

Religión y derecho en el Islam: la Šarīʿa

Juan MARTOS QUESADA

Universidad Complutense

1. Introducción: sentido especial de la ley musulmana

La relación existente entre Derecho-Sociedad-Estado, es ya una constante en los estudios históricos de cualquier Derecho sobre la que no es necesario insistir: la evolución, formación y progresivo enriquecimiento del Derecho de un Estado va en relación directa con el grado de complejidad que alcanza una sociedad. Este principio es, naturalmente, también válido para el Derecho musulmán que, desde esta perspectiva, se puede afirmar que es el fruto directo de las distintas etapas, fases y evoluciones que ha sufrido la sociedad islámica, desde los nuevos cambios que se abrieron con la llegada de Mahoma, hasta las transformaciones acaecidas en los distintos Derechos nacionales de los países musulmanes actuales para adaptarlos a sus modernas formas políticas.

Ahora bien, partiendo de esta relación: Formación del Derecho/Sociedad, aplicable no solamente al elemento islámico, cabría insistir sobre la especificidad musulmana, sobre esas características que hacen que el Islam sea un mundo jurídico con personalidad y sello diferentes a las transformaciones legales ocurridas en otras civilizaciones y, por tanto, digno de un estudio muy particular. Veamos las más relevantes: (Cuadro I: Personalidad del Derecho musulmán y elementos específicos)

Es necesario, en primer lugar, referirse al carácter netamente religioso del Derecho islámico, como señala G.E. Grunebaum al hablar de la “personalidad religiosa del Derecho islámico”¹: cualquier expresión pública del elemento musulmán va acompañada siempre de un sello típicamente religioso que, obviamente, también tiene su reflejo en la formación del Derecho musulmán. Como afirma Milliot,² la revelación divina es el principio supremo que sigue la existencia islámica y, por tanto, ninguna institución es extraña a la vida religiosa; todo acto humano para el musulmán expresa, en última instancia, una auténtica sumisión a *Allāh*, estableciéndose los premios y castigos de los actos hechos en este mundo en una vida futura, según está definido por la moral revelada. Este carácter sobreestatal, extramundano, escatológico, revestirá de una forma sutil todas las normas, leyes e instituciones que regirán en el desarrollo de la vida cotidiana y en la búsqueda de soluciones a las necesidades sociales que se presentan. Tal y como dice

¹ G.E. GRUNEBAUM, *Theology and law in Islam*, Wiesbaden, 1971. Sobre este tema, puede consultarse también el interesante libro de Y. BEN ACHOUR, *Politique, religion et droit dans le monde arabe*, Túnez, 1992.

² L. MILLIOT, *Introduction à l'étude du droit musulman*, París, 1953.

CUADRO I

Especificidad del Derecho Islámico

CAMPO DE REFERENCIA	CARACTERÍSTICAS
Nivel de principios del Derecho	personalidad religiosa del Derecho islámico
Nivel de formación y elaboración del Derecho	<ul style="list-style-type: none"> - influencia de la estructura jurídica de los países conquistados y del elemento preislámico. - importancia del alfaquí en la elaboración del Derecho. - no estatalización: autonomía del mundo del Derecho con respecto al Estado.
Nivel de aplicación del Derecho	<ul style="list-style-type: none"> - sistema delegación: el cadí y su interpretación como pieza clave del sistema. - carácter consultivo: importancia del sistema de <i>consilium</i>, de <i>masura</i>. - sistema dual en la aplicación a las diversas sociedades englobadas en el espacio. - carácter predominantemente urbano. - predominio de la personalidad frente a la territorialidad.

Grunebaum³, aplicándolo a toda la especificidad de la época medieval, es la religión la que fija las bases justificativas de los hechos históricos que suceden.

No obstante estas aseveraciones, es oportuno traer a colación las observaciones de Rodinson⁴ hechas a este carácter religioso del Islam. Reflexionando sobre los condicionamientos de la ideología occidental en la visión del mundo del Islam, concluye que, efectivamente, la consideración religiosa, como elemento exponente de la civilización islámica, fue un hecho del siglo XIX, causado por la necesidad que tenían los estudiosos occidentales de la época de caracterizar, definir y buscar un hilo común a una civilización tan compleja y tan extendida por sus colonias como lo era el Islam⁵. El Derecho llegó a ser visto como una simple expresión más de la religión, lo que equivale a una visión falsa, inexacta y excesivamente simplista. Es necesario descargar el ente jurídico del manto religioso y estudiar el Derecho y sus instituciones como un elemento histórico, fruto del desarrollo de la sociedad, tal y como decíamos al principio.

En cuanto a su formación y elaboración, destacaremos tres aspectos específicos en el Derecho musulmán:

- a) la importancia de la estructura jurídica existente en los países conquistados en la elaboración del Derecho islámico⁶. Es una constante histórica que todo pueblo conquistador sufra de algún modo la influencia del conquistado y, por supuesto, viceversa. Pero en ningún pueblo es posible rastrear en su Historia la recepción de una influencia tan grande y decisiva como la recibida por los árabes en el campo del Derecho por parte de las naciones vecinas o países conquistados.
- b) La decisiva importancia que tiene el alfaquí, el estudioso del Derecho, en dicha elaboración. La separación de poderes –ejecutivo, legislativo, judicial– en la Edad Moderna, o la aplicación del Derecho en la Europa medieval, donde el monarca centraliza y cataliza esta función, no tienen nada que ver con el Derecho islámico, en el que el califa delega en el cadí, en el juez, las funciones judiciales, aunque él sigue ostentando nominalmente el poder de juzgar; el soberano pasa a ser, dentro de la historia del Derecho musulmán, la figura encargada de mantener la Ley, pero su capacidad de crear Derecho está en buena parte en manos de los alfaquíes.
- c) Esto nos lleva a subrayar la autonomía del ámbito jurídico con respecto al poder político en el Islam medieval. Según la construcción doctrinal de cualquiera de las cuatro escuelas jurídicas, el califa no debe tener ninguna injerencia en el ámbito del *fiqh*, limi-

³ G.E. GRUNEBAUM, *L'Islam medieval*, París, 1962; véase, asimismo, de este autor, *Unity and Variety in Muslim Civilization*, Chicago, 1955.

⁴ M. RODINSON, *La fascination de l'Islam*, París, 1980.

⁵ Acerca de las repercusiones de la ideología colonialista europea en la visión del Islam y de la civilización islámica, es imprescindible ver la obra de E. SAID, *L'Orientalisme*, París, 1980 (hay traducción española, Madrid, 2002).

⁶ Cf. R. BRUNSCHVIG, "Considérations sociologiques sùr le droit musulman", en *Études d'Islamologie*, II, París, 1976, págs. 7-35.

tando su poder de creación y arbitrio a la esfera más puramente administrativa y política, al decir de Schacht⁷.

Desde la perspectiva de la aplicación del Derecho en el Islam, podemos observar, al menos cinco peculiaridades propias:

- a) El cadí como pieza clave del aparato jurídico. En derecho musulmán será el eje sobre el que gire y funcione toda la estructura jurídica, desarrollando una importancia que supera ampliamente las atribuciones de otros cargos sinónimos en otras sociedades.
- b) El carácter consultivo del Derecho islámico, siendo el principio de *masura* (consejo, tomar consejo de otro) uno de los principios sobre el que más han insistido todos los autores musulmanes medievales que han tratado las reglas generales de Gobierno⁸.
- c) La tolerancia con respecto a la práctica de otros Derechos en los territorios del imperio y, por tanto, la existencia de un sistema dual en la aplicación del Derecho a las diversas sociedades englobadas en el espacio islámico.
- d) El carácter urbano del Derecho musulmán, en paralelo al lugar predominante que la vida urbana ocupa en la civilización musulmana, tal y como se encargó de recordarnos L. Gardet⁹.
- e) El carácter de personalidad en el ámbito de la aplicación del Derecho. Existe en Derecho una contraposición entre dos conceptos relativos al ámbito de la aplicación del mismo: el concepto de personalidad y el concepto de territorialidad. Al ser el Derecho musulmán más un producto de conciencia, un producto ético, que el resultado de una mera ordenación social, su campo de aplicación atañe a todos los musulmanes; es decir, una solución jurídica dada en El Cairo, puede ser igualmente válida en un pleito planteado en Marruecos.

2. Concepto jurídicos básicos: *šarīʿa*, *qānūn*, *fiqh*

Antes de hablar de las fuentes jurídicas islámicas, creemos oportuno hacer referencia brevemente a tres conceptos básicos que, aunque sinónimos aparentemente, guardan una sutil diferencia entre ellos, tal y como afirma W.B. Hallaq en su obra *Law and legal Theory in Classical and Medieval Islam*¹⁰.

Šarīʿa, o *šarʿ*, significa en árabe el camino trillado que conduce al abrevadero, y es también el término técnico utilizado para designar la ley canónica del Islam, tal y como la presentan las obras elaboradas por los alfaquíes y ulemas de cualquier escuela jurídica. En sentido más amplio y más tardío puede el término *šarīʿa* significar además el conjunto de preceptos divinos que regulan las acciones humanas.

⁷ J. SCHACHT, *Esquisse d'une histoire du droit musulman*, París, 1952.

⁸ Cf. M. KHADDURI y H. J. LIEBESNY, *Law in the Middle East. I. Origin and Development of Islamic law*, Washington, 1955.

⁹ L. GARDET, *La cité musulmane*, París, 1961.

¹⁰ W.B. HALLAQ, *Law and legal Theory in Classical and Medieval Islam*, Wiesbaden, 1971, pág. 76.

Esta *šarīʿa* o ley islámica viene a concretarse en el *fiqh*, la práctica del Derecho concreto, el Derecho basado en el estudio atento de los casos tratados por los expertos en leyes, por las obras de estos sabios jurídicos, hechas infalibles e inapelables por el consenso de la comunidad, que vienen a convertirse en criterio y norma de vida donde cada musulmán halla expresada en forma imperativa la voluntad de *Allāh* según la propia escuela jurídica en la que se mueva; es el término más similar a nuestro concepto de Derecho.

Por último, fuera de la *šarīʿa* y de su expresión concreta en el *fiqh*, está el *qānūn*, ordenanzas de los emires, califas, príncipes y sultanes, los cuales, aunque de ordinario reconocieron la ley canónica y no pretendieron reformarla, no por eso se abstuvieron de dictar normas diversas, y a veces contrarias, o de crear y dar legitimidad a organismos judiciales encargados de aplicar la Ley.

3. Las fuentes: *sunna* y *ḥadīṭ*. *Raʿy*, *qiyās*, *iḥmāʿ*, *iḥtihād*

La peculiar evolución histórica del imperio árabe ha condicionado el nacimiento mismo y el desarrollo de su Derecho y de sus instituciones jurídicas, lo cual también implica una idea diferente a la occidental de lo que son las fuentes jurídicas. El concepto de fuentes del Derecho en el Islam¹¹ es algo diferente del tenido habitualmente en el Derecho occidental: no se refiere a las manifestaciones que toman las normas, sino a los pilares, a los principios básicos en los que deberán basarse cualquier normativa, expresión o hecho jurídico.

Históricamente, estas fuentes jurídicas se encuentran netamente fijadas desde el siglo IX y, siguiendo a L. Milliot¹², podemos clasificarlas en dos grandes grupos según su importancia y jerarquía: fuentes básicas (dos: el Corán, junto a la *sunna* y el *ḥadīṭ*) y fuentes avaladas por los ulemas musulmanes, por los alfaquíes o expertos jurídicos en sus obras sobre los *uṣūl al-fiqh* o principios del Derecho (a saber, diez, clasificadas en dos apartados: las cuatro más generalizadas y utilizadas –*iḥmāʿ*, *qiyās*, *iḥtihād* y *raʿy*– y otras siete complementarias –*istiḥsān*, *istiṣlāḥ*, *maṣlaḥa mursala*, *ʿurf*, *istiṣḥāb al-ḥāl*, *sarʿ man qablanāt* y *madhab al-ṣaḥābī*– (véase cuadro II “Las fuentes del Derecho en el Islam”).

Del Corán, el libro sagrado en el que se recogen las revelaciones hechas por *Allāh* a Mahoma, no hablaremos mucho porque ya dedicamos un tema al mismo. Comenzada su redacción, probablemente, hacia los últimos años de la vida del Profeta, fue fijada de forma definitiva durante el califato de ʿUtmān (644-656). Como afirma Saïd Ramadan¹³, las prescripciones de tipo legal recogidas en el Corán son relativamente poco numerosas. Las prescripciones relativas al Derecho de familia son enunciadas en 70 preceptos; las relativas al Derecho civil en otros 70; otras 30 para el Derecho penal, que se completan con 13 para la

¹¹ Cf. Y. LINANT DE BELLEFONDS, “*The formal sources of Islamic law*”, en *Islamic Studies*, XV (1976), págs. 187-194 ; o también E. TYAN, “*Méthodologie et sources du droit in Islam*”, en *Studia Islamica*, XX (1959), págs. 79-109.

¹² L. MILLIOT, *Introduction à l'étude du droit musulmane*, París, 1953.

¹³ SAÏD RAMADAN, *La sharīʿa. Le Droit islamique, son envergure et son équité*, París, 1997.

CUADRO II

Las fuentes del Derecho en el Islam

<p>A) FUENTES BÁSICAS</p>	<p>1) El Corán (Libro sagrado) 2) La <i>Sunna</i> (Colección de hadices y tradiciones)</p>														
<p>B) FUENTES AVALADAS POR LOS</p>	<table border="1"> <tr> <td data-bbox="519 566 722 644">Fuentes Generalizadas</td> <td data-bbox="722 566 1106 644">1) <i>īymā</i>³ (consenso)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 644 1106 740">2) <i>qiyās</i> (analogía)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 740 1106 837">3) <i>īytilhād</i> (deducción)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 837 1106 997">4) <i>raʿy</i> (opinión personal)</td> </tr> </table>	Fuentes Generalizadas	1) <i>īymā</i> ³ (consenso)		2) <i>qiyās</i> (analogía)		3) <i>īytilhād</i> (deducción)		4) <i>raʿy</i> (opinión personal)						
Fuentes Generalizadas	1) <i>īymā</i> ³ (consenso)														
	2) <i>qiyās</i> (analogía)														
	3) <i>īytilhād</i> (deducción)														
	4) <i>raʿy</i> (opinión personal)														
<p>ESTUDIOSOS Y JURISTAS ISLÁMICOS</p>	<table border="1"> <tr> <td data-bbox="519 1061 722 1172">Fuentes complementarias</td> <td data-bbox="722 1061 1106 1117">1) <i>istihsān</i> (preferencia)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1117 1106 1173">2) <i>istiṣlāḥ</i> (corrección)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1173 1106 1270">3) <i>maṣlaḥa mursala</i> (interés general)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1270 1106 1328">4) <i>ʿurf</i> (costumbre)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1328 1106 1425">5) <i>istiṣḥāb al-ḥal</i> (presunción jurídica)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1425 1106 1521">6) <i>šarʿ man qablanāt</i> (ley de los monoteístas)</td> </tr> <tr> <td></td> <td data-bbox="722 1521 1106 1627">7) <i>maḥab al-ṣaḥābī</i> (opinión de los Compañeros)</td> </tr> </table>	Fuentes complementarias	1) <i>istihsān</i> (preferencia)		2) <i>istiṣlāḥ</i> (corrección)		3) <i>maṣlaḥa mursala</i> (interés general)		4) <i>ʿurf</i> (costumbre)		5) <i>istiṣḥāb al-ḥal</i> (presunción jurídica)		6) <i>šarʿ man qablanāt</i> (ley de los monoteístas)		7) <i>maḥab al-ṣaḥābī</i> (opinión de los Compañeros)
Fuentes complementarias	1) <i>istihsān</i> (preferencia)														
	2) <i>istiṣlāḥ</i> (corrección)														
	3) <i>maṣlaḥa mursala</i> (interés general)														
	4) <i>ʿurf</i> (costumbre)														
	5) <i>istiṣḥāb al-ḥal</i> (presunción jurídica)														
	6) <i>šarʿ man qablanāt</i> (ley de los monoteístas)														
	7) <i>maḥab al-ṣaḥābī</i> (opinión de los Compañeros)														

jurisprudencia y el procedimiento, 10 para el derecho constitucional, 25 para las relaciones internacionales y 10 para el sistema económico y financiero¹⁴.

La *sunna* o tradición es la recopilación de dichos y actuaciones de Mahoma, según los testimonios de los primeros musulmanes que lo acompañaron, relatados oralmente a sus discípulos en forma de hadices (*ḥadīṭ*, narración). *Sunna*, plural *sunan*, se refiere al camino por donde se suele transitar y vino a significar, además, en tiempos anteriores a Mahoma, las usanzas inmemoriales que regulaban la vida de los árabes: *sunnat al-awwalīn*, la costumbre de los antepasados. Dentro ya del Islam, y en sentido técnico, se llama *sunnat al-nabī*, o simplemente *sunna*, al conjunto de dichos y hechos de Mahoma, y su manera de proceder, según resulta del testimonio de los *aṣḥāb*, de sus contemporáneos y compañeros. Se concede asimismo importancia a la *sunna* de éstos, como testigos de los actos de Mahoma, y al testimonio de las dos generaciones siguientes, llamadas respectivamente, de los *tābiʿūn* y de los *tābiʿu al-tābiʿīn*. *Bidʿa*, innovación, novedad perniciosa, es el término técnico empleado para designar cuanto se opone a la *sunna*.

Ḥadīṭ –que ha dado en castellano la palabra “hadiz”– tiene en árabe el sentido general de narración, y como la transmisión de los datos de la *sunna* conservó durante mucho tiempo la forma de comunicaciones personales hechas de viva voz, *ḥadīṭ* significa técnicamente el relato de algún hecho referente a la *sunna*, presentado según una pauta estereotipada, en la cual al relato del hecho precede la enumeración de los transmisores¹⁵.

Pasando a los *ūṣul al-fiqh* más importantes, nos encontramos con la *iḥmāʿ* o consenso entre la comunidad islámica, o al menos entre los expertos en leyes de una región o ciudad, para dar una solución a un problema no planteado ni en el Corán ni en la *sunna*. El *qiyās*, es el término genérico referido al razonamiento o interpretación realizada por los ulemas o doctores de la ley, encaminado a rellenar las lagunas jurídicas para las que no había respuesta en las fuentes básicas. Esta profundización en la Ley podía hacerse de tres formas: por analogía (*qiyās* propiamente dicho), por deducción (*iḥtihād*) o por razonamiento (*raʿy* u opinión personal).

Por último, en cuanto a las fuentes del Derecho avaladas por los *ūṣul al-fiqh* que complementan las cuatro anteriormente citadas, tenemos el *istiḥsān*, o elección preferencial, recurso jurídico basado en la aprobación derivada de la bondad de la cosa que se halla ser justa, que sirvió para ampliar el margen de maniobra ya establecido por el *qiyās*, pues podían crearse normas jurídicas conforme a principios de equidad y conveniencia del momento, prefiriéndolas a otras, opuestas o diferentes, que podrían sacarse del *qiyās*. Para sustituir la vaga libertad dejada por el *istiḥsān* a criterios subjetivos en la apreciación de lo bueno y lo conveniente, se acude al *istiṣlāḥ* (corrección) que es una norma más objetiva y precisa de lo que se puede entender por utilidad al condicionar ésta a tres circunstancias, la de ser indudable, ge-

¹⁴ cf. ‘ABD WAHHAB JALLAF, *ʿIlm usul al-fiqh*, El Cairo, 1956, 34-35.

¹⁵ cf. MUHAMMAD ZUBAYR SIDDIQUI, *Hadit Literature. Its Origin, Development & Special Features*, Cambridge, 1993.

neral y de grave necesidad. La *mašlaḥa-mursala* o *mašlaḥa-mutlaqa*, significa el interés general libre o indeterminado; es decir, aquel sobre el cual el legislador no se pronuncia y sobre el que no existe texto alguno que nos indique si debe o no ser tenido en cuenta; es la norma, en nombre del interés general, por la que, por ejemplo, se dejarán las tierras conquistadas en manos de los campesinos que las cultivaban, sometidas a los impuestos pertinentes. El *urf* o costumbre, derecho consuetudinario que es reconocido o seguido por una comunidad y que puede ser un hábito oral, gestual o de comportamiento. El *istiḥṣab al-ḥāl*, presunción jurídica, según la cual, si consta de la existencia de un estado de hecho en un momento determinado, se presume que tal estado perdura hasta que haya prueba en contrario; este principio fue introducido por aquellos juristas –en particular safí'íes– que rechazaban el *istiḥsān* subjetivo, pero aceptaban el recurso del *istiḥṣab al-ḥāl*. *Šar' man qablanāt* o leyes de los pueblos monoteístas –judíos y cristianos–, que podían ser seguidas por estos pueblos, e incluso ser tomadas como referencia por los musulmanes, si no existía una ley o norma islámica expresa o que la contradijera. Y finalmente el *madḥab al-ṣaḥābī* u opinión de los Compañeros, de aquellos que siguieron o acompañaron al Profeta; legitimados por este hecho, sus prescripciones o dictámenes como jueces, o bien sus respuestas jurídicas realizadas como muftíes, recogidos por la segunda o tercera generación de musulmanes, fueron tenidos en cuenta como fuente del Derecho islámico.

4. Los tradicionistas; repertorios de tradiciones

Dada la importancia que tienen los hadices en las cuestión de los orígenes y principios del Derecho islámico, es oportuno dedicar unas líneas a los hombres que conformaron esta fuente jurídica, los tradicionistas, y a los repertorios y colecciones que los contienen.

La importante cuestión del origen y de la genuinidad de los hadices es ya vieja entre los musulmanes y ha ocupado también a los islamólogos occidentales¹⁶. Unos y otros convienen en que hay muchas tradiciones espurias, pero difieren tanto en los criterios de cada autor cuando se llega a detalles, métodos y conclusiones, que se hace difícil presentar un cuadro bien definido de opiniones. Por la cuenta que les tenía, los eruditos musulmanes derrocharon caudales de ingenio y de paciente aplicación a fin de obtener resultados que les satisficieran. También los islamólogos occidentales se han preocupado de cuestión tan importante y no faltan trabajos de valía sobre un punto tan fundamental para el estudio, no sólo de la génesis del derecho islámico, sino también para el estudio de los primeros siglos del Islam.

El Islam, a la muerte de Mahoma, era como un edificio sin terminar. Su conclusión se debe a las primeras generaciones siguientes, las cuales se vieron en la necesidad de hallar normas administrativas, políticas y religiosas en muchas cuestiones no tocadas o insuficientemente declaradas en el Corán. Esta necesidad se hizo aún más urgente cuando de la noche a la mañana los musulmanes se vieron señores de vastos países de diferente cultura. El único norte en situación tan imprevista era la voluntad general de concluir el edificio en el mismo

¹⁶ cf. J. BURTON, *An Introduction to the Hadith*, Edimburgo, 1991.

estilo en que se había empezado, buscando la norma de vida de los creyentes en la *sunna* de Mahoma y sus compañeros. Fue así como empezó la minuciosa investigación de cuanto Mahoma había dicho o hecho o de cualquier modo había aprobado o rechazado, descendiendo hasta los detalles más íntimos. Luego se pasó adelante y se investigó de modo parecido la vida de los más conspicuos compañeros de Mahoma. Lo que éstos habían profesado en materia de fe y de costumbres se tomó por comentario autorizado y suplemento de los silencios del Corán y de las lagunas en la *sunna* del Profeta. Medina había sido principalmente la escena de sus actividades, y a Medina se acudió como a “la casa de la *sunna*”. Esos años de hegemonía de Medina son para los musulmanes la edad de oro del Islam.

Poco a poco, agotada ya la memoria, y sin agotarse la necesidad, fue haciéndose el tránsito de lo más seguro a lo menos firme: se hizo que Mahoma completara narraciones y pasajes sólo apuntados en el Corán, y que se detallara minuciosamente todo lo permitido y prohibido en toda clase de cuestiones, como pureza legal, alimentos y bebidas, derecho civil y penal, instrucciones morales, máximas edificantes, urbanidad y buena educación y crianza.

Como afirma F.M^a Pareja¹⁷, “mucho se enturbió el caudal de la tradición cuando en las encarnizadas luchas de partido y en las agrias contiendas religiosas de los primeros tiempos, cada una de las facciones quiso tener a su favor la autoridad de Mahoma”. Fue entonces cuando aparecieron multitud de hadices en los que el profeta favorecía ya a uno ya a otro partido, y aun a intereses particulares, llegándose al punto de que bastaba, por ejemplo, que un maestro hubiera castigado al hijo de un experto en tradiciones para que éste saliera con un *ḥadīṭ* en el que se desacreditaba a los maestros.

En la promiscuidad de aquellas ingente masa de tradiciones importaba, sobre todo a teólogos y juristas, distinguir entre lo auténtico y lo falso, y cuando hacia el siglo IX se van estabilizando y concretando el dogma, el ritual y las instituciones, aparece una nueva disciplina para responder a aquella necesidad, el *‘ilm al-ḥadīṭ*, la ciencia de la Tradición. El criterio aplicado fue, sin embargo, deficiente en extremo. Dejando aparte la valiosa ayuda de la evidencia interna de los textos, los eruditos se aplicaron con ardor minucioso a aquilatar la veracidad de los garantes: una tradición no podía ser fidedigna sino en el caso de que todos los garantes fueran testigos de mayor excepción; si todos lo eran, el relato no podía menos de ser auténtico. Si la manzana tenía buen color, no podía tener gusano. Y si el *ḥadīṭ* de que el gallo de *Allāh*, desde el cielo, da a los gallos de la tierra la señal para que anuncien la hora de la oración, tenía buenos garantes, había que tomarlo a carga cerrada.

En cuanto a las clasificaciones de las tradiciones (véase cuadro III “el *ḥadīṭ*”), muchas fueron éstas y muchos los grados en que se dividieron las mismas, atendiendo a diversos puntos de vista¹⁸. En general, pueden reducirse a los siguientes grupos: las *ṣaḥīḥ* sanas, exentas de todo vicio (*‘illa*) en el *isnād* (cadena de transmisores); las *ḥasan*, bellas, con ligeras imperfec-

¹⁷ F.M^a PAREJA, *Islamología*, Madrid, 1962, II, pág. 512.

¹⁸ Cf. G.H.A. JUYNBOLL, *Muslim Tradition. Studies in Chronology, Provenance and Authorship of Early Hadit*, Cambridge, 1983.

CUADRO III

El ḥadīṭ o tradición

<p>CLASIFICACIÓN DE LAS TRADICIONES</p>	<p>1) ŠAḤĪḤ (sana) 2) ḤASAN (bella) 3) DA'ĪF (débil) 4) MATRŪK (abandonada)</p>	
<p>CONSIDERACIONES SOBRE LOS HADICES</p>	<p>1) El punto de partida de la jurisprudencia es a mediados del siglo VIII 2) Influencia de Iraq en la jurisprudencia medinense 3) Reflejo de la opinión del autor incluso en hadices consolidados 4) El <i>isnād</i> completo hasta Mahoma sólo aparece a mediados del siglo VIII 5) Falsa existencia de un núcleo de tradiciones de Mahoma 6) Cuanto más perfecto es el <i>isnād</i>, más tardío es el <i>ḥadīṭ</i> 7) Evolución diferente de los hadices según su materia</p>	
<p>PRINCIPALES COLECCIONES DE HADICES</p>	<p>A) INICIALES</p>	<p>1) <i>Muwatta'</i>², de Mālik b. Anas (m.795/179) 2) <i>Musnad</i>, de Ibn Ḥanbal (m. 855/241)</p>
	<p>B) BÁSICAS</p>	<p>1) <i>Šaḥīḥ</i>, de al-Bujārī (m. 870/256) 2) <i>Šaḥīḥ</i>, de Muslim (m. 874/261) 3) <i>Sunan</i>, de Abū Dāwūd (m. 888/275) 4) <i>Ŷāmi'</i>^c, de al-Tirmidī (m. 892/279) 5) <i>Sunan al-Šuġrā</i>, de al-Nasā'ī (m. 915/303) 6) <i>Sunan</i>, de al-Qazwīnī (m. 886/273)</p>
	<p>C) COMPLEMENTARIAS</p>	<p>1) <i>Sunan</i>, de al-Dārimī (m. 869/255) 2) <i>Mašābih al-Sunna</i>, al-Bagawī (m. 1116/510) 3) <i>Tahdīb al-Tahdīb</i>, de Ibn Hāyār (m. 1448/852) 4) <i>Iršād</i>, de al-Qaṣṭallānī (m. 1571/923)</p>

²Ilu. Revista de Ciencias de las Religiones Anejos 2004, XI, pp. 69-88

ciones en la cadena de los transmisores; las *daʿīf*, débiles, enfermas, cuyo *isnād* adolecía de graves defectos; *matrūk*, dejada, abandonada, es la tradición sin *isnād*; y *mawdūʿ*, la tradición cuyo contenido se cree apócrifo. Así pues, como se ve, el *ʿilm al-riyāl* o *maʿrifat al-riyāl*, el conocimiento de los hombres, de los transmisores de la Tradición se convierte en el requisito indispensable para todos cuantos se interesaban en la ciencia del *ḥadīṭ*.

Islamólogos occidentales, como C. Snouck Hurgronje¹⁹, se han declarado contra la tradición musulmana y cree pura leyenda lo de la dispersión original de los garantes de los hadices y el consiguiente deseo de recopilación de los mismos; afirma que, desde el principio, cada compilador no consideraba como auténticas más que las tradiciones cuyo texto concordaba con sus opiniones, y que la legitimación por medio del *isnād* no era sino un disfraz de oportunismos. Prosiguiendo por este camino, Schacht²⁰ ha sacado del estudio de los orígenes de la jurisprudencia musulmana una serie de conclusiones que hay que tener en cuenta, y que pueden resumirse de la siguiente manera:

- a) Hasta principios del siglo VIII la comunidad siguió rigiéndose por las viejas costumbres preislámicas, modificadas por las primeras adiciones específicamente musulmanas. El punto de partida de la jurisprudencia puede colocarse hacia el fin del califato omeya de Damasco, cuando nace el *ʿilm al-ḥadīṭ*, y cuando en Iraq, Siria y el *Hijāz* empiezan a esbozarse tres diversas tendencias jurídicas, notablemente condicionadas por circunstancias de aislamiento locales, las cuales tomarán cuerpo respectivamente en las escuelas jurídicas hanifí (propensa a favorecer el *qiyās*, (la analogía), *awzaʿī* (defensora del *raʿy*, la opinión personal) y malikí (que concedía más importancia a la tradición medinense.
- b) La doctrina jurídica de los medinenses dependía con frecuencia de opiniones formuladas en Iraq; la frase “*sunna* del Profeta” nace en Iraq y no en Medina, como podría ser lógico. La idea de Medina como la “casa de la *sunna*” es, en realidad, una ficción de principios del siglo IX.
- c) Los hadices que buscan apoyo en la autoridad de Mahoma o de los Compañeros (*aṣḥāb*), no contienen información más o menos correcta de los primitivos tiempos del Islam; son sólo reflejo de las opiniones de sus autores.
- d) Las tradiciones legales con *isnād* que llega hasta Mahoma empiezan a aparecer hacia mediados del siglo VIII, y este estadio ha sido precedido por otro en que los *isnād* no llegaban tan atrás; por consiguiente, no es exacto, como se ha supuesto *a priori*, que ya desde el principio lo más obvio fuese referirse a las decisiones reales o ficticias de Mahoma en los casos dudosos. Este estadio no va más allá del fin del primer siglo de la Hégira (s. VII).
- e) Hay que abandonar las afirmaciones gratuitas de que hubo un núcleo auténtico de tra-

¹⁹ C. SNOUCK HURGRONJE, *Geschriften betreffende het Mohammedaansche recht*, Verspreide Geschriften, II, Leiden, 1923.

²⁰ C. SCHACHT, *Esquisse d'une histoire du droit musulman*.

dición transmitida desde el tiempo de Mahoma, al cual se fueron añadiendo tradiciones espurias en las generaciones sucesivas, y de que el trabajo de crítica musulmana de los *isnād* llegó a eliminar gran parte de esas falsificaciones.

- f) En el estudio de las tradiciones hay que notar que los *isnād* tienden a prolongarse hacia atrás, es decir, que habiendo empezado con un garante bastante alejado de Mahoma, luego se le añaden otros más cercanos, o se llega al mismo Mahoma o a uno de sus Compañeros. En general puede aplicarse la regla de que cuanto más perfecto es el *isnād*, tanto más tardío es el *ḥadīṭ*.
- g) Todo lo dicho anteriormente son conclusiones extraídas del estudio de los hadices legales; hay que admitir la posibilidad de un desarrollo diferente en las tradiciones que se refieren a otras materias; así, a principios del siglo VIII, no hay todavía traza de hadices dogmáticos atribuidos a Mahoma.

Finalmente, se llegó a la consolidación de toda una serie de hadices, compilados esencialmente en una docena de colecciones, de libros repertoriales, que mencionamos a continuación:

- 1) *Kitāb al-Muwattaʿa*², de Mālik b. Anas (m. 795/179), primer libro jurídico islámico, el cual contiene numerosas tradiciones; codifica y sistematiza la tradición jurídica y la *sunna* de Medina.
- 2) *Musnad*, de Aḥmad Muḥammad b. Ḥanbal (m. 855/241), recopilación de tradiciones precedidas de su *isnād* completo; a las colecciones que clasificaban las tradiciones por las personas de las que eran originarias –como en este caso– se les acabó llamando, por extensión, *musnad*, a diferencia de las ordenadas por materias, denominadas *muṣannaḥa*.
- 3) *Al-Ŷāmiʿ al-Šaḥīḥ*, de al-Bujārī (m. 870/256), que contiene más de siete mil tradiciones, entre las cuales unas dos mil quinientas se encuentran repetidas; recopilación muy rigurosa y escrupulosa, los hadices se encuentran ordenados por grupos de materias, precedidos por breves observaciones introductorias (*tarŷama*).
- 4) *Šaḥīḥ*, de Muslim b. Al-Ḥaŷŷāŷ al-Qušayrī (817/202-874/261), es la colección de hadices más famosa, junto a la de al-Bujārī, cuyas tradiciones contenidas en estas dos recopilaciones, son tenidas por segurísimas, contiene más de trescientas mil, estando la obra precedida por una introducción a la ciencia del *ḥadīṭ*.
- 5) *Al-Sunan*, de Abū Dāwūd al-Siŷistānī (m. 888/275).
- 6) *Ŷāmiʿ*, de al-Tirmidī (m. 892/279).
- 7) *Sunan al-Šuġrā*, de al-Nasāʿī (m. 915/303).
- 8) *Al-Sunan*, de Ibn Maŷa al-Qazwīnī (m. 886/273).

La autoridad de estos seis últimos libros, y en especial los dos *Šaḥīḥ*, fue acrecentándose progresivamente, hasta que en el siglo XIII fueron erigidos en norma canónica y considerados como libros sacros después del Corán. Posteriormente, no han faltado juristas musulmanes, contemporáneos o posteriores, autores de repertorios semejantes, de colecciones mejor ordenadas y más manejables por la supresión del *isnād*, pero que no lograron encontrar tanta aceptación, de entre los cuales citaremos a:

- 9) *Al-Sunan*, de Abū Muḥammad al-Dārimī (m. 869/255).

10) *Maṣābīḥ al-Sunna*, de Ḥusayn b. Masʿūd al-Bagawī (m. 1116/510).

Incluso, posteriormente, hubo que acudir a explicar palabras y conceptos ya anticuados de las tradiciones y a ello se dedicaron numerosos comentaristas, de los que mencionaremos a los dos más conocidos:

11) *Tahḏīb al-Tahḏīb*, de Ibn Hāṣar (m. 1448/852).

12) *Iršād al-sārī fī šarḥ al-Bujārī*, de al-Qaṣṭallānī (m. 1571/923), copioso comentario del *Šaḥīḥ* de al-Bujārī, que a su vez ha sido objeto de numerosas glosas y ha alcanzado una vasta difusión.

5. Escuelas jurídicas

La libertad de interpretación y creación del Derecho hace que, aun basándose en unos mismos principios jurídicos, se registre la existencia, hacia el siglo IX, de cuatro maneras diferentes de interpretación, de cuatro escuelas jurídicas: la escuela malikí, hanifí, safiʿí y hanbalí²¹. Estas cuatro escuelas, que incluso no fueron las únicas a lo largo de la historia del Islam, tienen sus propios tratados jurídicos, una diferente manera de resolver problemas idénticos, una forma distinta de aplicar la prioridad en las fuentes jurídicas e incluso, diversas maneras de conformar la estructura de las instituciones jurídicas (véase cuadro IV “Las escuelas jurídicas musulmanas”). Sucintamente, las principales características de las cuatro escuelas y el ámbito geográfico de cada una son los siguientes:

- 1) Escuela hanifí: fundada por Abū Ḥanifa (m. 767/150), de origen persa y habitante de Kufa; partidaria del *qiyās* (analogía) como fuente del Derecho, más incluso que la *sunna*, la tradición. En comparación con las otras escuelas, es la más liberal y ostenta cierto sello de desahogo y libertad. En ella se dio todavía un paso adelante, admitiendo junto al procedimiento de la analogía metódica, *qiyās*, el recurso del *istiḥsān*, aprobación derivada de la bondad de la cosa que se halla ser justa, por medio del cual pueden crearse normas jurídicas conforme a principios de equidad y conveniencia del momento, prefiriéndolas a otras, opuestas o diferentes, que podrían sacarse del *qiyās*. Se afirmó en Iraq, durante el gobierno de los ʿabbasíes, extendiéndose Irán, Jurasán y Transoxiana; el advenimiento del imperio otomano (s. XVI) restituyó la escuela en Turquía, Siria, Iraq y Egipto, además de en algunos estados de Asia central, como Afganistán, y en la India. Puede decirse que, actualmente, la mitad de los musulmanes del mundo siguen el Derecho hanifí.
- 2) Escuela mālikí: fundada por Mālik b. Anas (m. 795/179), recoge la *sunna* de Medina, escribiéndose bajo su influencia la compilación más antigua de Derecho, la *Muwaṭṭaʿ*². Esta escuela medinesa es defensora del Corán y la *sunna* como fuentes primordiales, aunque admite el uso del *qiyās* y el *raʿy*, si con ello se llega a una solución que propi-

²¹ Cf. A. HASAN, “Origins of the early schools of law”, en *Islamic Studies*, IX (1970), 255-269; ‘ABDU’RAHIM, *I principi della giurisprudenza musulmana secondo le scuole hanafita, malekita, sciafeita e hanbalista*, Roma, 1922.

CUADRO IV

Escuelas jurídicas islámicas

<p>ESCUELAS JURÍDICAS CONSOLIDADAS</p>	<p>1) Escuela ḥanīfī</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Creador: Abū Ḥanīfa (m.767/150) • Origen iraquí • Amplio uso del <i>raʿy</i> • Importancia del <i>qiyās</i> en detrimento de la tradición • Cierta sello de desahogo intelectual y libertad • Promoción del recurso del <i>istiḥsān</i> • Expansión por Iraq, Irán, Jurasán, Transoxiana y Turquía • Renacimiento con los otomanos • La mitad de los musulmanes son hanífies
	<p>2) Escuela mālikī</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Creador: Mālik b. Anas (m.795/179) • Origen Medina, Ḥiḡāz • Importancia de la <i>sunna</i> medinense • Rechazo del <i>raʿy</i> • Promoción del <i>istiṣlāḥ</i> como limitación del <i>istiḥsān</i> • Carácter antisubjetivo • Expansión por al-Andalus, Magreb, Arabia Saudí y parcialmente en Egipto
	<p>3) Escuela šāfiʿī</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Creador: al-Šāfiʿī (m.820/204) • Origen Bagdad y Fustat • Sienta las bases de la ciencia jurídica musulmana • Señala los límites en el uso de cada fuente • Elección de la vía media entre la tradición y <i>raʿy</i> • Defensa del <i>iḡmāʿ</i> • Rechazo del <i>istiḥsān</i> por subjetivo: promoción del <i>istiṣḥāb al-ḥāl</i> como recurso • Fija el concepto de <i>sunna</i> como fuente del Derecho • Expansión por Bahrein, Yemen, Indonesia, África oriental, Egipto y Asia central
	<p>4) Escuela ḥanbalī</p>	<ul style="list-style-type: none"> • Creador: Ibn Ḥanbal (m. 855/241) • Origen Iraq • Rígida defensa de la tradición • Estrecho límite del <i>qiyās</i> y <i>raʿy</i> a lo más imprescindible • Admisión de hadices poco seguros • Rechazo absoluto a la <i>bidʿa</i>, a la innovación • Expansión por Oriente próximo, Omán, Golfo Árabe, y Arabia Saudí (wahhabíes)

cie el bien público, aunque sin darle tanta ventaja como los hanífes de Iraq. Acepta también el consenso (*iymā^o*) de los alfaquíes de Medina sobre una cuestión determinada y el *istihsān*, en la medida que se aproxima a los principios del *istiślāh*. Se extiende por el Magreb y fue la doctrina oficial de al-Andalus (donde desbancó a la escuela awzā^o).

- 3) Escuela šāfi^o: fundada por el *imām* Abū ^oAbd Allāh Muḥammad b. Idris al-Šāfi^o (m. 820/204), que desarrolló su actividad en las ciudades de Bagdad y al-Fustāt; es la más ligada al uso del *ḥadīṭ* y la *sunna* como bases del Derecho, oponiéndose a las diversas formas del *qiyās*. Puede considerarse a al-Šāfi^o como el fundador de la ciencia jurídica musulmana al sistematizar el uso de las fuentes y haber señalado los límites en la utilización de las mismas, eligiendo una vía media entre los partidarios de la tradición y los amantes del *ra^o*. Al-Šāfi^o rechaza el *istihsān* subjetivo, pero introduce como recurso el *istiṣḥāb al-ḥāl*, presunción jurídica según la cual, si consta de la existencia de un estado de hecho en un momento determinado, se presume que tal estado perdura hasta que haya prueba en contrario. Esta escuela fijó definitivamente el concepto de *sunna* como fuente del Derecho, limitándola a la *sunnat al-nabī*, el modo de proceder del Profeta, y quien definió el *iymā^o* como expresión del sentir de la generalidad de los musulmanes. Se extiende en los países de la Península Arábiga y del África Oriental, así como en Indonesia, Egipto, el Dagestán y en algunas regiones de Asia Central.
- 4) Escuela ḥanbalí: creada por Aḥmad b. Muḥammad b. Ḥanbal, muerto en Bagdad en el año 855/241, discípulo de al-Šāfi^o; es enemiga de cualquier innovación (*bid^oa*) y apoyó a los safi^oes más extremistas en cuanto al uso exclusivo y prioritario del *ḥadīṭ* como fuente jurídica. Ibn Ḥanbal limita el uso del *ra^o* y del *qiyās* a lo más imprescindible, lo cual le fuerza a apoyarse cuanto puede en la tradición, aun cuando se trate de hadices poco seguros. Se extiende por algunas regiones de Arabia central, Omán y por el Golfo Arábigo, habiendo tomado en la actualidad la doctrina hanbalí un nuevo auge gracias al favor de los wahhabíes en Arabia Saudí.

Otras escuelas jurídicas ya desaparecidas, pero que merece la pena nombrar, son:

- a) Escuela awzā^o: fundada por el sirio al-Awzā^o (m. 774/158), que llegó a extenderse por el Norte de África y al-Andalus, hasta que fue suplantada por la escuela malikí. El geógrafo árabe al-Maqrizī señala como causa de su desaparición el hecho de que su distribución geográfica se hallaba fuera de las grandes rutas de peregrinación a La Meca.
- b) Escuela *ḡarīriyya*: creada por al-Ṭabarī (m. 923/311). Merece su recuerdo, aunque sólo sea por la personalidad del gran historiador, el cual apenas se aparta de los principios de la escuela šāfi^o por él antes profesada.
- c) Escuela *zāhirī*: fundada por Dāwūd b. Jalaf al-Isfahānī (m. 883/270); esta doctrina sólo admite como fuente legal el sentido externo (*zāhir*) del Corán y de la *sunna*, lo que le llevó a entablar una dura lucha contra todas las demás escuelas, atacando sin distinción tanto a las que se declaraban a favor del *taqlīd* (acatamiento) y de la tradición, como a las que daban ventaja a los métodos racionales del *ra^o*, del *qiyās* y de sus derivados. Fundada en Iraq, encontró adeptos en Irán y el Jurasán, siendo oficial con los almoha-

des (s. XII) y perteneciendo a ella el gran intelectual cordobés Ibn Ḥazm. Las dificultades prácticas a las que le llevaba su literalismo acabó con ella.

6. La *fatwà* y la literatura jurídica

Es un error creer que los libros de *fiqh* en los que está contenida la *šarīʿa* pueden ser objeto de libre investigación (*iʿyātihād*). En el Derecho islámico no le es dado a un individuo cualquiera sacar de ellos la aplicación de la ley a un caso determinado; hay que acudir para ello a un juriconsulto, a un *mufīī*, el cual da una sentencia legal llamada *fatwà* (fetua, en castellano), en donde expresa su opinión sobre el caso.

La *fatwà* es el medio autorizado más corriente e idóneo para orientar la opinión de los musulmanes sobre lo lícito y lo ortodoxo en casos determinados, siendo, en última instancia, la suma de estas fetuas, de estas respuestas orientadoras, la posición tomada por la comunidad frente a la continua evolución de las circunstancias de la vida. Gracias a la *fatwà*, la doctrina, teóricamente inmutable, se va adaptando a la realidad concreta hasta en casos en que esto hubiera parecido imposible según viejas opiniones²².

La *fatwà* es la explicación que un juriconsulto autorizado –*mufīī*– hace del sentido de la ley en un caso concreto. Sirve, pues, para declarar y hacer aplicables a casos particulares los preceptos contenidos en los libros de *fiqh*, de Derecho práctico. El campo de la *fatwà* es tan amplio como el de la ley musulmana, tanto en los órdenes social y religioso, como en el moral y político.

La forma clásica de la *fatwà* es la de una pregunta, generalmente breve, seguida de una respuesta fundamentada; ésta puede alargarse en amplias declaraciones hasta constituir una verdadera monografía sobre el caso en cuestión. Tanto la demanda, *ruqʿa*, como la respuesta, que es la *fatwà* propiamente dicha, pueden ser orales, pero, con el tiempo, se ha generalizado la forma escrita. Encabezada por la *basmala* y la *ḥamdala*, la *fatwà* toma la forma de respuesta en abstracto, y en ella no deben figurar nombres de partes interesadas. El *mufīī* no puede en su respuesta fiarse meramente de su juicio personal, antes bien, debe apoyarse en precedentes determinados y ajustarse absolutamente a los principios de su propia escuela jurídica. Como hace notar López Ortiz²³, en la fetua entran, pues, elementos de dirección de conciencia, de enseñanza concreta del modo de aplicar preceptos legales y de calificación de la moralidad y ortodoxia de una conducta. Al final de la *fatwà* suele hallarse la fórmula *Allāh aʿlam* o *Allāh al-muwaffiq*.

La *fatwà* es un documento meramente consultivo, sin más valor legal que el de la autoridad moral de que goza el que la emite; no impone, pues, obligación alguna, ni sale del campo especulativo, ni tiene carácter legislativo o ejecutivo, pero puede servir de fundamento al *cadí* para dictar sentencia según ella. La *fatwà* se da, sea a particulares, sea al *cadí* o aun al soberano que la solicite, y debería ser gratuita, ya que en el Islam, al menos teóricamente, la

²² Cf. M.K. MASUD, B. MESSICK y D.S. POWERS, *Islamic Legal Interpretation. Muftis and their Fatwas*, Cambridge-Mass y Londres, 1996).

²³ J. LÓPEZ ORTIZ, “*Fatwàs granadinas*”, en *Al-Andalus*, VI (1941), 63-127.

justicia debe administrarse sin exigir nada. La fetua no está sujeta a límites territoriales, pero sí a limitaciones personales, porque, en principio, sólo es válida para los que sigan la misma escuela jurídica del muftí que la emitió.

A fin de dilucidar de mejor manera el puesto que ocupan las fetuas, los libros de recopilación de fetuas, dentro de la literatura jurídica islámica, creemos oportuno dedicar unas líneas a ésta.

La literatura jurídica musulmana puede clasificarse en dos grandes grupos (véase cuadro V: "clasificación de las obras jurídicas islámicas"): las obras de creación y metodología jurídica, por un lado, y las obras jurídicas de aplicación práctica del Derecho, por otro²⁴. Dentro del primer grupo estarían comprendidos los tratados y colecciones de *ḥadīṭ* y los libros sobre las fuentes del Derecho (*kutub usūl al-fiqh*). En el segundo grupo se aglutinarían los tratados y compendios de aplicación (*kutub al-furū'*), las respuestas jurídicas dadas por los alfaquíes o jueces a problemas concretos (*kutub al-nawāzil*), los tratados y actas notariales (*kutub al-waṭā'iq*) y los tratados de *ḥisba* o normas de mercado.

Como vemos, dentro del campo de la literatura jurídica musulmana de aplicación práctica, existe un tipo de obras, conocidas genéricamente con el nombre de *nawāzil*, que reúnen, esencialmente, un número indeterminado de casos jurídicos prácticos. Su principal característica es que no están dedicadas a la exposición dogmática metódica del Derecho, del *fiqh*, sino más bien su contenido se halla más próximo a una serie de hipótesis jurídicas con la solución que conviene a cada una, siempre de acuerdo con los principios y fuentes del *fiqh* y con la opinión particular del autor. Estas obras jugaron un papel esencial en el desarrollo de la práctica jurídica al venir a llenar el vacío causado por la falta de unos códigos al estilo occidental, ya que sirvieron de punto de referencia a cadíes, muftíes y juristas en general para hallar, por analogía con los ejemplos recogidos, soluciones a los casos que necesariamente se les planteaban.

La identificación del término *nawāzil* con *fatwà* es casi total en al-Andalus y el Occidente musulmán aunque, a efectos meramente de clasificación, podemos decir que, en líneas generales, el género de *nawāzil* está compuesto básicamente por cuatro tipos de libros: 1) los *kitāb al-aḥkām* o recopilaciones de decisiones jurídicas de los jueces, de los cadíes; 2) los *kitāb al-fatāwà*, conjunto de respuestas dadas por los muftíes a problemas de diverso ámbito; 3) los *kitāb masā'il al-fiqh*, libros de cuestiones jurídicas con su correspondiente respuesta; y, por último, 4) los *kitāb nawāzil al-fiqh*, compendio y exposición de casos prácticos de Derecho. Todas estas obras tienen en común una misma estructura, con más o menos diferencia, basada en la exposición de una cuestión práctica de tipo jurídico, su respuesta, de acuerdo con las opiniones autorizadas de los maestros, y el nombre del cadí, alfaquí o muftí de quien proviene la solución.

²⁴ cf. N.J. Coulson, *Histoire du droit islamique*, París, 1995.

CUADRO V

La literatura jurídica

<p>OBRAS DE CREACIÓN Y METODOLOGÍA JURÍDICA</p>	<p>A) Tratados y colecciones de hadices (<i>kitāb usūl al-ḥadīṭ</i>)</p> <p>B) Tratados de principios de Derecho (<i>kitāb usūl-al-fiqh</i>)</p>	
<p>OBRAS DE APLICACIÓN DEL DERECHO</p>	<p>A)</p> <p>Obras de aplicación propiamente dicha (<i>kitāb al-furū'</i>)</p>	<p>a) Tratados prácticos de Derecho (<i>kitāb al-³imaliyyat</i>)</p> <p>b) Normas jurídicas promulgadas por la autoridad (<i>qānūn</i>)</p> <p>c) Tratados y compendios de aplica- ción (<i>kitāb al-furū'</i>)</p> <p>d) Tratados y actas notariales (<i>waṭā'iq</i>)</p> <p>e) Tratados de normas de mercado (<i>ḥisba</i>)</p>
	<p>B)</p> <p>Colecciones de respuestas jurídicas (<i>kitāb al-nawazil</i>)</p>	<p>a) Sentencias judiciales (<i>kitāb al- aḥkām</i>)</p> <p>b) Respuestas de muftíes (<i>kitāb al- fatāwā</i>)</p> <p>c) Libros de cuestiones jurídicas con respuestas (<i>kitāb al-masā'il al- fiqh</i>)</p> <p>d) Compendios de casos prácticos de Derecho (<i>kitāb al-nawazil al-fiqh</i>)</p>

7. Fuentes y Bibliografía

7.1. Fuentes.

- AL-BUJĀRĪ, *Kitāb al-Ŷām i'c al-Šaḥīḥ*, ed. de M. Ludolf Krehl, 4 vols. Leiden, 1862-1908; ed. de Muḥamad al-Zuhir, El Cairo, 1882; ed. de Sakir, El Cairo, 1958; trad. francesa de A. Houdas & W. Marçais, París, 1903; trad. inglesa de M. M. Khan, Chicago, 1976.
- IBN ḤANBAL, *al-Musnad*, ed. de Muḥammad Yamrawī, 15 vols., El Cairo, 1886.
- MĀLIK B. ANAS, *al-Muwatta'a*³, ed. de El Cairo, 1951; ed. de Beirut, 1985; trad. inglesa de Aisha Bewley, Londres, 1989.
- MUSLIM B. AL-ḤAY'ŶĀ'Ŷ AL-QUŠAYRĪ, *Šaḥīḥ*, ed. de Delhi, 1882; 18 vols., ed. de El Cairo, 1929-1930.
- RIPPIN, A. & KNAPPERT, J., *Textual Sources for the Study of Islam*, Manchester, 1986.
- AL-WANŠARISĪ, *Kitāb al-Mi'yar*, ed. de Fez, 1896-1897; ed. de M. Ḥayyī, Rabat-Beirut, 1981; trad. parcial española de J. López Ortiz, *Fatwas granadinas*, en *Al-Andalus*, VI (1941), págs. 63-127; trad. parcial española de L. Seco de Lucena, "Notas para el estudio del Derecho hispano-musulmán. Dos fatwās de Ibn Manzūr", en *Miscelánea de Estudios Árabes y Hebraicos*, V (1956), págs. 5-17; trad. parcial francesa de E. Amar, "La Pierre de touche des fetwas (al-Mi'yar) de Ahmad al-Wansarisi. Choix de consultations juridiques des faqihis du Maghreb", en *Archives Marocaines*, XI (1908) y XII (1909).

7.2. Bibliografía.

7.2.1. Bibliografía general sobre Derecho islámico.

- BOUSQUET, G.H., *Précis de Droit musulman*, Argel, 1958.
- CHARLES, R., *Le droit musulman*, París, 1956.
- COULSON, N.J., *A History of Islamic Law*, Oxford, 1964.
- FIERRO, M. (coord.), *Repertorio Bibliográfico de Derecho Islámico*, Murcia, 1995.
- MILLIOT, L., *Introduction à l'étude du droit musulman*, Argel, 1953; reed. París, 2001.
- SAĪD RAMADAN, *La shari'a. Le Droit islamique, son envergure et son équité*, París, 1997.
- SCHACHT, J., *Introduction to islamic law*, Oxford, 1964.
- AL-ZAWAINI, L. & PETERS, R., *Bibliography of Islamic Law. 1980-1993*, Leiden-Nueva York-Colonia, 1994.

7.2.2. Bibliografía sobre fuentes jurídicas en general.

- BURTON, J., *The sources of Islamic Law*, Edimburgo, 1990.
- IBRAHIM, A. b. M., *Sources and Development of Muslim Law*, Singapur, 1965.
- MOHAMMAD HASHIM KAMALI, *Principles of Islamic Jurisprudence*, Cambridge, 1991.
- RAHMAN, F., "Concepts Sunnah, Ijtihad and Ijma' in the early period", en *Islamic Studies*, I (1962), págs. 271-282.
- SCANDURRA, N., *Manuale di giurisprudenza musulmana*, Torino, 1928.

7.3.3. *Bibliografía sobre ḥadīṭ.*

ABBOT, N., “*Hadith Literature-II: Collection and Transmission of Hadith*”, en *Cambridge History of Arabic Literature*, I, Cambridge, 1983, págs. 289-298.

GOLDZIHHER, I., *Muslim Studies*, trad. del alemán de S. Stern, Londres, 1967.

GUILLAUME, A., *The Traditions of Islam*, Oxford, 1924.

JUYNBOLL, G.H.A., *Muslim tradition. Studies in chronology, provenance and authorship of early hadith*, Cambridge, 1983.

MUḤAMMAD ZUBAYR SIDDIQI, *Hadith Literature. Its origine, Development & Special Features*, Cambridge, 1993.

ROBSON, J., *Introduction to the Science of Tradition*, Londres, 1953.

AT-TAHHAN, M., *Précis des sciences du hadīṭ*, París, 1994.

WENSINCK, A. J. & OTROS, *Concordance et indices de la trdition musulmane*, Leiden, 1936.

7.3.4. *Bibliografía sobre escuelas jurídicas.*

°ABDU° R-RAḤĪM, *Il principi della giurisprudenza musulmana secondo la scuole hanafita, malekita, sciafeita e hanbalita*, Roma, 1922.

LÓPEZ ORTIZ, J., “*La recepción de la escuela malequí en España*”, en *Anuario de Historia del Derecho Español*, VII (1930), págs. 1-67.

NAVARRO PARDO, J., “*Generalidades sobre el Derecho musulmán. Las fuentes del Derecho y los cuatro ritos ortodoxos*”, en *Revista del centro de Estudios Históricos de Granada y su Reino*, XIV (1924), págs. 3-22.

SCHACHT, J., *The Origins of Muhammadan Jurisprudence*, Oxford, 1959.

7.3.5. *Bibliografía sobre literatura jurídica.*

RAHMAN, T., “*Adāb al-Qaḍī*”, en *Studia Islamica*, V (1966), págs. 199-207.

DAGA, R., “*Los “nawāzil” y géneros relacionados en la literatura jurídica: fetuas y masāʿil*”, en *Miscelánea de Estudios Árabes y Hebraicos*, XL-XLI (1991-1992), págs. 79-85.

UREÑA Y SMENJAUD, R., *Historia de la literatura jurídica española*, Madrid, 1906.

MASUD, M.K., MESSICK, B. & POWERS, D.S., *Islamic Legal Interpretation. Muftis and their Fatwas*, Cambridge-Mss y Lobdres, 1996.