

DR 03 29

Seguidamente pueden escuchar Historia del Derecho. El profesor don José Luis Bermejo Cabrera habla de la comunidad musulmana y del derecho musulmán en España. Vamos a examinar en esta exposición la comunidad musulmana y el derecho musulmán en España.

Se trata naturalmente de un tema que sólo sólo puede exponerse en este momento someramente y en plan de aproximación. Pero sea cual sea la opinión que se tenga de la influencia mayor o menor de la sociedad y cultura musulmana en España, y en tal sentido conocida es la posición extrema de Américo Castro, es bien cierto que la edad media española no cabe explicarla sin la presencia musulmana. Durante más de siete siglos, unas formas de vida y espiritualidad y un modo de entender la realidad social y política estuvieron presentes en el solar hispánico.

Ante todo hay que señalar que la comunidad musulmana está sólidamente asentada en unos presupuestos religiosos. La moral, la religión y el derecho no tienen unas fronteras bien marcadas y en este sentido se diferencia notablemente de la tradición occidental, en la que por importantes que resulten los factores teocráticos siempre cabe advertir una cierta diferenciación entre la sociedad política y el mundo religioso. Ya desde los comienzos la sociedad musulmana se asentó en unos lazos religiosos muy profundos.

Por un lado estaban los musulmanes, divididos y enfrentados por lazos de tipo racial, étnico e incluso con una fuerte presión de los clanes familiares, pero se tenía clara conciencia de que el pueblo musulmán formaba frente a otros pueblos un mundo propio y bien diferenciado. A su lado estaban aquellos pueblos, los cristianos y judíos, que practicaban una religión que no difería radicalmente de la musulmana y que para los musulmanes desde luego no eran paganos. Con estos pueblos se practicó una política de coexistencia pacífica, basada fundamentalmente en el respeto de sus creencias de tipo religioso, de sus formas de vida y hasta de su organización jurídica.

Y ahí la importancia que tuvieron en la España musulmana los mozarabes, con su lengua, sus propias autoridades y hasta sus textos jurídicos, fundamentalmente el libre juicio. Con tal de pagar los impuestos y de no alterar el orden establecido, se les dejó vivir en un régimen de amplia libertad y autonomía. No hay que olvidar que esos pueblos eran útiles al Islam, aportando su trabajo y el censo de su población tan necesaria para el asentamiento de unos pueblos invasores, reducidos en número y divididos entre sí.

En efecto, no solamente el pueblo musulmán se hallaba dividido internamente en grupos o facciones que mantenían fuertes tensiones y se peleaban una y otra vez, sirios, bereberes, árabes originarios, sino que además la sociedad mantenía una notable jerarquización. Y así, frente a una especie de aristocracia, en la cúspide del mundo social, había, existía el pueblo común, el pueblo llano de las ciudades, sin olvidar, en la base de la sociedad, a los esclavos que tanta importancia tuvieron a nivel político en momentos de crisis de autoridad. Desde un punto

de vista de la estructuración política, esta sociedad se organizó de arriba abajo, desde el dirigente político más alto, Emíl I, califa más tarde, hasta el último componente de la sociedad.

Tan rígida estructuración sólo quedaba turbada por los conflictos internos del Islam. El califa, hubo antes un Emíl, como es sabido, asumía todo el poder, tanto en el plano político como en el religioso. Estaba asistido por todo un acorte de colaboradores, encabezados en un determinado momento por una especie de primer ministro o hachís, y por los vigiles.

Para gobernar el territorio, se destacaban funcionarios con delegación de poderes desde la esfera central, y a nivel local existían también unas autoridades, Sajid al-Madina, Sajid al-Shuk, Sajid al-Shurta, cuyo poder procedía también de la esfera superior. En este sentido cabría establecer un fuerte contraste con la España cristiana, donde en cierta medida, en un primer momento, la organización política se estructura más bien desde la base social hacia arriba, y ello se nota muy especialmente si se atiende a los componentes democráticos que se dan en los consejos castellanos, frente a las ciudades musulmanas, según las descripciones de un Ibn Abdún o de un al-Jinnahir, donde, por lo que sabemos, no existía ningún modelo de organización democrática municipal. Una administración de justicia completaba el cuadro, basado en la activa presencia del juez okadí musulmán, según luego veremos.

Si pasamos al mundo más estricto del derecho musulmán, veremos, y lo han estudiado autores como Zanzilanna, Millot o Golkige, que sucede también algo parecido. El derecho musulmán es un derecho fuertemente penetrado de ideales religiosos. Esto se nota ya en la propia configuración de las fuentes jurídicas.

Las fuentes de ese derecho emanan del profeta Mahoma, que, ya sea a través de un texto que se considera obra de la revelación, el Corán, o bien a través de la propia conducta del profeta, se proyecta de una u otra forma. Para un estudioso del derecho se trataría, pues, de ir viendo cómo el derecho se fue manifestando por la tradición musulmana, según lo que dijera el profeta, o según su propio comportamiento. Pero a la hora de hacer explícito lo que pertenecía a la conducta del profeta, había una gran disparidad.

En torno a Mahoma se fueron haciendo atribuciones sobre intervenciones suyas, discutibles en muchas ocasiones. Hubo, pues, necesidad de fijar unos métodos para depurar la tradición profética, a fin de que la narración de los hechos, el hadith, fuera fiable. Por eso, antes de la narración estricta, los textos musulmanes presentan, como en una cadena seguida, los conductos orales, por lo general, de donde proceden los hechos que se exponen, indicando las personas, personas de fiar, claro está, a través de las cuales fue transmitida la narración.

Y como estas precauciones en ocasiones fallaban, se llegó, ante un determinado caso, para fijar el alcance de una tradición, a recabar la opinión unánime de los entendidos, el ihma, o el consenso, como hoy diría. Conforme iba pasando el tiempo, los métodos para la depuración de la tradición del profeta fueron perfeccionándose hasta cobrar un amplio desarrollo. Surgieron así una serie de cultivadores de la ciencia del derecho, o fiqh, llamados por ello al-faqih, que trataron no sólo de formular los grandes principios jurídicos del Irlán, sino también de adaptar

esos principios a la realidad de la época, cosa bastante difícil por ser tan distintos los nuevos países por donde el Irlán se iba expansionando.

Hasta el fin se emplearon métodos como el de la analogía, o qiyaj, o el empleo del razonamiento. Los al-faqih se dividieron sobre todo en cuatro grandes e influyentes escuelas, muchas veces enfrentadas unas con otras, escuelas que han llegado hasta nuestros días. Una de esas escuelas, la que fundara Malik, llamada entre nosotros Escuela Malik Smith, cobró un amplísimo desarrollo en España y notable influencia política.

Hace unos años esta escuela fue estudiada entre nosotros por el profesor López Ortiz. Pero el esfuerzo de los juristas, el iqtihad, no sólo se hizo a nivel teórico, sino en un tono práctico, por escritores que redactaban formularios de escrituras, escribían tratados notariales muy parecidos los unos a los otros, de los que hay fragmentos publicados por López Ortiz, como los de Abel Mogail o Abel Salmón, o señalaban las reglas para el despliegue ordenado de la vida ciudadana en el mercado, de acuerdo con unos planteamientos éticos jurídicos. Sobre este último tipo de obras se ha centrado últimamente la investigación, que entre nosotros cuenta con una figura de excepcional relieve, el profesor Chalmeta, que ha estudiado el juez del foco y ha editado algunos de esos tratados de jirba.

La jirba venía a fijar los usos comerciales entre los pequeños comerciantes, nivel de precios, calidad de productos, prácticas mercantiles, etc. Pero la dificultad que pudo ofrecer la búsqueda de los principios jurídicos propios del derecho musulmán se vio facilitada por el sentido práctico y aguda visión jurídica de los cadíes musulmanes, que ofrecían al pueblo una administración de justicia sencilla, rápida y bien montada. Hay una preciosa obra que nos informa de todo ello, la historia de los jueces de Córdoba y Al-Husayn, bien conocida de nuestros historiadores.

En esa historia se nos ofrece una serie de cuadros de cadíes o jueces musulmanes, cuadros todos llenos de frescura y vigor. La vida musulmana está reflejada muy vivamente a través de las descripciones que nos ofrece Al-Husayn, y no solamente en cuanto a la administración de justicia, sino a las costumbres y modos de ser de toda una sociedad en la que viven esos jueces musulmanes. Son cuadros vivos donde predominan también los aspectos anecdóticos, pero que son imprescindibles para entender la vida musulmana desde el punto de vista de la administración de justicia.

Así, por ejemplo, si llegas de uno de los jueces que brilló por su conducta en la recta administración de justicia, Muhammad bin Baghdadi. Una de las noticias más divulgadas, que con rarísima unanimidad se acepta por todo el mundo, es que Muhammad bin Baghdadi fue uno de los mejores jueces de Andalucía, de los más notables que en ella hubo. Era completamente irreducible, no se doblegaba y ejecutivo en sus decisiones.

Prefería aplicar con rigor la ley. En materia de justicia era severo, no toleraba nada a la gente perversa, ni disimulaba nada por consideraciones políticas al soberano mismo, ni atendía recomendaciones de los cortesanos que estaban al servicio del monarca, ni a los que rodeaban

a éste, cualquiera que fuese su categoría. Se dice de él que una de las primeras providencias que tuvo de tomar fue la de pronunciar sentencia contra el monarca al-Hakam I, negándole el derecho que pretendía tener sobre los molinos del puente de Córdoba, pleito que tuvo que sustanciar en su juzgado.

Oyó primero las pruebas testificales que el demandante presentó y después invitó al monarca a que nombrase procurador en el pleito y respondiese a la demanda. Luego dictó sentencia y la autorizó con los testimonios que tenía que firmar. Tras esto, una vez adjudicados los molinos a sus legítimos dueños, ya se encargó él de comprar esos molinos por cuenta del monarca, por medio de contrato.

Al-Hakam I solía decir, pasadas aquellas circunstancias, lo siguiente. Muhammad Ben Bazir se ha portado muy bien haciendo lo que ha hecho, y yo poseía esos molinos con títulos muy dudosos, él ha hecho que se conviertan en títulos legales. En tal forma, he legalizado esa propiedad que ahora puedo lícitamente y con justo título poseerla.

Noticias como las anteriores en torno al juez musulmán servirían durante mucho tiempo al mundo cristiano de ejemplo de una justicia sencilla, recta, sin la intervención de los largos procesos y de los abogados que entullaban la recta administración de la justicia. Diversos textos españoles prueban la influencia y el eco que tuvo esa administración más simple y sencilla del mundo musulmán. Por otra parte, la aportación de los hispanos musulmanes se manifiesta en el campo de la especulación política, con figuras de gran relieve e influencia.

Esa influencia se ejerce unas veces en un plano más tradicional, a través de la exposición de ejemplos que sirvan de regulación a la conducta del príncipe o de los judíos. Así sucede, por ejemplo, en la lámpara del príncipe de Abu Bakr al-Turkuti, una obra extensa donde, al lado de las anécdotas y tópicos políticos que servían de pábula a la exposición, se recogerá una serie de principios políticos de amplia influencia en obras de favor oriental redactadas en el lado cristiano. Otras veces los autores se moverán en un plano más estricto y riguroso, recogiendo la traición aristotélica o platónica, con un tratamiento de cuestiones tales como un análisis de la comunidad política a nivel de ciudad o de la sucesión de las diversas formas de gobierno, eventufail o aberroes.

A veces se llega a dar toda una visión de la filosofía de la historia, que en el caso de Ibn Khaldun adquiere formulaciones verdaderamente geniales y que justifica el renovado interés que en nuestros días suscitan sus prolegómenos, con lúcidos análisis sobre sociología política, el contraste entre la vida nómada y la ciudad, la idea de espíritu de cuerpo, etcétera, como ya advirtiera la mente aguda de Ortega. Desde estas perspectivas, la influencia del derecho musulmán y del pensamiento en torno a él desplegado, puede resultar más amplia y de lo que a menudo se indica. En Historia del Derecho han escuchado a don José Luis Bermejo Cabrera, que les ha hablado de la comunidad musulmana y del derecho musulmán en España.

Hasta nuestro próximo espacio educativo, les invitamos a escuchar un intermedio musical. Seguidamente les ofrecemos Derecho Natural, donde Damián Traverso desarrolla la lección

decimoprimera de su introducción filosófica en el concepto del derecho.