

GRAĐANSKOPRAVNI PROPISI KUR'ANA I PRAVO BOSNE I HERCEGOVINE

Adis POLJIĆ

UDK 348. 97:340(497.6)

SAŽETAK: U radu je ukazano na sličnosti koje postoje u pogledu pravnih propisa Kur'ana i pravnog sistema Bosne i Hercegovine, odnosno entitetskih propisa s obzirom da su obrađene grane prava u nadležnosti entiteta Bosne i Hercegovine. Predmet rada su građanskopravni propisi, te je ukazano na sličnosti koje postoje u nasljednom, porodičnom, obligacionom i građanskom procesnom pravu, s tim da je u okviru građanskog procesnog prava obrađen parnični postupak. Kur'anski propisi sa kojim je izvršeno poređenje u određenim slučajevima jasno ukazuju da se radi o normiranju određenih situacija, dok se iz drugih posredno utvrđuje da su pravni propisi. Primjer drugih odnosi se na parnični postupak kada se iz konkretnog slučaja, odlučivanja Davuda a. s. o zahtjevima parničara, zaključuje da se ukazuje na način postupanja. Posebne sličnosti u okviru nasljednog prava ogledaju se u osnovima za nasljeđivanje, prioritetu testamenta u odnosu na zakon i nedozvoljenosti ugovora o nasljeđivanju. U okviru porodičnog prava zanimljivo je da je bračna smetnja krvno srodstvo šire normirana u našem pravu, dok su osnovna načela obligacionog prava i parničnog postupka zajednička za oba pravna sistema. Kod naknade nematerijalne štete zbog ubistva, Kur'an predviđa dvostruku naknadu štete za štetnika, s tim da je osnovni oblik nematerijalne štete identičan.

Ključna riječ: Kur'an, pravo Bosne i Hercegovine, testament, brak, izdržavanje, načelo savjesnosti i poštenja, načela parničnog postupka.

Uvod

U Bosni i Hercegovini odnos šerijatskog i domaćeg prava često se posmatra kao odnos dvije suprotnosti koje nemaju nikakvih dodirnih tačaka. Međutim, ukoliko izvršimo poređenje dva navedena prava uvidjet ćemo da postoje mnoge dodirne tačke. Također, treba imati u vidu da šerijatsko pravo sadržano u Kur'anu često predstavlja samo generalni okvir koji je dalje uređen drugim izvorima šerijatskog prava. U radu su sadržane sličnosti između građanskopravnih propisa koji su sadržani u Kur'anu, kao osnovnom izvoru šerijatskog

prava, i pravnih propisa u pravu Bosne i Hercegovine. Ukoliko se krene od hipoteze da se šerijatsko pravo i domaće pravo u cijelosti razlikuju, ovaj rad će ukazati na netačnost te hipoteze. Posebne se sličnosti ogledaju u nasljednom, porodičnom, obligacionom i građanskom procesnom pravu. Nepoznavanje sličnosti između dva prava, prije svega propisa u Kur'anu, može se pripisati i nedovoljnom interesu za proučavanje šerijatskog prava koje se više decenija ne primjenjuje na području Bosne i Hercegovine, te samim time i malom broju naučnih radova posvećenih ovoj problematici.

1. Nasljedno pravo

Nasljedno pravo može se posmatrati u subjektivnom i objektivnom smislu. Pod nasljednim pravom u subjektivnom smislu podrazumijeva se pravo jedne ili više osoba na sticanje imovine ostavitelja koja je postojala u času njegove smrti, dok u objektivnom smislu podrazumijeva prijenos imovine umrle osobe na jednu ili više drugih osoba (Zečević 2002:1). Nasljedno pravo u Bosni i Hercegovine normirano je sa dva entitetska zakona o nasljeđivanju.¹

¹ Zakon o nasljeđivanju-ZON FBiH, Službeni list SR BiH, broj 7/80, 15/80, primjenjuje se u Federaciji BiH s tim

da je u toku donošenje novog Zakona o nasljeđivanju; Zakona o nasljeđivanje

Republike Srpske – ZON RS, Službeni glasnik RS broj 1/09.

1.1. Osnovi nasljeđivanja

Osnov za nasljeđivanje su zakon i testament, u oba pravna poretka. Kada je u pitanju nasljeđivanje sličnost se ogleda u pogledu prioriteta nasljeđivanja. Prioritet u nasljeđivanju ima testament; tek ukoliko ne postoji testament onda se primjenjuju propisi kojim se određuje način nasljeđivanja iza ostavitelja. U ajetu 11 sure En-Nisa¹ propisano je da će se primjenjivati izričito propisani način nasljeđivanja, ali "...pošto se izvrši oporuka koju je ostavio, ili podmiri dug"², odnosno, u ajetu 12 sure En-Nisa kada se govori o nasljeđivanju žena, također je propisano da će se primjenjivati propisano nasljeđivanje, ali "...pošto se izvrši oporuka koju su ostavile, ili podmiri dug"³. Testament je jači osnov pozivanja na nasljeđivanje u odnosu na zakon, pa do zakonskog nasljeđivanja dolazi u onim slučajevima kada nije sačinjen testament, kada je testament ništavan, kada testamentom nije raspoređena cjelokupna ostaviteljeva imovina i kada se testamentarni nasljednici odreknu nasljeđa (Zečević 2002:16). Ostavitelj može imovinom raspolagati putem testamenta samo na način i u granicama koji su određeni u zakonu, u pravu Bosne i Hercegovine, dok se na preostali dio primjenjuje zakonsko nasljeđivanje, dok je i po propisima Kur'ana ograničeno raspolaganje imovinom. Naime, navedeni ajeti propisuju da će se nasljeđivanje propisano Kur'anom primjenjivati "pošto se izvrši testament" što ukazuje da se uvijek primjenjuje i kada postoji testament, odnosno, da se ne može raspolagati cjelokupnom

imovinom. U Kur'anu nije izričito propisano kojim dijelom imovine ostavitelj ne može raspolagati, ali sunnet kao drugi izvor prava daje odgovor o dijelu raspolaganja. Ostavitelj ne može raspolagati sa više od 1/3 imovine, ali izuzetak su slučajevi kada nema zakonskih nasljednika i kada nasljednici pristanu da testator oporuči više od 1/3 imetka (Begović 2002: 1150). Ako je jedini oporučitelj nasljednik supruga, dopušteno mu je oporučiti polovinu imovine (Begović 2002: 1150). Ograničenje raspolaganja može se uporediti sa pravom na nužni nasljedni dio zakonom određenih nasljednika, s tim da nasljednici ne moraju svoje pravo na nužni nasljedni dio ostvariti isto tako nasljednici u šerijatskom pravu mogu dopustiti da ostavitelj raspolaze sa više od 1/3 imovine. Razlika se ogleda što je dio fiksno određen, dok u našem pravu dio imovine kojim ostavitelj ne može da raspolaze zavisi od kruga nužnih nasljednika, tako da ukoliko bude više nasljednika ostavitelj može raspolagati sa manjim dijelom imovine i obrnuto.

Stoga se zaostavština jednog ostavitelja može djelimično naslijediti po testamentu, a dijelom po zakonu / tzv. objektivna kumulacija osnova/ (Marković 1981: 106). Iako sličnost u pogledu kumulacije osnova nasljeđivanja na prvi pogled ne predstavlja posebnu karakteristiku, postojali su pravni sistemi u kojima nije bila dozvoljena kumulacija osnova nasljeđivanja. U rimskom pravu važilo je načelo totaliteta, odnosno da niko ne može biti naslijeden dijelom na osnovu testamenta, a dijelom na osnovu

zakona /intestatski/ (Marković 1981: 106). U pogledu kumulacije osnova, u šerijatskom pravu ona je imperativna ukoliko postoji testament dok u našem nije, jer osnov za nasljeđivanje u pravu Bosne i Hercegovine ako postoji testament, a nužni nasljednici ne osporavaju povredu nužnog nasljednog dijela osnov je samo testament. Dakle, u slučaju kada postoji testament kojim je raspolagano više od 1/3 imovine da bi samo testament bio osnov za nasljeđivanje mora biti izričita saglasnost nasljednika, jer ukoliko nema saglasnosti, raspolaganje je ništavno, dok u domaćem pravu ne treba saglasnost nasljednika ukoliko je povrijeđen nužni nasljedni dio, ali mogu pobijati raspolaganja testamentom ako je povrijeđen nužni nasljedni dio (Begović 2002: 1155).

1.2. Testamentarni nasljednici i forma testamenta

Testament predstavlja posljednju volju ostavitelja, te može imovinom raspolagati u korist nasljednika i u korist trećih lica. U pogledu sastavljanja testamenta, ajetom 180 sure El-Bekare propisano je: "Kada neko od vas bude na samrti, ako ostavlja imetak, propisuje vam se, kao obaveza za one koji se Allaha boje, da pravedno učini oporuku roditeljima i bližnjima", dok je ajetom 6 sure El-Azhab propisano: "...A srodnici, po Allahovoj Knjizi, preči su jedni drugima od ostalih vjernika i muhadžira; prijateljima svojim možete oporukom nešto ostaviti." Dakle, Kur'an nameće obavezu da se testament učini roditeljima, bližnjima i prijateljima, s tim da pojam "bližnji" i "prijatelji"

² U radu je korišten prijevod Kur'ana Besim Korkuta.

³ Allah vam naređuje da od djece vaše — muškom pripadne toliko koliko dvjema ženskima. A ako bude više od dvije ženskih, njima — dvije trećine onoga što je ostavio, a ako je samo jedna, njoj — polovina. A roditeljima, svakome posebno — šestina od onoga što je ostavio, ako bude imao dijete; a ako ne bude imao djeteta, a nasljeđuju ga samo roditelji, onda njegovoj materi — trećina. A ako bude imao braće,

onda njegovoj materi — šestina, pošto se izvrši oporuka koju je ostavio, ili podmiri dug. Vi ne znate ko vam je bliži, roditelji vaši ili sinovi vaši. To je Allahova zapovijed! — Allah, zaista, sve zna i mudar je. (Ajet 11, En-Nisa)

⁴ A vama pripada — polovina onoga što ostave žene vaše, ako ne budu imale djeteta, a ako budu imale dijete, onda — četvrtina onoga što su ostavile, pošto se izvrši oporuka koju su ostavile, ili podmiri dug. A njima — četvrtina onoga što vi ostavite, ako ne budete

imali djeteta; a ako budete imali dijete, njima — osmina onoga što ste ostavili, pošto se izvrši oporuka koju ste ostavili, ili podmiri dug. A ako muškarac ili žena ne budu imali ni roditelja ni djeteta, a budu imali brata ili sestru, onda će svako od njih dvoje dobiti — šestinu; a ako ih bude više, onda zajednički učestvuju u trećini, pošto se izvrši, ne oštećujući nikoga, oporuka koja je ostavljena ili podmiri dug; to je Allahova zapovijed! — A Allah sve zna i blag je. (Ajet 12, En-Nisa)

može da obuhvata širok krug lica. U svakom slučaju, testator i kada raspolaže svojom imovinom imat će u vidu lica sa kojima posjeduje određene veze, i koji predstavljaju važne osobe u njegovom životu. Ova obaveza znači da se prilikom sastavljanja testamenta ne postupa nepromišljeno i da se raspolaže u korist određenih osoba, bližnjih, a odnosi se na situaciju ukoliko testator sa roditeljima ili bližnjima u određenom momentu ima nesuglasice. U tim trenucima testator bi mogao da raspolaže u korist trećih osoba, iako to nije njegova posljednja već trenutna volja. Postoje mišljenja da je ovaj Kur'anski propis derogiran i da nasljednici određeni Kur'anom ne mogu biti testamentarni nasljednici. Ova mišljenja se ne mogu prihvatiti. Prije svega potrebno je imati u vidu da je Kur'an u hijerarhiji izvora šerijatskog prava na prvom mjestu, te se njegovi propisi ne mogu derogirati. Također, ukoliko bi se prihvatilo da testamentarni nasljednici mogu biti samo treća lica, onda se u velikoj mjeri gubi svrha testamenta i ostavitelj je onda prinuđen da raspored imovine vrši isključivo u korist Kur'anom određenih nasljednika. Činjenica je da postoji mogućnost raspolaganja imovinom i putem poslova među živima, kao što je ugovor o poklonu, ali mora se ostaviti mogućnost i da ostavitelj posljednjom voljom izvrši raspolaganje u korist nasljednika. Mora se imati u vidu i činjenica da Kur'an daje prioritet testamentu, te se ne može prihvatiti mišljenje da zakonski nasljedni rod uživa prioritet u odnosu na testament (Begović 1938:2).⁵ Dakle, testator može odrediti sina, kćer, ili drugog bliskog rođaka kao testamentarne, ali je također slobodan odrediti bračnog partnera ili snahu (Chibli 1990:16). U pravu Bosne i Hercegovine testamentarni nasljednici mogu biti kako zakonski nasljednici tako i treća lica.

Dakle, krug testamentarnih nasljednika sličan je u oba pravna sistema, sa minimalnom razlikom što je u šerijatskom pravu ograničeno na "bližnje", odnosno, "prijatelji", pojmovi se mogu široko tumačiti, ali i testatora će prilikom raspolaganja imovinom testamentom u najvećem broju slučajeva voditi želja da njemu najbližim osobama ostavi imovinu.

Iako se navodi da je obaveza sastavljanja testamenta, propisana obaveza ne može se smatrati strogom obavezom, farzom niti kršenjem propisa Kur'ana ukoliko se ne sačini testament. Naime, kada se u Kur'ana zabranjuje određeno postupanje ili se nalaže neka obaveza koja se mora izvršiti, propisana je sankcija za nepostupanje.

U pravu Bosne i Hercegovine može se izvršiti podjela testamenta na redovne, i to, privatne u koje spada: svojeručni testament i pismeni testament pred svjedocima, i javne u okviru kojih se nalaze: međunarodni, sudski i konzularni, i privilegirani testament, i to: usmeni testament, testament na brodu i vojnički testament (Marković 1981: 246.-27). Može se izvesti zaključak da su osnovne forme: usmeni, svojeručni i pismeni testament pred svjedocima, dok su ostale forme temeljene na ovim s tim da u cilju vjerodostojnosti testamenta zahtijevaju dodatne uvjete za punovažnost. U pogledu forme testamenta, ajetom 106 sure El-Maida propisano je "O vjernici, kada vam se približi smrt, prilikom davanja oporuke neka vam posvjedoče dvojica pravednih rođaka vaših ili neka druga dvojica, koji nisu vaši – ako ste na putu, a pojave se znaci smrti. A ako posumnjate, zadržite ih poslije obavljene molitve i neka se Allahom zakunu: "Mi zakletvu ni za kakvu cijenu nećemo prodati makar se radilo i o kakvu rođaku i svjedočenje koje je Allah propisao nećemo uskratiti, jer bismo tada bili, doista, grješnici." Navedeni ajet propisuje formu testamenta koja bi se

tumačeći domaće pravo mogla smatrati testamentom pred svjedocima. U našem pravu postoji pisani testament pred svjedocima, što upućuje na zaključak da za testament Kur'an propisuje blažu formu. Ali, u odnosu na svojeručni testament za koji se u Federaciji BiH zahtijeva da ga je testator napisao svojom rukom i ako ga je potpisao⁶, s tim da se u Republici Srpskoj pored navedenog zahtijeva da bude naznačen datum kada je sačinjen, u šerijatskom pravu se zahtijeva strožija forma.⁷ Međutim, takav testament po šerijatskom pravu bez svjedoka bi bio bez važnosti (Silajdžić 1941:108). U šerijatskom pravu postojala su različita mišljenja da li testament mora da bude pismeni ili može da bude usmeni, ali je prevladalo stanovište da testament može biti i usmeni.⁸ Ukoliko imamo u vidu ajet 181 sure El-Bekare kojim je propisano da: "Onaj ko je izmijenjen⁹, a zna kako glasi – pa grijeh za to pada na one koji je mijenjaju; – a Allah, zaista, sve čuje i zna.", jasno je da je dozvoljen i usmeni testament. Nesporno je da se može izmijeniti samo usmeni testament, odnosno može ga izmijeniti svjedok testamenta, dok bilo kakve izmjene pismenog testament bi bile vidljive i dovele bi u pitanje relevantnost testamenta. Prihvatanje samo pismenog testamenta onemogućilo bi nepismene da sastave testament čime bi se doveli u neravnopravan položaj. Mora se imati u vidu činjenica da je u vrijeme objave Kur'ana veliki broj Arapa bio nepismen, kao i Muhammed alejhisselam.

Ajetom 33 sure En-Nisa propisano je: "Mi smo odredili nasljednike svemu onome što ostave roditelji i rođaci. A onima s kojima ste sklopili ugovore – podajte njihov dio – Allah je, zaista, svemu svjedok." Ovim ajetom je zabranjen ugovor o nasljeđivanju, s obzirom da su zaključivani u predislamskom periodu. Na temelju ugovora mogao je neko naslijediti, ako se dva lica saglase da će jedan za

⁵ Vidi: supra tačku 1.1.

⁶ Član 66 ZON FBiH

⁷ Član 68 stav 2 ZON RS

⁸ Vidi: Ibid, str. 108.

⁹ Odnosi se na oporuku

drugog platiti krvarinu u slučaju ako jedan od njih izvrši ubistvo, da jedan za drugog odgovara i da preživjeli naslijedi (Silajdžić 1941:51). Drugi slučaj je ugovor o adopciji.¹⁰ U tom slučaju bi posinak dobio ime i pravo nasljedstva na zaostavštinu poočima /usvojioca/ (Silajdžić 1941:51). U pravu Bosne i Hercegovine također je zabranjen ugovor o nasljeđivanju, te je takav ugovor ništavan.¹¹

2. Porodično pravo

Porodično pravo je skup pravnih propisa kojima se normira način uspostave bračnih i vanbračnih odnosa, građanskog i tazbinskog srodstva, pravni odnosi između krvnih, građanskih i tazbinskih srodnika, bračnih i vanbračnih partnera, i poseban postupak za pravno reguliranje svih navedenih odnosa.

2.1. Pojam i zaključenje braka

Brak je na istovjetan način normiran u oba pravna poretka, kao uređena zajednica života žene i muškarca. U pravu Bosne i Hercegovine navedeno je izričito normirano¹², dok se u Kur'anu na više mjesta ukazuje da se brak zaključuje između muškarca i žene¹³. Također treba imati u vidu da je Kur'an objavljen Muhamedu a.s., odnosno muškarcu, i kada se ukazuje "ženite se ženama"¹⁴ jasno je da se odnosi da se muškarci žene sa ženama. Kroz čitav Kur'an je prožet značaj braka i porodičnih odnosa, te ovakvi odnosi moraju biti uređeni od strane države kako ne bi došlo do eventualnih zloupotreba od jednog bračnog partnera.

Prilikom zaključenja braka pored formalnih uvjeta koji se prije svega odnose na različitost spolova, saglasnost izjava volje i davanje izjave pred ovlaštenim organom, matičarem ili vjerskim službenikom, potrebno je

da ne postoje bračne smetnje za zaključenje braka. U našem pravu i Kur'anu bračne smetnje su normirane na sličan način. Bračne smetnje mogu biti otklonjive i neotklonjive, apsolutne i relativne, i privremene i trajne. Bračnost je bračna smetnja koja je na sličan način propisana. U našem pravu izričito je normirano da brak ne može sklopiti osoba koja je već u braku.¹⁵ Iz ugla šerijatskog prava potrebno je analizirati više situacija. Naime, dozvoljeno je muškarcu zaključiti brak ukoliko je već u braku, ali pod uvjetom da nije oženjen ili da je u braku sa tri žene, ukoliko je u braku sa četiri žene onda bračnost postaje smetnja za zaključenje braka. Ajetom 4 sure En-Nisa je propisano: "...onda se ženite onim ženama koje su vam dopuštene, sa po dvije, sa po tri i sa po četiri. A ako strahujete da nećete pravedni biti, onda samo sa jednom; ili – eto vam onih koje posjedujete. Tako ćete se najlakše nepravde sačuvati." Postoje pogrešna mišljenja da je dozvoljen brak sa devet žena. Do ovoga zaključka su došli sabiranjem ranije navedenih brojeva 2, 3 i 4 (Begović 1938:49). Međutim, za poligamiju se traži ispunjavanje određenih uvjeta. Muslimani koji nisu moralno jaki da mogu pravično postupati prema svojim ženama ili koji nisu u stanju da ih spolno zadovoljavaju i da ih dostojno izdržavaju ne mogu živjeti u poligamiji (Begović 1938:49). Posebno se ovdje nameće mogućnost pravednosti prema svim ženama odnosno istog postupanja, tako, iako je poligamija dozvoljena, ipak se postavlja ograničenje, a posebno što se odmah u sljedećoj rečenici daje preporuka da se ženi samo sa jednom ženom. Postoje mišljenja da je muškarcima dozvoljeno zaključiti brak samo sa jednom ženom,

da je mogućnost zaključenja braka sa više žena Kur'an dozvolio samo prvim muslimanima kao izuzetnu mjeru.¹⁶ U pogledu žene bračnost uvijek predstavlja bračnu smetnju, s obzirom da je izričito zabranjeno zaključivanje braka sa udatim ženama.¹⁷ Posljedica bračnosti odnosno nedozvoljene bračnosti je poništenje braka. Iako je u našem pravnom poretku bračnost nedozvoljena, ipak "privremena bračnost" neće uvijek dovesti do poništenja braka. U slučaju da je novi brak sklopljen za vrijeme trajanja ranijeg braka jednog od bračnih partnera, ako je raniji brak prestao prije zaključenja glavne rasprave, neće se poništiti novi brak.¹⁸

U pogledu bračne smetnje srodstva u Kur'anu je propisan uži krug srodnika između kojih je zabranjeno zaključenje braka. Ajetom 23 sure En-Nisa propisano je: "Zabranjuju vam se: matere vaše, i kćeri vaše, i sestre vaše, i sestre očeva vaših, i sestre matera vaših, i bratične vaše, i sestrične vaše, i pomajke vaše koje su vas dojile, i sestre vaše po mlijeku, i majke žena vaših, i pastorka vaše koje se nalaze pod vašim okriljem od žena vaših s kojima ste imali bračne odnose – ali ako vi s njima niste imali bračne odnose, onda vam nije grijeh – i žene vaših rođenih sinova, i da sastavite dvije sestre – što je bilo, bilo je, Allah zaista prašta i samilostan je.", dok je ajetom 22 sure En-Nisa propisano: "I ne ženite se ženama kojima su se ženili očevi vaši – a što je bilo, biće oprošteno; to bi, uistinu, bio razvrat, gnusoba i ružan put." U pravu FBiH zabranjeno je zaključivanje braka između krvnih srodnika u pravoj i pobočnoj liniji do četvrtog stepena uključivo.¹⁹ Također nije dozvoljeno zaključivanje braka između: svekra i snahe, zeta i tašte, očuha i pastorka i maćehe i pastorka, bez obzira na to da li je prestao brak

¹⁰ Ibid, str. 51.

¹¹ Član 106 ZON FBiH; Član 126 stav 1 ZON RS

¹² Član 6 Porodičnog zakona FBiH-PZ FBiH, Službene novine FBiH, broj 35/05, 41/05 i 31/14; Član 4 stav 1

Porodičnog zakona RS-PZ RS, Službeni glasnik RS, broj 54/01 i 41/08

¹³ Ajet 222 sure El-Bekare, Ajet 3, 20, 24 sure En-Nisa

¹⁴ Ajet 22 sure En-Nisa

¹⁵ Član 10 PZ FBiH; Član 31 PZ RS

¹⁶ Ibid, str. 49.

¹⁷ Ajet 24 sure En-Nisa

¹⁸ Član 36 stav 2 PZ FBiH; Član 47 stav 2 PZ RS

¹⁹ Član 12 stav 1 PZ FBiH

²⁰ Član 14 stav 1 Ibid

čijim je sklapanjem nastalo ovo srodstvo,²⁰ ali sud može u vanparničnom postupku dozvoliti sklapanje braka između ovih srodnika ako utvrdi da postoje opravdani razlozi²¹. U pravu RS brak ne mogu zaključiti među sobom: krvni srodnici u pravoj liniji, brat i sestra, brat i sestra po ocu ili majci, stric i sinovica, ujak i sestričina, tetka i bratić, tetka i sestrić i djeca braće i sestara, kao ni djeca braće i sestara po ocu ili majci.²² Brak ne mogu zaključiti među sobom: svekar i snaha, zet i tašta, očuh i pastorka i maćeha i pastorak, bez obzira da li je brak usljed čijeg su zaključenja došli u ovo srodstvo prestao,²³ ali iz opravdanih razloga sud može u vanparničnom postupku dozvoliti zaključenje braka navedenim srodnicima po tazbini.²⁴ Iz navedenih propisa, vidimo da su u Kur'anu i pravu RS izričito navedeni krvni srodnici između kojih nije dozvoljeno zaključenje braka, dok u pravu FBiH nisu izričito navedeni krvni srodnici, dok su u pogledu tazbinskog srodstva u sva tri prava izričito navedeni tazbinski srodnici između kojih nije dopušteno zaključenje braka. Osnovna razlika u određivanju krvnih srodnika s kojima je zabranjeno sklapanje braka, u šerijatskom i pozitivnom pravu BiH, sastoji se u tome da šerijatsko pravo dopušta brak između djece braće i sestara, a porodično zakonodavstvo BiH ne dopušta (Begović 2005:32). U našim krajevima nije bila niti je prisutna praksa sklapanja brakova između djece braće i sestara, što je svakako pozitivno, s obzirom na preporuku Muhammeda, a.s. koja glasi: "Ženite se što dalje i nećete biti bolesni."²⁵ U pogledu tazbinskog srodstva zabrana zaključenja braka između svekra i snaha, zeta i tašta je ista u oba pravna sistema, dok se u pogledu zabrane braka između očuha i pastorka u Kur'anu pored zaključenja braka zahtijeva i da je stupljeno u bračne odnose sa majkom pastorka, dok za nedozvoljenost

zaključenja braka između maćeha i pastorka dovoljno je postojanje braka između maćeha i oca pastorka, a u našem pravu samo postojanje braka dovodi do bračne smetnje, s tim da se ostavlja mogućnost da se u vanparničnom postupku dopusti zaključenje braka, usljed postojanja opravdanih razloga. Pored navedenih zabrana u okviru srodstva u monogamnom braku, u poligamnom braku zabranjeno je zaključiti brak sa: sestrom bračnog partnera, tetkom, sestričnom i bratičnom (Begović 1938:48).

2.2. Izdržavanje bračnih partnera

U pogledu izdržavanja na sličan način je regulirano izdržavanje žene od strane muža. Ajetom 6 sure Et-Talak propisano je: "Njih ostavite da stanuju tamo gdje i vi stanujete, prema svojim mogućnostima, i ne činite im teškoće zato da biste ih stijesnili. Ako su trudne, dajte im izdržavanje sve dok se ne porode, a ako vam djecu doje, onda im dajte zasluženu nagradu sporazumjevši se međusobno na lijep način. A ako nastanu razmirice, neka mu onda druga doji dijete.", a ajetom 7 iste sure propisano je: "Neka imućan prema bogatstvu svome troši, a onaj koji je u oskudici – prema tome koliko mu je Allah dao, jer Allah nikoga ne zadužuje više nego što mu je dao; Allah će, sigurno, poslije tegobe, last dati." U našem pravu bračni partner koji nema dovoljno sredstava za život ili ih ne može ostvariti iz svoje imovine, a nesposoban je za rad ili se ne može zaposliti, ima pravo na izdržavanje od svog bračnog partnera srazmjerno njegovim mogućnostima.²⁶ U šerijatskom pravu muž je dužan izdržavati ženu bez obzira na njeno imovno stanje i starost, ali prema svojim mogućnostima s tim da se ne može osloboditi dužnosti izdržavanja pozivajući se na svoje imovno stanje i prilike (Begović 1938:48). Izdržavanje podrazumijeva osiguranje hrane,

odjeće i stana (Esposito, DeLong-Bas 2001:26). Naprotiv, žena nije obavezna da što god doprinosi za olakšanje porodičnih tereta niti je dužna da izdržava muža ni onda kada bi on osiromašio, ili postao nesposoban za privređivanje (Begović 1938:48). Dakle, sličnost između dva pravna režima se ogleda u dužnosti muža da izdržava ženu, ali je razlika što žena nema obavezu da izdržava muža i što dužnost izdržavanja žene nije uvjetovana da žena nema dovoljno sredstava za život ili ih ne može ostvariti iz svoje imovine, a nesposoban je za rad ili se ne može zaposliti.

2.3. Imovinski odnosi bračnih partnera

Sličnost imovinskih odnosa ogleda se u priznavanju postojanja posebne imovine bračnih partnera, s tim da za razliku od našeg prava u kojem je bračna stečevina suvlasništvo u FbiH, odnosno zajedničko vlasništvo u RS, Kur'an imovinu bračnih partnera regulira prioritarno kao posebnu (Begović 1938:94). Bračni partneri, iako se nasljeđuju, nemaju interes za imovinom drugog bračnog partnera, jer svaki bračni partner posjeduje i upravlja svojom imovinom (Esposito, DeLong-Bas 2001:26).

Supružnici ipak mogu sporazumno izmijeniti zakonski režim odvojene imovine i ugovoriti zajednicu dobara, koja u tom slučaju predstavlja posebnu vrstu ortakluka (Branković 2012: 160). Ajetom 20 sure En-Nisa propisano je: "Ako hoćete da jednu ženu pustite, a drugom se oženite, i jednoj od njih ste dali mnogo blaga, ne oduzimajte ništa od toga. Zar da joj to nasilno oduzmete, čineći očigledan grijeh?", dok je ajetom 21 iste sure propisano: "Kako biste mogli i oduzeti to kada ste jedno s drugim živjeli i kada su one od vas čvrstu obavezu uzele." U našem pravu posebna imovina je imovina koju bračni partner ima u času

²¹ Član 14 stav 2 PZ FBiH

²² Član 33 stav 1 PZ RS

²³ Član 35 stav 1 Ibid

²⁴ Član 35 stav 2 Ibid

²⁵ Vidi: Ibid, str. 32.

²⁶ Član 224 PZ FBiH; Član 241 PZ RS

sklapanja braka²⁷, kao i ona imovina koja je stečena po drugom osnovu i ne ulazi u bračnu stečevinu²⁸.

2.4. Posredovanje

Ajetom 35 sure En-Nisa propisano je: "A ako se bojite razdora između njih dvoje, onda pošaljite jednog pomiritelja iz njegove, a jednog pomiritelja iz njene porodice. Ako oni žele izmirenje, Allah će ih pomiriti jer Allah sve zna i o svemu je obaviješten." Navedeni ajet upućuje na institut koji postoji u našem pravu, a to je posredovanje u FBiH odnosno mirenje u RS. Posredovanje je propisano kao dužnost prije pokretanja postupka za razvod braka, ali ukoliko jedan bračni partner očigledno izbjegava da se provede postupak posredovanja ne može se drugi bračni partner onemogućiti da pokrene postupak za razvod braka jer bi došlo do povrede odredbe člana 6. stav 1. Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda s obzirom da ne bi mogao da ostvari pravo na pristup sudu i pravo na pravično suđenje. Dakle, sličnosti se ogledaju što Kur'an i naše pravo propisuju dužnost da se prije pokretanja postupka razvoda braka pokušaju poboljšati odnosi između bračnih partnera, ali neprovođenje posredovanja odnosno mirenja ipak nije eliminatorni razlog da se brak ne razvede.

2.5. Razvod braka za vrijeme trudnoće žene

Sličnost u pogledu razvoda braka se ogleda u mogućnosti razvoda za vrijeme trudnoće žene, ali samo u FBiH, dok u RS nije moguć razvod za vrijeme trudnoće i dok dijete ne navrší godinu života.²⁹ Ajetom 228 sure El-Bekare je propisano: "Raspuštenice neka čekaju tri mjeseca pranja; i nije im dopušteno kriti ono što je Allah stvorio u matericama njihovim, ako u Allaha i u onaj svijet vjeruju..." , dok je ajetom 4 sure

Et-Talak propisano: "...Trudne žene čekaju sve dok ne rode...". Iz navedenih normi Kur'ana proizlazi da je dozvoljen razvoda za vrijeme trudnoće žene, dok navedene odredbe prije svega propisuju vrijeme za čekanje poslije razvoda braka *'iddet* koji je u šerijatskom pravu normiran kao bračna smetnja, koja ne postoji u našem pravu. U FBiH do donošenja Zakona o izmjenama i dopunama Porodičnog zakona FBiH³⁰ muž nije mogao pokrenuti postupak za razvod braka za vrijeme trudnoće žene ili dok njihovo dijete ne navrší tri godine života. Razlog za ovakvo normiranje, koje postoji još u RS, nalazilo je opravdanje u posebno teškom psihičkom stanju u kojem se nalazi žena za vrijeme trudnoće i neposredno nakon porođaja. Međutim, Ustavni sud BiH Odlukom o dopustivosti i meritumu broj AP 369/10 od 24.05.2013. godine utvrdio je kršenje zabrane diskriminacije iz člana II/4 Ustava Bosne i Hercegovine i člana 14 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda u vezi sa pravom na pristup sudu iz člana II/3.e) Ustava Bosne i Hercegovine i člana 6 stav 1 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, što je bio osnovni razlog za izmjenu i dopunu Porodičnog zakona FBiH.

3. Obligaciono pravo

Obligaciono pravo je skup pravnih propisa kojima se normira način uspostave obligacionih odnosa, pravni odnosi u obligacionim odnosima, te prestanak i posljedice prestanka obligacionih odnosa. U Kur'anu ne nalazimo veliki broj propisa koji se odnose na obligaciono pravo, dok je više propisa koji se odnose na nasljedno i porodično pravo, a u odnosu na obligaciono pravo sadržane su samo odredbe kojima se reguliraju osnovni instituti prava dok ostali izvori prava trebaju da izvrše preostalo normiranje.

3.1. Forma i sposobnost za zaključenje ugovora

Ajetom 282 sure El-Ahzab propisano je: "O vjernici, zapišite kada jedan od drugog pozajmljujete do određenoga roka. I neka jedan pisar između vas to vjerno napiše i neka se pisar ne uzdržava da napiše, ta Allah ga je poučio; neka on piše, a dužnik neka mu u pero kazuje i neka se boji Allaha, Gospodara svoga, i neka ne umanju ništa od toga. A ako je dužnik rasipnik ili slab, ili ako nije u stanju u pero kazivati, onda neka kazuje njegov staratelj, i to vjerno. I navedite dva svjedoka, dva muškarca vaša, a ako nema dvojice muškaraca, onda jednog muškarca i dvije žene, koje prihvaćate kao svjedoke; ako jedna od njih dvije zaboravi, neka je druga podsjeti. Svjedoci se trebaju na svaki poziv odazivati. I neka vam ne bude mrsko da ga utanačite pismeno, bio mali ili veliki, s naznakom roka vraćanja. To vam je kod Allaha ispravnije i prilikom svjedočenja jače, i da ne sumnjate – bolje; ali, ako je riječ o robu koju iz ruke u ruku obrćete, onda nećete zgriješiti ako to ne zapišete. Navedite svjedoke i kada kupoprodajne ugovore zaključujete i neka ne bude oštećen ni pisar, ni svjedok. A ako to učinite, onda ste zgriješili. I bojte se Allaha — Allah vas uči, i Allah sve zna.", dok je ajetom 283 iste sure propisano: "Ako ste na putu, a ne nađete pisara, onda uzmite zalog. A ako jedan kod drugog nešto pohranite, neka onaj opravda ukazano mu povjerenje i neka se boji Allaha, Gospodara svoga. I ne uskratite svjedočenje; ko ga uskrati, srce njegovo će biti grješno, a Allah dobro zna ono što radite." Navedene odredbe Kur'ana upućuje na korištenje pisane forme ugovora prilikom zaključenja ugovora, ali nije obavezna već se samo preporučuje, s tim da je posebno navedeno za ugovore o prodaji koji se odmah realiziraju,

²⁷ Član 254 stav 1 PZ FBiH; Član 270 stav 1 PZ RS

²⁸ Član 254 stav 2 PZ FBiH; Član 270 stav 7 PZ RS

²⁹ Član 45 stav 1 PZ FBiH; Član 52 stav 2 PZ RS

³⁰ Službene novine FBiH 31/14

iz ruke u ruku, nije potrebno zapisivati kao ni u posebnim uvjetima kada se ne može ispuniti pisana forma ugovora. Posebno se propisuje obaveza za sklapanje ugovora od strane zakonskog zastupnika, staratelja, u slučaju kada osoba nije sposobna zaključiti ugovor. U našem pravu je također prihvaćeno načelo neformalnosti ugovora³¹, dok za poslovno nesposobnu osobu može zaključiti ugovor jedino staratelj³².

3.2. Izvršavanje preuzetih obaveza

Kur'an posebno ističe načelo izvršavanja preuzetih obaveza. Potreba izvršavanja ugovora navedena je na više mjesta, ali posebna težina se ogleda u činjenici da se i ugovori zaključeni sa mnogobošcima moraju izvršavati, iako su bili otvoreni protivnici Muhammeda a.s. i prvih muslimana. Navedeno je posebno izraženo u sljedećim ajetima: ajetom 4 sure Et-Tevebe propisano je: "Mnogobošcima s kojima imate zaključene ugovore koje oni nisu ni u čemu povrijedili, niti su ikoga protiv vas pomagali, ispunite ugovore do ugovorenog roka. Allah zaista voli pobožne.", ajetom 7 iste sure propisano je: "Kako će mnogobošci imati ugovor sa Allahom i Poslanikom Njegovim?! – Ali, s onima s kojima ste ugovor kod Časnog hrama zaključili, sve dok se oni ugovora budu pridržavali, pridržavajte se i vi, jer Allah zaista voli pobožne.", zatim ajetom 8 iste sure propisano je: "Kako, kada oni, ako bi vas pobijedili, ne bi, kad ste vi u pitanju, ni srodstvo ni sporazum poštivali?! Oni vam se ustima svojim umiljavaju, ali im se srca protive, većina njih su nevjernici." Pored navedenih izričitih uputa za izvršenje obaveze, također se u Kur'anu ukazuje na karakter osoba koje ne ispunjavaju preuzete obaveze čime se dodatno želi ukazati na izvršavanje obaveze, ajetom 55 sure El-Enfal

propisano je: "Najgora bića kod Allaha su oni koji poriču, oni koji neće da vjeruju", a ajetom 56 iste sure propisano je: "Oni s kojima ti ugovore sklapaš, pa oni svaki put, ne bojeći se posljedica, krše ugovor svoj." Zadnja dva navedena ajeta ukazuju da se čak kršenje ugovora izjednačuje na nevjerovanjem, što po Kur'anu predstavlja najgore ponašanje od jedne osobe. Upravo je izvršavanje obaveza uslov održavanja svake zajednice i njenog daljeg prosperiteta, te ne iznenađuje značaj koji Kur'an upravo tome pridaje. Također, i u našem pravu načelo izvršavanja obaveza je jedno od osnovnih načela, jer su učesnici u obligacionom odnosu dužni izvršiti svoju obavezu i odgovorni su za njeno ispunjenje.³³

3.3. Otpust duga

Jedan od načina prestanka obaveza je i otpust duga, koji je propisan u našem pravu i Kur'anu. Ajetom 280 sure El-Bekare propisano je: "A ako je u nevolji, onda pričekajte dok bude imao; a još vam je bolje, neka znate, da dug poklonite." U Kur'anu se podstiče otpust duga ukoliko je povjerilac u mogućnosti da isti pokloni, imajući u vidu da Kur'an ima prioritarno vjerski karakter, dok u našem pravu otpust duga nije vezan za motiv već za samu izjavu povjerioca da dužniku izjavi da neće tražiti ispunjenje obaveze i dužnik se s tim saglasi.³⁴

3.4. Načelo savjesnosti i poštenja i načelo jednake vrijednosti uzajamnih davanja

U osnovna načela u obligacionom pravu BiH spadaju načelo savjesnosti i poštenja³⁵ i načelo jednake vrijednosti uzajamnih davanja, koje se, također, navodi u Kur'anu. Naime, ajetom 29 sure En-Nisa propisano je: "O vjernici, jedni drugima na nedozvoljen način imanja ne

prisvajajte – ali, dozvoljeno vam je trgovanje uz obostrani pristanak...", iz kojeg se može izvesti zaključak da je savjesnost i poštenje u zasnivanju obligacionih odnosa jedno od osnovnih načela, s tim da se dozvoljava trgovina, ali uz obostrani pristanak. Pored navedenog načela, može se zaključiti da je sadržano i načelo jednake vrijednosti davanja, jer, ukoliko bi se navedeno načelo povrijedilo, ipak bi se radilo o nedozvoljenom prisvajanju imovine.

3.5. Naknada

nematerijalne štete

U Kur'anu je propisana naknada nematerijalne štete za slučaj ubistva, ajetom 92 sure En-Nisa propisano je: "Nezamislivo je da vjernik ubije vjernika, to se može dogoditi samo nehotice. Onaj ko ubije vjernika nehotice – mora osloboditi ropstva jednog roba-vjernika i predati krvarinu porodici njegovoj; oslobođen je krvarine jedino ako oni oproste. Ako on pripada narodu koji vam je neprijatelj, a sam je vjernik, mora osloboditi ropstva jednog roba-vjernika; a ako pripada narodu s kojim ste u savezu, mora dati krvarinu porodici njegovoj i osloboditi ropstva jednog roba-vjernika. Ne nađe li, mora uzastopce postiti dva mjeseca da bi Allah primio pokajanje — a Allah sve zna i mudar je." Naknada štete za slučaj smrti propisana je i u našem pravu, i to u slučaju smrti nekog lica, sud može dosuditi članovima njegove uže porodice (bračni drug, djeca i roditelji) pravičnu novčanu naknadu za njihove duševne bolove.³⁶ Iz navedenih propisa proizlazi da je u Kur'anu propisano da se mora nadoknaditi šteta, krvarina, dok u našem pravu može se dosuditi. Međutim, imajući u vidu da se radi o smrti bliskog lica u praksi je prihvaćeno stanovište da se uvijek dosuđuje nematerijalna šteta, s tim da je visina različita, zavisno o kojem

³¹ Član 67 stav 1 Zakona o obligacionim odnosima, Službeni list SFRJ, broj 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i Službeni list RBiH, broj 2/92, 13/93, 13/94-ZOO

(članovi koji se koriste u radu identični su u RS)

³² Član 56 Ibid

³³ Član 17 stav 1 ZOO

³⁴ Član 344 stav 1 Ibid

³⁵ Član 12 Ibid

³⁶ Član 201 stav 1 ZOO

se članu porodice radi.³⁷ Specifičnost Kur'anske odredbe ogleđa se u postojanju dvostruke odgovornosti počinitelja šteta. Prva se odnosi na predaju krvarine članovima porodice, dok se druga odnosi prema Bogu zbog koje se treba osjetiti pogubnost svog djela, te je počinitelj dužan osloboditi roba ili uzastopce postiti dva mjeseca. Iako izgleda da je prvi način ispunjenja obaveze prema Bogu, osloboditi ropstva, nemoguće ispuniti, ipak smatramo da je to moguće i u današnjem vremenu, jer odredbe Kur'an treba tumačiti u smislu trenutnog vremena s obzirom da je Kur'an objava do Sudnjeg dana. Ukoliko pogledamo odnose u društvu, uviđamo da neprimjereno velike kamatne stope u mnogome podsjećaju na odnose u ropstvu, naravno ne u smislu svih zavisnosti roba od robovlasnika koje su postojale u vrijeme robovlasništva, odnosno, uspostavljaju se odnosi koji su slični ropstvu. Dakle, zbog potrebe za novcem mnogi su prisiljeni zaključiti ugovore o kreditu sa visokom kamatnim stopama, lihvarskim, zbog kojih moraju uložiti jako puno rada i uskratiti mnoge osnovne potrebe za vraćanje kamata, te smatramo da se vraćanje kredita može smatrati oslobađanjem od ropstva i izvršenje odgovornosti prema Allahu.

4. Građansko procesno pravo-parnični postupak

Građansko procesno pravo je skup pravnih normi kojima se propisuju vrste i način poduzimanja radnji suda i stranaka u parničnom, vanparničnom i izvršnom postupku. U Kur'anu nije izričito izvršeno

propisivanje načina postupanja u navedenim postupcima, ali indirektno se mogu izvesti osnovna pravila za parnični postupak.

4.1. Načela parničnog postupka

U suri Sad od 21 do 26 ajeta opisan je događaj kada su parničari došli kod Davuda a.s.: "A da li je do tebe doprla vijest o parničarima kada su preko zida hrama prešli, kad su Davudu upali, pa se on njih uplašio. "Ne boj se" – rekli su – "mi smo dvojica parničara, jedan drugom smo našao učinili, pa nam po pravdi presudi; ne budi pristrasan, i na Pravi put nas uputi. Ovaj prijatelj moj ima devedeset i devet ovaca, a ja samo jednu, i on mi reče: "Daj ti nju meni!" — i u prepirci me pobijedi." "Učinio ti je, doista, krivo!" – reče Davud – "time što je tražio da tvoju ovcu doda ovcama svojim; mnogi ortaci čine nepravdu jedni drugima, ne čine jedino oni koji vjeruju i rade dobra djela; a takvih je malo." I Davud se uvjeri da smo Mi baš njega na kušnju stavili, pa oprost od Gospodara svoga zamoli, pade licem na tlo i pokaja se. I Mi smo mu to oprostili, i on je, doista, blizak Nama i divno prebivalište ga čeka. O Davude, Mi smo te namjernikom na Zemlji učinili, zato sudi ljudima po pravdi i ne povodi se za strašću da te ne odvede s Allahova puta; one koji skreću s Allahova puta čeka teška patnja na onome svijetu zato što su zaboravljali na Dan u kome će se račun polagati."

Iz navedenog događaja proizlaze osnovna načela parničnog postupka dispozicije, kontradiktornosti, neposrednosti, usmenosti, nepristrasnosti i nezavisnosti, a povreda dovodi do ostvarenja žalbenih osnova povrede

odredaba parničnog postupka, pogrešno i nepotpuno utvrđenog činjeničnog stanja i pogrešne primjene materijalnog prava. Načelo dispozicije proizlazi iz razlog što su parničari samostalno došli kod Davuda a.s., iznijeli predmet spora i tražili da on presudi, jer se načelo dispozicije ispoljava u pokretanju parničnog postupka, određivanju predmeta raspravljanja, raspolaganju tužbenim zahtjevom i okončanju postupka voljom stranaka (Mulaabdić 2010: 52). Sljedeće načelo, a koje je Davud a.s. povrijedio jeste načelo kontradiktornosti, jer je saslušao samo jednog parničara, dok drugog nije saslušao prije donošenja odluke, a načelo kontradiktornosti znači da svaka stranka ima pravo da se izjasni o prijedlozima i zahtjevima protivne stranke.³⁸ Na načela neposrednosti i usmenosti ukazano je što su oba parničara došla kod Davuda a.s. i usmeno htjeli da mu iznesu svoj predmet spora i eventualno predlože dokaze, a navedena načela su prihvaćena u našem pravu.³⁹ Parničari su od Davuda a.s. izričito tražili da bude nepristrasan, dok niko na njega nije vršio bilo kakav uticaj na donošenje odluke kako bi presudio, a načelo nepristrasnosti je prihvaćeno i u našem pravu, a znači da su sudovi samostalni i nezavisni od zakonodavne i izvršne vlasti i da niko ne smije uticati na nezavisnost i nepristrasnost sudije pri odlučivanju u predmetima koji su mu dodijeljeni u rad.⁴⁰

Pored navedenih načela, načela koja su zajednička za sve postupke su načela ustavnosti i zakonitosti, s obzirom da su sudovi i svi organi dužni postupati u skladu sa

³⁷ Okolnosti koje drugostepeni sud u pobijenoj presudi navodi kao obrazloženje svog pravnog shvatanja (odbio je zahtjev za naknadu štete za pretrpljene duševne bolove usljed iznenadne smrti supruge zato što je tužilac bio u braku nepune dve godine, što nije imao djece i što, kao mlad čovek, može da zasnuje novu bračnu zajednicu – op. a), mogu biti uzete u ocjenu samo pri odmjeravanju

visine eventualnog iznosa naknade štete, a nikako se iz tih okolnosti ne može zaključiti da tužiocu uopšte ne pripada pravo da takvu naknadu traži. (Vrhovni sud Jugoslavije, broj: Rev. 235/67, u: Haso, T. i Vladimir M. S. (2005). *Zakon o obligacionim odnosima – četvrt vijeka sudske prakse – izbor sudskih odluka 1980. do 2005., knjiga prva*. Sarajevo: Privredna štampa, str. 538.

³⁸ Član 5 Zakona o parničnom postupku, Službene novine Federacije BiH, broj 53/03, 73/05 i 19/06-ZPP FBiH (članovi koji se koriste u radu identični su u RS)

³⁹ Član 4 Ibid

⁴⁰ Član 3 Zakona o sudovima FBiH, Službene novine Federacije BiH, broj 38/05, 22/06, 63/10, 72/10 i 7/13. (isto je u RS)

ustavom i zakonom.⁴¹ Ajetom 105 sure En-Nisa propisano je: "Mi tebi objavljujemo Knjigu, samu istinu, da ljudima sudiš onako kako ti Allah objavljuje. I ne budi branilac varalicama.", iz kojeg proizlazi obaveza da se postupa u skladu sa odredbama Kur'ana, a također i drugih izvora, odnosno zabranjuje se samovoljno odlučivanje.

4.2. Žalbeni osnovi

Neslušanjem obje parnične stranke, Davud a.s. je prekršio načelo kontradiktornosti što je odmah shvatio nakon donošenja pogrešne odluke. Povreda odredaba parničnog postupka postoji ako sud u toku postupka nije primijenio ili je nepravilno primijenio koju odredbu zakona, a to je bilo od uticaja na donošenje zakonite i pravilne presude⁴², a ukazujući da je Davud a.s. shvatio pogrešku proizlazi da Kur'an upućuje na ovu povredu odredaba postupka. Međutim, indirektno proizlaze i ostala dva žalbena osnova pogrešno i nepotpuno utvrđeno činjenično stanje i pogrešne primjene materijalnog prava, jer nije utvrdio sve činjenice koju su potrebne za utvrđivanje potpunog činjeničnog stanja, te Davud a.s. nije ni mogao da pravilno primijeni materijalno pravo.

Ajetom 188 sure El-Bekare propisano je: "Ne jedite imovinu jedan drugoga na nepošten način i ne parničite se zbog nje pred sudijama da biste na grješan način i svjesno dio tuđe imovine pojeli.", čime se zabranjuje da se pokreće parnični postupak ukoliko je cilj da se drugome nanese šteta. Također, i u našem pravu je zabranjena zloupotreba prava u parničnom postupku, s tim da je na sudu da onemogućiti zloupotrebu prava koje stranke imaju u parničnom postupku⁴³.

4.3. Obaveza svjedočenja

U Kur'anu su sadržane odredbe koje se odnose na svjedočenje, u ajetu 282 sure El-Bekare propisano je: "Svjedoci se trebaju na svaki poziv odazivati.", čime se propisuje dužnost odazivanja pozivu, isto kao u našem pravu⁴⁴. Nakon što se svjedok odazove pozivu i ukoliko ne postoji osnov za uskraćivanje svjedočenja ili uskraćivanja odgovora na pojedino pitanje, svjedok je dužan govoriti istinu i ne smije ništa prešutjeti.⁴⁵ Na sličan način je propisano u Kur'anu, ajetom 135 sure En-Nisa: "O vjernici, budite uvijek pravedni, svjedočite Allaha radi, pa i na svoju štetu ili na štetu roditelja i rođaka, bio on bogat ili siromašan, ta Allahovo je da se brine o njima! Zato ne slijedite strasti – kako ne biste bili nepravedni. A ako budete krivo svjedočili ili svjedočenje izbjegavali – pa, Allah zaista zna ono što radite.", dok je ajetom 8 sure El-Ma'ide propisano: "O vjernici, dužnosti prema Allahu izvršavajte, i pravedno svjedočite! Neka vas mržnja koju prema nekim ljudima nosite nikako ne navede da nepravedni budete! Pravedni budite, to je najbliže čestitosti, i bojte se Allaha, jer Allah dobro zna ono što činite!" Razlika između šerijatskog prava i prava Bosne i Hercegovine ogleda se što je u Kur'anu izričito normirano da se svjedoči na svoju štetu ili na štetu roditelja i rođaka, što se može smatrati, obzirom da je izričito normirano, da se ne može uskratiti odgovor na bilo koje pitanje, dok u našem pravu svjedok može uskratiti odgovor na pojedino pitanje ako bi svojim odgovorom na ta pitanja izložio opasnosti od krivičnog gonjenja sebe ili svoje srodnike po krvi u pravoj liniji do bilo kojeg stepena, a u pobočnoj liniji do trećeg stepena zaključno, svoga bračnog druga ili srodnike po tazbini do

drugog stepena zaključno i onda kad je brak prestao, osobu s kojom živi u vanbračnoj zajednici ili njene srodnike do drugog stepena zaključno, te svog staraoca ili staranika, usvojitelja ili usvojenika⁴⁶.

Zaključak

Kroz rad je ukazano da samo u okviru građanskopravnih propisa Kur'ana postoje brojne sličnosti sa pravom Bosne i Hercegovine. Treba imati u vidu, da se sličnosti između našeg prava i šerijatskog prava ne mogu ograničiti samo na sličnosti koje su navedene u ovom radu, s obzirom da je Kur'an jedan od izvora šerijatskog prava. U Kur'anu je detaljnije obrađeno nasljedno i porodično pravo, u odnosu na obligaciono i građansko procesno pravo, jer za predmet imaju regulaciju pravnih odnosa koji su značajni za porodicu i svakodnevni život te je potrebno da se izvrši detaljnije normiranje. Naprotiv, mora se imati u vidu i značaj obligacionog prava, ali Kur'an, propisujući osnovna načela, ostavlja mogućnost da se ostali bitni dijelovi uredi drugim pravnim izvorima, dok je isti slučaj i sa građanskim procesnim pravom. Iako u pogledu načela parničnog postupka i žalbenih osnova, isti nisu izričito normirani, jasno se može zaključiti da se kroz konkretan slučaj u Kur'anu želi ukazati na moguće greške i potrebu da se u cijelosti cijene sve potrebne pravno relevantne činjenice na osnovu kojih se može donijeti zakonita i pravilna odluka. Kroz ukazane sličnosti jasno uočavamo da su neki od temelja nasljednog, porodičnog, obligacionog prava i parničnog postupka isti u oba pravna sistema, te kada postoji potreba za tumačenjem u određenim situacijama, upravo osnovni principi služe za tumačenje, što dodatno ukazuje na postojanje sličnosti.

⁴¹ Član 5 stav 1 Ibid

⁴² Član 209 ZPP

⁴³ Član 10 ZPP

⁴⁴ Član 137 stav 1 Ibid

⁴⁵ Član 143 stav 2 Ibid

⁴⁶ Član 141 stav 1 Ibid

Literatura

a) Knjige

- Begović, Mehmed (1938). *Karakteristike šerijatskog nasljednog prava*. Beograd: Kon. Chibli, M. i Jane, C. (1990). *Islamic family law*. London: Graham & Trotman Limited.
- Džananović, Ibrahim (2004). *Primjene šerijatskog porodičnog prava kroz praksu Vrhovnog šerijatskog suda 1914.-1946*. Sarajevo: Fakultet islamskih nauka u Sarajevu.
- Esposito, John L. i DeLong-Bas, Natana J. (2001). *Women in Muslim Family Law*. 2. izd. New York: Syracuse University Press.
- Haso, T. i Vladimir M. S. (2005). *Zakon o obligacionim odnosima – četvrt vijeka sudske prakse – izbor sudskih odluka 1980. do 2005., knjiga prva*. Sarajevo: Privredna štampa.
- Kur'an. Preveo sa arapskog jezika Besim Korkut. Novi Pazar: El-Kelimeh.
- Marković, Slavko (1981). *Nasledno pravo*. Beograd: Službeni list SFRJ.

Mulabdić, Senad (2010). *Građansko procesno pravo*. Gračanica: Grin.

Silajdžić, Alija (1941). *Testament u šerijatskom pravu*. Sarajevo.

Zečević, Enver (2002). *Pravila nasljednog prava sa sudskom praksom i obrascima za praktičnu primjenu*. Sarajevo: Logos.

b) Članci

Begović, Nedim (2002). "Testament u islamskom pravu". *Glasnik, Rijaset Islamske zajednice u BiH*, 64, 11-12: 1147-1156.

Begović, Nedim (2005). "Bračne smetnje u šerijatskom pravu i porodičnom zakonodavstvu BiH". *Glasnik, Rijaset Islamske zajednice u BiH*, 67, 1-2: 31-42.

Branković, Jasmin (2012). "Šerijatsko bračno pravo i njegova primjena u Bosni i Hercegovini 1878–1918". *Zbornik radova-naučni skup-Razvoj porodičnog prava-od nacionalnog do evropskog, Pravni fakultet Univerziteta Džemal Bijedić u Mostaru*, 155-165.

Izvori

a) Pravni propisi

- Porodični zakona FBiH, Službene novine FBiH, broj 35/05, 41/05 i 31/14.
- Porodični zakon RS, Službeni glasnik RS, broj 54/01 i 41/08.
- Zakon o nasljeđivanju, Službeni list SR BiH, broj 7/80, 15/80.
- Zakon o nasljeđivanju Republike Srpske, Službeni glasnik RS broj 1/09.
- Zakon o obligacionim odnosima, Službeni list SFRJ, broj 29/78, 39/85, 45/89, 57/89 i Službeni list RBiH broj 2/92, 13/93, 13/94.
- Zakona o parničnom postupku FBiH, Službene novine Federacije BiH, broj 53/03, 73/05 i 19/06.
- Zakon o sudovima FBiH, Službene novine Federacije BiH, broj 38/05, 22/06, 63/10, 72/10 i 7/13.

الموجز

أحكام الحقوق المدنية في القرآن الكريم والنظام الحقوقي في البوسنة والهرسك

آديس بولييتش

تمت الإشارة في هذا البحث إلى أوجه الشبه بين أحكام الحقوق في القرآن الكريم والنظام الحقوقي في البوسنة والهرسك والأحكام في الكيانين، بحيث تمت معالجة الفروع الحقوقية الواقعة ضمن اختصاص كيانات البوسنة والهرسك. وبما أن موضوع البحث هو أحكام الحقوق المدنية، فقد تمت الإشارة إلى أوجه الشبه الموجودة في أحكام الموارث والأسرة والتعاقدات والحقوق المدنية، وتمت ضمن الحقوق المدنية معالجة إجراء التقاضي. إن الأحكام القرآنية التي تمت المقارنة بها في حالات بعينها تشير بوضوح إلى وجود تقنين لحالات بعينها، بينما يمكن استنتاج الأحكام القانونية من غيرها بصورة غير مباشرة. ونذكر في إجراء التقاضي، حادثة حكم داود عليه السلام بشأن طلب المتقاضين، التي يستنبط منها الإشارة إلى كيفية الإجراء. أما أوجه الشبه ضمن إطار أحكام الموارث، فتتجلى في أسس التوريث، وتقديم الوصية على القانون، وعدم مشروعية عقود التوريث. ومن المثير للاهتمام أن نجد في إطار أحكام الأسرة، تقنين قرابة الدم المانعة للزواج بشكل أكثر تفصيلاً في قوانيننا، بينما نجد المبادئ الأساسية في أحكام العقود وإجراء التقاضي مشتركة في كلا النظامين الحقوقيين. وعند التعويض عن الضرر غير المادي بسبب القتل، فإن القرآن الكريم يحدد تعويضاً مضاعفاً على المتسبب بالضرر، رغم التطابق في الصيغة الأساسية لتعويض الضرر غير المادي.

الكلمات الرئيسية: القرآن الكريم، النظام الحقوقي في البوسنة والهرسك، الزواج، الإعالة، مبدأ يقظة الضمير والأمانة، مبادئ إجراء التقاضي.

Summary

CIVIL LAW REGULATIONS IN THE QUR'AN AND THE LAW OF BOSNIA AND HERZEGOVINA

Adis Poljić

The article points out the similarities between legal regulations of the Qur'an and the legal system of Bosnia and Herzegovina, i.e. the Entities regulations considering the fact that some law branches are in competence of the Entities of Bosnia and Herzegovina. The topic of the article is the civil law regulations, wherein the similarities have been pointed out between inheritance, family, contract and procedural law. Within the civil procedural law the law proceedings have been discussed. The Qur'anic regulations that we used in this comparison are clearly normative for the certain situations, whilst others are indirectly established as a legal regulation. The example of the latter pertains to the legal procedure wherein from the real situation, from the decision of Dawood a.s. concerning the request of litigators, a legal procedure is deduced. Particular similarities within the inheritance law are reflected in the eligibility for inheriting, primacy of the testament over the law and the prohibition of contracts in inheritance. Within the framework of the family law it is interesting that marital prohibitions on the bases of consanguinity is defined in much higher degree in our law, whereas the basic principles in the law of obligations and the legal procedure are common in both the legal systems. However, in the case of the compensation of non-material damage for a murder, the Qur'an prescribes double compensation, keeping in mind that the basic form of non-material damage is identical.

Key words: the Qur'an, the Law of Bosnia and Herzegovina, testament, marriage, financial support, the principle of conscientiousness and righteousness, the principles of legal procedures.