

Понятие риска в исламском праве: теоретико-правовые аспекты

Научный руководитель – Рыжкова Екатерина Александровна

Богданова Елизавета Александровна

Студент (бакалавр)

Московский государственный институт международных отношений,

Международно-правовой факультет, Москва, Россия

E-mail: 20zizynchik04@mail.ru

Актуальность. В современном мире риск является неотъемлемой частью экономической деятельности. Проблематика риска в исламских финансах заключается в функционировании экономических процессов в условиях прямого запрета чрезмерного риска и неопределенных условий сделок.

Запреты в исламском банкинге. Система исламских финансов основана на системе запретов, к числу которых относят запрет ростовщичества (риба), запрет азарта и спекуляции (майсир) и недопустимость ведения запрещенной деятельности (харам) [2]. Указанные принципы, регулирующие ведение исламского банкинга, предусматривают негативное отношение к сделкам, содержащим неопределенные условия и элемент риска (сделки гарар).

Соотношения риска и неопределенности. Институт риска в исламском праве, рассматриваемый в узком смысле в качестве запрета гарар, исходит из дихотомии риска и неопределенности. Если под собственно риском подразумевается объективно установленная возможность наступления или ненаступления определенных событий [1], то под неопределенностью мыслят случаи, вероятность наступления которых, равно как и их результат, не могут быть заключены в рамки субъективного измерения.

Сущность риска в исламской традиции. Риск в традиционном исламском понимании подобен трудности, которая становится желательной тогда и лишь тогда, когда получаемая выгода компенсирует затраты на преодоление трудности. Аналогично риск является допустимым только в случае, когда он стимулирует продуктивные усилия и прибыльную деятельность [5].

Маликитский подход к гарару. Мусульманские юридические школы (мазхабы от араб. учение) предлагают различные подходы к интерпретации традиционного института гарар. Маликитское понимание риска в контексте гарара аналогично известным российскому праву условным сделкам, подразумевающим, что стороны поставили возникновение, изменение или прекращение прав и обязанностей в зависимость от обстоятельства, относительно которого неизвестно, наступит оно или не наступит. Но в отличие от условных сделок, в сделках гарар содержание правоотношения, выражающееся в правах и обязанностях сторон, известно контрагентам уже в момент заключения сделки.

Характер риска в гараре. В ханбалитской традиции под запрет гарар попадают все сделки, которые приводят к неизвестным последствиям [6]. Отсюда исходит предложенное Ибн Аль-Каййимом понимание гарара как «возможности существования или несуществования» [4]. Ислам ханбалитского толка не запрещает сделку на основании присутствия в ней элемента риска. Сделка становится гарар лишь в том случае, когда риск позволяет стороне получить выгоду в ущерб интересам другой стороны.

Экономический анализ гарара как игры с нулевой суммой. Исламские правоведы сходятся во мнении относительно взаимоуравниваемой природы полученной в результате сделки прибыли и понесенного ущерба. Отсюда исходит аналогия между сделкой

гарар и игрой с нулевой суммой [3], где вероятности получения прибыли одной стороной корреспондирует риск несения убытков со стороны контрагента. Возможность выиграть на разнице рыночной и установленной цены предмета сделки лежит в основе экономической заинтересованности сторон. Но потеря возможности получить прибыль гораздо менее существенна, чем возможность потери причитающейся прибыли. Поэтому чрезмерный риск, сопряженный с значительным ухудшением имущественного положения сторон сделки, попадает под запрет гарар фахиш.

Способы преодоления гарара. В связи с рискованной природой ведения экономической деятельности возникла необходимость преодоления рисков, что становится возможным благодаря особым правовым конструкциям сделок мушарака и мудараба. Сделка мудараба предусматривает, что риск несения убытков берет на себя единичный субъект (как правило, банк), который принимал исключительно финансовое, а не трудовое участие в проведении рискованной инициативы. В сделке же мушарака производится распределение риска убытков между участниками предприятия с тем, чтобы ни одна сторона не получила прибыль за счет полной имущественной ответственности другого участника, что позволяет сохранить риск в пределах допустимого (гарар ясир).

Вывод. Институт риска в исламской традиции имеет различные трактовки, зависящие от оценки последствий сделок мусульманскими юридическими школами. Различие подходов обусловлено отсутствием в Коране и сунне единого определения запрету гарар. При этом запрет чрезмерного риска и неопределенных (скрытых) последствий сделки является основой функционирования исламских финансовых институтов. Соблюдение запрета гарар позволяет сократить возможность несения имущественных потерь участниками гражданского оборота и создать комфортные условия для ведения ими экономической деятельности.

Источники и литература

- 1) Крючков Р. А. Риск в праве: генезис, понятие и управление // Нижегород. гос. ун-т им. Н. И. Лобачевского, 2011.
- 2) Рыжкова Е.А. Риски в исламских финансах // Евразийский юридический журнал, 2019. — №5.
- 3) Al-Suwailem. "Towards An Objective Measure Of Gharar In Exchange". Islamic Economic Studies, 2000.
- 4) Ibn Al-Qayyim al-Jawziyya, I'alam Al-Muwaqqi'in, Dar al-Kitab al-Arabi, 2006.
- 5) Imam Ibn Malik. Al-Muwatta, translated by Aisha Abdurrahman Bewley, Diwan Press Ltd., 2014.
- 6) Zarqa, Niziim al-Ta'man. Haqqatuh wa al-Ra'y al-Syar'itlh, Beirut: Muassasat al-Risalah, 1994.