

El surgimiento del comercio *fi al-aṣūl ḡayr al-malmūṣah* en el Derecho Islámico de al-Ándalus: una aproximación iushistórica

The emergence of trade in intangibles or without secured capital, known as «*fi al-aṣūl ḡayr al-malmūṣah*,» within the context of Islamic Law in al-Andalus. A legal-historical approach

RESUMEN

Este artículo examina el surgimiento del comercio fi al-aṣūl ḡayr al-malmūṣah (de intangibles o sin capital garantizado) en el contexto del Derecho Islámico de al-Ándalus. A través de una aproximación iushistórica, se analizan las raíces las normativas y las prácticas comerciales que dieron lugar a este sistema económico particular. En paralelo, se exploran las implicaciones jurídicas y económicas de esta forma de comercio, destacando su relevancia en la estructura social de la época. Adicionalmente, se examinan las influencias jurídicas y religiosas que contribuyeron al desarrollo y la evolución de este fenómeno dentro del contexto andalusí. De esta investigación se concluye que el desarrollo jurisprudencial de importantes escuelas de pensamiento jurídico, como la mālikī, se adaptó adecuadamente a la necesidad particular de al-Ándalus para regular su creciente comercio y finanzas. Así, floreció un marco legal innovador donde había espacio para los elementos intangibles que añadían valor a las transacciones mercantiles mediante la institución de la ḥisbah. A su vez, instituciones como la istiṣnāʾ, la muḏārabah y la muṣāraka superaron las tradiciones limitaciones del comercio, como

ciones limitaciones del comercio, como el *garar* o el *maysir*, representando, en los anales de la historia, un legado andalusí duradero que bien merece su espacio en el mundo contemporáneo.

PALABRAS CLAVE

Comercio; contratos; *al-Ándalus*; *ṣarīʿah*; *fiqh*.

ABSTRACT

This article explores the emergence of trade in intangibles or without secured capital, known as «fi al-aṣūl ḡayr al-malmūsah,» within the context of Islamic Law in al-Andalus. Utilizing a legal-historical approach, we analyze the roots, regulations, and commercial practices that led to this particular economic system. Additionally, we delve into the legal and economic implications of this form of trade, emphasizing its significance within the social structure of the time. Furthermore, we examine the legal and religious influences that contributed to the development and evolution of this phenomenon within the Andalusian context. From this investigation, we conclude that the jurisprudential development of significant schools of legal thought, such as the Mālikī school, effectively addressed the specific needs of al-Andalus in regulating its expanding trade and finance. Thus, an innovative legal framework flourished, accommodating intangible elements that added value to mercantile transactions through the institution of ḥisbah. Moreover, institutions like istiṣnāʿ, muḏārabah, and muṣāraka overcame traditional trade limitations, such as ḡarar or maysir, leaving behind a lasting Andalusian legacy, which deserves recognition in the contemporary world. Principio del formulario.

KEY WORDS

Trade; contracts; *al-Andalus*; *ṣarīʿah*; *fiqh*.

Recibido: 28 de abril de 2024

Acceptado: 4 de julio de 2024

SUMARIO/SUMMARY: I. Introducción.–II. El comercio en los albores del islam.–III. Aparición de las cuatro escuelas de pensamiento jurídico sunita. III.1 El *maḏhab mālikī*.–IV. Expansión del territorio islámico y la llegada a al-Ándalus.–V. Comercio, *ḥisbah* y sociedad en al-Ándalus.–VI. El concepto de *al-māl* en el *maḏhab mālikī* de al-Ándalus.–VII. El concepto de *maysir* en el *maḏhab mālikī* de al-Ándalus.–VIII. El concepto de *ḡarar* en el *maḏhab mālikī* de al-Ándalus.–IX. La *istiṣnāʿ* como contrato a futuro válido en el *maḏhab mālikī* de al-Ándalus.–X. La *muḏārabah* y la *muṣāraka* como contrato *ḡayr al-malmūsah* válido en el *maḏhab mālikī* de al-Ándalus.–XI. Conclusiones.–Bibliografía.

I. INTRODUCCIÓN

En el vasto campo de la Historia del Derecho, se vislumbra un área de estudio particularmente enriquecedora y compleja: el comercio de intangibles, sin capital garantizado o *al-tijārah fi al-aṣūl ġayr al-malmūṣah*¹ en el Derecho Islámico² de al-Ándalus. Este fenómeno, que abarca desde contratos financieros³ hasta la transferencia de conocimientos⁴, promesas y derechos⁵, presenta un escenario fascinante donde convergen las dinámicas económicas, culturales y jurídicas de una sociedad medieval en constante transformación.

El *al-tijārah fi al-aṣūl ġayr al-malmūṣah*, al contrario de las transacciones de bienes materiales, implica la negociación y transferencia de activos que no tienen una existencia física palpable, como los derechos de propiedad, las obligaciones financieras o los conocimientos técnicos⁶, cosa que no solo desafía las concepciones convencionales de intercambio comercial, sino que también pone de relieve la sofisticación y la flexibilidad del marco legal que regía las relaciones comerciales en al-Ándalus⁷; y que, sin embargo, no surge *ex nihilo* ni con una base jurídica exigua. Más bien, es cierto todo lo contrario: la naturaleza del comercio andalusí y su regulación jurídica se nutre de siglos de

¹ Los términos árabes se transcriben siguiendo las normas de la revista científica publicada por el CSIC, *al-Qanṭara*, especializada en el islam clásico. El *al-tijārah fi al-aṣūl ġayr al-malmūṣah* en el contexto del islam, específicamente en al-Ándalus, abarca una amplia gama de formas de transacciones que históricamente se han producido de facto (en la práctica) y de iure (bajo la ley) en el ámbito comercial islámico. Esto incluye tanto contratos formales como aquellos que surgen de prácticas comerciales comunes, y puede implicar una variedad de situaciones donde la naturaleza del objeto de la transacción no es físicamente tangible o que añadan un valor intangible al comercio. Esta definición amplia abarca varios escenarios, entre ellos, el contrato a futuro, contratos donde no se determina la cosa, que pueden surgir debido a varias circunstancias, ya sea por una vicisitud intrínseca a la institución contractual o por otras razones. Sirva de ejemplo aquellos casos en los que las partes pueden acordar celebrar un contrato sin especificar claramente el objeto de la transacción, dejando la determinación de la cosa a ser acordada en una fecha posterior o sujeta a ciertas condiciones. Es importante destacar que el *al-tijārah fi al-aṣūl ġayr al-malmūṣah* en al-Ándalus no se limita únicamente a estos ejemplos, sino que abarca una variedad de formas de transacciones comerciales.

² BENABOUD, M., «Economic Trends in al-Andalus During the Period of the Tā'ifas states (Fifth/Eleventh Century).» *Islamic Studies* 30, no. 1/2 (1991): 213-40.

³ HIRSCHLER, K., «The Ibn 'Abd Al-Hādī Fihrist: Title Identification.» In *A Monument to Medieval Syrian Book Culture: The Library of Ibn 'Abd al-Hādī*, 171-511. Edinburgh University Press, 2020.

⁴ SHATZMILLER, M., «The Economic History of the Medieval Middle East: Strengths, Weaknesses, and the Challenges Ahead.» *International Journal of Middle East Studies* 44, no. 3 (2012): 529-31.

⁵ BARD, G. M., «Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems.» *The American Journal of Comparative Law* 26, no. 2 (1978): 187-98.

⁶ SHATZMILLER, M., «Economic Performance and Economic Growth in the Early Islamic World.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 54, no. 2 (2011): 132-84.

⁷ LAPIDUS, I. M., «Islamic Revival and Modernity: The Contemporary Movements and the Historical Paradigms.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 40, no. 4 (1997): 444-60.

desarrollo jurisprudencial y de una historia del Derecho islámico que impulsa y propicia la aparición de estas formas de pensamiento jurídico.

La variedad de contratos e instituciones jurídicas aceptadas en la época por el *madhhab*⁸ dominante en el mundo islámico de al-Ándalus, el *madhhab mālikī*, es crucial para comprender el contexto en el que *al-tijārah fī al-aṣūl ḡayr al-malmūsah* podrían haber sido objeto de comercio mahometano. La citada diversidad legal, propia de esta escuela de pensamiento jurídico, proporcionaba un marco dúctil y adaptable que permitía a los *al-tujjār*⁹ musulmanes participar en transacciones comerciales que involucraban activos, también, de *ḡayr al-malmūsah*¹⁰. De ahí, la importancia de conocer en profundidad esta maleabilidad jurídica de antaño, pues permite que, hoy en día, en un contexto contemporáneo cambiante, este marco legal islámico andalusí emerja como un fundamento iushistórico sólido para cimentar en la *silsila*¹¹ propia del Derecho musulmán el comercio *al-malmūsah* y *ḡayr al-malmūsah* en la economía global. Y es que los principios subyacentes en el comercio andalusí como *al-ʿinṣāf wa al-ʿadālah wa al-mušārah* podrían respaldar con una tradición jurídica islámica, *prima facie*, modelos de negocio actuales que involucran la comercialización de derechos de propiedad intelectual, servicios basados en el conocimiento y otros activos intangibles actualmente. Principio del formulario.

En el contexto de una sociedad andalusí donde el comercio desempeñaba un papel central en la vida económica y social, el *al-tijārah fī al-aṣūl ḡayr al-malmūsah* emergía como un terreno fértil para la adaptación y la creatividad jurídica. Contratos financieros como el *bayʿ salam* y el *istaṣnāʿa*, que permitían la compra y venta anticipada de bienes, así como la *muḏārahah* y la *mušārahah*, formas de asociación comercial basadas en el reparto de beneficios y riesgos, ilustran la diversidad y la complejidad de las transacciones comerciales en al-Ándalus no dependientes de un elemento material, pese a las complejidades intrínsecas que revestían estos contratos. Así, por un lado, la transferencia de conocimientos y habilidades técnicas ocupaba un lugar destacado en el panorama comercial de la época¹². Por otro lado, dada su relevancia económica en Al-Ándalus, el *al-tijārah fī al-aṣūl ḡayr al-malmūsah* se fomentaba y quedaba intrínsecamente ligado a las normas éticas y jurídicas que regían la vida cotidiana en la sociedad islámica clásica, en la cual los principios generales de una moral musulmana, basada en la *bona fides*, eran fundamentales para la celebración y ejecución de estos contratos comerciales. Precisamente, las eventuales

⁸ HAYKEL, B., y Zysow, A., «What Makes a Madhhab a Madhhab: Zaydī Debates on the Structure of Legal Authority.» *Arabica* 59, no. 3/4 (2012): 332-71.

⁹ TRAKMAN, L. E. «From the Medieval Law Merchant to E-Merchant Law.» *The University of Toronto Law Journal* 53, no. 3 (2003): 265-304.

¹⁰ SHATZMILLER, M., «Women and Wage Labour in the Medieval Islamic West: Legal Issues in an Economic Context.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 40, no. 2 (1997): 174-206.

¹¹ KURAN, T., «The Absence of the Corporation in Islamic Law: Origins and Persistence.» *The American Journal of Comparative Law* 53, no. 4 (2005): 785-834.

¹² LEWIS, A. R., «The Islamic World and the Latin West, 1350-1500.» *Speculum* 65, no. 4 (1990): 833-44.

disputas surgidas de los mismos se resolvían a menudo, como consecuencia a estas regulaciones de *ma' āyir ahlāqiyyah*¹³, a través de mecanismos, que hoy se denominarían de arbitraje y mediación, guiados por los preceptos islámicos de evitación de la *fitnah*.

Dado este contexto, la presente investigación se propone aproximarse a las complejidades intrínsecas del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* en Al-Ándalus desde una perspectiva iushistórica, fusionando el análisis jurídico con la evaluación histórica del mundo islámico para desentrañar los entresijos normativos y socioeconómicos que lo caracterizaban¹⁴. Para ello, se recurre a un amplio abanico de fuentes primarias y secundarias, que incluyen tratados legales, crónicas históricas, registros comerciales y estudios modernos, con el fin de arrojar luz sobre este aspecto poco explorado de la historia jurídica y económica de la península ibérica. La unión entre el análisis legal y la investigación histórica permite una comprensión holística del surgimiento del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* en Al-Ándalus, ya que el análisis legal brinda un marco conceptual y normativo que permite entender cómo se concebían y regulaban estas transacciones en el contexto jurídico islámico clásico¹⁵, mientras que la investigación histórica se sumerge en el contexto socioeconómico y cultural en el que estas prácticas comerciales se desenvolvían, proporcionando el trasfondo necesario para entender sus motivaciones, implicaciones y repercusiones en la sociedad del momento.

Por su parte, las fuentes secundarias, como los estudios modernos y las investigaciones académicas, ofrecen un análisis crítico y contextualizado de estas prácticas comerciales desde una perspectiva científica contemporánea¹⁶. Dichas fuentes permiten contrastar y complementar la información proporcionada por las fuentes primarias, así como explorar interpretaciones y enfoques metodológicos que enriquecen la comprensión del tema¹⁷. En conjunto, el uso combinado de fuentes primarias y secundarias brinda una visión panorámica y matizada del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* en Al-Ándalus, permitiendo arrojar luz sobre un aspecto poco explorado de la historia jurídica y económica andalusí. De este modo, esta investigación, al profundizar en las complejidades y matices de estas prácticas comerciales, no solo contribuye al conocimiento académico de la historia de Al-Ándalus, sino que, también, ofrece perspectivas

¹³ DUDERIJA, A., «Evolution in the Concept of Sunnah during the First Four Generations of Muslims in Relation to the Development of the Concept of an Authentic Ḥadīth as Based on Recent Western Scholarship.» *Arab Law Quarterly* 26, no. 4 (2012): 393-437.

¹⁴ ROGOZEN-SOLTAR, M., «Al-Andalus in Andalusia: Negotiating Moorish History and Regional Identity in Southern Spain.» *Anthropological Quarterly* 80, no. 3 (2007): 863-86.

¹⁵ SHATZMILLER, M., «Women and Property Rights in Al-Andalus and the Maghrib: Social Patterns and Legal Discourse.» *Islamic Law and Society* 2, no. 3 (1995): 219-57.

¹⁶ MARÍN-GUZMÁN, R., «The Causes of the Revolt of 'Umar Ibn Ḥafṣūn in Al-Andalus (880-928): A Study in Medieval Islamic Social History.» *Arabica* 42, no. 2 (1995): 180-221.

¹⁷ O'CALLAGHAN, J. F., «Government, Society, and Culture in al-Andalus, 711-1031.» In *A History of Medieval Spain*, 137-62. Cornell University Press, 1975.

y lecciones relevantes para el estudio del Derecho comercial y la economía en el mundo contemporáneo¹⁸.

Tras profundizar en las fuentes, la particularidad del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus se manifiesta en diversas formas. Por un lado, las transacciones de intangibles destacan por su papel fundamental en la dinámica económica y social de la sociedad islámica clásica. Estas transacciones no solo representan una fuente de riqueza y prosperidad para los individuos y comunidades involucradas, sino que también constituyen un mecanismo crucial para la circulación de capital, la distribución de recursos y la promoción del desarrollo económico en al-Ándalus. Por otro lado, el *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* ejerce una influencia significativa en la estructura legal y social de la época: la proliferación de contratos y acuerdos comerciales complejos refleja la evolución y adaptación del marco legal islámico para dar cabida a las nuevas realidades económicas y comerciales de la sociedad andalusí. Asimismo, estas prácticas comerciales contribuirían a la configuración de las relaciones sociales y de poder dentro de la *umma*, estableciendo redes de confianza y colaboración entre comerciantes, artesanos, eruditos y autoridades locales¹⁹. Por ese motivo, la presente investigación no se limita únicamente a identificar y analizar las diferentes formas de *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus, sino que también se adentra en el análisis de su impacto multidimensional en la estructura legal, económica y social de la época, pues se busca comprender cómo estas prácticas comerciales influían en la formulación de leyes y normativas, en la distribución de la riqueza y el poder, y en la configuración de las relaciones sociales y económicas en el al-Ándalus medieval²⁰.

Con el objetivo de poder proporcionar una visión exhaustiva y detallada del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en el marco del Derecho islámico de al-Ándalus, en primer lugar, se llevará a cabo una contextualización del fenómeno del *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* dentro del marco histórico y jurídico del *dār al-islām*²¹ con particular detenimiento en las cuatro escuelas

¹⁸ HENDRICKSON, J., «Is Al-Andalus Different? Continuity as Contested, Constructed, and Performed across Three Mālikī 'Fatwās.'» *Islamic Law and Society* 20, no. 4 (2013): 371-424.

¹⁹ GRETTON, G., «Islamic Mortgages.» *Essays in Conveyancing and Property Law in Honour of Professor Robert Rennie*, edited by Frankie McCarthy, James Chalmers, and Stephen Bogle, 1st ed., 301-16. Open Book Publishers, 2015.

²⁰ BEHDAD, S., «Property Rights in Contemporary Islamic Economic Thought: A Critical Perspective.» *Review of Social Economy* 47, no. 2 (1989): 185-211.

²¹ Se refiere específicamente a aquellas áreas geográficas donde el islam está arraigado y donde se practica de manera generalizada, con sus leyes y principios éticos incorporados en las estructuras gubernamentales y sociales. Esta distinción conceptual ha sido tradicionalmente contrastada con la categoría de *dār al-harb*, que denota las regiones donde la *ṣarī'ah* no es dominante y contra las que, potencialmente, existe una condición de conflicto o antagonismo. Este contraste refleja una dualidad fundamental en la percepción musulmana del mundo, delineando los territorios de cohesión dentro del marco del orden islámico, en contraposición a aquellos considerados como externos o en discordia con dicho orden. Desde una perspectiva iushistórica, el concepto de *dār al-islām* ha sido instrumental en la expansión y consolidación del dominio islámico durante los primeros siglos de la civilización islámica, por cuanto que ha proporcionado una justificación ideológica para la expansión territorial, así como una base para la legitimidad política y jurídica sobre los territorios anexados. Asimismo, ha informado las estructuras políticas, sociales y jurídicas de

de pensamiento jurídico sunita, y, tras ello, se estudiará el contexto jurídico particular de al-Ándalus y cómo la escuela *mālikī*, con desarrollo del *fiqh* y los contratos propiciaba el *tijārah*. Esta sección tiene como objetivo explorar las influencias legales y culturales que configuraron el marco normativo en el que se desarrollaban las transacciones comerciales en la sociedad islámica medieval²². En este contexto, se examinarán los principios fundamentales de la jurisprudencia islámica, la interpretación de las fuentes del Derecho y el papel de los juristas en la formulación y aplicación del *fiqh*²³.

En segundo lugar, se analizarán en detalle las diversas formas de *al-tijārah fi al-aṣūl ḡayr al-malmūṣah* en Al-Ándalus. Desde los contratos como la *istiṣnāʿ*, que permitía la compra y venta anticipada de bienes con entrega futura, se examinarán las diferentes modalidades comerciales y su regulación en el contexto jurídico islámico clásico. Adicionalmente, se prestará especial atención al concepto de *ṣarar* en el *madhhab mālikī* de al-Ándalus, que se refiere a la incertidumbre o riesgo excesivo en los contratos, y cómo esto influía en la validez y la ejecución de los contratos comerciales en la sociedad andalusí. Adicionalmente, se abordarán conceptos clave en la teoría del comercio islámico, como el concepto de *al-māl* o propiedad en los contratos comerciales²⁴, que otorgaba un marco legal para la transferencia de bienes y derechos. Este concepto, central en la comprensión del derecho de propiedad en el islam, influía en la naturaleza y la validez de los contratos comerciales, así como en la distribución de la riqueza y los recursos en la sociedad andalusí²⁵.

Finalmente, se evaluarán las implicaciones legales, económicas y sociales de estas prácticas comerciales, así como su legado en el desarrollo posterior del derecho comercial. Se examinará el impacto de estas prácticas en la estructura económica y social de al-Ándalus, así como su influencia en la formulación de leyes y normativas comerciales en el mundo islámico y más allá. Simultáneamente, se reflexionará sobre cómo estos conceptos y prácticas comerciales continúan resonando en el Derecho y la economía contemporáneos, destacando su relevancia perdurable en el estudio y la comprensión de la historia jurídica y económica de al-Ándalus²⁶.

los estados islámicos a lo largo de la historia, moldeando las relaciones entre el poder estatal y la religión, así como, también, las interacciones con comunidades no musulmanas.

²² SARAÇOĞLU, M. S., «Economic Interventionism, Islamic Law and Provincial Government in the Ottoman Empire.» *Journal of the Ottoman and Turkish Studies Association* 2, no. 1 (2015): 59-84.

²³ FOSTER, N. H. D., «Islamic Finance Law as an Emergent Legal System.» *Arab Law Quarterly* 21, no. 2 (2007): 170-88.

²⁴ FISCHER, W. J., «The Spice Trade in Mamluk Egypt: A Contribution to the Economic History of Medieval Islam.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 1, no. 2 (1958): 157-74.

²⁵ KAMALI, M. H., «Methodological Issues in Islamic Jurisprudence.» *Arab Law Quarterly* 11, no. 1 (1996): 3-33.

²⁶ KOVALEV, R. K., «Dirham Mint Output of Sāmānid Samarqand and Its Connection to the Beginnings of Trade with Northern Europe (10th Century).» *Histoire & Mesure* 17, no. 3/4 (2002): 197-216.

II. EL COMERCIO EN LOS ALBORES DEL ISLAM

El comercio en los albores del islam emerge como un fenómeno de profunda relevancia que trasciende los confines temporales, adquiriendo una dimensión trascendental en la configuración socioeconómica y cultural del mundo islámico. Este período temprano de la civilización islámica, que abarca desde los primeros días de Mahoma hasta los primeros siglos de expansión y consolidación del islam, fue testigo de un florecimiento comercial sin precedentes que dejó una marca indeleble en la historia global.

La región de Arabia en la época de Mahoma ya era un lugar de gran actividad comercial antes del surgimiento del islam. Situada en una ubicación estratégica entre las rutas comerciales de Asia, África y Europa, Arabia era un cruce de caminos donde las caravanas comerciales transportaban mercancías valiosas y diversos productos a lo largo de sus tierras áridas. Desde tiempos antiguos, *al-‘arab al-bā’idah* y *al-‘arab al-bāqiya*, las tribus beduinas nómadas oriundas del lugar, se involucraban en el comercio de bienes como incienso, mirra, especias, tejidos y objetos de lujo²⁷. Así lo atestigua Abū al-Faḍl Ja‘far ibn ‘Alī al-Dimashqī en su obra, *Kitāb al-Ishārah ilā Maḥāsin al-Tijārah wa Ma‘rifat Jayyid al-A‘rāḍ wa Qadaiḥā wa Ghushūsh al-Mudallisin fihā*, donde menciona cómo estos productos, provenientes de regiones distantes como India, ḥorāsān y el Mediterráneo, eran intercambiados en los mercados locales y a lo largo de las rutas comerciales que cruzaban la península arábiga. La ciudad de La Meca era especialmente importante en este contexto. Antes del advenimiento del islam, La Meca ya albergaba la *Ka‘aba*, un santuario que atraía peregrinos de todas partes de la península y más allá. Este flujo constante de peregrinos no solo tenía un significado religioso, sino también económico, ya que generaba una demanda considerable de bienes y servicios, fortaleciendo, así, el comercio local y regional²⁸.

En esos tiempos, la regulación del comercio en Medina estaba influenciada por una combinación de tradiciones legales y prácticas consuetudinarias que gobernaban las transacciones comerciales en la sociedad árabe *ḡāhiliyyah*. Si bien no existía un sistema legal codificado en el sentido moderno, las transacciones comerciales estaban sujetas a normas y prácticas aceptadas por la comunidad y basadas en la costumbre, la equidad y la justicia como principios rectores de cualquier transacción de carácter económico que se diligenciase en el contexto árabe. El concepto de justicia y equidad en el comercio resultaba fundamental en la legislación de la *ḡāhiliyyah*, donde las disputas comerciales y los conflictos contractuales eran resueltos mediante la intervención directa de líderes tribales respetados, o por eruditos locales. Estas autoridades interventoras aplicaban principios legales arraigados en la tradición árabe y la *‘aṣabiyya*, garantizando que las disputas se resolvieran de manera justa para todas las

²⁷ IBRAHIM, M., «Social and Economic Conditions in Pre-Islamic Mecca.» *International Journal of Middle East Studies* 14, no. 3 (1982): 343-58.

²⁸ HAYAT, A., «The Nature of Early Islamic Sources and the Debate Over Their Historical Significance.» *AlMuntaqa* 1, no. 2 (2018): 68-79.

partes involucradas²⁹. Conjuntamente, la seguridad y la protección de los bienes y comerciantes eran aspectos clave en la regulación jurídica del comercio en Medina³⁰, ya que las tribus y comunidades locales tenían la responsabilidad de garantizar la seguridad de las *qawāfil* y los *aswāq* si querían mantener en el tiempo esta fuente de ingresos, y, consiguientemente, se esperaba que los comerciantes cumplieran con las normas de conducta establecidas para evitar conflictos y asegurar la integridad de las transacciones³¹.

Ya en épocas posteriores, el surgimiento del islam trajo consigo una serie de factores de cambio propicios para el desarrollo del comercio en las tierras musulmanas. El islam promovió un *ethos* comercial similar a aquellos principios éticos y morales que influyeron en la conducta de los comerciantes de la *ḡāhiliyyah*, pero introduciendo en la dinámica del mercado los presupuestos iusnaturalistas propios del islam que se sistematizaron e interpretaron bajo los preceptos conocidos como *fiqh al-‘uqūd* o *fiqh al-mu‘āmalāt*, los cuales, por otro lado, en muy pocos casos contravenían las disposiciones consuetudinarias sobre el comercio de la *ḡāhiliyyah*. La llegada del islam, ciertamente, trajo consigo una serie de reformas legales que transformaron la manera en que se percibían y llevaban a cabo determinadas actividades comerciales: contratos como el *maysīr* o el *qimār* dejaron de ser válidos en el contexto islámico, como consecuencia de que el *Qur‘ān* y las enseñanzas de Mahoma establecieran una serie de nuevas directrices que regulaban todas las facetas de la vida, incluido el comercio. De este modo, el denominado *fiqh al-‘uqūd* surgió como una rama especializada de la jurisprudencia islámica en tiempos muy tempranos para abordar las complejidades de las transacciones comerciales y los contratos en la sociedad en evolución.

Los eruditos islámicos, de la talla de ‘Alī ibn Muḥammad ibn Ḥabīb, dedicaron esfuerzos significativos a interpretar y aplicar los principios jurídicos del islam a las nuevas realidades comerciales que surgieron con el crecimiento económico y la expansión del comercio. De hecho, una de las características distintivas del *fiqh al-‘uqūd* fue su capacidad para adaptarse y flexibilizarse según las necesidades cambiantes de la nueva sociedad musulmana. Aunque se basaba en los principios fundamentales del islam, que eran aún incipientes, esta jurisprudencia sí permitía la actualización de las relaciones económicas interreligiosas y el desarrollo mercantil³², siempre que no contravinieran los preceptos islámicos esenciales, fomentando, así, la confianza y la estabilidad en el mercado³³.

²⁹ Nosssov, K., «Protecting Travel and Trade: Seljuq Fortified Caravanserais in Anatolia.» *Medieval Warfare* 3, no. 3 (2013): 22-27.

³⁰ UDOVITCH, A. L., «Credit as a Means of Investment in Medieval Islamic Trade.» *Journal of the American Oriental Society* 87, no. 3 (1967): 260-64.

³¹ BJOVSKY, G., Raphael Greenberg, Oren Tal, Tawfiq Da‘adli, Yardenna Alexandre, Moshe Fischer, Tatjana Gluhak, Nadin Reshef, Anastasia Shapiro, and Ran Zadok. «The Coins.» In *Bet Yerah. Volume III, Hellenistic Philotera and Islamic al-Sinnabra: The 1933-1986 and 2007-2013 Excavations*, 61:179-88. Israel Antiquities Authority / תרבות ומוזיאונים, 2017.

³² YOUNES, K., «Two Arabic Papyrus Documents Relating to Payments in Kind.» *The Bulletin of the American Society of Papyrologists* 53 (2016): 239-49.

³³ BIRCH, T., y ORFANOU, V., «Small Change in Big Cities: Characterising the Development of Everyday Coinage in Jerash.» In *Urban Network Evolutions: Towards a High-Definition*

Las consecuencias histórico-jurídicas del *fiqh al-'uqūd* fueron significativas y tuvieron una imbricación profunda en la evolución tanto del sistema legal islámico como en la dinámica comercial y económica de las sociedades musulmanas de tiempos posteriores, y muy particularmente en al-Ándalus. Por un lado, al permitir la innovación y el desarrollo económico dentro de un marco ético y legal claro, el *fiqh al-'uqūd* estimuló la actividad mercantil y comercial en las sociedades islámicas; esto es que, como punto principal, se afianzó la seguridad jurídica. Como resultado, los comerciantes se sintieron más seguros para emprender con nuevos proveedores y explorar oportunidades comerciales más allá del limitado territorio arábigo, lo que condujo a un crecimiento económico sostenido en muchas regiones del imperio islámico, desde el ḥorāsān iraní hasta la europea al-Ándalus. Por otro lado, la transparencia, la equidad y la justicia promovidas por el *fiqh al-'uqūd* contribuyeron a fortalecer la confianza en el mercado³⁴ puesto que los participantes comerciales confiaban en que las transacciones se llevarían a cabo de manera justa y ética, conforme a los designios de la fe mahometana, lo que, a su vez, redujo la incertidumbre y fomentó relaciones comerciales a largo plazo. En cualquier caso, el *fiqh al-'uqūd* debía contemplar en sus resoluciones, asimismo, el sistema financiero islámico, desarrollado durante este período, y que también desempeñó un papel crucial en la facilitación del comercio a larga distancia³⁵ por todo del creciente imperio.

Como factor coadyuvante, la introducción de la moneda islámica en el territorio musulmán constituyó un hito trascendental en la historia jurídica, económica y cultural de esta civilización. El advenimiento de un sistema monetario unificado, sumado al desarrollo jurisprudencial del *fiqh*, no solo marcó un estímulo decisivo en las prácticas comerciales y financieras³⁶, sino que también influyó profundamente en la estructura social, política y religiosa de las sociedades islámicas. No se debe olvidar que la *ṣarī'ah*, en su esencia como ley islámica en toda la extensión del término, no solo contempla el sistema monetario como una mera herramienta de intercambio en la *ummah*, sino que profundiza en sus dimensiones multifacéticas, las cuales abarcan tanto su función económica como su impacto en la esfera social y legal. En este sentido, las funciones islámicas del dinero no solo se limitan a servir como medio de transacción, unidad de medida, reserva de valor y estándar de pago diferido, sino que, también, resultan determinantes en la configuración de una serie de preceptos jurídicos y jurisprudenciales en el marco de la *ṣarī'ah*. Sirvan como

Archaeology, edited by Rubina Raja and Søren M. Sindbæk, 117-24. Aarhus University Press, 2018.

³⁴ ARIEL, D. T., Ariel Berman, Doron Ben-ami, Yana Tchekhanovets, Oriya Amichay, Hagar Ben Dov, Gabriela Bijovsky, et al. «The Coins from Strata III-II.» In *Jerusalem Excavations in the Tyropoeon Valley (Givati Parking Lot) Volume II: The Byzantine and Early Islamic Periods: Part 2: Strata IV-I: The Early Islamic Period*, 66/2:523-30. Israel Antiquities Authority / תורשר תוקיתעה, 2020.

³⁵ O'SULLIVAN, M., «Paper Currency, Banking, and Islamic Monetary Debates in Late Ottoman and Early Saudi Arabia.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 63, no. 3 (2020): 243-85.

³⁶ ROY, D. A., «Islamic Banking.» *Middle Eastern Studies* 27, no. 3 (1991): 427-56.

ejemplos ilustrativos de esta naturaleza dual los siguientes casos: el *zakāt* y la *ṣadaqah* como obligación caritativa hacia los menos favorecidos; la *ḡizya* o *ḥaraḡ*, como tributo impositivo aplicado a los no musulmanes en ciertos contextos; la *diyya*, como compensación pecuniaria en casos de daño personal; la *sariqa*, que sanciona el acto de robo; el *mahar*, relativo a las disposiciones sobre la dote matrimonial; y el *sarf*, concerniente a las regulaciones del intercambio monetario. Estos aspectos legales y financieros delinean una red intrincada de principios y normativas que definen el funcionamiento de la sociedad dentro del marco de la ley islámica. Se trata de una compleja intersección entre lo económico, lo social y lo jurídico, que resalta la profundidad y la integralidad de este sistema normativo. Más allá de su implicación en asuntos financieros, la ley islámica ejerce una influencia significativa en diversos aspectos de la vida de los creyentes musulmanes como consecuencia de la naturaleza abarcadora del *corpus iuris* que conforma la *ṣarī'ah*, que se extiende más allá de lo meramente financiero para moldear y dirigir múltiples dimensiones de la vida de la comunidad islámica.

En este contexto, *al-ʿumlah* emerge; la primera moneda legal islámica. Este nuevo sistema monetario islámico se fundamentaba en dos tipos principales de monedas: el *dīnār* de oro y el *dirham* de plata, que constituía la décima parte del valor del *dīnār*. Hacia el final del séptimo siglo, el quinto califa omeya, ʿAbd al-Mālik, introdujo cambios significativos en la acuñación de monedas para que se ajustara mejor a los principios del islam. Esta nueva forma de acuñación, conocida como *al-ʿumlah al-muʿaddilah*, incluía monedas de oro, plata y cobre³⁷, siendo una unidad de plata que ostentaba una notable importancia en la vida cotidiana de los musulmanes. No en vano, el *dīnār* de oro buscaba evocar la tradición de los primeros califas al llevar inscrita la *ṣāhada*, la profesión de fe islámica, como una manifestación de su identidad y soberanía³⁸. Esta práctica simbólica no solo confería legitimidad al sistema monetario, sino que también subrayaba la profunda interconexión entre la esfera religiosa y la esfera política en el mundo islámico³⁹.

A la postre, el auge del comercio, fortalecido por la mayor seguridad jurídica que daba el *fiqh*, acompañado de la introducción de la moneda islámica, no solo estandarizó las transacciones comerciales, sino que también promovió la estabilidad económica y la confianza en el sistema monetario. Lo que es más, el surgimiento de instituciones jurídicas financieras como la *muḏārabah* y la *muṣāarakah* fue consecuencia necesaria de la introducción de la nueva moneda y proporcionó a los comerciantes musulmanes herramientas flexibles para participar en empresas⁴⁰ comerciales, incluso, con riesgos compartidos y beneficios

³⁷ DONNER, F. M., «The Formation of the Islamic State.» *Journal of the American Oriental Society* 106, no. 2 (1986): 283-96.

³⁸ HUSSAIN, M., «The Continuation of *Ijtihād*: A Study of Shāh Walī Allāh's Views from the Perspective of the Classical Typology of *Ijtihād*.» *Islamic Studies* 60, no. 1 (2021): 31-52.

³⁹ AZIZOV, I., «Customs and Imposition of Duties in the Emirate of Bukhara.» *Oriente Moderno* 100, no. 1 (2020): 39-56.

⁴⁰ A lo largo de este escrito, se emplea el término *empresa* en un sentido que trasciende su acepción convencional como sinónimo de institución mercantil. En este contexto, se hace referencia

equitativos; todos ellos, supuestos muy modernos pero que ya se encontraban operando en la sociedad islámica desde hacía siglos ⁴¹.

III. APARICIÓN DE LAS CUATRO ESCUELAS DE PENSAMIENTO JURÍDICO SUNITA

El florecimiento del comercio y las finanzas en el mundo islámico medieval fue un factor determinante en el surgimiento de las cuatro principales escuelas de pensamiento jurídico sunita, ya que los eruditos islámicos se comenzaron a organizar siguiendo *maḏāhib* según una u otra línea de argumentación jurídica. El *fiqh al-‘uqūd* de época temprana respondía a las necesidades de una sociedad más compleja y cuyo desarrollo se intuía sempiterno.

Estas escuelas o *maḏāhib*, plural árabe de *maḏhab*, son conocidas por el jurista principal que inició dicha corriente de pensamiento: Ḥanafī, Mālikī, Shāfi‘ī y Ḥanbalī, quienes se establecieron en diferentes regiones del *dār al-islām* y reflejaron las diversas interpretaciones y enfoques en la aplicación de la *ṣarī‘ah*. Con el devenir del tiempo y la incorporación de nuevos territorios al imperio islámico, cada una de estas escuelas gozaría de mayor aceptación por parte de los ‘*ulamā*’ o *qāḍī* de esas zonas ⁴². En al-Ándalus, la doctrina *mālikī* se acabó imponiendo por su flexibilidad y su desarrollo del *fiqh* del comercio, pues el auge de las transacciones y las finanzas en esta época planteó desafíos legales y éticos que requerían respuestas claras y coherentes por parte de los juristas islámicos que el *maḏhab mālikī* supo resolver. No se debe olvidar que, en el mundo islámico medieval, las rutas comerciales se expandieron de nuevo significativamente, conectando regiones distantes y facilitando el intercambio de bienes y servicios. Ciudades como Bagdad, El Cairo, Damasco y Córdoba ⁴³ se convirtieron en prósperos centros comerciales y financieros, atrayendo a comerciantes, banqueros y artesanos de diversas culturas y religiones. Este incremento en los índices comerciales generó una creciente demanda de regulaciones legales claras y consistentes para abordar cuestiones como contratos comerciales, préstamos, sociedades comerciales y disputas financieras que ya no podían ser satisfechas por un compendio aislado de *fiqh*. Precisamente, las escuelas de pensamiento jurídico sunita surgieron en este contexto de creciente complejidad legal y social, donde cada una de las cuatro escuelas principales

a *empresa* no solo como una entidad comercial, sino también como una iniciativa emprendedora o proyecto que implica esfuerzo y dedicación hacia la consecución de objetivos específicos.

⁴¹ AMANULLAH, M., «Juristic Differences over the Implementation of *Qisās* against a Muslim Who Kills a Non-Muslim.» *Arab Law Quarterly* 32, no. 2 (2018): 185-203.

⁴² REESE, S. S., «‘The Qadi Is Not a Judge’: The Qadi’s Courts, Community and Authority.» In *Imperial Muslims: Islam, Community and Authority in the Indian Ocean, 1839-1937*, 79-108. Edinburgh University Press, 2018.

⁴³ BOONE, M., «Cities in Late Medieval Europe: The Promise and the Curse of Modernity.» *Urban History* 39, no. 2 (2012): 329-49.

tuvo la oportunidad de desarrollar su propio enfoque distintivo para interpretar y aplicar la *ṣarī‘ah* en asuntos comerciales y financieros, entre otros ⁴⁴.

III.1 EL MADHAB MĀLIKĪ

El surgimiento y desarrollo de esta escuela es fundamental para comprender el *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* y el devenir de su regulación andalusí. La escuela *mālikī*, que posteriormente sería la de mayor influencia en al-Ándalus, se centró en la tradición profética y en la aplicación directa de los principios del *Qur‘ān* y la *sunnah* a la vida cotidiana, incluidas las novedosas transacciones comerciales que se daban en tierras andalusíes. En la escuela *mālikī* de jurisprudencia islámica, el principio de justicia equitativa o *‘adl* ocupa una posición central en el marco conceptual que guía la interpretación y la aplicación de la ley islámica, especialmente en el ámbito del comercio. La equidad, entendida como la justicia, la imparcialidad y la equidad en todas las transacciones comerciales, constituye un elemento fundamental para garantizar relaciones comerciales justas y éticas, donde todas las partes involucradas son tratadas equitativamente y se evita cualquier forma de explotación o injusticia ⁴⁵.

El concepto de equidad, arraigado en la tradición jurídica *mālikī*, implica un compromiso con la igualdad de trato y el respeto por los derechos y obligaciones de todas las partes en una transacción comercial. Esto se traduce en la aplicación de normas y principios que aseguren que cada individuo reciba lo que le corresponde de acuerdo con los términos del contrato y los dictados de la ley islámica. En este contexto, la equidad desempeña un papel crucial en la protección de los derechos de los más vulnerables y en la prevención de cualquier forma de explotación o injusticia en las relaciones comerciales. Los juristas *mālikīes* consideran que la equidad no solo es un requisito legal, sino también un imperativo moral que subyace a todas las transacciones comerciales en el marco de la ley islámica. Este principio se ve complementado por el segundo de los ejes de esta escuela: el *istiṣhāb*. Dentro de la tradición *mālikī* de jurisprudencia islámica, el principio del *istiṣhāb*, o presunción de continuidad, ocupa una posición central que informa la interpretación legal y la emisión de dictámenes jurídicos. Este principio, arraigado en la lógica de la permanencia y la estabilidad, se erige como un pilar fundamental destinado a proporcionar coherencia y certeza en el sistema legal, al tiempo que salvaguarda los derechos y responsabilidades de los individuos en el seno de la comunidad musulmana ⁴⁶. El *istiṣhāb*, como principio cardinal, se despliega en aquellos escenarios donde

⁴⁴ CHAPRA, U., «International Financial Stability: The Role of Islamic Finance.» *Policy Perspectives* 4, no. 2 (2007): 91-113.

⁴⁵ TEREM, E., «Redefining Islamic Tradition: Legal Interpretation as a Medium for Innovation in the Making of Modern Morocco.» *Islamic Law and Society* 20, no. 4 (2013): 425-75.

⁴⁶ WRIGHT, Z. V., «Sufism and Islamic Intellectual Developments in the Eighteenth Century.» In *Realizing Islam, Sustainable History Monograph Pilot OA Edition: The Tijaniyya in North Africa and the Eighteenth-Century Muslim World*, 18-52. University of North Carolina Press, 2020.

no emerge evidencia concluyente o nueva que invalide un estado de cosas ya establecido⁴⁷. En ausencia de tal evidencia, se presume que el *statu quo* perdura, evitando cambios abruptos o arbitrarios en las normativas legales⁴⁸. Esta carga de la prueba, que recae sobre aquellos que buscan alterar una situación jurídica establecida, refleja la cautela inherente en la tradición *mālikī*, donde la continuidad y la solidez normativa son altamente valoradas⁴⁹.

La trascendencia del *istiṣhāb* en el ámbito *mālikī* se manifiesta en diversos aspectos. Como rasgo principal, este principio confiere estabilidad y coherencia al sistema legal al mitigar la incertidumbre y la volatilidad que podrían surgir de cambios frecuentes en las normativas. En consecuencia, se fomenta la predictibilidad y la confianza en el orden jurídico, aspectos esenciales para la estabilidad social y el desarrollo económico. Adicionalmente, el *istiṣhāb* protege los derechos y deberes de los individuos al garantizar que las relaciones jurídicas y las expectativas legítimamente adquiridas no sean desestabilizadas por modificaciones abruptas en la legislación. Este aspecto se alinea con los ideales de justicia y equidad, promovidos no solo dentro de la tradición jurídica *mālikī*, sino también en el corpus del derecho islámico en su conjunto. En términos más amplios, el *istiṣhāb* se revela como una salvaguarda de los principios fundamentales del derecho islámico, al prevenir la desviación injustificada de estos preceptos en la toma de decisiones legales, puesto que al mantener una continuidad normativa que se ajusta a los valores y principios islámicos, el *istiṣhāb* contribuye a la cohesión y la autenticidad del sistema jurídico, promoviendo así un orden legal justo y equitativo para la comunidad musulmana en su totalidad⁵⁰.

Aunque es innegable la importancia de otros aspectos, no se puede subestimar el papel fundamental que desempeña el principio de *al-ḍarāʾiʿ* como elemento central en los aportes cruciales de la *madhhab mālikī*⁵¹. En el contexto de la jurisprudencia islámica *mālikī*, el concepto de *al-ḍarāʾiʿ* adquiere una relevancia destacada en el proceso de interpretación y formulación del *fiqh*. Este principio, traducido como medios o vías, se centra en la evaluación de las causas y los medios que pueden llevar a acciones prohibidas o permitidas según la ley islámica. Esencialmente, *al-ḍarāʾiʿ* busca, esencialmente, comprender los diferentes caminos que pueden conducir a resultados legales específicos, permitiendo así a los juristas islámicos analizar y aplicar la ley de manera más holística y contextualizada. Este enfoque reflexivo y meticuloso se ha convertido en

⁴⁷ FADEL, M., «The Social Logic of Taqlīd and the Rise of the Mukhataṣar.» *Islamic Law and Society* 3, no. 2 (1996): 193-233.

⁴⁸ POWERS, D. S., «The Maliki Family Endowment: Legal Norms and Social Practices.» *International Journal of Middle East Studies* 25, no. 3 (1993): 379-406.

⁴⁹ LAYISH, A., «The Family Waqf and the Sharʿī Law of Succession in Modern Times.» *Islamic Law and Society* 4, no. 3 (1997): 352-88.

⁵⁰ PETERS, R., «Idjithād and Taqlīd in 18th and 19th Century Islam.» *Die Welt Des Islams* 20, no. 3/4 (1980): 131-45.

⁵¹ JACKSON, S. A., «Kramer versus Kramer in a Tenth/Sixteenth Century Egyptian Court: Post-Formative Jurisprudence between Exigency and Law.» *Islamic Law and Society* 8, no. 1 (2001): 27-51.

una herramienta crucial en el proceso de interpretación y aplicación de la *ṣarī'ah*, permitiendo una adaptación más efectiva de los principios legales islámicos a las diversas circunstancias y realidades contemporáneas. La importancia del *al-darā'i* en la escuela *mālikī* se manifiesta en varios aspectos clave. En primer lugar, este principio permite una aplicación flexible y contextualizada de la ley islámica, al considerar no solo los actos en sí mismos, sino también las circunstancias y los medios que los rodean. Esto es especialmente relevante en situaciones donde no hay una legislación específica que aborde una cuestión particular, permitiendo a los juristas *mālikī* evaluar las causas y los medios involucrados para emitir juicios legales equitativos y justos⁵².

En un modo similar, el *al-darā'i* sirve como un mecanismo para prevenir la transgresión de los principios y valores fundamentales del islam, ya que al considerar los medios por los cuales se pueden alcanzar ciertos objetivos, los juristas *mālikī* pueden identificar y evitar cualquier acción que pueda conducir a un resultado no deseado o que conculque los principios éticos islámicos. Este enfoque proactivo hacia la interpretación legal garantiza que las decisiones judiciales estén alineadas con los valores morales y éticos del islam. Asimismo, otra faceta destacable del *al-darā'i* es su capacidad para adaptarse a las cambiantes realidades sociales y contextos culturales, pues permite a los juristas *mālikī* considerar las circunstancias específicas de una situación y evaluar los medios más adecuados para lograr un resultado deseado dentro del marco de la ley islámica mediante una flexibilidad interpretativa a la par que asegura la relevancia y la aplicabilidad continua de la *ṣarī'ah* en diversas situaciones, tiempos y entornos⁵³.

Si bien es cierto que el *madhhab mālikī* ha ganado renombre por su distinguida utilización de diferentes elementos jurisprudenciales a la hora de emitir veredictos, no es menos cierto que el principio jurisprudencial de analogía, o *qiyās*, juega un papel igualmente destacado en el desarrollo de esta escuela y no se puede, o al menos no es aconsejable, pasar por alto esta realidad. El concepto de *qiyās* en el derecho islámico se erige como un método de razonamiento analógico utilizado para derivar principios legales del *Qur'ān* y la *sunnah*, esta última refiriéndose a la práctica normativa de la comunidad islámica derivada, principalmente, de los *aḥādīth*. Este proceso deductivo se integra dentro de las cuatro fuentes primordiales de la jurisprudencia islámica, conocidas como *uṣūl al-fiqh*, junto con el *iḡmā'*, o consenso de los estudiosos islámicos. De hecho, *qiyās* ocupa una posición de suma importancia en la jurisprudencia islámica al permitir la extensión de las normas legales establecidas a situaciones no abordadas explícitamente en las fuentes originales del islam⁵⁴.

⁵² LEISER, G., «Other Madrasas of the Aiyūbid Period.» In *The Restoration of Sunnism: The Early History of Islamic Law Schools and the Professoriate in Egypt, 495-647/1101-1249*, 14:175-258. Lockwood Press, 2022.

⁵³ LEISER, G., «Saladin's Madrasas.» In *The Restoration of Sunnism: The Early History of Islamic Law Schools and the Professoriate in Egypt, 495-647/1101-1249*, 14:125-74. Lockwood Press, 2022.

⁵⁴ BEHROUZ, A. N., «Transforming Islamic Family Law: State Responsibility and the Role of Internal Initiative.» *Columbia Law Review* 103, no. 5 (2003): 1136-62.

Dentro del *qiyās*, el *'aṣl* constituye la piedra angular sobre la cual se cimienta el proceso resto del proceso deductivo-analógico. El *'aṣl* es la raíz que representa la norma legal establecida y reconocida en la *ṣarī'ah*, la cual puede derivarse del *Qur'ān* y la *sunnah* o el consenso de los eruditos islámicos *iğmā'*. Esta norma sirve como punto de partida para el razonamiento jurídico y proporciona el fundamento sobre el cual se aplicará la analogía legal, por lo que es importante destacar que el *'aṣl* debe ser claro y bien definido, ya que será la base para comparar y extender las normas legales a nuevas situaciones. El *'aṣl*, al ser la base original de donde se extraen los principios legales, refleja la autoridad y la autenticidad de las fuentes primarias del islam o, lo que es igual, se debe considerar un punto de referencia sólido y confiable para la interpretación y aplicación de la *ṣarī'ah* a través del *fiqh*⁵⁵.

En el proceso deductivo del *qiyās*, el segundo elemento fundamental es el *fa'r*, también conocido como *caso nuevo* o *situación no contemplada*. La palabra *fa'r* se deriva de la raíz árabe que significa diferencia o novedad, lo que indica una situación o circunstancia que no está explícitamente cubierta por el *'aṣl*, es decir, por el principio legal original del cual se parte, motivo por el cual este componente desempeña un papel esencial en la aplicación de la analogía dentro del contexto de la jurisprudencia islámica. El *fa'r* se convierte así en el punto de partida para el proceso de analogía, donde los juristas islámicos deben analizar cuidadosamente la nueva situación y buscar similitudes con casos previamente establecidos que estén cubiertos por el *'aṣl* a través del *qiyās* en un proceso intelectual que no implica una simple aplicación mecánica de reglas, sino que requiere un juicio cuidadoso y reflexivo por parte de los juristas para asegurar que la nueva situación se resuelva de acuerdo con las disposiciones de la *ṣarī'ah*, por lo cual, en la aplicación del *fa'r*, es perentorio que los juristas islámicos gocen de un conocimiento profundo de los textos sagrados, así como de los principios generales de la ley islámica. De modo contrario, no les sería posible encontrar soluciones que sean coherentes con la ética y los valores islámicos. A la postre, esto requiere no solo un alto nivel de erudición y comprensión de los contextos jurídicos, sino también un compromiso decidido con las necesidades sociales, culturales y legales en los que se encuentra la comunidad musulmana en un momento histórico dado⁵⁶.

En el proceso deductivo del *qiyās*, el tercer elemento crucial es la *'illa*, también denominada *razón jurídica*; un concepto que juega un papel esencial en la aplicación de la analogía y en la identificación de similitudes entre el principio legal original, *'aṣl*, y el supuesto de hecho nuevo, *fa'r*. De acuerdo con los presupuestos del *madhhab mālikī*, la *'illa* puede entenderse, en este sentido, como el factor jurídico catalítico que justifica la aplicación del principio legal original al caso particular carente de regulación específica en el resto de las fuentes. En otras palabras, es el puente esencial que conecta el *'aṣl* y el *fa'r*, lo que permite,

⁵⁵ SHEHABY, N., «'Illa and Qiyās in Early Islamic Legal Theory.» *Journal of the American Oriental Society* 102, no. 1 (1982): 27-46.

⁵⁶ HALLAQ, W. B., «Considerations on the Function and Character of Sunnī Legal Theory.» *Journal of the American Oriental Society* 104, no. 4 (1984): 679-89.

a su vez, que el primero se aplique al segundo mediante la *'illa*. Esta razón coadyuvante se extrae, necesariamente, del *'aṣl* pues, de otro modo, no se podría establecer una conexión entre la norma o principio existente y el nuevo supuesto de hecho no regulado⁵⁷.

Yendo al terreno pragmático, en un contexto donde surge una práctica contractual novedosa, como la *muḍārabah* y la *mušāraka*, una cuestión no abordada explícitamente en los textos legales tradicionales, los juristas del *madhhab mālikī* de al-Ándalus enfrentarían el desafío de aplicar los mandamientos de la *ṣarī'ah* a esta nueva situación. Así, se haría referencia, *verbi gratia*, al principio legal fundamental, *'aṣl*, que prohíbe la *ribā* en base a la comprensión de su carácter usurero, el cual conlleva un daño económico y social a los *muqātridīn* y a la sociedad de *dār al-islām* en su conjunto. Mediante la identificación de la similitud, a través de la *'illa*, entre el *'aṣl* y el *fa'r* de la *muḍārabah* y la *mušāraka*, ya se podría argumentar en un sentido positivo (a favor de dichos contratos) o en un sentido negativo (en contra de la validez) de los mismos, según proceda. Así, se matizaría en el *fiqh* que, al igual que el *qarḍ bi-fā'idah*, el uso de determinadas fórmulas contractuales *bi-fā'idah* también conlleva el mismo riesgo de perjuicio económico, y por lo tanto debería estar sujeto a la misma prohibición. Esta aplicación del principio de analogía permitiría a los juristas islámicos de al-Ándalus mantener la coherencia y la equidad en la interpretación y aplicación de la ley islámica en un contexto cambiante y en evolución.

El cuarto componente esencial en el proceso de *qiyās* es el *ḥukm*, el dictamen legal como tal. Este aspecto representa el resultado final del proceso deductivo, donde se extiende la regla establecida en el *'aṣl* al caso nuevo o *far'*, basándose en la similitud identificada a través de la *'illa*. El *ḥukm* se presenta como el veredicto legal que se obtiene después de aplicar la analogía y establecer la conexión entre el principio original y la situación nueva en un dictamen legal a través del *fiqh* que implica la aplicación del mismo juicio o regla que se aplica a los supuestos que sí están regulados de manera explícita en el resto de las fuentes, con el objetivo de garantizar una consistencia y equidad en la jurisprudencia islámica⁵⁸.

Adicionalmente al *qiyās*, otro de los elementos característicos de este *madhhab* es el concepto de consenso, referido en lengua árabe como *iḡmā'*. Este consenso de los *'ulamā'* es un principio que resulta central en el *uṣūl al-fiqh* y que desempeña un papel de suma importancia en la interpretación y aplicación efectiva de la *ṣarī'ah*, particularmente en circunstancias donde las nuevas realidades a las que se enfrenta el *dār al-islām* son considerables, como ocurrió en al-Ándalus, y muy particularmente en el ámbito de su comercio⁵⁹. La *iḡmā'*

⁵⁷ SIDIQUI, S., «*Jadal and Qiyās in the Fifth/Eleventh Century: Two Debates between al-Juwaynī and al-Shīrāzī.*» *Journal of the American Oriental Society* 139, no. 4 (2019): 923-44.

⁵⁸ SHAHAM, R., «Legal Maxims (*Qawā'id Fiqhiyya*) in Yūsuf al-Qaradāwī's Jurisprudence and Fatwas.» *Journal of the American Oriental Society* 140, no. 2 (2020): 435-53.

⁵⁹ ZAHRAA, M., «Unique Islamic Law Methodology and the Validity of Modern Legal and Social Science Research Methods for Islamic Research.» *Arab Law Quarterly* 18, no. 3/4 (2003): 215-49.

descansa en la convicción de que cuando los ‘*ulamā*’ concuerdan plenamente en un asunto legal, su convergencia representa, *prima facie*, un *ittifāq*⁶⁰ incólume de error. Esta unanimidad se percibe como una manifestación del consenso de la comunidad musulmana *bien guiada*, lo que otorga al *iǧmā* ‘un estatus de autoridad moral y legal en el *fiqh*’.

Pese a las grandes contribuciones de esta escuela de pensamiento, tal vez la que mayor impacto ha tenido, tanto a nivel histórico como contemporáneo, ha sido la unión que propuso Mālik entre *šarī‘ah* y ‘*umūm al-naḥḥ*’, esto es, sueditar la ley islámica al beneficio o bienestar público mediante la *maṣlaḥa* y el *istislāh*. El término ‘*umūm al-naḥḥ*’ se refiere al interés público o bienestar general en el contexto del derecho islámico. Se trata de considerar los beneficios colectivos y el bienestar de la sociedad en su conjunto al aplicar las leyes y dictar normativas. Por otro lado, la *maṣlaḥa* se refiere también al interés público, pero se centra más específicamente en la búsqueda del bienestar social y la utilidad común, cosa que resultaría fundamental en el desarrollo de la *ḥisbah* en los *swāq* de al-Ándalus. En relación con la *maṣlaḥa*, el concepto de ‘*umūm al-naḥḥ*’ complementa esta idea al destacar la importancia de considerar el bienestar general al interpretar y aplicar la ley islámica. Ambos conceptos, ‘*umūm al-naḥḥ*’ y *maṣlaḥa*, están estrechamente relacionados en el sentido de que abogan por la promoción del interés público y el beneficio social en la toma de decisiones legales y la formulación de políticas⁶¹.

IV. EXPANSIÓN DEL TERRITORIO ISLÁMICO Y LA LLEGADA A AL-ÁNDALUS

La expansión del territorio islámico y las sucesivas conquistas militares representan un fenómeno histórico significativo que marcó la trayectoria iushistórica del mundo islámico desde los primeros años de la fe mahometana hasta varios siglos posteriores. Este proceso expansivo estuvo motivado, influenciado y moldeado por una amalgama de factores multifacéticos, que abarcaron desde imperativos políticos y económicos hasta razones de índole religiosa y cultural. En primer término, los móviles políticos desempeñaron un papel preponderante

⁶⁰ El uso del término *ittifāq al-fuqahā* ‘como sinónimo puro de *iǧmā*’ es tan común como incorrecto, pues puede generar confusiones en el ámbito de la jurisprudencia islámica. Si bien ambos términos están vinculados al concepto de consenso, es crucial comprender sus matices y diferencias semánticas para una interpretación precisa. Por sí mismo, *ittifāq* en árabe se refiere al acuerdo o convergencia de opiniones, mientras que *fuqahā* ‘se traduce como juristas o eruditos en la ley islámica. Cuando se combinan en la construcción gramatical de *iḏāfah* (posesión o relación de posesión), como en el caso de *ittifāq al-fuqahā*’, adquieren un significado específico que apunta al acuerdo de opiniones dentro de un *maḥab* particular. En contraste, la *iǧmā* ‘denota un acuerdo unánime, sin estar restringido a un *maḥab* en específico. Este término implica, por tanto, un consenso más amplio dentro de la comunidad de estudiosos islámicos en relación con una cuestión legal determinada.

⁶¹ ASHUR, M. al-Tahir ibn, y EL-MESAWI, M. al-Tahir, «Precision and Determination in Islamic Legislation.» *Ibn Ashur: Treatise on Maqasid al-Shari‘ah*, 193-98. International Institute of Islamic Thought, 2006.

en la expansión territorial del islam: los dirigentes y gobernantes islámicos, imbuidos por el afán de consolidar su poder y autoridad, buscaron extender sus dominios mediante la conquista de nuevos territorios⁶².

Paralelamente, las motivaciones económicas constituyeron otro factor de importancia en las conquistas islámicas. La obtención de nuevos recursos naturales, tierras fértiles y riquezas materiales incentivó a los líderes islámicos a emprender empresas bélicas con el fin de asegurar el control sobre estos activos. La expansión territorial ofrecía oportunidades económicas sustanciales tanto para el imperio como para los individuos, catalizando el florecimiento del comercio y la prosperidad económica dentro del *dār al-islām*⁶³. Dichas campañas militares no solo propiciaron la ampliación de su influencia política, sino también la expansión de sus erarios a través del control de rutas comerciales estratégicas y centros económicos clave. Por otro lado, las razones de índole religiosa no deben desdeñarse, pues desempeñaron un papel crucial. No en vano, la división geográfica del mundo era binaria y el *dār al-ḥarb* representaba un objetivo en sí mismo. Para muchos líderes musulmanes, la expansión del islam era concebida como una empresa sagrada, un mandato divino destinado a propagar la fe. Esta motivación religiosa confería un vigoroso estímulo moral y espiritual a aquellos que participaban en las campañas de expansión, impulsándolos con fervor y determinación⁶⁴.

Siguiendo estas premisas, en sus primeros años, tras el fallecimiento de Mahoma en el año 632 d. C., el mundo islámico experimentó una rápida expansión territorial bajo los califatos *rāšidūn* y del imperio *banū Umayya*. Las campañas militares se llevaron a cabo tanto en la península arábiga como en regiones vecinas, como *ḥorāsān*, *bilād al-šām* y *al-maṣreb*, llevando el islam y la cultura árabe a nuevos territorios, aunque como menciona el autor persa, Tāj al-Dīn Abū al-Faṭḥ Muḥammad ibn ‘Abd al-Karīm al-šahrastānī, en su obra, *Kitāb al-Milal wa al-Niḥal*, esta época también supuso la aparición de un islam más diverso y fragmentado en diferentes ramas. Esta diversificación del islam se debió a diversos factores, como las diferencias étnicas y culturales entre las poblaciones conquistadas, así como las interpretaciones variadas de la fe musulmana por parte de diferentes líderes religiosos y comunidades⁶⁵.

A medida que el islam se expandía a nuevas regiones, se encontraba, también, con diversas tradiciones religiosas y culturales preexistentes, lo que llevaba a la adopción de prácticas y creencias locales en algunas comunidades musulmanas. Además, las disputas políticas y teológicas dentro de la comunidad musulmana también contribuyeron a la fragmentación del islam en diferentes ramas y sectas; un fenómeno de diversificación del islam que, aunque presente

⁶² HASSAN, M. A., «Arabic Origins of the Foundational Myth of Western Identity: Between Histories of the Conquest of America and the Conquest of Andalusia.» *AlMuntaqa* 3, no. 1 (2020): 38-51.

⁶³ ROGOZEN-SOLTAR, M., «Al-Andalus in Andalusia: Negotiating Moorish History and Regional Identity in Southern Spain.» *Anthropological Quarterly* 80, no. 3 (2007): 863-86.

⁶⁴ JOLLY, M., «Remember Al Andalus?» *Insight Turkey*, no. 4 (1997): 145-48.

⁶⁵ CALDERWOOD, E., «The Feminist Al-Andalus.» In *On Earth or in Poems: The Many Lives of al-Andalus*, 106-54. Harvard University Press, 2023.

desde los primeros tiempos del islam, se intensificó durante el período del califato *rāšidūn* por el crecimiento territorial acelerado. Sin embargo, vale la pena señalar que la expansión del territorio islámico no fue un proceso lineal y continuo. Hubo períodos de consolidación y estabilidad, así como períodos de conflicto interno y pérdida de territorio; por no mencionar que la conquista militar no siempre significaba la conversión inmediata de la población local al islam, y en muchos casos, las comunidades no musulmanas vivieron bajo el control de las comunidades musulmanas en el territorio islámico como *ḍimmī*⁶⁶.

En cualquier caso, el continuado crecimiento de las áreas controladas por el islam hasta llegar a al-Ándalus fue un proceso histórico complejo y multifacético que comenzó con la conquista de territorios en el norte de África por parte de las fuerzas musulmanas en el siglo VII, estableciendo una base estratégica para la expansión hacia el oeste, hacia la península ibérica⁶⁷. Las fuerzas musulmanas, lideradas por figuras como 'Amr ibn al-ʿĀṣ avanzaron, en una serie de campañas militares que les permitieron asegurar el control sobre territorios estratégicos, desde Egipto hacia el Magreb, ampliando así la influencia del islam en la región. Esta conquista inicial proporcionó a los musulmanes una base sólida desde la cual planificar futuras expansiones y lanzar expediciones hacia otras tierras. La península ibérica pronto atrajo la atención de las fuerzas musulmanas debido a su proximidad geográfica y a su riqueza económica y estratégica. En el año 711, las tropas musulmanas, compuestas principalmente por bereberes y árabes, bajo el liderazgo de Ṭāriq ibn Ziyād, cruzaron el estrecho de Gibraltar desde el norte de África hacia la península. En la Batalla de Guadalete, las fuerzas musulmanas lograron una victoria decisiva sobre el ejército visigodo, lo que allanó el camino para la rápida conquista de la mayor parte de la península. A lo largo del siglo VIII, las fuerzas musulmanas continuaron avanzando hacia el norte de la península ibérica, estableciendo así el dominio islámico sobre la región de al-Ándalus. La derrota del rey visigodo permitió establecer el dominio musulmán sobre gran parte de la península en un período relativamente corto⁶⁸.

Tras la conquista inicial, al-Ándalus experimentó una prosperidad cultural y científica durante varios siglos, convirtiéndose en un centro de aprendizaje y civilización en Europa. El florecimiento del comercio en al-Ándalus fue un fenómeno crucial que contribuyó significativamente al desarrollo económico y cultural de nueva tierra musulmana, estrechamente vinculado a la interconexión con el resto de *dār al-islām*. Al-Ándalus, ya como parte del mundo islámico, se benefició de su ubicación geográfica estratégica en el extremo occidental del Mediterráneo, lo que facilitó el comercio con otras regiones islámicas, así como con Europa cristiana y África subsahariana. Las ciudades portuarias

⁶⁶ WINTER, M., «A Polemical Treatise by 'Abd Al-Ṣanī al-Nābulusī against a Turkish Scholar on the Religious Status of the Ḍimmīs.» *Arabica* 35, no. 1 (1988): 92-103.

⁶⁷ NOORANI, Y., «The Lost Garden of Al-Andalus: Islamic Spain and the Poetic Inversion of Colonialism.» *International Journal of Middle East Studies* 31, no. 2 (1999): 237-54.

⁶⁸ SAFRAN, J. M., «Ceremony and Submission: The Symbolic Representation and Recognition of Legitimacy in Tenth Century al-Andalus.» *Journal of Near Eastern Studies* 58, no. 3 (1999): 191-201.

como Córdoba, Sevilla y Almería se convirtieron en importantes centros comerciales y puntos de encuentro para mercaderes y comerciantes de diferentes partes del mundo. Esta singular posición permitió a al-Ándalus acceder a una amplia gama de mercancías lejanas que iban desde el *ḥarīr* o la *bahārāt* hasta el *sīrāmīk* y al-*ma'ādin al-tamīnah*; lo que a su vez redundó en un comercio de mayor volumen al mismo tiempo que facilitó la difusión de conocimientos y tecnologías, promoviendo el intercambio cultural y científico entre al-Ándalus y otras regiones islámicas, como atestiguan las fuentes históricas⁶⁹.

En el contexto del Toledo del siglo XI, Ibn Baṣṣāl mencionaba en sus tratados cómo algunas de las semillas que estaban sujetas a comercio eran importadas de regiones distantes, como *bilād al-šām*⁷⁰. Este aspecto resalta la naturaleza interconectada de las redes comerciales en al-Ándalus. Este intercambio comercial de semillas no solo tenía implicaciones económicas, sino que también contribuía a la diversificación y mejora de los cultivos en al-Ándalus, lo que a su vez fortalecía la seguridad alimentaria y la resiliencia agrícola de la región. Si bien Ibn Baṣṣāl, como agrónomo destacado, presumiblemente no estaría, *prima facie*, interesado en documentar y estudiar las prácticas comerciales para comprender mejor cómo influían en la agricultura y la economía de al-Ándalus, sí es cierto que su obra sirve como testigo elocuente del complejo entramado de comercio andalusí ya durante el siglo XI. Empero, este próspero comercio también planteó desafíos en términos de regulación y control⁷¹.

V. COMERCIO, ḤISBAH Y SOCIEDAD EN AL-ÁNDALUS

Desde una perspectiva iushistórica, el surgimiento del comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus se puede entender como parte de un proceso más amplio de evolución del mercantilismo islámico y, en paralelo y de forma simultánea, del Derecho comercial mahometano, en el cual las leyes y las regulaciones relacionadas con el comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* se desarrollaron para adaptarse a las necesidades de una nueva sociedad que resultaba ser, *de facto*, cada vez más diversa y sofisticada⁷². Desde épocas ancestrales, cuando las civilizaciones humanas empezaron a asentarse y a conformar estructuras sociales de mayor complejidad, el comercio emergió como un elemento cardinal en el desarrollo humano. Desde las antiguas civilizaciones de Babilonia hasta los fenicios y asirios, todos ellos pilares primigenios en

⁶⁹ TAMIMI, A. al-, «The Evolution in Islamic State Administration: The Documentary Evidence.» *Perspectives on Terrorism* 9, no. 4 (2015): 117-29.

⁷⁰ GHAZANFAR, S. M., y AZIM ISLAHI, A., «Explorations in Medieval Arab-Islamic Economic Thought: Some Aspects of ibn Qayyim's Economics (691-751 AH/1292-1350 AD).» *History of Economic Ideas* 5, no. 1 (1997): 7-25.

⁷¹ SERJEANT, R. B., «A Zaidī Manual of Ḥisbah of the 3rd Century (H).» *Rivista Degli Studi Orientali* 28, no. 1/4 (1953): 1-34.

⁷² ALMOHAMMAD, A., and WINTER, C., «Administrative Hierarchy.» *From Battlefield to Cyberspace: Demystifying the Islamic State's Propaganda Machine*. Combatting Terrorism Center at West Point, 2019.

la historia de la humanidad, instauraron una red interconectada sustentada en el intercambio de materias primas, bienes y productos manufacturados. En al-Ándalus, esta dinámica promovió la constante expansión de sus respectivas sociedades tanto en términos demográficos como económicos. Desde entonces, las urbes musulmanas ibéricas se erigieron como epicentros de transacciones comerciales y crisoles de mercancías provenientes de diversas latitudes, hasta entonces inaccesibles⁷³.

Es dable inferir en este punto que, conforme el comercio y las negociaciones mercantiles adquirieron mayor preeminencia en la economía de estas sociedades andalusíes, estas procuraron mejorar los sistemas de transporte disponibles para acceder a regiones distantes con el fin de adquirir y comercializar nuevos productos, impulsando así la actividad económica y mejorando las condiciones de vida de sus habitantes. No obstante, el comercio en al-Ándalus no se restringía exclusivamente a la transacción de bienes tangibles, sino que se atisba una incipiente protección intangibles de lo que en el mundo contemporáneo se denominaría marca de certificación a través de la *ḥisbah*. En el contexto de al-Ándalus, el papel principal de la *ḥisbah* era regular y supervisar la actividad comercial en el mercado; una institución eminentemente islámica encargada de garantizar la justicia en las transacciones comerciales dentro del marco de los *aswāq*, así como de mantener el orden y la integridad en los zocos. En última instancia, como se verá enseguida, esta institución desempeñaba un papel fundamental en la administración y el control de la actividad económica, contribuyendo, así, al mantenimiento de la estabilidad social de conformidad con los preceptos de la *ṣarīʿah*⁷⁴.

En el vasto repertorio lingüístico del árabe, se advierten una serie de vocablos específicos dedicados a abordar diversas facetas vinculadas con el cálculo, la contabilidad y el control de las que deriva la institución de la *ḥisbah*. Sin embargo, la mera aproximación lingüística no resulta suficiente para comprender el trasfondo de su significado: estas palabras encapsulan conceptos fundamentales que influyen en la comprensión y gestión de la actividad económica y comercial dentro de las civilizaciones islámicas y más allá de ellas⁷⁵. Entre dichos vocablos, sobresalen expresiones como *ih̥tisāb*, que engloba la acción meticulosa de calcular y supervisar; *muḥasaba*, centrada en la contabilidad y la evaluación de la conducta personal desde una perspectiva ética y financiera; y *muḥasib*, que identifica al individuo dotado para realizar tareas de auditoría y gestión contable. Su uso no es baladí. Estas designaciones no solo denotan acciones específicas provenientes de una misma raíz semántica, sino que también reflejan una comprensión profunda de la importancia del control y la administración en diversas esferas de la vida del al-Ándalus medieval conforme a los

⁷³ OLANIYI, R. O., «Hisbah and Sharia Law Enforcement in Metropolitan Kano.» *Africa Today* 57, no. 4 (2011): 71-96.

⁷⁴ IBRAHIM, M., «Sharia Reforms, *Hisbah*, and the Economy of Moral Policing in Nigeria.» *Journal for the Study of Religion* 35, no. 2 (2022): 1-21.

⁷⁵ FLOOR, W. M., «The Marketpolice in Qājār Persia: The Office of Dārūgha-Yi Bāzār and Muḥtasib.» *Die Welt Des Islams* 13, no. 3/4 (1971): 212-29.

principios omnipresentes de la *ṣarī'ah*. De hecho, la precisión de estos términos revela la sofisticación del pensamiento arabo-islámico en cuanto a la gestión de recursos, tanto materiales como humanos, cuya existencia evidencia la temprana necesidad de establecer roles y responsabilidades claras en el ámbito del manejo financiero y administrativo a fin de lograr una eficiencia y eficacia que redundara en el bienestar de la sociedad musulmana como fin último al que aspirar⁷⁶.

De este modo, en la tradición islámica, el concepto de *muḥasaba* va más allá de la mera contabilidad financiera, ya que implica una evaluación continua de la conducta moral y ética de uno mismo, en consonancia con los principios islámicos de justicia y equidad. Por otro lado, el *muḥasib*, como auditor o supervisor, asume un papel crucial en garantizar la transparencia y la integridad en la gestión de recursos; un transmisor del deber de garante que le es conferido por la autoridad del regente. Por ello, en el contexto de la *ṣarī'ah*, como regulación jurídica y como camino adecuado que debe seguir el creyente musulmán para una buena guía, los conceptos de *iḥtisāb*, *muḥasaba* y *muḥasib* están intrínsecamente vinculados a los principios más esenciales del *fiqh*. Estos principios, enraizados en la *'adālah*, así como en la asunción individual de la responsabilidad que parte de la *hurriyyah*, guían no solo la práctica religiosa, sino también la conducta del sujeto particular. De este modo, la *iḥtisāb*, que implica el cálculo y control meticuloso, se alinea con el principio de *'adl*, o justicia, dentro de la *ṣarī'ah*⁷⁷.

Desde una perspectiva jurídico-teológica, la justicia se percibe como un deber primordial y una responsabilidad compartida por todos los estratos de la sociedad musulmana, desde los dirigentes hasta los ciudadanos comunes, quienes se ven sometidos al mismo principio de *taqwā* o amor piadoso a Dios. En el contexto jurídico islámico, el concepto de *taqwā* actúa como un recordatorio constante de la responsabilidad moral que cada individuo tiene hacia Dios y hacia sus semejantes; una suerte de superego por el que se espera que los musulmanes actúen con integridad y compasión en todas sus interacciones, tanto en lo personal como en lo público; un principio implica una autodisciplina interna y un compromiso activo con la justicia y la equidad en todas las áreas de la vida. A su vez, la *taqwā* está intrínsecamente ligada a la creencia en el *yawm al-ḥisāb*. Según esta creencia fundamental, en el Día del Juicio, cada individuo será convocado ante la presencia divina para rendir cuentas por sus acciones terrenales y las obras de cada persona serán evaluadas en función de su conformidad con los mandamientos y principios establecidos por Dios en el *Qur'ān* y la *sunnah* de Mahoma⁷⁸.

Esta concepción del juicio divino infunde un profundo sentido de responsabilidad y conciencia en la sociedad musulmana por la cual los creyentes

⁷⁶ YILMAZ, İ., «Controlling Geographical Mobility: From Early-Modern Practices to Modern Regulations.» In *Ottoman Passports: Security and Geographic Mobility, 1876-1908*, 144-59. Syracuse University Press, 2023.

⁷⁷ WAGHID, Y., «Justice ('adl) and a Philosophy of Muslim Education.» In *Ta'arruf as a Philosophy of Muslim Education: Extending Abu Bakr Effendi's Pragmatism*, 1st ed., 99-107. African Sun Media, 2020.

⁷⁸ GASIMOVA, A., «Models, Portraits, and Signs of Fate in Ancient Arabian Tradition.» *Journal of Near Eastern Studies* 73, no. 2 (2014): 319-40.

comprenden y aprehenden la idea de que sus acciones no pasan desapercibidas ante la mirada omnisciente del Creador y que serán juzgados en base a su rectitud y obediencia a Su voluntad. Esta comprensión esencial del juicio final actúa como un poderoso motivador para la adhesión a la justicia y la equidad en todos los aspectos de la vida. La *taqwā*, en este sentido, no solo representa un temor reverencial, sino también un compromiso activo con los valores éticos y morales prescritos por la fe islámica. Los musulmanes reconocen que sus acciones tienen repercusiones no solo en la *dunyā*, sino también en *al-āḥirah*. Esta conciencia constante del juicio divino sirve como un recordatorio perenne de la importancia de cultivar la virtud y la rectitud en la vida diaria, y como un estímulo para perseguir la justicia en todas las relaciones humanas⁷⁹.

Resulta perentorio, por tanto, para jueces y autoridades, la sagrada tarea de administrar justicia con total independencia y objetividad, basando sus decisiones exclusivamente en el Derecho perfeccionado a través de las fuentes islámicas y en la evidencia presentada ante ellos para cada caso concreto⁸⁰. En este sentido, se les insta a despojarse de cualquier sesgo personal o influencia externa que pudiera distorsionar su juicio, garantizando así la imparcialidad y la integridad del proceso judicial, que debe guiarse, en todo caso, por los principios rectores del islam y la *ṣarīʿah*. Igualmente, desde una perspectiva política, el principio de *ʿadl* implica que los gobernantes y líderes deben ejercer su autoridad con justicia y servir al interés público, protegiendo los derechos y libertades de todos los ciudadanos. Este principio rector incluye garantizar el acceso equitativo a la justicia, la educación, la salud y otros servicios básicos, así como promover la igualdad de oportunidades para todos los miembros de la sociedad, motivo por el cual la noción de justicia en la *ṣarīʿah* abarca también las relaciones comerciales, económicas y sociales. En el ámbito comercial, cómo no, se promueve la equidad en las transacciones y se insta a ambas partes a cumplir con sus obligaciones de manera honesta y transparente, al igual que en las interacciones sociales, donde se enfatiza la igualdad y el respeto mutuo, rechazando cualquier forma de opresión o explotación. Esto es, el principio de *ʿadl* o justicia, dentro de la *ṣarīʿah*, constituye un concepto fundamental que impregna de manera transversal todos los aspectos de la vida y la convivencia en el contexto islámico, el cual se fundamenta en valores de equidad, imparcialidad y respeto mutuo, y representa un pilar esencial en la configuración de la moral y la ética en la tradición islámica⁸¹.

En síntesis, la implementación de la *ḥisbah* refleja, de este modo, la importancia de llevar a cabo transacciones comerciales y financieras de manera honesta

⁷⁹ SAEED, A., «Some Reflections on the Contextualist Approach to Ethico-Legal Texts of the Quran.» *Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London* 71, no. 2 (2008): 221-37.

⁸⁰ NAYLOR, R. T., «Neither to Give nor to Receive: Requiem for Islamic Charity in the US?» In *Satanic Purses: Money, Myth, and Misinformation in the War on Terror*, 227-38. McGill-Queen's University Press, 2006.

⁸¹ MARLOW, L., «The King's Self-Governance.» In *Counsel for Kings: Wisdom and Politics in Tenth Century Iran: Volume II: The Nasihat al-Muluk of Pseudo-Mawardi: Texts, Sources and Authorities*, 1:73-138. Edinburgh University Press, 2016.

y precisa, garantizando así una distribución equitativa de la riqueza y los recursos y la posición de garante que tiene el brazo ejecutor de la gobernación islámica, que, a la postre, desarrolla todo un conjunto de normas y funcionariado para poder llevar a cabo este deber moral y jurídico. Por su parte, la *muḥasaba*, que se centra en la contabilidad y la evaluación ética personal, está estrechamente relacionada con el concepto de *taqwā*, o temor piadoso a Dios. Dentro del marco de la *ṣarīʿah*, la *muḥasaba* implica una reflexión constante sobre las acciones individuales en relación con los preceptos morales y éticos del islam, promoviendo así una conducta justa y responsable. Finalmente, el *muḥasib*, en su rol de auditor o supervisor, se alinea con el principio de *amānah*, o responsabilidad. Dentro del contexto de la *ṣarīʿah*, se espera que aquellos encargados de administrar los recursos lo hagan con integridad y transparencia, cumpliendo con las obligaciones fiduciarias y rindiendo cuentas de sus acciones⁸².

No resulta extraño, por tanto, que, desde una perspectiva legal y religiosa, la noción de *ḥisbah* haya sido objeto de diversas definiciones y reflexiones por parte de los estudiosos islámicos a lo largo del tiempo. Al-Māwardī, figura prominente en el ámbito jurídico islámico, ofrece una definición que resuena con los principios fundamentales de la *ṣarīʿah* descritos anteriormente. Para él, la *ḥisbah* no es simplemente una tarea administrativa, sino una responsabilidad moral y social de gran envergadura, y la describe como la obligación de encomendar el bien y prohibir el mal en la sociedad; que, en esencia, implica el deber de promover conductas virtuosas y éticas toda vez que se desalientan aquellas que contradicen los valores y principios islámicos. De este modo, la *ḥisbah* se erige, necesariamente, como una institución autónoma dentro del engranaje gubernativo islámico de al-Ándalus, encargada de administrar el mercado y la ética de las personas a través de la figura del *muḥtasib*, el oficial que supervisa la *ḥisbah*, y que se encarga principalmente de regular el mercado⁸³.

En el contexto de la Córdoba de mediados del siglo x, la institución de la *ḥisbah* y la figura del *muḥtasib* desempeñaron un papel destacado en la regulación del comercio y la actividad económica. En este período, la ciudad de Córdoba experimentaba un auge económico y cultural bajo el califato, convirtiéndose en un importante centro comercial y cultural en al-Ándalus. El tratado *Risāla fī ādāb al-ḥisba wa al-Muḥtasib* de Ibn ʿAbd al-Raʿūf, un prominente pensador musulmán de la época, dio cuenta, ya fuese de manera directa o indirecta, de la base legal y doctrinal para la implementación de la *ḥisbah* en Córdoba y otras ciudades andalusíes. En este tratado se recogen los principios y las normativas que regían la actividad comercial y la conducta ética en el mercado, enfatizando la importancia de mantener el buen gobierno dentro de los *swāq*. Bajo la dirección de la *ḥisbah* y el *muḥtasib*, se pusieron en marcha iniciativas con el fin de asegurar la excelencia y la protección de los productos disponibles en el mercado, además de prevenir cualquier intento de fraude o abuso perpetrado por los

⁸² JENNINGS, R. C., «The Cities and Towns.» In *Christians and Muslims in Ottoman Cyprus and the Mediterranean World, 1571-1640*, 248-80. NYU Press, 1993.

⁸³ STEIN, E., «An Uncivil Partnership: Egypt's Jama'a Islamiyya and the State after the 'Jihad.'» *Third World Quarterly* 32, no. 5 (2011): 863-81.

comerciantes. Estas medidas se complementaban con la instauración de revisiones y controles periódicos para garantizar la exactitud de las balanzas, los pesos y las medidas empleadas en las transacciones comerciales, todo ello con el propósito de garantizar la equidad en el intercambio de bienes. Una vez revisado y comprobado el correcto funcionamiento de todos los aparejos del mercado, se proporcionaba un sello que garantizaba haber pasado por la *ḥisbah*⁸⁴.

En cualquier caso, falsificación del sello de aprobación de la *ḥisbah* constituía una transgresión de suma gravedad, pues menoscababa la integridad del sistema de certificación y ponía en entredicho la confianza de los consumidores en el mercado. Por consiguiente, el sello de aprobación de la *ḥisbah* no solo garantizaba la calidad y la exactitud de las balanzas, sino que también protegía a los consumidores de posibles fraudes y engaños perpetrados por comerciantes deshonestos. El fraude aquí se percibe como una transgresión del citado principio de *ʿadl* o justicia, que constituye un pilar fundamental tanto en la teología islámica como en la práctica legal y ética de los creyentes, sin perjuicio de que alguno de los *madāhib* pudiera entrar a valorar que este tipo de actitud ladina pudiera ser constitutiva de hurto o robo por aplicación del principio de analogía o *qiyās*⁸⁵. En este sentido, el tratado cordobés de Ibn ʿAbd al-Raʿūf también abordó aspectos relacionados con la resolución de disputas comerciales y la imposición de sanciones a los comerciantes que infringieran las regulaciones establecidas, como disposiciones contribuyeron a fortalecer el estado de derecho y a promover la confianza y la estabilidad en el sistema económico de al-Ándalus⁸⁶.

En virtud de lo expuesto, la labor llevada a cabo por la institución de la *ḥisbah* en el contexto de al-Ándalus se erige como un antecedente de considerable importancia para lo que hoy se conceptualiza como una marca de certificación. Al ejercer un control y supervisión sobre las transacciones comerciales, así como al garantizar la integridad y calidad de los productos, la *ḥisbah* desempeñaba una función preclara como entidad certificadora *ex ante* del momento del perfeccionamiento del negocio comercial. Dicha certificación confería un valor intangible adicional al comercio, especialmente en lo concerniente a aspectos que no implican un capital garantizado como la calidad de los productos y la honestidad del comerciante. Por consiguiente, la *ḥisbah* desempeñaba una función trascendental en el fomento de la confianza y la seguridad en el mercado, anticipando de esta manera el papel fundamental que actualmente desempeñan las marcas de certificación en el ámbito comercial contemporáneo, al agregar valor a través de atributos intangibles *fī al-aṣūl ṣayr al-malmūsaḥ*⁸⁷.

⁸⁴ HAMARNEH, S., «Origin and Functions of the ḥisbah System in Islam and Its Impact on the Health Professions.» *Sudhoffs Archiv Für Geschichte Der Medizin Und Der Naturwissenschaften* 48, no. 2 (1964): 157-73.

⁸⁵ FAHMY, K., «The Police and the People in Nineteenth-Century Egypt.» *Die Welt Des Islams* 39, no. 3 (1999): 340-77.

⁸⁶ PEARSON, M. N., «Premodern Muslim Political Systems.» *Journal of the American Oriental Society* 102, no. 1 (1982): 47-58.

⁸⁷ HENATI, N., «Le Pluralisme Judiciaire En Occident Musulman Médiéval et La Place Du Cadi Dans l'organisation Judiciaire.» *Bulletin d'études Orientales* 63 (2014): 57-78.

VI. EL CONCEPTO DE *AL-MĀL* EN EL *MAḌḤAB MĀLIKĪ* DE AL-ÁNDALUS

El comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*, más allá del valor intangible de la *ḥisbah* encontraba ciertas complicaciones jurídicas que se debían salvar en caso de que se dispusiera a un comercio de intangibles como tal. *Al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* precisa de un conjunto de principios legales que busquen dar respuesta las implicaciones jurídicas del comercio de activos intangibles. En este sentido, una de las complejidades inherentes a la regulación de *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* radica en la naturaleza abstracta de muchos de estos elementos sujetos a comercio, las cuales carecen de una existencia física tangible, planteando desafíos únicos en cuanto a la definición y protección de estos derechos, especialmente en un contexto donde la libre circulación de ideas y conocimientos es fundamental para la tradición islámica⁸⁸.

No se debe dejar de lado, pues no es una cuestión baladí, que la diversidad de interpretaciones y enfoques dentro de las diversas escuelas de pensamiento islámico, o *maḏāhib*, en relación con *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*, añade una capa adicional de complejidad a este campo, por cuanto que cada *maḏāhib* puede tener su propia perspectiva sobre cómo deben abordarse los temas relacionados con el comercio *ṣayr al-malmūṣah*, lo que influye significativamente en la formulación y aplicación del *fiqh*, *de facto* y *de iure*, en diferentes contextos y jurisdicciones islámicas⁸⁹. Como se vio en líneas pretéritas, las diferencias entre los *maḏāhib* pueden surgir, no solamente debido a interpretaciones variadas de los textos religiosos, sino por los principios (*qiṣāṣ*, *qiyās*, *istiḥsān*, etc.) que los eruditos del *fiqh* y la *ṣarīʿah* aplican en las diferentes regiones del mundo musulmán en consonancia, también, con el caso presentado y la intención de muchos alfaquies de atenuar mediante su intervención jurídica las diferentes condiciones socioeconómicas y culturales en las que se desarrollan los casos particulares que a ellos, y a sus escuelas de pensamiento, llegan. A saber, mientras que un *maḏhab* puede enfatizar la protección de los derechos sobre *ṣayr al-malmūṣah* como una forma de fomentar la innovación y el progreso en la sociedad, otro *maḏhab* puede, simultáneamente, tener una visión más restrictiva basada en interpretaciones más conservadoras de la *ṣarīʿah*⁹⁰.

En el transcurso de la historia, uno de los desafíos jurídicos más significativos que ha planteado el concepto de *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* ha sido la adecuación de su objeto de comercio a la definición de *al-māl* o propiedad islámica. Esta cuestión se presenta como un punto crítico en la doctrina del *fiqh*, donde el concepto de propiedad es fundamental para determinar los límites y alcances

⁸⁸ KHALFOUI, M., «Together but Separate: How Muslim Scholars Conceived of Religious Plurality in South Asia in the Seventeenth Century.» *Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London* 74, no. 1 (2011): 87-96.

⁸⁹ BERNAND, M., «Les Uṣūl Al-Fiqh de l'époque Classique Status Quaestionis.» *Arabica* 39, no. 3 (1992): 273-86.

⁹⁰ ANSARI, Z. I., «The Early Development of Islamic 'Fiqh' in Kūfah with Special Reference to the Works of Abū Yūsuf and Shaybānī [I].» *Islamic Studies* 55, no. 1/2 (2016): 149-91.

del comercio permitido dentro de los parámetros establecidos por la *šarīʿah*. Este aspecto es crucial, ya que establece las bases para determinar qué transacciones son lícitas y cuáles están prohibidas dentro del contexto de la *ummah*. Los límites y requisitos del comercio en el *fiqh* islámico, en última instancia, están intrínsecamente ligados al concepto de propiedad *al-māl*, puesto que, para que una transacción comercial sea considerada válida según la *šarīʿah*, debe cumplir con ciertos criterios y restricciones que están enraizados, una vez más, en aquellos recurrentes principios islámicos de justicia y equidad; a saber: el consentimiento, la licitud, el beneficio mutuo de las partes y la propiedad del elemento transmitido⁹¹.

En el contexto de las transacciones comerciales dentro del marco islámico, el requisito primordial de la *mawāfaqah* o elemento volitivo adquiere un significado de suma importancia. Este principio implica que todas las partes involucradas en una transacción deben otorgar su aprobación de manera genuina y sin ningún tipo de coacción o vicio del consentimiento, subyugación o engaño, como consecuencia de los pilares fundamentales de la autonomía y la voluntariedad en los asuntos comerciales que se erige como una piedra angular de la ética comercial islámica. Aquí, rige de manera inamovible el *ikrāh šayr mašrūʿ*. El concepto de *ikrāh šayr mašrūʿ* hace referencia a la prohibición de la coacción o la compulsión en asuntos que no están permitidos por la ley islámica; un principio que se basa en la idea de que la voluntad debe ser *hurr* y *bi-dūn qiyūd* en las decisiones que una persona toma, especialmente en *al-masāʿil al-qānūniyyah* y *al-masāʿil al-dīniyyah*. Dentro del derecho islámico, la coacción o la compulsión se consideran inválidas si se utilizan para forzar a alguien a realizar una acción que va en contra de sus creencias religiosas o que conculque sus derechos, y resulta de aplicación tanto en las transacciones comerciales, por un lado, como en otras áreas de la vida, tales como el matrimonio y otros tipos de contratos, por otro lado⁹².

Es dable mencionar en este punto que la prohibición de la compulsión no procede ser entendida es términos absolutos. Esto es, existe un principio por el cual la coerción sería procedente en la *šarīʿah* a través del *ikrāh bi-ḥaq*. El concepto de *ikrāh bi-ḥaq* en el marco del derecho islámico se erige como un principio de coacción legítima que encuentra su justificación en circunstancias excepcionales y extremas; una noción que se arraiga en la premisa fundamental de la necesidad o *ḍarūra*, la cual reconoce que, en determinados escenarios críticos, los individuos pueden verse compelidos a realizar acciones que, bajo condiciones ordinarias, serían consideradas contrarias a la ley religiosa islámica. Esta coerción legítima quedaría, por tanto, avalada por la *šarīʿah*, siempre y cuando su ejercicio tenga por finalidad preservar un bien jurídico protegido de alto valor en la escala de idiosincrasia islámica⁹³.

⁹¹ BURHANI, A. N., «Defining Indonesian Islam: An Examination of the Construction of the National Islamic Identity of Traditionalist and Modernist Muslims.» In *Islam in Indonesia: Contrasting Images and Interpretations*, edited by Jajat Burhanudin and Kees van Dijk, 25-48. Amsterdam University Press, 2013.

⁹² ISLAM, M. W., «Dissolution of Contract in Islamic Law.» *Arab Law Quarterly* 13, no. 4 (1998): 336-68.

⁹³ MUSTAFA, Y., «Islam and the Four Principles of Medical Ethics.» *Journal of Medical Ethics* 40, no. 7 (2014): 479-83.

En cualquier caso, para las transacciones y contratación comercial, rige el principio de *ikrāh ṣayr maṣrū*⁹⁴, ya que está estrechamente relacionado con el concepto de consentimiento voluntario conocido como *riḍā*⁹⁴ y *mawāfaqah* en el islam. Ambos principios enfatizan la importancia de la libertad de elección y la autonomía individual en la toma de decisiones. El consentimiento libre y voluntario, en este sentido, asegura que cada parte tenga pleno conocimiento y comprensión de los términos y condiciones del acuerdo, así como de las repercusiones y responsabilidades asociadas al mismo, en un enfoque que no solo fomenta la equidad y la equidad en las relaciones comerciales, sino que también salvaguarda los derechos y la dignidad de todos los involucrados. Por ende, cualquier forma de coacción, presión indebida o engaño que pueda socavar la capacidad de decisión de alguna de las partes sería incompatible con los principios islámicos de *ʿadl* y *ḥurriyah*. En este sentido, el consentimiento genuino y libre emerge como una condición *sine qua non* que debe cumplirse rigurosamente en todas las interacciones comerciales dentro del marco normativo islámico⁹⁵.

Pese a todo, aunque se den los elementos esenciales para la validez de la contratación, la naturaleza abstracta e intangible de muchos de los elementos involucrados en *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* complica aún más este desafío jurídico sobre la eventual validez de estas empresas. A diferencia de los bienes físicos y tangibles, los cuales pueden ser claramente identificados y definidos como propiedad, los activos intangibles presentan dificultades en cuanto a su clasificación y tratamiento dentro del marco legal islámico, ya que no están presentes en el momento del perfeccionamiento contractual. Por ese motivo, la cuestión central radica en determinar si los elementos intangibles pueden considerarse como formas legítimas de propiedad, sujetas a los mismos derechos y obligaciones que los bienes materiales en *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*. Este interrogante ha generado debates entre los juristas islámicos a lo largo de la historia, ya que implica reconciliar las enseñanzas del *Qurʾān* y la *sunnah*, como fuentes principales del Derecho islámico, con las realidades cambiantes del comercio y la sociedad⁹⁶.

⁹⁴ Desde una perspectiva teológica, *riḍā* implica una actitud de sumisión y conformidad con los designios divinos, reconociendo que todo lo que sucede está dentro del plan de Dios y aceptando estos acontecimientos con calma y resignación. Esta actitud está enraizada en la creencia en la omnipotencia y la sabiduría divinas, así como en la confianza en que Dios sabe lo que es mejor para Sus siervos. Adicionalmente, *riḍā* también se considera una virtud espiritual en el islam, ya que refleja una actitud de aceptación y gratitud hacia Dios, incluso en tiempos de dificultad o adversidad. Desde un punto de vista jurídico, *riḍā* también puede entenderse como el consentimiento o la aprobación voluntaria de un individuo en relación con una acción o un contrato. En el contexto de las transacciones comerciales y los contratos, como en este caso, el principio de *riḍā* implica que todas las partes involucradas deben participar voluntariamente y estar de acuerdo con los términos y condiciones del acuerdo. El concepto de *riḍā* está estrechamente relacionado con otros principios islámicos, como la libertad de elección o *iḥtiyār* y la justicia o *ʿadl*. Juntos, estos principios subrayan la importancia de la autonomía individual y la equidad en las relaciones humanas, tanto en el ámbito espiritual como en el jurídico.

⁹⁵ 'ABD EL-WAHAB, A. El-Hassan, «The Doctrine of Duress (Ikrah) in Shariā, Sudan and English Law.» *Arab Law Quarterly* 1, no. 2 (1986): 231-36.

⁹⁶ IQBAL, N., and Zulfiqar Ahmad Gill, «The Concept of Land Ownership in Islam and Poverty Alleviation in Pakistan [with Comments].» *The Pakistan Development Review* 39, no. 4 (2000): 649-62.

Es menester comenzar este análisis considerando que, conforme a los principios fundamentales del islam, los creyentes ostentan el derecho inherente a gozar de la propiedad privada. No obstante, cabe destacar que, a diferencia del concepto genuino de propiedad privada en el contexto moderno de la palabra, donde la propiedad es detentada por un individuo en términos económicos amplios, sino que, más bien, en el islam, el concepto de propiedad presenta particularidades que lo distinguen de otras corrientes ideológicas, ya sean capitalistas, socialistas o comunistas. Al igual que ocurre al tratar con la *šarī'ah* o ley islámica, ciertos conceptos dentro de este campo más amplio no pueden entenderse en su totalidad sin incluir la idea teológica de Dios: se ha señalado con frecuencia como una característica del islam la absorción de la teología en la ley. Es decir, la ley y la teología se funden en una sola figura. En este marco de pensamiento, la propiedad no es concebida meramente como un derecho absoluto de disposición sobre bienes materiales, sino que está imbuida de una dimensión ética y religiosa que la trasciende⁹⁷. A diferencia de la noción secular de propiedad, donde la posesión otorga un control total y exclusivo sobre los bienes, en el islam, la propiedad se considera una concesión divina y los individuos son vistos como administradores o custodios de los recursos que Dios les ha encomendado. Asimismo, el concepto de propiedad en el islam está intrínsecamente ligado a la noción de responsabilidad social y solidaridad comunitaria. Los creyentes son exhortados a usar sus posesiones de manera justa y equitativa, compartiendo con aquellos menos afortunados y contribuyendo al bienestar general de la sociedad. Por lo tanto, la propiedad en el islam no solo implica derechos, sino también deberes y obligaciones hacia los demás y hacia Dios⁹⁸.

Una vez establecida la aclaración anterior como elemento limitador del creyente musulmán a la hora de sus derechos de propiedad según la ley islámica, es imperativo adentrarse en el discernimiento de qué puede ser legítimamente poseído y qué se considera inalienable desde la perspectiva de la *šarī'ah*. Al explorar las enseñanzas islámicas, se encuentra que la noción de posesión o propiedad de activos se enmarca en el concepto de *al-māl*. De hecho, cuando se analiza este aspecto en el contexto del concepto islámico de propiedad, es recurrente el empleo de términos derivados de la antigua raíz lingüística árabe *malaka*, que engloba una diversidad de connotaciones y palabras afines que aluden al mismo significado fundamental. *Malaka*, en su esencia, denota la acción de tomar posesión de algo, mientras que su término asociado, *al-māl*, es igualmente utilizado para hacer referencia a la posesión de algún objeto o bien, entendido en el sentido de la plena titularidad⁹⁹.

En este contexto, *al-māl* engloba, *prima facie*, cualquier beneficio material, producto o activo que pueda ser legítimamente adquirido o poseído. Si bien es

⁹⁷ KARK, R., «Mamlūk and Ottoman Cadastral Surveys and Early Mapping of Landed Properties in Palestine.» *Agricultural History* 71, no. 1 (1997): 46-70.

⁹⁸ GRIGORIADIS, T. N., «Compromising Islam with Empire: Bureaucracy and Class in Safavid Iran.» *Iran & the Caucasus* 17, no. 4 (2013): 371-82.

⁹⁹ MOHAMAD, M., and SARAVANAMUTTU, J., «Islamic Banking and Finance: Sacred Alignment, Strategic Alliances.» *Pacific Affairs* 88, no. 2 (2015): 193-213.

cierto lo anterior, no es menos cierto que, desde una perspectiva islámica, el derecho a la posesión de *al-māl* acarrea tanto derechos como responsabilidades. Así, los individuos tienen el derecho legítimo de poseer y disfrutar de sus bienes de manera ética y legal, al tiempo que, también, tienen la responsabilidad de utilizar esos bienes de manera justa y en armonía con los principios de la *ṣarī'ah*. Esto implica tomar, entre otras cosas, decisiones financieras prudentes, proteger los activos de posibles daños o pérdidas y utilizar los recursos de manera sostenible para beneficio propio y de la comunidad¹⁰⁰. Adicionalmente, dentro del contexto islámico, se enfatiza la inversión ética, que implica canalizar los recursos financieros hacia empresas y proyectos socialmente responsables y compatibles con los principios islámicos, sin contar el deber de pagar el *zakāt*, un impuesto religioso sobre la riqueza que se destina a ayudar a los necesitados y a apoyar, consiguientemente, otras causas benéficas a modo de redistribución de la riqueza en la *ummah*. La adquisición del derecho de *al-māl* puede realizarse a través de diversas vías, todas ella dentro de la licitud de la *ṣarī'ah*, como *al-'amal*, *al-tijārah*, *al-mīrāt*, o al-*taḍarruḡ*. Es importante destacar aquí que el enriquecimiento obtenido de manera ilícita, como *al-iḥtiyāl aw ar-ribā aw as-sirḡah*, no se considera válido dentro del marco islámico y, por lo tanto, no se clasifica como *al-māl* legítimo¹⁰¹.

En cualquier caso, la cuestión del pago, por una parte, y la pérdida simultánea del haber, por la otra parte, para adquirir la propiedad en la transmisión de un elemento intangible resulta central. Esto es, en *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* debe producirse una relación contractual bilateral perfecta en la que haya compensación y entrega por ambas partes contratantes para poder, en puridad, hablar de adquisición del derecho de propiedad o *al-māl*. Se establece como obligatoria en el *fiqh* debido al principio rector de las relaciones comerciales islámicas conocido como *al-ḥarāj bi al-ḍamān*, que conlleva una serie de mandatos y responsabilidades para el vendedor en el marco de una transacción comercial. Este principio, que se traduce como el impuesto con garantía, ya que impone un equilibrio de responsabilidades entre las partes involucradas en la transacción comercial, mientras que refleja, a la postre, un compromiso legal y ético destinado a salvaguardar los intereses y la integridad de ambas partes involucradas en la operación. En su esencia, este principio establece que, mientras que una parte asume la responsabilidad de realizar el pago convenido, la otra parte debe garantizar la entrega del bien o servicio de manera oportuna y en condiciones adecuadas, libres de cualquier defecto oculto. Esta disposición, de naturaleza jurídica y contractual, busca asegurar que ambas partes cumplan con sus respectivas obligaciones y que el intercambio comercial se lleve a cabo de manera justa¹⁰².

¹⁰⁰ ABENG, T., «Business Ethics in Islamic Context: Perspectives of a Muslim Business Leader.» *Business Ethics Quarterly* 7, no. 3 (1997): 47-54.

¹⁰¹ HARON, S., and Badrul Hisham Kamaruddin. «Wealth Mobilisation by Islamic Banks: The Malaysian Case.» In *Islamic Perspectives on Wealth Creation*, edited by Munawar Iqbal and Rodney Wilson, 49-68. Edinburgh University Press, 2005.

¹⁰² NAIM, N., «Intellectual Property Regimes in the GCC: Recommendations to Develop an Integrated Approach to Intellectual Property Rights.» In *Intellectual Property Rights: Development*

La responsabilidad del vendedor abarca desde la descripción precisa del bien, incluyendo sus características y estado, hasta la garantía de una entrega segura y oportuna al lugar designado por el comprador. Esta responsabilidad se extiende incluso más allá de la entrega física del bien, ya que persiste hasta que el comprador acepte plenamente el bien y se complete la transacción de manera satisfactoria¹⁰³. En otras palabras, si alguien no está dispuesto a aceptar la responsabilidad de una posible pérdida, entonces tampoco debería tener derecho a disfrutar de los beneficios o ganancias asociadas a esa transacción. Este principio, por lo tanto, establece un estándar elevado de diligencia y cuidado por parte del vendedor, quien debe garantizar la integridad y calidad del bien en todas las etapas del proceso de venta. Al hacerlo, se promueve la equidad y la justicia en el ámbito de las transacciones comerciales, fortaleciendo así la confianza y la seguridad en el sistema económico dentro del marco normativo del derecho islámico¹⁰⁴.

No obstante lo anterior, al igual que ocurre en otros ámbitos de la ley islámica, las distintas escuelas de pensamiento, o *madāhib*, presentan perspectivas divergentes respecto a lo que puede ser considerado *al-māl*. La escuela *mālikī*, tradicionalmente, lo resuelve así basándose en uno de los principios jurídicos islámicos que más ha caracterizado a este madhab y que fue reseñado anteriormente: el *qiyās* o pensamiento por analogía. La escuela *mālikī* emerge con una postura innovadora y caracterizada por su flexibilidad ante la complejidad del concepto de *al-māl*. Ante la diversidad de interpretaciones y enfoques dentro del ámbito jurídico islámico sobre la propiedad y las transacciones comerciales, esta escuela adopta una posición que busca abordar la complejidad del asunto de manera más holística y adaptable a diferentes situaciones. La flexibilidad de la escuela *mālikī* radica en su capacidad para considerar no solo la naturaleza intrínseca de los bienes y activos involucrados en una transacción, sino también otros factores relevantes, como la voluntad de las partes y la legitimidad del negocio según los principios de la *šarīʿah*. Esta postura innovadora permite a la escuela *mālikī* adaptarse a diversas circunstancias y contextos, reconociendo la importancia de la intención y el consentimiento mutuo en la determinación de la propiedad y la validez de las transacciones comerciales¹⁰⁵.

Desde esta óptica, la noción de *al-māl* trasciende las limitaciones físicas o tangibles, abarcando tanto bienes materiales como inmateriales, pues no se restringe únicamente a bienes físicos, sino que también incluye activos intangibles, como derechos de propiedad intelectual, derechos de autor, conocimientos

and Enforcement in the Arab States of the Gulf, edited by David Price and Alhanoof AlDeba-si, 30-53. Gerlach Press, 2017.

¹⁰³ IQBAL, N., y Zulfiqar Ahmad Gill. «The Concept of Land Ownership in Islam and Poverty Alleviation in Pakistan [with Comments].» *The Pakistan Development Review* 39, no. 4 (2000): 649-62.

¹⁰⁴ ROSLY, S. A., and Mahmood Sanusi. «Some Issues of Bay' al-'Inah in Malaysian Islamic Financial Markets.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 3 (2001): 263-80.

¹⁰⁵ GÖZÜBÜYÜK, R.; JOACHIM KOCK, C., y ÜNAL, M., «Who Appropriates Centrality Rents? The Role of Institutions in Regulating Social Networks in the Global Islamic Finance Industry.» *Journal of International Business Studies* 51, no. 5 (2020): 764-87.

tradicionales y otros recursos susceptibles de ser utilizados o aprovechados en beneficio propio o de terceros. Al integrar elementos como la voluntad consciente de las partes y la legalidad del negocio en su análisis del concepto de *al-māl*, la escuela *mālikī* demuestra una capacidad para abordar la complejidad del asunto de manera más dinámica y pragmática. Esta flexibilidad le permite a la escuela *mālikī* ofrecer soluciones innovadoras y adaptativas que reflejan los valores y principios fundamentales de la *ṣarīʿah* en un mundo en constante cambio y evolución y da la justificación jurídica para que puedan aparecer contratos en los que no se transmite un bien individualizado en el comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* de al-Ándalus como el *istiṣnāʿ*¹⁰⁶.

VII. EL CONCEPTO DE *MAYSIR* EN EL *MAḌHAB MĀLIKĪ* DE AL-ÁNDALUS

Dentro de los modelos de contratación para *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*, aparte de la cuestión de *al-māl*, los juristas del *maḍhab mālikī* también debían atajar la cuestión de *maysir*, un principio central en la jurisprudencia islámica, el cual, en origen, se empleaba para proscribir las prácticas de apuestas o juegos de azar que procuran ganancias sin la correspondiente inversión de esfuerzo productivo o la participación en transacciones legítimas. Y es que, en los contratos de venta de cosa futura o *istiṣnāʿ*, *verbi gratia*, planteaban el dilema de un contrato comercial en el que se producía un aumento del patrimonio de una de las partes sin que la otra recibiera, como contraprestación, un elemento objetivable y material en el momento del perfeccionamiento del contrato; quedaba, pues, al albur de la buena esperanza que, en el tiempo venidero, se materializase el intercambio, cosa que, *prima facie*, podría verse como un elemento azaroso. No obstante, con la evolución doctrinal del Derecho islámico, se llega a un punto donde la *istiṣnāʿ* quedará reconocida como válida¹⁰⁷.

Este término *maysir* deriva de la raíz árabe *m-s-r*, que implica la obtención de beneficios sin un intercambio equitativo o un esfuerzo laborioso; de ahí su naturaleza azarosa. Dentro del contexto del *fiqh* de los contratos, la presencia de *maysir* es considerada problemática, ya que contraviene otros principios fundamentales de la *ṣarīʿah* relativos a la justicia, la equidad y el mérito del esfuerzo productivo, a los que se ha ido haciendo referencia a lo largo del escrito. Por ese motivo, la prohibición de los juegos de azar en el islam se fundamentó en el concepto de *maysir*, amén de en una serie de principios éticos y morales alternativos bien arraigados en la cosmovisión islámica, los cuales tienen como objetivo preservar la armonía social y promover la equidad económica dentro

¹⁰⁶ GUYOT, A., «Efficiency and Dynamics of Islamic Investment: Evidence of Geopolitical Effects on Dow Jones Islamic Market Indexes.» *Emerging Markets Finance & Trade* 47, no. 6 (2011): 24-45.

¹⁰⁷ MARLOW, L., «The Governance of the Common People.» In *Counsel for Kings: Wisdom and Politics in Tenth-Century Iran: Volume II: The Nasihat al-Muluk of Pseudo-Mawardi: Texts, Sources and Authorities*, 1:197-245. Edinburgh University Press, 2016.

de la comunidad musulmana. A la postre, el islam no condena la búsqueda de la riqueza, *per se*, sino que incentiva su obtención de manera justa y ética como una opción para sus correligionarios. Si bien es cierto lo anterior, no es menos cierto que el encaje legal de este posicionamiento en *wājib*, *mandūb*, *ḥalāl*, *ḥarām*, o *makrūh* sería complejo y requiere de una aproximación matizada. No se debe olvidar que dentro del sistema legal islámico, se encuentran cinco categorías fundamentales que delinear los grados de obligación y permisibilidad en las acciones y prácticas de los seguidores de esta fe en un entramado de elementos entretejidos que constituyen los pilares conceptuales esenciales por los que se guían los feligreses mahometanos en su conducta moral y legal como creyentes, puesto que cada una de estas categorías lleva consigo un significado intrínseco que trasciende lo meramente legal, abarcando dimensiones éticas, espirituales y sociales que moldean la vida cotidiana de los musulmanes.

Por su parte, el término *wājib* denota aquellas acciones u obligaciones que revisten carácter imperativo y obligatorio dentro del contexto islámico¹⁰⁸, esto es, se trata de deberes religiosos que los creyentes están compelidos a cumplir como expresión de su sumisión a la voluntad divina¹⁰⁹. La inobservancia de una acción *wājib* no asunto baladí: conlleva consecuencias tanto en el ámbito jurídico como en la esfera espiritual, siendo considerada una transgresión frente a la ley de Dios la omisión del *ṣalāt*, el *ṣawm*¹¹⁰, y la contribución del *zakāt*, o limosna obligatoria¹¹¹. Por otro lado, la categoría *mandūb* alude a aquellas acciones que, si bien no son de carácter obligatorio, son altamente recomendadas y meritorias en la práctica islámica; a saber, acciones que, aunque no resultan impositivas, son consideradas virtuosas y beneficiosas para el creyente como la *sadaqah*¹¹² o el *ṣalāt* sunna¹¹³; por lo cual, se alienta su cumplimiento como medio para acrecentar la cercanía con Dios y el fortalecimiento de la espiritualidad.

Cómo no, el binomio por antonomasia del Derecho islámico, *ḥalāl* y *ḥarām* resulta crucial en este punto. El término *ḥalāl* designa a todo aquello que es permitido, lícito y legalmente aceptable según los preceptos de la *ṣarīʿah*. Esta categoría abarca acciones concretas dentro del ámbito de la fe, de la alimentación, de las transacciones comerciales y, también, de otras prácticas incardinadas en la esencia misma del islam, pues la observancia de lo *ḥalāl* implica la búsqueda de la pureza y la legalidad en todos los aspectos de la vida del creyente. En contraposición al concepto de *ḥalāl*, el término *ḥarām* denota aquellas

¹⁰⁸ SHAVIT, U., and SPENGLER, F., «A Mission with Few Missionaries.» In *Shariʿa and Life: Authority, Compromise, and Mission in European Mosques*, 185-215. University of Toronto Press, 2023.

¹⁰⁹ MUHAMMAD DIN, F., «Writings of Madrasa Students: A Glimpse into Their Worldview.» In *Female Madrasas in Pakistan: Religious, Cultural and Pedagogical Dimensions*, 60-97. Liverpool University Press, 2023.

¹¹⁰ WINCHESTER, D., «Embodying the Faith: Religious Practice and the Making of a Muslim Moral Habitus.» *Social Forces* 86, no. 4 (2008): 1753-80.

¹¹¹ KALTNER, J., «Islam Is a Religion of Orthopraxy.» In *Islam: What Non-Muslims Should Know, Revised and Expanded Edition*, 27-54. 1517 Media, 2016.

¹¹² SLOANE-WHITE, P., «Working in the Islamic Economy: Sharia-Ization and the Malaysian Workplace.» *Sojourn: Journal of Social Issues in Southeast Asia* 33, no. S (2018): S264-95.

¹¹³ HASAN, A., «The Sources of Islamic Law.» *Islamic Studies* 7, no. 2 (1968): 165-84.

acciones, alimentos o prácticas que son estrictamente prohibidos y considerados como rechazables dentro del marco islámico. Se trata, pues, de actividades que transgreden los límites establecidos por la ley divina y que son moral y éticamente reprobables, cuya infracción acarrea sanciones tanto espirituales como legales para el creyente.

Finalmente, la categoría *makrūh* se refiere a aquellas acciones que, aunque no son estrictamente prohibidas, son desaconsejadas o desaprobadas dentro del contexto islámico, ya que estas acciones son consideradas como indeseables o perjudiciales para la espiritualidad del individuo, y se insta a evitarlas en la medida de lo posible. Aunque su realización no acarrea, *prima facie*, sanciones legales o espirituales directas, el musulmán, por lo general, sabedor de esta categorización del comportamiento del creyente, busca abstenerse de tales acciones como expresión de su compromiso con los valores y principios islámicos. Entre las acciones consideradas *makrūh*, se halla, *inter alia*, el consumo excesivo de alimentos; a pesar de que la alimentación es una necesidad primaria, el exceso puede propiciar el derroche y una indulgencia que contradice el principio de moderación propugnado en la fe islámica de acuerdo con los *aḥādīṭ* disponibles en la tradición profética.

En este contexto, los juegos de azar, como culmen del *maysir*, transitan en la línea de la ilicitud y se perciben como una forma de obtener ganancias sin esfuerzo ni mérito suficiente, lo que contradice los principios islámicos de esfuerzo personal y justa retribución o *al-iṣrār wa al-'adālah*¹¹⁴. Este enriquecimiento injusto, basado en la suerte y el azar, no solo socava los fundamentos de la meritocracia islámica, sino que también puede generar desigualdades económicas y sociales perjudiciales para la cohesión comunitaria¹¹⁵. Adicionalmente, como se ha especificado para el caso del exceso de ingesta de alimentos como acción *makrūh* de acuerdo con los *aḥādīṭ*, el islam enfatiza la importancia de la moderación y el autocontrol en todas las áreas de la vida, y considera que el juego, en su esencia, representa una tentación moral que, si no se maneja con cuidado, puede desencadenar consecuencias devastadoras tanto a nivel individual como colectivo, tejiendo una red de incertidumbre y vulnerabilidad en la trama de la existencia humana. Tampoco se debe dejar de lado que, en el marco islámico, la noción de responsabilidad social y solidaridad se erige como un pilar fundamental, delineando los deberes y obligaciones de los creyentes hacia la comunidad en su conjunto. El islam, como sistema ético y moral, exhorta a sus seguidores a compartir sus recursos con aquellos menos afortunados y a contribuir activamente al bienestar general de la sociedad. Esta filosofía subraya la importancia de la generosidad y el altruismo como manifestaciones concretas de la fe y la devoción hacia Dios¹¹⁶.

¹¹⁴ LEAMAN, O., «Economics and Religion or Economics versus Religion: The Concept of an Islamic Economics.» In *Value and Values: Economics and Justice in an Age of Global Interdependence*, edited by Roger T. Ames and Peter D. Herschok, 272-82. University of Hawai'i Press, 2015.

¹¹⁵ RAHMAN, A. A., and Wan Marhaini Wan Ahmad, «The Concept of 'Waqf' and Its Application in an Islamic Insurance Product: The Malaysian Experience.» *Arab Law Quarterly* 25, no. 2 (2011): 203-19.

¹¹⁶ TARIQ, W., «Introduction: Shari'ah Governance in Islamic Finance.» In *The Edinburgh Companion to Shari'ah Governance in Islamic Finance*, edited by Wijdan Tariq, Syed Nazim Ali, and Bahnaz Al-Quradaghi, 1-40. Edinburgh University Press, 2020.

Los juegos de azar introducen una dinámica discordante en este equilibrio ético al fomentar una búsqueda egoísta de ganancias personales. La naturaleza misma del juego de azar, centrada en la fortuna individual y la acumulación de riqueza a expensas de otros, puede desviar la atención de la responsabilidad social inherente al credo islámico. En lugar de cultivar una mentalidad de solidaridad y cooperación, los juegos de azar pueden promover una mentalidad individualista y materialista, contraria a los valores islámicos de generosidad y altruismo. En este sentido, la participación en actividades de juego de azar puede socavar los principios fundamentales de la responsabilidad social y solidaridad en la comunidad musulmana, erosionando los lazos de empatía y compasión que sostienen la cohesión social. En lugar de contribuir al bienestar general, los individuos pueden verse tentados a buscar su propio beneficio a expensas de los demás, alimentando así un ciclo de competencia y egoísmo que socava los cimientos de una sociedad justa y equitativa¹¹⁷.

En este sentido, desde una perspectiva islámica, la adquisición de riqueza debe ser el resultado de un trabajo honesto y diligente, en contraposición a depender de la casualidad o la fortuna, de ahí que se evite el *maysir* por todos los medios posibles. Sin embargo, fuera de la evitación del *maysir* en el contexto del juego de azar, otros contratos, sobre todo dentro del comercio, se volvieron susceptibles de ser categorizados bajo esta etiqueta debido a la incertidumbre que generaba su configuración, como la *istiṣnāʿ*, la *muḍārabah* y la *muṣāarakah*. Sin embargo, debido a las propias herramientas jurisprudenciales de los *madāhib* pudo concretarse el elemento de incertidumbre y de intangibilidad, llevando a la eventual validación de estos contratos, como se verá en líneas siguientes¹¹⁸.

VIII. EL CONCEPTO DE *ĠARAR* EN EL *MADHAB MĀLIKĪ* DE AL-ÁNDALUS

El estudio y la comprensión de este concepto, *ṣarar*, junto con su aplicación en los contratos y transacciones comerciales, forman parte del campo del *muʿāmalāt fiqh* en la jurisprudencia islámica. El conjunto del *muʿāmalāt fiqh*, que literalmente se traduce como asuntos comerciales o interacciones sociales, aborda la complejidad de las prácticas económicas y contractuales, y su adecuación a los preceptos islámicos¹¹⁹. En el contexto de los contratos y transacciones comerciales, el *muʿāmalāt fiqh* se ocupa de la evaluación crítica de los elementos constitutivos de cada acuerdo, con especial atención a la presencia de elementos problemáticos como el *ṣarar* y el *maysir* que son cruciales para

¹¹⁷ AYOUB, S., «Maysir, Hedging and Derivatives.» *Derivatives in Islamic Finance: Examining the Market Risk Management Framework*, 187-222. Edinburgh University Press, 2014.

¹¹⁸ MAYER, A. E., «The Regulation of Interest Charges and Risk Contracts: Some Problems of Recent Libyan Legislation.» *The International and Comparative Law Quarterly* 28, no. 4 (1979): 541-59.

¹¹⁹ SIEGFRIED, N. A., «Concepts of Paper Money in Islamic Legal Thought.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 4 (2001): 319-32.

comprender *al-tijārah fi al-aṣūl ḡayr al-malmūsah*, por cuanto que estos términos, que denotan respectivamente la incertidumbre y el azar en las transacciones, son, a menudo, el principal objeto de escrutinio minucioso para determinar su conformidad con los preceptos generales de la *ṣarī‘ah* ¹²⁰.

Ṣarar es un concepto de la jurisprudencia islámica que se refiere a la incertidumbre o el riesgo excesivo presente en un contrato. Este término se deriva de la raíz árabe *ṣ-r-r*, que denota algo perjudicial o dañino. En el contexto de los contratos islámicos, la presencia de *ṣarar* se considera problemática debido a su incompatibilidad con los principios fundamentales de la *ṣarī‘ah*, que incluyen la equidad, la justicia y la transparencia en las transacciones comerciales. En los primeros textos legales del islam, como el *al-Muwatta‘*, recopilado por el jurista fundador del *madhhab mālikī*, emerge el concepto de *ṣarar* en la jurisprudencia islámica. *Al-Muwatta‘* es una obra fundamental en la jurisprudencia islámica compilada por el renombrado jurista y teólogo musulmán, Mālik ibn Anas. Esta obra, una de las más tempranas, es considerada una de las primeras colecciones de *aḥādīṭ*. Los *aḥādīṭ*, narraciones atribuidas a Mahoma, desempeñan un papel fundamental en la comprensión y práctica del islam. Estas narraciones abarcan una variedad de temas éticos, legales y espirituales, proporcionando orientación transversal sobre la conducta humana y la práctica religiosa. Es crucial comprender que la credibilidad de un *aḥādīṭ* depende tanto de su contenido como de su cadena de transmisión, conocida como *isnād*. El *isnād* es una cadena de narradores que transmitieron el hadiz desde su origen hasta el compilador del hadiz. Esta cadena de transmisión es esencial para determinar la autenticidad y la fiabilidad de la narración ¹²¹.

Existen criterios específicos para clasificar los *aḥādīṭ* según su *isnād*. Uno de los criterios más rigurosos es el *ṣaḥīḥ*, que denota un hadiz auténtico tanto en su cadena de transmisión como en su contenido. Un hadiz *ṣaḥīḥ* debe tener una cadena ininterrumpida de narradores confiables y conocidos por su integridad y precisión. Además, no debe haber contradicciones significativas con otras narraciones auténticas. Por otro lado, los hadices *ḥasan* son considerados buenos y confiables, aunque no alcanzan el nivel de autenticidad del *ṣaḥīḥ* ¹²². Si bien pueden tener algunos defectos menores en la cadena de transmisión o en el contenido, aún se consideran útiles para la práctica religiosa. Por otro lado, los hadices *ḍa‘īf* son considerados débiles debido a defectos en su cadena de transmisión o contenido. Estos defectos pueden incluir narradores desconocidos, poco confiables o contradictorios, así como inconsistencias en el contenido que los hacen poco confiables para la práctica religiosa. Por último, los hadices *mawḍū‘* son fabricados y carecen de una base histórica auténtica. Estas narraciones fueron creadas por narradores deshonestos o bien intencionados para

¹²⁰ SIFAT, I. M., y MOHAMAD, A., «Selling Short as ‘Ijarāh’ with ‘Istiḥsān’ and Its Ethical Implication.» *Arab Law Quarterly* 30, no. 4 (2016): 357-77.

¹²¹ SHAUKAT, J., «The isnād in ḥadīth literature.» *Islamic Studies* 24, no. 4 (1985): 445-54.

¹²² BEDNARKIEWICZ, M.; ASLISHO QURBONIEV, and VAN DEN BOSSCHE, G., «Studying Hadith Commentaries in the Digital Age Maroussia Bednarkiewicz, Aslisho Qurboniev and Gowaart Van Den Bossche.» In *Hadith Commentary: Continuity and Change*, edited by Joel Blecher and Stefanie Brinkmann, 263-80. Edinburgh University Press, 2023.

apoyar ciertas opiniones o prácticas, pero no tienen credibilidad en la elaboración de la jurisprudencia islámica ¹²³.

Aquí, en su obra magna, Mālik recoge cómo es desaconsejable en el Derecho islámico recurrir a cualquier figura contractual que incurra en este precepto de incertidumbre, basándose en los *aḥādīṭ* atribuidos a Mahoma, sino que también profundiza en el tema al tratar otros contratos de venta. El concepto de *ṣarar*, en su esencia, se expresa en cualquier tipo de incertidumbre que pueda surgir en tres aspectos cruciales: la existencia del objeto de la transacción (presentando un escollo importante en la venta de cosa futura y en el *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*), las características del objeto mismo (como su especie o cantidad), o incluso las características inherentes al propio contrato (como el momento de la transacción). Esta preocupación por la incertidumbre refleja la búsqueda de claridad y equidad en las transacciones comerciales, un principio fundamental en la jurisprudencia islámica temprana. La atención a estos detalles revela la profundidad del pensamiento legal y ético en el islam temprano, donde la transparencia y la seguridad en los intercambios económicos eran altamente valoradas ¹²⁴.

Este análisis pionero del *ṣarar* estableció los cimientos para futuras investigaciones y debates en la jurisprudencia islámica. Los eruditos posteriores ampliaron y refinaron estas definiciones y reglas, ofreciendo más orientación sobre cómo identificar y evitar el *ṣarar* en las transacciones comerciales. Estos esfuerzos contribuyeron significativamente al desarrollo continuo del campo del *mu'āmalāt fiqh* dentro de la tradición legal islámica, proporcionando un marco más completo y sofisticado para la regulación de las transacciones económicas y comerciales conforme a los principios islámicos de equidad y justicia. Este refinamiento y desarrollo posterior permitió elucidar que la presencia de *ṣarar* en un contrato también puede manifestarse de diversas formas, como la ambigüedad en los términos del acuerdo, la incertidumbre sobre la existencia o la calidad de los bienes objeto del contrato, o la exposición a riesgos desproporcionados para una de las partes. Esta ambigüedad o incertidumbre puede surgir debido a factores como la falta de información completa sobre el objeto del contrato, la ocultación de información relevante o la imposibilidad de evaluar adecuadamente los riesgos asociados con el acuerdo ¹²⁵.

Desde una perspectiva iushistórica medieval andalusí en el campo de *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah*, la discusión sobre el *ṣarar* en los contratos islámicos implica un análisis detallado de los principios legales y su aplicación en el contexto de las transacciones comerciales. No han sido pocos los estudiosos islámicos y los juristas que han debatido sobre cómo identificar y mitigar el *ṣarar* en los contratos, considerando las diversas interpretaciones de

¹²³ MELCHERT, C., «Traditionist-Jurisprudents and the Framing of Islamic Law.» *Islamic Law and Society* 8, no. 3 (2001): 383-406.

¹²⁴ MOHD. Ma'sum Billah, «Insurable Interest: Can the Modern Law Be Adopted in Takaful Operations?» *Arab Law Quarterly* 15, no. 2 (2000): 206-9.

¹²⁵ FAROOQ, M. O., «Stipulation of Excess in Understanding and Misunderstanding Riba: The Al-Jassas Link.» *Arab Law Quarterly* 21, no. 4 (2007): 285-316.

las fuentes primarias del derecho islámico, para lo cual se han proporcionado pautas y principios para evitar el *ṣarar* en los contratos, enfatizando la importancia de la transparencia, la equidad y la claridad en los términos y condiciones del acuerdo a la vez que se han desarrollado ciertos mecanismos y estructuras contractuales específicas en el derecho islámico, como la *istiṣnāʿ* o contrato de fabricación a futuro, diseñado para atajar el problema del *ṣarar* al tiempo que cumplen con los principios islámicos¹²⁶, como se verá a continuación.

IX. LA ISTIṢNĀʿ COMO CONTRATO A FUTURO VÁLIDO EN EL MADHAB MĀLIKĪ DE AL-ÁNDALUS

El comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus, más allá del valor intangible de la *ḥisbah* y de las ciertas complicaciones jurídicas para un comercio de intangibles como tal, sí permitía, pese a todo, evitar el elemento de *maysir* y de *ṣarar*. Uno de los contratos en el comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* de al-Ándalus fue la *istiṣnāʿ* que, pese a los escollos, gozó de validación. En el ámbito jurídico islámico, la *istiṣnāʿ* se define como una institución jurídica mediante la cual una de las partes, el *ṣāniʿ* o productor, asume el compromiso de confeccionar un bien específico conforme a las especificaciones y requisitos del *ʿamīl*. Esta obligación futura de producción y entrega del bien constituye el núcleo del acuerdo, delineando las responsabilidades y expectativas de ambas partes involucradas¹²⁷.

Es importante destacar que, a diferencia de lo que ocurre en otros contratos, la *istiṣnāʿ* implica no solamente un compromiso de medios, sino, más bien, de resultados, donde el *ṣāniʿ* adquiere el compromiso de proporcionar un artículo que cumpla con los criterios y requisitos acordados. Procede reconocer en este punto que, aunque se determina un objeto concreto para la producción, lo que realmente está sujeto al comercio no es el bien tangible en sí, sino más bien la idea o concepto que una de las partes tiene y que la otra se compromete a materializar. Así, la maestría artesanal y el concepto contemporáneo del *know-how* adquieren una relevancia transcendental debido a la naturaleza inmaterial del objeto comercial. En primer término, la pericia artesanal del *ṣāniʿ* juega un papel esencial en la materialización del contrato de *istiṣnāʿ*, pues esta habilidad técnica implica, necesariamente, un profundo dominio de las técnicas y procesos de producción pertinentes, así como una comprensión aguda de los materiales y herramientas necesarios para llevar a cabo el encargo. Este conocimiento especializado es el que permite al *ṣāniʿ* trasladar las especificaciones del *ʿamīl* en una realidad palpable, asegurando que el producto final cumpla con los estándares de calidad y las expectativas convenidas, en lo que resulta una considerable

¹²⁶ ERCANBRACK, J. G., «Islamic Financial Law and the Law of the United Arab Emirates: Disjuncture and the Necessity for Reform.» *Arab Law Quarterly* 33, no. 2 (2019): 152-78.

¹²⁷ QASAYMEH, K., «Islamic Banking in South Africa: Between the Accumulation of Wealth and the Promotion of Social Prosperity.» *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 44, no. 2 (2011): 275-92.

capacidad de adaptación y flexibilidad por parte del *ṣāni* ‘ ante los cambios y ajustes que puedan surgir durante la ejecución del contrato. Esto no es una cuestión menor: dado que la materialización de una idea puede ser un proceso dinámico y sujeto a modificaciones, es esencial que el *ṣāni* ‘ tenga la capacidad de responder ágilmente a las nuevas instrucciones o requerimientos del *‘amīl*, manteniendo así la integridad y coherencia del proyecto ¹²⁸.

Ciertamente, todos estos elementos de intangibilidad e incertidumbre tienen un impacto significativo en la sociedad islámica. Por ello, en el análisis del contrato de *istiṣnā* ‘, se revela una característica distintiva que desafía las convenciones tradicionales del comercio: la ausencia de elementos físicos tangibles como objeto de intercambio, puesto que, como se ha especificado, la *istiṣnā* ‘ se trata de una institución jurídica por la cual, en lugar de centrarse en la transacción de bienes materiales, el contrato se fundamenta en la conceptualización y materialización de ideas, representando así un paradigma único en el ámbito mercantil dentro de las sociedades circunscritas a la *ṣarī‘ah*. Si bien el contrato especifica un objeto concreto para la producción, como puede ser un producto artesanal o un bien manufacturado, la esencia misma del acuerdo no radica en la naturaleza física del bien en sí, sino más bien en la concepción y materialización de una idea o concepto. En otras palabras, lo que realmente se intercambia en el contrato de *istiṣnā* ‘ no es el objeto físico en sí, sino la capacidad del *ṣāni* ‘ para transformar la visión del *‘amīl* en una realidad tangible ¹²⁹.

Esta dimensión intangible del contrato de *istiṣnā* ‘ subraya la importancia de la creatividad y la innovación en el ámbito comercial de al-Ándalus, ya que alienta a las partes contratantes a trascender los límites físicos y explorar nuevas fronteras en la producción y el diseño de bienes, y en lugar de limitarse a intercambiar productos prefabricados, el contrato de *istiṣnā* ‘ abre la puerta a la colaboración creativa y la personalización de bienes, permitiendo así la materialización de visiones únicas y originales. Desde una perspectiva más amplia, la falta de elementos físicos en el contrato de *istiṣnā* ‘ refleja, igualmente, la creciente importancia que tenía la economía basada en el conocimiento y la creatividad en el mundo medieval islámico, aunque estos elementos parezcan más propios de una era contemporánea marcada por la digitalización y la globalización, donde el valor de los productos intangibles, como la innovación y el diseño, supera cada vez más al de los bienes físicos tradicionales e impulsa una transformación en la naturaleza misma del comercio actual ¹³⁰.

En este sentido, la intangibilidad del objeto comercial en el contrato de *istiṣnā* ‘ plantea una serie de desafíos y consideraciones fundamentales que deben ser abordados dentro del marco legal islámico. En primer lugar, se requiere una delimitación precisa y clara de los términos y condiciones del

¹²⁸ FARID, F. M. A., «Scope of Shari‘ah Based Compliant Private Equity and Islamic Venture Capital.» In *Shari‘ah Compliant Private Equity and Islamic Venture Capital*, 1:45-70. Edinburgh University Press, 2012.

¹²⁹ RAZALI, S. S., «The Dominance Entry of the Principles of Ghārār in Electronic Contracts.» *Arab Law Quarterly* 23, no. 2 (2009): 207-16.

¹³⁰ SALEH, N., «Definition and Formation of Contract under Islamic and Arab Laws.» *Arab Law Quarterly* 5, no. 2 (1990): 101-16.

contrato dado que el objeto del contrato es una idea o diseño que se materializará en el futuro y es esencial que los términos del acuerdo sean detallados y específicos para evitar ambigüedades y posibles disputas entre las partes; de lo contrario se estaría incurriendo, potencialmente, en *maysir* que está prohibido por los principios del *fiqh* y la *ṣarī'ah*. Adicionalmente, la evaluación de la calidad y la conformidad del producto final con las especificaciones del contrato también representa un desafío importante. Dado que el *'amīl* no puede inspeccionar físicamente el producto antes de su entrega, es necesario establecer procedimientos y criterios claros para evaluar la calidad y la conformidad del producto final durante el proceso de producción, así como para la aceptación del producto por parte del *'amīl* antes de su entrega final; de lo contrario se estaría incurriendo, potencialmente, en una suerte de *ṣarar* o incertidumbre generada por el estado del producto sujeto a comercio, cosa igualmente prohibida por los principios del *fiqh* y la *ṣarī'ah* ¹³¹.

Por ello, la *istiṣnā'* debe cumplir con los requisitos fundamentales de los contratos islámicos, lo que incluye la presencia de oferta y aceptación, la capacidad legal de las partes involucradas, la existencia de un objeto lícito y la determinación clara de los términos y condiciones del contrato, puesto que es esencial que las partes tengan un entendimiento mutuo y voluntario de los términos del acuerdo. Con el fin de dar concreción y cumplir con todos los requisitos del *fiqh* para que el contrato sea válido, en la práctica, el proceso de celebración del contrato de *istiṣnā'* conlleva una serie de etapas y procedimientos meticulosos destinados a garantizar la claridad y la integridad del acuerdo ¹³². Como elemento sustancial, las partes deben acordar de manera precisa las características y especificaciones del bien a producir, incluyendo detalles técnicos, materiales a utilizar y plazos de entrega. Este proceso de negociación y definición de términos es fundamental para evitar malentendidos y conflictos futuros durante la ejecución del contrato. Una vez establecidos los términos y condiciones del contrato, se procede a formalizar el acuerdo mediante la redacción de un documento contractual detallado, que incluye todas las cláusulas y disposiciones acordadas por las partes. Este contrato, en el contexto islámico, constituye un instrumento legal vinculante que define los derechos y obligaciones de ambas partes, así como los mecanismos de resolución de conflictos en caso de disputas ¹³³.

Es dable indicar en este punto que el contrato de *istiṣnā'* no solo debe establecer las condiciones de producción y entrega del bien, sino que también aborda aspectos relacionados con el pago del precio acordado y las garantías ofrecidas por el *ṣāni'*. En este sentido, el *'amīl* está obligado a abonar el precio convenido de manera puntual, mientras que el *ṣāni'* asume la responsabilidad de garantizar la calidad y conformidad del producto entregado. Una vez ejecutado

¹³¹ SIDDIQUE, M. Z., y IQBAL, M., «A Framework for Evaluating Islamic Banking from 'Within.'» *Islamic Studies* 53, no. 1/2 (2014): 5-35.

¹³² COMAIR-OBEID, N., «Particularity of the Contract's Subject-Matter in the Laws of the Arab Middle East.» *Arab Law Quarterly* 11, no. 4 (1996): 331-49.

¹³³ ISLAHI, A. A., «Economic Ideas of Ibn 'Abidin: A Legal Analysis.» *Islamic Studies* 53, no. 1/2 (2014): 83-97.

el contrato, el *ṣāni* ‘inicia el proceso de producción del bien conforme a las especificaciones acordadas, cumpliendo con los plazos y estándares de calidad establecidos en el contrato. Durante este período, es fundamental que ambas partes mantengan una comunicación fluida y transparente, para resolver cualquier problema o imprevisto que pueda surgir durante la ejecución del contrato. Una vez finalizada la producción, el *ṣāni* ‘procede a entregar el bien al *‘amīl* de acuerdo con los términos y condiciones establecidos en el contrato. En este punto, el *‘amīl* tiene derecho a inspeccionar el producto entregado y a verificar su conformidad con las especificaciones acordadas. En caso de detectarse deficiencias o discrepancias, el contrato puede contemplar mecanismos de corrección o compensación para resolver la situación de manera justa y equitativa conforme a los principios generales de la *ṣarī‘ah* ¹³⁴.

X. LA MUḌĀRABAH Y LA MUŠĀRAKA COMO CONTRATO ĠAYR AL-MALMŪSAH VÁLIDO EN EL MADHAB MĀLIKĪ DE AL-ÁNDALUS

En el fascinante tapiz del Derecho islámico, la *muḏārabah* y la *mušāraka* emergen como dos contratos de vital importancia dentro del contexto del comercio *fī al-aṣūl ṣayr al-malmūsah* en la vibrante sociedad de al-Ándalus. Estos contratos, intrincadamente entrelazados con los preceptos y principios del *madhab mālikī*, no solo delinean los fundamentos legales y éticos del intercambio económico, sino que también reflejan la rica adaptabilidad del Derecho a las necesidades culturales y sociales de la época ¹³⁵.

La *muḏārabah* es un contrato de inversión islámico que implica una asociación entre dos partes: *ṣāhib al-māl* y *mudārib*. En este acuerdo, el *ṣāhib al-māl* proporciona los fondos necesarios para financiar un proyecto o negocio, mientras que el *mudārib* se encarga de la gestión y operación del mismo. Los beneficios generados por el proyecto se comparten entre ambas partes de acuerdo con los términos previamente establecidos, mientras que las pérdidas, si las hay, recaen únicamente en el *ṣāhib al-māl*. Aquí, *al-ṣāhib al-māl*, es quien aporta el capital inicial necesario para financiar la empresa o proyecto, pero no participa activamente en la gestión diaria del mismo, sino que su papel principal es proporcionar los fondos y asumir el riesgo financiero asociado con la inversión. Por otro lado, el gerente, o *mudārib*, es responsable de administrar y operar el negocio utilizando los fondos proporcionados por el *ṣāhib al-māl*. A cambio de sus servicios, el *mudārib* recibe una parte de los beneficios generados por el proyecto, que se especifica en el contrato de *muḏārabah*. Sin embargo, el contrato de *muḏārabah* descrito presenta ciertos elementos que, *prima facie*, pueden hacerlo susceptible a caer en *ṣarar* y *maysir*, conceptos que se refieren a la

¹³⁴ AL-BASHIR, M. Al-Amine, «Istisnā’ and Its Application in Islamic Banking.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 1 (2001): 22-48.

¹³⁵ TOBIN, S. A., «Making It Real: Adequation.» In *Everyday Piety: Islam and Economy in Jordan*, 1st ed., 103-29. Cornell University Press, 2016.

incertidumbre y al azar, respectivamente, ambos considerados no válidos dentro del marco del Derecho islámico¹³⁶.

Como elemento principal de esta percepción *a priori*, la distribución de pérdidas y ganancias en la *muḍārabah* puede generar incertidumbre y falta de transparencia en la transacción. Dado que el *ṣāhib al-māl* asume todas las pérdidas mientras que el *mudārib* solo comparte en las ganancias, puede haber una percepción de desequilibrio en los riesgos asumidos por ambas partes, siendo que esta falta de equidad en la distribución de riesgos podría percibirse como constitutiva de una forma de *ṣarar*, o incertidumbre, en la transacción. Por otro lado, la estructura de la *muḍārabah*, donde el *mudārib* recibe una parte de los beneficios sin asumir ninguna pérdida, podría ser percibida como una forma de *maysir*, o elemento azaroso. Esto se debe a que el *mudārib* no está realmente arriesgando ningún capital propio en el proyecto, sino que simplemente percibe una recompensa basada en el desempeño del negocio. Desde esta perspectiva, la *muḍārabah* podría considerarse como una forma de obtener ganancias desvinculada de un esfuerzo productivo real, lo cual es contrario a los principios islámicos de equidad y justicia en las transacciones comerciales¹³⁷.

No obstante lo anterior, el *fiqh* fue modulando estas suspicacias para que la *muḍārabah* tuviese un encaje en la *ṣarī‘ah*. De este modo, el contrato de *muḍārabah* establece las condiciones y términos de la asociación, incluyendo la duración del contrato, la distribución de beneficios y pérdidas, y los derechos y responsabilidades de cada parte. La distribución de beneficios suele estar determinada de antemano en función de un porcentaje acordado entre las partes, mientras que las pérdidas son asumidas únicamente por el *ṣāhib al-māl* en proporción a su inversión inicial. Igualmente, el *mudārib* es requerido para cumplir con ciertos *mu‘ālaḡah ahlāqiyyah* y legales en la gestión del ‘amal, como la precaución en la deliberación de elecciones y la apertura en la divulgación de información comercial¹³⁸; toda vez que en el contrato de *muḍārabah* se excluye expresamente la garantía de un rendimiento mínimo garantizado al *ṣāhib al-māl*, ya que esto convertiría el contrato en *ribā*, una suerte de préstamo con mediación de interés o usura, lo cual está prohibido en el Derecho islámico¹³⁹.

La *muṣārakah*, por su parte, es un contrato de asociación islámico que implica una colaboración entre dos o más partes para emprender una actividad económica o comercial; de hecho, su nombre proviene de la raíz lingüística

¹³⁶ ELMAWAZINI, K.; Khayar Abdalla Khayar, and Ahmad Al Galfy, «Do Islamic Banks Matter for Growth in GCC Countries?: A Dynamic Panel Data Analysis.» In *Islamic Finance: Risk, Stability and Growth (Volume 2)*, edited by Mehmet Asutay and Abdullah Q. Turkistani, 315-24. Gerlach Press, 2015.

¹³⁷ KAPETANOVIC, H., «Bridging the Gulf in Islamic Finance: The Role of Institutional Investors and Dubai in Development of Global Islamic Financial Services.» In *Islamic Finance: Political Economy, Values and Innovation (Volume 1)*, edited by Mehmet Asutay and Abdullah Turkistani, 79-98. Gerlach Press, 2015.

¹³⁸ KAZI, A. U., y Abdel K. Halabi, «The Influence of Quran and Islamic Financial Transactions and Banking.» *Arab Law Quarterly* 20, no. 3 (2006): 321-31.

¹³⁹ SAQIB, L.; ROBERTS, K. W.; ZAFAR, M. A.; KHAN, K., y ZAFAR, A., «Mushārah—A Realistic Approach to the Concept in Islamic Finance and Its Application to the Agricultural Sector in Pakistan.» *Arab Law Quarterly* 28, no. 1 (2014): 1-39.

árabe š-r-k, también empleada para denominar el verbo compartir, *šāraka*. En este acuerdo, todas las partes involucradas contribuyen con capital, trabajo o activos al negocio compartido y comparten tanto los riesgos como los beneficios de manera proporcional a sus respectivas contribuciones. De ahí que la *mušāraka*, dentro del contexto del Derecho islámico, suele definirse como un contrato de asociación en el que dos o más partes colaboran para emprender una empresa conjunta. En este arreglo, cada socio contribuye con recursos financieros, habilidades, conocimientos o activos al proyecto común, y comparte tanto los riesgos como las ganancias de acuerdo con la magnitud de su contribución¹⁴⁰.

A diferencia de la *muḍārabah*, donde una parte, el *šāḥib al-māl*, financia el proyecto mientras que la otra parte, el *mudārib*, gestiona el negocio, en la *mušāraka* todas las partes tienen un papel activo en la gestión y toma de decisiones del negocio. Este contrato se basa en los principios de participación, equidad y cooperación, y busca promover la colaboración entre los socios para lograr objetivos comunes. En la *mušāraka*, los socios comparten tanto las ganancias como las pérdidas del negocio de acuerdo con sus respectivas contribuciones. Esta distribución se establece en el contrato de *mušāraka* y puede ser en forma de porcentaje sobre las utilidades generadas por el negocio. Como concomitancia con la *muḍārabah*, la *mušāraka* también prohíbe la garantía de un rendimiento mínimo garantizado a los socios, ya que esto iría en contra de los principios de equidad y riesgo compartido¹⁴¹.

Ciertamente, la *mušāraka* se utiliza en una variedad de contextos, incluyendo la financiación de proyectos empresariales, la inversión en bienes raíces, el comercio y la agricultura. Es especialmente común en el mundo islámico, donde se considera una forma ética y equitativa de llevar a cabo transacciones comerciales y actividades económicas. Sin embargo, para que pueda gozar de plena validez se deben cumplir ciertos requisitos que garanticen la ausencia de *šarar* y *maysir*; de lo contrario, no sería una forma de contratación válida. Con tan fin en mente, el establecimiento de una *mušāraka* implica, necesariamente, la redacción de un contrato detallado que estipula los términos y condiciones de la asociación, incluyendo la duración del acuerdo, las responsabilidades de cada socio, el método de toma de decisiones y, fundamentalmente, la distribución de ganancias y pérdidas. Esta distribución, generalmente expresada en términos porcentuales sobre los beneficios generados por la empresa, refleja la proporción de contribución de cada socio al proyecto común¹⁴².

Durante el curso de la *mušāraka*, los socios combinan sus esfuerzos y recursos para operar y administrar la empresa conjunta, con el objetivo de alcanzar los objetivos comerciales establecidos en el contrato. La colaboración entre los

¹⁴⁰ MAURER, B., «Of Law and Belief.» In *Mutual Life, Limited: Islamic Banking, Alternative Currencies, Lateral Reason*, 55-76. Princeton University Press, 2005.

¹⁴¹ SALAH, O., and RAUTENBACH, C., «Islamic Finance: A Corollary to Legal Pluralism or Legal Diversity in South Africa and the Netherlands?» *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 48, no. 3 (2015): 488-515.

¹⁴² ABDALLA, M. G.-E., «Partnership (Musharakah): A New Option for Financing Small Enterprises?» *Arab Law Quarterly* 14, no. 3 (1999): 257-67.

socios puede manifestarse en diversas formas, que van desde la inversión de capital hasta la aportación de habilidades gerenciales, redes de contactos o experiencia en el sector pertinente ¹⁴³. En caso de que en proyecto arroje beneficios, estos se distribuyen entre los socios de acuerdo con la fórmula previamente acordada en el contrato de *mušāraka*. Por otro lado, si la empresa sufre pérdidas, estas se comparten entre los socios en proporción a sus respectivas contribuciones. Esta disposición asegura una distribución equitativa de los riesgos financieros y una responsabilidad compartida entre los participantes ¹⁴⁴. Así, en esencia, la *mušāraka*, si sigue los preceptos adecuados y se evita la intervención del azar y la incertidumbre, constituye un marco contractual que promueve la asociación y el compartir de riesgos y beneficios entre los socios involucrados en un proyecto empresarial común, a través del cual se fomenta la colaboración, la diversificación de habilidades y recursos, y se facilita el acceso a oportunidades comerciales que de otro modo podrían ser inaccesibles para un solo individuo o entidad ¹⁴⁵.

XI. CONCLUSIONES

La aproximación iushistórica a *al-tijārah fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en el Derecho Islámico de al-Ándalus nos sumerge en un fascinante viaje a través de las complejidades y sutilezas del comercio de la época. A lo largo de este estudio, se ha explorado en detalle la influencia de las cuatro escuelas de pensamiento jurídico sunita en el desarrollo del *fiqh* y los contratos en al-Ándalus, destacando especialmente el papel crucial de la escuela *mālikī* en la promoción de la *tijārah* y la creación de estructuras contractuales específicas a través de una evolución tan elocuente como necesaria en esta investigación.

El auge del comercio y las finanzas en el mundo islámico medieval fueron cruciales para el surgimiento de las principales escuelas de pensamiento jurídico sunita. Estas escuelas, como Ḥanafī, Mālikī, Shāfi'ī y Ḥanbalī, surgieron debido a la complejidad creciente de la sociedad y la necesidad de abordar temas legales y éticos en un entorno comercial en expansión. Cada una de estas escuelas tenía su propio enfoque y se establecía en diferentes regiones del mundo islámico. Por ejemplo, en al-Ándalus, la escuela *mālikī* ganó popularidad por su adaptabilidad y sus respuestas claras a los desafíos comerciales de la época. El crecimiento del comercio conectó ciudades como Bagdad, El Cairo, Damasco y Córdoba, convirtiéndolas en centros comerciales prósperos y atrayendo a personas de diversas culturas y religiones. Este aumento en las transacciones

¹⁴³ NOOR, A. M., and Muhamad Nasir Haron, «Imposing Zakāt on Legal Entities and Its Applications in Islamic Financial Institutions.» *Arab Law Quarterly* 27, no. 1 (2013): 71-86.

¹⁴⁴ MAURER, B., «Anthropological and Accounting Knowledge in Islamic Banking and Finance: Rethinking Critical Accounts.» *The Journal of the Royal Anthropological Institute* 8, no. 4 (2002): 645-67.

¹⁴⁵ ANWAR, M., «Islamicity of Banking and Modes of Islamic Banking.» *Arab Law Quarterly* 18, no. 1 (2003): 62-80.

comerciales creó la necesidad de regulaciones legales claras para contratos, préstamos y disputas financieras. Las escuelas de pensamiento jurídico suní surgieron para abordar estas necesidades legales y éticas en un mundo comercial en constante cambio. Cada una ofrecía su propio enfoque para interpretar y aplicar la ley islámica en asuntos comerciales, contribuyendo así a la regulación y estabilidad de los mercados en la época medieval islámica.

Por su parte, la escuela *mālikī* de jurisprudencia islámica se destaca por su enfoque en la justicia equitativa (*‘adl*) y la preservación de la continuidad legal (*istiṣhāb*), particularmente en el contexto del comercio en al-Ándalus. Tras la conquista inicial, al-Ándalus experimentó una prosperidad cultural y científica durante varios siglos, convirtiéndose en un centro de aprendizaje y civilización en Europa. El florecimiento del comercio en al-Ándalus contribuyó significativamente a su desarrollo económico y cultural, promoviendo el intercambio cultural y científico con otras regiones islámicas y Europa cristiana. De ahí que, desde una perspectiva iushistórica, el surgimiento del comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus se entiende como parte de un proceso más amplio de evolución del mercantilismo islámico y del Derecho comercial mahometano. Este proceso se adapta a una nueva sociedad cada vez más diversa y sofisticada. Desde tiempos ancestrales, el comercio ha sido crucial en el desarrollo humano, desde las civilizaciones antiguas hasta las urbes musulmanas en al-Ándalus, donde se erigieron como epicentros de transacciones comerciales y crisoles de mercancías. Conforme el comercio adquiría preeminencia en la economía andalusí, se mejoraron los sistemas de transporte para acceder a nuevas regiones, impulsando la actividad económica y mejorando las condiciones de vida. Sin embargo, este desarrollo social requería de un ordenamiento jurídico más complejo que le acompañase.

Una vez la *ummah* establece este marco iushistórico, la protección intangible de marcas de certificación, a través de la *ḥisbah*, regulaba y supervisaba la actividad comercial, garantizando justicia y orden en los mercados andalusíes. En el árabe, vocablos como *iḥtisāb*, *muḥasaba*, y *muḥasib* reflejan la sofisticación del pensamiento arabo-islámico en la gestión de recursos, alineándose con los principios de justicia y equidad de la *ṣarī‘ah*. El concepto de *muḥasaba* implica una evaluación continua de la conducta moral y ética, mientras que el *muḥasib*, como supervisor, garantiza transparencia y integridad en la gestión de recursos. La *taqwā*, o amor piadoso a Dios, actúa como recordatorio de la responsabilidad moral hacia Dios y hacia los semejantes. Esta conciencia del juicio divino motiva la adhesión a la justicia y la equidad en todas las áreas de la vida. La noción de *‘adl* o justicia en la *ṣarī‘ah* implica un compromiso con la equidad en las transacciones comerciales y las relaciones sociales. La institución de la *ḥisbah* en al-Ándalus, encargada de administrar el mercado y la ética comercial, refleja la importancia de llevar a cabo transacciones de manera honesta y precisa, garantizando una distribución equitativa de la riqueza. La labor de la *ḥisbah* anticipa el papel actual de las marcas de certificación al agregar valor a través de atributos intangibles.

El comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus, a pesar de ciertas complicaciones jurídicas para el comercio de intangibles, permitía evitar el elemento de *maysir* y *ṣarar*. Uno de los contratos utilizados en este contexto fue la *istiṣnāʿ*, que, a pesar de los desafíos, fue validado. La *istiṣnāʿ* se define como una institución jurídica en la que una parte se compromete a confeccionar un bien específico según las especificaciones del cliente. Esta obligación futura de producción y entrega del bien establece las responsabilidades y expectativas de ambas partes. La *istiṣnāʿ* implica un compromiso de resultados, donde el productor se compromete a proporcionar un artículo que cumpla con los requisitos acordados. A diferencia de otros contratos, aquí no se trata solo de medios, sino también de resultados. La ausencia de elementos tangibles como objeto de intercambio plantea desafíos y consideraciones fundamentales en el marco legal islámico. Era esencial, pues, establecer términos y condiciones claros para evitar ambigüedades y posibles disputas entre las partes, cumpliendo así con los requisitos del *fiqh* y la *ṣarīʿah*. La calidad y conformidad del producto final también son aspectos importantes a considerar. Dado que el cliente no puede inspeccionar físicamente el producto antes de la entrega, se necesitan procedimientos claros para evaluarlo durante el proceso de producción y aceptarlo antes de su entrega final. Esto evita la incertidumbre generada por el estado del producto, que está prohibida por los principios del *fiqh* y la *ṣarīʿah*.

Lo mismo ocurre con la *muḍārabah* y *mušāraka*. En el contexto del comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūṣah* en al-Ándalus, los contratos de *muḍārabah* y *mušāraka* emergen como herramientas vitales, entrelazadas con los preceptos del *madhhab mālikī* y adaptadas a las necesidades sociales y culturales de la época. La *muḍārabah* es un contrato de inversión islámico donde una parte, el *ṣāhib al-māl*, proporciona fondos para un proyecto, mientras que la otra parte, el *mudārib*, gestiona el negocio. Los beneficios se comparten según los términos acordados, y las pérdidas recaen únicamente en el *ṣāhib al-māl*. Aunque este contrato puede generar preocupaciones sobre incertidumbre y azar, el *fiqh* ha establecido condiciones claras para garantizar su validez. La distribución de ganancias y pérdidas se fija previamente, evitando la incertidumbre, y el *mudārib* debe cumplir con estándares éticos y legales en la gestión del negocio. Además, se prohíbe la garantía de un rendimiento mínimo, para evitar la usura. Por otro lado, la *mušāraka* es un contrato de asociación donde varias partes colaboran en un negocio, contribuyendo con capital, trabajo o activos. Los riesgos y beneficios se comparten proporcionalmente a las contribuciones de cada socio. Para garantizar su validez, se requiere un contrato detallado que especifique los términos y condiciones, incluyendo la distribución de ganancias y pérdidas. Esta colaboración promueve la equidad y la diversificación de recursos y habilidades. Ambos contratos, la *muḍārabah* y la *mušāraka*, son instrumentos importantes en el comercio islámico, facilitando la inversión y la colaboración empresarial mientras se adhieren a los principios éticos y legales de la *ṣarīʿah*. Su adaptabilidad y flexibilidad los convierten en herramientas esenciales para el desarrollo económico en el contexto de al-Ándalus y otras sociedades islámicas.

Desde una aproximación histórica y jurídica, se ha evidenciado cómo las interpretaciones de las fuentes primarias del derecho islámico han dado lugar a la implementación de mecanismos y principios destinados a garantizar la transparencia, equidad y claridad en los contratos comerciales. En este sentido, el surgimiento del contrato de *istiṣnāʿ* como un acuerdo contractual para la producción y entrega de bienes específicos ha representado una innovación significativa en el marco normativo de al-Ándalus. La flexibilidad y adaptabilidad de la escuela *mālikī* ante las diversas interpretaciones y enfoques en el ámbito jurídico islámico han permitido abordar la complejidad del concepto de *al-māl* de manera holística y adaptable a diferentes situaciones. Esta postura innovadora ha contribuido a enriquecer el panorama legal y comercial de la sociedad islámica medieval, fomentando prácticas comerciales éticas y sostenibles. En última instancia, la concepción del juicio divino como un principio rector en el Derecho Islámico ha infundido un profundo sentido de responsabilidad y conciencia en la sociedad musulmana, promoviendo valores de justicia, equidad y respeto en las transacciones comerciales. A través de esta aproximación iushistórica, se ha puesto de manifiesto la riqueza cultural, jurídica y económica de al-Ándalus, destacando su relevancia en la historia del comercio islámico y su legado perdurable en el mundo contemporáneo. Se debe concluir, por tanto, que la exploración del concepto del comercio *fi al-aṣūl ṣayr al-malmūsaḥ* en el Derecho Islámico de al-Ándalus nos invita a reflexionar sobre la importancia de la ética y la legalidad en las transacciones comerciales, así como a apreciar la complejidad y la diversidad de enfoques que han caracterizado el desarrollo del *fiqh* y los contratos en esta fascinante época histórica.

BIBLIOGRAFÍA

- ABD EL-WAHAB, A. EL-H., «The Doctrine of Duress (Ikrah) in Shariā, Sudan and English Law.» *Arab Law Quarterly* 1, no. 2 (1986): 231-36.
- ABDALLA, M. G.-E., «Partnership (Musharakah): A New Option for Financing Small Enterprises?» *Arab Law Quarterly* 14, no. 3 (1999): 257-67.
- ABENG, T., «Business Ethics in Islamic Context: Perspectives of a Muslim Business Leader.» *Business Ethics Quarterly* 7, no. 3 (1997): 47-54.
- AL-BASHIR, M. AL-Amine, «Istisnāʿ and Its Application in Islamic Banking.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 1 (2001): 22-48.
- ALMOHAMMAD, A., and WINTER, C., «Administrative Hierarchy.» *From Battlefield to Cyberspace: Demystifying the Islamic State's Propaganda Machine*. Combatting Terrorism Center at West Point, 2019.
- AMANULLAH, M., «Juristic Differences over the Implementation of *Qiṣāṣ* against a Muslim Who Kills a Non-Muslim.» *Arab Law Quarterly* 32, no. 2 (2018): 185-203.
- ANSARI, Z. I., «The Early Development of Islamic 'Fiqh' in Kūfah with Special Reference to the Works of Abū Yūsuf and Shaybānī [I].» *Islamic Studies* 55, no. 1/2 (2016): 149-91.
- ANWAR, M., «Islamicity of Banking and Modes of Islamic Banking.» *Arab Law Quarterly* 18, no. 1 (2003): 62-80.

- ARIEL, D. T., Ariel Berman, Doron Ben-ami, Yana Tchekhanovets, Oriya Amichay, Hagar Ben Dov, Gabriela Bijovsky, et al. «The Coins from Strata III–II.» In *Jerusalem Excavations in the Tyropoeon Valley (Givati Parking Lot) Volume II: The Byzantine and Early Islamic Periods: Part 2: Strata IV –I: The Early Islamic Period*, 66/2:523-30. Israel Antiquities Authority / תוקינתה תרשר, 2020.
- ASHUR, M. al-Tahir ibn, y EL-MESAWI, M. al-Tahir, «Precision and Determination in Islamic Legislation.» *Ibn Ashur: Treatise on Maqasid al-Shari'ah*, 193-98. International Institute of Islamic Thought, 2006.
- AYOUB, S., «Maysir, Hedging and Derivatives.» *Derivatives in Islamic Finance: Examining the Market Risk Management Framework*, 187-222. Edinburgh University Press, 2014.
- AZIZOV, I., «Customs and Imposition of Duties in the Emirate of Bukhara.» *Oriente Moderno* 100, no. 1 (2020): 39-56.
- BARD, G. M., «Islamic Law: Its Relation to Other Legal Systems.» *The American Journal of Comparative Law* 26, no. 2 (1978): 187-98.
- BEDNARKIEWICZ, M., Aslisho Qurboniev, and Gowaart Van Den Bossche. «Studying Hadith Commentaries in the Digital Age Maroussia Bednarkiewicz, Aslisho Qurboniev and Gowaart Van Den Bossche.» In *Hadith Commentary: Continuity and Change*, edited by Joel Blecher and Stefanie Brinkmann, 263-80. Edinburgh University Press, 2023.
- BEHDAD, S., «Property Rights in Contemporary Islamic Economic Thought: A Critical Perspective.» *Review of Social Economy* 47, no. 2 (1989): 185-211.
- BEHROUZ, A. N., «Transforming Islamic Family Law: State Responsibility and the Role of Internal Initiative.» *Columbia Law Review* 103, no. 5 (2003): 1136-62.
- BENABOUD, M., «Economic Trends in al-Andalus During the Period of the Ṭā'ifah states (Fifth/Eleventh Century).» *Islamic Studies* 30, no. 1/2 (1991): 213-40.
- BERNAND, M., «Les Uṣūl Al-Fiqh de l'époque Classique Status Quaestionis.» *Arabica* 39, no. 3 (1992): 273-86.
- BIJOVSKY, G., Raphael Greenberg, Oren Tal, Tawfiq Da'adli, Yardenna Alexandre, Moshe Fischer, Tatjana Gluhak, Nadin Reshef, Anastasia Shapiro, and Ran Zadok. «The Coins.» In *Bei Yerah. Volume III, Hellenistic Philoteria and Islamic al-Sinnabra: The 1933-1986 and 2007-2013 Excavations*, 61:179-88. Israel Antiquities Authority / תוקינתה תרשר, 2017.
- BIRCH, T., y ORFANO, V., «Small Change in Big Cities: Characterising the Development of Everyday Coinage in Jerash.» In *Urban Network Evolutions: Towards a High-Definition Archaeology*, edited by Rubina Raja and Søren M. Sindbæk, 117-24. Aarhus University Press, 2018.
- BOONE, M., «Cities in Late Medieval Europe: The Promise and the Curse of Modernity.» *Urban History* 39, no. 2 (2012): 329-49.
- BURHANI, A. N., «Defining Indonesian Islam: An Examination of the Construction of the National Islamic Identity of Traditionalist and Modernist Muslims.» In *Islam in Indonesia: Contrasting Images and Interpretations*, edited by Jajat Burhanudin and Kees van Dijk, 25-48. Amsterdam University Press, 2013.
- CALDERWOOD, E., «The Feminist Al-Andalus.» In *On Earth or in Poems: The Many Lives of al-Andalus*, 106-54. Harvard University Press, 2023.
- CHAPRA, U., «International Financial Stability: The Role of Islamic Finance.» *Policy Perspectives* 4, no. 2 (2007): 91-113.
- COMAIR-OBEID, N., «Particularity of the Contract's Subject-Matter in the Laws of the Arab Middle East.» *Arab Law Quarterly* 11, no. 4 (1996): 331-49.

- DONNER, F. M., «The Formation of the Islamic State.» *Journal of the American Oriental Society* 106, no. 2 (1986): 283-96.
- DUDERIJA, A., «Evolution in the Concept of Sunnah during the First Four Generations of Muslims in Relation to the Development of the Concept of an Authentic Ḥadīth as Based on Recent Western Scholarship.» *Arab Law Quarterly* 26, no. 4 (2012): 393-437.
- ELMAWAZINI, K.; Khiyar Abdalla Khiyar, and Ahmad Al Galfy, «Do Islamic Banks Matter for Growth in GCC Countries?: A Dynamic Panel Data Analysis.» In *Islamic Finance: Risk, Stability and Growth (Volume 2)*, edited by Mehmet Asutay and Abdullah Q. Turkistani, 315-24. Gerlach Press, 2015.
- ERCANBRACK, J. G., «Islamic Financial Law and the Law of the United Arab Emirates: Disjuncture and the Necessity for Reform.» *Arab Law Quarterly* 33, no. 2 (2019): 152-78.
- FADEL, M., «The Social Logic of Taqlīd and the Rise of the Mukhtaṣar.» *Islamic Law and Society* 3, no. 2 (1996): 193-233.
- FAHMY, K., «The Police and the People in Nineteenth-Century Egypt.» *Die Welt Des Islams* 39, no. 3 (1999): 340-77.
- FARID, F. M. A., «Scope of Shari'ah Based Compliant Private Equity and Islamic Venture Capital.» In *Shari'ah Compliant Private Equity and Islamic Venture Capital*, 1:45-70. Edinburgh University Press, 2012.
- FAROOQ, M. O., «Stipulation of Excess in Understanding and Misunderstanding Riba: The Al-Jassas Link.» *Arab Law Quarterly* 21, no. 4 (2007): 285-316.
- FISCHEL, W. J., «The Spice Trade in Mamluk Egypt: A Contribution to the Economic History of Medieval Islam.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 1, no. 2 (1958): 157-74.
- FLOOR, W. M., «The Markethouse in Qājār Persia: The Office of Dārūgha-Yi Bāzār and Muhtasib.» *Die Welt Des Islams* 13, no. 3/4 (1971): 212-29.
- FOSTER, N. H. D., «Islamic Finance Law as an Emergent Legal System.» *Arab Law Quarterly* 21, no. 2 (2007): 170-88.
- GASIMOVA, A., «Models, Portraits, and Signs of Fate in Ancient Arabian Tradition.» *Journal of Near Eastern Studies* 73, no. 2 (2014): 319-40.
- GHAZANFAR, S. M., y ISLAHI, A. A., «Explorations in Medieval Arab-Islamic Economic Thought: Some Aspects of ibn Qayyim's Economics (691-751 AH/1292-1350 AD).» *History of Economic Ideas* 5, no. 1 (1997): 7-25.
- GÖZÜBÜYÜK, R.; Carl Joachim Kock, y Murat Ünal. «Who Appropriates Centrality Rents? The Role of Institutions in Regulating Social Networks in the Global Islamic Finance Industry.» *Journal of International Business Studies* 51, no. 5 (2020): 764-87.
- GRETTON, G., «Islamic Mortgages.» *Essays in Conveyancing and Property Law in Honour of Professor Robert Rennie*, edited by Frankie McCarthy, James Chalmers, and Stephen Bogle, 1st ed., 301-16. Open Book Publishers, 2015.
- GRIGORIADIS, T. N., «Compromising Islam with Empire: Bureaucracy and Class in Safavid Iran.» *Iran & the Caucasus* 17, no. 4 (2013): 371-82.
- GUYOT, A., «Efficiency and Dynamics of Islamic Investment: Evidence of Geopolitical Effects on Dow Jones Islamic Market Indexes.» *Emerging Markets Finance & Trade* 47, no. 6 (2011): 24-45.
- HALLAQ, W. B., «Considerations on the Function and Character of Sunnī Legal Theory.» *Journal of the American Oriental Society* 104, no. 4 (1984): 679-89.

- HAMARNEH, S., «Origin and Functions of the Hisbah System in Islam and Its Impact on the Health Professions.» *Sudhoffs Archiv Für Geschichte Der Medizin Und Der Naturwissenschaften* 48, no. 2 (1964): 157-73.
- HARON, S., and Badrul Hisham Kamaruddin. «Wealth Mobilisation by Islamic Banks: The Malaysian Case.» In *Islamic Perspectives on Wealth Creation*, edited by Munawar IQBAL and Rodney WILSON, 49-68. Edinburgh University Press, 2005.
- HASAN, A., «The Sources of Islamic Law.» *Islamic Studies* 7, no. 2 (1968): 165-84.
- HASSAN, M. A., «Arabic Origins of the Foundational Myth of Western Identity: Between Histories of the Conquest of America and the Conquest of Andalusia.» *AlMuntaqa* 3, no. 1 (2020): 38-51.
- HAYAT, A., «The Nature of Early Islamic Sources and the Debate Over Their Historical Significance.» *AlMuntaqa* 1, no. 2 (2018): 68-79.
- HAYKEL, B., y Aron Zysow, «What Makes a Maḡhab a Maḡhab: Zaydī Debates on the Structure of Legal Authority.» *Arabica* 59, no. 3/4 (2012): 332-71.
- HENATI, N., «Le Pluralisme Judiciaire En Occident Musulman Médiéval et La Place Du Cadi Dans l'organisation Judiciaire.» *Bulletin d'études Orientales* 63 (2014): 57-78.
- HENDRICKSON, J., «Is Al-Andalus Different? Continuity as Contested, Constructed, and Performed across Three Mālikī 'Fatwās.'» *Islamic Law and Society* 20, no. 4 (2013): 371-424.
- HIRSCHLER, K., «The Ibn 'Abd Al-Hādī Fihrist: Title Identification.» In *A Monument to Medieval Syrian Book Culture: The Library of Ibn 'Abd al-Hādī*, 171-511. Edinburgh University Press, 2020.
- HUSSAIN, M., «The Continuation of *Ijtihād*: A Study of Shāh Walī Allāh's Views from the Perspective of the Classical Typology of *Ijtihād*.» *Islamic Studies* 60, no. 1 (2021): 31-52.
- IBRAHIM, M., «Social and Economic Conditions in Pre-Islamic Mecca.» *International Journal of Middle East Studies* 14, no. 3 (1982): 343-58.
- IBRAHIM, M., «Sharia Reforms, *Hisbah*, and the Economy of Moral Policing in Nigeria.» *Journal for the Study of Religion* 35, no. 2 (2022): 1-21.
- IQBAL, N., and Zulfiqar Ahmad Gill. «The Concept of Land Ownership in Islam and Poverty Alleviation in Pakistan [with Comments].» *The Pakistan Development Review* 39, no. 4 (2000): 649-62.
- IQBAL, N., y Zulfiqar Ahmad Gill. «The Concept of Land Ownership in Islam and Poverty Alleviation in Pakistan [with Comments].» *The Pakistan Development Review* 39, no. 4 (2000): 649-62.
- ISLAHI, A. A., «Economic Ideas of Ibn 'Ābidīn: A Legal Analysis.» *Islamic Studies* 53, no. 1/2 (2014): 83-97.
- ISLAM, M. W., «Dissolution of Contract in Islamic Law.» *Arab Law Quarterly* 13, no. 4 (1998): 336-68.
- JACKSON, S. A., «Kramer versus Kramer in a Tenth/Sixteenth Century Egyptian Court: Post-Formative Jurisprudence between Exigency and Law.» *Islamic Law and Society* 8, no. 1 (2001): 27-51.
- JENNINGS, R. C., «The Cities and Towns.» In *Christians and Muslims in Ottoman Cyprus and the Mediterranean World, 1571-1640*, 248-80. NYU Press, 1993.
- JOLLY, M., «Remember Al Andalus?» *Insight Turkey*, no. 4 (1997): 145-48.
- KALTNER, J., «Islam Is a Religion of Orthopraxy.» In *Islam: What Non-Muslims Should Know, Revised and Expanded Edition*, 27-54. 1517 Media, 2016.

- KAMALI, M. H., «Methodological Issues in Islamic Jurisprudence.» *Arab Law Quarterly* 11, no. 1 (1996): 3-33.
- KAPETANOVIC, H., «Bridging the Gulf in Islamic Finance: The Role of Institutional Investors and Dubai in Development of Global Islamic Financial Services.» In *Islamic Finance: Political Economy, Values and Innovation (Volume I)*, edited by Mehmet Asutay and Abdullah Turkistani, 79-98. Gerlach Press, 2015.
- KARK, R., «Mamlūk and Ottoman Cadastral Surveys and Early Mapping of Landed Properties in Palestine.» *Agricultural History* 71, no. 1 (1997): 46-70.
- KAZI, A. U., y Abdel K. Halabi. «The Influence of Quran and Islamic Financial Transactions and Banking.» *Arab Law Quarterly* 20, no. 3 (2006): 321-31.
- KHALFOU, M., «Together but Separate: How Muslim Scholars Conceived of Religious Plurality in South Asia in the Seventeenth Century.» *Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London* 74, no. 1 (2011): 87-96.
- KOVALEV, R. K., «Dirham Mint Output of Sāmānīd Samarqand and Its Connection to the Beginnings of Trade with Northern Europe (10th Century).» *Histoire & Mesure* 17, no. 3/4 (2002): 197-216.
- KURAN, T., «The Absence of the Corporation in Islamic Law: Origins and Persistence.» *The American Journal of Comparative Law* 53, no. 4 (2005): 785-834.
- LAPIDUS, I. M., «Islamic Revival and Modernity: The Contemporary Movements and the Historical Paradigms.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 40, no. 4 (1997): 444-60.
- LAYISH, A., «The Family Waqf and the Sharʿī Law of Succession in Modern Times.» *Islamic Law and Society* 4, no. 3 (1997): 352-88.
- LEAMAN, O., «Economics and Religion or Economics versus Religion: The Concept of an Islamic Economics.» In *Value and Values: Economics and Justice in an Age of Global Interdependence*, edited by Roger T. Ames and Peter D. Herschok, 272-82. University of Hawaiʻi Press, 2015.
- LEISER, G., «Other Madrasas of the Aiyūbid Period.» In *The Restoration of Sunnism: The Early History of Islamic Law Schools and the Professoriate in Egypt, 495-647/1101-1249*, 14:175-258. Lockwood Press, 2022.
- LEISER, G., «Saladin's Madrasas.» In *The Restoration of Sunnism: The Early History of Islamic Law Schools and the Professoriate in Egypt, 495-647/1101-1249*, 14:125-74. Lockwood Press, 2022.
- LEWIS, A. R., «The Islamic World and the Latin West, 1350-1500.» *Speculum* 65, no. 4 (1990): 833-44.
- MARÍN-GUZMÁN, R., «The Causes of the Revolt of ʿUmar Ibn Ḥaḥṣūn in Al-Andalus (880-928): A Study in Medieval Islamic Social History.» *Arabica* 42, no. 2 (1995): 180-221.
- MARLOW, L., «The Governance of the Common People.» In *Counsel for Kings: Wisdom and Politics in Tenth-Century Iran: Volume II: The Nasihat al-Muluk of Pseudo-Mawardi: Texts, Sources and Authorities*, 1:197-245. Edinburgh University Press, 2016.
- «The King's Self-Governance.» In *Counsel for Kings: Wisdom and Politics in Tenth Century Iran: Volume II: The Nasihat al-Muluk of Pseudo-Mawardi: Texts, Sources and Authorities*, 1:73-138. Edinburgh University Press, 2016.
- MAURER, B., «Anthropological and Accounting Knowledge in Islamic Banking and Finance: Rethinking Critical Accounts.» *The Journal of the Royal Anthropological Institute* 8, no. 4 (2002): 645-67.
- MAURER, B., «Of Law and Belief.» In *Mutual Life, Limited: Islamic Banking, Alternative Currencies, Lateral Reason*, 55-76. Princeton University Press, 2005.

- MAYER, A. E., «The Regulation of Interest Charges and Risk Contracts: Some Problems of Recent Libyan Legislation.» *The International and Comparative Law Quarterly* 28, no. 4 (1979): 541-59.
- MELCHERT, C., «Traditionist-Jurisprudents and the Framing of Islamic Law.» *Islamic Law and Society* 8, no. 3 (2001): 383-406.
- MOHAMAD, M., and Johan Saravanamuttu. «Islamic Banking and Finance: Sacred Alignment, Strategic Alliances.» *Pacific Affairs* 88, no. 2 (2015): 193-213.
- MOHD, Ma'sum Billah, «Insurable Interest: Can the Modern Law Be Adopted in Takaful Operations?» *Arab Law Quarterly* 15, no. 2 (2000): 206-9.
- MUHAMMAD DIN, F., «Writings of Madrasa Students: A Glimpse into Their World-view.» In *Female Madrasas in Pakistan: Religious, Cultural and Pedagogical Dimensions*, 60-97. Liverpool University Press, 2023.
- MUSTAFA, Y., «Islam and the Four Principles of Medical Ethics.» *Journal of Medical Ethics* 40, no. 7 (2014): 479-83.
- NAIM, N., «Intellectual Property Regimes in the GCC: Recommendations to Develop an Integrated Approach to Intellectual Property Rights.» In *Intellectual Property Rights: Development and Enforcement in the Arab States of the Gulf*, edited by David Price and Alhanoof AlDebasi, 30-53. Gerlach Press, 2017.
- NAYLOR, R. T., «Neither to Give nor to Receive: Requiem for Islamic Charity in the US?» In *Satanic Purses: Money, Myth, and Misinformation in the War on Terror*, 227-38. McGill-Queen's University Press, 2006.
- NOOR, A. M., and Muhamad Nasir Haron. «Imposing Zakāt on Legal Entities and Its Applications in Islamic Financial Institutions.» *Arab Law Quarterly* 27, no. 1 (2013): 71-86.
- NOORANI, Y., «The Lost Garden of Al-Andalus: Islamic Spain and the Poetic Inversion of Colonialism.» *International Journal of Middle East Studies* 31, no. 2 (1999): 237-54.
- NOSSOV, K., «Protecting Travel and Trade: Seljuq Fortified Caravanserais in Anatolia.» *Medieval Warfare* 3, no. 3 (2013): 22-27.
- O'CALLAGHAN, J. F., «Government, Society, and Culture in al-Andalus, 711-1031.» In *A History of Medieval Spain*, 137-62. Cornell University Press, 1975.
- O'SULLIVAN, M., «Paper Currency, Banking, and Islamic Monetary Debates in Late Ottoman and Early Saudi Arabia.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 63, no. 3 (2020): 243-85.
- OLANIYI, R. O., «Hisbah and Sharia Law Enforcement in Metropolitan Kano.» *Africa Today* 57, no. 4 (2011): 71-96.
- PEARSON, M. N., «Premodern Muslim Political Systems.» *Journal of the American Oriental Society* 102, no. 1 (1982): 47-58.
- PETERS, R., «Idjtihād and Taqlīd in 18th and 19th Century Islam.» *Die Welt Des Islams* 20, no. 3/4 (1980): 131-45.
- POWERS, D. S., «The Maliki Family Endowment: Legal Norms and Social Practices.» *International Journal of Middle East Studies* 25, no. 3 (1993): 379-406.
- QASAYMEH, K., «Islamic Banking in South Africa: Between the Accumulation of Wealth and the Promotion of Social Prosperity.» *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 44, no. 2 (2011): 275-92.
- RAHMAN, A. Ab, and Wan Marhaini Wan Ahmad, «The Concept of 'Waqf' and Its Application in an Islamic Insurance Product: The Malaysian Experience.» *Arab Law Quarterly* 25, no. 2 (2011): 203-19.
- RAZALI, S. S., «The Dominance Entry of the Principles of Ghārār in Electronic Contracts.» *Arab Law Quarterly* 23, no. 2 (2009): 207-16.

- REESE, S. S., «'The Qadi Is Not a Judge': The Qadi's Courts, Community and Authority.» In *Imperial Muslims: Islam, Community and Authority in the Indian Ocean, 1839-1937*, 79-108. Edinburgh University Press, 2018.
- ROGOZEN-SOLTAR, M., «Al-Andalus in Andalusia: Negotiating Moorish History and Regional Identity in Southern Spain.» *Anthropological Quarterly* 80, no. 3 (2007): 863-86.
- ROSLY, S. A., and Mahmood Sanusi, «Some Issues of Bay' al-'Inah in Malaysian Islamic Financial Markets.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 3 (2001): 263-80.
- ROY, D. A., «Islamic Banking.» *Middle Eastern Studies* 27, no. 3 (1991): 427-56.
- SAEED, A., «Some Reflections on the Contextualist Approach to Ethico-Legal Texts of the Quran.» *Bulletin of the School of Oriental and African Studies, University of London* 71, no. 2 (2008): 221-37.
- SAFRAN, J. M., «Ceremony and Submission: The Symbolic Representation and Recognition of Legitimacy in Tenth Century al-Andalus.» *Journal of Near Eastern Studies* 58, no. 3 (1999): 191-201.
- SALAH, O., and RAUTENBACH, C., «Islamic Finance: A Corollary to Legal Pluralism or Legal Diversity in South Africa and the Netherlands?» *The Comparative and International Law Journal of Southern Africa* 48, no. 3 (2015): 488-515.
- SALEH, N., «Definition and Formation of Contract under Islamic and Arab Laws.» *Arab Law Quarterly* 5, no. 2 (1990): 101-16.
- SAQIB, L., Kellie W. Roberts, Mueen A. Zafar, Khurram Khan, y Aliya Zafar. «Mushārah—A Realistic Approach to the Concept in Islamic Finance and Its Application to the Agricultural Sector in Pakistan.» *Arab Law Quarterly* 28, no. 1 (2014): 1-39.
- SARAÇOĞLU, M. S., «Economic Interventionism, Islamic Law and Provincial Government in the Ottoman Empire.» *Journal of the Ottoman and Turkish Studies Association* 2, no. 1 (2015): 59-84.
- SERJEANT, R. B., «A Zaidī Manual of Ḥisbah of the 3rd Century (H).» *Rivista Degli Studi Orientali* 28, no. 1/4 (1953): 1-34.
- SHAHAM, R., «Legal Maxims (*Qawā'id Fiqhiyya*) in Yūsuf al-Qaraḍāwī's Jurisprudence and Fatwas.» *Journal of the American Oriental Society* 140, no. 2 (2020): 435-53.
- SHATZMILLER, M., «Economic Performance and Economic Growth in the Early Islamic World.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 54, no. 2 (2011): 132-84.
- SHATZMILLER, M., «The Economic History of the Medieval Middle East: Strengths, Weaknesses, and the Challenges Ahead.» *International Journal of Middle East Studies* 44, no. 3 (2012): 529-31.
- SHATZMILLER, M., «Women and Property Rights in Al-Andalus and the Maghrib: Social Patterns and Legal Discourse.» *Islamic Law and Society* 2, no. 3 (1995): 219-57.
- SHATZMILLER, M., «Women and Wage Labour in the Medieval Islamic West: Legal Issues in an Economic Context.» *Journal of the Economic and Social History of the Orient* 40, no. 2 (1997): 174-206.
- SHAUKAT, J., «The isnād in Ḥadīth literature.» *Islamic Studies* 24, no. 4 (1985): 445-54.
- SHAVIT, U., and SPENGLER, F., «A Mission with Few Missionaries.» In *Shari'a and Life: Authority, Compromise, and Mission in European Mosques*, 185-215. University of Toronto Press, 2023.
- SHEHABY, N., «'Illa and Qiyās in Early Islamic Legal Theory.» *Journal of the American Oriental Society* 102, no. 1 (1982): 27-46.
- SIDDIQUE, M. Z., y IQBAL, M., «A Framework for Evaluating Islamic Banking from 'Within.'» *Islamic Studies* 53, no. 1/2 (2014): 5-35.

- SIDDIQUI, S., «*Jadal and Qiyās in the Fifth/Eleventh Century: Two Debates between al-Juwaynī and al-Shīrāzī.*» *Journal of the American Oriental Society* 139, no. 4 (2019): 923-44.
- SIEGFRIED, N. A., «Concepts of Paper Money in Islamic Legal Thought.» *Arab Law Quarterly* 16, no. 4 (2001): 319-32.
- SIFAT, I. M., y Azhar Mohamad, «Selling Short as ‘Tjarāh’ with ‘Istiḥsān’ and Its Ethical Implication.» *Arab Law Quarterly* 30, no. 4 (2016): 357-77.
- SLOANE-WHITE, P., «Working in the Islamic Economy: Sharia-Ization and the Malaysian Workplace.» *Sojourn: Journal of Social Issues in Southeast Asia* 33, no. S (2018): S264-95.
- STEIN, E., «An Uncivil Partnership: Egypt’s Jama’a Islamiyya and the State after the ‘Jihad.’» *Third World Quarterly* 32, no. 5 (2011): 863-81.
- TAMIMI, A. al-, «The Evolution in Islamic State Administration: The Documentary Evidence.» *Perspectives on Terrorism* 9, no. 4 (2015): 117-29.
- TARIQ, W., «Introduction: Shari’ah Governance in Islamic Finance.» In *The Edinburgh Companion to Shari’ah Governance in Islamic Finance*, edited by Wijdan Tariq, Syed Nazim Ali, and Bahnaz Al-Quradaghi, 1-40. Edinburgh University Press, 2020.
- TEREM, E., «Redefining Islamic Tradition: Legal Interpretation as a Medium for Innovation in the Making of Modern Morocco.» *Islamic Law and Society* 20, no. 4 (2013): 425-75.
- TOBIN, S. A., «Making It Real: Adequation.» In *Everyday Piety: Islam and Economy in Jordan*, 1st ed., 103-29. Cornell University Press, 2016.
- TRAKMAN, L. E., «From the Medieval Law Merchant to E-Merchant Law.» *The University of Toronto Law Journal* 53, no. 3 (2003): 265-304.
- UDOVITCH, A. L., «Credit as a Means of Investment in Medieval Islamic Trade.» *Journal of the American Oriental Society* 87, no. 3 (1967): 260-64.
- WAGHID, Y., «Justice (‘adl) and a Philosophy of Muslim Education.» In *Ta’arruf as a Philosophy of Muslim Education: Extending Abu Bakr Effendi’s Pragmatism*, 1st ed., 99-107. African Sun Media, 2020.
- WINCHESTER, D., «Embodying the Faith: Religious Practice and the Making of a Muslim Moral Habitus.» *Social Forces* 86, no. 4 (2008): 1753-80.
- WINTER, M., «A Polemical Treatise by ‘Abd Al-Ṣanī al-Nābulusī against a Turkish Scholar on the Religious Status of the Ḍimmīs.» *Arabica* 35, no. 1 (1988): 92-103.
- WRIGHT, Z. V., «Sufism and Islamic Intellectual Developments in the Eighteenth Century.» In *Realizing Islam, Sustainable History Monograph Pilot OA Edition: The Tijaniyya in North Africa and the Eighteenth-Century Muslim World*, 18-52. University of North Carolina Press, 2020.
- YILMAZ, İ., «Controlling Geographical Mobility: From Early-Modern Practices to Modern Regulations.» In *Ottoman Passports: Security and Geographic Mobility, 1876-1908*, 144-59. Syracuse University Press, 2023.
- YOUNES, K., «Two Arabic Papyrus Documents Relating to Payments in Kind.» *The Bulletin of the American Society of Papyrologists* 53 (2016): 239-49.
- ZAHRAA, M., «Unique Islamic Law Methodology and the Validity of Modern Legal and Social Science Research Methods for Islamic Research.» *Arab Law Quarterly* 18, no. 3/4 (2003): 215-49.

ANTONIO TORRES FERNÁNDEZ
 Universidad de Alicante. España.
<https://orcid.org/0000-0001-6066-7323>.