

DOI

Stručni članak

Professional paper

Primljeno 13. 06. 2023.

Prof. dr. sc. Hakija Kanurić

Islamski pedagoški fakultet Univerziteta u Bihaću

hakija.kanuric@ipf.unbi.ba

NEIZVJESNOST U UGOVORU S ASPEKTA ISLAMSKOG PRAVA – SAVREMENE IMPLIKACIJE

Sažetak

Nekolicina kur'anskih ajeta implicitno zabranjuje neizvjesnost u ugovorima, dok je hadiski tekstovi eksplicitno zabranjuju. Analiza primarnih izvora islamskog prava i stavova eminentnih učenjaka pokazuje da se neizvjesnost u ugovoru tolerira u situacijama kada za ugovorom postoji potreba i kada je eventualna šteta od rizika i neizvjesnosti u ugovoru neznatna u odnosu na interes koji se njime ostvaruje.

U ovom radu definira se neizvjesnost u jezičkom i terminološkom smislu, navode se argumenti zabrane neizvjesnosti, ukazuje se na specifičnosti neizvjesnosti koja ugovor čini zabranjenim, elaboriraju stanja kada se neizvjesnost u ugovoru tolerira i navode praktični, savremeni primjeri.

Ključne riječi: neizvjesnost, rizik, nepoznanica, ugovor, osiguranje

Uvod

Islamsko pravo zabranjuje svaki vid bespravnog uzimanja imetka, prevare i nanošenja štete. Ugovori putem kojih se vrši razmjena materijalnih dobara i usluga, u islamskom pravu, uvjetovani su transparentnošću, tako da svaka ugovorna strana zna šta daje, a šta zauzvrat dobiva. Neizvjesnost, nepoznanica i visok rizik u ugovoru, gdje dobit i preuzeta odgovornost variraju u širokom rasponu, čine ugovor bliskim hazardu i kocki i vid su bespravnog uzimanja tuđeg imetka. Allahov Poslanik, a. s.,

zabranio je prodaju uz neizvjesnost (ar. *garer*) i rizik (Muslim, br. 1513). Ta zabrana ne odnosi se posebno na kupoprodaju, nego obuhvata sve oblike razmjene vrijednosti ako u sebi nose neizvjesnost.

Rad ima za cilj ukazati na šerijatskopравни status ugovora koje prožima neizvjesnost, na alternative koje islamsko pravo nudi i stanja kada se neizvjesnost u ugovoru tolerira.

Zadatak rada je definirati neizvjesnost koja čini ugovore zabranjenim, navesti argumente zabrane neizvjesnosti u ugovoru, ukazati na uvjete bez kojih neizvjesnost neće utjecati na ispravnost ugovora, navesti primjere savremenih ugovora i elaborirati kako se neizvjesnost na njih reflektira.

U radu se konsultiraju Kur'an i sunnet, kao primarni izvori islamskog prava, a zatim mišljenja islamskih pravnika četiri priznata mezheba, kako bi se na tim temeljima, komparacijom i analizom, izvodili zaključci.

Učenjaci arapskog govornog područja bavili su se pitanjem neizvjesnosti u ugovoru, a najistaknutije djelo o toj temi jeste rad doktora Ed-Darira: *El-Garer fil-ukud ve asaruhu fit-tatbikatil-muasira*. Na našem govornom području ovo pitanje djelimično je tretirano u fikhskim djelima u poglavljima o kupoprodaji (Tuhmaz, 2002), a poseban rad o neizvjesnosti u ugovoru nisam našao. Potreba da se ova tema elaborira i istraži kroz izvore islamskog prava i mišljenja klasičnih i savremenih učenjaka je velika, s obzirom na to da su kupovina, prodaja i drugi načini razmjene dobara i usluga široko rasprostranjeni i dio su naše svakodnevnice, a često ih prožimaju neizvjesnost i rizik.

Definicija neizvjesnosti (ar. *garer*)

U jezičkom smislu, *garer* ukazuje na izlaganje opasnosti, rizik, nepouzdanost, obmanu, prevaru (Muftić, 2017), i odnosi se na sve što vanjstinom privlači, dok je u nutrini nepoželjno. Zbog toga je ovozemni život nazvan *metaul-gurur* (El-Hadid, 20), odnosno varljivo naslađivanje (El-Karafi, 2010).

U terminološkom smislu, neizvjesnost (*garer*) odnosi se na nepoznat ishod i završetak neke poslovne aktivnosti, poput davanja u najam uz nepoznatu visinu najamnine (Serahsi, 2000).

Kada osoba želi obaviti kupoprodaju ne znajući kako će se završiti, u tom slučaju ugovor varira između dobiti i gubitka, i ako jedna strana profitira, druga gubi. S tog aspekta neizvjesnost slična kocki, s tim što je kocka karakteristična za igru i natjecanje, dok se neizvjesnost pojavljuje u ugovorima.

Argumenti zabrane neizvjesnosti u ugovoru

Neizvjesnost u ugovoru, kao i kocka u igri i natjecanju, zabranjena je kako bi se preveniralo bespravno uzimanje tuđe imovine i pojava netrpeljivosti i mržnje među ljudima.

Neizvjesnost u ugovoru implicitno je zabranjena kur'anskim ajetima koji govore o bespravnom uzimanju tuđeg imetka, dok su hadiski tekstovi eksplicitni u zabrani brojnih formi kupoprodaje upravo zbog neizvjesnosti i velikog rizika.

Ajeti koji ukazuju na zabranu neizvjesnosti u ugovoru su:

- “Ne jedite imovinu jedan drugoga na nepošten način.” (El-Bekara, 188)
- “O vjernici, jedni drugima na nedozvoljen način imanja ne prisvajajte.” (En-Nisa, 29)
- “...i zato što su kamatu uzimali, a bilo im je zabranjeno, i zato što su tuđe imetke na nedozvoljen način jeli.” (En-Nisa, 161)

Hadisi koji ukazuju na zabranu neizvjesnosti u ugovoru su:

- Ebu Hurejra, r. a., kaže: “Allahov Poslanik, a. s., zabranio je prodaju bacanjem kamenčića¹ i prodaju uz nepoznanicu.” (Muslim, br. 1513)
- Ibn Omer, r. a., prenosi da je Allahov Poslanik, a. s., zabranio prodaju po principu *habelul-habele* (Buhari, br. 2143; Muslim, br. 1514). Takva kupoprodaja prakticala se prije islama, a odnosi se na prodaju deve ili neke druge robe tako da se isplata realizira tek nakon što mladunče u utrobi deve bude rođeno, pa ono samo ostane steono i rodi mladunče, a može se odnositi i na prodaju

¹ Prodaja bacanjem kamenčića bila je zastupljena u predislamskom periodu, sve dok je islam nije zabranio. Ta prodaja imala je nekoliko različitih formi, kao naprimjer da kupac baci kamenčić, a predmet na koji padne smatra se kupljenim za dogovoreni iznos, ili da kupi zemlje u dužini dokle uspije dobaciti kamen. (En-Nevevi, 1392. h. god.)

mladunčeta koje će roditi mladunče koje je u vrijeme kupoprodaje još u utrobi deve (En-Nevevi, 1392. h. god.).

- Džabir, r. a., kazuje da je Allahov Poslanik, a. s., zabranio izuzimanje prilikom prodaje, osim ako je poznato (Tirmizi, br. 1290), tj. zabranio je neodređeno izuzimanje koje konačni ishod ugovora čini nepoznatim, kao naprimjer da neko prodajući zemlju izuzme jedan njen dio i kaže: “Prodajem ti ovo zemljište izuzev jednog dijela”, ne precizirajući taj dio.
- Ibn Omer, r. a., rekao je: “Vjerovjesnik, a. s., zabranio je prodavanje (neubranog) ploda dok ne sazri.” Kada je Ibn Omer upitan o zrelosti ploda, odgovorio je: “Kada prestane opasnost (tj. kada postane jasno da će se ubrati i da ga ništa neće upropastiti).” (Buhari, br. 1486; Muslim, br. 1534)

Ovakva kupoprodaja zabranjena je zbog neizvjesnosti s obzirom na to da su nezreli plodovi izloženi prirodnim nepogodama, bolestima, štetočinama i sl., i neizvjesno je da li će sazreti i biti ubrani.

- Ebu Seid el-Hudri, r. a., rekao je: “Allahov Poslanik, a. s., zabranio nam je dvije vrste razmjene robe i odjeće. Zabranio nam je *mulamesu* i *munabezu*. *Mulamesa* je kad dvojica ljudi samo dodirnu odjeću (robu), bilo to noću ili danju, i tako izvrše kupoprodaju ne znajući precizno o kakvoj se robi radi. A *munabeza* je kada dvojica ljudi jedan drugom samo dobace odjeću (robu) i to im bude razmjena, bez zagledanja i potpunog uvida.” (Buhari, br. 2144; Muslim, br. 1512)

U ovim hadisima zabranjene su različite forme kupoprodaje, a zajedničko svojstvo im je neizvjesnost koju sadrže. Analogno tim prodajama, zabranjuju se drugi oblici razmjene imovine ako u sebi nose neizvjesnost.

Uvjeti da bi ugovor zbog neizvjesnosti bio zabranjen

Neće svaka neizvjesnost ugovor učiniti zabranjenim. Da bi ugovor bio zabranjen zbog neizvjesnosti, potrebno je da se ispune četiri uvjeta:

- da neizvjesnost bude velika,
- da neizvjesnost bude u primarnom dijelu ugovora,
- da se radi o kompenzacijskom ugovoru kojim se vrši razmjena vrijednosti,
- da za ugovorom koji u sebi nosi neizvjesnost ne postoji šerijatski relevantna potreba.

Ukoliko izostane jedan od spomenutih uvjeta, neizvjesnost se tolerira i neće utjecati na ispravnost ugovora. U nastavku slijedi detaljan opis ovih uvjeta.

Prvi uvjet: da neizvjesnost bude velika

Islamski pravници složni su u pogledu toga da velika neizvjesnost čini ugovor neispravnim i da mala neizvjesnost ne utječe na ispravnost ugovora. U vezi s tim pravilom nema razilaženja među učenjacima, ali se razilaze u implementaciji pravila u slučajevima kada je neizvjesnost u rasponu između velike i male, pa je neki učenjaci tretiraju velikom i tako ugovor smatraju neispravnim, a drugi malom, pa ugovor ocjenjuju validnim.

Malikijski učenjak El-Karafi (2010, str. 265-266) dijeli neizvjesnost na tri vrste i kaže: “Tri su vrste neizvjesnosti. Prva je velika neizvjesnost koja je, prema konsenzusu učenjaka, zabranjena, kao što je prodaja ptice u zraku, a tu spadaju i sve kupoprodaje koje je Poslanik, a. s., zbog velike neizvjesnosti zabranio. Druga vrsta jeste mala neizvjesnost koja se, prema konsenzusu učenjaka, tolerira, kao što su temelji kuće i pamuk u ogrtaču². Treća vrsta jeste srednja neizvjesnost o kojoj učenjaci imaju različite stavove, u smislu da li se pridružuje prvoj ili drugoj kategoriji.”

Prenoseći konsenzus učenjaka o velikoj i maloj neizvjesnosti u ugovoru, Ibn Rušd (2004, str. 173) navodi: “Učenjaci su složni u mišljenju da velika neizvjesnost u kupoprodaji nije dozvoljena i da se mala neizvjesnost tolerira. A, razišli su se u nekim pitanjima u pogledu vrste neizvjesnosti, tako da su je neki učenjaci svrstali u

² Prilikom kupovine kuće teško je znati u kakvom je stanju dio koji je u zemlji, tj. temelji, ali se ta nepoznanica tolerira i ne utječe na ugovor. Isto tako, količina pamuka u futrovanj odjeći nije precizno definirana, ali takva nepoznanica ne utječe na ispravnost ugovora o kupoprodaji.

veliku neizvjesnost, a neki u malu, s obzirom na to da u tim pitanjima neizvjesnost varira između velike i male.”

Determinirati granicu između male i velike neizvjesnosti u ugovorima nije jednostavno. U pravilu se odrede dva ekstrema, dok sredina između njih ostaje nedefinirana, i to je razlog razilaženja među učenjacima.

Analizirajući mišljenja učenjaka, možemo zaključiti da velika neizvjesnost, koja ugovor čini zabranjenim, jeste neizvjesnost koja dominira u ugovoru, tako da se ugovor smatra rizičnim, često rezultira sporom i konfliktom i uzrokuje štetu nekoj ugovornoj strani. Mala neizvjesnost jeste ona koje se teško sačuvati, oko koje se ljudi obično ne spore, ne rezultira bespravnim uzimanjem tuđeg imetka i ne šteti nijednoj ugovornoj strani (Eš-Šatibi, 2008; El-Badži, 1332. h. god.).

Navodeći primjere male neizvjesnosti koja se tolerira u ugovoru, klasični učenjaci naveli su period najamnine od mjesec dana, iako (lunarni) mjesec nekad traje dvadeset i devet, a nekad trideset dana, fiksnu cijenu za upotrebu javnog kupatila i hamama, iako se ne zna precizno koliko će korisnik ostati ili vode potrošiti (Nevevi, 2005).

Savremeni primjer male neizvjesnosti u ugovoru jeste samoposlužni restoran (švedski stol) u kojem gost plati cijenu obroka, a potom se poslužuje raznim vrstama hrane u mjeri koja mu odgovara. Vrsta i količina hrane nisu precizno definirani, ali se ta nepoznanica smatra malom s obzirom na to da je prosječna količina hrane koju čovjek konzumira za jedan obrok poznata, a individualne razlike u ovom se slučaju toleriraju.

Kao primjer male neizvjesnosti u ugovoru može se navesti i kupovina mjesečne ili godišnje karte javnog prijevoza, s obzirom na to da nije definirano u kojoj će se mjeri te usluge koristiti, ali se neizvjesnost ovdje smatra neznatnom i tolerira se.

Drugi uvjet: da nepoznanica bude u primarnom dijelu ugovora

Da bi nepoznanica učinila ugovor neispravnim, uvjetuje se da bude u robi ili usluzi koja se primarno cilja ugovorom, a ako bi nepoznanica bila u sekundarnom, popratnom dijelu ugovora, ne bi utjecala na njegovu ispravnost. Fikhsko pravilo na kojem se bazira

ovaj uvjet glasi: “U sekundarnom, popratnom dijelu ugovora tolerira se više nego u primarnom” (Ibn Nudžejm, 1999).

Česti su slučajevi kada se nepoznanica u sekundarnom dijelu ugovora tolerira. Tako, naprimjer, nije dozvoljena prodaja nezrelih plodova na stablu zbog neizvjesnosti koju takva prodaja implicira, ali ako bi se prodali zajedno sa stablom, bilo bi dozvoljeno, jer je nepoznanica u ovom slučaju u sekundarnom dijelu ugovora. Allahov Poslanik, a. s., govorio je: “Ko proda palme koje su već oprasene, njihov plod pripada onome ko ih je prodao, osim ako kupac ne uvjetuje da plod pripadne njemu” (Buhari, br. 2379; Muslim, br. 1543). Ranije je naveden hadis o zabrani kupovine nezrelih plodova na stablu, dok ovaj hadis eksplicitno dozvoljava onom ko kupi palmu da kupi i njene plodove iako još nisu zreli, s obzirom na to da je primarni cilj ugovora kupovina same palme, a plodovi su popratni.

Nije dozvoljeno kupiti nerođeno mladunče u utrobi majke, a dozvoljeno je kupiti ga zajedno s majkom, odnosno kupiti steonu životinju, iako se ne zna šta je u njenoj utrobi, da li nosi jedno ili više mladunčadi, niti se zna da li će se roditi živo ili ne, s nedostatkom ili bez nedostatka, ali je ta kupoprodaja ispravna, jer je nepoznanica u sekundarnom dijelu ugovora.

Dozvoljeno je kupiti kuću ili stan zajedno s namještajem i pokućstvom iako kupac ne zna precizno kakvo pokućstvo sadrži, s obzirom na to da je primarni cilj ugovora kuća, a nepoznanica je u sekundarnom dijelu.

Treći uvjet: da neizvjesnost bude u kompenzacijskom ugovoru

Neizvjesnost u dobročinskim ugovorima, kao što su darivanje i oporuka, tolerira se, a zabranjena je u kupoprodaji, najamnini, partnerskom ulaganju i sličnim ugovorima u kojima se vrši razmjena vrijednosti.

U islamskom pravu važi pravilo da su svi ugovori dozvoljeni izuzev onih koje tekst ajeta ili hadisa, odnosno validan argument, zabrani. Već smo naveli ajete i hadise koji ukazuju na zabranu kupoprodaje uz neizvjesnost, a ostali ugovori kojima se vrši razmjena vrijednosti pridružuju se kupoprodaji u tom propisu i neizvjesnost, koja vodi bespravnom uzimanju tuđeg imetka i sporu, čini ih zabranjenim, kao što je kupoprodaja uz neizvjesnost

zabranjena. Međutim, kada se radi o dobročinskim ugovorima, uzrok zbog kojeg je neizvjesnost u kupoprodaji zabranjena nije prisutan i stoga se neizvjesnost u takvim ugovorima tolerira.

Ovo je stav Malikijske pravne škole i odabran je po ovom pitanju, dok učenjaci Hanefijske, Šafijske i Hanbelijske pravne škole uvjetuju pri darivanju jednake uvjete kao i pri kupoprodaji i stoga zastupaju stav da neizvjesnost čini ugovor neispravnim čak i kada se radi o darivanju (*El-Mevsuatul-fikhijjetul-kuvejtijja*, 1995).

Pored već navedenog, u prilog stavu malikijskih učenjaka ide činjenica da osoba koja primi dar može biti samo na dobitku i neće biti oštećena s obzirom na to da ne daje ništa zauzvrat, tako da se neizvjesnost u ovom slučaju tolerira. Islam podstiče na međusobno darivanje, a malikijski stav omogućava ga u većoj mjeri s obzirom na to da podržava darivanje poznate i nepoznate imovine.

Neizvjesnost u ugovoru može se nalaziti u samoj formi ugovora, predmetu ugovora ili postavljenim uvjetima.

Neizvjesnost u formi ugovora vezuje se za ponudu i prihvatanje, kao naprimjer, da prodavac prodaje robu za osam stotina ako se plaća trenutno, a za hiljadu ako se plaća na odgodu, i kupac prihvati ponudu a da konačno ne odrede da li je kupovina trenutna ili na odgodu.

Neizvjesnost u predmetu ugovora odnosi se na nepoznanicu vezanu za robu koja se prodaje ili novac kojim se plaća, kao naprimjer, prodaja robe koja nije prisutna i nije precizno opisana, ili prodaja robe za hiljadu bez određivanja valute na koju se cijena odnosi u zemlji gdje se jednako koristi više različitih valuta.

Primjer neizvjesnosti vezane za uvjet jeste da neka ugovorna strana uvjetuje mogućnost poništenja ugovora u vremenu koje nije precizno određeno (*El-Meajirus-šer'ijja*, 2022).

Četvrti uvjet: da za ugovorom koji u sebi nosi neizvjesnost ne postoji šerijatski relevantna potreba

Potreba je stanje nelagodnosti, koja nije pogubna i neće čovjeka životno ugroziti, ali mu predstavlja teškoću. Potreba za nekim ugovorom pojavljuje se u stanju kada će čovjeka, ukoliko ne prihvati dotični ugovor, snaći nelagodnost i neće ostvariti svoj legitiman interes. Potreba nije poput nužde, jer nužda je stanje u kojem je čovjek životno ili gotovo životno ugrožen, dok potreba

predstavlja stanje u kojem je čovjek izložen teškoći i naporu ali nije životno ugrožen (Es-Sujuti, 1983).

Potreba može biti opća, u smislu da se tiče svih ljudi i općeg je interesa, a može biti posebna, u smislu da se odnosi na grupu pojedinaca ili posebnu kategoriju ljudi, kao što su stranci u nekoj zemlji, određena vrsta zanatlija, službenika i sl. Takva potreba, poput nužde, može utjecati na promjenu propisa koji vrijede u prirodnim okolnostima, s tim što nužda može učiniti dozvoljenom stvar koja je primarno zabranjena, kao što je vino ukoliko nema druge tekućine kojom bi se u grlu zastali zalogaj progutao, dok potreba može dozvoliti samo ono što je preventivno zabranjeno, kao što je neizvjesnost u ugovoru čijom se zabranom prevenira bespravno uzimanje tuđeg imetka i nastanak spora i neprijateljstva među ljudima.

Ibn Tejmijja (1422. h. g., str. 172) navodi: “Šteta koja proizlazi iz neizvjesnosti u ugovoru manja je od štete koja proizlazi iz kamate, stoga se tolerira ugovor koji u sebi nosi neizvjesnost ako za njim postoji potreba, jer zabrana takvog ugovora rezultirala bi većom štetom od one koja proizlazi iz neizvjesnosti. Primjer za to jeste prodaja nekretnina naveliko, pa i ako nije poznato šta sve unutar zidova ima.”

Radi potrebe legalizirani su mnogi ugovori iako ih prožima neizvjesnost, poput *selema*, a to je ugovor kojim se prodaje nepostojeća roba uz trenutno plaćanje, i *džeale*, a to je nagrada za nepoznat posao, kao što je pronalazak izgubljene životinje. Analogno tim ugovorima, mogu se dozvoliti i drugi ugovori koji su zabranjeni zbog neizvjesnosti, ako za njima postoji potreba.

Da bi zbog neizvjesnosti zabranjen ugovor uslijed potrebe postao dozvoljen, uvjetuje se da dotični ugovor nema alternativu i da nema drugog legitimnog načina da se potreba zadovolji osim tog ugovora koji nosi neizvjesnost, jer ako je moguće postići cilj i prevazići stanje potrebe putem ugovora u kojem nema neizvjesnosti, to je dokaz da za ugovorom u kojem ima neizvjesnosti ne postoji stvarna potreba.

Nužda i potreba određuju se prema stvarnom stanju, tj. uslijed nužde ili potrebe zabranjeno postaje dozvoljeno samo u mjeri koja je neophodna da se prevaziđe stanje nužde ili potrebe (Al Abdullatif, 2003).

Primjena pravila o neizvjesnosti na osiguranje

Od davnina ljudi se u teškim situacijama međusobno potpomažu. Prije pojave islama među arapskim plemenima bila je uobičajena praksa da, kada se desi ubistvo iz nehata, rodbina ubice snosi odštetu nasljednicima ubijenog plaćajući im krvarinu. To je vid međusobnog potpomaganja u kojem štetu ne snosi samo onaj ko ju je uzrokovao, nego veća skupina ljudi. Islam je potvrdio taj princip i formulirao ga na sebi svojstven način. Pored krvarine, islam kroz mnoge propise potvrđuje princip nadoknade gubitaka koje čovjek pretrpi, svejedno radilo se o tjelesnim povredama, materijalnoj ili nekoj drugoj šteti. Isto tako, islam podstiče na solidarnost i međusobno potpomaganje. Allahov Poslanik, a. s., pohvalio je praksu jednog arapskog plemena jer su, kada bi stradali u ratu ili bi ih snašla glad, skupljali svu hranu koju su imali, a onda je jednako dijelili među sobom. O njima je Poslanik, a. s., rekao: “Oni su moji i ja sam njihov” (Buhari, br. 2486).

Ideja osiguranja utemeljena je u islamu, s tim da se osiguranje kakvo islamsko pravo promovira uređuje na principima solidarnosti i međusobnog potpomaganja, za razliku od konvencionalnih osiguranja koja su profitabilnog karaktera.

Solidarno osiguranje bazira se na udruživanju lica izloženih sličnim opasnostima, tako da svako od njih uplati određen ulog, a skupljena sredstva troše se za nadoknadu štete koja nekog od njih zadesi. Ukoliko ukupna vrijednost uloga bude veća od nadoknade koju društvo isplati i troškova administracije, članovi imaju pravo povratiti preostali ulog ili ga preusmjeriti za naredni period. Članovi ovakvog udruženja nemaju za cilj profit, nego im je primarni cilj suzbijanje štete i gubitka koji snađe pojedine članove. Svaki član ovakvog udruženja istovremeno je osiguranik i partner u vlasništvu osiguranja.

To su, u kratkim crtama, temelji islamske vizije osiguranja koje se bazira na solidarnosti i međusobnom potpomaganju, a neizvjesnost se u takvom ugovoru tolerira s obzirom na to da nije profitabilnog karaktera (*El-Meajiruš-šer'ijja*, 2022).

U našoj svakodnevnici najviše su zastupljena konvencionalna ili premijska osiguranja, putem kojih osiguranik plaća premiju da bi u slučaju nastanka ugovorom definirane štete osiguravajuće društvo osiguraniku nadoknadilo pretrpljenu štetu. S obzirom na to da su

ovako koncipirana osiguranja profitabilnog karaktera, islamsko pravo tretira ih poslovanjem i na njih primjenjuje propise kupoprodaje. Jedan od uvjeta ispravnosti kupoprodaje jeste da imovina koja se tim kupoprodajnim ugovorom mijenja bude poznata i da ne postoji nepoznanica i neizvjesnost. Ugovor o osiguranju nepoznatog je ishoda, jer se pri sklapanju ugovora ne zna da li će osiguravajuće društvo biti obavezno isplatiti štetu osiguraniku ili ne, niti je poznata visina eventualne štete koju bi osiguranje bilo dužno isplatiti. Većina savremenih učenjaka profitabilna osiguranja smatra zabranjenim (Šubejr, 2007).

Neke forme osiguranja bazirane su na kamati i kao takve ih islamsko pravo zabranjuje, dok osiguranja koja su zabranjena zbog neizvjesnosti postaju dozvoljena ukoliko se ne ispune spomenuti uvjeti zabrane, a to su:

- da neizvjesnost bude velika,
- da neizvjesnost bude u primarnom dijelu ugovora,
- da se radi o kompenzacijskom ugovoru,
- da se radi o ugovoru za kojim ne postoji šerijatski relevantna potreba.

Neizvjesnost u osiguranju je velika, jer konačan ishod u vrijeme sklapanja ugovora strankama nije poznat. Stoga je konvencionalno osiguranje u osnovi zabranjeno. Međutim, kada izostane jedan od preostala tri uvjeta, neizvjesnost će se tolerirati i neće ugovor učiniti zabranjenim, kao u sljedećim stanjima:

Prvo, kada osiguranje nije primarno ciljano ugovorom, kao što je:

- osiguranje radnika i službenika, koje prati ugovor o radnom odnosu,
- dodatno osiguranje automobila, pri ugovoru o najmu,
- osiguranje robe, koje prati ugovor o transportu.

Drugo, kada se radi o neprofitabilnom, solidarnom osiguranju, kao što je socijalno, zdravstveno i penziono osiguranje, koje su poslodavci zakonom dužni pružiti uposlenicima.

Treće, kada za osiguranjem postoji opća potreba, kao što je osiguranje vozila.

Zaključak

Neizvjesnost u ugovoru uzrokuje bespravno uzimanje tuđeg imetka i stoga je islamsko pravo ne prihvata. Ipak, neće svaka neizvjesnost učiniti ugovor zabranjenim. Tolerira se i prihvata mala neizvjesnost, koja neće uzrokovati značajnu štetu nijednoj strani ugovora i oko koje se ljudi obično ne spore. Prihvata se neizvjesnost u sekundarnom dijelu ugovora, jer se u popratnom dijelu ugovora tolerira više nego u primarnom. Prema odabranom mišljenju islamskih pravnika, neizvjesnost se tolerira u dobročinskim, neprofitnim ugovorima, kao što je darivanje. Ugovori za kojima postoji šerijatski relevantna potreba dozvoljeni su iako sadrže rizik i neizvjesnost, ukoliko nemaju alternativu, jer zabrana takvog ugovora rezultirala bi većom štetom od one koja proizlazi iz neizvjesnosti.

Islamsko pravo promovira osiguranje na principu solidarnosti i međusobnog potpomaganja, u kojem su osiguranici u isto vrijeme partneri u vlasništvu osiguranja.

Osiguranje koje bude zabranjeno zbog neizvjesnosti tolerira se kada nije primarno ciljano ugovorom, kada se radi o neprofitabilnom, solidarnom osiguranju i kada za osiguranjem postoji šerijatski relevantna potreba.

Literatura

- Korkut, B. (1992). *Kur'an s prevodom*. Medina: Kompleks Hadimul-haramejniš-šerifejni – Melik Fahd.
- Al Abdullatif, A. (2003). *El-Kavaidu ved-davabitul-fikhijetu elmuteddaminetulit-tejsir*. Medina: El-Džami'atul-islamijja.
- Buhari, M. I. (1422. h. g.). *Sahihul-Buhari (El-Džamiul-musned el-muhtesar li umuri Resulillahi, a. s., ve sunenih ve ejjamih)*. Daru Tavkin-nedžad.
- Ed-Darir, S. M. E. (1993). *El-Garer fil-ukud ve asaruhu fit-tatbikatil-muasira*. Džidda: El-Mahedul-islami lil-buhus vet-tedrib, El-Bank el-islami lit-tenmijja.
- El-Badži, S. H. (1332. h. g.). *El-Munteka šerhul-Muvetta*. Kairo: Darul-kitabil-islami.
- El-Karafi, Š. A. (2010). *El-Furuk* (3. tom). Rijad: Vizaretul-evkafis-suudijja.

- El-Meajirus-šer'ijja*, (2016). Rijad: AAOIFI – Hejetul-muhasebeti vel-muradžeati lil-muessesatil-malijjetil-islamijja, Darul-Mejman
- El-Mevsuatul-fikhijjetul-kuvejtijja*, (1995). Kairo: Darus-safva.
- En-Nevevi, M. J. (1392. h. g.). *El-Minhadž šerhu Sahih Muslim b. El-Hadždžadž*. Bejrut: Daru ihjait-turasil-arabi.
- En-Nevevi, M. J. (2005). *El-Medžmu šerhul-Muhezzeb*. Rijad: Bejtul-efkarid-devlijja.
- Es-Sujuti, A. Dž. (1983). *El-Ešbahu ven-nezair*. Liban: Darul-kutubil-ilmijja.
- Eš-Šatibi, I. M. (2008). *El-I'tisam* (3. tom). Rijad: Daru Ibnul-Dževzi.
- Ibn Nudžejm, Z. I. (1999). *El-Ešbahu ven-nezair ala mezhebi Ebi Hanifete en-Numani*. Bejrut: Darul-kutubil-ilmijja.
- Ibn Rušd, M. A. (2004). *Bidajetul-mudžtehidu ve nihajetul-muktesid*. Kairo: Darul-hadis.
- Ibn Tejmijja, T. A. (1422. h. g.). *El-Kavaidun-nuranijjetul-fikhijja*. Rijad: Daru Ibnul-Dževzi.
- Muftić, T. (2017). *Arapsko-bosanski rječnik*. Sarajevo: El-Kalem.
- Muslim, H. *Sahihu Muslim (El-Musnedus-sahihul-muhtesar bi naklil-adli onil-adli ila Resulillahi, a. s.)*. Bejrut: Daru Ihjait-turasil-arabi.
- Serahsi, Š. M. (2000). *El-Mebsut*. Bejrut: Darul-fikr.
- Šubejr, M. O. (2007). *El-Muamelatul-malijjetul-muasire fil-fikhil-islami*. Amman: Darun-nefais.
- Tuhmaz, A. M. (2002). Sarajevo: *Hanefijski fikh*.
- Tirmizi, M. I. *El-Džamius-sahih – Sunenut-Tirmizi*. Bejrut: Daru ihjait-turasil-arabi.

UNCERTAINTY IN CONTRACTS FROM THE PERSPECTIVE OF ISLAMIC LAW – CONTEMPORARY IMPLICATIONS

Hakija Kanurić, PhD

Abstract

A few Quranic verses implicitly prohibit uncertainty in contracts, while hadith texts explicitly prohibit it. The analysis of primary sources of Islamic law and the views of eminent scholars show that uncertainty in contracts is tolerated in situations where there is a need for the contract and where the potential harm from the risks and uncertainties in the contract is negligible compared to the interest achieved by it.

This paper defines uncertainty in linguistic and terminological terms, presents arguments for the prohibition of uncertainty, highlights the specificities that render a contract prohibited due to uncertainty, elaborates on the situations in which uncertainty in contracts is tolerated, and provides practical, contemporary examples.

Keywords: uncertainty, risk, unknown, contract, insurance

أ.د. حقي كانوريتش، كلية التربية الإسلامية - جامعة بيهاتش

الغرر في العقد من منظور الشريعة الإسلامية - الآثار المعاصرة

الملخص

يحظر عدد من آيات القرآن الكريم حالة الغرر في العقود بشكل ضمني، بينما تحظر نصوص الحديث الشريف ذلك بشكل صريح. ومن خلال تحليل المصادر الأساسية للشريعة الإسلامية وآراء العلماء الثقات الأكفاء، يظهر لنا أن الغرر في العقد يُسمح به في الحالات التي تكون فيها حاجة للعقد وعندما يكون الضرر المحتمل من المخاطر والغرر في العقد ضئيلاً مقارنةً بالمصلحة التي يتحقق بها.

وفي هذا البحث، تم التعريف المراد بالغرر في الاستخدام اللغوي والاصطلاحي، وكذلك تم ذكر أدلة تحريم الغرر، وتمت الإشارة أيضاً إلى خصائص الغرر التي تجعل العقد محظوراً، وتم استعراض الحالات التي يُسمح فيها باستخدام حالة الغرر في العقد وذكر أمثلة عملية ومعاصرة على ذلك.

الكلمات المفتاحية: الغرر، المخاطرة، الغموض، العقد، التأمين.