

Position und Aufgaben des Richters nach westlichem und nach islamischem Recht

Herausgegeben von

Heinrich Scholler und Silvia Tellenbach



Mohr Siebeck

Heinrich Scholler, geboren 1929; 1966 Habilitation; Professor emeritus für Politik und Öffentliches Recht an der Ludwig-Maximilians-Universität in München.

Silvia Tellenbach, geboren 1950; 1984 Promotion in Islamwissenschaft; Leiterin des Referats Türkei/Iran/Arabische Staaten am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Strafrecht in Freiburg.

ISBN 978-3-16-149470-3

ISSN 1861-5449 (Rechtsvergleichung und Rechtsvereinheitlichung)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2007 Mohr Siebeck Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Held in Rottenburg gebunden.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort der Herausgeber	V
<i>Heinrich Scholler</i> Einführung	1
<i>Ulrike Müßig</i> Die Funktion des Richters aus der Sicht der europäischen Rechtsordnungen – Ein historischer Vergleich zwischen Frankreich, England und Deutschland	7
<i>Antoine Messarra</i> Tradition et mondialisation dans la fonction du juge – Le juge arabe: Gardien du principe de légalité et du lien social?	26
<i>Hossein Mir Mohammad Sadeghi</i> The Position and the Functions of Judges in Islamic Laws – With Particular Reference to the Laws of the Islamic Republic of Iran.	46
<i>Irene Schneider</i> Qāḍī und Qāḍī-Justiz im vormodernen und modernen islamischen Recht	55
<i>Gül Akyılmaz</i> The Kadi in the Ottoman Empire	87
<i>Heinrich Scholler and Girma Fiseha</i> Ethiopian Open Air Courts in Popular Paintings.....	119
Autorenverzeichnis	127

Qāḍī und Qāḍī-Justiz im vormodernen und modernen islamischen Recht

Irene Schneider

Einleitung

Der Terminus „Kadijustiz“ – bezogen auf arab. qāḍī (wörtl. „Richter“, pl. quḍāt; Rechtsprechung: qaḍāʾ) – ist geradezu sprichwörtlich geworden für eine „orientalische“, der westlichen europäischen Tradition entgegengesetzte Form der richterlichen Entscheidungsfindung. Er übt den „Reiz des Fremden, ja Exotischen“ aus¹ – ein Moment, das seine Analyse weder als normativ-rechtliche Kategorie des islamischen Rechts noch in seiner historischen Ausprägung in der Geschichte der islamischen Rechtsprechung befördert hat. Max Weber hat, ausgehend von seinem Interesse an den spezifisch okzidental Rationalisierungsprozessen und seiner Betonung der rationalen Struktur des europäischen Rechts, diesen Begriff als Idealtypus formuliert:²

„... der Fürst selbst greift im Wege der Kabinettsjustiz nach Belieben in die Rechtspflege ein, entscheidet nach freiem Ermessen, nach Billigkeits- Zweckmäßigkeits- und politischen Gesichtspunkten, behandelt die Rechtsgewährung als eine weitgehend freie Gnade, ein Privileg im Einzelfall, bestimmt ihre Bedingungen und Formen. Das Idealbild dieser rationalen Rechtspflege ist die Kadijustiz.“³

Der Webersche Idealtypus der „Kadijustiz“, vor allem in seiner umgangssprachlichen Verwendung impliziert mithin als zentrale Charakteristiken der islamischen Rechtsprechung deren formale und inhaltliche Regellosigkeit in Kombination mit einem ungehinderten Eingriffsrecht des Herrschers bzw. der staatlichen Autorität in die Rechtsprechung.⁴ Dieser Ideal-

¹ Jung, Zur Kadijustiz, S. 2.

² Der Terminus wurde von Richard Schmidt 1908 in einem Artikel der Zeitschrift für Politik geprägt und von Weber übernommen in: Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, u.a. S. 486; s.a. Johansen, *The Muslim Fiqh*, S. 48, Anm. 183. Zu weiteren Diskussionen um die Rezeption des Begriffes siehe Schneider, *Die Merkmale*; Crone, *Max Weber, and Powers, Kadijustiz or Qāḍī-Justice?*

³ Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, S. 486.

⁴ Schneider, *Die Merkmale*, S. 145–146; s.a. Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, S. 826 hat davon die Kadi-Justiz im historisch-institutionellen Sinne durchaus differen-

typus der Kadi-Justiz ist zu einem unreflektierten Klischee der islamischen Rechtsprechung in Abgrenzung zum europäisch-westlichen Verständnis einer formal-rationalen Form der Gerichtsbarkeit geworden.

Im Folgenden möchte ich diesem Idealtypus den auf der Grundlage arabischer Quellen extrahierten Idealtypus der Qāḍī-Justiz entgegenstellen, die historische Entwicklung des Amtes skizzieren und seine moderne Ausprägung anhand ausgewählter Länderbeispiele vorstellen.⁵ Es soll folgenden Fragenkomplexen nachgegangen werden:

1. Wie sieht der Idealtypus „Qāḍī-Justiz“ nicht aus der Perspektive einer westlichen Soziologie sondern extrahiert auf der Grundlage der arabischen Quellenliteratur aus? Ist islamische Justiz tatsächlich regellos, willkürlich und dem Ermessen des Richters anheim gestellt, wobei derselbe wiederum sich der Intervention des Herrschers beugen muss?

2. Da Idealtypen Konstrukte extrahiert aus normativer Literatur sind, ist dann der Fokus auf die Frage zu richten, wie das Richteramt in der politischen Realität aussah? Hierfür seien exemplarisch das Osmanische Reich im 16.-18. Jh. und Iran im 19. Jh. angeführt.

3. Schließlich stellt sich die Frage: Welche Veränderungen, Entwicklungslinien und Brüche ergeben sich in der Moderne?

Für die Vormoderne (I) soll zunächst eine kurze historische Entwicklung vorangestellt werden (1.) und dann der idealtypische qāḍī (2.) mit den für sein Amt notwendigen Voraussetzungen, Aufgaben, den Grundlagen seiner Rechtsfindung und seiner Funktion im Staatsapparat behandelt werden. Schließlich folgen die historischen Beispiele des osmanischen Reiches und des Iran (3.). Für die Moderne (II) sollen zunächst die Methoden der Modernisierung des Rechts in Bezug auf die Rechtsprechung behandelt werden (1.) und dann Einzelbeispiele islamischer Länder angeführt werden (2.).

ziert und erkannt, dass der islamische Richter eben doch sehr streng an die heilige Tradition gebunden war.

⁵ Für die normative Ebene s. *Schneider*, Das Bild des Richters; historische Untersuchungen zu einzelnen Epochen liegen vor von: *Jennings*, „Kadi, Court“ für das osmanische Reich; *Rosen*, Anthropology of Justice, für das moderne Marokko. Es sind in den letzten Jahren zwei Sammelbände erschienen: *Le juge dans le monde arabe*, mit Artikeln zu vor allem moderner Rechtsprechung und *Masud/Peters/Powers*, Dispensing Justice in Islam. Beiden fehlt der übergreifende Ansatz einer umfassenden Geschichte des Amtes. Ebenso bedarf es noch einer analytischen Studie der Beziehung zu anderen Institutionen der Rechtsprechung.

I. Vormoderne

a) Vorislamische und frühislamische Zeit

Im vorislamischen Arabien spielte der Schiedsrichter (ḥakam) eine zentrale Rolle, er wurde hinzugezogen, sobald sich beide Parteien nicht einigen konnten. Das System der Schiedsgerichtsbarkeit (taḥkīm) ist in modifizierter Form auch in die islamische Gerichtsbarkeit eingegangen. Auch der arabische Prophet Muḥammad übernahm nach seiner Auswanderung nach Medina im Jahr 622 und mit Beginn seiner politischen Tätigkeit zunächst die Funktion eines ḥakam, indem er unter den Menschen schlichtete (vgl. dazu Koran 4: 65, 106, 4: 59; 5: 42; 48–49; 24: 48–51).⁶ In Koran 4: 39 ist im Fall von Ehestreitigkeiten die Einsetzung eines Schiedsrichters aus der Familie von Ehemann und Ehefrau vorgeschrieben. Diese Form der Schlichtung ist heute beispielsweise im modernen iranischen⁷ und marokkanischen⁸ Familienrecht als Instanz im Rahmen des Scheidungsverfahrens gesetzlich verankert.

Das Verb qaḍā (Wurzel q ḍ y: festsetzen, bestimmen) von dem sich „qāḍī“, der Richter, ableitet, bezieht sich im Koran auf Regelungen Gottes⁹ oder durch Gott inspirierte Regelungen des Propheten. In Vers 4: 65 erscheinen beide Verben – ḥakama und qaḍā – nebeneinander.

„Aber nein, bei deinem Herrn! Sie sind so lange nicht (wirklich) gläubig, bis sie dich zum Schiedsrichter (yuḥakkimka) machen über das, was zwischen ihnen umstritten ist, und sich hierauf durch die Entscheidung, die du getroffen hast (mā qaḍaita), nicht bedrückt fühlen, (dir) vielmehr uneingeschränkt beipflichten.“

Aus dieser Stelle lässt sich kein konkretes Konzept eines islamischen Richteramtes ableiten, geschweige denn seine Funktion und Position in einem islamischen Staatsystem bestimmen.¹⁰ Die Position Muḥammads in Medina als Prophet, politischer Führer der Gemeinschaft und rechtsschöpfende Instanz, der durch die von ihm empfangenen göttlichen Offenbarungen göttliche Eingriffe in die menschliche Rechtsprechung weitergab, in seinen sonstigen Regelungen der Streitigkeiten unter den Menschen wenigstens aber – so wurde es von späteren Generationen verstanden – göttlich inspiriert war, ist mithin sicher eine besondere. Johansen¹¹ hat zu recht darauf hingewiesen, dass nur zu diesem Zeitpunkt der medinensischen Herrschaft des Propheten von 622 bis 632 im Islam Religion, Politik,

⁶ Koran, übers. von R. Paret.

⁷ *Safā'i*, Le Mariage, S. 76.

⁸ *Ferid/Bergmann*, Ehe- und Kindschaftsrecht, „Marokko“, S. 18.

⁹ Vgl. z.B. 45: 17; 10: 93, auch 27: 78, auf die Propheten: 10:47; vgl. dazu *Tyan*, Histoire, S. 64–67.

¹⁰ *Schacht*, Introduction, S. 11.

¹¹ *Johansen*, Staat, S. 266.

Recht und Offenbarung wirklich als eine Einheit betrachtet werden können.¹²

b) Historische Entwicklung des qāḍī-Amtes

Das Amt des qāḍī etablierte sich in den folgenden Jahrhunderten in Abgrenzung zu aber auch in Abhängigkeit von der zentralen Instanz politischer Macht, dem Kalifat. Der Bruch zwischen staats-theoretischem Anspruch einer Einheit zwischen Religion, Recht und Staat und realen politischen Entwicklungen ist bereits nach dem Tod Muḥammads festzustellen, denn zu diesem Zeitpunkt musste aufgrund fehlender struktureller und funktioneller Vorgaben des Propheten für einen islamischen Staat – zumindest nach sunnitischen, bald aber auch nach schiitischen¹³ Verständnis – die Staatsform neu ausgehandelt werden. Zunächst setzten sich in unterschiedlichen Wahl- bzw. Designationsverfahren enge Genossen Muḥammads durch als die sogenannten vier rechtgeleiteten Kalifen (reg. 632–656).¹⁴ Dann etablierten sich Dynastien mit mehr oder minder festen Regeln der Nachfolgerschaft (Umayyaden 665–750, regierten in Damaskus, und Abbasiden 750–1248, regierten in Bagdad). Den immensen sozialen und politischen Umbrüchen in der Folge der ungeheuren geographischen Ausdehnungen durch die Eroberungen, u.a. der Auflösung des tribalen

¹² Dies gilt für die Sunniten. Für die Schia (s. die folgende Anmerkung) ist dies insofern anders, als nach ihrem Staatskonzept die Imame, die direkten Nachfahren Muḥammads, die nach schiitischer Staatskonzeption als einzige zur Leitung der muslimischen Gemeinde befähigt sind, unfehlbar waren und mithin auch in der Rechtsprechung eine andere Position einnahmen als die sunnitischen Kalifen. Die schiitische Konzeption des Imamats, d.h. der Leitung der muslimischen Gemeinde, hat auch in späterer Zeit, besonders ab dem 16. Jh. in Iran, Einfluss auf die Position der Geistlichkeit gehabt, die sich als Stellvertreter der Imame definierten. S. dazu ausführlich *Halm*, Die Schia.

¹³ Die schiitische Staatskonzeption unterscheidet sich von der sunnitischen durch die Überzeugung, der Prophet habe die Nachfolge sehr wohl geregelt, und zwar zugunsten seines Cousins und Schwiegersohns ‘Alī. Da dieser in der faktischen Reihenfolge der auf Muḥammads Tod folgenden vier „rechtgeleiteten“ Kalifen jedoch erst an vierter Stelle folgte, anerkennen die Schiiten die ersten drei Kalifen nicht, sondern konstruieren über ‘Alī und seine Söhne al-Ḥasan und al-Ḥusain eine Abfolge legitimer Herrscher, die allerdings nach Auffassung der vorherrschenden schiitischen Richtung (12-er Schia) nach dem 12. Imam, also Nachfolger des Propheten, abbricht. Dieser ist nach schiitischer Vorstellung in die „Verborgenheit“ gegangen und wird am Ende der Zeiten wiedererscheinen. Faktisch ist damit ebenfalls – wie im sunnitischen Islam – ein Freiraum für die Ausgestaltung des Staatwesens geschaffen. Das iranische Staatskonzept seit 1979, wilāyat-i faqih, d.h. die „Herrschaft des (einen) Rechtsgelehrten“ (als Vertreter des Imams!) ist eine Theorie des 20. Jh.s. Tatsächlich haben sich schiitische Staatstheoretiker in der Vergangenheit eher zurückhaltend verhalten und vorhandene Staatsstrukturen relativ weitgehend akzeptiert, und einige hochrangige Gelehrte vertreten diese Meinung auch heute. Wilāyat-i faqih ist mithin nicht unumstritten.

¹⁴ Zur Entwicklung des Richteramtes s.a. , *Tyan*, Histoire, S. 2–100.

Systems bzw. Unterordnung unter die religiös legitimierte Struktur einer Gemeinde (umma) erwies sich das alte System der Schiedsgerichtsbarkeit als nicht mehr adäquat. Ohnehin wurde die neue arabische Verwaltung mit den bestehenden Rechtsstrukturen der byzantinischen bzw. persischen politischen Systeme konfrontiert. Die Umayyaden ernannten erstmals Richter, die im Unterschied zum vorislamischen ḥakam zunächst Delegierte des Gouverneurs der jeweiligen Provinz waren.¹⁵ Der Gouverneur hatte innerhalb der ihm vom Kalifen gesetzten Grenzen die volle administrative und rechtliche Kompetenz, die er an Vertreter delegieren konnte, ohne jedoch das Vorrecht der Rechtsprechung damit völlig aus der Hand zu geben. Für diese frühe Zeit sind wir durch das Werk al-Wakī's (st. 941) „Nachrichten über die Richter“ und al-Kindī's (st. 961) „Die Gouverneure und Richter Ägyptens“ informiert, jedoch ist die Bewertung der Aussagen gerade zu Urteilsgrundlagen, Funktion des Amtes und Zuständigkeit aufgrund der zahlreichen fiktiven Elemente dieser Richter-Biographien, nicht immer eindeutig. Dokumentarisches Material ist für lange Zeit, bis hinein in die osmanische Zeit (15. Jh.), kaum erhalten. Gerichtsakten, Urteilsurkunden und richterliche Archive, welche als Grundlage für statistische Auswertungen und soziale wie auch rechtliche Fragestellungen dienen könnten, finden sich in wissenschaftlich auswertbarer Qualität und Quantität erst in osmanischer Zeit. Erst dann, ab dem 15. Jh., können auf Grund von Gerichtsakten, Protokollen und Urteilstexten Gerichtssitzungen rekonstruiert, Entscheidungsabläufe nachvollzogen und Rechtsprechungen ausgewertet und in ihren gesellschaftlichen Kontext gestellt werden.¹⁶

Unter der Dynastie der Abbasiden wurde die Verbindung des Amtes des qādī mit den Erfordernissen der scharia, des heiligen Rechts, dessen Grundlagen zu dieser Zeit gelegt waren, erreicht. Allmählich setzte sich die Regelung durch, dass der Richter ein Spezialist des religiösen Rechts zu sein habe, curricula entwickelten sich, die Ausbildung in fiqh/Rechtswissenschaft und uṣūl al-fiqh/Rechtstheorie wurde systematisiert. Der qādī löste sich von seinem Dasein als Sekretär und Vertreter des Gouverneurs und wurde zentral durch den Herrscher, den Kalifen, ernannt, zumindest solange das Kalifat noch tatsächlich die zahlreichen Provinzen des Imperiums kontrollierte.¹⁷

¹⁵ Schacht, Introduction, S. 24–25.

¹⁶ S. z.B. Jennings, The Judicial Registers, ders. *Studies*.

¹⁷ Schacht, Introduction, 50; s.a. Tyan, Histoire, S. 120–155.

2. Aufgabenbereich, Funktion und Stellung des qāḍī-Amtes im Staatswesen

Grundlage für die folgende Skizzierung des idealtypischen qāḍī ist die klassische Rechtsliteratur (fiqh „Rechtswissenschaft“), hier vor allem die adab al-qāḍī-Literatur („Richterspiegelliteratur“ wörtl. „Verhaltensregel für den Richter“), also normative Literatur, die aber durchaus, im Gegensatz zu früher in der Forschung vertretene Meinungen, kein „toter Buchstabe“¹⁸ war. Ihre Verfasser waren Richter – mithin Praktiker – aber zugleich auch Lehrer und oft dazu noch in politischen Diensten. Diese Literatur entwickelte sich im Lauf der Zeit zum Lehrmaterial für auszubildende Richter in Auseinandersetzung mit und Reflexion auf die Praxis.¹⁹ Allein, da diese Literatur auf die Person des Richters fokussiert war blieben konkurrierende Instanzen weitgehend ausgeklammert. Hier ist die staatsrechtliche Literatur, allen voran das „Buch der Regelungen der Herrschaft“ von Abū l-Ḥasan al-Māwardī (st. 1058) ergänzend heranzuziehen.

a) Voraussetzungen

Die Eignungsvoraussetzungen beispielsweise nach dem „Richterspiegelwerk“ des soeben genannten Schafīiten²⁰ al-Māwardī (st. 1058), umfassen körperliche Unversehrtheit, männliches Geschlecht, Kenntnis in den Rechtsfällen (aḥkām aš-šarʿ) und Rechtsprinzipien (uṣūl aš-šarʿ).²¹ Der Hanafit as-Simnānī (st. 1100)²² nennt – mit leichten Abweichungen –, männliches Geschlecht, Verstand, Volljährigkeit, Freiheit, Islam und Integrität. Frauen dürfen – hier folgt er der ḥanafitischen Rechtsschule – Richterinnen werden, allerdings nicht im (islamischen) Strafrecht. Tatsächlich gibt es eine Kontroverse über das Thema unter den frühen Rechtsgelehrten: Während Abū Ḡarīr aṭ-Ṭabarī (st. 923), dessen Rechtsschule sich nicht durchsetzen konnte, Frauen die Möglichkeit zur Ausübung des Amtes in allen Rechtsbereichen zugestand, haben andere Rechtsschulen, vor allem

¹⁸ So Goldziher, *Muhammedanisches Recht*, S. 406ff.

¹⁹ Schneider, *Das Bild*, S. 169–173.

²⁰ Die Rechtsschulen sind die der Hanafiten, deren Namensgeber Abū Ḥanīfa war (st. 767). Die Hanafiten waren vor allem die Rechtsschule im Osmanischen Reich und diese Rechtsschule ist heute noch in der Türkei, aber auch u.a. in Ägypten dominant. Die Malikiten, abgeleitet von Mālik b. Anas (st. 795), sind heute vor allem in Nordafrika anzutreffen; die Schafīiten, abgeleitet von Šāfiʿī (st. 820), finden sich heute vor allem in Zentralasien und Indien. Die Hanbaliten, die sich zurückführen auf Aḥmad b. Ḥanbal (st. 855), sind heute die offizielle Rechtsschule Saudi Arabiens. Es gab daneben andere Schulen, die sich nicht durchsetzen konnten, z.B. die des ʿAbarī (st. 923). Die 12-er schiitische Rechtsschule führt sich zurück auf Ḡaʿfar aṣ-Šādiq (st. 765). Sie ist heute in Iran grundlegende Rechtsschule.

²¹ Māwardī, *Adab al-qāḍī*, I, S. 618.

²² Simnānī, *Rauḍat*, Abschnitt 7ff.

die Malikiten, Hanbaliten und Schafiiten ihnen den Zugang zum Amt auch im Familienrecht versagt. Mālik b. Anas Verweigerung entbehrt nicht einer gewissen Unlogik, überliefert er, Eponym der malikitischen Rechtsschule, in seinem Werk „der geebnete Pfad“ (al-Muwaṭṭaʿ) doch selbst eine Episode, nach der die Lieblingsfrau des Propheten, ʿĀʾiṣa, sogar in einer strafrechtlichen Frage (es ging um Diebstahl) als Richterin fungiert haben soll.²³ Frauen in Richterpositionen sind in der islamischen Geschichte jedoch praktisch unbekannt, häufiger schon agierten sie als Rechtsgutachterinnen, denn Rechtsgutachten auszustellen (iftāʿ) war ihnen erlaubt. Solche Rechtsgutachten konnten durchaus auch im Kontext von Gerichtsverhandlungen herangezogen werden.

Auch im 21. Jh. ist der Zugang von Frauen zum Richteramt durchaus keine Selbstverständlichkeit in den islamischen Ländern, sondern eng mit spezifischen regionalen, kulturellen und anderen Faktoren verbunden. Während in Afghanistan Frauen seit den 70er Jahren des 20. Jh.s Richterinnen werden können – unterbrochen nur durch die Epoche der Taliban-Herrschaft – trat die erste Richterin in Ägypten ihren Dienst erst im Jahr 2003 an. In Iran konnten sie vor der Islamischen Revolution von 1979 Richterinnen werden, jedoch wurde ihnen dieses Recht nach der Gründung der Islamischen Republik Iran genommen, und sie sind nun nur im Familienrecht und nur zusammen mit einem männlichen Kollegen berechtigt, ein Urteil zu unterschreiben. Dagegen können Frauen in Algerien Richterinnen werden, und 1998 sollen ungefähr ein Fünftel der Richter weiblich gewesen sein.²⁴

b) Aufgaben

Der Aufgabenbereich eines „klassischen“ qāḍī geht über die reine Rechtsprechung, d.h. Urteilsfindung hinaus und reicht in den rechts-sozialen, rechtspflegerischen bzw. ethisch-moralischen Bereich hinein. Unter dem Titel der „Treuhandposten“ (amānāt) werden von der Literatur chronologisch folgende Aufgaben für den Richter festgestellt: Bei Amtsantritt erfolgt die Übernahme und Kontrolle des dīwān, d.h. des Archivs des Vorgängers, in dem die Prozessprotokolle und Urteilsurkunden, aber auch Urkunden über fromme Stiftungen (waqf, pl. auqāf) enthalten sind; dann steht ein Besuch der Inhaftierten und Überprüfung der Haftgründe auf der Agenda des neu ernannten Richters, der damit verhindern sollte, dass Men-

²³ *Schneider*, The Position, S. 88–90, hierzu S. 89. Das islamische Strafrecht umfasst u.a. die sog. ḥudūd (wörtl. „Grenzen“), d.h. Vergehen, für die explizit Strafen festgelegt sind im Koran. Dazu zählt der Diebstahl, s. Koran 5, 38.

²⁴ *Schneider*, The Position, S. 92.

schen unrechtmäßig in Haft gehalten wurden;²⁵ danach folgte die Übernahme der Aufsicht über die sog. Vormünder (waṣī, pl. auṣiyā), die für Kinder, Geistesranke und eine nicht näher definierte Gruppe von Bedürftigen und Waisen zuständig waren, wie auch für die Aufteilung des Drittels, über welches der Erblasser verfügen kann.²⁶ Schließlich übernahm der Richter die Aufsicht über die Stiftungen, deren Urkunden in den Archiven verwahrt wurden.²⁷

Die Literatur verbindet die Zuweisung dieses Aufgabenbereiches an die Richter mit formalen Empfehlungen und praktischen Tipps: So z.B. mit dem Hinweis, der Richter solle die Urkunden chronologisch ordnen und mit dem Datum versehen in ein qimaṭr genanntes Behältnis tun.²⁸ Dies reflektiert den normativen Standard einer sorgfältigen Archivierung, ist aber vermutlich auch als verzweifelter Versuch eines Korrektivs einer gegenläufigen Praxis zu interpretieren. Wieso trotz dieser Reglements praktisch keine Archive erhalten sind, bleibt im Dunkeln.

c) Urteilsgrundlagen, Urteilsfindung, Revision, Prozessrecht

Etwa ab dem 9. Jh. entwickelte sich die Rechtsquellenlehre, die vor allem mit dem Namen aš-Šāfi'īs (st. 820) verbunden wird, jedoch maßgeblich wurde für alle großen Rechtsschulen, die sich im Laufe des 9.–11. Jh.s etablierten.²⁹ Es sind zwei Textquellen, eine Methode, eine autorisierende Instanz, die aber nicht organisatorisch strukturiert ist: der Koran als göttliche Offenbarung, die normativen Aussagen und Taten des Propheten (sunna, gesammelt in sechs kanonischen so genannten ḥadīṭ-Werken [ḥadīṭ: Gespräch: i.S. von Überlieferung vom Propheten], der Analogieschluss (qiyās) und der Konsensus der Gelehrten (iğmā'). Aus der Begrenztheit des Text-Materials resultierte vor allem in der Frühzeit eine enorme Pluralität der exegetisch erschlossenen Normen, welche sich im Laufe der folgenden Jahrhunderte in das Korsett der existierenden Rechtsschulen einfügte und in einer – durch den Konsensus der jeweiligen Ge-

²⁵ Haft ist im islamisch-rechtlichen Kontext zumindest der Vormoderne (und nach normativen Maßgaben, nicht nach der Rechtspraxis, diese erforderte eine eigene Untersuchung) im Grunde genommen fast ausschließlich Beugehaft, um herauszufinden, ob eine Person beispielsweise im Fall von Schulden noch über Geldressourcen verfügt oder nicht. Daraus resultiert auch die strikte Anweisung auf Entlassung falls sich herausstellen sollte, dass der Schuldner tatsächlich keine Geldmittel zur Begleichung der Schuld hatte. Als Strafe hat Haft kaum gedient, wohl aber als Ordnungsmaßnahme im Zusammenhang z.B. mit unbotmäßigem Verhalten vor Gericht. Vgl. dazu *Schneider*, Art. „Sijn“ in *Encyclopaedia of Islam*.

²⁶ *Schneider*, *Das Bild*, S. 121–122.

²⁷ *Schneider*, *Das Bild*, S. 122.

²⁸ *Schneider*, *Das Bild*, S. 112–117.

²⁹ *Schacht*, *Introduction*, S. 57–68.

lehrten der einzelnen Rechtsschulen legitimierten – begrenzten Sammlung von akzeptierten Rechtsregeln mündete, die in der Rechtsliteratur festgelegt wurden. Im sunnitischen Islam entwickelten sich die Rechtsschulen der Hanafiten, Malikiten, Schafiten und Hanbaliten, für den schiitischen Islam ist vor allem – aber nicht ausschließlich – die Rechtsschule der 12-er Schia zu nennen. Während man den inter-schulischen Pluralismus der Normen an der Koexistenz (und gegenseitigen Akzeptanz) von vier sunnitischen (darüber hinaus den schiitischen) Rechtsschulen erkennen kann, blieb trotz des rigiden Auswahlmechanismus des Konsensus ein innerschulischer Pluralismus bestehen. Der Richter hatte zumindest in der vorklassischen Zeit im Rahmen seiner Rechtsschule zu entscheiden. Zentral für die frühe Zeit und dann wieder für die Moderne ist der iğtihād, die eigenständige Rechtsfindung auf der Basis der Texte, der später nur noch als eingeschränkt gültig, ab einer bestimmten Zeit gar als beendet betrachtet wurde.³⁰ Auf einer praktischen Ebene, als „Ermessensspielraum“ des Richters, hat aber der iğtihād vermutlich immer existiert.³¹ Nuancen unter den Rechtsschulen scheint es hier in der Theorie gegeben zu haben: während etwa der Schafit Ibn Abī d-Dam (st. 1244) lamentierte, für seine Zeit seien die Gelehrten nur noch Tradenten und Leute, die auswendig lernten, zugleich jedoch den iğtihād in eingeschränkter Definition zur Voraussetzung für die Ausübung des Richteramtes machen wollte, ging man bei den Hanafiten einen Schritt weiter und vertrat die Meinung, der Richter könne sogar Laie (‘āmmī) sein, habe sich das berufsspezifische Wissen dann aber über die Beratung zu holen.³² Dies läuft auf eine Akzeptanz des taqlīd, oft übersetzt mit „Nachahmung“, des Gegenbegriffs zum iğtihād, in der Praxis hinaus.

Die Bedeutung des iğtihād liegt in seiner Verbindung zur Frage der Gültigkeit der richterlichen Urteile. Verfahrensmäßig ist es nur möglich, hier sind sich die Juristen einig, dass eine Revision entweder durch den Richter selbst oder aber durch seinen Nachfolger erfolgt. Eine regelrechte Berufungsinstanz ist nicht vorgesehen, wie überhaupt in der Rechtsliteratur davon ausgegangen wird, dass das Richteramt die zentrale Instanz für die Applikation des heiligen Rechts ist.³³ Auch darf der Richter nach mehrheitlicher Meinung das Urteil seines Vorgängers nicht von sich aus aufgreifen,

³⁰ Zum äußerst vielschichtigen, differenzierten, rechtsschulisch aber teilweise auch individuell von einzelnen Gelehrten verschieden definierten Begriff des iğtihād, der dann auch in verschiedene Stufen („allgemein“ und „beschränkt“) unterteilt wurde, liegt bisher keine umfassende Studie vor; vgl. dazu *Schneider*, *Das Bild*, S. 202–220; zur Schließung des Tores des iğtihād: *Schacht*, *Introduction*, S. 69–75; dazu kritisch: *Watt*, *The Closing*.

³¹ Im Bereich des Strafrechts ging der Spielraum des Richters so weit, dass er die Höhe der Strafe (in einem bestimmten Rahmen) selbst festlegen konnte (ta‘zīr).

³² *Schneider*, *Das Bild*, S. 202–209.

³³ *Schneider*, *Das Bild*, S. 224–227.

denn, so fügt Ibn Abī d-Dam (st. 1244) hinzu:³⁴ „Das Urteil ist prinzipiell gültig“. Damit sollen die Stabilität der Rechtsprechung garantiert und unnötige Revisionsverfahren ausgeschlossen werden. Revision ist nur auf Antrag und nur dann möglich, wenn ein Urteil klar gegen Koran, sunna, Analogie oder Konsensus verstößt, also der Rechtsquellenlehre widerspricht. Sie wird explizit ausgeschlossen bei einem Urteil, welches auf der Grundlage des iğtihād erging. Daran wird die eminent wichtige rechtspraktische Bedeutung des iğtihād deutlich bei seiner gleichzeitigen terminologischen und definitorischen Komplexität.³⁵

Die fehlende Berufungsmöglichkeit ist nur erklärlich aus einem integralen Weltverständnis, welches eine Akzeptanz der religiösen übergeordneten Wahrheit voraussetzt und davon ausgeht, dass sich das Individuum letztendlich für seine Schuld, auch wenn sie auf Erden nicht geahndet wurde, vor Gott wird verantworten müssen. Dies formuliert Ibn Abī d-Dam im Vorwort zu seinem Werk recht anschaulich:

„Wünschenswert wäre es, wenn der Richter für seine Rechtsprechung in den gesetzlichen Verhaltensregeln (al-ādāb aš-šarʿiyya) unterwiesen wäre...Denn wer ein Richteramt antritt und die Rechtsprechung ausüben will, ist unter den Menschen am ehesten zur Befolgung der Verhaltensregeln und gesetzlichen Bestimmungen Gottes sowie zur Wahrung seiner Rechte verpflichtet. Er soll den Befehl Gottes respektieren, sich persönlicher Neigungen enthalten und sich dann, wenn die Prozessparteien vor ihm stehen und er sich ihnen zuwendet, an den Tag der Auferstehung erinnern, an dem die Menschen vor dem Herrn der Welten stehen werden und er über sie richten wird. Es wird dies der Tag sein, an dem den Sündern ihre Entschuldigung nichts nützt, sie verflucht sind und in die Hölle kommen“.³⁶

Diese Einbindung in das Konzept des Jüngsten Gerichts erweist sich als unerlässlich für das Funktionieren der islamischen Justiz. Die Beurteilung eines Falles ist dem Richter ja nur nach äußeren Maßstäben möglich. Rechtliche Gültigkeit kann nur auf der Basis des *forum externum* gewonnen werden, das auf der Grundlage des stark formalisierten Prozessrechts gewonnen wird. Genaue Vorschriften des Ablaufs und eine wichtige Rolle des Eides prägen das Prozessrecht: Nach der Klageerhebung hat der Kläger Beweise in Form von Zeugenaussagen zu bringen, Urkundenbeweis und Indizien sind im Allgemeinen nach klassischem Prozessrecht nicht erlaubt. Nach der Anhörung des Beklagten werden die Zeugen geladen. Kann der Kläger aber keine Zeugen anführen, so kann der Beklagte „abschwören“, d.h. mit einem Eid seine Unschuld beteuern und damit den Prozess beenden.³⁷ Ein auf der Grundlage dieses Prozessablaufes gegebenes Urteil ist auf jeden Fall gültig, auch wenn sich später eine andere Rechtslage heraus-

³⁴ *Ibn Abī d-Dam*, *Adab al-qaḍāʾ*, S. 80–81.

³⁵ S.a. *Johansen*, *Le jugement*, S. 444. Demnach weisen osmanische Muftīs darauf hin, dass bei Auftauchen neuer Beweise die Aufhebung eines Urteils möglich ist.

³⁶ *Ibn Abī d-Dam*, *Adab al-qaḍāʾ*, S. 57.

³⁷ *Schneider*, *Das Bild*, S. 165; s.a. *Scholz*, *Malikitisches Verfahrensrecht*, S.122–461.

stellen sollte. Hingegen stellt das *forum internum*, die Beziehung zwischen Gott und dem Individuum, die absolute Verpflichtung zu rechtmäßigem und moralischem Handeln dar und eine absolute ethische Verpflichtung, wahrheitsgemäß zu handeln, die aber nicht justiziabel ist. Die Bestrafung erfolgt dann erst beim Jüngsten Gericht.³⁸

Neben Vorgaben für den Ablauf des Prozesses, verbindet sich mit „*adab al-qāḍī*“ aber auch die Vorgabe konkreter Umgangs- und Anstandsregeln. Hier sollen nur die wichtigsten dieser detaillierten, kasuistisch aufgeschlüsselten Regelungen in ihrer Implikation für den Prozessablauf wiedergegeben werden: Al-Māwardī³⁹ hat diese Regelungen in drei Kategorien eingeteilt: 1. Die Kategorie der Verhaltensregeln, den Richter selbst betreffend, 2. die Kategorie der Verhaltensregeln das Verhältnis Richter – Zeugen betreffend und 3. die Kategorie der Verhaltensregeln das Verhältnis Richter – Prozessparteien betreffend.

Zur ersten Kategorie, die Verhaltensregeln den Richter selbst betreffend, gehören Vorschriften, die der Richter in seiner Rolle als Beamter des Staates zu befolgen hat. So hat er sich durch Kleidung und Verhalten deutlich von den anderen Prozessbeteiligten abzuheben. Der Richter wird angewiesen, für den Tag seiner Gerichtssitzung saubere Kleidung anzuziehen, kein oder nur wenig Parfum in Gerichtssitzungen mit Frauen zu benutzen. Auch soll er nicht viel um sich schauen, wenig Worte machen, sich auf Frage und Antwort beschränken, seine Stimme nicht erheben. Sinn dieser Regelungen ist, dies wird an den Exempla deutlich gemacht, die soziale Position des Richters abzusichern und den Richter unbeeinflusst sein Urteil finden zu lassen. Aus diesem Grund darf er selbstverständlich keine Bestechung annehmen,⁴⁰ er darf keine Geschäfte ausüben und über seine Teilnahme an gesellschaftlichen Ereignissen und sozialen Verpflichtungen wie Festessen, Krankenbesuche und Totenfeiern wird heftig diskutiert.⁴¹ Eine Anekdote um den zweiten Kalifen, Abū Bakr (632–634), illustriert die grundlegende Frage: Drei Tage, nachdem Abū Bakr als Kalif gehuldigt worden war, ging er mit Kleiderbündeln auf den Markt. Als man ihn fragte: „Was soll denn das?“, antwortete er: „Ich bin der Ernährer meiner Familie“. Daraufhin bezahlte man ihm jeden Tag zwei Dirham aus der Staatskasse.⁴² Als Konsequenz wurde klar, dass ein Richter Anspruch auf ein Gehalt hat. Weiterhin soll der Richter (mindestens) zwei Tage in der

³⁸ *Schneider*, Das Bild, S. 245–247.

³⁹ *Māwardī*, *Adab al-qāḍī*, II, S. 240–264.

⁴⁰ *Schneider*, Das Bild, S. 35: die Thematik wird im Zusammenhang mit dem Gerichtsdienstler diskutiert, den man als bestechlich ansah.

⁴¹ *Schneider*, Das Bild, S. 60–95.

⁴² *Māwardī*, *Adab al-qāḍī*, I, S. 237; zur Frage der Besoldung s. *Schneider*, Das Bild, S. 72–76.

Woche als Termin festlegen. Die Frage des Ortes der Gerichtssitzung wird ausgiebig diskutiert und von den Rechtsschulen unterschiedlich beantwortet. So schließen die Schafaiten eine Rechtsprechung in der Moschee aus. Da allerdings einige Prophetengenossen in der Moschee praktisch ad-hoc-Gerichtssitzungen abgehalten haben sollen, ist diese Meinung unter den Rechtsschulen nicht durchweg anerkannt.⁴³

Die Rechtsliteratur geht aber auch auf die emotionale und psychische Befindlichkeit des Richters ein und verbietet ihm Rechtsprechung im Zustand des Ärgers, des Hungers, Durstes oder der sexuellen Erregtheit.⁴⁴

Nach der zweiten Kategorie, das Verhältnis Richter – Zeugen betreffend,⁴⁵ wird festgehalten, dass Zeugen – im Gegensatz zu den sogleich noch zu behandelnden Prozessparteien – nach ihrem Rang geordnet werden können, dass dennoch zwischen ihnen keine Konkurrenz aufkommen darf. Privater Kontakt ist erlaubt, in der Gerichtssitzung hat er reduziert zu werden. Von grundlegender Bedeutung ist der Hinweis, dass der Richter niemandem eine Zeugenaussage vorgeben, die Zeugen niemals in Verwirrung bringen dürfe.

Die dritte Kategorie, das Verhältnis zu den Prozessparteien betreffend, zielt vor allem auf eine unbedingte Gleichbehandlung der Prozessparteien ab, auch wenn sie aus unterschiedlichen sozialen Schichten kommen oder sich gar im Status unterscheiden, also als Sklaven und Freie sich gegenüberstehen. Dies wird an einer Anekdote verdeutlicht:

„Der Zweite Kalif, ‘Umar, suchte für einen Rechtsstreit den Richter in seinem Haus auf. Der Richter, angesichts des Erscheinens des Kalifen offenbar überrascht, versicherte seine Bereitschaft zu ihm, ‘Umar, gekommen zu sein, habe er ihn gerufen. ‘Umar bestand jedoch darauf, dass man den Richter in seinem Haus aufsuchen müsse. Als der Richter dann ‘Umar ein Kissen anbieten wollte, wies dieser ihn an, ihn mit seinem Gegner gleich zu behandeln. Als er ihn gar vom Eid befreien wollte, soll ‘Umar ärgerlich gesagt haben, er wisse wohl nicht, was Rechtsprechung sei?“

Zur Frage der Gleichbehandlung von Muslimen und Nichtmuslimen gibt es unterschiedliche Meinungen.⁴⁶ Der Richter soll die Prozessgegner ordnen, damit sie nach Eintreffen an die Reihe genommen werden können, möglichst soll auf geschlechtgetrennten Terminen bestanden werden, die Prozessparteien sollen direkt vor ihm, in Abstand zu anderen Anwesenden, die noch auf ihren Prozess warten, Platz nehmen. Der Richter wird angewiesen, den Prozessparteien ohne Ungeduld und Zurechtweisung zuzuhören.

⁴³ Schneider, *Das Bild*, S. 52.

⁴⁴ Schneider, *Das Bild*, S. 60–68; *Māwardī*, *Adab al-qāḍī*, I, S. 212–219; *Ibn Abī d-Dam*, *Adab al-qāḍī*, S. 65.

⁴⁵ Zu den Zeugen im islamischen Recht: vgl. Schneider, *Das Bild*, S. 127–130, S. 42; Scholz, *Malikitisches Verfahrensrecht*, S. 172–284.

⁴⁶ Schneider, *Das Bild*, S. 132.

Damit sind die Rechte der Prozessparteien und Zeugen klar definiert, ein Eingriffsrecht des Richters in Zeugenaussage, Beeinflussung der Prozessparteien, Willkür, gar Tortur und Folter sind nach den normativen Texten ausgeschlossen.⁴⁷

d) Konkurrierende Instanzen der Rechtsprechung

In der Rechtsliteratur werden neben dem Richteramt nur ergänzende, nicht aber konkurrierende Instanzen genannt. Dazu zählt die aus der vorislamischen Zeit bekannte, oben bereits erwähnte Schiedsgerichtsbarkeit (taḥkīm). Demnach ist Schiedsgerichtsbarkeit erlaubt, auch wenn es einen qāḍī gibt. Für die Vollstreckung des Urteils sind aber einige Bedingungen erforderlich. Dazu zählt, dass der Schiedsrichter auch zu den Leuten des iğtihād gehören muss – wie der Richter –, und dass sich beide Parteien auf ihn einigen. Schiedsurteile sind nur in bestimmten Fällen möglich: in Fällen, die Geldzahlungen umfassen, bei Verträgen, Austausch von Vermögenswerten. Bezüglich der Verbindlichkeit bestehen Meinungsverschiedenheiten darüber, ob die Parteien nach dem Urteil noch zurücktreten können.⁴⁸ Schiedsgerichtsbarkeit, die sich allerdings nicht unbedingt an diesen Vorgaben orientiert, existiert in vielen islamischen Ländern. Ben Nefissa beschreibt eine solche Form der Mediation für Ägypten⁴⁹ als nicht staatlich kontrollierte Formen der Konfliktlösung mit dem Namen: „Recht der Araber“ (ḥaqq al-ʿArab). Unter diesem Begriff sind alle Stufen in dieser traditionellen Form der Rechtsverwaltung von der Ernennung der Mitglieder des Rats bis zum endgültigen Urteil zusammengefasst. Es werden auch Gewaltdelikte verhandelt, die sich demnach staatlichem Zugriff – teilweise offenbar mit Kenntnis der entsprechenden staatlichen Stellen – entziehen. Interessanterweise intervenierte die Staatsmacht in der Form der Polizei und örtlichen Notabeln, jedoch blieb die eigentliche Konfliktlösung der entsprechenden Sitzung der Schiedsrichter vorbehalten. Diese Schiedsgerichtsbarkeit geht den Weg der Deeskalierung von Konflikten und der Mediation eher als der Schuldzuweisung. Verantwortung wird kollektiv getragen.

Neben der Schiedsgerichtsbarkeit existierte die Institution der Rechtsbegutachtung (iftāʾ), Gutachten (fatwā, pl. fatāwā) wurden vom muftī auf Anfrage ausgestellt. In diesen Rechtsanfragen konnte es um private, religiöse, rituelle, moralisch-ethische oder auch um rechtliche Fragen gehen. In der Vormoderne war der muftī ebenso wenig eine offiziell bestellte Per-

⁴⁷ Zum Prozessrecht s. *Schneider*, *Das Bild*, S. 165–166.; *Scholz*, *Malikitisches Verfahrensrecht*.

⁴⁸ *Māwardī*, *Adab al-qāḍī*, II, S. 379; *Ibn Abī d-Dam*, *Adab al-qaḍāʾ*, S. 138–139; *Schneider*, *Das Bild*, S. 238–241.

⁴⁹ *Ben Nefissa*, *Haqq*.

son wie der Schiedsrichter, und die Anforderungen an ihn waren von daher geringer als an den Richter. Der muftī sollte zwar beispielsweise nach al-Māwardī⁵⁰ auch Integrität besitzen und zu den Leuten des iğtihād gehören, darüber hinaus jedoch sind keine Voraussetzungen erforderlich. Gelegentlich diene der muftī als Beisitzer und Berater des Richters in Gerichtsverfahren, jedoch war sein Gutachten für den Richter nicht bindend.⁵¹ Auch Frauen konnten in dieser Position – die ja in vormoderner Zeit kein staatlich besoldetes Amt war – tätig sein. Das Amt des Oberrichters (qāḍī l-quḍāt) entstand bereits in der frühen Abbasidenzeit. Es hatte rein administrative Funktion und dient zur Aufsicht über die Besetzung der Richterämter. Die richterliche Tätigkeit der Oberrichter war inhaltlich der Rechtsprechung anderer Richter gleichgestellt, nur administrativ waren sie gegenüber den einfachen Richtern weisungsbefugt.

Die letzte Institution, die von der staatsrechtlichen Literatur thematisiert, der Rechtsliteratur ignoriert wird, sind die maḏālim (Sg. maḏlama: Ungerechtigkeit). Nielsen hat diese Institution als „secular justice“ bezeichnet. Sie spiegelt das staatsrechtlich verankerte Recht des Herrschers zur eigenen Rechtsprechung wider in Verbindung mit dem Recht der Untertanen, sich unter Umgehung der normalen Gerichtsbarkeit mit einer Petition jederzeit direkt an den Herrscher zu wenden. Der Widerspruch zum qaḍā'-Amt als der zentralen Instanz der Rechtsprechung ist eklatant, resultiert aber vermutlich aus unterschiedlichen historischen Herrschaftskonzepten, die in die islamisch-staatsrechtlichen Vorstellungen eingeflossen sind. Soweit sich das aus der spärlichen Forschung eruieren lässt, sind die maḏālim eine Institution der Klage gegen Verwaltungsübergriffe gewesen, nicht aber eine Konkurrenzinstanz zum qaḍā' und offenbar keine Berufungsinstanz.⁵²

Daneben besteht die ḥisba, die Marktgerichtsbarkeit, fußend auf dem koranischen Vers des Gebietens des Guten und Verbotens des Schlechten (3:104).⁵³

Die genannten Instanzen decken entweder Teilbereiche der Rechtsprechung ab: Verwaltungsklagen (maḏālim), Marktgerichtsbarkeit (ḥisba) oder es mangelt ihnen an der vollen Legitimation der Rechtsprechung (muftī). Es sind konkurrierende, nicht aber sich nach der theoretischen Konzeption ergänzende Instanzen. Man kann davon ausgehen, dass die Staatsmacht sich im allgemeinen Bereiche der Gerichtsbarkeit zur direkten Kontrolle vorbehalten hat.⁵⁴

⁵⁰ Māwardī, *Adab al-qāḍī*, I, S. 265.

⁵¹ Schneider, *Das Bild*, S. 241.

⁵² Schneider, *The Petitioning System in Iran*; Nielsen, *Secular Justice*.

⁵³ Thielmann, *Naṣr Ḥāmid Abū Zaid*.

⁵⁴ Schacht, *Introduction*, S. 76–85.

e) Richter und Staatsgewalt

Nach dem Tod des Propheten, der in Personalunion religiöses Oberhaupt, oberste richterliche Instanz und zugleich politische Autorität gewesen war, musste vor dem Hintergrund der absoluten Geltung der Gebote des Koran und der sich entwickelnden normativen Geltung der Handlung des Propheten die Beziehung zwischen Staatsmacht und Rechtsprechung neu definiert werden. Die daraus sich entwickelnde spezifische Konfiguration von Gelehrten – Richterschaft – staatlicher Autorität: in eine moderne Terminologie transferiert: zwischen „Legislative“ – „Judikative“ und „Exekutive“ – ist von zentraler Bedeutung für das islamische Staatskonzept bis hinein in die Diskurse des 21. Jahrhunderts.⁵⁵ Die auf der Grundlage der Texte, vor allem Koran aber auch der Sammlung der Prophetenaussagen, abgeleiteten Normen hatten für den rechtlichen Bereich nutzbar gemacht zu werden. Diese Exegese mit praktischer Ausrichtung, die typisch ist für ein heiliges Recht, das seinen Ursprung dem Entstehungsmythos der Verbalinspiration verdankt, musste mithin seine Anpassung an die sich ändernden sozialen und politischen Verhältnisse in immer neuen exegetischen Bemühungen suchen. Diesen Prozess hat bereits sehr früh in der islamischen Geschichte die Gruppe der Gelehrten (‘ulamā’, Sg. ‘ālim bzw. Rechtsgelehrte: fuqahā’, Sg. faqīh) für sich monopolisiert. Die daraus resultierende Pluralität normativer Vorgaben wurde bereits früh durch ein Prophetenwort gerechtfertigt, wonach gerade in der Meinungsvielfalt der Gemeinde die Gnade liege.⁵⁶ Eine solche Pluralität von Normen steht jedoch dem Interesse einer jeden Staatsautorität nach Vereinheitlichung und vor allem Kontrolle des Auslegungsprozesses entgegen. Einen erfolglosen Versuch, der „Exekutive“, sprich dem Herrscher, diese „Legislative“ zu unterstellen, unternahm Ibn al-Muqaffa’ (st. 756),⁵⁷ der in einem Memorandum vorschlug, der Herrscher selbst solle die verschiedenen im Reich sich etablierenden großen Rechtsschulen zum Wohl einer einheitlichen rechtlichen Regelung kodifizieren. Nur der Kalif habe das Recht, auf der Grundlage der eigenen Rechtsmeinung zu entscheiden. Dieser Gedanke konnte jedoch nicht Fuß fassen. Vielmehr untersteht nach islamisch-staatsrechtlicher Vorstellung der Herrscher selbst der scharia.

Die „Legislative“, d.h. Ableitung der Normen aus den heiligen Texten und Festlegung von deren Verbindlichkeit, verblieb deshalb bei der politisch unabhängigen Elite der Gelehrten – ein Prozess, der in der Realität

⁵⁵ Die Begriffe sind aus dem europäischen Kontext geborgt und mithin nicht einfach übertragbar. Ich habe sie dennoch hier gewählt – und werde sie im Folgenden näher in ihrer spezifisch islamischen Bedeutung erörtern –, um die Machtverhältnisse und Probleme der Interaktion zwischen den einzelnen Bereichen deutlich zu strukturieren.

⁵⁶ Schacht, Introduction, S. 67.

⁵⁷ Schacht, Introduction, S. 55–56.

mit dem Herrschafts- und Kontrollanspruch des Staates in Konflikt geraten musste. In den verschiedensten Konfigurationen ist seither in der islamischen Geschichte die Frage dieser grundlegend konflikthafter Konstellation gelöst worden. Eine Symbiose der geistlichen Eliten mit der weltlichen Macht des Königtums liegt beispielsweise dem Staatskonzept Saudi-Arabiens zugrunde.⁵⁸ In der Islamischen Republik Iran ist der modernen Legislative, dem Parlament, ein Wächterrat aus Gelehrten übergeordnet, welcher alle Gesetze auf ihre Übereinstimmung mit dem islamischen Recht (nach der jeweiligen Interpretation der Mitglieder des Rates) überprüft und viele bereits vom Parlament gebilligte Gesetze zurückweist. Im Prinzip stellt sich auch in den islamischen Ländern, die sich als Nationalstaaten europäischen Zuschnitts präsentieren, zugleich jedoch die islamische Religion bzw. islamisches Recht (in dieser allgemeinen Formel) in den Verfassungen als Grundlage der Gesetzgebung und Rechtsprechung verankert haben, die grundlegende Frage nach der Instanz, die das Monopol zur (modernen/konservativen/islamistischen) Interpretation der Texte für sich beanspruchen kann.

Das staatsrechtliche Konzept des vormodernen Islam betont die Unterordnung des Herrschers unter die *sharia*. Andererseits hatte im vormodernen Staatskonzept der Herrscher – der sich im Recht auskennen sollte – neben den real existierenden Organen und Instanzen, gegen die die Geistlichkeit oft opponierte, vor allem zwei große staatsrechtlich sanktionierte Methoden: die sog. *siyāsa*, wörtlich „Politik, Staatslenkung“, die ihm die Möglichkeit gab, zum Wohl der Gemeinschaft (*maṣlaḥa*) dort administrativ und rechtlich einzugreifen, wo keine Vorschriften der *sharia* berührt schienen und die Möglichkeit der eigenen Gerichtsbarkeit in den oben erwähnten *mazālim*. Damit war Spielraum gegeben, der von der Staatsmacht in verschiedenster Weise und oft auch zum Verdruss der Gelehrten genutzt wurde. Darf der Herrscher auch nicht in die Rechtsprechung eingreifen und genauso wenig ein Urteil aufheben, so liegt doch die Ernennung der Richter klar in seinen Händen, er ist der oberste Dienstherr. Dabei hat er sich allerdings an bestimmte Qualitätsmerkmale zu halten.⁵⁹ Wichtiger noch als die Ernennung ist aber das Recht der Staatsmacht, praktisch ohne Begründung jederzeit den Richter absetzen zu können. Dies bestätigt auch die Rechtsliteratur⁶⁰ und konzidiert mithin der Staatsmacht ein erhebliches Eingriffsrecht. Weiterhin hatte in der Ernennungsurkunde der Herrscher festzulegen, für welchen Sprengel er den Richter ernannte und ob er seine Jurisdiktion umfassend wahrgenommen sehen wollte oder eingeschränkt,

⁵⁸ Fürtig, *Demokratie*.

⁵⁹ Schneider, *Das Bild*, S. 227–229.

⁶⁰ *Māwardī*, *Adab al-qāḍī*, I, S. 180–191, II, S. 399–406; *Simnānī*, *Rauḍat*, Abschnitt 491.

beispielsweise auf Fälle unterhalb eines bestimmten Streitwertes.⁶¹ In den oben genannten Quellenwerken zu der Biographie von Richtern der Frühzeit fällt die unglaublich dichte Folge von Ernennungen und Absetzungen desselben Richters durch denselben Kalifen manchmal im jährlichen Rhythmus und öfter auf. Vermutlich hat die delikate Beziehung zwischen Staatsgewalt und Richterschaft bzw. juristischem Gelehrtenstand in der Realität häufig dazu geführt, das Richteramt zu einem Schleudersitz umzufunktionieren. Eine zweite Folge war, dass neben die Kompetenz der qāḍī-Gerichtsbarkeit schon zu einem relativ frühen Zeitpunkt konkurrierende Instanzen traten, die direkt durch die Staatsmacht kontrolliert wurden. Dies betrifft vor allem die Strafgerichtsbarkeit. Die Verfahrens- und Beweisregeln des islamischen Rechts bieten dem Täter derart viele Möglichkeiten, sich der Strafe zu entziehen, dass eine Gefährdung der öffentlichen Ordnung nicht ausgeschlossen war. Das islamische Strafrecht setzt sich aus drei Bereichen zusammen, den im Koran festgelegten Delikten (sog. ḥudūd, sg. ḥadd, wörtl. Grenzen), den Tötungs- und Körperverletzungsdelikten und den sog. taʿzīr-Delikten, alle sonstigen als strafwürdig angesehenen Taten. Die Bestrafung, taʿzīr, wurde vom Richter innerhalb der durch die koranischen Delikte vorgegebenen Grenzen fixiert, der damit einen relativ großen Spielraum erhielt. Die Starrheit der koranischen Strafen, die schwerfälligen Beweisregeln und der außerhalb der koranischen Strafen große Ermessensspielraum des Richters bei der Strafzuweisung führten dazu, dass die Staatsgewalt schon früh die Strafgerichtsbarkeit an sich zog.⁶² Man kann deshalb in der Vormoderne von einer Zweiteilung der Gerichtsbarkeit sprechen: einer scharia-Gerichtsbarkeit und einer staatlichen Gerichtsbarkeit, die in vielen islamischen Staaten parallel bestanden haben, wobei vor allem das Familienrecht sehr weitgehend bei den scharia-Gerichten verblieb, während Straf- aber auch Handelsrecht von konkurrierenden, staatlich kontrollierten Instanzen wahrgenommen wurden. Jedoch sind die Abgrenzungen im Einzelnen problematisch.⁶³

Die grundlegende Frage, wie die Staatsgewalt mit der teilweise recht unabhängigen Elite der Gelehrten (fuqahāʾ, Pl. zu faqīh) umgehen konnte, wie die staatliche Rechtsprechung gesichert und der Staatsgewalt darauf ein Einflussrecht zugestanden werden konnte, war zwar nach den vormodernen staatstheoretischen Werken entschieden worden, ist jedoch in der Praxis Gegenstand von Aushandlungsprozessen gewesen. Zwei historische Beispiele mögen die konträren Lösungsansätze verdeutlichen.

⁶¹ *Schneider*, *Das Bild*, S. 175.

⁶² *Tellenbach*, *Strafgesetze*, S. 5–8; *Elwan*, *Gesetzgebung*, S. 224.

⁶³ *Schacht*, Art. Maḥkama, in *Encyclopaedia of Islam*, VI, S. 1–3.

Osmanisches Reich

Im osmanischen Reich gelang es einer gut organisierten Verwaltung und einer zentral ausgerichteten Staatsmacht, Rechtsetzung und Rechtsprechung gleichermaßen zu kontrollieren. Der osmanische Richter (qāḍī, ḥākim aš-šarʿ) war direkt dem Sultan unterstellt. Er musste ab einem bestimmten Zeitpunkt der hanafitischen, staatlich geförderten Rechtsschule angehören und wurde vom Sultan ein- und abgesetzt. Die Ausbildung der Gelehrten und Richter wurde vereinheitlicht und eine professionelle Hierarchie wurde geschaffen, an deren Spitze der oberste Mufti von Istanbul stand, der Scheich ül-Islam. Er wurde einer der höchsten Staatsbeamten und hatte die Einhaltung des heiligen Rechts im Staat zu kontrollieren, wie auch die Aktivität der Richter. Sein Rechtsgutachten wurde eingeholt, wenn Regierungsentscheidungen anstanden.⁶⁴ Die Sultane erließen Regelungen, also weltliches Recht (qānūn vor allem in Verwaltung und Finanzfragen), welches den Richtern zur Anwendung vorgeschrieben war. Zur Absicherung wurde beim Scheich ül-Islam ein Gutachten darüber angefordert, ob die zu erlassenden Rechtsvorschriften mit der scharia übereinstimmten. Damit beseitigte das Osmanische Reich die faktische Dualität des Rechtssystems bzw. die Koexistenz einer scharia und einer staatlichen Gerichtsbarkeit, zentralisierte Recht, Gesetzgebung und Rechtsprechung und unterstellte sie dem Staat. Der qāḍī hatte das Recht zu strafen (taʿzīr) und Schuldner ins Gefängnis zu bringen. Fälle allerdings, die das Militär oder die öffentliche Sicherheit betrafen, mussten an den Sultan weitergeleitet werden. Der Sultan konnte den Bereich der Fälle, die ein Richter behandeln musste, einschränken. Die Entscheidung des Richters war im Prinzip endgültig, eine Berufungsinstanz nicht vorgesehen. Allerdings konnten sich die Parteien an den Sultan wenden, der die Fälle zwar nicht selbst aufhob, aber doch entweder an denselben Richter zurückverwies oder an einen benachbarten Gerichtshof oder die Parteien vor den Dīwān für eine Neuverhandlung vorlud – mithin aber immer staatlich kontrollierte. Gouverneuren war strikt untersagt, zu intervenieren. Der Sultan konnte den qāḍī absetzen. Normalerweise dauerte seine Amtszeit drei, später zwei Jahre, ab dem 17. Jh. nur noch ein Jahr. Die Richter hatten ihr Einkommen aus den Gerichtsgebühren zu bestreiten, erst später, im 19. Jh., wurden Gehälter eingeführt. Dies öffnete der Korruption Tür und Tor.⁶⁵

Damit führten die osmanischen Sultane nun das durch, was Jahrhunderte zuvor Ibn al-Muqaffaʿ vorgeschlagen hatte: sie promulgierten Gesetze, sie zentralisierten die Rechtsprechung und kooptierten die Gelehrtenelite.

⁶⁴ Schacht, Introduction, S. 89–90.

⁶⁵ Inalcik, Art. „Maḥkama/The Ottoman Empire“, in: Encyclopaedia of Islam, VI, S. 3–5.

Die Richter hatten sich an diese festgelegten Normen, die durch die oberste Instanz, den Scheich ül-Islam, als scharia-konform eingestuft worden waren, zu halten.

Iran des 18. und 19. Jh.s

In Iran des 18./19. Jh.s tritt hingegen die Spannung zwischen der – im schiitischen Islam hierarchisch strukturierten, aber in Konkurrenz zum Staat stehenden – Geistlichkeit und Staatsgewalt offen hervor. Der Dualismus des Gerichtswesens besteht in der parallelen Existenz der ‘urf-Jurisdiktion als säkulare Rechtsprechung und der religiösen Gerichtsbarkeit der scharia-Gerichte, deren Kompetenzen jedoch nicht geregelt waren.⁶⁶ Fehlendes Reglement, Bestechlichkeit und Unmöglichkeit der Implementierung einmal gefällter Urteile, mithin kurz: Rechtsunsicherheit kennzeichneten das System.⁶⁷ Das zunehmende Selbstbewusstsein der Geistlichkeit führt dazu, dass im 18. Jh. und beginnenden 19. Jh. die Geistlichkeit versuchte, immer mehr Bereiche – z.B. das Strafrecht – aus dem ursprünglich dem Staat zustehenden Bereich der Rechtsprechung herauszuberechnen und der eigenen Kompetenz zu unterstellen. Exemplarisch für einen allerdings besonders einflussreichen und mächtigen Juristen und Richter, kann der Isfahaner Muḥammad Bāqir Šaftī (1766–1844) dienen, der ein scharia-Gericht leitete. Von seinem Chronist und Schüler, Tunakābunī (st.1885), wird er sehr für eine sorgfältige und abgewogene Urteilsfindung, für seinen Scharfsinn (*firāsāt*) und für die Zeit, die er sich bei der Urteilsfindung genommen habe, gelobt.⁶⁸ Analysiert man die von Tunakābunī geschilderten Fälle – die in ihrer Narrativität allerdings nicht ohne weiteres als historisch-korrekte Information über den Ablauf einer Gerichtssitzung genommen werden können – muss man erkennen, dass weder im Bezug auf prozessrechtliche Vorschriften, noch in der Orientierung der Urteilsfindung, die ja eigentlich auf der Basis der Rechtsquellen zu erfolgen hat, ein idealtypisches Verhalten dieses viel gepriesenen Juristen zu erkennen ist:

Eine Frau klagte gegen einen Bürgermeister eines kleinen Ortes, er habe sich widerrechtlich den Besitz ihrer minderjährigen Kinder angeeignet. Der Bürgermeister wurde geladen, leugnete diese Beschuldigung und konnte 14 Urteile von 14 Isfahaner Richtern vorlegen, die alle die Klage der Frau abgewiesen hatten. Šaftī häufte diese Urteile zunächst vor sich auf und wies erst einmal den Anspruch der Frau ab. Dann wandte er sich anderen Fällen zu. Zwischendurch setzte er jedoch in einer indirekten, unvermittelten, den Beklagten offenbar ohne Vorwarnung mit gezielten Fragen konfrontierenden Vernehmung die Verhandlung – die er eigentlich schon beendet hatte – fort. In dieser informel-

⁶⁶ *Schneider*, Religious and State Jurisdiction, S. 84.

⁶⁷ *Schneider*, Muḥammad Bāqir, S. 243–244.

⁶⁸ *Schneider*, Muḥammad Bāqir, S. 240.

len Befragung gelingt es nun Šaftī, den Bürgermeister zu überführen, in dem der arglos auf die unvermittelt an ihn gerichteten Fragen Antwort gebend unbemerkt alle Formen der legalen Besitzaneignung (Schenkungen, Erbe, Kauf etc.) selbst ausschließt. Am Ende dieser Prozedur siegt aber die Gerechtigkeit: Die Frau erhält ihr Recht, Šaftī zerreiβt in einem symbolträchtigen Akt die 14 vorherigen Urteile.⁶⁹

Legt man diesen Bericht zugrunde, verstößt Šaftī hier gegen prozessrechtliche Regelungen, denn demnach hätte die Frau Zeugen bringen müssen oder der Beklagte dann, wenn sie dazu nicht in der Lage war, seine Schuld abschwören können. Auch die Verhaltensregeln für die Verhandlung, wonach eine Partei nach der anderen vorgeladen zu werden hat, der Richter sich den Prozessparteien voll zu widmen hat und ihnen keine Aussage vorzugeben hat, sind nicht eingehalten. Die Aussage des Beklagten ist vielmehr durch trickreiches Befragen herbeigeführt. Šaftīs Schüler und Biograph stellt etwas anderes in den Vordergrund: den Scharfsinn (*firāsāt*), mit dessen Hilfe Šaftī jedenfalls nach diesem Bericht zur Wahrheit vorstößt. Auf dieser Grundlage überführt Šaftī den Dorfschulzen, hebt die Urteile anderer Richter auf und beansprucht für sich das Recht der Berufung. Im Laufe des 19. Jh.s hat dann vor allem Nāšir ad-Dīn Šāh (reg. 1848–96) versucht, die religiöse Gerichtsbarkeit verstärkt der staatlichen Kontrolle zu unterstellen. Wirklich gelungen ist dies erst in der Zeit der Regierung der Pahlawie-Dynastie (1926–1979).

II. Modernes Recht

1. Formen der Modernisierung

Im Kontakt mit den europäischen Ländern wurde im Laufe des 19. Jh.s die Notwendigkeit von Reformen im rechtlichen Bereich immer spürbarer. Ein Punkt, an dem die Notwendigkeit von Reformen besonders deutlich wurde, war das Handelsrecht. Die bis dato existierenden Regelungen waren keinesfalls ausreichend um den notwendigen Handelsverkehr mit den europäischen Ländern aufrecht zu erhalten. 1850 wurde beispielsweise im Osmanischen Reich das französische Handelsgesetzbuch übernommen. Seit 1840 hatte es bereits einen speziellen Handelsgerichtshof gegeben, der Streitfälle zwischen Europäern und einheimischen Händlern schlichtete. Daraus ergab sich die Notwendigkeit einer Umstrukturierung der Ausbildung der Richter, die sich mit dem neuen Recht vertraut machen mussten. 1861 wurde eine Handelsprozessordnung erlassen, 1879 die Zivilprozessordnung und Strafprozessordnung. Damit traten nun zu den osmanischen *šaria*-Gerichten, die aber zunehmend bürokratischer Kontrolle unterwor-

⁶⁹ Schneider, Muḥammad Bāqir, S. 252–258.

fen wurden, säkulare, westlich geprägte Gerichtshöfe. Die Ernennung eines qāḍī wurde vom Bestehen eines Examens abhängig gemacht und zahlreiche Dekrete regelten den Rang der Richter, die Dauer ihres Dienstes, seines Gehaltes etc.⁷⁰ Auf der Ebene der Gesetzgebung setzte die Mağalla einen Markstein, die 1877 in Kraft gesetzt wurde. Sie ist die erste Kodifikation islamischen Rechts, war aber nicht umfassend, d.h. es wurden in ihr nicht alle Rechtsgebiete abgehandelt und sie beruhte auf den Regelungen der hanafitischen Rechtsschule.⁷¹

Während für die Vormoderne eine Konkurrenz von Gerichtssystemen bestehend aus scharia-Gerichten und staatlich besetzten Gerichten bezeichnend ist, traten nun an die Stelle der staatlichen Gerichte ein völlig neues, dominantes Gerichtssystem mit tiefgreifenden Auswirkungen auf die gesamte Gerichtsstruktur und einem langsamen aber sicheren Verdrängungsprozess der scharia-Gerichte. Die Zuständigkeit der scharia-Gerichte wurde 1886 eingeschränkt auf Fälle des Personalstatus und Familien- und Erbrechts, auf Fälle von Talio und Blutgeld.

Ein wichtiger Aspekt bei dem allerdings bisher noch völlig unzureichend untersuchten Prozess des Übergangs von der „klassischen“ qāḍī-Justiz zur modernen Gerichtsbarkeit und der modernen Gerichtsbarkeit in den islamischen Ländern an sich⁷² dürfte die im Rahmen der siyāsa dem Herrscher bzw. zunächst dem Osmanischen Reich, später dann den modernen Nationalstaaten zugestandene Möglichkeit gewesen sein, für das Gemeinwohl des islamischen Staates (maṣlaḥa) die formale und inhaltliche Zuständigkeit der Gerichte zu beschränken bzw. zu bestimmen.⁷³ Vor diesem Hintergrund waren, wie oben skizziert, für die Juristen schon in vormoderner Zeit die neben der scharia existierenden Institutionen zumindest in der Praxis akzeptabel gewesen, wenn sie auch keinen Eingang in die normative Literatur fanden. Hinzu kommt, dass der „klassische“ qāḍī, dessen Idealtypus aufgrund der vormodernen Rechtsliteratur oben skizziert wurde, zwar tief im kulturellen sozialen und rechtlichen Bewusstsein der islamischen Völker verankert, aber keine durch klare Textvorgaben im Koran definierte Instanz und mithin seine Position nicht als sakrosankt gesehen wurde.⁷⁴

Die Paradigmen änderten sich mit dem Einfluss westlichen Rechts und es ergaben neue Konfigurationen, die Auswirkung auf Position, Ausbil-

⁷⁰ Gibb/Bowen, *Islamic Society*, II, S. 293ff.; Elwan, *Gesetzgebung*, S. 227, *Masud/Peters/Power*, *Qāḍīs and their Courts*, S. 34–36.

⁷¹ Gibb/Bowen, *Islamic Society*, II, S. 292ff.

⁷² Vgl. den neuen Sammelband von *Masud/Peters/Powers*, *Dispensing Justice*, der allerdings eben nur Aspekte des Themas behandelt, s.v. *Masud/Peters/Powers*, *Qāḍīs and their Courts: An Historical Survey*.

⁷³ Coulson, *History*, S. 184.

⁷⁴ Coulson, *History*, S. 172–173.

dung und Funktion des Richters hatten. Eine solche relevante Umwälzung, die ihre Auswirkungen ja nicht nur im rechtlichen Bereich hat sondern von einer politischen Umstrukturierung ebenso wie von der Notwendigkeit einer sozialen Akzeptanz begleitet werden muss, konnte nicht ohne weitere Brüche und Verwerfungen vor sich gehen. Länderspezifische Unterschiede sind ebenfalls zu bemerken. Dennoch kann man einige generelle Entwicklungslinien feststellen:

1) Die scharia wird zunehmend kodifiziert.

2) Säkulare, staatlich kontrollierte Gerichte treten neben die scharia-Gerichte, koexistieren teilweise mit ihnen, verdrängen sie in anderen Ländern.⁷⁵ Daraus resultiert die Notwendigkeit einer zumindest für die modernen Gerichte und Bereiche wie das Handelsrecht etc. neuen Ausbildung der Richter, es resultiert ein neues Berufsbild „qāḍī“. Die traditionellen Hochschulen werden verdrängt, Universitätsabschlüsse treten daneben oder an ihre Stelle.

3) Der Staat zieht die früher im Allgemeinen durch den Herrscher kontrollierte Strafgerichtsbarkeit an sich.⁷⁶

4) Durchgängig lässt sich die Errichtung von Instanzenzügen mit Berufungsinstanzen beobachten. Der „klassische“ qāḍī als zentrale Instanz der Gerichtsbarkeit, ohnehin weitgehend ein Konstrukt der normativen Literatur, gehört der Vergangenheit an.

5) Das Verhältnis Staat-Richterschaft wird durch die Verfassungen der jeweiligen Länder geregelt.⁷⁷

6) Inhaltlich sind die Richter auch in den traditionelleren islamischen Ländern an gesetzliche Vorgaben oder Dekrete gebunden. Der taʿzīr, d.h. die richterliche Willkür bei der Strafe, ist nun weitgehend einer staatlichen Strafzumessung gewichen.

7) Zugleich bedeutet dies jedoch nicht das Aufbrechen der klassischen Konfliktlinie zwischen Staat und Gelehrtenelite um die Monopolisierung der Auslegung. Vor dem Hintergrund der wachsenden Anforderungen, z.B. der Modernisierung des Familienrechts durch stärkere Betonung der Rechte der Frauen, ergeben sich länderspezifische Konstellationen und Konfliktpunkte, die teilweise in öffentlichen Diskursen ausgetragen werden.⁷⁸ Während im Allgemeinen die Parlamente (dort, wo es sie gibt) als gesetzgebende Instanzen fungieren, kontrollieren spezielle Instanzen die jeweilige Auslegung der scharia durch das Parlament: so z.B. der Wächterrat in

⁷⁵ Masud/Peters/Power, Qāḍīs and their courts, S. 32–33.

⁷⁶ Masud/Peters/Power, Qāḍīs and their courts, S. 32–33.

⁷⁷ S. Baumann/Ebert, Die Verfassungen.

⁷⁸ Buskens, Recent debates für Marokko.

Iran. In Ägypten hat das Verfassungsgericht die Interpretationshoheit auf der Basis des *ig̃tihād* offenbar an sich gezogen.⁷⁹

Im Folgenden sollen Aufgabe und Funktion der Richter wie auch Stellung im politischen System anhand ausgewählter Aspekte und exemplarischer Länderbeispiele vorgeführt werden. Daran wird die unterschiedliche Entwicklung, die das Gerichtswesen – wie auch Gesetzgebung und Rechtsprechung – in den verschiedenen islamischen Ländern nimmt, evident.

2. Einzelbeispiele

a) Ägypten

In Ägypten beginnt die moderne Rechtsgeschichte schon im frühen 19. Jh. mit Muḥammad ‘Alī (1805–1848). Es werden Reformen in Recht und Gerichtsverfassung durchgeführt mit dem Ziel der Einschränkung der *sharia* und der allumfassenden Zuständigkeit der *sharia*-Gerichte. 1876 nehmen sog. „Gemischte Gerichte“ die Arbeit auf, die mit ägyptischen und ausländischen Richtern besetzt waren. Sie lösten die Konsulargerichte ab, die auf ägyptischem Boden die Gerichtsbarkeit für ihre Staatsangehörigen beansprucht hatten. Diese gemischten Gerichte waren für Streitigkeiten zuständig, bei denen ausländische Interessen involviert waren. Dieser Instanzenzug wurde 1883 durch die Schaffung sog. Nationaler Gerichte ergänzt, die für Rechtsstreitigkeiten unter Ägyptern zuständig waren. Beide Gerichtszweige entschieden auf der Grundlage von neuen Kodifikationen des Zivil- und Handelsrechts, die sich eng an europäische, besonders französische und italienische Vorbilder anlehnten. Ab 1896 wurde ihre Gerichtsbarkeit aber nochmals eingeschränkt.⁸⁰ Die Dualität zwischen dem *sharia*-Gerichtssystem, in dem nicht-kodifizierte *sharia* angewandt wurde und den nationalen und gemischten Gerichtshöfen, in denen Richter mit moderner Ausbildung westlich inspiriertes Recht auf der Grundlage moderner Kodizes anwandten, verschärfte sich. 1949 wurden dann die gemischten Gerichte abgeschafft, 1955 (in Kraft 1956) die *sharia*-Gerichte, wodurch nun die nationalen Gerichtshöfe als einzig legale Instanzen übrig blieben. Grundlage war der Wille, Konflikte unter den einzelnen Instanzen zu beseitigen und nationale Souveränität zu demonstrieren. Gemäß Art. 1 des Gesetzes 47/1972 über die richterliche Gewalt gibt es ordentliche Gerichte auf vier Ebenen: Kassationshof (*maḥkama an-naqḍ*), Appellationsgerichtshöfe (*maḥkama al-isti’nāf*), Land- (*maḥkama ibtidā’īya*) und Amtsgerichte (*maḥkama ḡuz’īya*).

Dennoch bleibt auch in einem Land wie Ägypten, in dem die Einführung einer gesetzlichen Kodifikation und Instanzen nach westlichem Vor-

⁷⁹ Buchta, *Epochenwende*, S. 62; Bälz, *The secular Reconstruction*.

⁸⁰ Schacht/*Layish*, Art. „Maḥkama“: Egypt, in: *Encyclopaedia of Islam* VI, S. 22.

bild relativ früh begann, auf verschiedenen Ebenen der Einfluss des islamischen Rechts spürbar. Diese Koexistenz verschiedener Instanzen und Rechtsvorstellungen, zu der auf dem Gebiet der Judikative häufig – wie oben erwähnt – noch informelle Instanzen der Konfliktbeilegung von großer praktischer Relevanz kamen, führte dazu, dass man heute in den islamischen Ländern nicht nur auf der Ebene der Gesetzgebung, sondern auch der Rechtsprechung von einem rechtlichen Pluralismus sprechen kann. Gerade nach dem Wiederaufleben des politischen Islam in den 70er Jahren des 20. Jh.s wurden traditionell-islamische Paradigma virulent. Ein Ergebnis dieser Entwicklung war, dass Art. 2 der Verfassung geändert wurde, so dass nun die „scharia“ nicht mehr eine, sondern *die* Hauptquelle der Gesetzgebung ist.⁸¹ Die Problematik ist, gerade im Bereich des Gerichtswesens, vielschichtiger; sie umfasst nicht nur Ausbildung und Ausbildungsinhalte des Richters, sie beschränkt sich auch nicht auf die Feststellung eines modernen oder scheinbar modern strukturierten Gerichtswesens mit Berufungsinstanzen etc, sondern berührte auch die richterlichen Entscheidungsgrundlagen in den Prozessen, wie auch die soziale und politische Einbettung.

*b) Das Beispiel Tunesien*⁸²

Die tunesische Gerichtsorganisation zur Zeit der Installierung des französischen Protektorats zwischen 1881 und 1883 war sehr komplex, charakterisiert durch eine Pluralität der Justizorganisation. Qāḍī-Tribunale bestanden neben rabbinischen Gerichten und säkularen Gerichten wie auch der Konsulargerichtsbarkeit. Die großen Änderungen kamen mit der Errichtung des französischen Protektorats. Damit entstand eine neue Kategorie von Richtern und Anwälten. Die Pluralität der Gerichtsbarkeiten wurde zwar nicht beseitigt, wohl aber wurden – mit dem Prinzip der Gleichheit des Zugangs zur Judikative für alle und der Gleichheit vor dem Gesetz – Regeln eingeführt, die sich am französischen Recht orientierten. Die säkulare Rechtsprechung wurde reformiert. Ab 1896 wurden einheitliche Gesetzeskodizes eingeführt und damit ein neues Profil für die Richterschaft geschaffen. Weiterhin rekrutierten sich die tunesischen Richter aber aus Abgängern der religiösen Zaituna-Hochschule. 1956 schaffte Bourgiba die scharia-Gerichte ab, wie auch die rabbinischen und französischen Gerichte und schuf ein modernes Gerichtssystem. Die Verfassung Tunesiens von 1959 legte die Gleichheit der Geschlechter fest. In Tunesien erfolgte der Zugang für Frauen zum Richteramt zunächst über ihre Position in der Anwaltschaft. Die erste Frau erhielt 1967–68 Zugang zum Richteramt. Der

⁸¹ *Botiveau*, Contemporary Reinterpretations.

⁸² *Hélin*, Les femmes.

Zugang zum Amt war jetzt an den Erwerb eines Universitätsdiploms geknüpft. Im Jahr 1994 waren 23 % der Richter Frauen.

*c) Das Beispiel Jemen*⁸³

Nach der Einführung des osmanischen Gesetzestexts „Mağalla“ 1876 scheint es bereits funktional differenzierte Gerichte gegen Ende des 19. Jh.s gegeben zu haben, jedoch ist dies nicht sicher belegbar.⁸⁴ Das Gerichtsverfassungsgesetz 23/1976, das sich weitgehend an dem ägyptischen Vorbild orientierte, zielte auf den Aufbau funktionaler, nach Sache und Streitwert spezialisierter Gerichte. Damit sollte die bis dahin bestehende allgemeine örtliche Zuständigkeit der erstinstanzlichen scharia-Gerichte abgelöst werden. Zentrale Rechtsgebiete wie das Handelsrecht wurden der Zuständigkeit der Richter, die unter dem islamischen⁸⁵ System ausgebildet worden waren, gänzlich entzogen. Durch die Einführung kollegial besetzter Berufungsgerichte in den Provinzen sollten darüber hinaus Richter der ersten Instanz effektiver kontrolliert werden.⁸⁶ Die Reform war nur im Bereich der Handelsgerichtsbarkeit erfolgreich, der Versuch, die gerichtliche Zuständigkeit nach Streitwert und Sache für die übrigen Gerichte durchzusetzen, war es nicht. Man kehrte 1979 zum Prinzip der uneingeschränkten örtlichen Zuständigkeit erstinstanzlicher Gerichtsbarkeit zurück. Seither besteht ein dreizügiges Justizsystem aus erster und zweiter Instanz und einer Revisionsinstanz.⁸⁷ Anders als in nahezu allen anderen republikanischen nahöstlichen Staaten wurde damit in der Arabischen Republik Jemen, und auch in der 1990 gegründeten Republik Jemen, keine Beschränkung der scharia-Gerichte auf bestimmte Rechtsgebiete durchgesetzt. Ohne Beschränkung des Streitwertes werden von ihnen bis heute Klagen aus Zivil- Straf- und Familienrecht gehört, und innerhalb der ordentlichen Justiz werden nur Handelssachen vor spezialisierten Gerichten verhandelt. Das Recht an sich ist stärker dem islamischen Recht verbunden, als dies in anderen Staaten der Fall ist.

Die Ernennung von Richtern untersteht seit 1991 einem Gremium, dem der Staatspräsident vorsitzt, der damit potentiell direkten Einfluss auf Versetzung und Ernennung von Richtern hat.⁸⁸

⁸³ Dazu Würth, *Aš-Šarī'a*, passim.

⁸⁴ Würth, *aš-Šarī'a*, S. 39.

⁸⁵ Die Mehrheit der Bevölkerung im Nordjemen ist zaiditisch und hängt damit einer schiitischen Glaubensrichtung an, vgl. dazu Halm, *Die Schia*, S. 244–249.

⁸⁶ Würth, *Aš-Šarī'a*, S. 46.

⁸⁷ Würth, *Aš-Šarī'a*, S. 48. Wenn ich Würth recht verstehe, gilt das auch für die Zeit nach der Vereinigung der beiden Jemen.

⁸⁸ Würth, *Aš-Šarī'a*, S. 49.

Fiqh und verwandte Wissenschaften wurden lange noch nach einem verbindlichen Curriculum unterrichtet, es gab Eingangs- und Abschlussprüfungen. Dennoch waren die Lehrinhalte weiter traditionell bestimmt. Damit fehlte der Justiz Mitte der siebziger Jahre Nachwuchs für die Justizkarriere. Die madrasa ‘ilmīya wurde schließlich 1964 geschlossen, die Universität von Sanaa 1970 eingerichtet. An ihrer rechtswissenschaftlichen Fakultät unterrichteten fast ausschließlich ägyptische Rechtswissenschaftler, keine jemenitischen Richter. Fiqh, also klassische Rechtswissenschaft, war nun nur ein Teil des Lehrplans, man konzentrierte sich auf kodifiziertes Recht ägyptischer Provenienz. Von den so ausgebildeten Juristen ging nur ein geringer Teil in die Justiz. Ein Richterinstitut wurde 1981 gegründet (al-ma‘had al-‘alī li-l-qaḍā’). Allerdings entwickelte sich das Richterinstitut nicht zu einer spezialisierten Fortbildungsinstitution, sondern bildete Richter auf der Grundlage des fiqh vor allem in Zivil- und Strafrecht aus. Mit der neuen Form der Juristenausbildung in Universität und Richterinstitut haben sich auch die Qualifikationsanforderungen an Richter verändert. Seit den siebziger Jahren benötigen Richter ein Abschlusszeugnis einer staatlich anerkannten Institution, der Universität und auch des Richterinstituts. Die Gerichtsverfassung von 1979 verlangte von Richtern einen Abschluss der Rechtsfakultät in fiqh und kodifiziertem Recht. Es wurden eine dreijährige, ab 1979 nur noch zweijährige Anwartschaft sowie unterschiedliche Dienstränge und Gehaltsgruppen der Richterschaft eingeführt.

d) Das Beispiel Afghanistan

Seit 2004 hat Afghanistan eine neue Verfassung.⁸⁹ Die momentane Situation der Judikative in Afghanistan ist nach dem Krieg gekennzeichnet durch Rechtlosigkeit und einen Zusammenbruch jeglicher Strukturen. Richter verfügen nicht nur über keine Ausbildung, sie wenden offenbar teilweise bewusst nicht das kodifizierte Recht (dessen Texte praktisch nicht vorhanden sind) an. Ein Beispiel möge dies erläutern: Zwangsheirat von Minderjährigen ist im afghanischen Familiengesetz von 1977 verboten, das Heiratsalter für Mädchen liegt bei 16, für Jungen bei 18 Jahren. Nachforschungen von Amnesty International ergaben, dass in einigen Fällen Richter explizit die Eheschließung von Mädchen unter dieser Altersgrenze angeordnet haben. Der Vorsitzende des Jugendgerichts Kabul erklärte Amnesty International: Wenn ein unverheiratetes Mädchen angeklagt wird, von zu Hause weggerannt zu sein, würde das Gericht das Strafmaß herabsetzen, wenn das Mädchen sich bereit erkläre, den Mann – mit dem es weggerannt ist – zu heiraten. Als der Vertreter von Amnesty Inter-

⁸⁹ Sabouri, *The Progress of Constitutionalism in Afghanistan*; Kamali, *Islam and its Shari‘a*.

national ausführte, das Heiratsalter sei 16, in diesem Fall handle es sich aber um ein jüngeres Mädchen, argumentierte der Richter: „Wir wissen, das es illegal ist, aber unsere Lösung ist, dass sie heiratet“. Er fügte hinzu, wenn er ein solches Mädchen freilasse, dann würde sie von ihrer Familie getötet!⁹⁰ Dies zeigt vielleicht bildhafter als alle theoretischen Analysen die Problematik des Rechtspluralismus – der verschiedenen nebeneinander geltenden bzw. akzeptierten Rechte – und den Einfluss der rechtlichen bzw. gesellschaftlichen Praxis, hier des tribal verwurzelten Begriffs der „Ehre“. Denn mit seiner Entscheidung ignoriert der Richter – wissentlich – das gesetzte Recht, verstößt auch gegen islamisches Recht und folgt dem höheren Ziel, das Leben des Mädchens zu retten.

In Afghanistan wurden erste und teilweise sehr weitgehende Reformen durch den König, Amanullah, in den zwanziger Jahren des 20. Jh.s durchgeführt, die gerade aber wegen ihrer rigiden Orientierung an Modernisierungsmaßstäben am Widerstand tribaler Kräfte ebenso wie traditioneller rechtlicher Kreise scheiterten. Die Verfassung von 1964 nannte die Judikative bereits als unabhängiges Organ, dies gilt auch für die Verfassung von 2004 (Art. 116). Das Gesetz für die richterliche Autorität und Organisation von 1967 legte ein Reglement für die Gerichtsverfahren fest. Allerdings blieben die erstinstanzlichen Gerichte vor allem scharia-Gerichte. Im Richtergesetz von 1967 sind Bedingungen für ein Richteramt gegeben, nämlich der Besitz eines Abschlusses (Lizenz) entweder der Fakultät für Recht oder der Fakultät für scharia oder ein Zertifikat einer offiziellen madrasa, d.h. traditionellen religiösen Lehranstalt. Zugang zu Posten in der Justiz wurde gewährt auf der Grundlage einer Prüfung durch das Oberste Gericht. Dies allerdings wurde später wieder eingeschränkt. Damit war ab 1972 der Zugang u.a. zum Richteramt nur möglich für Graduierte der Universität und der offiziellen madrasas, wenn sie vor 1967 ihren Abschluss erworben hatten. Kamali stellt fest, dass zwischen 1968 und 1972 eine Zunahme von 27 % von formal ausgebildeten Personen in Posten der Judikative zu verzeichnen war. 1969 wurden durch das Oberste Gericht erstmals Frauen eingestellt. Die hanafitische Rechtsschule, vorherrschend in Afghanistan, akzeptiert Frauen als Richter, außer im Strafrecht. Der Richter des obersten Gerichts, Walīd Huqūqi, Richter am obersten Gericht in Kabul, äußerte sich 1971 dahingehend, dass der Koran eine Partizipation von Frauen in öffentlichen Funktionen nicht verbiete und sie auf dem Feld der Judikative sehr wichtig sei. Dennoch verhindere Fanatismus oft dieselbe.⁹¹

Neben der ordentlichen Gerichtsbarkeit, die durch den Krieg erhebliche materielle Schäden erlitten hat und auch unter Mangel an qualifiziertem Nachwuchs leidet, erhalten informelle Formen der Streitschlichtung und

⁹⁰ Amnesty International, Afghanistan, 2003.

⁹¹ *Schneider*, The Position of Women, S. 91.

Mediation eine immer größere Bedeutung: sog. Jirgas oder šūrās, Ratsversammlungen, in denen lokal über rechtliche Fälle diskutiert und debattiert wird.⁹²

e) *Saudi-Arabien*⁹³

Der saudische Staat beruht auf dem historischen Kompromiss zwischen politischer und religiöser Macht zur Kooperation und gegenseitiger Kontrolle. Diese Konstellation ist bis heute theoretisch maßgeblich, ist aber durchaus in ihrer Entwicklung nicht konfliktfrei gewesen.⁹⁴ Bis in die 20er Jahre des 20. Jh.s blieb Saudi-Arabien der scharia-Gerichtsbarkeit verhaftet. Es gab und gibt bis heute keine Verfassung im eigentlichen Sinn, da der Koran als Verfassung gilt. Und keine formalen Gesetze, da Gesetzgeber nur Gott sein kann. Vielmehr erlässt der Herrscher Dekrete, deren Islamkonformität aber von den Juristen überprüft wird. Bereits in den 20er Jahren des 20. Jh.s wurde aber beschlossen, dass alle Gerichte gemäß der hanbalitischen Rechtsschule zu urteilen hätten. Im Jahr 1975 wurde ein Gerichtsverfassungsgesetz (bzw. Dekret) erlassen, das viele bereits vorher erlassene Regelungen zusammenfasste, jedoch auch Neuerungen brachte. Ausdrücklich wird die richterliche Unabhängigkeit von der Exekutive festgelegt, die Aufsicht über die Richter wird dem Obersten Justizrat zugewiesen. Das Gerichtswesen in Saudi-Arabien untergliedert sich in vier Instanzen: den obersten Justizrat, das Revisionsgericht, die allgemeinen Gerichte und die örtlichen Gerichte. Eingehender als in früheren Verordnungen ist auch die übrige Gerichtsorganisation geregelt, wie etwa die Zuständigkeit der Revisionsgerichte, die Besetzung der Spruchkammern, etc. Die Gerichtsverfahren sind öffentlich. Es gibt sich deshalb für Saudi-Arabien ein zwiespältiges Bild. Viele der neuen Regelungen können auf Prinzipien des islamischen Rechts zurückgeführt werden, jedoch ist das Vorbild in modernen ausländischen Rechtsordnungen nicht zu verkennen. Die scharia-Gerichte in ihrer umfassenden Zuständigkeit blieben bestehen, jedoch entstanden daneben neue Instanzen.

f) *Zusammenfassung*

Für die Vormoderne wäre ein „Idealtypus qāḍī“, extrahiert aus der normativen Rechtsliteratur und nicht orientiert an der historischen Realität, etwa wie folgt zu umreißen: Rechtsprechung eines solchen Qāḍī erfolgt auf der Basis der Quellentexte, wobei in späterer Zeit die eigene Interpretationsleistung (iğtihād) durch Rückgriff auf die rechtsschulspezifische Literatur

⁹² Schneider, *The Position of Women*, S. 84.

⁹³ Elwan, *Gesetzgebung und Rechtsprechung*, S. 231–233.

⁹⁴ Fürtig, *Demokratie*.

ersetzt wird. Iğtihād bleibt nur im Rahmen eines richterlichen Ermessensspielraumes erhalten. Als zentrale Instanz der Rechtsprechung muss der qāḍī seine Urteilsfindung auf der Grundlage strenger formaler (prozessrechtlicher) Vorgaben vornehmen. Intervention, besonders von politischer Seite, ist nicht akzeptabel. Sowohl formal als auch inhaltlich ist diese Rechtsprechung streng beschränkt. Willkür ist ausgeschlossen, die Staatsmacht kann nur insofern eingreifen, als sie einen unliebsamen Richter des Amtes entheben kann, nicht aber durch Aufhebung des Urteils. Die Diskrepanz zu der mit dem Klischee der Kadijustiz verbundenen Willkürlichkeit und Beeinflussung ist evident. Man könnte sogar soweit gehen, in der klassischen Instanz des Richters Ansätze zu einer Gewaltenteilung zu sehen, denn der Herrscher untersteht der scharia, wenn auch andererseits das Amt als Delegation des obersten Richteramtes gesehen wird. In diesem übergeordneten, überzeitlich gültigen und mithin durch die weltliche Macht nicht zu beeinflussenden Recht liegt auch der Konfliktpunkt mit der Staatsgewalt und die wohl durchweg zu konstatierende Dualität der Gerichtssysteme im vormodernen Islam: neben scharia-Gerichten bestanden immer schon säkulare Gerichte.⁹⁵

In der Moderne wird diese Situation weiter verkompliziert: durch den Einfluss westlichen Rechts und die Übernahme westlicher Rechtskompendien entsteht die Notwendigkeit der Einrichtung säkularer Gerichte, die konkurrierend zur scharia-Gerichtsbarkeit an die Stelle der vorherigen staatlichen Gerichte treten. An ihnen müssen Richter tätig sein, die eine andere als die klassische Ausbildung in den islamischen Rechtswissenschaften gehabt haben. Wenn Botiveau schreibt: „Le travail du juge arabe présente beaucoup de point communs aujourd’hui avec celui de ses homologues européens“⁹⁶ so ist dies in dieser Pauschalität sicher nicht zutreffend. Scharia-Gerichte und klassisch ausgebildete Richter mögen in zahlreichen islamischen Ländern heute im Verschwinden begriffen sein oder verschwunden sein, existieren aber in manchen Ländern noch. Sie sind dann aber in Instanzenzüge eingegliedert und konkurrieren mit Instanzen, die auf der Grundlage modernen kodifizierten Rechts entscheiden. Es ist vielleicht die zentrale Charakteristik des „modernen“ qāḍī, dass er auch nach normativer Vorgabe, d.h. nach Verfassungsrecht und Prozessordnung, nun nicht mehr die zentrale Instanz der Rechtsprechung verkörpert, sondern in ein Instanzensystem hineingefügt ist. Damit wird die Frage, inwieweit vom religiösen Standpunkt aus die Wahrheitsfindung möglich ist bzw. auf das Jüngste Gericht vertagt werden muss, ein wenig zugunsten der irdischen Gerechtigkeit korrigiert.

⁹⁵ Die Aufarbeitung dieser wichtigen historischen Seite der Gerichtsbarkeit für einzelne Epochen der islamischen Geschichte ist noch völlig ungenügend.

⁹⁶ Botiveau, *Le Métier*, S. 12.

Literaturliste

- Amnesty International: „Afghanistan: Re-establishing the rule of law“. In: <http://weg.amnesty.org/library/Index/ENGASA110212003?open&of=ENG-AFG>, abgerufen am 19.12.2003.
- Bälz, K.: „Das moderne arabische Recht“, in: H.-G. Ebert, Th. Hanstein (Hrsg.): *Beiträge zum Islamischen Recht II*, Frankfurt a.M. 2003, S. 175–187.
- Bälz, K.: „The Secular Reconstruction of Islamic Law: The Egyptian Supreme Constitutional Court and the ‚Battle over the Veil‘ in State-Run Schools“, in: *Legal Pluralism in the Arab World*, hrsg. von B. Dupret, M. Berger, L. Al-Zwaini: The Hague 1999, S. 229–243.
- Baumann, H./Ebert, M. (Hrsg.): *Die Verfassungen der Mitgliedsländer der Liga der Arabischen Staaten*. Berlin 1995.
- Ben Nefissa, S.: „The Haqq al-‘Arab: Conflict Resolution and Distinctive Features of Legal Pluralism in Contemporary Egypt“, in: *Legal Pluralism in the Arab World*, hrsg. von B. Dupret, M. Berger, L. Al-Zwaini. The Hague 1999, S. 145–157.
- Bergman, A./Ferid, M./Henrich, D.: *Internationales Ehe- und Kindschaftsrecht*, Frankfurt 1983-; Marokko: 123. Lieferung, 1995.
- Botiveau, B.: „Contemporary Reinterpretations of Islamic Law: The Case of Egypt“, in: *Islam and Public Law*, hrsg. v. Ch. Mellat. London 1999, S. 261–276.
- Botiveau, B.: „Le métier de juger. Constructions sociales et politiques de la figure du juge dans le monde arabe“, in: *Droit et Cultures*. Revue. 30.1995, S. 9–16.
- Buchta, W.: „Liberaler Wende im Teheraner Gottesstaat?“, in: Konrad Adenauer Stiftung *Auslandsinformation* 09.1997, S. 28–74.
- Buskens, L.: „Recent Debates on Family Law Reform in Morocco: Islamic Law as Politics in an Emerging Public Sphere“, in: *Islamic Law and Society* 10. 2003, S. 70–131.
- Crone, P.: „Max Weber, das islamische Recht und die Entstehung des Kapitalismus“, in: *Max Webers Sicht des Islam*, hrsg. von W. Schluchter. Frankfurt a.M. 1987, S. 294ff.
- Coulson, N.J.: *A History of Islamic Law*. Edinburgh 1964.
- Elwan, O.: „Gesetzgebung und Rechtsprechung“, in: *Der Nahe und Mittlere Osten*, hrsg. v. U. Steinbach und R. Robert, Bd. 1. Opladen 1988, S. 221–247.
- Fürtig, H.: *Demokratie in Saudi-Arabien? Die Al Sa‘ūd und die Folgen des zweiten Golfkrieges*. Berlin 1995.
- Gibb, H. /Bowen, H.: *Islamic Society and the West*. Bde. 1–2, London, New York 1963.
- Goldziher, I.: „Muhammedanisches Recht in Theorie und Wirklichkeit“, in: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 8. 1889, S. 406ff.
- Halm, H.: *Die Schia*. Darmstadt 1988.
- Hélin, E.: „Les femmes magistrats en Tunisie“, in: *Droit et Cultures*. Revue. 30. 1995, S. 91–105.
- Ibn Abī d-Dam: *Adab al-qaḍā’*, hrsg. v. M.M. az-Zuhailī. Damaskus 1975.
- Inalcik, H.: Art. „Maḥkama“/the Ottoman Empire“, in *Encyclopaedia of Islam*, VI. Leiden 1991. S. 3–5.
- Jennings, R.: Kadi, Court and Legal Procedure in 17th C. Ottoman Kayseri; in: *Studia Islamica* 48.1978, S. 133–172.
- Jennings, R.: *The Judicial Register (Şer‘i Mahkeme sicilleri) of Kayseri (1150–1630)*. Los Angeles, 1972.
- Jennings, R.: *Studies on Ottoman Social History in the Sixteenth and Seventeenth Centuries: Women, Zimmis and Sharia courts in Kayseri, Cyprus and Trabzon*. Istanbul 1999.

- Johansen, B.: „Le Jugement comme preuve juridique et vérité religieuse dans le droit islamique hanéfite“, in: ders.: *Contingency in a Sacred Law*. Leiden etc. 1999, S. 434–445.
- Johansen, B.: „Staat, Recht und Religion im sunnitischen Islam. Können Muslime einen religionsneutralen Staat akzeptieren?“, in: Ders. *Contingency in a Sacred Law*, Leiden, 1999, S. 263–348.
- Johansen, B.: „The Muslim *Fiqh* as a Sacred Law“, in: Ders. *Contingency in a Sacred Law*, Leiden, 1999, S. 1–76.
- Jung, Heike: „Zur Kadijustiz“, in: <http://sfm.jura.uni-sb.de/archives/000029.html>. Gefunden am 18.03.06.
- Le juge dans le monde arabe, in: *Droit et Cultures*, Paris 1995.
- Kamali, M.: *Law in Afghanistan*. Leiden 1985.
- Kamali, M.: „Islam and its Sharīʿa in the Afghans Constitution 2004 with Special Reference to Personal Law“, in: *The Sharīʿa in the Constitutions of Afghanistan, Iran and Egypt – Implications for Private Law*, hrsg. v. N. Yassari. Tübingen 2005, S. 23–43.
- Koran. *Der Koran*, übers. von R. Paret. Stuttgart² 1980.
- Masud, Kh., Peters, R., Powers, D.: *Dispensing Justice in Islam. Qadis and their Judgments*. Leiden 2006.
- Masud, Kh./Peters, R./Powers, D.: „Qāḍīs and their Courts“, in: dies. *Dispensing Justice in Islam. Qadis and their Judgments*. Leiden 2006, S. 1–44.
- Māwardī, al.: *Adab al-qāḍī*, hrsg. V. M. H. aṣ-Ṣirḥān, Bde. 1–2. Baghdad 1971–72.
- Nielsen, J.: Art. „Maḏālim“, in: *Encyclopaedia of Islam* VI. Leiden 1991, S. 933–935.
- Nielsen, J.: *Secular Justice in an Islamic State: Maḏālim under the Bahrī Mamlūks 662/1264–789/1387* Istanbul, 1985.
- Powers, D.: „Kadijustiz or Qāḍī-Justice? A Paternity Dispute from Fourteenth-Century Morocco“, in: *Islamic Law and Society* 1. 1994, S. 332–366.
- Rosen, L.: *Anthropology of Justice*. Cambridge 1989.
- Sabooury, M. H.: „The Progress of Constitutionalism in Afghanistan“, in: *The Sharīʿa in the Constitutions of Afghanistan, Iran and Egypt – Implications for Private Law*, hrsg. v. N. Yassari. Tübingen 2005, S. 5–22.
- Safaʿi, H.: „Le Mariage et le Divorce en Droit Iranien“, in: *Iranian Family and Succession Laws and their Application in German Courts*, hrsg. V. J. Basedow und N. Yassari. Tübingen 2004, S. 69–80.
- Schacht, J.: *An Introduction to Islamic Law*. Oxford 1982.
- Schacht, J.: Art. „Maḥkama“, in: *Encyclopaedia of Islam* VI. Leiden 1991, S. 1–3.
- Schneider, I.: *Das Bild des Richters in der Adab al-qāḍī-Literatur*. Frankfurt a.M. 1990.
- Schneider, I.: „Die Merkmale der idealtypischen qāḍī-Justiz – Kritische Anmerkungen zu Max Webers Kategorisierung der islamischen Rechtsprechung“, in: *Der Islam* 70. 2003. S. 146–159.
- Schneider, I.: „Muḥammad Bāqir Ṣaftī (1180–1260/1766–1844) und die Isfahaner Gerichtsbarkeit“, in: *Der Islam* 79. 2002, S. 240–273.
- Schneider, I.: „Religious and State Jurisdiction in Naṣir al-Din Shāh’s Time“, in: *Religion and Society in Qajar Iran*, hrsg. V. R. Gleave. Abingdon, New York 2005, S. 84–110.
- Schneider, I.: Art. „sidjn“, in: *Encyclopedia of Islam*, IX. Leiden² 1997, S. 547–549.
- Schneider, I.: *The Petitioning System in Iran. State, Society and Power Relations in the Late 19th Century* (wird 2006 in der Reihe „Iranica“/Berlin erscheinen).
- Schneider, I.: „The Position of Women in the Islamic and Afghan Judiciary“, in: *The Sharīʿa in the Constitutions of Afghanistan, Iran and Egypt – Implications for Private Law*, hrsg. v. N. Yassari. Tübingen 2005, S. 83–101.

- Scholz, P.: *Malikitisches Verfahrensrecht*. Frankfurt a.M. 1997.
- Simnānī, as-: *Rauḍat al-quḍāh wa-ṭarīq an-naḡāh*, hrsg. v. S. an-Nāhī, Bde 1–4. Bagdad 1970–74.
- Thielmann, J.: *Naṣr Ḥāmīd Abū Zaid und die wiedererfundene ḥisba*. Würzburg 2003.
- Tyan, E.: *Histoire de l'organisation judiciaire en pays d'Islam*. Leiden 1960.
- Vogel, F.: *Islamic Law and Legal System. Studies of Saudi Arabia*. Leiden 2000.
- Watt, M.: „The Closing of the Door of Iḡtihād“, in: *Orientalia hispanica* i. 1974, S. 675ff.
- Weber, M.: *Wirtschaft und Gesellschaft*. Tübingen, 1972⁵.
- Würth, A.: *Aṣ-Šarī'a fī Bāb al-Yaman*. Berlin 2000.