁵

U narednom periodu najznačajniji razvoji i promjene u reformi pravnog sistema i organizaciji sudova bili su: ukidanje *sijase* nadležnosti i rješavanja pitanja krivičnog prava prema diskrecionoj ocjeni vladara i drugih državnih službenika; promoviranje vladavine prava; kodificiranje šerijatskog prava; birokratizacija šerijatskih sudova; uvođenje dvostrukog sistema sudstva koji se sastoji od sekularnih nacionalnih sudova, koji primjenjuju zakonike zapadnog tipa, i šerijatskih sudova, koji primjenjuju islamsku pravnu doktrinu u područjima prava, kao što je porodično i nasljedno pravo, i integracija šerijatskih sudova u nacionalni sudski sistem.⁵⁵⁶ U nastavku slijedi osvrt na najznačajnije aspekte modernizacije i reforme prava i sudskog sistema.

4. 7. 2. Modernizacija pravnog sistema

Kako je ranije naznačeno, u 19. stoljeću u Osmanskom carstvu reformiran je sudski sistem. To je bio dio šireg pokreta za reformu – *tanzimat*⁵⁵⁷ koji

553 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 23.

554 Jun Akiba, „From *Kadi* to *Naib*: Reorganization of the Ottoman Sharia Judiciary in the Tanzimat Period“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 43.

555 Kemal H. Karpat, „İfta and Kaza: The İlmiye State and Modernism in Turkey, 1820 - 1960“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 27.

556 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qādis and their Courts: An Historical Survey“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 32-33.

557 Od arapskog korijena *nizam*, kao *Nizam-i Cedid* – novi poredak. O *tanzimatu* više pogledati: Carter V. Findley, *Turkey, Islam, Nationalism, and Modernity: A History, 1789 - 2007* (New Haven, London: Yale University Press, 2010), str. 76-132; Carter V. Findley, *Bureaucratic Reform in the Ottoman Empire: The Sublime Porte, 1789 - 1922* (Princeton: Princeton University Press, 1980); Stanford Shaw, *History of the Ottoman Empire and Modern Turkey*, vol. 2, *Reform, Revolution and Republic: The Rise of Modern Turkey, 1808 - 1975* (Cambridge: Cambridge University Press, 1977); Roderic Davison, *Reform in the Ottoman Empire, 1856 - 1876* (Princeton: Princeton University Press, 1963).

je prvenstveno imao cilj centraliziranje uprave i moderniziranje države.⁵⁵⁸ Novija istraživanja ukazuju na to da je pokret za reformu počeo i prije 19. stoljeća, u periodu reformski orijentiranih sultana Selima III (1789 - 1807) i Mahmuta II (1808 - 1839), a intenzivirao se za vrijeme vladavine sultana Abdulmedžida I (1839 - 1861), te Abdulhamida II (1876 - 1909), koji se smatra najkonzervativnijim i najviše islamski orijentiranim osmanjskim vladarem 19. stoljeća.⁵⁵⁹ Dakle, prema ovim istraživanjima, pokret za reformu počeo je krajem 18. stoljeća, a završio se padom Carstva zajedno sa „dugim 19. stoljećem“, kako se ovaj period često označava u literaturi.⁵⁶⁰

Tanzimat pokret bio je rezultat unutrašnjeg napora grupe reformista, koji su smatrali da je opća slabost države ukazivala na potrebu sveobuhvatnih reformi, s jedne strane, i vanjskih pritisaka evropskih sila, s druge strane.⁵⁶¹ U tom pogledu, novijim studijama dekonstruiran je konvencionalni narativ o osmanskim pravnim reformama kao posljedici pritisaka zapadnih sila da „racionaliziraju“ osmansko pravo. Reforme jesu bile pod utjecajem evropskog, posebno francuskog prava, ali su i izvorne osmanske tvorevine, nastavak duge tradicije promjena i reorganizacije Carstva.⁵⁶²

U ovom pokretu, tri značajna koraka preduzeta su za reformu prava. Prvo, 1838. godine sultan Mahmut II je osnovao Vrhovno vijeće pravde (*Meclis-i Vala'i Ahkam-i Adliye*), kao zakonodavno tijelo u određenim vrlo ograničenim područjima, i kao vrhovni sud, za slučajeve koji su ranije rješavali *mazālim* tijela, poput divana namjesnika u provincijama i drugih sudskih organa.⁵⁶³ Osnivanje ovog Vijeća može se smatrati početkom procesa koji je doveo do pojave *nizamiye* sudova, o kojima će kasnije biti više riječi.

Zatim, 1839. godine, Dekretom iz Gulhane predviđeno je usvajanje novih zakona, kojima će se urediti pitanja zaštite života, časti i imovine

558 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 2.

559 Kemal H. Karpat, „İfta and Kaza: The İlimiye State and Modernism in Turkey, 1820 - 1960“, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 27.

560 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 9.

561 *Ibid.*, str. 2.

562 Iris Agmon, „Recording Procedures and Legal Culture in the Late Ottoman Shari‘a Court of Jaffa, 1865 -1890“, *Islamic Law and Society*, 11 (3), 2004., str. 334; Leslie Peirce, *Morality Tales: Law and Gender in the Ottoman Court of Aintab* (Berkeley: University of California, 2003); Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 1009.

563 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 24.



pojedina, koji će biti u skladu sa šerijatom. Posebno je naznačeno da će se svako, za koga se sumnja da je počinio određeno krivično djelo, ispitati javno, u skladu sa donesenim zakonima. Štaviše, naglašeno je da bez kazne koju odredi sud, niko neće biti tajno ili javno smaknut, na bilo koji način, što je označilo kraj *sijase* nadležnosti. Podređivanjem *sijase* vladavini prava nastojala se okončati arbitrarnost i često tajno suđenje i izvršavanje kazni, koju je provodio sultan ili visoki državni službenici.⁵⁶⁴

Treći korak predstavljalo je osnivanje provincijskih vijeća, 1840. godine, koja su izvršavala upravne i sudske funkcije. Za razliku od šerijatskih sudova – *mahkema*, kao izvanšerijatski sudski organi nazvana su vijećima – medžlis (*meclis*). Provincijska vijeća su bila zadužena za primjenu novih zakona, od kojih je prvi donesen Krivični zakon iz 1840.⁵⁶⁵ Sastojala su se od imenovanih službenika i predstavnika lokalnih zajednica. Međutim, lokalne službenike birala su vijeća za imenovanje (*meclis-i tefrik*), koja su se sastojala isključivo od državnih službenika. Cjelokupni sistem, uključujući građanska i trgovačka vijeća, bio je podređen šejhu-l-islam, a šerijatske sudije – *naibi* bili su članovi ovih vijeća.⁵⁶⁶

Prva provincijska vijeća osnovana su u oblasti trgovačkog i krivičnog prava. Godine 1847., u Istanbulu, osnovano je provincijsko vijeće za rješavanje trgovačkih sporova između osmanskih podanika i stranaca, a tri godine kasnije usvojen je francuski Zakon o kopненоj i pomorskoj trgovini. Proces pravne transplantacije francuskog trgovačkog prava završen je usvajanjem Zakona o procesnom pravu za trgovačke sudove, 1861. godine.⁵⁶⁷

Provincijska vijeća zamijenjena su, sredinom 19. stoljeća, *nizamiye* sudovima. U velikim urbanim centrima kao što su Istanbul, Bejrut, Kairo, Izmir i dr. osnovani su trgovački sudovi (*ticaret mahkemeleri*).⁵⁶⁸ Ovi sudovi su se sastojali od osmanskih i evropskih trgovačkih predstavnika, kojima su pomagali prevodioci, budući da su rješavali sporove između osmanskih i stranih trgovaca, kao i sporove između osmanskih trgovaca, u kojima evropski predstavnici nisu učestvovali. Kasnije, 1874. godine,

564 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qadis and their Courts: An Historical Survey“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur: Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 34.

565 Ibid.

566 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 997-998.

567 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 26.

568 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 3.

osnovani su mješoviti krivični sudovi za rješavanje sporova između osmanskih podanika i stranaca. Time je došlo do postepenog uspostavljanja novog sistema sudstva, koji će ograničiti nadležnost šerijatskih sudova, približavanjem kraju stoljeća.⁵⁶⁹

Proces uspostavljanja novog sistema sudstva okončan je usvajanjem Zakona o *nizamiye* sudskoj organizaciji (*Mehakim-i Nizamiye'nin Tes, kila't Kanunu*), Zakona o krivičnom postupku (*Usul-i Muhakemat-ı Cezaiye Kanunu*) i Zakona o građanskom postupku (*Usul-i Muhakemat-ı Hukukiye*),⁵⁷⁰ 1879. godine, kada su, po uzoru na Francusku, osnovani sudovi na tri nivoa: sudovi prve instance (*bidayet*), sudovi druge instance – žalbeni sudovi (*istinaf*) i Kasacioni sud u Istanbulu (*Mahkeme-i Temyiz*). Svaki sud imao je odjel za građansko pravo (*hukuk*) i odjel za krivično pravo (*ceza*).⁵⁷¹ Dakle, uspostavljen je nereligijski sistem sudstva, a reformirani procesni zakoni podijelili su nadležnost između šerijatskih i *nizamiye* sudova. *Nizamiye* sudovi su imali nadležnost u svim građanskim i krivičnim pitanjima, dok je nadležnost šerijatskih sudova bila ograničena na pitanja ličnog statusa i dobrotvornih fondacija (vakufa).⁵⁷²

Uprkos izričitoj zabrani da sudovi rješavaju pitanja koja nisu u njihovoj nadležnosti, u određenim oblastima šerijatski sudovi su nastavili rješavati pitanja iz nadležnosti *nizamiye* sudova, što pokazuje da proces reforme nije okončao praksu izbora suda koja je postojala u ranijim periodima. Ipak, praksa izbora suda prakticirala se samo u pitanjima koja nisu jasno razgraničena između civilne i šerijatske nadležnosti,⁵⁷³ kao naprimjer građanskopravna pitanja povezana sa nasljeđivanjem ili drugim oblastima porodičnog prava. Tako Iris Agmon ukazuje na praksu šerijatskih sudova u Jafi i Haifi, u 19. stoljeću, da rješavaju ova pitanja iz nadležnosti *nizamiye* sudova i da su stranke u sporu mogle birati gdje će rješavati svoje sporove.⁵⁷⁴ U skladu sa zakonskim odredbama, *nizamiye* sudovi nisu rješavali pitanja ličnog statusa, niti su šerijatski sudovi sudili u krivičnim pitanjima, koja su isključivo bila u nadležnosti *nizamiye* sudova.⁵⁷⁵

569 Ibid.

570 Avi Rubin, „Legal Borrowing and its Impact on Ottoman Legal Culture in the Late Nineteenth Century“, *Continuity and Change*, 22 (2), 2007., str. 283.

571 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 998.

572 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 63.

573 Ibid., str. 64.

574 Iris Agmon, *Family and Court: Legal Culture and Modernity in Late Ottoman Palestine* (Syracuse: Syracuse University Press, 2006), str. 74.

575 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 63.



Prema tome, *nizamiye* sudovi nisu potisnuli šerijatske sudove, već su ih birokratizirali, i ograničili im nadležnost. Nakon 1850. godine, nizom novih mjera, poput uređivanja službe sudije, uspostavljanje fiksnih naknada za obavljanje službe, uslovljavanjem imenovanja kadija polaganjem ispita, uspostavljanjem provincijske sudske hijerarhije, mogućnosti žalbe na odluke sudova i dr., reformirani su šerijatski sudovi.⁵⁷⁶

Nekoliko godina nakon uspostavljanja Škole za šerijatske sudije,⁵⁷⁷ 1855. godine, služba šejhu-l-islama preuzela je sva imenovanja, okončavajući praksu kadija da imenuju *naibe*, koji će im u zamjenu za službu plaćati određeni iznos novca.⁵⁷⁸ Sultan Abdulhamid je osnovao posebne škole za obrazovanje *naiba* (pomoćnika ili zamjenika kadija), nastojeći ulemi oduzeti utjecaj na sudstvo. Nakon 1884. godine, proširio je i modernizirao nastavne planove i programe ovih obrazovnih ustanova (*mekteb-i nüvvab*), obrazujući buduće sudije ne kao vjerske učenjake već kao profesionalne sudije,⁵⁷⁹ koji će primjenjivati nove zakone.⁵⁸⁰

Međutim, i osoblje u *nizamiye* sudovima bilo je obrazovano u ustanovama *ilmije – medresama*, Školi za šerijatske sudije i kasnije *Nizamiye* pravnoj školi, osnovanoj 1878. godine i ostalim obrazovnim ustanovama iz tanzimatskog perioda.⁵⁸¹ Dakle, nasuprot uobičajenom suprotstavljanju *nizamiye* sudova, kao sekularnih, zapadnih sudova, u odnosu na tradicionalne šerijatske sudove, *nizamiye* sudovi imali su sinkretičku prirodu, uključivši zapadno inspirirane zakone o procesnom pravu i šerijatsko

576 Kenneth M. Cuno, „Reorganization of the Sharia Courts of Egypt: How Legal Modernization Set Back Women’s Rights in the Nineteenth Century”, u: *Law and Legality in the Ottoman Empire and Republic of Turkey*, ur. Kent F. Schull, M. Safa Saracoglu, Robert Zens (Bloomington: Indiana University Press, 2016), str. 93; Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qādis and their Courts: An Historical Survey”, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 35.

577 Jun Akiba, „A New School for Qadis: Education of the Sharia Judges in the Late Ottoman Empire”, *Turcica*, 35, 2003., str. 125-163.

578 Kenneth M. Cuno, „Reorganization of the Sharia Courts of Egypt: How Legal Modernization Set Back Women’s Rights in the Nineteenth Century”, u: *Law and Legality in the Ottoman Empire and Republic of Turkey*, ur. Kent F. Schull, M. Safa Saracoglu, Robert Zens (Bloomington: Indiana University Press, 2016), str. 93.

579 Kemal H. Karpat, *The Politicization of Islam: Reconstructing Identity, State, Faith, and Community in the Late Ottoman State* (New York: Oxford University Press, 2001), str. 169.

580 Najznačajniji rezultat tanzimatskih reformi bilo je razdvajanje *naiba* od kadija. Nakon reformi iz 1871. godine uspostavljen je univerzalni sistem *naiba*, što je podrazumijevalo da ih imenuje šejhu-l-islam u svim šerijatskim sudovima u vilajetima, sandžacima ili kadilucima, osim u Istanbulu, Meki, Medini i Kairu. Pogledati: Jun Akiba, „From *Kadi* to *Naib*: Reorganization of the Ottoman Sharia Judiciary in the Tanzimat Period”, u: *Frontiers of Ottoman Studies: State, Province, and the West*, vol. I, ur. Colin Imber, Keiko Kiyotaki (London, New York: I. B. Tauris, 2005), str. 47, 54.

581 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights”, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 998.

pravo i institute. Štaviše, kodifikacija hanefijskog obligacionog prava, imovinskog prava i pravila o sudskom postupku u Osmanskom imovinskom zakoniku – *Medželli (Mecelle-’i Ahkām-i ‘Adliye)* iz 1877. godine, bila je namijenjena i šerijatskim i *nizamiye* sudovima.⁵⁸²

Transplantacija prava koja je oblikovala i radikalnu promjenu prava u zapadnoj kontinentalnoj Evropi, između 11. i 18. stoljeća, postepenim potiskivanjem običajnog prava recepcijom rimskog prava,⁵⁸³ selektivna je i ne predstavlja samo prevođenje pravnih termina.⁵⁸⁴ Prema tome, modernizacija prava u Osmanskoj državi ne podrazumijeva potpunu imitaciju zapadnih praksi, već recepciju velikog dijela francuskih zakona ali uz njihovo prilagođavanje, ostavljajući mogućnost da građanski – *nizamiye* sudovi presuđuju na osnovu hanefijskog materijalnog prava i francuski inspirisanog procesnog prava.⁵⁸⁵

To je neminovno dovelo i do inovacija, poput uvođenja službe javnog tužioca (*müdde-i umumi*), 1879. godine, koji je imao nadležnost i u građanskim i u krivičnim slučajevima.⁵⁸⁶ Osim toga, budući da su se *nizamiye* sudovi morali pridržavati pravila koja uređuju svaki aspekt građanskog i krivičnog postupka, od podnošenja zahtjeva do izvršenja presuda, ova proceduralizacija osmanskog sudskog procesa i pravni formalizam doveli su do pojave profesionalnog pravnog zastupanja, 1870-ih godina.⁵⁸⁷

Pojava profesionalnih pravnih zastupnika, u kontekstu formalističke pravne kulture, bila je izraz osmanskog puta ka modernosti. Posljedično tome, rast troškova prouzrokovanih potrebom zastupanja također je predstavljalo primjer modernizacije.⁵⁸⁸ Za razliku od sudova, koji su ranije bili dostupni i strankama u sporu koje nisu imali pravno obrazovanje, proceduralizacija procesa suđenja u *nizamiye* sudovima ograničila je mogućnost učešća u sudskim postupcima na pravne stručnjake. Kako bi napravili distinkciju između ranijih zastupnika (*vekil*⁵⁸⁹), koji nisu imali pravno obra-

582 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qādis and their Courts: An Historical Survey“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 35.

583 Avi Rubin, „Legal Borrowing and its Impact on Ottoman Legal Culture in the Late Nineteenth Century“, *Continuity and Change*, 22 (2), 2007., str. 279-303.

584 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 14.

585 Avi Rubin, „Legal Borrowing and its Impact on Ottoman Legal Culture in the Late Nineteenth Century“, *Continuity and Change*, 22 (2), 2007., str. 297.

586 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 998.

587 Avi Rubin, „From Legal Representation to Advocacy: Attorneys and Clients in the Ottoman Nizamiye Courts“, *International Journal of Middle East Studies*, 44, 2012., str. 112.

588 Ibid., str. 124.

589 Ronald C. Jennings, „The Office of Vekil (Wakil) in 17th Century Ottoman Sharia Courts“, *Studia Islamica*, 42, 1975., str. 147-169.



zovanje, i profesionalnih advokata (*dava vekil*), uvedena je praksa izdavanja državne licence ovim posljednjim, kao znak njihove kompetentnosti.⁵⁹⁰

Prema tome, pojava profesionalne advokature u 19. stoljeću treba se smatrati posljedicom dva odvojena, ali i međusobno povezana procesa: francuski inspirisanih sudskih reformi i formalizacije osmanske sudske kulture. Oba procesa: reforme zasnovane na pravnoj transplantaciji, odnosno posuđivanju, kao i pojava formalizma, pojavili su se u svim dijelovima svijeta skoro u isto vrijeme. Stoga se ne trebaju posmatrati konvencionalno, kao dio narativa „prvo Zapad, a onda ostatak svijeta“ (*first the West, then the rest*), koji često uobičajava propustiti uočavanje procesa u nezapadnim društvima, koji su nezavisni od zapadnih i istovremeni s procesima na Zapadu. Kako navodi Avi Rubin, konkurentni pravni eksperimenti koji su se pojavili tokom prethodnih stoljeća i pokazali veliki stepen globalne povezanosti, doživjeli su svoj vrhunac u ovom periodu.⁵⁹¹ Pravnici u svim dijelovima svijeta su, tokom dugog 19. stoljeća, razvijali nove pravne koncepte izučavajući druge pravne sisteme i doktrine, dok su mislioci poput Webera i Marxa koristili slike „istoka“ kako bi razvili vlastite sociološke koncepte,⁵⁹² često ih suprotstavljajući zapadnim konceptima.

Novi sudski mehanizmi omogućavali su i pokretanje postupka protiv državnih organa pred građanskim sudovima. U vezi sa pitanjem nepristrasnosti sudova, kada su rješavali sporove koji su uključivali državne organe, niti jedan slučaj o kojem postoji izvještaj u *Ceride-i Mehakim* (Žurnal sudova – službeni periodični glasnik kojeg je, 1873. godine, pokrenulo osmansko Ministarstvo pravde, s ciljem pružanja pomoći *nizamiye* sudovima, navodeći sažete izvještaje građanskih i krivičnih slučajeva⁵⁹³) ne ukazuje na to da se davala prednost interesima državnih organa nad privatnim osobama. Nepristrasnost sudova u građanskim sporovima između države i njenih stanovnika ukazuje na uspjeh u realiziranju obećanja pravne jednakosti, koja je predstavljala ključ *tanzimata*, ali je zakonodavstvo propustilo da riješi pitanje društvene nejednakosti u pristupu građanskim sudovima. Naime, ne drugačije od drugih pravnih sistema, mogućnost pokretanja postupka protiv državnih organa pred sudovima bila je ograničena na rijetke pojedince, koji su mogli platiti troškove postupka.⁵⁹⁴

590 Avi Rubin, „From Legal Representation to Advocacy: Attorneys and Clients in the Ottoman Nizamiye Courts“, *International Journal of Middle East Studies*, 44, 2012., str. 111.

591 Lauren Benton, *Law and Colonial Cultures: Legal Regimes in World History, 1400 - 1900* (New York: Cambridge University Press, 2004).

592 Avi Rubin, „From Legal Representation to Advocacy: Attorneys and Clients in the Ottoman Nizamiye Courts“, *International Journal of Middle East Studies*, 44, 2012., str. 123.

593 Avi Rubin, *Ottoman Nizamiye Courts: Law and Modernity* (New York: Palgrave Macmillan, 2011), str. 9.

594 Avi Rubin, „Civil Disputes between the State and Individuals in the Ottoman Nizamiye Courts“, *Islamic Law and Society*, 19, 2012., str. 274.

Osnivanje *nizamiye* sudova i usvajanje kodifikacija, kao osnovnog sredstva osmanske pravne reforme,⁵⁹⁵ smatra se dokazom sekularizacije prava, odnosno prihvatanje zapadnih modela, budući da su kodifikacije uglavnom predstavljale adaptaciju francuskog prava.⁵⁹⁶ Međutim, kako ističe Avi Rubin, imitacija zapadnih praksi i svjetonazora ne može se smatrati procesom modernizacije, niti neophodnim za početak procesa modernizacije. Naprotiv, pravna transplantacija, koja je oblikovala i promjenu prava u kontinentalnoj Evropi potiskivanjem lokalnog običajnog prava rimskim pravom, ukazuje na sinkretičku prirodu modernosti i oblikovanje pravnih promjena istovremenim utjecajem i lokalnih i posuđenih doktrina i praksi.⁵⁹⁷ Nasuprot ranijih shvatanja o dihotomiji sekularnog (modernog) i religijskog (tradicionalnog) i diskontinuiteta sa predmodernom sudskom praksom, koja je dominirala historiografijom osmanskog reformnog prava, Avi Rubin naglašava sinkretičku prirodu osmanskog prava i njegov pluralitet, koji ukazuje na historijski kontinuitet. Na taj način ovaj autor nudi alternativnu perspektivu transformacije sudstva na osmanskome puta prema modernosti.⁵⁹⁸

U tom pogledu su indikativni i britanski konzularni i diplomatski izvještaji nakon 1879. godine, koji su davali iskrivljenu sliku osmanskih sudskih reformi, izražavajući nepovjerljivost u njihovu efikasnost. U ovim izvještajima prisutan je uopće negativni ton, koji je dominirao britanskim diskursom o Osmanlijama tokom kasnog 19. stoljeća, nasuprot ranijim izvještajima iz 1860-ih godina.⁵⁹⁹ Raniji izvještaji su odražavali široko rasprostranjeni turkofilijski sentiment u britanskom javnom diskursu,⁶⁰⁰ koji je vjerovatno bio posljedica činjenice da je opstanak Britanskog carstva zavisio od integriteta Osmanskog carstva, zbog čega su Britanci od 1843. godine uspostavili konzularne predstavnike u ključnim gradovima na Balkanu, Anadoliji, Siriji i Iraku, nastojeći igrati ulogu u unutrašnjoj upravi Osmanskog carstva.⁶⁰¹

Zbog toga je nepovjerenje u efikasnost reformi sudstva u kasnijim izvještajima bilo posljedica zabrinutosti o utjecaju ovih reformi na mogućnost britanskih konzula da interveniraju u osmanski sudski postupak,⁶⁰²

595 Avi Rubin, „Modernity as a Code: The Ottoman Empire and the Global Movement of Codification“, *Journal of the Economic and Social History of the Orient*, 59, 2016., str. 828-856.

596 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 2.

597 Avi Rubin, „Legal Borrowing and its Impact on Ottoman Legal Culture in the Late Nineteenth Century“, *Continuity and Change*, 22 (2), 2007., str. 297.

598 Avi Rubin, „Ottoman Judicial Change in the Age of Modernity: A Reappraisal“, *History Compass*, 6, 2008., str. 2-3.

599 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 1009.

600 Ibid.

601 Kemal H. Karpat, *The Politicization of Islam: Reconstructing Identity, State, Faith, and Community in the Late Ottoman State* (New York: Oxford University Press, 2001), str. 140.

602 Avi Rubin, „British Perceptions of Ottoman Judicial Reform in the Late Nineteenth Century: Some Preliminary Insights“, *Law and Social Inquiry*, 37 (4), 2012., str. 991.



neznanja o prirodi reformiranog osmanskog prava, predrasuda i kulturne pristrasnosti. Granice između neznanja, pristrasnosti i nepodudarnosti pravnih ideala i političkih interesa fluidne su i često ih je teško razlučiti.⁶⁰³ Krajem stoljeća, smanjio se broj takvih izvještaja, što može ukazivati na opće prihvatanje britanskih konzula da je novi pravni sistem više otporan na strane utjecaje od prethodnog, zahvaljujući relativnom uspjehu centralne sudske uprave u razdvajanju sudske od upravne vlasti.

4. 8. KOLONIJALNI PERIOD

U mnogim područjima u kojima je primjenjivano šerijatsko pravo nakon dolaska pod kolonijalnu vlast bilo je zamijenjeno ili potisnuto u područje „ličnog statusa“ djelimičnom ili potpunom recepcijom zakona kolonijalnih sila.⁶⁰⁴ Uspostavljen je i novi sistem sudstva za primjenu novih zakona i rješavanje građanskih, krivičnih i trgovačkih sporova, kao i odvojeni, paralelni sistem sudova, za rješavanje sporova između stanovnika kolonijalnih sila (i često drugih Evropljana) i domaćeg stanovništva (mješoviti sudovi). Šerijatskim sudovima je nadležnost uglavnom ograničena na porodično i nasljedno pravo i ponekad pitanja ugovora i lične imovine. Nadzirali su ih organi kolonijalne vlasti. Ovakva situacija postojala je u Tunisu⁶⁰⁵ i Alžiru,⁶⁰⁶ pod francuskom vlašću,⁶⁰⁷ Indoneziji pod holandskom vlašću i Libiji pod italijanskom vlašću.⁶⁰⁸

603 Ibid., str. 1009.

604 Uprkos različitosti kolonijalnih režima i kolonijalnih prava, njihovi stavovi u pogledu pitanja postojećih prava bili su vrlo slični. Pogledati: Paolo Sartori, Ido Shahaar, „Legal Pluralism in Muslim-Majority Colonies: Mapping the Terrain“, *Journal of the Economic and Social History of the Orient*, 55 (4/5), 2012., str. 637-663

605 Mary D. Lewis, *Divided Rule: Sovereignty and Empire in French Tunisia, 1881 - 1938* (Berkeley, Los Angeles, London: University of California Press, 2014), str. 37.

606 Allan Christelow, *Muslim Law Courts and the French Colonial State in Algeria* (Princeton: Princeton University Press, 1985).

607 U Bosni i Hercegovini pod austrougarskom vlašću zadržani su šerijatski sudovi, koji su bili državni sudovi ograničene nadležnosti, taksativno navedene u Naredbi o ustrojstvu i djelokrugu šerijatskih sudova iz 1883. godine, a tiče se uglavnom pitanja ličnog statusa. Austrougarske vlasti su izvršile brojne intervencije u šerijatsko procesno pravo, što se najviše ogleda u uvođenju dvostepenosti postupka (prvostepenu nadležnost vrše šerijatski sudovi, a drugostepenu i konačnu nadležnost ima Vrhovni sud u Sarajevu, kao Šerijatski vrhovni sud) i principa zbornosti. Dakle, slični procesi ograničavanja nadležnosti i intervencije u procesno pravo nisu zaobišli ni Bosnu i Hercegovinu nakon uspostavljanja kolonijalne vlasti. Pogledati: Fikret Karčić, *Šerijatski sudovi u Jugoslaviji 1918 - 1941* (Sarajevo: Fakultet islamskih nauka u Sarajevu, El-kalem, 2005), str. 22-26. Vrijedi napomenuti i da se slični procesi mogu uočiti u Carskoj Rusiji, gdje je ekspanzija Ruskog carstva u 19. stoljeću označila inkorporaciju novih tijela prava u državni sudski sistem. Zadržani su postojeći sudovi šerijatskog i običajnog prava ali su reformirani. Oduzeta im je nadležnost u krivičnim pitanjima, a nadležnost u ostalim granama prava je ograničena. Osim toga, izvršene su intervencije i u izricanje kazni, koje su usklađene sa carskim pravom – zabranjene su smrtna kazna i kamenovanje. Pogledati: Paolo Sartori, „Judicial Elections as a Colonial Reform: The “Qadis” and “Biys” in Tashkent, 1868 - 1883“, *Cahiers du Monde russe*, 49 (1), 2008., str. 81; Paolo Sartori, *Visions of Justice: Shari'a and Cultural Change in Russian Central Asia* (Leiden, Boston: Brill, 2016).

608 Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers, „Qadis and their Courts: An Historical Survey“, u: *Dispensing Justice in Islam: Qadis and Their Judgements*, ur. Muhammad K. Masud, Rudolph Peters, David S. Powers (Leiden, Boston: Brill, 2006), str. 36.