

L'ESPRIT ET LA LOGIQUE DE LA PRODUCTION DE FATWA



Par Cheikh Mohamed Bachir OULD SASS
Série : les fondements de la finance islamique

© Tous droits réservés ACERFI
2009



بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

Compte tenu de son caractère symbolique et de son importance dans la construction de confiance auprès des musulmans, la fatwa est de plus en plus sollicitée comme dispositif de confiance, de consolidation de la crédibilité et de la légitimité opérationnelle d'une activité ou d'un produit ainsi que pour la bonne image de conformité aux principes éthiques et religieux. Nous avons jugé intéressant de fournir ici quelques points expliquant l'importance de la fatwa ainsi que la logique de son processus de production.



Dans la pratique, la production de fatwa obéit à une logique d'interaction entre le contexte et l'argument jurisprudentiel. Il s'agit donc d'une dynamique de réflexion qui requiert de la part du mufti un effort intellectuel et un dévouement sincère dans l'otique de produire une fatwa parfaitement fidèle à l'esprit de la Shariah et suffisamment en phase avec la complexité des réalités humaines. Cette discipline est souvent assimilée à un métier particulièrement lourd en termes de responsabilité et exigeant en termes de méthodologie, d'expérience, de retenue, et de compétence analytique.

En effet, avant d'émettre une fatwa, le mufti se doit de procéder à l'analyse approfondie de la situation, la considération des intérêts des parties prenantes, le diagnostic des contrats, la prise en compte de la temporalité et la recherche de l'argument jurisprudentiel qui correspond à la question étudiée sans jamais perdre de vue l'esprit de la loi et les finalités profondes de la Shariah.

Ce faisant, beaucoup des approches et des éléments méthodologiques ont été utilisés pour découvrir la règle qui s'applique à la situation de façon juste, fidèle et cohérente (?). Certes, il arrive que les textes mentionnent explicitement des solutions à des problématiques humaines récurrentes. Mais cela n'est pas toujours le cas : la plupart du temps, au contraire, le juriste musulman doit faire un effort intellectuel conséquent pour trouver des éléments de réponses à des problématiques nouvelles.

Lorsque le Moufti se doit de répondre à une problématique non prévue par les textes¹, mais se trouvant dans des rapports de similitude avec un autre cas qui, lui, est tranché, il soumet alors le cas non tranché à la même disposition que le cas tranché par la Shariah². Dans cette perspective, nous pouvons dire que les fondements d'un argument jurisprudentiel islamique ne peuvent se comprendre sans une étude systématique du raisonnement qui leur sert de base : le raisonnement par analogie authentifiée. Une analogie instaure un rapport de similitude entre deux éléments ou deux situations. Si A/B = C/D, on peut dire que A est à B ce que C est à D.

Dans la jurisprudence islamique, le raisonnement analogique est considéré comme source de droit. Et cela montre clairement qu'en islam il n'y a pas opposition entre Foi et raison. La rationalité de raison critique y est utilisée au nom de la fidélité aux textes et aux principes qui guident vers des compréhensions réelles et évolutives.

Ceci se manifeste particulièrement dans le cadre de ce qu'on appelle *qiyyas* qui consiste à essayer de tirer de nouveaux jugements en s'appuyant sur des ressemblances entre deux situations dont la première est connue et la seconde est nouvelle. Il s'agit de savoir transmettre une règle stipulée dans les textes à propos d'un cas particulier, à un nouveau cas – dont les textes n'ont rien dit – parce que celui-ci est semblable au premier dans la mesure où il contient lui aussi ce qui justifiait la règle (*la illah*)³. Dans certains cas, on ne trouve dans les textes des sources, qu'un traitement partiel (*jouz'î*) d'une problématique

¹ Les textes fondateurs de l'islam sont le Coran et les hadiths antiquement transmis de façon notoire et sans équivoque.

² La loi musulmane dont les sources sont par ordre d'importance : le Coran, la sunna, le consensus des savants et l'analogie authentifiée dite *al-qiyyas*.

³ Ce terme dit « *la illah* » renvoie à l'idée suivant laquelle une règle énoncée dans un verset ou un hadith renferme quelque chose qui en constitue la justification, le pivot ; il s'agit donc d'un fait générateur ou d'un lien logique juridiquement valable.



concernée par une norme et à laquelle le nouveau sujet, celui à propos duquel on a posé une question – peut être comparé ; ou bien on ne trouve dans les textes aucun cas particulier auquel comparer le nouveau sujet par extension du lien juridique, mais seulement des finalités générales (*maqasid 'amma*), elles-mêmes identifiées par le biais d'une induction réfléchie et non stipulées explicitement dans les textes. Cela nous amène à distinguer deux sortes de raisonnement analogique à savoir le raisonnement basé sur une approche comparative (1) et le raisonnement basé sur un lien logique de finalités partagées (2).

1) Le raisonnement basé sur une approche comparative

En recherchant quelle est la règle juridique applicable aux cas non stipulés dans les textes fondateurs, le mufti doit dans un premier temps s'efforcer de trouver dans les textes un ou plusieurs éléments présentant un lien logique juridiquement valable par rapport à la question étudiée. A partir de là il devra essayer de connaître la règle à appliquer suivant une logique déductive généralement basée sur la comparaison entre les cas similaires. Il convient de noter que les cas jurisprudentiels similaires se caractérisent obligatoirement par la présence d'un dénominateur commun (*la illa*) ou le lien logique juridiquement valable peut être stipulé ou non en même temps que la norme fondamentale dans les textes.

2) Le raisonnement basé sur un lien logique de finalités partagées.

Ce second type du raisonnement analogique se distingue du premier par le fait qu'il ne se fonde pas sur l'idée de l'existence d'un lien juridique particulier permettant la comparaison mais plutôt sur le bon sens d'un principe actif plus général. Il n'en demeure pas moins que ce qu'on appelle « principe actif » reste encadré par les cinq finalités de la shariah qui se résument dans la recherche de la préservation de la vie, la raison, la foi, la famille et la propriété. Généralement, on fait appel à ce type de raisonnement lorsqu'on ne trouve, dans les textes fondateurs, aucune question particulière (*juz'*) qui soit comparable à la problématique étudiée. Cependant, on peut y trouver un principe actif autour duquel il sera possible d'articuler la situation particulière de la question étudiée. Ce principe actif ou finalité générale est appelée par les ulémas "*maqasid 'amm*", qui fait référence à la théorie de maqâsid particulièrement développée par l'imam al-chatibi. L'apport méthodologique de cette théorie islamique réside dans l'opportunité de hiérarchiser les objectifs et d'analyser la temporalité par le prisme de ce qui est socialement et religieusement essentiel. Il s'avère donc que la production de fatwa n'est pas une mince affaire. C'est une discipline qui requiert de l'expérience et beaucoup de compétences analytiques et méthodologiques. Une fois formulée et émise officiellement, la fatwa bénéficiera d'un pouvoir religieux et exercera symboliquement une très forte obligation morale sur l'ensemble de la oumma.



Le comité ACERFI est composé de docteurs et d'experts spécialisés dans la jurisprudence musulmane en matière d'économie. Tous exercent une activité d'enseignement et/ou de recherche au sein de deux institutions musulmanes de France, en l'occurrence :

- la **Maison des Savoirs**, premier institut scientifique offrant un cursus de formation en sciences islamiques sur internet,  et
- le **Centre Islamique de la Réunion**, structure qui regroupe la majorité des imâms et des enseignants des écoles musulmanes sur la Réunion. 

Ce comité, qui travaille sous la supervision de Sheikh Zakaria Seddiki -*diplômé en sciences islamiques de l'université Al-Azhar (Egypte)*, s'efforce avant tout, à travers ses publications, de sensibiliser les professionnels et le grand public à l'éthique financière islamique tout en vulgarisant ses principes et ses montages contractuels.

ACERFI se propose également d'accompagner les acteurs français dans leur développement et leur conformité aux règles de finance islamique tant au plan national qu'au plan international.



En s'appuyant sur l'AIDIMM, structure associative à but non

lucratif qui œuvre à la formation et à la recherche d'alternatives pour les financements immobiliers, les solutions d'épargne et d'investissement, le comité éthique ACERFI a enfin pour objectif de participer à l'ancrage de la finance islamique dans le monde francophone en association avec les experts de renommée internationale composant les *Sharia Boards* à travers le monde.

Les membres d'ACERFI :

Cheikh Mohammad PATEL (Ile de la Réunion)
Cheikh Zakaria SEDDIKI (France)
Cheikh Luqman INGAR (Ile de la Réunion)
Cheikh Mohamed Bachir OULD SASS (France)
Cheikh Fayzal VALY (Ile de la Réunion)
Cheikh Chakil OMARJEE (Ile de la Réunion)
Cheikh Mohamed HENDAZ (France)

Retrouvez dans la même série de documents publiés par ACERFI

- le contrat de Mousharaka
- le contrat d'Ijara
- le contrat de Moudaraba
- le contrat de Salam
- l'usure et les intérêts en Islam
- l'investissement & l'épargne selon les critères de la finance islamique
- la fatwa sur le recours au crédit classique pour le financement d'un bien immobilier en France
- La bourse
- Le capital-risque
- « Introduction à la finance islamique » de Moufti Taqui Outhmani, traduction en français par Moufti Louqman INGAR
- Et encore d'autres articles et documents à paraître prochainement...

<http://www.acerfi.org>
contact@acerfi.org

© **Cheikh Mohamed Bachir OULD SASS – ACERFI**

Tous droits de reproduction et de publication en ligne réservés. Ce document peut être imprimé et diffusé **sans aucune modification** sous forme écrite et **dans un but non commercial**.

