

**TÜRKİYE DİYANET VAKFI**
**YAYIN MATBAACILIK VE TİCARET İŞLETMESİ**
Meşrutiyet Cad. Bayındır Sok. No: 55 Kızılay / ANKARA
Tel: 118 59 49 - 125 27 75 Telex: 43433 TDVK.

89.06.Y.0005.42

**ISBN** 975-389-029-X (Takım)
**ISBN** 975-389-030-3 (1. Cilt)

Titre calligraphique de la couverture
est dû à M.le Docteur Ali ALPARSLAN, professeur à l'Université d'Istanbul,
la compigraphie du texte s'est accomplie par M.Metin ÖNER
et la graphie par M.Halil ÖZTÜRK, Atelier de relieure Muammer BİLGEN.

•

IMPRIMERIE DOĞUŞ

كتاب السّير الكبير

# LE GRAND LIVRE DE LA CONDUITE DE L'ETAT

## 1. CİLT

**Pour**

Commémorer le 900e anniversaire de la

Copyright by TÜRKİYE DİYANET VAKFI

•

Première Edition, Juin 1989

ÉDITIONS TÜRKİYE DİYANET VAKFI

**Muhammad ibn al-Hasan ach-Chaibânî**
(132-189 H./749-805)

# LE GRAND LIVRE DE LA CONDUITE DE L'ETAT

# كتاب السير الكبير

## (Kitâb as-Siyar al-Kabîr)

**Commenté par**
Abû Bakr Muhammad ibn Abû Sahl Ahmad
**Chams al-A'immah as-Sarakhsî**
(400-483 H./1009-1090)

**Traduit par**
Muhammad HAMIDULLAH

d'après les éditions de Hyderabad-Deccan et du Caire,
ainsi que de nombreux MSS.de Paris, de Beyrouth et d'Istanbul

## LES AUTEURS

### CHAIBANI

Nous venons de voir que l'auteur de l'original du présent
'Abdallâh Muhammad ibn al-Hasan ibn Farqad ach-Chaibânî,
sont formelles que c'est par affiliation **(maulâ)** qu'il appartien
Chaibân. L'affilition se pratiquait aussi bien pour les non-Arat

---

(48) Voici les principales sources biographiques de cet auteur:
**en langues européennes:**
Barbier de Meynard (et non Cherbonneau, comme chez Brockelmann, **Mohammed ibn Hasan,** dans: JA, Paris 1852, p. 406-419. (assez médiocre).
Brockelmann, **GAL,** I, 171-172, et son **Supplement** concernant les mêmes pa
Dimitroff, Iwan, **Asch-Schaibânî und sein corpus juris al-gâmi' as-sagir,** dans
1908/2, p. 60-206.
**Encyclopédie de l'Islam,** s.v. Chaibânî (par Heffening).
Flügel, Gustav, **Die Classen der hanefitisc en Rechtsgelehrten,** dans: Abh
phil.-hist., Bd 8, 1861, Leipzig, p. 270-358, surtout p. 283-4.
Hamidullah, Muhammad, **Codification of Muslim Law by Abû Hanîfah,** dan
Armaganı (Festschrift), Istanbul 1955, p. 369-378; (et aussi dans: Islamic Revie
vol. 45, 1957, April. Des renseignements plus détaillés, traduits de l'urdu en fr
sous le titre: **Imam-ı Azam ve eseri).**
Heffening, Willi, **Das islamische Fremdenrecht,** Hannover 1925. (cf. aussi plus
Kruse, Hans, **Die Begründung der islamischen Völkerrechtslehre, Muhamma
Grotius der Moslimen,** dans: Saeculum, 1954, Heft 2, p. 221-241.
Sachau, Eduard, **Zur älteste Gesc ichte des Muhammedanischen Rechts,** d
Akad. phil.-hist. Kl. Bd 1870, p. 699-729.
Schact, Joseph, **Esquisse d'une histoire du droit musulman,** Paris 1952.
Sprenger, Alois, **Eine Skizze der Entwicklungsgeschichte des muslimischen**

Arabes des autres tribus. On ne sait donc pas avec certitude s'il était un Arabe. Son père, originaire de la région de Damas, soldat dans l'armée, selon al-Khatîb s'était installé à Wâsit, en Iraq, où naquit notre auteur en 132 H./749, au moment où Les Umaiyades cédaient le pouvoir à la dynastie des 'Abbâsides. Il se rendit plus tard au grand centre intellectuel de l'époque, à Kûfa, où le droit et la grammaire étaient particulièrement cultivés. Famille d'intellectuels, un cousin de notre auteur, fils de la soeur de sa mère, était le plus grand grammairien de l'époque.(49)

بالعربية:

ابن خلكان، وفيات الأعيان، ١/ ٤٥٣ وما بعد
ابن سعد، الطبقات (طبع ليدن)، ج ٧، ق ٢، ص ٧٨
ابن عبد البر، الانتقاء
ابن عساكر، تأريخ دمشق (مخطوطة دمشق)، تحت اسم أبيه والحسن بن فرقد،
ابن قتيبة، المعارف (طبع اوروبا)، ص ١٧١
ابن قطلوبغا، تاج التراجم (طبع اوروبا ١٨٦٢)، ص ٤٠ (رقم ١٥٩)
ابن النديم، الفهرست، (طبع اوروبا)، ص ٢٠٣ وما بعد
أبو الوفاء الافغاني، في تقدمة نشرته لشرح زيادات الزيادات للسرخسي، ص ٤ ـ ١٠
له ايضا، في تقدمة نشرته لكتاب الآثار للشيباني، (المجلس العلمي، دابهيل، بالهند) ١٣٨٥ هـ، ج ١، ص ١٢ ـ ٢٥
احمد أمين، ضحى الاسلام، (طبع القاهرة)، ج ٢، ص ٢٠٣ ـ ٢٠٥
التميمي الغزي، الطبقات السنية في طبقات السادة الحنفية (مخطوطة يكى جامع ٨٦٢، وله مخطوطات في كوبرولـو، وايا صوفيا، وحميدية، وولي الدين أيضا في استانبول)
الخطيب البغدادي، تأريخ بغداد (طبع القاهرة)، ج ٢، ص ١٧٢ ـ ١٨٢ (رقم ٥٩٣)
الذهبي، مناقب أبي حنيفة وصاحبيه (طبع القاهرة لاحياء المعارف النعمانية في حيدر آباد)
السمعاني، الأنساب، ورق ٣٤٢ [ج ٨، ص ٢٠٠ ـ ٢٠٤]
الشيرازي، طبقات الفقهاء، ص ١١٤
الصفدي، الوافي بالوفيات (طبع استانبول)، ج ٢، ص ٣٣٢ ـ ٣٣٥، (رقم ٧٨٢)
الصيمري، مناقب أبي حنيفة (مخطوطات استانبول)
طاشكوبري زاده، مفتاح السعادة (طبع حيدر آباد) ج ٢، ص ١٠٧ ـ ١١٢، ١٢٦
الطبري، تأريخ الرسل والملوك (طبع ليدن)، سلسلة ٣، ص ٢٥٢١
عبدالحي الكنوي، الفوائد البهية (طبع القاهرة)، ص ١٦٣
ـــــ له أيضا النافع الكبير لمن يطالع الجامع الصغير، ص ١٤
العمري، مسالك الأبصار، ج ٥، ورق ٦ ـ ٧ (مخطوطة آيا صوفيا ٣٤١٩)
الكردري، مناقب أبي حنيفة (طبع حيدر آباد)، ج ٢، ص ١٤٦ ـ ١٦٧
الكفوي محمود بن سليمان، كتائب أعلام الأخيار من فقهاء مذهب النعمان المختار (مخطوطة أسعد افندي، استانبول ٥٤٨)، ورق ٤٣/ ألف ـ ٤٤/ ب
الكوثري محمد زاهد، بلوغ الأماني في سيرة الامام محمد بن الحسن الشيباني (طبع القاهرة) ١٣٥٥
الموفق الخوارزمي، مناقب أبي حنيفة (المطبوع مع كتاب الكردري الآنف ذكره)
النواوي، تهذيب الأسماء، ٢/ ٨٠ ـ ٨٢
اليافعي، مرآة الجنان، ج ١، ص ٤٢٢ ـ ٤٢٤

بالهندية (اردو):

حميد الله، امام ابو حنيفة كى تدوين قانون اسلامي (طبعة ثانية في كراجى وثالثة في حيدر آباد الدكن)
سيد مناظر أحسن كيلاني، امام ابو حنيفة كى سياسي زندكى، كراجى ١٩٤٩
شبلى نعماني، سيرت النعمان (طبعات عديدة في الهند)



La population arabe de Kûfa était, pour la majeure partie, yéménite. Son importance mérite d'être relevée. On sait que le continent désertique de l'Arabie, Le Yémen avait gagné, à juste titre d'ailleurs, le surnom d'arabie Heureuse. Les Israélites de l'époque de Salomon enviaient les richesses du Yémen. Ce sont précisément les Yéménites qui fondèrent et peuplèrent la ville de Hîra (la Kûfa préislamique). Par la suite, le Yémen connut des gouvernements juif (indigènes), chrétien (abyssin) et mage (iranien), avant d'être islamisé du vivant du Prophète. Ce sont des Yéménites musulmans qui, après avoir été tant travaillés par ces différentes civilisations, prirent de nouveau le chemin de Kûfa (la Hîra musulmane). Le plus grand juriste parmi les compagnons du Prophète, à savoir, Ibn Mas'ûd s'y installa lorsque le calife 'Umar l'y envoya comme **mu'allim**, instituteur, voire recteur de l'université. Lorsqu'il rendit le dernier soupir (en 32 H./652), c'est un Yéménite, 'Alqama an-Nakha'î (m. 62 H./681) qui lui succéda; apres lui, Ibrahîm an-Nakha'î (m. 95 H./713), puis Hammâd (m.120 H./737), vraisemblablement un Persan, affilié aux Yéménites de la tribu des Ach'ar); puis le grand imäm Abû Hanîfa (m. 150 H./767). On sait que tous ces recteurs de l'université de Kûfa étaient des spécialistes du droit. On ne sait pas exactement les origines de la famille d'Abû Hanîfa: arabe, persane, afgane, nabatéenne ou sindienne? D'aucuns disent même que son père était persan, mais sa mére, de Sind. Son grand-père s'appelait Zûti ou Zûta (donc Zûté, et non point Zuttî pour qu'on soit autorisé de penser aux Zutt, Jât de l'Inde du Nord). Ce mot **zûté** rappelle le mot **tchoté** («le petit», dans les langues du continent indien, et en effet on le porte comme nom propre jusqu'à nos jour, tout comme le nom saghîr en arabe). Mais ne nous éloignons pas du sujet.

C'est donc dans ce milieu aux traditions juridiques séculaires que Chaibânî reçut sa formation. Il assista d'abord, dès l'âge de 14 ans-selon le propre récit de Chaibânî cité par al-Kardarî-aux cours d'Abû Hanîfa,puis, après la mort de celui-ci huit ans après; à ceux de son élève principal: Abû Yûsuf. D'une famille aisée, Chaibânî se consacra entièrement à la science et, dans ce but, n'épargna aucun effort pour perfectionner ses connaissances. Nous le voyons tantôt en Syrie étudier auprès d'al-Auzâ'î, tantôt à Khorasan (chez Ibn al-Mubârak), tantôt à la Mecque (chez Ibn 'Uyaina) et tantôt à Médine (chez l'imâm Mâlik). Il acquit ainsi les connaissances non seulement de la méthodologie du droit, mais aussi du hadith (la vie du Prophète). L'intérêt qu'il porte aux questions grammatico-linguistiques se voit partout dans ses écrits; et ses connaissances historiques-de l'histoire islamique, évidemment, -son inégalées chez les juristes de son époque. Al-Khatîb cite le propre récit de Chaibânî qui dit qu'il avait dépensé la totalité des 30.000 dirhams hérités de son père, la moitié pour les

Après les études théoriques, il eut l'expérience pratique du droit, puisqu'il devint le cadi (juge) de Raqqa, lorsque le calife Hârûn ar-Rachîd installa sa capitale dans cette ville[50]; puis le cadi de Khorasan, également quand le calife préféra cette région pour sa résidence. Il fut donc le juge suprême (ou juge-des juges de la littérature musulmane) et ministre de la justice du califat. C'est en tant que tel qu'il termina sa vie.

On rapporte que le calife Hârûn se mit en jour en colère, et le destitua de sa fonction de cadi de Raqqa, sur quoi il rentra à Baghdad. Réconcilié par la suite, le calife lui demanda de l'accompagner lorsqu'il partit pour le Khorasan; et c'est à Rayy, capitale de Khorasan, dans le campement du calife qu'il rendit son dernier soupir, au grand chagrin du calife, et fut enterré là même. Ses biographes rapprochent sa destitution du fait suivant: Il y eut un soulèvement chi'ite, et le calife octroya un aman par écrit pour que le chef rebelle se rendît. Par la suite, le calife voulut mettre à mort le captif (Yahyâ ibn 'Abdallâh ibn al-Hasan ibn al-Hasan ibn 'Alî). En tant que jurisconsulte, Chaibânî s'y oppasa vigouresement. Le calife fut tellement contrarié qu'il frappa Chaibânî par l'encrier qui se trouvait devant lui.[51] L'incident montre la hauteur du caractère de notre auteur.

Je ne dois pas non plus passer sous silence un autre incident qui concerne de près le droit international. Al-Khatîb[52] rapporte le propre récit de Chaibânî, selon lequel un jour le calife Hârûn ar-Rachîd lui posa la question suivante: «Lorsque le calife 'Umar conclut la paix avec les Chrétiens des Banû Taghlib, il leur imposa comme condition de ne plus désormais baptiser leurs enfants. Or ces gens là continuent à baptiser leurs enfants. Il (nous) est donc devenu licite de verser leur sang. Qu'en penses-tu?» Je dis: «Il est sûr que 'Umar le leur a ordonné, et qu'après 'Umar ils ont baptisé leurs enfants. Mais le calife 'Uthmân et ton cousin (le calife 'Alî)— dont la grande science n'est pas cachée de toi— l'ont toléré; et ainsi a continué la pratique (sunna). Donc ce baptême fait partie du traité de paix consenti par les califes qui sont venus après

(50) C'est à ce même moment que Wâqidî et Bakkâr az-Zubairî se rendirent eux aussi de Médine à Raqqa, pour rechercher le patronnage du grand vizir Yahyâ al-Barmakî. Le poète Abu'l-Bakhtarî s'y trouvait aussi. Dans son pittoresque mais pathétique récit, (cf. Ibn Sa'd, V, 314, 21; Khatîb, III, 3-21), Wâqidî nous décrit, entre autres faits, la vie administrative et sociale dans ce siège du calife, les précautions que la police prend pour contrôler les voyageurs arrivants et jusqu'aux soldats en uniforme se rendant dans la ville de la résidence califale. Ce qui surtout incita Wâqidî à faire cette démarche, c'est que, peu auparavant il avait servi, dit-il, de guide au calife Hârûn et à son ministre, à Médine, pour leur faire visiter les anciens monuments de la ville sainte. Selon Ibn Habîb **(al-Muhabbar**, p. 38-39), Hârûn alla en pèlerinage en l'an 179, puis en 181 H., après quoi il s'installa à Raqqa.

(51) Kardarî, **op. cit.**, II, 163-164. Cf. Tabarî, **Tarîkh**, serie III, p. 619 (anno 176).



'Umar; donc tu n'encours aucun (blâme) en le tolérant. Cependant, je t'expose la science (loi) sur ce point, mais ton opinion est toujours la meilleure». Le (calife) dit alors: «Eh bien, par la volonté de Dieu, nous aussi la laisserons continuer comme l'ont fait les (califes depuis 'Umar). Dieu a donné ordre à Son messager **(Quran** 3/159) de prendre conseil. Il consultait donc pour ses affaires gouvernementales; puis Gabriel aussi le visitait par ordre de Dieu. Quant à toi, l'ordre pour toi est de prier pour celui que Dieu a nommé sur toi comme chef des affaires publiques. Ordonne-le de même tes camarades. J'ai donné ordre pour qu'on t'apporte une somme; distribue-la parmi tes camarades». Puis une grande somme fut apportée, que Chaibânî distribua.

Malgré ses préoccupations administratives, au tribunal comme à la cour califale, Chaibânî garda toujours le goût pour la science, donnant des cours de droit aux jeunes et rédigeant une quantité énorme d'ouvrages. Il faudrait compter environ 4.000 pages pour publier intégralement son seul **Kitâb al-Asl**, dont le meilleur MS. se trouve à la bibliothèque 'Âtif, à Istanbul, en 4 volumes.[53]

Parmi ses élèves, qui sont très nombreux, il suffit de signaler l'imâm Châfi'î ainsi que le principal théoricien et systématisateur de l'école mâlikite, à savoir Asad ibn Furât (à la fois grand juriste et conquérant de la Sicile pour le compte des gouverneurs aghlabaites de Tunis[54]). Châfi'î estimait beaucoup son maître, et raconte l'anecdote suivante[55]: Un jour il y eut une discussion scientifique entre nous. Chaibânî portait des habits légers. La discussion l'excita tellement que ses veines jugulaires gonflaient, et il criait, et l'un après l'autre tous les boutons de son manteau cassaient graduellement.

On peut relever ce trait intéressant que rapporte un de ses biographes classiques. En effet al-Kardarî mentionne: «Chaibânî avait l'habitude d'avoir devant lui une écuelle pleine d'eau, et aussi dix jeunes filles d'origines romaine (grecques), sachant écrire et (maîtrisant) la langue arabe. Elles lisaient la science (sic) devant lui».[56]

(وكان بين يديه طست من ماء وبين يديه عشر جوار روميات عالمات بالكتابة والعربية يقرأن عليه العلم)

Selon ses biographes, il était beau, —un de ses pieux maîtres lui enjoignit de se raser la tête, mais le jeune Chaibânî devint ainsi encore plus attrayant,[57]

(53) Il est surprenant qu'aucun d'une dizaine de MSS de cet ouvrage que j'ai consultés ne contient le chapitre sur le pèlerinage et celui sur adab al-Qâdî.

(54) Cf. sur lui, EI, 2e éd., s.v. Asad b. Furât.

(55) Khatîb, II, 177; Sam'ânî fol. 342/b (VIII, 202-203); Safadî, **Wâfî**, II, 332-335.

(56) Kardarî, II, 163; cf. aussi Tachkoprîzâda, **Miftâh as-sa'âda**, II, 110 (245).

)lond comme de l'ivoire,(58) corpulent.(59) D'un esprit méticuleux et nutieux, il n'hésitait pas aller consulter même les teinturiers au sujet de leurs ıtumes et leurs pratiques.(60).

On divise habituellement ses ouvrages en deux catégories: ceux qui ıtiennent la transmission courante **(zâhir ar-riwâya)** et ceux qui sont d'un ploi plus rare. On inclut dans la première catégorie ces six livres juridiques: **mi' saghîr, Jâmi' kabîr, Siyar saghîr, Siyar kabîr, Asl** (également appelé **ıbsût), et Ziyâdât.** Il faut y ajouter le supplément de ce dernier, le **Ziyâdât ·ziyâdât.** Dans l'autre catégorie, on lui attribue **Nawâdir, Raqqîyât** (recueil s décisions lorqu'il fut cadi à Raqqa?), **Hârûnîyât** (recueil des réponses nnées au calife Hârûn?), **Jurjânîyât, Kaisânîyât**(61) (ou **Amâlî**) etc. On lui ribue(62) parfois les opuscules ou monographies sur les offices de prière, quité, le gagne-pain, etc., mais ce ne sont en effet que les chapitres du grand **tâb al-Asl;** on rencontre certains d'entre eux, comme mss. indépendants, squ'à nos jours, par exemple le **Kitâb al-kasb** à Médine, le **Kitâb as-salât** à ıiderabad et à Çorum (Turquie). Parmi ses ouvrages, il y a **al-Hujaj** (sur la risprudence comparée) et **al-Hiyal** (fictions pour détourner la rigueur de la ). Déjà les élèves de Chaibânî(63) divergeaient entre eux sur l'authenticité de ttribution de ce dernier livre à leur maître. En réalité, il ne s'agissait point une initiation à des malhonnêtetés, mais d'un exercice de l'intelligence sur nterprétation et l'application des règles de la loi bien connue, chose qui était à mode à cette époque-là, et pour commencer par son propre maître Abû anîfa.(64) En principe, il n'y a donc aucune impossibilité que Chaibânî ait digé un tel ouvrage, comme tant d'autres savants. Ibn al-Nadîm le lui attribue ns ambiguïté; pour sa part, Sarakhsî(65) est sûr que l'attribution de cet ıvrage de **«Fictions»** à Chaibânî est authentique; et pour la validité de tels ecédés: Sarakhsî se réfère même au célèbre verset du **Quran** (38/44) où Dieu ıi-même enseigne à Job: **"Prends dans ta main un régime sans les dattes, puis appe, et ne viole pas ton serment"**, pour (échapper au voeu) de donner cent ıups de fouet à sa femme. Ce qui en confirme encore l'authenticité est une ıecdote racontée sur lui par les auteurs classiques(66): Lors d'un des incessants

8) Kardarî, II, 147.
9) Le même, II, 157.
0) Le même, II, 152.
1) Tachkoprîzâda, II, 126 (263), insiste qu'il faut le lire **Kayânîyât.** Probablement c'est une quille del'édition, lúi-même voulant dire que Kaisân est un homme et non une ville.
2) Ibn an-Nadîm, **al-Fihrist**, éd. Europe, p. 203-204.
3) cf. Sarakhsî, **Mabsût**, XXX, 209.
4) cf. Khatîb, XIII, 403-404.
5) **Mabsût**, XXX, 209.



soulèments chi'ites contre le pouvoir établi, le calife Hârûn ar-Rachîd se fâcha un jour contre notre auteur à cause de ses opinions libérales, et il y eut une perquisition chez lui. On dit que le policier ramassa tous ses ouvrages et lorsqu'il voulut en faire l'inventaire, il lut **Kitâb al-Khayl** au lieu du **Kitâb al-hiyal** (sur les fictions, ouvrage sur la base duquel on lui imputait d'hérésie **(zandaqa)** et le jeta même hors du butin, au grand soulagement de Chaibânî.(67)

Les études du droit islamique se divisent habituellement en deux groupes: «branches **(furû')** et «racines» **(usûl).** Quant aux branches, ce sont les règles détaillées de lois, tandis que les racines sont les sources des lois, les moyens par lesquels on déduit les règles, les interprète et en explique la raison d'être. Les ouvrages cités plus hauts sont tous ceux des «branches». Mais Chaibânî a rédigé d'autres ouvrages aussi. Ibn an-Nadîm(68) lui attribue un **Kitâb ar-ra'y**(69) («Sur l'opinion juridique») ainsi qu'un **Kitâb al-usûl**(70) (apparemment sur la méthodologie du droit). Il y a aussi le **Kitâb al-âthâr;** qui renferme les traditions du Prophète, d'un contenu surtout juridique. Du même genre est son **Muwatta'.** Il s'agit là en effet de l'oeuvre de l'imâm Mâlik, mais selon les cours des trois années où Chaibânî y a assisté (différant considérablement des cours des années postérieures, où Mâlik a apporté des modifications dans son ouvrage).

(67) Dans son **al-Mabsût** (XXIV, 40), as-Sarakhsî fait état d'un incident semblable lors de la rédaction du chapitre **«ikrâh»** (force majeure), c.-à-d. quand on fait quelque chose contre son gré sous la contrainte menaçante d'un roi. On avait en effet rapporté au calife Hârûn ar-Rachîd que Chaibânî dans ce chapitre l'avait comparé à un brigand de grand chemin. Et afin que ce chapitre du MS échappe à la perquisition, un élève de Chaibânî le jeta clandestinement dans un puit . On le retrouva par la suite indemne, à la grande satisfaction de l'auteur et de ses disciples. On ignore si une telle perquisition ne s'est pas produite dans les deux occasions.

(68) **Al-Fihrist**, p. 201-204.

(69) On attribue un **Kitâb ar-ra'y** déjà à Abû Hanîfa, cf. l'Avant-Propos d'Abû'l-Wafâ' al-Afgânî sur **l'Usûl** de Sarakhsî, p.3.

(70) Ibn Hallikân **(Wafayât**, II, 304; trad. de De Slane, IV, 227), ainsi qu'al Muwaffaq **(op. cit.**, II, 245) affirment: «Abû Yûsuf est le premier à avoir rédigé des ouvrages sur la science **d'usûl-al-fiqh** selon l'école juridique d'Abû Hanîfa; il en dicta les discussions (à ses élèves), et les publia **(nacharahâ)**". Dans son **al-Mu'tamad fî usûl al-fiqh** (MS. Laléli, Istanbul, No. 788, t. 2, fol. 192/b) le Mu'tazilite Abu'l-Husain al-Basrî semble noter une citation de l'ouvrage de Chaibânî sur **l'usûl al-fiqh,** quand il dit: «Il est rapporté que Chaibânî déclara au nombre de quatre les sources du droit (islamique), y compris le consensus des compagnons du Prophète»:

حكي عن محمد بن الحسن انه جعل الاصول أربعة، فيها إجماع الصحابة

Dans son Avant-Propos de l'édition de **l'Usûl** de Sarakhsî, Abu'l-Wafâ' al-Afgânî est allé jusqu'à affirmer que **l'Usûl** de Sarakhsî n'est autre chose que le commentaire de **l'Usûl** de Chaibânî (cela à l'instar des autres ouvrages de Sarakhsî qui ne sont que les commentaires des écrits de Chaibânî). Mais j'en doute, d'abord parce que —contrairement à ses autres commentaires— ici Sarakhsî ne cite jamais le nom de Chaibânî en tant qu'auteur de l'oeuvre-mère, mais comme une des sources

Signalons enfin qu'on lui attribue un **Fatwâ,**(71) opuscule contenant la éponse à une seule question juridique; et aussi un **'Aqîda,**(72) exposant le rédo, les dogmes que le Musulman doit avoir.

On lui attribue un grand nombre d'ouvrages. Al-Kaffawî en donne le chiffre 90! Al-Khatîb(73) rapporte le propre récit de Châfi'î, qui dit: «J'ai dépensé ısqu'à 60 pièces d'or **(dînâr)** pour me procurer ses livres... une pleine charge de ıameau.» Selon Sarakhsî(74),Chaibânî avait révisé la plupart de ses ouvrages si rofondément que les deux éditions d'un même ouvrage sont devenues deux euvres différentes. En outre, on compte souvent—comme le fait aussi Ibn n-Nadîm—chaque chapitre de son grand **Kitâb al-asl** comme autant des livres ıdépendants. Dans le MS. de ce **Kitâb al-asl** (de la bibliothèque 'Âtif, à tanbul), il y a 54 chapitres; il y manque le chapitre sur le **Hajj** (pèlerinage), ɔmme nous l'avons signalé plus haut mais que lui attribue expressément Ibn n-Nadîm. De même le ch. **Adab al-qâdî** , mentionné par Sarakhsî (dans **l-Mabsût)** et al-Hâkim al-Marwazî (dans **al-Mukhtasar al-Kâfî,** qui'l ya copié conservé en sa totalité. Cela fait 56 chapitres. Donc ce que disent les anciens iographes est certain: «Le **Kitâb al-asl** avait environ soixante **(zuhâ' sittîn)** ıapitres».

A titre d'information, j'ajoute qu'au début et vers la fin de son **Mabsût** (cf. ,3-4 et XXX, 244), Sarakhsî précise que son livre est le commentaire **'al-Kâfî**(75)de Muhammad ibn Ahmad al-Marwazî, ce dernier ouvrage étant un emaniement, un abrégé et un amalgame des livres de Chaibânî.

En comparant la table des matières de l'édition du **Mabsût** avec celle **'al-Kâfî** (MS. Fayzullâh, Istanbul, No 923), j'ai constaté que cette affirmation

ulement; ensuite parce que dans l'Introduction de son **Usûl,** Sarakhsî dit: «L'étude du droit ne se ène à bien que par la cumulation de trois choses: la connaissance des règles juridiques, la maîtrise cette connaissance, qui est de se rendre bien compte des textes principaux **(nusûs)** accompagnés leurs significations ainsi que de la solide compréhension des racines avec leurs branches',et (en oisième lieu) la pratique de ces règles (dans la vie personnelle)... Voilà quelle fut la qualité des ıciens parmi nos maîtres dirigeants **(imâm):** Abû Hanîfa, Abû Yûsuf et Chaibânî... C'est cela qui 'a invité à dicter le commentaire **des livres** qu'avait rédigés Chaibânî —que Dieu lui fasse iséricorde— avec des explications indicatives fermes faites dans un style simple. Comme ce but est teint (maintenant par le commentaire du **Mabsût,** etc.), j'ai trouvé bon de mentionner à ceux qui ı profiteront les principes sur lesquels j'ai basé le commentaire des livres (de Chaibânî) afin que la nnaissance des **'racines'** aidât à la compréhension du vrai qui est dans les **'branches'».**

1) Paris No. 4544/2 fond arabe Bibl.Nat.

2) Egalement à Paris No. 4585. (Sans doute en imitatiion d'**al-Fiqh al-akbar** d'Abû Hanîfa) ersification par un auteur postérieur.

3) Ta'rîh Bagdâd, II, 176-178.

4) Mabsût, XXX, 287.



est exacte, avec les précisions suivantes: 1) Le seul chapitre du **said** (la chasse) est très légèrement déplacé dans le **Mabsût** par rapport au MS. **d'al-Kâfî.** 2) Le remaniement, le raccourcissement etc. semblent signifier à l'intérieur du seul **Asl** de Chaibânî, et même à l'intérieur d'un même chapitre; 3) jusqu'au chapitre des Fictions **(hiyal),** dans le 30e volume du **Mabsût,** les deux sont concordants, mais ensuite le **Mabsût** a encore deux chapitres, ceux de **Kasb** («nécessité d'avoir un métier pour gagner la vie») et de **Radâ'** (l'allaitememt), et Sarakhsî lui-même précise que ces deux chapitres se basent sur des écrits attribués à Chaibânî et ne faisant pas partie **d'al-Kâfî;** mais **al-Kâfî** à son tour a les chapitres suivants que Sarakhsî semble avoir simplement supprimés, à savoir,: «Questions diverses» **(masâ'il mutafarriqa),** «Serments» **(aimân),** «Achat et vente» (Chirâ wa bai'), et «Demander à jurer» **(istihlâf).** Je signale encore que les chapitres **Kasb** et **Radâ'** du **Mabsût** manquent totalement dans plusieurs MSS. de cet ouvrage dans les bibliothèques d'Istanbul, tandis que les autres MSS. les contiennent.

Mais la comparaison avec **l'Asl** de Chaibânî est malaisée surtout parce que les MSS de cet ouvrage, à Istanbul, donnent au moins deux suites différents de chapitres: selon l'une, l'Héritage **(farâ'id)** est le dernier chapitre; selon l'autre, le Don **(hiba)** conclut le livre. Il y a d'autres MSS. au Caire etc., mais pousser plus loin cette recherche ici nous éloignerait trop de notre sujet.

Plusieurs de ces ouvrages nous sont parvenus. On en trouvera des détails facilement dans la GAL de Brockelmann. Je me permets de jeter quelque lumière sur un point mineur. Se basant sur le catalogue des MSS. arabes de la Bibliothèque Nationale de Paris, rédigé par De Slane (et ce dernier citant une note de Sylvestre de Sacy), Brockelmann pense que le MS. 784 peut être le **Kitâb al-usûl** de Chaibânî. J'ai consulté ce manuscrit anonyme, et je pense qu'il faut définitivement rejeter cette hypothèse. Dès les premières lignes, on lit dans cet ouvrage:

عندنا خلاف المعتزلة (ورق ١/ب)

عندنا خلافا لأصحاب الشافعي (١/ب)

وقال بعض مشايخنا – (بالهامش أي مشايخ البخاريّ) (٢/ب)

خلافا للشافعي وأبي الحسن الكرخي... فمحمد رحمه الله ألحقه بالقضاء وأبو يوسف فرّق (١/٤)

كذا نقل عن الشيخ أبي منصور (١/١١٠)

Bref, on y cite les auteurs qui n'étaient pas encore nés à l'époque de Chaibânî.

Pour en revenir à l'ouvrage que nous traduisons ici, ce **Kitâb as-siyar al-kabîr** est considéré comme le dernier des livres de notre auteur, Chaibânî. Mais, comme on l'a déjà signalé, il ne nous est parvenu que sous la forme d'un commentaire d'as-Sarakhsî, ou maintes fois il est malaisé de distinguer entre le

xte et le commentaire. Des chapitres entiers sont supprimés, sous prétexte que commentateur a parlé de leur contenu dans un autre de ses ouvrages. Jusqu'à aintenant, on n'a pas découvert le texte primitif intégral dépouillé du mmentaire d'autrui.

Comme on le verra plus loin, dans son Introduction du commentaire, rakhsî cite l'histoire de la rédaction de cet ouvrage par Chaibânî. Selon lui uzâ'î aurait fait des éloges de ce livre.(76) Or Auzâ'î était mort en 157 H.alors ie Chaibânî n'avait que 25 ans seulement. Les sources étant unanimes que est le dernier ouvrage rédigé par Chaibânî, il y a des réserves qui s'imposent ncernant ce détail dans le récit de Sarakhsî. Celui-ci pense-t-il à la deuxième ition quand il parle de la date de la rédaction, et de la première quand il parle s éloges d'Auzâ'î?

A l'âge de 57 ans seulement, en 189 H./804, Chaibânî quitta le monde pour ujours, et fut enterré dans la forteresse sur le mont Tabarak, selon les uns, à anbûya selon les autres, les deux à Rayy, prés de Téhéran moderne.

6) Nous avons déjà signalé plus haut qu'al-Auzâ'î avait rédigé une réfutation du **Siyar** d'Abû anîfa. Il se peut qu'il fit des reproches au livre **(Siyar saghîr)** de l'élève d'Abû Hanîfa aussi. Quand haibânî rédigea le deuxième livre sur le sujet, le **Siyar kabîr,** il y critiqua les opinions d'al-Auzâ'î, rfois nommément, plus souvent sous le couvert de «certain juriste syrien» voir par exemple ●

## SARAKHSÎ

Le commentateur as-Sarakhsî(77) (Abû Bakr Muhammad ibn Abû Sahl Ahmad, ainsi il se nomme lui-même, et non Muhammad ibn Ahmad ibn Abû

(77) Voici une bibliographie de sa biographie:

Brockelmann, **GAL** et **Supplement,** sur I, 172, 373. (cet auteur signale un article dans le **Journal of Asiatic Society of Benfal, I, 593).**

**Encyclopédie de l'Islam,** s.v. Sarakhsî (par Heffening)

Flügel, **Classen der hanefitischen Rechtsgelehrten,** Leipzig 1860, Sächs. G.d. Wiss., Bd. 8, p. 270-358, surtout pp. 275, 303-4 et aussi 301-2, 305-7, 320, 322.

Hamidullah, **Contribution de l'Iran à la botanique et à la science juridique: Dinawarî et Sarakhsî,** dans: **Pensée Chiite,** Paris No. I, 13-1

Heffening, **Das islamische Fremdenrecht,** Hannover 1925, appendice.

Schacht, **Sur la transmission de la doctrine dans les écoles juridiques de l'Islam,** dans: Annales de l'Institut d'Etudes Orientales, Alger, 1952, X, 399-419, (affirmations quelque peu douteuses); **Aus den Bibliotheken von Konstantinopel und Kairo,** Berlin 1928; **Aus Kairiner Bibliotheken,** Berlin 1929; **Aus orientalischen Bibliotheken** Berlin 1931 (pour les MSS des ouvrages de Sarakhsî).

ابن فضل الله العمري (المتوفي ٧٤٩)، مسالك الأبصار (مخطوطة أياصوفيا ٣٤١٩) ورق ٢٨ ـ ٢٩

ابن قطلوبغا (ف ٨٧٩)، تاج التراجم، طبع ليبسك، ص ٣٨ (رقم ١٥٧)

ابو الوفاء الأفغاني (هو معاصرنا)، مقدمة على اصول السرخسي، ومقدمة على نكت زيادات الزيادات

التميمي الغزي (ف ١٠٠٥)، الطبقات السنية في طبقات السادة الحنفية (مخطوطة يكى جامع، استانبول، رقم ٨٦٢)، ورق ٣٥٦/ ب ـ ٣٥٧/ ألف

حاجي خليفة (ف ١٠٦٧)، كشف الظنون، طبعة استانبول الجديدة

طاشكوبري زاده (ف ٩٦٨)، مفتاح السعادة، طبع حيدر آباد، ج ٢، ص ٥٥ ـ ٥٦

عبدالقادر بن أبي الوفاء القرشي (ف ٧٧٥)، الجواهر المضيئة، طبع مصر، ج ٢، ص ٢٩

عبدالحي اللكهنوي (ف ١٣٠٤)، الفوائد البهية، طبع مصر، ص ١٥٨ ـ ١٥٩، له أيضا السعاية شرح الوقاية، طبع دهلي (الهند) ١٣٠٦ م ص ٣٢، له أيضا مقدمة الهداية للمرغيناني (طبع دهلي ١٢٩٠)، ص ١٨؛ له أيضا عمدة الرعاية في حل شرح الوقاية (طبع للهند بدون تأريخ)، ص ٤١

فقير محمد جهيلمي (من القرن الثالث عشر)، حدائق الحنفية (بلغة اردو)، طبع نولكشور لكهنو بدون تأريخ، ص ٢٠٥ ـ ٢٠٧

الكفوي محمود بن سليمان (ف ٩٩٠)، كتائب أعلام الأخيار من فقهاء مذهب النعمان المختار (مخطوطة أسعد (استانبول،

hl, comme le nomme Heffening dans l'El, s.v. Sarakhsî) est plus connu sous n surnom de «Chams al -aïmma» (le soleil des maîtres dirigeants), surnom ıe portait déjà son propre maître 'Abd al-'Azîz al-Halwânî (fautivement Hulwânî», dans l'El); notre auteur est donc Chams al-aïmma II. L'un des plus conds juristes, il est sans doute né à Sarakhs, ville qui a jadis produit un grand ombre de juristes, d'hommes d'Etat, de médecins et autres personnalités ninentes. Sarakhs se trouve actuellement à cheval sur la frontière irano-russe, r le fleuve Hariroud, entre Mechhed et Merv. Les biographes anciens, -'Umarî, Ibn Qutlûbughâ etc. ne mentionnent pas la date de sa naissance. uls quelques savants récents, comme 'Abd al-Haiy al-Laknawî[78] et Faqîr uhammad Juhailamî[79] —dont le premier, très respecté, ne l'a certainement s inventé— précisent que Sarakhsî naquit en 400 H./1099, et qu'il est venu en 0/1019 Baghdâd[80] en compagnie de son père qui s'y était rendu pour faire ı commerce. Il assista plus tard et pendant longtemps aux cours de Halwânî à ıkhârâ. Comme Halwânî mourut en 448 et que Sarakhsî avait alors une telle nommée qu'il hérita même du surnom de son maître, on est en droit, nsons-nous, de dire que la date de l'an 400 donnée comme annéee de la issance de Sarakhsî n'est pas improbable. Sa mort survint à Marghînân ujourd'hui Meghelan), en Ferghâna, vers la fin du siècle: selon les uns en 483, lon les autres «vers 490», ou encore «avant 500». Al-Lakhnawi est seul à aller squ'à préciser le mois, soit: «en Jumâdâ al-ûlâ 494, et selon certain récits, en 3» (1090 ap. J.-Ch.). Nous préférons cette dernière année, car plusieurs urces précisent qu'il se rendit en Ferghâna «dans la toute dernière partie de sa e» (في آخر عمره). Or il y alla en 480, comme le dit lui-même.

De toute façon il appartient entièrement au 5e siècle de l'hégire (11 e de ère chrétienne), époque très trouble puisqu'elle coïncide avec le début des

كمال باشا زاده الرومي (ف ٩٤٠)، طبقات المجتهدين والمقلدين (مخطوطة أنقرة، كنل أسكي أثرلر، رقم ٧٦٨، في مجموعة الطبقة الثالثة، ورق ٦٢/ب

الكوثري محمد زاهد (توفي وهو معاصرنا)، بلوغ الأماني في سيرة الامام محمد بن الحسن الشيباني

محمد منيب دباغ زاده عينتابي (ف ١٢٣٨)، تيسير المسير في شرح السير الكبير للسرخسي (مخطوطة جامعة استانبول، رقم عربي ٥٨٦٧)، راجع مقدمته، وأيضا مقدمة ترجمته التركية لشرح السير الكبير، وهو مطبوع

المرجاني شهاب الدين (ف ١٣٠٦)، عرفة الحواقين في غرفة الحواقين، طبع قازان ١٢٨١، خاصة ص ٢٧

المنجد صلاح الدين (وهو معاصرنا)، راجع مقدمته على الطبعة الجديدة من شرح السير الكبير، ج ١

8) **Muqaddima al-hidâya**, p. 284. Il est vrai que dans son **al-Fawâ'id al-bahîya**, il ne parle pas de t important fait, mais comme il renvoie lui-même le lecteur de cet ouvrage à un plus ancien, -à-d. le **Muqaddima al-hidâya**, qui en parle, il faut conclure qu'il confirme le fait. Autrement il lui ıt été facile de rectifier dans un ouvrage postérieur l'erreur commise dans son propre ouvrage ıtérieur.

9) **Hadâ'iq al-hanafîya**, p. 205.

0) Ce voyage de Sarakhsî semble se confirmer par • 1681/commentaire du présent ouvrage, où il



Croisades. Le monde musulman, surtout l'Asie Centrale, n'était alors qu'une poussière d'Etats, avec l'inévitable **bellum omnium contra omnes.**

Sarakhsî dit lui-même que la presque totalité de son oeuvre littéraire fut faite pendant qu'il était incarcéré à Uzjand (aujourd'hui Ouzghen). L'auteur du **Hadâ'iq al-hanafîya** ajoute que: «Quand le tyran le fit arrêter et l'envoya à Ouzghen...», il y eut des miracles en cours de route. Il est donc probable que l'arrestation eut lieu à Bukhârâ. Mais pourquoi?

Voici ce que suggére Heffening (cf. El, s.v. Sarakhsî): «Il fut jeté en prison par le khâqân Hasan, vraisemblablement parce que seul de tous les ulémas il flétrit comme contraire à la loi l'acte du prince, qui maria ses umm walad affranchies sans respecter la **'idda**». Mais les sources, aussi bien celles connues de Heffening que celles auxquelles il n'a pas eu accès, sont toutes formeles pour dire que l'incident en question eut lieu aprés la libération de Sarakhsî, qu'il s'agit de l'émir (gouverneur?) de la ville, et que loin de se fâcher, celui-ci fut même émerveillé de l'érudition de Sarakhsî. Ce mythe répandu par ce jeune Allemand —qui mourut victime du bombardement américain, pendant la deuxième Guerre Mondiale, disparaissant avec la bibliothèque de l'université de Bonn dont il était un des conservateurs—est d'autant plus malheureux qu'on le prend pour une vérité historique et qu'on renonce à se référer de nouveau aux sources qui sont citées comme base de cette affirmation. Cela au point qu'on le trouve reproduit, sans que soit cité le nom de Heffening ou de **l'Encyclopédie de l'Islam,** dans l'Avant-Propos de la nouvelle impression du livre que nous traduisons ici. Espérons que la nouvella édition de l'El profitera de l'occasion pour réctifier ce tort jadis causé.

Ecartant donc l'explication de Heffening, voyons ce que nous en dit Sarakhsî lui-même, qui y revient à plusieurs reprises:

a) «Est terminé le commentaire du chapitre sur le Vol... que dicta l'homme qui, pour avoir dit par bienveillance une chose où les avis des gens de la vérité sont concordants, est incarcéré sur la mauvaise foi de gens stupides et mensongers, et sur l'incitation de gens de déviation et d'hérésie **(zandaqa)...»**[81]

b) «Ici se termine le commentaire du petit traité sur le droit international... sous la dictée de l'homme qui, pour avoir dit une vérité éclairante, est à cause d'elle incarcéré à la façon d'un prisonnier...» **(Mabsût,** X, 144).

c) «Ici se termine le commentaire des questions mineurs des règles détaillées

(81) Manque à l'édition du **Mabsût**, mais se trouve dans le MS de cet ouvrage, cf. Köprülü/3

e la loi,.. sous la dictée de l'homme qui, pour avoir cherché à faire enlever la hose vaniteuse et fabriquée de toutes pièces, est pour cela expulsé, incarcéré, rivé de femme, d'enfants et du livre compréhensif...» **(Mabsût,** XII, 108)

d) «Je l'ai dicté alors que je suis emprisonné dans la prison, et désespère es moyens d'échapper ici-bas, tout cela à cause d'une parole où j'ai voulu être n conseiller sincère et suivre le chemin des gens de droiture...» (Epilogue de on **Charh ziyâdât az-ziyâdât,** p, 148).

e) Ainsi parle le cheikh, le maître dirigeant, le soleil des maîtres dirigeants: ci se termine le commentaire du grand traité sur le droit international... sous la ictée du pécheur, du besogneux (vis-à-vis de Dieu), de l'homme éprouvé par 'abandon, de l'incarcéré, de celui qui a été traité de façon dure par le souverain nspirateur de peur, à l'instigation de gens qui sont tous des hérétiques **(zindîq)** t des méprisables, et à cause du travestissement de ceux qui suivent les passions t (en) sont prisonniers, qui suivent les décisions de mauvais conseil — que Dieu es détruise tous et fasse d'eux un exemple pour le petit tout comme pour le rand — louanges donc à notre Seigneur, quel bon Seigneur et quel bon ecoureur! Le commencement (de cet ouvrage) eut lieu à Ouzghen dans les lerniers jours de l'épreuve, au moment où un bon vent de grâce commençait léjà à souffler; il a été achevé quand l'obscurité a fini...à Marghelan... dans la naison du maître dirigeant (imâm) Saifuddîn...» (Epilogue du présent ouvrage).

Mais ces allusions furtives ne nous apprennent pas grand-chose sur les irconstances mêmes de l'emprisonnement. Zeki Velîdî Togan (m. 1970), ancien rofesseur d'Histoire Générale du Peuple Turc à l'Université d'Istanbul, dit tre sûr qu'il s'agit du fait d'un certain Abû Nasr Ahmad ibn Sulaimân al-Kâsâ-ı d'abord **qâdî al-qudât** du Qarahkânide Khidr Khân, puis ministre de son fils t successeur Ahmad Khân. Les biographes précisent que cet homme d'Etat et juriste fut un homme très méchant et qui, d'ailleurs, fut mis à mort par le souverain Ahmad Khân. Même si c'est vrai, cela ne nous renseigne en rien sur les motifs précis de la colère royale.

Pour sa part, Chihâbuddîn al-Marjânî (ö. 1306/1889) (de Kazan)[82] place l'incarcération de Sarakhsî déjà à l'époque de Chams al-Mulk Nasr, et met en relief le fait que c'est ce même souverain qui selon Sam'ânî[83] avait mis à mort en 461 H., à Bukhârâ, le grand et pieux juriste Abû Ibrahîm Ismâ'îl ibn Ahmad ibn Ishâq ibn Chith al-Wâ'ilî (mais chez Sam'ânî: Abû Ibrahîm Ismâ'îl ibn Abû Nasr as-Saffâr.) Nous savons avec certitude que Sarakhsî ne fut relaché de la

(82) **'Usfat al-hawwâsîn**, p. 27.



prison d'Ouzghen qu'en 480. Ainsi l'incarcération aurait duré sous trois régimes successifs:

| | |
|---|---|
| Chams al-Mulk Nasr I | 460-473 H. |
| Khidr Khân (frère de Nasr) | 473-474 |
| Ahmad Khân fils de Khidr Khân | 474-487 |

Une même incarcération durant trois régimes, c'est peu probable. Rappelons qu'il s'agit de la branche occidentale des Qarakhânides. Possédaient-ils la ville d'Ouzghen? Selon al-Marjânî,[84] Ouzghen dépendait des maîtres de Kâchgar, donc de la branche orientale.

Heffening[85] pour sa part observe terminé ses études à Bukhârâ, Sarakhsî alla ensuite à la cour des Karakhânides à Uzdjand. Il y fut jeté en prison par le khâqân Hasan...» Le malheur est que Heffening ne cite pas sa source de ces faits. Les auteurs de la bibliographie qu'il donne ignorent ces faits. Aucune des sources que nous avons pu consulter, depuis al-'Umarî jusqu'à al-Marjânî et al-Lakhnawî, ne souffle le nom Hasan; encore moins le fait que Sarakhsî fût un courtisan. Il y a certes à cette époque un souverain al-Hasan, de la branche occidentale (467-495). Barthold[86] a publié un document, décision d'un tribunal à Yârkanda (aujourd'hui Yârkand S.-E. de Kâchgar), où le juge se dit avoir été nommé par le souverain al-Hasan ibn Sulaimân ainsi que par le prince Hârûn son fils (apparemment vice-roi de la région). Si l'on prouvait que ce Hasan était maître d'Ouzghen, disons entre 470 et 480, cela irait à la rigueur, mais la chose se complique. Les plus anciennes de nos sources, al-'Umarî et al-Qurachî ne citent aucun nom de souverain; c'est Ibn Qutlûbugâ[87] qui le premier dit: «vers la fin de sa vie, (Sarakhsî) se rendit en Ferghâna, où l'émir Hasan lui donna hospitalité en son propre palais, fit venir ses élèves afin qu'il achevât la rédaction (du livre) dans la porterie **(dihlîz)** de l'émir». Kaffawî[88] le répète textuellement et dit le tenir de «'Imâd dans son **Masâlik**». (J'ignore cette référence. 'Imâd est l'auteur du **Chadharât ad-dhahab,** tandis que **Masâlik** est le nom de l'ouvrage du sus-mentionné al-'Umarî. Ni le **Chadharât** ni le **Masâlik** n'en parlent, que je sache).

(84) **Op. cit.,** p. 2.

(85) El, s.v. Sarakhsî.

(86) "The Bughra Khan mentioned in Qudahqu Bilik", dans: BSOAS, Londres, III, 151-8, surtout 153. (Bughrâ Khân, c'est al-Hasan ibn Sulaimân le Qarahânide. Selon le directeur de la revue, Denison Ross cf. p. 158, note, ce document se trouverait actuellement à Delhi.

(Mais du retour du Congrès international des Orientalistes à la Nouvelle Delhi en 1963, certains professeurs turcs m'ont appris que leurs efforts pour retrouver les traces de ces MSS n'ont donné aucun résultat).

(87) **Op. cit.,** No. 157.

Est-ce un autre Hasan, gouverneur de Ferghâna? Toutefois cette narration 'Ibn Qutlûbugâ, reprise par les auteurs postérieurs, va à l'encontre du plus sûr témoignage, l'épilogue de Sarakhsî lui-même dans notre ouvrage, où il précise, comme nous venons de le citer, qu'il fut reçu comme hôte dans la ville de Nerghelan (en Ferghâna) par l'imâm Saifuddîn ibn Ibrâhîm ibn Ishâq. Il est peu probable que Sarakhsî ait accepté l'hospitalité du tyran qui l'avait si injustement laissé dans la prison pendant de longues années.

Une dernière hypothèse pour expliquer la raison de son incarcération, peut-être la plus convaincante, est celle proposée par feu le Prof.Manâzir Ahsan Gîlânî.[89] Il pense qu'il y avait peut-être de la corruption dans l'administration, que les impôts augmentaient, mais que les détournements de fonds public faisaient que les revenus ne suffisaient jamais.Peut-être Sarakhsî avait-il donné un **fatwà** (responsa prudentium) déclarant illégales certaines taxes nouvellement imposées et par trop onéreuses, fatwà qui attira sur lui la colère du souverain.

En effet Sarakhsî ne ménage pas de mots pour déclarer la tyrannie et l'injustice de l'administration fiscale de son époque.On en trouve des précisions dans son **Mabsût** (X, 21), où il conseille ses compatriotes de resister par la force aux exigences fiscales tyranniques:

فأما في زماننا إنما يوجد أكثر النوائب بطريق الظلم. ومن تمكن من دفع الظلم عن نفسه فذلك خير له.

وإن اراد الاعطاء فليعطه من هو عاجز عن دفع الظلم عن نفسه وعن أداء المال لفقره حتى يستعين على دفع الظلم فينال المعطي الثواب بذلك.

Son biographe Kaffawî[90] aussi en parle et dit que selon Sarakhsî, quand on paie une taxe tyrannique, on est quitté des autres impôts legaux.

**La vie dans la prison:**

Voici ce que nous disent nos sources:

1) «Il rédigea le manuel juridique **al-Mabsût** en 14 tomes,[91] en le dictant par coeur, sans étudier un livre ni consulter une note . Au contraire, il était incarcéré dans un puits **(jubb)** à cause d'un conseil bien intentionné qu'il avait donné. Donc il dicta du fond du puits, et eux (les élèves) sur la margelle **(a'lâ l-jubb)**, notaient ce qu'il dictait». (al-'Umarî, **op. cit.**, fol. 28/b).

2) «Il dicta les quelques 15 volumes d'**al-Mabsût** alors qu'il était incarcéré dans la prison d'Ouzghen». (al-Qurachî, **Javâhir**, II. 29).

9) Dans plusieurs de ses ouvrages, résumé dans son **Imam Abu Hanıfa kı siyası zindagı** (la vie politique d'Abu Hanıfa), p. 396,n. 2.

0) **Op. cit.**, (MS Esad ef. 548, Istanbul, fol. 91/a).

1) Maintenant imprimé au Caire en 30 vols. de grand format.



3) «On a dit qu'il avait dicté **al-Mabsût**, par coeur, sans se référer à aucun livre. Ce qui l'indique, est ce que j'ai lu dans ce **(Mabsût):** "Ici se termine le quart du chapitre sur la vente et l'achat, de la part de celui qui prie Dieu avec dévotion, versant des larmes, étant coupé de sa famille et du livre compréhensif»[92] etc., passage rhythmé, forme qu'il emploie dans plusieurs endroits pour exprimer sa douleur». (Ibn Qutlûbughâ, **op. cit.**, No 157).

4. «Il était emprisonné dans un puits à Ouzghen à cause d'un mot de conseil adressé au khâqân. Il leur dictait du fond du puits. Il dictait par coeur, sans livre, sans consulter de notes **(ta'lîq)**, ses disciples sur la margelle notant ce qu'il dictait... Il y a un livre sur **l'usûl al-fiqh** et un autre sur le droit international. Il dicta aussi ces deux-là alors qu'il était dans le puits. Quand il parvint au chapitre sur les Conditions, sa grâce fut obtenue et il fut relâché. Donc vers la fin de sa vie il se rendit en Ferghâna...» (Kaffawî, **op. cit**, MS. Esad, Istanbul, fol. 90/b-91/a).

Les autres ne font que répéter ces mêmes indications. Mais qu'est-ce que ce puits? Probablement quelque chose de semblable au **jubb** dont le **Quran** (12/10 et 15, cf. aussi la **Genèse**, 37/22-26) parle à propos de Joseph, un puits assez profond pour empêcher le prisonnier de s'évader, mais pas assez profond pour atteindre le niveau de l'eau. Il est vraisemblable que c'était dans un château fortifié, à l'intérieur même d'une chambre pour avoir une toiture protégeant contre la pluie et la neige. La pratique de garder les criminels dans des puits est assez connue.

On a dit qu'il savait par coeur ce qu'il dictait. Cela se peut, mais il est difficile de croire qu'il connût par coeur les milliers et les milliers de pages de Chaibânî (ou d'al-Hâkim) nécessaires pour un travail du commentaire. (En comparant **al-Kâfî** d'al-Hâkim, ou même **l'Asl** de Chaibânî avec le **Mabsût** de Sarakhsî, on peut se rendre compte que le commentaire reprend très souvent les termes mêmes de l'original). Certes à cette époque on s'efforçait d'apprendre par coeur les textes classiques, mais les livres de Chaibânî sont par trop volumineux pour le permettre. Mais il n'est pas besoin de ramener le récit à une légende. Il y a une explication très simple. La distance entre le prisonnier et ses élèves était la même dans les deux sens. Si ses élèves pouvaient entendre sa dictée, de façon à la noter, lui aussi pouvait les entendre parler, donc les entendre lire. Il me semble donc vraisemblable que les élèves apportaient le texte de Chaibânî, le lisaient, et que le maître dictait son cours, son commentaire. La mention de différents MSS. (cf. la présente traduction du **Charh as-siyar al-kabîr**,●200, 535, 536, 624, 695 etc.) et même d'un MS. plus ancien que les autres (cf. ● 593) tend à le confirmer.

Mais ce qui nous gêne c'est que Sarakhsî lui-même ne parle point d'un **jubb**

a) «Ainsi dit... Sarakhsî alors qu'il est dans la prison **(habs)** «à )uzghen...» **(Mabsût,** 1,2)

b) «La dictée de celui qui est en prison, privé de la prière du Vendredi ainsi ue de la prière en commun...» (le même, IV, 192)

c) «L'a dicté celui qui attend le relâchement...» (le même, V, 229)

d) «L'a dicté celui qui est incarcéré et empêché de partir...» (le même, VII, 9)

e) "...qui est incarcéré dans un point perdu des horizons..." (le même, VII, 241).

f) «Dictée d'un incarcéré victime de colère, d'un emprisonné objet de unition, alors qu'il continue de patienter depuis deux ans et attend le elâchement par quelque grâcieuseté de Dieu...» (le même, VIII, 80)

g) «Dictée de celui qui est éprouvé par diverses espèces de malheurs, et qui rie Dieu de changer son malheur et son bannissement par puissance et randeur...» (le même, VIII, 125)

h) «Dictée de celui qui, pour avoir dit une vérité éclairante, est incarcéré à 'instar d'un prisonnier...» (le même, X; 144)

i) «Dictée de celui qui cherche l'abolition d'un faux fabriqué à cause duquel l est expulsé, incarcéré, privé de femme et d'enfants et du livre ompréhensif...» (le même, XII, 108)

j) «Dictée de celui qui, pour avoir dissuadé de pratiques dés approuvées, est xpulsé...» (Manque à l'édition, mais presque tous les MSS. le citent à la fin du hapitre «**rujû' 'an ach-chahâdât**»; certains de ses biographes aussi citent ce assage à partir des MSS à leur disposition).

k) «Dictée de celui qui est emprisonné dans l'endroit qui convient aux riminels méchants...» (Manque à l'édition, mais dans les MSS à la fin du Chapitre "**iqrâr**", ainsi que chez certains biographes.

l) "Dicté celui qui a été relâché de la prison bien fatigante, mais qui attend que s'achève pleinement la grâce et le pardon..." (Manque à l'édition, mais dans les MSS à la fin du chapitre "**wikâla**")

m) «Je l'ai dicté alors que je suis incarcéré dans la prison et que je désespère des causes terrestres du relâchement...» (Epilogue du **Charh zîyâdât az-ziyâdât).**

n) «Dicté le samedi fin Chauwâl 479 dans un cloître **(zâwiya)** dans la forteresse d'Ouzghen...» (Prologue de **l'Usûl,** I,9).

Est-ce lâ un euphémisme de la part d'un vrai croyant qui supporte patiemment tout malheur—et à remarquer que si le tyran est encore en vie et au pouvoir, toute critique ne saurait qu'empirer la condition de vie du prisonnier—ou y a-t-il eu amélioration graduelle dans sa situation à la prison?



notice suivante que je tire de l'épilogue du présent **Charh as-siyar al-kabîr** et il s'agit d'un MS[93] copié sur l'exemplaire portant le certificat d'étude donné par le célèbre juriste Qâdî Khân al-Hasîrî:

o) «La dictée en débuta à Ouzghen[94] le lundi Ier Dhu'l-qa'da 479 dans la maison du cheıkh patient et intelligent, portant le surnom de Emir Gün, à savoir Abû 'Alî al-Husain ibn Abu'l-Qâsim. Cela dura jusqu'au chapitre de **l'Amân.** Puis on nous donna ordre d'écrire dans la forteresse d'Ouzghen, cela jusqu'au chapitre des **Churût.** Le relâchement eut lieu le vendredi 20 Rabî' al-auwal 480...» (A remarquer que l'épilogue dans la première édition de Haiderabad aussi bien que les fac-similés de l'épilogue selon divers MSS donnés dans l'édition en cours du Caire sont moins détaillés et moins circonstanciés que la présente citation).

Il est donc possible que Sarakhsî ait été d'abord jeté dans le puits, que par la suite on lui ait donné la possibilité de faire des cours (cf. **Mabsût,** 1,4), que plus tard encore on l'ait transféré dans un cloître isolé dans la forteresse, puis mis en résidence surveillé dans la maison d'un haut fonctionnaire, l'Emir Gün susmentionné, puis retransféré à la forteresse, et, enfin libéré.

**Notices autobiographiques:**

Je tiens à signaler que dans les passages que je viens de citer, je me suis borné à quelques extraits de certaines des notices autobiographiques contenues dans les ouvrages de Sarakhsî. Les MSS ont aussi des caprices: certains les suppriment, les autres donnent même quelques notices additionnelles. Pour ne pas allourdir cette Introduction, je me contente de donner seulement les références, sans reproduire intégralement tous ces textes, toujours en style rhythmé, calqué sur le titre du chapitre où ils se trouvent:

**Mabsût:** I,2-4; IV, 192; V, 229; VII, 59 et 241; VIII, 80 et 125; (une qui manque à l'édition mais qui se trouve à IX, 205; cette notice dans Köprülü 3e 107 diffère de celle dans Murad Molla 1028); X, 144; XII, 108; XV, 2, (celles qui manquent à l'édition mais qui doivent s'y trouver à XVI, 111; XVII, 28; XVIII, 190; XIX, 160); XX, 8;XXVII, 124; XXX, 244 et 287.

**Charh ziyâdât az-ziyâdât,** prologue, p. 1-2; épilogue, p. 148.

**Usul al-fiqh,** prologue, 1, 9.

**Charh as-siyar al-kabîr,** épiloque, surtout dans le MS de 'Âtif à Istanbul.

Il n'y a rien dans les MSS de ses **Achrât as-sâ'a** et **Charh al-jâmi' al-kabîr.** (Le premier j'ai consulté à Paris; pour le deuxième je dois le renseignement à

(93) Istanbul-'Âtıf No. 866, fol. 357/b.

(94) Ici comme au début de son **Mabsut,** Sarakhsî parle de la ville d'Ouzghen comme lieu de l'incarcération; dans ● 1405 de son **Charh as-siyar al-kabîr** (II, 124 de la I er édition), il suggère la même chose quand il dit qu'il se trouve entre Bukhârâ et Kachghar.

obligeance du directeur de la Dâr al-kutub al-misrîya du Caire.)

Nous reviendrons à certaines de ces notices plus loin.

**La cause de la libération:**

Est-ce la seule durée prolongée, est-ce la mort du tyran, ou l'intercession un courtisan ami de la victime, ou quelque autre chose, qui a réussi à le ɔérer?

Manâzir Ahsan Gîlânî rapproche la libération de Sarakhsî de l'influence du ljucide Malikchâh. Cela se peut. Dans son article (Islam Ansiklopedisi, -à-d. l'éd. turque de l'El, s.v. Karahanlılar, p.263, col.2), Omelyan Pritsak t: «Ahmad ibn al-khidr monta très jeune sur le trône. Il y avait entre lui et les émas une forte divergence d'opinions. (Le qâdi al-qudât Ahmad ibn Sulaimân -Kâsânî avait été mis à mort). Enfin les ulémas demandèrent l'aide de alikchâh contre leur propre khâqân. Malikchâh prit Bukhârâ en 482 H./1089 , après un long siège occupant Samarqand, il se rendit à Ouzghen». ırthold[95] place la conquête d'Ouzghen en 483/1090. Nous savons[96] que rakhsî quitta Ouzghen dès le 30 Rabî' al-auwal 480 (le 5 juillet 1087). Donc la ɔération ne peut pas être attribuée à la conquête de cette ville, mais on peut y ir une anticipation de cet évènement: le souverain voulait sans doute apaise ulémas, et par là l'opinion publique.

**Durée de l'incarcération:**

Heffening (El, s.v.Sarakhsî) dit: "Il y demeura plus de dix ans... et y dicta à s élèves... **le Mabsût...** les différentes parties du **Mabsût** sont datées de sa ison, et des années 466 et 477". Mais il ne serait pas sérieux de se baser sur ces ux dates pour conclure que la durée de prison se prolonge sur "plus de dix s" (environ onze ans); car la date de 466 H. est citée vers la fin du vol. XVII[97]et celle de 477 H. vers la fin du vol. XXX.[98]Si les 3 derniers volumes t exigé onze ans—or Sarakhsî ne sera libéré que trois ans plus tard en 480 —où sont les 27 premiers volumes? Et si 3 volumes ont pris 11 ans, les 30 ront exigé 110 ans. De plus la date 477 dans l'édition du vol. 30 semble être e faute de copiste, car tous les MSS[99] sauf un seul[100] mentionnent l'année

) **Turkestan** (Gibb Memorial Seriecs, Londres), p. 317.
) cf. Epilogue du **Charh as-siyar al-kabîr** de Sarakhsî.
) Vol. 27, p. 124.
) Vol. 30, p. 287.
) J'ai personnellement consulté les MSS suivants:
a) Yûsuf Aga-Konya (Turquie) No. 5152 (daté de 609 H.)
b) Esad-Istanbul No. 902 (daté de 626)
c) 'Âtıf-Istanbul No. 1025 (daté de 633, collationné en 650)
d) Revan Köşk-Topkapı-Istanbul No. 617 (daté de 663)
e) Murad Molla-Istanbul No. 1033 (daté de 970)



479 (au lieu de 477). Donc au lieu de 11 ans, il y en aura eu 13 pour compléter 3 volumes; donc 130 ans pour le seul **Mabsût**, ce qui est absurde.

Dans la citation "f" plus haut, c'est-à-dire dans le 8e volume du **Mabsût**, Sarakhsî dit qu'il était déjà depuis deux ans dans la prison. Si une huitaine de volumes lui ont pris 2 ans, les 3 derniers auront exigé moins d'un an!

Tous les MSS[101]sans exception confirment la date 466 H. du vol. imprimé. Cependant, tout en gardant la date de 477 (cité dans le vol. 30 et confirmé par un des MSS du Caire), j'aimerais suggérer de corriger celle de 466 en 476; cela confirmerait non seulement la notice "f" qui dit que 8 volumes furent achevés en 2 ans; cela confirmerait encore les notices "n" et "o". Selon ces deux dernières notices, la totalité de son **Usûl** (800 pages de l'édition) ainsi que la plus

f) Feyzullah-Istanbul No. 985 (daté de 973)
g) Yeni Cami (:jâmi')-Istanbul No., 544 (daté de 985)
h) Reisülküttâb-Istanbul No.390 (daté de 1133)
i) Üniversite-Istanbul No A. 5308 (daté de 1177)
j) Râgıb-Istanbul No. 580 (daté de 1223)
k) Köprülü Mehmed Paşa-Istanbul No 643.
l) Hekîmoglu-Istanbul No. 386.
m) Çorlulu 'Alî Paşa-Istanbul No. 247
n) Rüstem Paşa-Istanbul No. 136
o) Ismihân Sultan-Istanbul No. 199

Par leur grande obligeance, le Prof. Subhî as-Sâlih (pour le MS de la Zâhiriya de Damas No. 8295) et le Directeur de la Dar al-Kutub al-Misrîya du Caire (pour le MS No. Fiqh hanafî 493) l'affirment également. Le MS d'Ahmad III-Topkapı-Istanbul No. 714/c, daté de 993 H. supprime cette notice autobiographique de Sarakhsî. Il s'agit là des MSS ou fragments où il y a cette partie du texte du **Mabsût**; il y a bien d'autres MSS que j'ai consultés et qui sont fragmentaires mais qui ne renferment pas cette partie du livre. (Je signale que le MS de Yûsuf Aga-Konya No. 197 fait partie du MS de Revan Köşk-Istanbul No. 618 copiés en 643 et 641 par 'Umar ibn Bilâl (ou Hilâl) ibn Ibrâhîm ibn Muhammad ibn Mulhim ibn Samâîl al-Hanafi an-Nasîbî à Damas, dans la madrasa 'lzzuddîn Aybek...(?) عزالدين ايبك بالكحك (sic). sur la base du MS rédigé par al-Hasîrî).

(100) MS du Dâr al-Kutub al-Misrîya du Caire, No. Fiqh hanafî 490 (comme me le précise bien aimablement le Directeur de cette bibliothèque, par sa lettre 2449 en date du 13 mais 1962). Les directeurs de certaines autres bibliotheques n'ont pas répondu à mon humble demande de consulter les MSS. à leurs charges.

(101) J'ai consulté pour ce passage les MSS suivants:
a) Köprülü Mehmed Paşa-Istanbul No. 643
b) Üniversite-Istanbul No. Arabe 5308
c) Feyzullâh-Istanbul No. 985 (daté de 973 H.)
d) Yeni Cami No. 544 (en chiffre 466 de l'hégire) (MS daté 985)
e) Hekîmoglu-Istanbul 386
f) Çorlulu 'Alî Paşa-Istanbul 247
g) 'Amuca Hüseyn (:'Amuja)-Istanbul No. 223
h) 'Atıf-Istanbul 1024 (daté de 1104)
i) Murad Molla-Istanbul 1033

ande partie de son **Charh as-siyar al-kabîr** (jusqu'au chapitre des **Churût,** ›it 1079 pages de la première édition) furent achevées en 7 mois seulement. onc l'hypothèse de 11 ans pour les 3 derniers volumes du **Mabsût** (783 pages : l'édition) ne peut guère nous convaincre. Avec une telle capacité de travail, et ême si on fait la part des temps d'indisposition du maître, des saisons de froid c., on voit mal que quelqu'un qui dicte tous les jours ait mis onze ans, soit esque 4000 jours, à dicter moins de 800 pages! Comme tous les MSS semblent ovenir d'un seul original, celui d'al-Hasîrî, l'inadvertance dans l'un se ansmet sans difficulté dans les autres surtout quand il ne s'agit pas d'une faute grammaire ou d'une omission de quelque mot dans un passage, mais ulement d'une date, d'un chiffre.

Dans la notice autobiographique "f", citée plus haut, nous avons vu que arakhsî était parvenu en deux ans d'achever le commentaire du **Mabsût** ısqu'au 8e tome, plus exactement 1692 pages de l'édition du Caire. L'ensemble ce livre comporte dans la même édition quelque 6335 pages, ce qui est le avail d'environ 7 ans, avec la même cadence de la dictée. S'il a dû rester ıcore trois ans dans la prison, où il achève d'autres livres, la durée de la étention se prolonge sur 9 à 10 ans au plus.

Il y a une autre possibilité: que la date de 466, dans le 27e volume du **labsût** soit déplacée, ayant à l'origine appartenu au début de cet ourvrage. ans ce cas, la libération en 480 signifierait la détention de 14 ans dans la rison.

**La libération et la rédaction du Charh as-siyar:**

Nous avons cité plus haut, dans la notice "o", p.XXXIX certains passages de épilogue de notre **Charh as-siyar al-kabîr.** On me permettra de le citer ici ıtégralement:

"Au sujet du commencement et de l'achèvement de l'ouvrage, l'auteur dit:

"Ainsi parle le cheikh, l'imâm, le soleil des **imâms** (maîtres dirigeants), au ıoment où s'achève le commentaire du **Siyar kabîr** comportant beaucoup de ience et constituant un ouvrage important et bien connu:

"Ceci est dû à la facilité qui vient du Sage et du Bien-Informé (Dieu), et à dictée de l'esclave (de Dieu), du pécheur, du mendiant (à Dieu), de l'éprouvé

k) Ismihân Sultân-Istanbul No. 199
l) Şehzâde-Istanbul No. 651 (daté de 1006)
m) Fâtih-Istanbul No. 2072
n) Dârul-Kutub al-Misrîya-Le Caire No. Fiqh hanafî 490

Mon remerciement répété pour le directeur de cette derniere bibliothèque pour me fournir par crit ce renseignement. Je signale que les MSS suivants ont supprimé cette notice autobiographique hmed III-Topkapı-Istanbul No. 1142, Râgıb-Istanbul No. 580, Murad Molla-Istanbul No. 1037,



par l'éloignement dans la prison, de l'incarcéré par le grand sultan, sur l'instigation de mesquins hétérodoxes **(zındîq)** ainsi que sur l'insinuation de ceux qui ne suivent que les passions et les mauvais conseils. Dieu les détruise tous, et qu'Il fasse d'eux une leçon pour tous, grands et petits! Grâces soient à notre Seigneur, le meilleur Seigneur, le meilleur Secoureur. Or le commencement de cet ouvrage date des derniers jours de la persécution à Ouzghen, au moment où le vent du bien-être commençait (déjà) à souffler. Son achèvement eut lieu après la disparition des ténèbres, la dissipation des nuages, après l'apparition du jour, à Marghînân (aujourd'hui: Marghelan), cette prairie —**(margh,** jeu de mots avec Marghînân)— des gens de la vérité et de la certitude dans la maison de l'imâm Saifuddîn; que Dieu préserve l'asile que cet homme offre **(Himâhu;** autre version: **jamâlahu,** sa beauté) pour les Musulmans, et que, le préservant, Il fasse revivre la conduite des anciens, des **imâms** (maîtres dirigeants) pieux, comblés de la miséricorde divine, avant et après. Louange à Dieu, Seigneur des mondes, dont nous invoquons le penchement sur Muhammad, messager de Dieu, et sur les purs qui s'y rallient ainsi que sur tous les prophètes et envoyés de Dieu.

"Et cet (achèvement du livre) eut lieu le vendredi 3 (du 5e mois) Jumâdâ al-ûlâ 480/août 1087. La dictée en débuta à Ouzghen le lundi 1 er (du 11 e mois) Dhu'l-qa'da 479/février 1087 dans la maison du cheikh patient et intelligent, portant le surnom de Emir Gün, à savoir Abû 'Alî al-Husain ibn Abu'l-Qâsim. Cela dura jusqu'au chapitre de **l'Amân.** Puis on nous donna ordre d'écrire dans la forteresse d'Ouzghen, cela jusqu'au chapitre des **Churût.** Le relâchement eut lieu le vendredi 20 (du 3e mois) Rabî' al-auwal 480/juin 1087. Nous quittâmes Ouzghen le dimanche dernier jour du (même mois) Rabî' al-auwal 480/juillet 1087, et arrivâmes (après dix jours de voyage) à Marghelan le mercredi 10 Rabî' al-âkhir, où nous descendîmes dans la maison du cheikh, grand maître dirigeant et ascète, Saifuddîn Abû Ibrâhîm Ishâq ibn Ismâ'îl.

"Puis le maître dirigeant, l'ascète Saifuddîn ainsi que tous les juristes sollicitèrent du cheikh, grand imâm, ascète, imâm des imâms, président **(sadr)** de la communauté (-Sarakhsî) pour qu'il complétât la (dictée). Il le reprit donc à partir du chapitre des **Churût,** dans cette maison, le mercredi 24 Rabî' al-âkhir et l'acheva par l'aide et l'assistance de Dieu le vendredi 3 Jumâdâ al-ûlâ 480 (au bout d'à peine une semaine). Louange donc à Dieu le Très-Haut.

"Fin de la parole de Chams al-aïmma (Sarakhsî), que Dieu lui fasse la plus vaste miséricorde".

Devant cette précision au sujet de la maison de l'imâm Saifuddîn, il faudra rejeter ce que dira Heffening (cf. **EI**): "...il fut relâché. Il termina cet ouvrage à la cour de l'émir Hasan à Marghînân" (Le "khâqân Hasan" du début de

**Contrôle des dates:**

Nous venons de voir qu'en parlant de dates on a parfois précisé le jour. a se prête à un certain contrôle. Voici ces dates:

1. Mercredi 14 Rabî' al-âkhir 466 (commencement du chapitre "**Ma'âqil**", **bsût**, XXVII, 124).

2. Jeudi 12 Jumâdà al-âkhira 477 (ou 479, commencement du chapitre **adâ**'", **Mabsût**, XXX, 287)

3. Samedi fin Chauwâl 479 (prologue de **l'Usûl**)

4. Lundi ler Dhu'l-qa'da 479[102](commencement du **Charh as-siyar**, cf. logue de cet ouvrage)

5. Vendredi dix jours avant la fin du Rabî' al-auwal 480 (La libération, cf. i.)

6. Dimanche fin Rabî' al-auwal 480 (départ d'Ouzghen, cf. ibid.)

7. Mercredi 10 Rabî' al-âkhir 480 (arrivée à Marghelan, cf. ibid.)

8. Mercredi 24 Rabî' al-âkhir 480 (reprise de la dictée, cf. ibid.)

9. Vendredi 13 Jumâdâ al-ûlâ 480 (achèvement de la dictée, cf. ibid.)

On savait certes depuis toujours que le mois lunaire peut avoir ou 29 ou 30 rs, ni moins ni plus. Mais dans un pays et à une époque où le comput se faisait quement d'aprés la vision oculaire de la nouvelle lune, il y a toujours ssibilité de décalage d'un jour dans le sens du retardement, et les conditions nosphériques peuvent faire d'un mois de 29 jours un mois de 30. On a ssé les concordances pour le calendrier hégirien. Sans trop me fier à actitude de l'ouvrage de H. -G- Cattenos[103] —le seul que j'ai en ce moment ant moi—je constate les faits suivants:

1. Mercredi 14.4.466. Selon cette concordance, le mercredi était le 15 et le 14; le mois précédent ayant eu 29 jours, si on lui avait compté 30 jours, re mois commencerait le mardi et le 14 serait un lundi au lieu d'un mercredi. seule année où le 14.4 fut un mercredi, c'est l'année 471. En outre, si mon othèse de 476 est retenue, le 14 fut un jeudi; et le mois précédent ayant eu jours, la correction n'est pas possible. En tout cas ce mercredi 14.4.466 est l au 18 décembre 1073.

2. Jeudi 12.6.477. Selon la concordance, le 12 était un mercredi rrespondant au 27 octobre 1084), et comme le mois précédent avait eu 30

) Nous avons vu plus haut, dans la section "Vie dans la prison", dans la notice "n", qu'il nença la dictée de son **Uṣul** le 29-10.480 H. Ici il dit que le lendemain même, le 1.11.480 il nença la dictée du **Charh as-siyar al-kabîr**. Y a-t-il une erreur de la part d'al- Hasîrî, ou bien il penser que Sarakhsî entreprit la dictée de deux livres à la fois?

) Car il affirme que le premier mois a toujours 30 jours, ce qui n'est pas exac. Il dit ellement: «Le calendrier arabe, adopté par les musulmans, est basé sur le cours de la lune. Il est é en 12 mois qui, pour compenser l'excédent de 12 heures que présente le mois lunaire



jours, il n'y a pas possibilité de correction. Mais, comme nous l'avons signalé, cette année 477 est donnée par un seul MS, tandis que tous les autres portent 479. La concordance donne raison à cette dernière date, soit le jeudi 24 septembre 1086.

3. Samedi fin (=29). 10.479. Cela tient, et correspond au 6 février 1087.

4. Lundi 1.11.479. On aura remarqué l'inconsistance de notre source: samedi dernier jour du 10e mois et lundi premier jour du 11e mois. Apparemment on avait déjà rédigé la notice le 29.10, pensant que c'est la fin du mois; puis, la nouvelle lune n'a pas apparu ce soir, et lors de la nouvelle notice, on a tenu compte des faits. Selon la concordance, le mois précédent (le 10e) avait 29 jours, donc ce premier du11e mois tombe le dimanche; mais si les habitants d'Ouzghen avaient dû compter 30 jours, la présente notice se tient. Le lundi correspond ici au 8 février 1087.

5. Vendredi 20.3.480. Cela aussi tient et correspond au 25 juin 1087.

6. Dimanche fin. 3.480. Selon la concordance ce mois avait 30 jours et avait commencé un dimanche, donc décalage d'un jour, à moins qu'on n'ait pas noté l'expression "fin du 3e mois" dans la matinée du 29, sans attendre la vision (ou éventuellement l'absence) de la nouvelle lune le soir. Dans l'autre possibilité, comme le mois précédent avait eu 29 jours, si on lui avait compté 30 jours pour raisons atmosphériques, notre mois commencerait un lundi et le décalage serait de deux jours, ce qui n'est pas possible. Toutefois, il s'agit du jour du voyage de Sarakhsî après sa libération; il a dû normalement penser que le 29 est la fin du mois, et il n'a peut-être pas eu la possibilité de connaître la décision officielle fixant le début du mois sur la base de la vision oculaire. Bref, le dimanche est ici le 4 juillet 1087.

7. Mercredi 10.4.480. Cette date dépend de la précédente et fait toujours un décalage d'un jour, soit le 10.4=le jeudi 15 juillet 1087.

8. Mercredi 24.4.480. Cette date aussi dépend de la précédente. Ce mercredi est le 23.4 selon la concordance et correspond au 28 juillet 1087.

9. Vendredi 3.5.480. Cela tient, et correspond au 6 août 1087.

**Ses oeuvres et leur chronologie:**

1. **Al-Mabsût**, éd. Le Caire 1324-31 H. (30 volumes)

2. **Charh as-siyar al-kabîr**, Haiderabad-Deccan, 1335-6. ( 4 vols.). (éd. Le Caire, 1971-2 (5 Vols.)

3. **Usûl**, Haiderabad-Le Caire 1372. (2 vols.)

4. **An-Nukat, Charh ziyâdât az-ziyâdât**, Haiderabad-Deccan 1378.

5. **Achrât as-sâ'a**, Bibl. Nat. de Paris, MSS arabes No 2800, (voir fols. 446b-465b dans ce recueil de grand format, 31 lignes sur chaque page).

6. **Charh al-jâmi' al-kabîr**, fragment MS Dâr al-kutub al- Misrîya, Le Caire,

e MS à Brousse, Turquie, "Harajjizâdé Fiqh 205". (104) Malheureusement ôte est fausse, et je n'ai trouvé ses traces dans aucune des collections à usse (Bursa moderne).

7. **Charh mukhtasar at-Tahâwî,** (dans sa notice sur Sarakhsî, Ibn lûbughâ en parle et dit: "J'ai vu un fragment de cet ouvrage).

8. **Charh al-jâmi' as-saghîr** (cité plusieurs fois dans le présent ouvrage par akhsî lui-même, cf. par exemple • 22 (105)

9. **Charh az-ziyâdât** (de même, cf●345, 434, 961 etc.)

10-11. **Charh an-nafaqât li'l-Khassâf** et **Charh adab al-qâdî li'l-Khassâf** ns son introduction à L'**Usûl** de Sarakhsî, p.8, Abu'l-Wafâ' al-Afghânî en le et dit: "Dans ses commentaires de ces deux ouvrages, as-Sadr ach-Chahîd mentionne").

12. **Al-Fawâ'id** (On lit dans le **Kachf az-zunûn: "Fawâ'id** de Chams imma as-Sarakhsî et de Halwânî".

A part ces ouvrages, on lui attribue le **Charh al-kasb** (édité au Caire d'après MS de 'Arif Hikmat-Médine; mais c'est le tiré à part d'un chapitre de son **bsût** (XXX, 244-287). De même le **Charh ikhtilâf Abî Hanîfa wa'bn Abî lâ** (cf. **Mabsût,** XXX, 128-167). Le **Kachf az-zunûn** lui attribue encore un **Kitâb aid,** précisant que son auteur Sarakhsî mourut en 544. Il ne s'agit donc pas notre auteur mort en 483. Même concédant que la date dans le **Kachf zunûn** soit erronée, et qu'il s'agisse de notre auteur, on retrouve ce livre nme un chapitre dans le **Mabsût** (cf. III, 146-210).

Au cours de son présent ouvrage, Sarakhsî se référera souvent au nmentaires des "livres" de Chaibânî; il s'agit de ce même **Mabsût** et ses apitres, comme nous le signalerons lors de chaque occasion.

Une dernière précision: L'édition de son ouvrage sur la méthodologie du it porte le titre **"Usûl as-Sarakhsî",** mais au cours du présent ouvrage, (IV, de la Ire édition), Sarakhsî lui même le nommera **"Tahmîd al-fusûl -usûl",** chose d'ailleurs connue du savant éditeur, qui ajoute: "Dans un des S de cet ouvrage, on trouve cette phrase additionelle de la part de Sarakhsî: je l'ai nommé **Bulûgh as-sûl fi'l-usûl".** Dans l'impossibilité de résoudre la ntradiction, il a jugé le nommer par son surnom, le simple **Usûl.**

Quant à la chrononlgie de ces ouvrages, le No 5 **Achrât as-sâ'a** renferme la tée de son maître al-Halwânî qui mourut en 448 H./1056. C'est donc le plus cien de ses écrits que nous possédons. De ses notices autobiographiques dans

4) Schacht, **Aus den Bibl. von Konstantinopel,** p. 22.

5) On vient de découvrir son unique MS à Istanbul. Dans le MS du **charh al-jâmi' as-saghîr** (cf. datlı Vehbi, No. 565, fol. 158/a), il y a un renvoi au **charh az-ziyâdât.** فيها أمليناه من شرح الزيادات



ses divers ouvrages, signalées plus haut, il ressort avec certitude que Sarakhsî commença d'abord la dictée du **Mabsût; l'Usûl** est l'avant dernier et le **Charh as-siyar al-kabîr** est le dernier de ses travaux. Pour les autres livres, nous n'avons pas d'indications précises. **Le Nukat ziyâdât az-ziyâdât** (No 4 de la liste) se donne aussi comme étant une oeuvre de l'époque de la prison, mais il ne porte pas de date. Je suggère toutefois que ces divers ouvrages **(Charh al-jâmî' as-saghîr, Charh al-jâmî' al-kabîr, Charh az-ziyâdât, Nukat ziyâdât az-ziyâdât)** datent tous de l'époque 477-479 H., c'est-à-dire après la fin du **Mabsût** et avant le commencement de **l'Usûl,** surtout parce que dans ce dernier ouvrage, Sarakhsî précise qu'il a terminé les commentaires de tous les ouvrages de Chaibânî.

Quant aux travaux consacrés aux livres de Tahâwî et de Khassâf, leur date est absolument incertaine; il se peut même qu'ils datent de l'époque d'avant l'incarcération.

Parlant d'un problème très compliqué de la responsabilité proportionnée des garants en commun, Sarakhsî nous parle non seulement des conditions de sa prison, mais vaguement aussi d'un autre de ses ouvrages, et il dit: "Abû Bakr al-Qummî était un des grands parmi les anciens maîtres de notre école, bien versé dans les questions mathématiques. Il disait que la question en discussion ici faisait partie de l'algèbre de mu'tarinât (106) (de 2e degré?), que Chaibânî connaissait seulement l'algèbre simple (mufradât, du ler degré?), et que c'est de là qu'il a négligé de parler de la présente question... Quant à Abu'l-Hasan al-Ahwâzî, parmi les mathematiciens de notre ecole, il disait: Il lui fut impossible de résoudre ce probléme, car on a besoin de la racine sourde **(al-jadhr al-asamm).** 'Â'îcha disait: 'Pureté à Celui que personne ne connaît la racine sourde sinon Lui'... Bref... tout ce que ces maîtres ont mentionné à ce propos se trouve consigné chez moi **dans un ouvrage,** mais je n'ai ici aucun de mes livres, et ma mémoire aussi ne m'aide pas en ce moment, S'il me devient possible de retrouver mes livres, ou si ma mémoire revient généreusement à l'aide à un moment quelconque, j'en parlerai dans la mesure du possible, si Dieu le Veut. Puis nous répéterons la même question à la fin du livre". **(al-Mabsût,** XX, 7-8).

**Personnalité de l'auteur:**

Le simple fait que son oeuvre littéraire date de l'époque où il se trouvait incarcéré dans un puits, nous démontre qu'il était un homme pieux, endurant, avec une foi inébranlable. Dans ses notices autobiographiques, au cours de sa dictée, il exprime certes son angoisse, mais il ne s'adresse qu'à Dieu. Les

elques 10.000 pages qu'il a dictées durant l'emprisonnement sont trop quentes de son caractère de croyant pour qu'on y insiste.

Dans sa biographie de Sarakhsî, le savant indien (Pakistanais) Faqîr ıhammad Jehlamî [107] cite une anecdote que voici: Un jour Sarakhsî narqua l'absence d'un certain auditeur de ses dictées. A la demande du ître, un autre auditeur dit: Celui-là est partir faire des ablutions; je suis resté sans ablutions, car il fait trop froid aujourd'hui. Sarakhsî observa: Tu n'as s honte? Quant à moi, je me souviens qu'au moment où j'étais un étudiant à khârâ, je souffrai un jour de la diarrhée et j'ai dû renouveler mes ablutions fois dans la journée sur la rivière de là-bas; il faisait si froid que chaque fois e je rentrais à la maison, je trouvais que mon encrier était gelé, et je le tenais elques instants sur ma poitrine pour la faire dégeler et pour pouvoir écrire s notes.

Chose rare chez les juristes, notre auteur s'intéresse beaucoup à la érature, s'exprime même en prose rimée et rhythmée par exemple quand il git d'extérioriser son angoisse; plus souvent il tire argument des vers des ètes qu'il cite.

Il connaît toute l'importance que possède l'histoire islamique, surtout de poque du Prophète et de ses compagnons, source des pratiques judiciaires en am.

Sarakhsî a un sens pénétrant et aigu de voir au fond des problèmes qu'il idie, juridiques aussi bien que politico-historiques. Je citerai un cas de chaque égorie:

a) Le traité d'al-Hudaibiya, que le Prophète avait conclu avec les païens de Mecque, désavantageait les Musulmans, et pourtant les Musulmans ıvaient souffert aucun revers de la part de l'ennemi. Aucun historien ou ıgraphe du prophète n'explique la raison du comportement du Prophète lgré l'opposition de ses hommes. Sarakhsî (dans le présent ouvrage, • 403) xpliquera ainsi: "La Prophète avait accepté cette condition parce qu'elle était ıs l'intérêt des Mususlmans: en effet il y avait un complot entre les Mecquois es (Juifs de) Khaibar pour qu'au cas où le Prophète se dirigerait vers l'une de deux peuplades, l'autre envahît Médine(qui est à mi-chemin entre la Mecque Haibar)".

b) Son plus ancien biographe, Ibn Fadlallâh al-'Umarî **(Masâlik,** MS. Ayasofia, t. 5, fol 28/b) signale: "Lorsque Sarakhsî sortit de la prison **ıaraja min as-sijn),** il apprit un jour que l'émir de la ville— (apparemment: ırghelan)— avait donné ses concubines- mères **(umm-walad)** en mariage à ses viteurs qui n'étaient pas des esclaves,mais hommes libres, et que l'émir ayant



demandé l'avis des ulémas de la cour, tous avaient répondu que c'était bon ce qu'il avait fait. Sarakhsî observa: Non, tu as commis une erreur, car celui qui a déjà épousé un femme libre, ne peut pas prendre une deuxième qui soit esclave; (En outre, **umm-walad** est une épouse **de facto;** on ne peut ni la vendre ni en faire cadeau à quelqu'un. Tant qu'elle reste esclave, si on la marie à quelqu'un d'autre que son maître, c'est de la bigamie). Alors l'émir dit: Eh bien, je les affranchis toutes. Puis il renouvela leurs contrats de mariage, après quoi il demanda l'avis des ulémas de la cour. Tous dirent: Tu as bien fait. Mais Sarakhsî d'observer: Une femme libre, avant de se remarier, doit attendre le délai légal de trois mois (pour être certaine qu'elle n'est pas enceinte de son ancien mari). On s'émerveilla comment Sarakhsî avait su annuler l'avis unanime de tant de juristes par deux fois le même jour.

Heffening reconnaît (El, s.v. Sarakhsî): "Il se distingue par le désir de dégager les fondements généraux du droit". En effet, à chaque pas, dans le present ouvrage tout comme dans d'autres, on le remarquera, au grand profit pour la science juridique musulmane.

Signalons pour terminer que les ouvrages de Sarakhsî, le **Mabsût** surtout, renferment de précieux renseignements sur la vie sociale et économique de l'époque au Turkestan et en Transoxiane. Les 30 tomes de son **al-Mabsût** valent la peine qu'on les fouille systématiquement et qu'on en prépare un index alphabétique et analytique.

**Le présent ouvrage:**

On connaît l'insistence de la pédagogie musulmane sur la nécessité d'étudier un ouvrage devant son auteur, tout au moins devant un élève attitré de l'auteur, génération aprés génération. Il est remarquable que dans ses autres commentaires (non seulement dans le **Mabsût,**mais même dans le **Nukat ziyâdât az-ziyâdât),** Sarakhsî ne cite pas sa chaîne de transmission jusqu'à l'auteur de l'original, Chaibânî même pas le certificat d'étude auprès d'un maître. Toute autre est la situation du **Charh as-siyar al-kabîr.** Comme on le verra plus loin au début de la traduction, Sarakhsî précise avoir étudié le **Siyar kabîr** auprès de trois maîtres attitrés: Halwânî, Sughdî et Bazzâz, les trois chaînes remantant jusqu'à Chaibânî. L'un d'eux, Sughdî avait même rédigé un commentaire du **Siyar kabîr,** aujourd'hui perdu, comme le précise Ibn Qutlûbughâ, [108] Commentaire que Sarakhsî doit avoir étudié. Ses connaissances au sujet de ce livre étaient donc particulièrement profondes.

Heffening [109] a connu 44 MSS du **Charh as-siyar al-Kabîr.** Dans sa deuxièmè édition du Caire, Munajjed signale un dizaine d'autres au Caire, à

(108) **Taj at-tarâjim.** No. 127

amas, à Beyrouth, à Istanbul etc. J'en ai vu d'autres au Afyon Karahisar, à ayseri, à Konya etc. La première édition de Haiderâbâd s'était basée sur deux SS., celui de Haiderâbâd et celui de Lucknow (Inde). Paris, Vienne, Berlin aintenant à Tübingen), Leyde le possèdent en Europe. Cette longue liste de SS. ne manquera pas de montrer l'immense popularité de cet ouvrage.(110) 'après Munajjed, le plus ancien MS. est celui qui se trouve à Beyrouth, portnt une notice pour dire qu'on l'a lu pour collationer devant un spécialiste titré en 631 H./1233. L'édition de Haiderâbâd, en 4 volumes, est datée de 35-1336 H./1916-1917. Après presqu'un demi-siècle, c'est la Ligue des Etats rabes qui fut chargé d'une deuxième édition, mise au point par le célèbre vant syrien Salâhuddîn al-Munajjed, (t. I, 1957; t.2, 1958; t. 3, 1960).

Aprés l'apparition de ces volumes a passé une dizaine d'annés et puis nous vons vu que ces trois volumes furent publiés deuxièmement au Caire avec les erniers volumes inédités: Le quatrième et le cinquième, entre les annés 971-1972, préparés à l'édition critique par Abdal 'azîz Ahmad, la totalité de s cinq volumes est de 4573 paragraphes et 2295 pages.

M.Magid Khaddûrî (de l'Université de Washington) a bien voulu me faire nnaître la tentative d'une autre édition avant celle de M. Salâhuddîn l-Munajjed dont nous venons de parler. En effet l'Université du Caire a publié n 1958 le premier volume de ce même ouvrage (368 pages, compartant 29 hapitres seulement). Le texte est édité par M. Mustafâ Zaid, précédé d'un vant-propos (de 112 pages) par le Cheikh Abû Zahra.

En feuilletant cet avant-propos, nous avons constaté que les biographies de haibânî et de Sarakhsî, apparemment fondées sur le livre d'al-Kautharî, 'ajoute rien à ce que nous avons déjà écrit. Nous avons essayé plus haut 'étudier les causes de l'incarcération de Sarakhsî. Le cheikh fait allusion à histoire du mariage des concubines, puis se dit référer au **Tâj at-tarâjim** pour ffirmer: "L'émir se fâcha et le jugea comme un affront, et pour cela il le jeta ans les profondeurs de la prison" فغضب الأمير وظن ذلك تحديا، و بذلك القاه في غيابات السجن J'ai humblement attiré par une lettre l'attention du célèbre Cheikh sur

10) Je dois signaler que lours du 900e anniversaire de la mort de Sarakhsî, on avait organisé entre ıtres choses une exposition des MSS de Sarakhsî à Istanbul. Le MS de Fâtih 1667 portait sur le tre:
«الاول من السير الكبير مما أملاه الشيخ ... السرخسي رحمة الله عليه وكان الشيخ الامام شمس الائمة هذا محبوس باوزجند من جهة خاقان باغراء قاضي كاسان .. أوله: بسم الله الرحمن الرحيم مجلس من إملاء الشيخ الامام ... السرخسي رحمة الله عليه في غرة ذي القعدة سنة تسع وسبعين وأربعمائة في دار الشيخ الصاين (كذا) الزكي الملقب بأمير كوه (كذا) باوزجند في سكة سالار. قال الشيخ الامام ... اعلم بأن السير الكبير آخر تصنيف صنفه محمد ...» آخره: «ويتلوه في المجلد الثاني باب الشركة في القسمة ان شاء الله».

Dans l'exposition des MSS de Sarakhsî, organisée en 1964 à Istanbul on rencontrait quatre atégoires de rédaction de cet ouvrage:



le fait que ni sa source ni aucune autre n'autorise à conclure ainsi. Comme je n'ai pas été honoré par une réponse, j'espère que le Cheikh est d'accord avec moi.(111)

Il apparait que l'Université du Caire n'a pas poursuivi cette édition, mais qu'elle l'a arrêtée à ce premier tome seulement.

On parle d'un commentaire de ce commentaire rédigé par Jamâluddin Mahmûd al-Hasîrî, mais on ne I'a pas encore retrouvè. Selon 'Aintâbî,(112) al-Hasîrî avait apporté maintes rectifications lors de la mise au point du texte de Sarakhsî. (On possède plusieurs MSS. des ouvrages de Sarakhsî copiés par la main de Hasîrî, à Istanbul etc.) Certains MSS. de notre ouvrage portent des notes marginales sous le nom de Hasîrî, et l'éditiion du Caire les reproduit. Sauf pour explications philologiques ou orthographiques nous les traduisons dans nos notes.

**Muhammad Munîb 'Aintâbî**

Il faut dire quelque chose également de la traduction turque. Publiée à Istanbul en 1241 H./1825,en grand format in-folio, avec 41 lignes par page, en deux volumes (8 + 357 + 373 pages). La note de l'éditeur dit que le Sultan Mahmûd, fils du Sultan 'Abd al-Hamîd I. donna ordre au Hajj Ibrâhîm Sâib, chef à la fois des douanes de marchandises et de la cuisine sultanienne, de procurer à l'imprimerie de l'Etat le matériel nécessaire et d'imprimer cet ouvrage en mille exemplaires.

Il se peut qu'il s'agisse là des copies faites sur les cahiers de notes que prenaient les auditeurs de Sarakhsî.

b) Une vingtaines de MSS que Munîb 'Aintâbî nomme «**nuskhat al-asl**» et qui correspondent à la première édition de ce texte à Haiderabad.

c) Une vingtaines d'autres MSS qui se disent être copiés sur la rédaction d'al-Hasîrî, portant également le certificat de Qâdî-Khân. L'épiloque surtout est différent dans ces deux dernières catégories b et c, cette dernière donnant des détailes plus amples sur la date du commencement et sur les endroits où différentes parties du texte furent dictées.

d) Copie de la catégoire b, mais où on a noté sur les marges les variantes—plus d'une centaines—en provenance de la catégorie c. Tel est par exemple le MS de 'Atıf ef. No. 866.

(111) Le cheikh Abû Zuhra se réfère en outre à Dhahabî (sans pour autant préciser le nom de son ouvrage) pour affirmer que «ce fut la menace du grand vizir Yahyâ ajoutée au complot d'Abû Yûsuf» qui obligea Chaibânî à accepter la charge de cadi à Raqqa. Mais rien ne justifie dans la biographie de Chaibânî (dans le **Ta'rikh** de Dhahabi, MS. Topkapı/Ahmad 2917/5, fol. 277 a-b, ainsi que dans son **Manâqib Abî Hanîfa wa sâhibaihi,** in loco) à un complot de la part d'Abû Yûsuf. Etant trop âgé, presque septuagénaire, Abû Yûsuf ne voulait pas quitter lui-même Baghdâd; en effet il mourut un an plus tard en 182 H. Il suggère donc en toute bonne foi le nom de Chaibânî, le meilleur juriste parmi les jeunes, pour travailler comme le juge dans le nouveau siège du calife. Dans la pensée d'Abû Yûsuf, c'était même un honneur pour Chaibânî.

(112) **Taisîr al-masîr fi charh as-siyar al-kabîr,** cf. Introduction. (MS de l'université d'Istanbul,

Dans son introduction, le traducteur Dabbâghzâda Muhammad Munîb Aintâbî[113] ajoute comme motif de son travail le fait qu'il ne connaît ni une traduction ni même un commentaire du magistral ouvrage de Sarakhsî, tout au moins en dehors de la langue arabe; il se propose donc d'en rendre l'utilisation plus facile, en le traduisant en turc. Il poursuit en disant qu'après avoir été chargé de l'enseignement de diverses sciences, il a exercé pendant un an la fonction de cadi (juge) à Izmir. Comme les dispositions administratives interdisaient aux juges de s'occuper de l'enseignement, il se chargea, pendant les moments de loisir, de la traduction de cet ouvrage, achevant le premier volume en 1211 H./1796, et le 2e en 1213/1798. Il reconnaît qu'il ne s'agit pas d'une traduction littérale, mais qu'il a fait au texte les retouches indispensables: raccourcir les passages inutilement longs, allonger les passages trop ramassés, et même déplacer des passages: mettre en avant ce qui était après et vice versa, supprimant les répétitions et autres modifications jugées nécessaires. Il dit encore que c'était l'époque du sultan Salîm, fils du sultan Mustafà III; que le cheikh al-islâm de l'époque était Mustafâ 'Âchir Efendi, et que c'est par l'intermédiaire du grand vizir Abû Bakr Pacha qu'il a fait parvenir son ouvrage devant le sultan.

D'après le dictionnaire biographique de Sâmî bey, cet auteur s'etait rendu à Istanbul en 1182 H./1768, pour s'occuper d'enseignement et remplir les fonctions judiciaires; on le nomma cadi militaire d'Anatolie en 1222 H./1807, mais il mourut, exilé dans la forteresse de Güzelhisâr à Aydın, le 20 Chauwâl 1238 H./1822. On l'enterra là même dans la mosquée dite **jâmi' 'atîq.**

Il semble donc qu'il ait présenté cette traduction au sultan pour obtenir la grâce et la réhabilitation. Apparemment sans succès. On ne l'imprima que sous Mahmûd (Salim III, 1789; Mustafâ IV, 1807; Mahmûd II, 1808-1839).

Dans la Bibliothéque de l'Université d'Istanbul, j'ai trouvé les MSS suivants de cet auteur:

بالعربية :

تيسير المسير في شرح السير الكبير

113) Voici les sources biographiques de cet auteur signalées bien aimablement par mon collègue de l'Université d'Istanbul, 'Abdülkâdir Karahân:

سامي بك، قاموس الأعلام (استانبول ١٣١٦)، ج ٦، ص ٤٤٥٨
محمد ثريا، سجل عثماني (استانبول، ١٣١١)، ج ٤، ص ٥١٧
معلم ناجي، أسامي (استانبول ١٣٠٨)، ص ٣٠٦ ـ ٣٠٧
بروسه لي طاهر، عثمانلي مؤلفلري (استانبول ١٣٣٣)، ج ٢، ص ٣٤ ـ ٣٦
سلحدار زاده فندقلي محمد آغا، تذكرة، ج ١، ص ٥٩
فطين افندي، شعرا تذكره سي، ص ٣٨٢
عارف حكمت شيخ الاسلام، تذكرة، ج ١، ص ٥٩ (مخطوطة)



اجازتنامه حافظ حسين بن سليمان
رسالة امتحان
منظومة ولادة خديجة سلطان بنت عبد الحميد الأول

بالتركية :

تمهيد المولود في مهد الموجود
در النظام (لغت)
دوحة المشايخ ذيلي
الحكمة الغراء في أحكام الغزا
تحريرات خصوصيه وسائره صورتلري
سير كبير ترجمه سي
منشآت وتواريخ منظومه وقصائد
ميزان سليم في العروض

Un de ses biographes, Bursalı Tâhir lui attribue un autre ouvrage sans préciser sa langue:... خلاصة النقول في الأدب

Sans doute y a-t-il d'autres ouvrages de cet auteur trilingue,[114] auquel ses biographes attribuent des écrits persans aussi, mais sans préciser les titres.[115]

Le premier des ouvrages sus-mentionnés retient notre attention. Le **Taisîr al-masîr fî Charh as-siyar al-kabîr** (MS arabe N. 5867 à la bibliothèque de l'Université, jadis au palais impérial de Yıldız). C'est un modeste volume de petit format, 313 folios. Ce n'est pas un véritable commentaire, comme le titre prétend, mais ce sont des notes explicatives sur des passages difficiles, ou ceux renfermant des allusions. Il commence ainsi: "Autrefois **(fî sawâbiq az-zamân)** j'avais traduit ce **(Charh as-siyar al-kabîr)** en langue turque..."

Le biographe Sâmî bey ajoute: "La plupart de ses poèmes étant historiques, on ne les a pas considérés comme dignes d'être cités". Mes amis turcs de l'Université d'Istanbul n'ont pas pu m'expliquer l'allusion. D'autres

(114) On a édité au Caire une traduction turque du Coran, attribuée à Muhammad'Aintâbî. J'ignore s'il s'agit de notre auteur.

(115) Dans l'exposition des MSS de Sarakhsî d'Istanbul, il y avait 4 MSS de ces ouvrages: 1) Husrev, 382 autographe de l'auteur, 2) Mihrişâh, 110 copie présentée par l'auteur au Sultan Salîm, 3) Topkapı/Emânet Hazinesi 726, 4) Istanbul-Üniversite, A/5867 de la bibliothèque privée du Sultan 'Abdul-Hamîd II. On signale un cinquième MS à la bibliothèque chaikh'ul-Islâm 'Arif Hikmat à Médine.

Dans la même exposition on voyait l'autographe de la traduction turque du **charh as-siyar al-kabîr** (bibliothèque Es'ad ef. 564). L'auteur précise qu'il redigea les deux ouvrages à Istanbul, plus précisément à Kânliçak dans le village de Boris, près de Sâhilhâne, à Üsküdar, sur la rive

urces précisent qu'on le nomma instituteur en 1189 H./1775, qu'en 1209 ./1794 il fut juge à Jérusalem et Mullâ des cinq villes **(bilâd khamsa,** c.-à-d. dirne, Bursa, Damas, Le Caire et Filippe (Philippopoli en Bulgarie actuelle)); 1 1214 H./1799 à la Mecque, en 1219 H./1804 à Istanbul, et en 1222 H./1807 vec promotion en Anatolie; qu'il a laissé des ouvrages en prose et en poésie, et u'il eut un fils Sâdiq, et un petit-fils Sa'îd Muhammad.

**Traductions en langues européennes**

Von Hammer a traduit 300 traditions (hadith) tirées du présent ouvrage et ublié dans le journal allemand **Jahrbücher der litteratur,** Wien, 1827, Bd. 40 Oktober-Dezember), p. 48-67.

A.J.Caurroy[116] a publié une série d'articles dans le **Journal Asiatique** de aris, sous le titre "Législation musulmane, Sunnite, rite Hanafite, code civil". 'abord (4e série, XIII, 1849, p. 120-163 et XVI, 1850, p. 467-519), il traita de acquisition de la propriété par droit de premier occupant: les choses **mubâh, hirb et said.** Depuis 1851, le travail concernait le "droit de premier occupant es personnes et des biens des **Harbî**"; et c'est dans cette dernière partie que auteur a donné des extraits, entre autres de notre ouvrage **Charh as-siyar l-kabîr,** à partir de sa traduction turque. Voici les détails:

Journal Asiatique, série 4, XVII, 1851, p. 211-255, 568-591
XVIII, 1851, p. 290-321
XIX, 1852, p. 519-550
Série 5, I, 1853, p. 39-91
II, 1853, p. 471-528.

A partir de la traduction turque, Barbier de Meynard a publié (dans **JA,** 852, p. 406-419) quelques extraits sur la vie de Chaibânî contenus dans introduction de Muhammad Munîb 'Aintâbî.

Dans sa thèse de doctorat de Paris, **(L'Islam et le droit international,** 925), Nagib Armanazi a également utilisé cet ouvrage, à partir du manuscrit de eyrouth.

A ma connaissance, il n'y a pas d'autres travaux en langues européennes.

Pour terminer quelques mots sur la traduction française que voici. Le raducteur ne se fait point d'illusion: ni l'arabe ni le français ne lui son langue naternelle. Le style de Chaibânî ne laisse certes rien à désirer du point de vue de a clarté; mais on ne peut pas dire la même chose du style de Sarakhsî, pour qui 'arabe n'est pas langue maternelle; en outre il dicte du fonds d'un puits où il a té emprisonné par un tyran. On peut supputer l'état d'esprit du malheureux

116) Je dois cette référence à la grande obligeance de M. Edmond Rabbath. Président de la



savant, désespérant d'échapper au sort qui lui avait été si injustement infligé.

Dans le texte, il y a des références à des faits. Nous avons souvent relevé les sources où l'on peut trouver plus de détails, en français de préférence. Toutefois l'immensité de l'ouvrage nous a contraint de raccourcir autant que possible ces notes et ces renvois, surtout pour achever le travail dans les délais prévus, malheureusement trop courts.

Je me suis permis de dire partout Chaibânî dans la traduction; l'original porte "Muhammad" ou "Muhammad ibn al-Hasan", ce qui prêterait à d'inutile ambiguïté.

En outre, je fais suivre une bibliographie sur le Droit international, selon les auteurs musulmans.

Il est mon devoir enfin de signaler, avant de conclure, que je me suis chargé de la lourde tâche de cette traduction non pas sur ma propre initiative, mais sur la demande de la **Commission Internationale pour la Traduction des Chefs-d'Oeuvres de l'UNESCO.** Ce fut un grand honneur pour moi que je n'avais point cherché. Plus que le lecteur, je suis moi-même conscient de ses défauts. Mais j'ai pensé que mieux vaut une traduction avec des défauts que son inexistence totale.

Il y a plus de dix ans que j'ai terminé mon travail, mais entre temps bien de choses ont eu lieu: la **Commission de l'UNESCO** fut remplacée par un organisme libanais à Beyrouth, qui a dû lutter sans succés contre non seulement l'insuffisance de ses ressources, mais aussi une guerre civile et une invasion étrangère...

Si le livre voit maintenant le jour,c'est grâce à l'intérêt qu'y ont porté les administrateurs de "TÜRKİYE DİYANET VAKFI" (fondation pieuse des Affaires Religieuses de Turquie). Je prie Dieu pour le bien-être des deux mondes pour eux et les autres amis — surtout le Prof.Dr. Mehmed HATİBOGLU, qui y ont contribué beaucoup. Louange à Dieu, Seigneur des mondes.

Paris-Istanbul

**Muhammad HAMIDULLAH**

## LA TRADUCTION DU TEXTE

## D'AS - SARAKHSI

* Au nom de Dieu le Très Miséricordieux, le Tout-Miséricordieux! 1

Ainsi parle le grand et pieux imâm, l'imâm des imâms, Abû Bakr Muhammad ibn Abû Sahl Chams'ul-aïmma as-Sarakhsî:

Sache que l'**as-Siyar al-kabîr** est, dans le domaine du droit, le dernier des ouvrages de Muhammad ach-Chaibânî.(1) C'est pourquoi (son rapporteur habituel) Abû Hafs n'a pas transmis celui-ci. Car Chaibânî l'a rédigé après son départ de l'Iraq. C'est aussi la raison pour laquelle le nom d'Abû Yûsuf n'est cité nulle part,(2) car il l'a rédigé après que leur mésentente fut consommée. Ainsi, à chaque fois qu'il a besoin de se référer à l'autorité d'Abû Yûsuf, il dit: "... m'a rapporté un personnage digne de confiance..." A chaque fois, c'est d'Abû Yûsuf qu'il parle.

La vraie raison de cette mésentente vient de la jalousie, d'après ce que rapporte al-Mu'allâ, c'est qu'un jour, au cours d'une réunion on parla de Muhammad ach-Chaibânî en présence d'Abû Yûsuf, qui en fit des éloges. Je lui dis: "Comment se fait-il que tantôt tu le critiques et tantôt fasses son éloge?" Et lui de répondre: "C'est un homme dont on ressent de la jalousie".

Ibn Simâ'a raconte, sur l'autorité de Muhammad ach-Chaibânî lui même, qu'Abû Yûsuf se rendait chaque jour à la cour du calife (Hârûn ar-Rachîd), au

---

(1) Selon l'usage classique, notre auteur ajoute, après chaque nom vénéré, quelque formule pieuse. Ainsi, «que Dieu lui fasse miséricorde» pour les savants, «que Dieu agrée» pour les Compagnons du Prophète, et «que Dieu se penche sur lui et le prenne en Sa sauvegarde» pour le Prophète. On les supprime ici, pour alleger le texte.

(2) Pourtant le présent ouvrage, que Sarakhsî vient d'affirmer être le dernier des compilations de

›s où celui-ci venait de le nommer grand cadi. En route, il voyait des élèves. jour qu'il leur demandait: "Où allez-vous?", ils répondirent: "A la ion, chez Muhammad ach-Chaibânî". Il s'exclama alors: "Muhammad l atteint un eposition telle qu'on aille étudier chez lui? par Dieu, j'irai igner le droit aux poseurs de ventouses et aux marchands de légumes de lâd!" * Puis il organisa en ce sens un cours de science juridique. Mais ibânî ne cessa pas pour autant d'enseigner. Dans les derniers jours de sa vie, ıu'Abû Yûsuf voyait que même les maîtres juristes s'en allaient de matin, ter aux cours de Chaibânî, il leur demandait: "Où allez-vous?" et ıu'ils répondaient: "Au cours de Chaibânî, il disait: "Allez-y! Car c'est un e homme dont on ressent de la jalousie".

Mais la cause prochaine — dit-on — de cette mésentente, est celle-ci: Un que l'on parlait de Chaibânî devant le calife (Hârûn ar-Râchid), celui-ci en les éloges. Abû Yûsuf craignit que le calife ne le fît venir dans son urage. Abû Yûsuf, donc, rencontra Chaibânî en tête-à-tête et lui dit: "la tion de cadi en Egypte t'interesse-t-elle?" "Pourquoi penses-tu à cela?" anda-t-il. Abû Yûsuf reprit: "Ta science s'est bien répandue en Iraq; je qu'elle se répande aussi en Egypte". "Je réfléchirai", conclut Chaibânî. Il ulta ses amis, qui lui dirent: "En t'offrant la fonction de cadi, il ne songe t'éloigner de la porte du calife". Plus tard le calife ordonna à Abû Yûsuf de que Cahibânî fréquentât la cour califale. Abû Yûsuf expliqua que ıammad ach-Chaibânî souffrait d'une maladie qui ne convenait pas à la ité d'un calife. "Qu'est-ce que c'est?" demanda-t-il. Il répondit: "Un ntinence d'urine, à cause de quoi il est incapable de rester assis temps". "Qu'est-ce que cela fait? reprit le calife, advienne que pourra". lessus Abû Yûsuf parla à Chaibânî en secret et lui dit:'Le calife t'appelle, e qu'il se fatigue vite; ne reste donc pas longtemps chez lui, mais lève-toi ıue fois que je te ferai signe". Ceci convenu, il le fit venir à la cour du calife, en fut enchanté, car Chaibânî était beau visage et beau de parole; sa ersation lui plut. Intéressé,le calife s'attacha à lui parler. Au milieu de sa ersation, Abû Yûsuf lui fit signe de quitter. Chaibânî dut rompre retien et s'en aller. Le calife s'exclama: "S'il ne souffrait pas de cette ıdie, il serait le bijou, l'ornement de notre assemblée". On demanda par la à Chaibânî: "Pourquoi es-tu parti* juste à ce moment-là?" Il répondit: savais bien que ce n'était point le moment de m'en aller, mais Ya'qûb (Abû uf) est mon vieux maître, je n'ai pas voulu le contrarier".

Plus tard, Chaibânî apprit ce qu'Abû Yûsuf avait fait, et pria Dieu: gneur, fais que la cause de la mort d'Abû Yûsuf soit cela-même qu'il npute". Cette prière fut exaucée. Il y a à ce propos une histoire bien



Lorsqu'Abû Yûsuf décéda, Chaibânî n'assista pas au cortège funèbre. Il n'y assista pas, dit-on, par honte devant le public, car les servantes—autre lecture: serviteurs—d'Abû Yûsuf chantaient ces vers toutes les fois qu'elles passaient devant la porte de Chaibânî:

Aujourd'hui, invoquera pour nous la miséricorde divine celui-là même qui était jaloux de nous.

Aujourd'hui, nous serons suivi de ceux qui ètaient sous nos ordres.

Aujourd'hui, nous obéirons à toutes les classes du peuple.

Aujourd'hui, on s'attristera et s'affligera à cause de nous. Telle fut la cause de leur mésentente.

Mais la raison pour laquelle le présent ouvrage fut rédigé est que l'autre compilation de Chaibânî, **Le petit livre de la conduite de l'Etat (as-Siyar as-saghîr)** tomba un jour sous la main du grand savant syrien, 'Abd ar-Rahmân ibn 'Amr al-Awzâ'î, qui demanda: "Qui est l'auteur de ce livre?" On répondit: "Muhammad (ach-Chaibânî) l'Iraqien", Il reprit: "Comment les habitants de l'Iraq peuvent-ils rédiger des ouvrages dans ce domaine? Ils ne savent rien des **siyar** (règles de guerres, c.-à-d. des premiers temps de l'Islam)!" En effet, l' etude des maghazî (guerres du Prophète et de ses compagnons était une spécialité de la Syrie et du Hijâz, et non de l'Iraq, car la conquête de ce dernier est plus tardive. La remarque d'al-Awzâ'i parvint jusqu'à Muhammad (ach-Chaibânî), et le mit en colère. Il abandonna donc tout autre travail et se consacra à cet ouvrage jusqu'au complet achèvement. On raconte que par la suite, lorsqu'al-Awzâ'i eut occasion de le lire, il observa: "S'il n'avait pas cité les paroles du Prophète à l'appui de ces lois, j'aurais cru qu'il les inventait" Dieu a voulu que Muhammad (ach-Chaibânî) eût raison dans ses opinions pour résoudre les questions. Dieu a dit la vérité lorsqu'il a dit (dans le Quran 12/76): **"...et au-dessus de chaque savant, il est un grand Savant".**

Ensuite Chaibânî fit copier cet ouvrage en 60 fascicules, et le fit transporter, dans une voiture, au plais califal. On en fait part au calife: "Chaibânî vient de rédiger un ouvrage, si volumineux qu'il a fallu le tarnsporter * en voiture jusqu'au Palais". Le calife fut enchanté, et compta 4
cette oeuvre parmi les gloires de son règne. Mais lorsqu'il y eut donné un coup d'oeil, il en fut enchanté plus encore. En conséquence, il envoya les princes, ses enfants, assister aux cours de Chaibânî, pour l'entendre lire devant l'auditoire le texte authentique de cet ouvrage. Ismâ'îl ibn Tauba al-Qazwînî, qui était le précepteur des enfants du calife, accompagnait les princes sous prétexte de les surveiller. C'est ainsi qu'il entendit lui aussi cet ouvrage, de la bouche de l'auteur. La sort voulut qu'il ne subsistât plus personne qui pût continuer la transmission de cet ouvrage, si ce n'est cet Ismâ'îl ibn Tauba, et Abû Sulaimân

*** Chaînes de transmission**

Ainsi parle as-Sarakhsî: l'imâm Chams'ul-aîmma Abû Muhammad 'Abd Azîz ibn Ahmad al-Halwânî, alors que je lisais (ce livre) devant lui, nous orma en ces termes: Le cadi, l'imâm Abû 'Alî al-Husain ibn al-Khadir ibn ıhammad an-Nasafî nous a appris ceci: l'imâm Abû Bakr Muhammad ibn Fadl ainsi que l'imâm Abû Ishâq Ibrâhîm ibn Muhammad ibn Hamdân Khatîb al-Muhallabî nous ont appris en propres termes ceci: 'Abdallâh ibn ıhammad ibn Ya'qûb al- Hârithî nous appris en propres termes ceci: Abû ıhammad 'Abd ar-Rahmân ibn Dâwûd as-Sumnânî nous a transmis ceci: û Ibrâhîm Ismâ'îl ibn Tauba al-Qazwînî nous a transmis cela que ıhammad ibn al-Hasan (ach-Chaibânî), que Dieu fasse miséricorde, nous ait transmis (le contenu de ce livre).

As-Sarakhsî disait encore: Notre maître Chams'ul-aîmma al-Halwânî nous ait que le cadi (an-Nasafî) avait dit: Nous lisions ce livre devant le cheikh Abû kr Muhammad ibn al-Fadl; et lorsque nous fûmes parvenus aux chapitres de **mân** (asile ou protection) — chapitres 42 et suivants? — il décéda. Nous ons donc poursuivi la lecture devant al-Khatîb al-Muhallabî. Ainsi nous nous puyons sur l'autorité du seul al-Khatîb al-Muhallabî.

Autre chaîne: Ainsi parle as-Sarakhsî: DE ceci le cadi Abu'l-Hasan 'Alî ibn Husain as-Sughdî, alors que le livre était lu devant lui, nous informa en ces mes: Il nous a été transmis par al-Hâkim, c.-à-d. l'imâm Abû Muhammad bdallâh ibn Ahmad al-Kufainî, que nous avait été transmis par al-Hâkim, à-d. Abû Ahmad Muhammad ibn Muhammad ibn al-Hasan, que nous avait é trasmis par Abû'l-Qâsim Ahmad ibn Jam ibn 'Ismâ' al-Balkhî, que ce livre ous fut appris par Nasr ibn Yahyà, qui le tenait d'Abû Sulaimân al-Jûzjânî,sur ıutorité de Muhammad ibn al-Hasan (ach-Chaibânî).

Autre chaîne: Ainsi parle as-Sarakhsî: De ceci le cheikh, le pieux, le digne confiance Abû Hafs 'Umar ibn Mansûr al-Bazzâr, alors qu'on lisait le livre vant lui, nous informa en ces termes: Nous tenons ceci du grand connaisseur hadîth **(hâfiz)** Abû 'Abdallâh Muhammad ibn Ahmad ibn Sulaimân -Warrâq qui disait: Nous tenons d'Abû Nasr Ahmad ibn Nasr ibn uhammad ibn Ichkâb, que nous tenions d'Abû Muhammad 'Abdallâh ibn bd al-Wahhâb al-Qazwîn que nous fut transmis par Ismâ'îl ibn Tauba -Qazwînî, que nous tenons de Muhammad ibn al-Hasan (ach-Chaibânî), que ous fut transmis par Thaur ibn Yazîd, sur l'autorité de Khâlid ibn Ma'dân, qui i-même se référait à l'autorité de Churahbîl ibn as-Simt ce qui suit:



*** Chapitre (1)**

## DES MERITES DE LA GARDE AUX FRONTIERES

6

● **1.** Voici ce que rapporte Salmân al-Fârsî: Quiconque monte la garde pendant un jour,dans le sentier de Dieu, cela lui vaut comme de jeûner et prier surérogatoirement pendant un mois. Quiconque rend son dernier soupir alors qu'il monte la garde dans le sentier de Dieu, sera protégé contre l'épreuve dans le tombeau. De plus, son oeuvre se perpétuera jusqu'au jour de la Résurrection.

**Commentaire de Sarakhsî:** Bien que ce récit s'arrête à Salmân (compagnon du Prophète), il a la valeur des récits qui remontent au Prophéte. Car l'étendue des récompenses accordées aux oeuvres ne peut être connue d'opinion; on ne la connaît que grâce à une précision (de la part du Prophète).

● 2. ((L'auteur, Chaibânî) mentionne ensuite ceci: Makhûl rapporte: Un jour Salmân al-Fârsî passa près de Churahbîl ibn as-Simt alors que ce dernier surveillait une forteresse en le territoire persane. Salmân lui dit: Ne veux-tu pas que je te transmette un hadîth que j'ai entendu du Prophète et que cela te soit comme une aide dans ta position actuelle? Mais si, répondit-il. Alors Salmân: J'ai entendu le Prophète dire: En vérité une journée de garde en face de l'ennemi vaut mieux qu'un mois de jeûnes et de prières surérogatoires. En outre, quiconque meurt pendant qu'il est de garde, sera protégé de l'épreuve du tombeau; et le meilleur de son oeuvre se perpètuera croissant jusqu'au jour de la Résurrection.

8

*** comm.** Cela montre que ceux qui connaissent un hadith, tantôt le transmettent comme tel et tantôt en parlant venant d'eux et non comme d'une chose trasmise. Tout cela est autorisé.

7

La **"murâbata"** (garde) dont il est question dans le hadith s'entend de la présence à la frontière du territoire ennemi en vue d'affirmer la puissance de la Religion (islamique) et d'écarter des Musulmans le mal des païens **(muchrikûn).** A l'origine, le mot **"murâbata"** signifie: attacher, tenir prêt le cheval — selon ce que Dieu dit **(Quran** 8/60): **"...et tenez prêts les chavaux..."**—le Musulman tient donc prêt son cheval, là où il demeure sur la frontière, afin d'effrayer l'ennemi. A son tour, l'ennemi fait de même. C'est pourquoi cette action réciproque s'appelle **"murâbata"** (se garder l'un l'autre), d'un verbe de la troisième forme, impliquant réciprocité de l'acte, qui peut en général avoir lieu entre deux personnes. De là aussi l'étymologie du **ribât,** place forte construite dans le désert (à la campagne) et habitée, afin que les voyageurs soient assurés contre les brigands. Le service actif d'un seul jour dans un poste de garde est déclaré, dans ce hadith, égal à tout un mois de jeûnes et de prières surérogatoires.

3. Ensuite (Chaibânî) cite ce hadith plus complètement. En effet il rapporte
près Makhûl que quelqu'un se rendit auprès du Prophète et lui dit: Je
nnais une grotte qui me plaît beaucoup, où je pourrais me retirer pour faire
s devoirs envers Dieu et pour prier jusqu'au terme de ma vie. Le Prophète
ondit: Le séjour de l'un de vous dans le sentier de Dieu vaut mieux que les
fices qu'il célébrerait pendant soixante ans au sein de sa famille.

**comm.** Cette différence vient, soit de la difference qu'il y a entre la sécurité
le danger de l'ennemi (la récompense étant plus grande là où le danger est
s pressant); soit de la différence d'utilité qu'en retirent les Musulmans de son
te, car cette récompense est promise, à l'origine, à l'effort fourni pour
fermir la puissance de la Religion (islamique) pour en faire bénéficier les
usulmans — selon ce que dit le Prophète: "Le meilleur des hommes est celui
i est utile aux hommes"—; * soit encore d'une différence d'excellence entre
époques. Il est expliqué dans le hadith rapporté par Makhûl, d'après Ubaiy
n Ka'b, que le Prophète a dit: "En vérité, un jour de garde dans le sentier de
eu avec persévérante endurance et uniquement pour Dieu, afin de protéger les
ints faibles des Musulmans — si c'est hors du mois de Ramadân (mois des
înes rituels) — est supérieure, auprès de Dieu, à cent ans d'adoration pendant
quels on jeûnerait tous les jours et resterait debout en office de prière toutes
nuits. Et un jour de garde dans le sentier de Dieu avec persévérante
durance et uniquement pour Dieu, afin de protéger les points faibles des
usulmans — si c'est pendant le mois de Ramadân — est supérieure, auprès de
ieu, à mille ans d'adoration pendant lesquels on jeûnerait tous les jours et
sterait debout en prière toutes les nuits. Si quelqu'un est tué en tant que
tteur **(mujâhid)**, ou tué en tant que montant la garde à la frontière, il est
terdit à la terre de consommer sa chair et son sang; un tel homme ne sort pas
monde sans être acquitté de ses péchés comme si sa mère lui eût donné
issance le jour même, ni sans trouver un domicile au Paradis avec, pour
ouses, les houris, ni sans avoir intercédé en faveur de 70 de ses proches. Il a,
ur avoir monté la garde, la même récompense que s'il eût travaillé
ntinuellement jusqu'au jour de la Résurrection".

L'expression du hadith "il sera protégé de l'épreuve du tombeau" (cf. 1,2)
nstitue un argument pour les Musulmans sunnites pour affirmer que le
âtiment infligé dans le tombeau est une vérité. Car le mot "épreuve" **(fitna)**
gnifie ici châtiment, de même que dans cette parole de Dieu **(Q.** 51/14):
**Goûtez cette épreuve, la vôtre...**" De même dans cette autre parole de Dieu
**).** 85/10): **"Certes, ceux qui tentent les croyants et les croyantes..."**,
est-à-dire qui persécutent. Le mot arabe **fitna** signifie étymologiquement
rouver. Ainsi on dit: "J'ai éprouvé l'or", lorsqu'on l'a mis dans le feu pour



**tentés?"**, dans le sens de "éprouvés". De même Sa parole **(Q.** 20/40): **"...et Nous te tentâmes de tentations"**, ainsi que Sa parole **(Q.** 7/155): **"...ce n'est là que tentation de Toi... "**, toujours dans le sens d'éprouver. C'est ainsi que les anges Munkar et Nakîr — qui examinent le mort dans le tombeau pour savoir s'il était croyant ou mécréant — sont nommés les deux **Fattân** (grands éprouveurs), car ils éprouvent la personne qui vient d'être mise au tombeau, par une question concernant sa foi.

D'autres disent que l'expression "protégé de l'épreuve du tombeau" s'entend "de l'étreinte du tombeau". Car tout un chacun* est éprouvé par là, 9
sauf celui que Dieu le Très Haut en protège. En effet il est rapporté que lorsque la terre fut aplanie sur le tombeau de Sa'd ibn Mu'âdh, le visage du Prophète se changea, et il s'exclama: "Dieu seul est grand, Dieu seul est grand". Les autres aussi poussèrent le même cri, dont retentit le cimetière d'al-Baqî. Puis on le questionna à ce sujet, et lui de dire: "Le tombeau l'a étreint (à Sa'd) d'une étreinte telle que ses côtes ont changé de place; puis Dieu lui a octroyé le soulagement. Si personne pouvait échapper à cela, ce serait ce camarade pieux que voilà". Mais dans le récit rapporté par 'Aicha, c'est celle-ci qui questionna le Prophète à ce sujet et il répondit: "Cette étreinte est, pour un croyant, comme la caresse d'une mére affectueuse à qui son fils obéissant se plaint d'un mal de tête, et elle pose sa main sur la tête de son fils, pour la tater; tandis que pour un hypocrite, cette même étreinte du tombeau est comme celle du rocher sur un oeuf".

Le sens de cette promesse en faveur de celui meurt en tant que garde aux frontières est — et Dieu sait le mieux — que cet homme protégeait les Musulmans, par son oeuvre; Dieu donc le protège, dans son tombeau, de ce qu'il craint. Autre sens possible: Il avait choisi, dans sa vie, la terre de peur et de solitude, dans le but d'affermir la puissance de la Religion (islamique). Il est donc recompensé au tombeau, par l'écartement de la peur et de la solitude. Cela à l'instar de ce qui est rapporté dans un hadith que, lorsque sortiront de leurs tombeaux, le jour de la résurrection, ceux qui jeûnaient, on leur apportera des tables servies, pour qu'ils mangent et boivent, tandis que tous les autres souffriront de faim et de soif, ce jour de la Résurrection. C'est que ceux qui jeûnaient, avaient choisi la faim et la soif ici-bas, Dieu donc les récompense en leur donnant des tables servies, dans l'au-delà.

L'expression (cf. 1) "son oeuvre se perpétuera" et (cf. 2) "se perpétuera croissant" sont conforme à la parole de Dieu dans Son Livre **(Q.** 4/100): **"Et quiconque sort de sa maison émigrant vers Dieu et son Messager, et que la mort atteint, son salaire alors incombe à Dieu..."** Conforme également à la parole du Prophète: "Quiconque meurt étant en route pour le pèlerinage, Dieu

opos de tous ceux qui meurent en montant la garde aux frontières. Chacun eux demeure à son poste jusqu'à la fin du monde, en ce sens qu'il reçoit la compenswe de cette oeuvre. * Le sens est que celui qui avait l'intention de ntinuer à monter la garde aux frontières, si sa vie le lui permettait, sera réputé vant jusqu'à la fin du monde. Car la récompense est selon le motif et intention. Ainsi que le dit le Prophète: "Les actes sont selon les motifs".

4. Muhammad (ach-Chaibânî) cite sa chaîne de rapporteurs jusqu'à Ibn Jmar, qui dit: "Ne voulez-vous pas que je vous enseigne une nuit plus estigieuse encore que celle d'**al-Qadr** (de la Détermination des destins par ieu, cf. **(Q.** 97/1-5)? C'est celle où une sentinelle monte la garde dans le sentier e Dieu, sur une terre de danger, avec la crainte de ne jamais pouvoir rentrer ans sa famille ou dans son pays d'origine **(rahl)**".

**comm:** Il y a dans ce hadith un encouragement aux guerriers à se charger de garde en terre de guerre. Une nuit de garde est donc considérée comme ıpérieure à la nuit d'**al-Qadr** qui, à son tour, est supérieure à mille mois (cf. Q. 7/3). La raison en est que la sentinelle cherche à écarter des Musulmans le anger, tandis que celui qui veille, la nuit **d'al-Qadr** (pour prier), ne cherche à ıuver que sa propre personne.

(Dans le récit sus-mentionné, le hadith ne remonte qu'à Ibn 'Umar), mais n le transmet sur l'autorité du Prophète dans le récit rapporté par Abu Hura-a, où le Prophète dit: "en vérité, se tenir pendant une heure dans le sentier de ieu est plus méritoire que de veiller, la nuit **d'al-Qadr**, devant la Pierre Noire le la Ka'ba)". Le Prophète dit encore: "Il est trois yeux que ne touchera pas feu de la Géhenne: L'oeil éclaté dans le sentier de Dieu, l'oeil qui verse des rme par crainte de Dieu, et l'oeil qui veille en montant garde dans le sentier de ieu".

L'expression, dans le texte: "ne jamais pouvoir rentrer dans la famille" équivaut à: "tomber martyr et ne plus pouvoir retourner dans la famille". Ce- implique que la sentinelle en terre de guerre s'offre au rang de martyr, car il élivre ce qu'il a vendu à Dieu, selon cette parole de Dieu (Q. 9/111): **"Dieu -t-Il acheté aux croyants leurs personnes..."**

● * 5. Ainsi parle Chaibânî: Nous avons appris de Thaur ibn Yazîd, que hâlid ibn Ma'dân disait: Quiconque jeûne durant un jour dans le sentier de ieu, la Géhenne s'éloigne de lui à la distance que parcourrait en cinquante ans n cavalier assidu, qui ne se fatiguerait jamais et ne ferait pas halte pour passer nuit.

**comm.** Le hadith veut unir le jeûne et la lutte **(jihâd).** Tous les actes de évotion sont dans le sentier de Dieu, car on cherche en eux le bon plaisir du eigneur. Mais l'Acte de dévotion, sans autre précision, s'entend de la lutte.



méritoire?" Et lui de dire: "Celui qui est plus accablant", c.-à-d. plus pé nible au corps. Car un tel acte est plus propre à dominer le mauvais génie qui commande le mal. On rapporte d'Abû Hanîfa l'opinion qu'il est déconseillé **(makrûh)** de jeûner lorsqu'on est en route pour le pèlerinage à la Mecque; c'est afin de se prémunir conte l'irritation pendant le pèlerinage, Et c'est bien ce qu'entend Abû Hanîfa quand il dit: "Lorsqu'on se dispute avec ses compagnons";or la dispute lors du plerinage est formellement interdite (cf. **Q.** 2/197). Mais lorsqu'il n'y a pas danger d'y succomber, cette (union du jeûne et du voyage) est plus méritoire.

L'auteur a mentionné l'éloignement de la Géhenne à une distance de 50 années, mais:

● 6. L'auteur mentionne ensuite un hadith, d'aprés 'Amr ibn 'Abasa as-Sulamî, selon lequel le Prophète a dit: "Quiconque jeûne durant un jour dans le sentier de Dieu, il s'éloigne de la Géhenne à la distance d'un parcours de 100 années.

* ● **comm.** Sur le sens de cet éloignement, il y a deux opinions parmi les 12
savants: Selon l'une, il faut le prendre au sens littéral, c.-à-d. que l'on éloigne de soi la Géhenne, — ce que confirme la parole divine **(Q.** 21/101-102): **"...ils en seront écarts. Il n'entendront pas son sifflement..."**; en effet, cet éloignement n'ayant pour but que d'en protéger: quiconque est plus éloigné de la Géhenne, en est plus assuré. La différence entre les distances mentionnées par les deux hadiths dépend de la différence dans les motifs et les dispotions d'esprit des lutteurs (dans le sentier de Dieu). Selon l'autre opinion, on veut ici mettre l'accent sur l'importance de cet éloignement au sens figuré et non au sens littéral; car les chiffre 70, ou 50, ou 100 servent, en arabe, aux affirmations emphatiques. La preuve en est dans cette parole de Dieu **(Q.** 9/80): **"...et même demandrais-tu soixante-dix fois pardon pour eux..."**

● 7. 'Umar (lors de son califat) harangua les Mecquois, en disant: O habitants de la Mecque, ô habitants de la Ville (cf. Q. 27/91)! Holà ho! Aspirez aux récompenses multiples, en vous inscrivant dans les troupes attroupées et dans les armées acheminées. Holà ho! A vous (qui demeurez dans la ville sainte), dix fois le mérite (des habitants des autres villes), mais pour ces volontaires, de bien plus multiples récompenses!

**comm.** Cette harangue avait pour but de pousser les gens à participer à la lutte. Le prophète agit même en plusieurs occasions, comme Dieu le lui avait commandé **(Q.** 8/65): **"O Prophète, encourage les croyants au combat..."** 'Umar ne fit que le suivre, en poussant les Mecquois alors qu'ils préféraient rester à la maison plutôt que d'aller lutter.

* Ce hadith est une preuve (religieusement) sûre que, choisir par piété la 13

Umar: "Holà ho! A vous, dix fois le mérite". Mais la récompense de la lutte dans le sentier de Dieu est plus grande encore. C'est pourquoi il les incita à participer à la lutte, en rappelant les hauts rangs qu'elle leur réservait, afin qu'ils ne restent pas en arrière de la lutte, se complaisant à l'illusion qu'ils font déjà oeuvre pie en devanant les voisins de la Maison de Dieu (la Ka'ba) et en habitant le territoire saint (de la Mecque). 'Umar s'appuyait donc, dans son affirmation des récompenses multiples, sur cette parole divine (Q. 2/261): **"Il en est de ceux qui font largesses de leurs biens dans le sentier de Dieu, comme l'un grain d'où naissent sept épis à cent grains l'épi, car Dieu multiplie en faveur de qui Il veut,.."** (On parle ici de 700 fois). S'il en est ainsi de la contribution pécuniaire dans le sentier de Dieu, que penser de celui qui offre sa vie elle-même dans le sentier de Dieu? C'est plus important encore!

On rapporte d'Abû Hanîfa l'opinion selon laquelle il est à déconseiller de choisir la Mecque pour y résider. On l'explique de deux façons: Selon l'une, par le fait qu'aux yeux de celui qui réside longtemps à la Mecque, la Maison de Dieu perd de son importance, à cause des fréquentes visites; selon l'autre, le but est d'éviter qu'il ne soit commis de péchés dans le territoire sacré. Rappelons que Dieu a dit (Q. 22/25): **"...et quiconque lui (-à la Ka'ba) en veut en quoi que ce soit, par sacrilège, par prévarication Nous le ferons goûter au châtiment douloureux".**

● 8. Ensuite l'auteur mentionne de 'Umar, qui dit: Tant que cette communauté restera sur un bon chemin dans l'Islam, elle y dominera ses ennemis et les vaincra: tant qu'elle ne se teindra pas les cheveux, qu'elle ne portera pas d'habits teints de carthame, qu'elle ne s'associera pas aux mécréants dans leurs mesquineries. Mais si elle le fait, elle aura mérité que son ennemi prenne sur elle sa revanche.

**comm.** Ce hadith mentionne que tant que cette communauté (de Musulmans) s'occupera de la lutte, elle aura de la victoire. * Dieu ne dit-Il pas (Q. 47/7): **"...si vous secourez Dieu, Il vous secourra..."?** Le hadith mentionne encore que, si elle s'adonne au monde d'ici-bas et à ses plaisirs, et qu'elle se détourne de la lutte, c'est son ennemi qui le vaincra.

Puis on fait allusion aux plaisirs du monde, en se référant à la teinture des cheveux. Il s'agit de celle à laquelle les hommes ont recours (pours leurs barbes et leurs cheveux) en vue (de se rajeunir) pour attirer les femmes en mariage. Mais se teindre les cheveux (et la barbe) en soi, n'est pas blâmable. C'est même au contraire un signe distinctif des Musulmans. Le Prophète ne dit-il pas: "Dissimulez votre vieillesse et ne vous rendez pas semblables aux Juifs". Le narrateur affirme: "J'ai vu Abû Bakr sur la chaire du Prophète pour la prédication dans la mosquée un jour que sa barbe était rouge comme la flamme



terrifiant aux yeux de l'ennemi, c'est même un acte louable. Mais si on le fait pour le plaisir des femmes, alors la généralité des maîtres le déconseillent; quelques-uns seulement l'autorisent. On rapporte d'Abû Yûsuf cette parole: "Comme il me plaît qu'elle (ma femme) se pare pour moi, de même il lui plaît à elle que je me pare pour elle".

Quant à l'expression "porter des habits teints de carthame", elle prouve que le port d'habits rouges est déconseillé (aux hommes). En effet Ibn 'Umar rapporte ce hadith: "Le Prophète a interdit les habits teints de carthame, et aussi de réciter le Quran lorsqu'on se courbe dans l'office de prière (**rukû'**)". Dans un autre hadith, le Prophète dit: "Gardez-vous de la couleur rouge, car c'est la parure du Diable". Dans son récit, Sa'd rapporte: Le Prophète me vit un jour alors que je m'étais enveloppé d'une pièce d'étoffe rouge, et il détourna de moi son regard. Alors je rentrai (chez-moi) et la mis au feu. Plus tard il me vit et demanda: Qu'as-tu fait de ta couverture? Et moi: Je l'ai mise au feu lorsque * je t'ai vu détourner de moi ton regard. Alors lui: Pourquoi ne l'as-tu pas donné à une femme de ta famille? 15

Chaibânî cite ensuite le récit d'al-Barâ' ibn 'Âzib, qui dit: "Je n'ai jamais vu, avec ses mèches de cheveux tombant jusqu'aux épaules, et portant un pardessus (**hulla**) rouge, plus bel homme que le Prophète". Mais c'était au début: dans la suite, le Prophète le déconseilla aux hommes. En ce qui concerne le récit selon lequel ach-Cha'bî portait des habits teints de carthame, il faut dire qu'il faisait cela (exprès) pour esquiver la charge de cadi. En effet on lui proposa plusieurs fois cette charge; il se mit alors à porter des habits teints de carthame, à jouer aux échecs, et à sortir avec les garçons pour aller regarder l'éléphant. Lorsqu'on le vit ainsi, on y renonça.

Reste l'expression "s'associer aux mécréants dans leurs mesquineries"; cela veut dire: se charger d'impôts fonciers et de s'occuper d'agriculture, en abandonnant la lutte. Selon l'apparence, ce récit appuierait l'opinion de ceux qui déconseillent le travail de la terre. Il est même rapporté qu'un jour le Prophète, voyant chez quelqu'un des outils agricoles, remarqua: "Ces choses n'entrent dans la maison de personne sans le rendre si humble que son ennemi revienne le dominer". Mais à notre avis, il en est ainsi seulement lorsqu'on se détourne de la lutte; sans cela, au contraire, pas de grief à s'occuper d'agriculture. Car le Prophète lui-même avait une ferme à **al-Jurf**, localité près de Médine. Pas de grief non plus à se charger d'impôts fonciers, ni à acquérir la propriété de terres grevées d'un impôt foncier. Car la mesquinerie réside dans l'impôt par tête (capitation, comme le désigne le **Quran** 9/29) et non pas dans l'impôt foncier. En effet Ibn Mas'ûd, al-Hasan ibn 'Alî et Abû Huraira avaient dans l'Iraq verdoyant (**Sawâd**) des terres grevées d'un impôt foncier, et payaient

• 9. Ensuite Chaibânî rapporte de 'Uthmân, qu'il prit un jour la parole
vant les habitans de Médine pour dire: O Médinois, prenez votre part dans la
tte dans le sentier de Dieu. Ne voyez-vous pas vos habitans de la Syrie, de
Egypte et de * l'Iraq? Par Dieu! Un seul jour de travail dans le sentier de Dieu
ıut mieux, pour chacun de vous, que mille jours où il travaillerait dans sa
aison, jeûnant toujours, se tenant toujours debout pour les offices de prière,
ns interrompre le jeûne ni se lasser de prières.

**comm.** Il s'agit là aussi d'un discours destiné à pousser les volontaires de
lédine, comme Umar l'avait fait ceux de la Mecque.

Il y a dans ce discours une preuve que l'on peut jurer par Dieu pour une
ıose véridique, même s'il n'y a pas nécessité. Car on voit la mention, que
Jthmân jura par Dieu pour dire quelle récompense est promise au lutteur dans
sentier de Dieu; or il n'avait pas besoin de jurer.

Ensuite 'Uthmân leur fait honte devant leurs frères, habitants de la Syrie,
l'Egypte et de l'Iraq, car ceux-ci n'étaient pas restés assis chez eux,
ɔandonnant la lutte. Il veut ainsi les pousser à la lutte.

Le sens est celui que nous avons déjà dit, à savoir que, dans la lutte, il y a
ffermissement de la Religion (islamique), écrasement des mécréants, et
ıuvegarde des Musulmans contre le mal en provenance des (mécréants). Il
ɔparaît que ceux des Médinois qui restaient assis dans leurs foyers ne
articipaient guère à tout cela.

• 10. Chaibânî mentionne ensuite d'après Tâ'ûs cette parole du Prophète:
En vérité, Dieu le Très-Haut m'a envoyé la veille du jour dernier, muni d'une
ɔée; Il a mis mes vivres sous ma lance ou: à l'ombre de ma lance — et assigné
umiliation et mesquinerie à ceux qui s'opposent à moi. Or, chacun fait partie
es gens auxquels il veut ressembler.

**comm.** "Envoyé muni d'un épée", cela implique le combat dans le sentier
e Dieu, ainsi que le dit d'ailleurs le Prophète: "Il m'a été commandé de
ɔmbattre les gens jusqu'à ce qu'ils disent qu'il n'y a de Dieu si ce n'est Dieu
ui-même. Quand ils le diront, ils se seront protégés contre moi, corps et biens
- sauf cas où le droit serait en jeu, cependant que leurs comptes (dans
au-delà) dépendent de Dieu". En outre, à aucun outre prophète il n'a été
ɔmmandé de combattre: c'est la particularité du Messager de Dieu
Muhammad), dont on trouve le portrait dans la Bible (**Psaume** 45?):
prophète du combat, ses deux yeux sont rouges par la fureur de la bataille". *
lle décrit sa communauté en ces termes: "Leurs évangiles sont dans leurs
oitrines, et leurs épées sur leurs épaules". A quoi fait allusion cette parole du
rophète: "L'épée est le manteau du combattant".

Dans le hadith rapporté par Sufyan ibn 'Uyaina, il est dit: Le Messager de



mécréants; et il s'en occupa personnellement. Une autre pour combattre les apostats, dont Dieu a dit (**Q.** 48/16): "...**ou il vous faudra les combattre, ou il leur faudra faire soumission...**"; et c'est Abû Bakr qui s'en chargea après le Prophète, au sujet de ceux qui refusaient le paiement des impôts de **zakât.** Une troisième pour combattre les peuples des Saintes Ecritures ainsi que les Mages (Zoroastriens), au sujet desquels Dieu a dit (**Q.** 9/29): "**Combattez ceux qui ne croient ni en Dieu ni au jour dernier, qui n'interdisent pas ce que Dieu et Son messager ont interdit, et ceux des gens du Livre qui ne se donnent pas comme religion la religion de la vérité, jusqu'à ce qu'ils versent la capitation sur le revenu des mains; et qu'ils se fassent petits**";et c'est Umar qui se servit de cette épée. Et enfin une quatrième, pour combattre les rebelles **(mâriq),** selon ce que Dieu a dit (Q. 49/9): "**...si l'un d'eux se rebelle, alors combattez celui qui se rebelle, jusqu'à ce qu'il s'incline devant l'ordre de Dieu...**"; et c'est 'Alî qui s'en occupa, dont on rapporte cette parole: "Il m'a été commandé de combattre les rebelles **(mâriq)** et les dissidents **(nâkith)** et les injustes **(qâsit)**".

L'expression "à la veille du jour dernier", signifie: avant la fin du monde, vers le temps de la Résurrection. Dieu a bien dit (Q. 54/1): "**L'Heure approche...**" On a commenté cette autre parole de Dieu (Q. 79/43): "**En quoi es-tu au sujet de son rappel?**", par ceci: Pourquoi cette question au sujet de l'Heure? alors que tu en es un des signes avant-coureurs!

L'expresion "et mis mes vivres sous ma lance, ou: à l'ombre de ma lance" a été expliquée de différentes manières. Les uns disant qu'elle se réfère au début de l'Islam: Lorsqu'un combattant arrivait dans une agglomération à la tombée de la nuit et plantait sa lance devant une habitation, il incombait aux occupants de la maison de lui donner l'hospitalité; s'ils ne le faisaient pas jusqu'au lever du jour, le combattant avait le droit de leur demander dédommagement. * Par 18
la suite cela fut abrogé par cette parole du Prophète: " Les biens d'un Musulman ne sont licites (en profiter) que de son bon gré". D'autres l'expliquent en disant que le butin a été rendu licite à cette communauté (des Musulmans), alors qu'il n'était pas licite (aux autres communautés) avant la mission du Prophète Muhammad — (elles devaient le brûler en offrande à Dieu, (cf. **Deutéronome,** XIII, 13-18) — à quoi se réfère cette parole de Dieu (Q. 8/69): "**Mangez donc, de ce qui vous est échu en butin, le licite, le pur...**" En outre le Prophète a précisé: "On m'a attribué cinq particularités...", dont le caractère licite des butins.

Quant à l'expression "Et assigné humiliation et mesquinerie à ceux qui s'opposent à moi", elle signifie l'humiliation de la mécréance, car Dieu a dit (Q. 63/8): "**...alors qu'à Dieu la puissance et à Son messager et aux croyants...**" Cela prouve que la mécréance est une humiliation. De même on a dit que

ıesquinerie'', mentionnée dans le texte, concerne la mesquinerie de la ›itation, selon ce qu Dieu a dit (9/29): **''...qu'ils versent la capitation sur le enu des mains, et qu'ils se fassent petits''.**

Reste sa parole ''chacun fait partie des gens auxquels il veut ressembler''; signifie que si quelqu'un ressemble aux combattants par sa sortie en ›édition, par son effort pour remplir un de leurs devoirs, et par le fait même 'il augmente leurs nombres, il obtient le droit de participer à leur butin bas, et à la récompense divine dans l'au-delà. Pareille est cette autre parole Prophète: ''Ce sont là des gens dont le compagnon ne sera pas malheureux''; arlait des uléma.

● 11. Ensuite Chaibânî mentionne, de Makhûl, qu'il dit: Lorsqu' Ibn wâha fut tué (commandant l'armée musulmane à Mu'ta, contre le zantins), le Prophète dit: ''Il était le premier à sortir, le dernier à rentrer, et ébrait les offices de prière à leurs heures''.

**comm.** On a une preuve dans ce hadith qu'il n'y a pas à faire grief e ébrer un mort pour ses qualités. Ce qui est déconseillé c'est de dépasse es ıites en mentionnant des qualités qu'il n'avait pas.

Le ''premier à sortir'', c.-à-d. des rangs de l'armée, pour un ; le ernier à rentrer'', c.-à-d. de la bataille. Cela montre qu'Ibn wâha ıdonnait avec empressement à la lutte, chose qui est recommandée. Dieu a ›n dit (Q. 2/148): ''...**concourez donc aux oeuvres bonnes...**'' Et ore (Q. 133): **''Et concourez au pardon de votre Seigneur...**'' Ces éloge montrent alement qu'il était endurant à la dureté des combats, car il était dernier à ıtrer, chose digne d'éloges, car Dieu a dit **(Q. 3/200): ''Ho, les yants! De ndurance! Luttez d'endurence, tenez ferme...**'' Ensuite Prophète ›ntionne qu'Ibn Rawâha était ponctuel pour célébrer ses p es rituelles. est-à-dire que malgré son ardeur à faire la guerre il observait rupuleusement les horaires des offices de prière, ce qui est chose la plus re pour un lutteur. C'est aussi une qualité louable, car Dieu dit (Q. 2/238): **Appliquez vous aux Offices, entre vous...**'' Pour ex quer cet autre rset (Q. 19/87): **''...sauf celui qui aura pris un eng ment auprès du ès-Misèricordieux''**. les commentateurs disent qu'il s'ag e l'engagement de ›ere aux heures prescrites. Ce hadith constitue argument contre h-Châfi'î, car ce dernier est d'avis que l'on peut, voyage, réunir deux fices de prière en un seul moment. Y a-t-il expédition ilitaire sans qu'il y ait ›yage? Non, mais le Prophète fait l'éloge de ce omme, en disant qu'il ›servait ponctuellement les heures des offices la réunion des offices fférents était valable, cela ne tiendrait pas.

● 12. Ensuite Chaibânî mentionne, de Ma d, qu'il dit: ''Lorsque cette



Communauté (de Musulmans) se livrera à l'agriculture, elle sera privée du secours (divin) et elle aura des coeurs remplis de terreur''. Puis il se réfère à Muhammad ibn Ka'b pour dire: On récita devant 'Alî ibn Abû Tâlib le verset (Q. 3/149): **''...si vous obéissez à ceux qui ont mécru, ils vous feront tourner les talons, et vous reviendrez perdants''**, pour lui demander si cela ne faisait pas allusion à un retour au nomadisme après l'expérience sédentaire. Il répondit: Non; cela fait allusion à l'agriculture.

**comm.** Le sens des deux récits est le même. Le premier veut dire: Lorsque cette Commuanuté se livrera à l'agriculture, * c.-à-d. lorsqu'elle s'occupera de l'agriculture, en se détournant complètement de la lutte, elle sera privée du secours divin. Mais si les uns s'occupent de l'agriculture et les autres de la lutte, alors pas de grief. Il fait même qu'il en soit ainsi, afin que le soldat s'approvisionne en vivres grâce à ce que produit l'agriculteur, et que l'agriculteur tire sécurité du service de défense qu'accomplit pour lui le soldat. Le Prophète a bien dit: ''Les croyants ressemblent à une construction, dont chaque partie se renforce par l'autre''. C'est ainsi que, si tous s'occupaient de la lutte, ils n'auraient pas de temps pour les (autres) métiers. Ayant besoin de vivres pour eux et de fourrrages pour leurs bêtes, et n'en trouvant pas, ils ne pourraient donc plus lutter. Ce qui causerait une faille dans leur objectif même. 20

Dans le deuxième récit, on se demande si le verset cité fait allusion à un retour au nomadisme: on habiterait le désert pour fuir le regroupement dans les centres urbains, et ainsi la mobilisation. Ceux qui comprenaient de cette façon, pensaient probablement au sens apparent de la parole de Dieu (Q. 9/97): **''Les Bédouins sont les plus forts en mécréance et en hypocrisie...**'' 'Alî le leur expliqua donc dans le sens de: ''se détourner de la lutte en se livrant à l'agriculture. Cette interprétation de la parole divine (Q. 3/149): **''si vous obéissez à ceux qui ont mécru...**'' se tient, car obéir aux mécréants c'est faire ce qu'ils désirent de nous; que désirent-ils de nous si ce n'est que nous renoncions à la lutte? Il ne s'agit donc pas de l'agriculture en tant que telle.

● 13. Chaibânî rapporte d'après al-Hasan al-Basrî qu'un jour quelqu'un posa sur la terre son carquois pour célébrer l'office de prière. Un autre le lui déroba (pour plaisanter). Après la prière, quand il ne le vit plus, il fut effrayé. Lorsque l'affaire parvint au Prophète, il dit: ''Ce n'est pas chose licite, pour un Musulman, que d'effrayer un autre Musulman, son frère.''

**comm.** Dans le récit, il y a des variantes: au lieu de ''dérober'' on rapporte: ''il le délia'' (c.-à-d. pour prendre une partie de ce qui se trouvait dedans); on rapporte aussi: * ''il le subtilisa''. Mais le premier récit est plus correct, c'est-à-dire: il le prit de telle façon que le propriétaire ne s'aperçut de rien. 21

Le Prophète savait que l'homme avait fait cela pour plaisanter, et non pour

n fut effrayé. Toute plaisanterie qu'elle fût, elle avait effrayé. Il observa
ıc: "Il n'est pas licite pour un Musulman d'effrayer un autre Musulman, son
'e".

Cela montre l'importance du respect envers les croyants, et l'importance
respect envers les lutteurs dans le sentier de Dieu. Dans un sens semblable, il
d'autres récits bien connus, tel celui-ci:

Al-Hasan (al-Basrî) rapporte: Quelqu'un dégaina son épée contre un au
ır l'effrayer; lorsqu'on en parla à al-Ach'arî, il observa: Les anges n
ıé de le maudire tant qu'il ne l'a pas remise au fourreau. (Autre versio
rengainé). Selon les uns cet Ach'arî est Abû Mâlik al-Ach'arî, mais s
res, Abû Mûsâ al-Ach'arî, ce qui est plus probable. (Etant un compa
phète) Sa parole peut donc bien être une transmission de la
phète. Car de tels propos, on ne peut pas les tenir de son prop
it prouve que c'est un grand péché que d'effrayer un Mu
ndissant contre lui les armes, même si l'on n'a pas l'intention
est rapporté dans un hadith "Quiconque brandit son ar
sulman, manifeste qu'il est prêt à verser son sang". C'est à
pression, dans le récit précédent: "les anges n'ont cessé
r, les anges (en général) implorent le pardon divin en fave
les maudissent que lorsque s'altère leur qualité de cro
ıner cette interprétation: Quiconque brandit les arme
fusion du sang d'un Musulman, devient un infidèle; t
intention de le tuer à cause de sa qualité de croyant.

● * 14. L'auteur (Chaibânî) dit: On rapporte d
il dit que le Prophète a expliqué: Le respect dû
rtis en expéditions) est comme le respect qui est
ırtise la femme d'un des lutteurs (absents), o
teur, le jour de la Résurrection, pour lui dire: "Vo
ıs ta famille; approprie-toi donc, de ses bonne
ıx". Qu'est-ce que vous croyez (que celui-ci va fair

Ce récit mentionne la grande importance du respe
si le respect envers les épouses est plus grand,
ux (lutteurs). A cela fait allusion cette parole de D
**uses sont leurs mères...**"; de même Sa parole (
**porterons par deux fois son salaire à elle...**"

Cette menace vise en outre le (gardien traitre); ca
ison et confie en dépôt sa famille à celui qui reste à
nps qu'il la confie à Dieu. Trahir dans sa famille, c'est
eu. De plus, un tel homme cherche à (décourager la pa



camarada resté à la maison va le trahir dans sa famille, il ne sortirait pas avec l'expédition. En effet, il ne lui incombe pas de sortir en expédition sans nécessité, car la protection de la famille est un devoir déterminé (personnel), tandis que la participation à la guerre n'est pas un devoir déterminé (et attaché à) telle ou telle personne (mais à un nombre suffisant, bien qu'indéterminé, de volontaires). Et si chacun restait à la maison pour cette raison (personne ne sortirait plus, et) la lutte serait interrompue. Ainsi ce traitre aurait fait un effort pour interrompre la lutte et pour fortifier les mécréants contre les Musulmans. C'est pourquoi ce hadith dit: "Dieu ordonnera que ce (lutteur trahi) s'approprie, des bonnes oeuvres de ce (traitre), tout ce qu'il voudra".

Il est dit ensuite dans le hadith: "Qu'est-ce que vous croyez?" Cela veut dire: Croyez-vous que la personne trahie laissera quoi que ce soit de bon des bonnes oeuvres du traitre, au moment où il en aura tant besoin? * Cela est 23
exposé dans un hadith rapporté par 'Ali mentionnant que le Prophète a dit: "Ne tourmentez pas les lutteurs dans le sentier de Dieu, car Dieu S'en irrite comme Il le fait lorsque Ses Messagers à Lui sont tourmentés; et Il exauce les prières des lutteurs comme Il fait celle de Ses messagers, à Lui. Quiconque tourmente un lutteur au sujet de sa famille, aura son refuge dans l'Enfer d'où il ne sortira que sur l'intercession de ce seul lutteur (trahi), si ce dernier veut bien intercéder".

● 15. Ensuite Chaibânî d'après Mu'âwiya ibn Qurra, que le Prophète a dit: Chaque communauté a sa vie monacale; et la vie monacale de ma communauté est la lutte (dans le sentier de Dieu).

**comm.** Le monachisme signifie que l'on se voue exclusivement à l'adoration de Dieu et que l'on renonce à toute occupation matérielle. Dans les religions d'avant l'Islam, on le faisait en se retirant du public et en résidant dans les couvents, considérant que la retraite est préférable à la société. Le Prophète l'abolit en disant: "Pas de monachisme en Islam", et précisa que la vie monacale chez les Musulmans, elle consiste dans la lutte (à l'image des moins errants, sans demeure fixe, occupés à la fois de charité et de piété). Car si la lutte dans le sentier de Dieu nécessite la vie en communauté, elle exige que l'on renonce complètement aux vocations matérielles, et que l'on se voue à ce qui est le sommet de la Religion. En effet le Prophète a donné à la lutte le nom de "sommet de la religion". Cette lutte comporte le commandement du bien et l'interdiction du mal, habitude qui est la particularité de cette communauté (des Musulmans, cf. Q. 3/110); et l'on s'y offre au martyre, qui est le rang le plus haut. Elle est donc la meilleure sorte de monachisme.

● 16. Chaibânî rapporte ensuite d'après Abû Qatâda, que le Prophète se leva (un jour) pour s'adresser au public. Après les louanges et les éloges de Dieu,

**comm.** Par l'expression "devoirs", on entend ici ceux qui incombent à que individu, à savoir les cinq piliers de l'Islam (croyance en l'unicité de u, prières quotidiennes, impôts, jeûnes et pèlerinage). La lutte par contre est devoir collectif, visant aux personnes non-déterminées; n'importe quel upe suffisant de la population en acquitte les autres. La récompense varie n le but **(wikâda)** du devoir. * Donc le devoir de chacun est plus important. st pourquoi de tels Devoirs furent exclus, par le Prophète, des choses quelles la lutte est considérée comme supérieure.

**suite:** Lauteur continue ainsi le récit: Quelqu'un se leva pour dire: O ssager de Dieu! Vois!-tu que, si quelqu'un est tué dans le sentier de Dieu, doive effacer ses fautes? Le narrateur dit: Le Prophète se tut pendant un ment, et nous crûmes qu'il recevait une révélation. Puis il dit: Oui, s'il est en faisant son travail uniquement pour Dieu, en endurant, en avançant et à reculons; exception faite de la dette dont il serait responsable. C'est ce Gabriel (m')a dit.

**comm.** Ce récit précise la grandeur du rang des martyrs et du martyre, car nartyre est désigné par Dieu comme la cause de l'effacement des fautes. Dans autre hadith, le Prophète dit: "Quiconque tombe martyr dans le sentier de u, la première goutte du sang qui tombe de lui, lui obtient le pardon de tous péchés; par la deuxième on lui procure l'habit d'honneur; et par la troisième lui donne pour épouse les houris". C'est également le sens d'un autre hadith n connu "L'épée efface tous les péchés, sauf la dette".

Parmi les (témoignages) du haut rang des martyrs, il y a la parole du phète prononcée le jour de la bataille d'Uhud: "En vérité, Dieu a logé les es de ceux de vos frès qui tombent marytrs, dans le corps de ces oiseaux ts qui hantent les ruisseaux du Paradis, qui mangent de ses fruits, puis iennent (se reposer) parmi les lampes suspendues à l'ombre du Trône divin. rsqu'ils obtiennent quelque chose de délicieux à manger et à boire, ils disent: nos frères savaient la (bonne) situation où nous nous trouvons! Ils prendraient plus sérieux la lutte! Alors Dieu le Très-Haut leur dira: Je vais (le leur) nsmettre de votre part. C'est le sens de la parole de Dieu (Q. 3/169): **"Ne ıse point morts ceux qui ont été tués dans le sentier de Dieu..."**

Ce rang, pour le martyr, dépend du désir qu'il en a. Pour cela il est dit: "en sant le travail uniquement pour Dieu, en endurant, en avançant..."

* Ensuite le hadith précise quelle gravité est attachée à la violation des oits de l'homme **(mazâlim).** Car il est dit que le martyr sera, malgré son haut ıg, tenu pour responsable des ses dettes. Le prophète le dit en vertu d'une élation, car il affirme: "C'est ce que Gabriel (m')a dit". Le but était de faire oir à chacun qu'il est absolument obligatoire d'obtenir le consentement de



D'aucuns disent qu'il en fut ainsi au début, alors que le Prophète avait interdit le recours aux emprunts à cause de la pénurie des ressources, interdit motivé par la crainte que l'on ne pût rembourser. C'est ainsi que le Prophète s'abstenait de célébrer l'Office funéraire de celui qui venait de mourir sans laisser l'argent nécessaire pour payer ses dettes. Par la suite cet interdit fut levé par la parole du Prophète: "Quiconque meurt laissant quelque avoir, c'est pour ses héritiers, mais quiconque meurt chargé ou laissant des personnes à charge, alors c'est à moi (comme chef de l'Etat, de m'en occuper)".

Semblable est cet autre recit qui a trait au pèlerinage. En effet le Prophète pria pour sa communauté, à **'Arafât** (lieu de pèlerinage dans la banlieue de la Mecque); Dieu l'exauça, sauf en ce qui concernait les violations des droits de l'homme. Ensuite il pria à al-**Mach'ar (Muzdalifa)** le lendemain de l'assemblée (à **Arafat),** et il lui fut exaucé, même sur le point des violations contre les ommes, et Gabriel descendit annoncer au Prophète que: "Dieu édommagerait de Sa part les droits des uns violés par les autres". S'il en est si pour les pèlerins, il n'est pas impossible que pareil soit le sort des marytrs nt à leurs dettes. C'est le sens de notre (?) expression: "par la suite ce fut que peu allégé".

17. Ensuite Chaibânî rapporte d'après Abû Huraira que quelqu'un dem la au Prophète: Quel est le mérite de celui qui veut lutter dans le sentier de D s'il prend pour but les biens d'ici-bas? Le Prophète répondit: Aucune récomp se divine pour lui! Les auditeurs trouvèrent cela un peu fort et dirent à l'homm Pose de nouveau ta question au Prophète, peut-être ne t'es-tu pas bien exp , c.-à-d. le Prophète ne t'a pas compris. L'homme répéta la question: Q est le mérite de celui qui veut lutter dans le sentier de Dieu quand il y cherche biens d'ici-bas? Le Prophète répondit: Aucune récompense divine pour lui. 'homme répéta pour la troisième fois, et lui de répondre: Aucune récompe divine pour lui!

**comm.** C'est i argument en faveur du fait qu'il n'y a pas de mal à répéter une question; ne faut pas que le questionné * s'en lasse, puisque le Prophète lui-même ne se ha pas d'entendre répéter la même question ; les compagnons du Prophète eu mes suggérèrent au questio eur de répéter la question, en dépit du fait qu'ils v ient beaucoup le Pro te et ne toléraient pas que personne abandonnât son re our lui nons ainsi que répéter une question n'est pas déroger au respe

En ce qui concerne le sens du hadith, il y a deux interprétations possibles: **Primo,** On regarde, en apparence, l'intention de la lutte, mais en réalité le but est le butin. Dans ce sens, c'est de l'hypocrisie. Alors pas de récompense divine. **Secundo,** On sort en ayant bien l'intention de la lutte, mais le but majeur est

26

:ux les biens matériels, ou pour épouser une femme , alors son émigration
ıt seulement ce pour quoi il a émigré''. Quelqu'un avait remplacé pour deux
ars (pièces d'or), un autre volontaire inscrit pour une expédition, et le
ɔphète de lui dire: ''Ton entière récompense ici-bas aussi bien que dans
ı-delà tient dans ces deux dînârs''. Mais si le but essentiel est la lutte, et bien
: l'on aime aussi obtenir le butin, alors cela entre dans la catégorie dont Dieu
'le (Q 2/198): **''On ne vous fera pas grief d'aller en quête de quelque grâce de**
**re Seigneur...''** Ceci est du commerce, le long de la route du pèlerinage.
nc, tout comme on ne perd pas la récompense du pèlerinage dans un cas, on
perd pas non plus dans l'autre la récompense de la lutte.

● 18. Chaibânî rapporte, de Khaithama, qu'il dit: Je vins à Abu'd Dardâ
ur lui poser la question suivante: Un tel m'a chargé d'être l'exécuteur de s
tament, et ma commendé de dépenser son avoir au profit de ceux que
ggéreras. Il répondit: A ta place, je le dépenserais au profit de ceux ai
tent dans le sentier de Dieu — c'est ce que je préférerais — plutôt que le
penser au profit des besogneux et des pauvres. Rien d'autre: celui qui la
arité au moment de la mort, c'est comme de faire cadeau (du rest du
ɔas) après que l'on s'est rassasié.

* **comm.** Cela prouve qu'un legs fait en telle condition est v ble, à
voir: tu dis à l'exécuteur du testament: ''Place un tiers de mes b s où tu
udras'', ou bien: ''...où un tel voudra''. Cela prouve égalem que la
pense au profit des bosogneux d'entre les lutteurs est préférable dépense
profit de tout autre. Car elle relève à la fois de la charité et de l tte par le
ɔyen des biens, de sorte que toute la communauté des M ulmans en
ofitera, lorsqu'elle aura écarté d'elle, par sa force, le rment des
écréants.

Ensuite il est précisé que, malgré tout cela, le testateu 'aura pas la
ompense qu'il aura eu? s'il avait fait la charité pendant sa v Alors il aurait
pensé l'argent dans le sentier de Dieu tout en ayant besoin -même. Par la
ɔrt, le besoin cesse. Faire la charité par testament, c'es aire cadeau (du
stant du repas) après que l'on s'est rassasié. Semblable cette parole du
ɔphète: ''La meilleure charité est celle ou tu fais la char alors que tu es en
rfaite santé, avide (de biens), espérant vivre et craign de manquer. Mais
ı ne le fais pas) jusqu'à ce que l'âme t'arrive ici — et ndiqua du doigt les
ıvicules — et que tu dises alors: Ceci à un tel, cela à tel. Ces biens seront
stribués même si tu ne dis rien''.

● 19. Ensuite Chaibânî rapporte, de Mak qu'il dit: On m'a
mmuniqué que celui qui ne participe pas lui-mêm la lutte, qui n'aide pas
ı lutteur, et qui ne reste même pas à la maison p r suppléer le lutteur (en



**comm.** La cataclysme **(qâria')** c'est la calamité que l'on ne peut ni supporter ni écarter. A cela fait allusion la parole de Dieu (Q. 13/31): **''Cependant, ceux qui mécroient ne manqueront pas, pour prix de ce qu'il font, d'être touchés par un cataclysme...''** Ce hadith expose les mérites de la lutte, la possibilité d'obtenir la récompense divine en secourant le lutteur, et la charge qui se pèse sur celui qui trahit un lutteur (absent) quant à sa famille. Comme si ces trois caractéristiques à savoir renoncer à la lutte, renoncer à secourir les lutteurs, et trahir un lutteur quant à sa famille ne se réunissaient qu'en un hypocrite. La menace citée concerne les hypocrites.

● * 20. Puis Chaibânî rapporte d'aprés al-Hasan (al-Basrî), que le 28
Prophète donna cette information: Votre Seigneur dit: Quiconque sort pour lutter dans Mon sentier, cherchant Mon plaisir, alors Je suis garant pour lui — ou: il a Ma garantie — que, si Je lui donne la mort, Je le ferai entrer dans le Paradis, et, si Je le laisse rentrer (à la maison), Je le laisserai rentrer accompagné à la fois de la récompense et du butin.

**comm.** Ce hadith expose la promesse que Dieu fait à celui qui lutte dans Son sentier, à savoir: le butin ici-bas et le Paradis dans l'au-delà.

Le mot ''garantie'', mentionné dans le hadith, est employé par extension et au sens figuré, pour dire ''promesse''. Car personne ne peut avoir une garantie, au sens propre, contre Dieu. Cet emploi prouve que l'on peut parler valablement, par extension, de choses de ce genre, et que l'on peut dire par exemple que ''Dieu a garanti les vivres à Ses esclaves'', ou encore: ''Les vivres des créatures incombent à Dieu'' pour signifier simplement que Dieu le leur a promis. Et il ne manque pas à la promesse!

● 21. Chaibânî dit: On rapporte d'aprés al-Hasan (al-Basrî) qu'un homme d'entre les Musulmans se rendit auprès du Prophète et lui dit: Je n'ai plus de forces pour la lutte (physique), mais je possède de biens; commande-moi un acte tel que, si je le faisais, je serais dans la situation d'un garde aux frontières. Le Prophète répondit: Commande le bien, interdis le mal, secours le faible, guide le sot. Si tu le fais, tu seras dans la situation d'un garde aux frontières.

**comm.** Ce hadith expose le haut rang du garde aux frontières. Car lorsque cet homme n'eut plus la force de s'y employer, c'est alors qu'il demanda au Prophète de lui indiquer quelque chose qui remplacerait la fonction de garde aux frontières, quant à * la récompense divine. Et c'est cela que le Prophète lui 29
indiqua. Car la lutte n'est pas autre chose que de commander le bien, d'interdire le mal, — il s'agit de la mécréance - de secourir les faibles d'entre les Musulmans en écartant d'eux le tourment, des mécréants, et de guider le sot — il s'agit là du mécréant —; par conséquent quiconque fait cela dans la mesure de ses possibilités, en personne ou par ses biens, sera dans la même situation que le

● 22. Ensuite Chaibânî rapporte, d'Ibn 'Umar, qu'il dit: Lorsque vous vendrez plus cher, parce qu'à crédit, que vous suivrez les queues des bovins et que vous trouverez désagréable la lutte, alors vous vous humilierez et votre ennemi vous convoitera.

**comm.** Faire plus chère la vente à crédit est une espèce de vente qu'ont inventée les plus avares des usuriers, afin d'écarter l'apparence de l'usure pure et simple. Nous avons expliqué cela dans **l'al-Jâmi' as-saghîr.** Ibn 'Umar en avait dégoût, car elle dénote de l'avarice, ainsi que l'abandon de l'ampressement vers ce que la Loi recommande, à savoir, de prêter à qui est dans le besoin.

L'expression "vous suivrez les queues des bovins" signifie: vous vous occuperez de l'agriculture et abandonnerez complètement la lutte. Nous avons déjà souligné (12) qu'une telle attitude donne à l'ennemi des convoitises contre les Musulmans, le désir de les réattaquer. Ainsi seraient-ils humiliés.

● 23. Ensuite Chaibânî rapporte d'après Damra ibn Habîb, que le Prophète a dit: Le plus grand des hommes, quant à récompense divine, est celui qui les sert.

**comm.** Ce hadith incite à rendre service aux lutteurs et à soigner leurs bêtes. Quiconque le fait, reçoit une récompense semblable à celle des lutteurs, et de plus, la qualité de chef ici-bas. * Car le Prophète a bien dit: "Le chef d'un peuple c'est son serviteur". Il en est ainsi parce que le lutteur ne saurait se concentrer sur la lutte s'il n'y avait pas quelqu'un pour faire sa cuisine et pour prendre soin de sa bête. S'il n'est pas nécessaire de lutter en personne, on ne le fait pas; mais dans ce cas, rendre service (à celui qui lutte personnellement) c'est aider à la réalisation de la lutte.

● 24. Après cela Chaibânî cite Mujâhid qui dit: Je voulais partir pour la lutte. Alors Ibn 'Umar tint l'étrier pour que je monte. Je ne voulais pas qu'il le fasse. Alors lui: "Détestes-tu que j'aie part à la récompense divine? Car il nous a été rapporté que le serviteur des lutteurs est, parmi les habitants d'ici-bas, au même rang que Gabriel parmi les habitants du ciel".

● 25. Ensuite Chaibânî mentionne d'après Mujâhid, celui-ci d'après Tubai' — fils de la femme (en deuxième mariage) de Ka'b (al-Ahbâr) — celui-ci d'après Ka'b ceci: Sitôt que l'on met le pied à bord du navire, on est quitte de fautes, comme au jour où l'on reçoit de sa mère la naissance. Celui qui est en proie au vertige (mal de mer) a le rang de celui qui gît dans son sang (sur la terre dans le sentier de Dieu. Celui qui est noyé, a deux fois la récompense d'un martyr (sur la terre). Celui qui persévère et endure, est comme un roi à la tête couronnée. — Chaibânî ajoute: Nous y tenons à cela et disons: Pas de grief contre la sortie en lutte sur mer. Elle est même plus méritoire que d'autres



**comm.** Cela prouve que Ka'b, en parlant de monter sur le navire, l'entendait de l'intention de lutter. Ce que dit Ka'b (al-Ahbâr, le Juif converti à l'Islam), il le dit soit d'après les passages des Livres révélés **(Bible),** passages qui ne semblent pas avoir été abrogés dans notre Loi (religion), soit d'après une transmission de la parole du Prophète qu'on lui aurait transmise.

En outre, embarquer avec l'intention de lutter est beaucoup plus méritoire, car c'est plus dur et plus dangereux, étant donné que l'on soumet sa personne (au sacrifice) en quête du plaisir de Dieu. On y obtient donc le rang du martyr, quant à l'acquittement des fautes.

* Quant à l'expression "qui est en proie au vertige", elle fait allusion à 31
l'agitation des vagues qui fait que l'on penche lorsque penche le bateau. C'est être comme celui qui gît dans son sang,après qu'il est tombé martyr dans le sentier de Dieu. Il en est ainsi parce que le (voyageur sur un voilier) voit sa perte certaine et désespère pour sa vie dans cette condition. Celui qui s'y noie a le mérite de deux martyrs, car il se sacrifie par deux fois: une fois déjà lorsqu'il monte sur le bateau, et une autre fois lorsque le bateau a effectivement sombré. Et il fait tout cela en quête du plaisir de Dieu. Il est dit ici: "Celui qui persévère et endure est comme un roi à la tête couronnée". Cela veut dire que, s'il ne regrette pas ce qu'il a fait tout en voyant la noyade certaine, il réalise déjà le sacrifice de sa personne; il est donc dans le Paradis comme un roi. On le compare au roi, parce que le roi obtient partie de ce qu'il convoite, Mais le martyr obtient dans le Paradis tout ce qu'il désire. Dieu a bien dit (Q. 43/71): **"...et il y a là pour eux ce que les âmes désirent et ce qui fait les délices des yeux..."**

Lorsqu'il est prouvé qu'il est licite de s'embarquer pour la lutte, il est prouvé également qu'il est licite de prendre le bateau pour le Pèlerinage (de la Mecque); et à plus forte raison: car l'obligation du pèlerinage est plus forte. De même, il n'y a pas de mal à s'embarquer avec l'intention de faire du commerce, si la probabilité de sécurité l'emporte et si le commerçant s'acquitte des devoirs qui lui incombent envers Dieu en ce qui concerne ses gains (pour payer les impôts).

● 26. Ensuite Chaibânî rapporte de Sahl ibn Mu'âdh, qu'il dit: Je suis allé combattre en compagnie du (prince) 'Abdallâh ibn 'Abd al-Malik ibn Marwân, lors du califat de 'Abd al-Malik, comme membre d'une expédition d'été — une expédition d'été **(sa'ifa),** c'est une grande armée que l'on a rassemblée pendant l'été, mais qui fait la guerre lorsque l'automne commence et que le temps s'adoucit—et nous campâmes au Fort de Sinân (en territoire byzantin). Nos gens * gênèrent les campements et coupèrent le chemin. Alors quelqu'un 32
s'écria: J'ai la guerre en compagnie du Prophète lors de telle et telle expédition, et il y eut des gens qui gênèrent les campements et coupèrent le chemin. Le

rophète envoya donc un héraut pour proclamer aux gens: Holà ho! Quiconque ne un campement ou coupe le chemin, pas de Lutte pour lui!

**comm.** Gêner le campement signifie: camper trop près de l'endroit où mpe son frère musulman (un autre soldat), de sorte que l'autre n'a plus place our sa monture, sa cuisine, sa toilette.Un tel comportement est interdit, car iconque campe en un lieu y a priorité. Le Prophète a bien dit: "A Minà (lieu pèlerinage, banlieue de la Mecque) tout lieu de campement appartient au emier arrivé". On ne peut pas camper dans un lieu sans disposer des entours médiats où l'on puisse satisfaire ses besoins naturels. Ces entours sont donc mme une appartenance, faisant partie intégrante du campement. De même 'un autre n'a pas le droit de vous faire des ennuis, de même on n'a pas le oit de gêner l'autre dans son campement, quant aux utilités indispensables.

Couper le chemin signifie: camper sur le chemin de passage, ou près de là, sorte que l'on gêne ceux qui passent.

Ensuite le Prophète menace, en interdisant ces deux comportements: O est pas un vrai lutteur si l'on n'y fait pas attention. C'est-à-dire: on n'obtie as la récompense divine promise aux lutteurs, récompense qu'obtient celui fait attention. Il en est ainsi, parce que la lutte a été prescrite afin d'éloigr le urment des Musulmans, tandis que ce comportement (de gêne les urmentes.

● 27. Ensuite Chaibânî rapporte, d'un membre de la tribu Kulâ', mi les marades de Mu'adh ibn Jabal, qu'il dit: Gardez-vous de ces ties en tachements, car on s'y comporte en lâche, on y commet de fraude; tachez-vous plutôt au "Pavillon" des croyants et au gros de leurs ps.

* **comm.** "Détachement" **(sariya)** s'applique à un groupe p nombreux ui pénètre en territoire ennemi. La racine du mot (arabe) iya signifie voyager de nuit"; et en effet ces gens-là marchent pendar a nuit et se ennent, le jour, en embuscade. Selon ce hadith, on conseillait la articipation à de tels groupes, pour la lutte, et l'on en donn comme raison u'ils fuient, à cause de leur petit nombre, quand quelque ch e de redoutable s surprend, qu'ils commettent la fraude quand ils obtienne du butin, car ils 'ont pas sur eux un chef auquel ils doivent obéir. Une se semblable est pportée du Prophète qui dit: Ne vous engagez point dar cavalerie—autre ersion: dans les dispersants— parmi les **nuffal** (franc tireurs?), car s'ils btiennent du butin ils commettent la fraude, et s'ils con ttent ils fuient". Il agit là d'un groupe peu nombreux qui sort du territoire usulman en cachette our une razzia), sans ordre du commandant. Le P hète les a nommés **uffal,** mot dont la racine **nafl** signifie "butin", car leu ut est le butin. Autre xplication: **nafl** signifie: acte surérogatioire, et ces ns-là sortent de leur



Le mot "pavillon" **(fustât),** dans le texte rapporté par Mu'âdh, désigne une grande armée, laquelle on appelle **fustât** — tout comme **'askar-**à cause du grand nombre de pavillons (tentes) qu'elle emmène.

Cela prouve qu'il faut que le combattant choisisse de sortir avec ceux-là, et non pas avec les détachements (de razzia), car le Prophète a dit: "La main de Dieu reste avec la communauté; quiconque s'en détache en sera détaché pour l'Enfer".

● 28. Chaibânî mentionne ensuite deux récits appuyés sur l'autorité du Prophète, dans le but d'inciter à la lutte et d'exposer les mérites de celui qui sort des rangs pour répondre au défit en combat singulier.

**comm.** Mais ce que nous avons déjà cité dans ce chapitre doit suffire.

● 29. D'après Abû Huraira, le Prophète a dit: Par Celui dans la main de Qui mon âme demeure! J'aurais aimé combattre dans le sentier de Dieu, afin d'être tué, ensuite revivifié pour être de nouveau tué et encore revivifié pour être tué.(1)* Abû Huraira ajoute: Je suis témoin devant Dieu que le Prophète l'a dit 34
par trois fois.

**comm.** "Je suis témoin devant Dieu" signifie "j'atteste en jurant par Dieu".

Ce hadith démontre le rang du martyr, car le Prophète l'a désiré pour lui-même, en dépit du haut rang (de messager de Dieu) qu'il possède. Et il eût désiré que cela se répétât pour lui, afin de montrer à quels rangs parvient le martyr auprès de Dieu. Cela s'explique dans le hadith rapporté par Abû Umâma al-Bâhilî, selon lequel le Prophète a dit: "De ceux qui, étant morts, ont obtenu du bien auprès de Dieu, aucun ne désire retourner ici-bas, avec tout ce qu'il y a ici-bas; aucun, sauf le martyr", car celui-ci, voyant le haut rang qu'il a obtenu, désire y retourner pour tomber martyr un e deuxième fois.

Dans le hadith rapporté par Jâbir, il est dit: Le Prophète me vit (un jour) soucieux, et demanda: Qu'as-tu? Je répondis: Mon père est tombé martyr, laissant des dettes et des personnes à charge. Lui: Ne veux-tu pas, ô Jâbir que je te fasse bonne annonce? En vérité, Dieu a honoré ton père en lui parlant directement—c.-à-d. bouche à bouche—pour lui demander: "Exprime tes désirs, ô 'Abdallâh", et lui de dire: Je désire être revivifié pour pouvoir combattre de nouveau dans Ton sentier! Alors Dieu a répondu: "Ma décision est acquise que l'on ne revient pas d'ici; mais je te ferai parvenir au rang dans le désir duquel tu veux ce que tu veux" (à savoir, tomber martyr de nouveau).

● 30. Puis Chaibânî rapporte d'après al-Hasan (al-Basrî), que le Prophète dépêcha une armée dans laquelle était inscrit Ibn Rawâha. L'armée quitta

(1) Un des mss. ajoute: «et ensuite revivifié», probablement par erreur du copiste, car pour sa fin le

Médine), mais Ibn Rawâha s'attarda pour célébrer l'office de prière en ompagnie du Prophète. Lorsque celui-ci acheva l'office et qu'il le vit, il emanda: Comment, ô Ibn Rawâha? N'étais-tu pas dans l'armée? Et lui: Mais ui, seulement j'aimai avoir part* avec toi dans l'office; et comme je sais où ils ont camper, j'irai les rejoindre. Le Prophhète reprit: Si tu dépensais tout ce ui se trouve sur la terre, tu ne rattraperais pas les mérites d'une journée de leur arche.

**comm.** Ici, on encourage à la lutte et on mentionne la grandeur de la sortie our la lutte. Et encore: si quelqu'un a l'intention de participer à une xpédition, il ne faut pas qu'il reste en arrière de ses camarades, même pour élébrer l'office en commun. Ne vois-tu pas que le Prophète a dit à Ibn Rawâha e qu'il lui a dit? Cela, bien que l'office sous la direction du Prophète soit eaucoup plus méritoire.

Dans la version rapportée par Anas ibn Mâlik, il est dit: "Le Prophète dit: Jne marche d'une journée ou d'une soirée dans le sentier de Dieu vaut mieux ue le monde entier et tout ce qui s'y trouve". Cela confirme ce que nous avons lit.

● 31. D'après al-Hasan, quelqu'un se rendit auprès de 'Umar, pour lire: "O le meilleur des hommes!" 'Umar ne comprit pas, et demanda: lis-tu? On lui répéta qu'il disait: "ô le meilleur des hommes". 'Umar re t: Viens près de moi; je ne suis point le meilleur des hommes. Ne veux-t pas que je te dise qui est le meilleur des hommes? Et lui: Qui est-il ô Comma eur les Croyants? 'Umar répondit: Ça peut être ûn Bédouin, un noma qui, ossédant un troupeau de chameaux ou de moutons, les amène à la vi pour es vendre, pour en dépenser ensuite le prix dans le sentier de Dieu, e aveur l'un poste armé entre les Musulmans et leur ennemi. Celui-là est le mei r des ommes!

**comm.** Le "troupeau" **(sirma)** peut comporter de 20 à 30, à 40, à 5 êtes. Le "poste armé" **(maslaha)**, c'est le dépôt à la frontière, où l'on ga des armes; *aussi les gens-d'armes eux-mêmes. Ainsi la garde personnelle du tan s'appelle **maslaha.** Bien-entendu, c'est par modestie que 'Umar affirme: " ne suis point le meilleur des hommes"; mais lors de son califat et après la m t d'Abû Bakr, c'est bien lui qui était le meilleur des hommes (de l'époqu Semblable est ce que l'on rapporte d'Abû Bakr, qui dit, lors de son califat "Soyez indulgent envers moi, car je ne suis pas le meilleur d'entre vous", mais il était bien le meilleur des hommes, mis à part les prophètes et les envoyés de Dieu, ainsi que l'a précisé le Prophète (de l'Islam). En vérité, ce que 'Umar déclare c'est que ce possesseur de troupeau est le meilleur des hommes, car c'est lui qui fait cadeau de sa vie et de ses biens au profit des Musulmans. En effet "le



dit: "Le meilleur des hommes est celui qui tient son cheval aux brides, dans le sentier de Dieu, et toutes les fois qu'il entend un cri d'alarme, il y vole".

**suite:** Alors l'homme répliqua: "O Commandeur des Croyants! Je suis un Bédouin nomade, et j'ignore les choses savantes. Apprends-moi donc ce que le Prophète t'a apris". Alors 'Umar: "N'attestes-tu pas qu'il n'y a de Dieu sinon Dieu Lui-même, que Muhammad est le messager de Dieu?" Mais oui, dit-il. "Et célèbres-tu l'office, et t'acquittes-tu de l'impôt - **zakât,** et jeûnes-tu le mois de Ramadân, et fais-tu le pèlerinage de la Maison de Dieu **(Ka'ba)**?" — reprit Umar. Le Bédouin répondit: Mais oui. 'Umar de continuer: "Agis au grand jour, et non en cachette. Que rien de ce que tu fais ne pusse tourner à scandale pour toi. Garde-toi de toute action qui, si elle était sue tournerait pour toi à blâme et à scandale".

**comm.** "J'ignore les choses...", c.-à-d. je ne connais pas. C'est pourquoi on nomme les habitants des villages et des déserts "les gens d'ignorance", car l'ignorance les domine. 'Umar a voulu lui montrer, par ce qu'il lui a dit, qu'il était en vérité un savant, * et non un ignorant. Apparemment 'Umar s'appuyait 37
sur cette parole de Dieu (Q. 3/18): "**Dieu atteste, — et aussi les anges et les doués de sciences,—qu'il n'y a point de Dieu, que Lui...**", donc ceux qui croient sont des savants.

"Agir au grand jour", cela veut dire suivre la grande voie, celle de la communauté des Musulmans, et écarter les schismes erronés. C'est pourquoi le Prophète avait insisté: "Tenez ferme à la religion comme font les vieilles femmes". Tandis que le "en cachette", c'est ce que la communauté musulmane ne peut pas connaître. D'aucuns disent que cela signifie: Il faut t'associer au public dans la poursuite de ce qui se fait au grand jour et te contenter de ce qui apparaît de leur comportement. Il faut que tu te comportes de telle sorte que, si on apprend un quelconque de tes actes, cela ne te condamne pas au blâme. C'est-à-dire, il faut que tes actes secrets ne soient pas contraires à tes actes publics; ce que tu ne fais pas, par honte, devant les autres, il faut que tu t'en abstiennes lorsque tu es seul, par honte devant Dieu le Très-Haut. Quiconque n'agit pas ainsi, Dieu lui causera le blâme et le scandale.

● 32. Muhammad ach-Chaibânî termine ce chapitre par le hadith rapporté par Abû Huraira, selon lequel le Prophète a dit: Quiconque meurt en montant la garde aux frontières meurt en martyr.

**comm.** C.-à-d. qu'il aura la même récompense qu'un martyr. Car il s'offre en personne pour le plaisir de Dieu, il persévère et il endure, dans cette garde aux frontières, tant et si bien que la Certitude lui vient, et Dieu aide.

## * Chapitre (2)

## INSTRUCTIONS AUX COMMANDANTS DES ARMEES

● 33. Chaibânî cite ce hadith de (Sulaimân) Ibn Buraida, d'après son père, selon la transmission d'Abû Hanîfa: Le Prophète, lorsqu'il envoyait une armée ou un détachement, leur disait: Combattez au nom de Dieu...

**comm.** Chaibânî commence par ce même hadith son ouvrage "Petit livre de la Conduite de l'Etat" **(as-Siyar as-saghîr)**(1) C'est là que nous avons exposé les incidences (litt.: avantages) de ce hadith. Quant au sens de la parole du Prophète, nous y reviendrons à la fin.

1) Le texte intégral de ces importantes instructions du Prophète, cité par Chaibânî dans son **al-a** MS. 743, 'Atıf, Istanbul, II, 71 a) et par Sarakhsî dans son **al-Mabsût** (X, 4-8) est le suiva Chaibânî rapporte d'après Abû Hanîfa, celui-ci d'après 'Alqama ibn Martad, celui-ci d'a Abdallâh ibn Buraida, celui-ci d'après son père, qui dit: «Le Prophète, quand il dépêchai armée ou un détachement, enjoignait au commandant de mettre la crainte de Dieu e son comportement personnel. Il lui enjoignait de bien traiter les Musulmans qui l'accompagnaie Puis l disait: Combattez au nom de Dieu et dans le sentier de Dieu. Combattez ceux qui méc nt en Dieu, mais ne trompez pas, et ne mutiliez pas, et ne tuez pas d'enfants (mineurs). Et q d vous rencontrez vos ennemis d'entre les mécréants, invitez-les à l'Islam; s'ils embrass l'Islam, acceptez-le de leur part et laissez-les en paix (litt. cessez), puis invitez-les à émigrer de territoire dans le Territoire des Emigrés (: le territoire islamique). »S'ils le font, alors accepte de leur part et laissez-les en paix; sinon,informez les du fait qu'on les considérera comme les n des parmi les Musulmans, assujettis aux mêmes commandements de Dieu auxquels sont ass is les (autres) Musulmans, toutefois ils n'auront pas droit à partager avec eux dans les r es de l'Etat en provenance des butins capturés sans guerre ou avec guerre. Mais si le nnemis) refusent d'(embrasser l'Islam), alors invitez les à verser la capitation **(jizya)**.S'ils le fo alors acceptez-le de leur part et laissez-les en paix. (S'ils refusent cette alternative aussi, alors s ment combattez-les). Et si vous assiégez les occupants d'un fortin ou d'une ville, et s'ils vo emandent de les faire descendre (pour capituler) sur l'arbitrage de Dieu, ne les faites pas de dre (ainsi), car vous ne saurez pas quel est l'arbitrage de Dieu à leur égard; mais faites-les cendre sur votre propre arbitrage, puis décidez de leur sort comme il vous paraîtra bon. même si vous assiégez les occupants d'un fortin ou d'une ville et s'ils vous demandent de leur ner la garantie de Dieu ainsi que la garantie du Messager de Dieu, ne leur donnez pas la garan de Dieu et de Son messager, mais donnez-leur vos garanties et celles de vos pères, car si vous vi z vos garanties et les garanties de vos pères, ce serait moins grave.»

Ce texte est cité par Muslim dans son **Sahîh)** (V, 139-140) si. Ce qui est très important à relever à ce propos c'est la précision d'al-Maqrîzî (cf. **Imtâ' mâ'**, I, 345-346) qui dit que ces instructions furent données au commandant de l'expédition p ve de Mu'tah—le narrateur de les généralisant pour toutes les expéditions. Dans une guerre pur , la guerre existe déjà en fait, et les hostilités reprennent sans préavis. Malgré cela, le Prophète mande d'inviter les peuplades visées d'abord à l'Islam, puis au moins au rattachement territoire islamique comme sujets non-musulmans, pour qu'on oublie le passé et on leur p ne les crimes, causes de guerre. Il ne s'agit point d'une guerre agressive, pour propager l'Isla r la force, chose qui est interdite par le Coran (cf. 2/190 «**Et combattez dans le sentier de Dieu x qui vous combattent, et ne transgressez**



**suite:** Et s'ils demandent que vous leur donniez la garantie **(dhimma)** de Dieu, ne leur donnez pas...

**comm.** Il le déconseilla, non comme d'une chose illicite, mais à titre de précaution contre toute violation (de leur part) dans les cas de besoin. C'est pourquoi al-Auzâ'î disait: "Il n'est pas permis de donner la garantie de Dieu aux mécréants", et il s'appuyait sur le sens apparant de ce hadith. Car un interdit général requiert que la chose interdite soit illicite. Mais la phrase dans la version transmise par 'Alî, rapportée par les membres de la famille de ce dernier, dit: "Ne leur donnez ni la garantie de Dieu, ni ma grantie, car ma garantie est la garantie de Dieu". A notre avis, il la leur déconseillait, mais non dans le sens d'une interdiction absolue. C'est que les (commandants) ont parfois besoin de rompre (le pacte) pour une raison **(maslaha)** qui leur est propre: donc s'ils rompent leurs pactes, ce sera moins grave que de rompre le pacte de Dieu et le pacte de Son messager (le Prophète). En effet, on trouve cette idée consignée dans ce hadith même, verse la fin, que voici:

**suite:** *Car, en vérité, si vous violez vos garanties et les garanties (données) par vos ancêtres, c'est mieux que de violer la garantie de Dieu le Très-Haut. 39

**comm.** La garantie **(dhimma)** c'est le pacte **('ahd)**, selon ce que Dieu a dit (Q. 9/10): **"Ils ne respectent à l'égard du croyant, ni parenté ni garantie donnée (dhimma)..."**. De là on dit aussi d'un homme qu'il est "garanti", car il est l'objet de l'observance du pacte. L'expression "leurs garanties et les garanties de leurs ancêtres" implique foi jurée, serment mutuel, comme cela se faisait déjà au temps de l'Ignorance pré-islamique **(jâhilîya)**. "Violer", c'est rompre le pacte — En arabe on dit **khafara** pour faire un pacte, et **akhfara** pour rompre un pacte. — Et il n'y a pas à faire grief que l'on y ait recours en cas de besoin. Dieu dit bien (Q. 8/58): **"Et si jamais tu crains avec certitude la trahison de la part d'un peuple, désavoue-le, alors, en toute égalité..."**, égalité de connaissance pour vous comme pour eux. Et cela à titre de précaution contre la trahison **(ghadr)**. Il est fait mention de cette même faculté dans cette parole de Dieu (Q. 9/1): **"Désaveu, de la part de Dieu et de Son messager, à l'égard de ceux des faiseurs de dieux avec qui vous aviez conclu un pacte"**. Une parole du Prophète renforce également cette interprétation, à savoir: "Il y a trois personnes contre lesquelles je me constitue moi-même partie adverse et celui contre qui je me constitue partie adverse perd son procès... —ce sont:— l'homme qui donne garantie puis qui la viole, l'homme qui vend un homme libre (comme esclave) et en mange le prix, et l'homme qui engage quelqu'un, puis ne lui donne pas son salaire".

Cela montre bien qu'il n'y a pas à faire grief de donner (à l'ennemi) la garantie du Prophète; mais ce qui est interdit, c'est de trahir. En effet les commandants des armées avaient l'habitude de donner **l'aman** (protection) au

ɔm de Dieu et de Son messager, et ni le calife Abû Bakr ni le calife 'Umar ne ur en firent reproche. Cela indique qu'il n'y a pas à en faire grief.

● 34. Ensuite Chaibânî cite le hadith d'Ibn 'Umar, qui dit: Abû Bakr le éridique envoya Yazîd ibn Sufyân à la tête d'une armée, et sortit à pied, tout lui donnant des instructions. Alors lui: "O lieutenant du messager de Dieu! suis monté, et toi * tu marches à pieds. Ou bien tu montes, ou je descends". bu Bakr répondit: "Ni ne montrai, ni ne descendras. Je compte ces quelques ıs de moi comme une action faite dans le sentier de Dieu...", etc., jusqu'à la ı de récit. (Voir plus bas).

**comm.** Cela prouve qu'il est nécessaire qu'on profite de l'occasion d'aller re au revoir aux membres d'une expédition, de quelque façon que ce soit, ɔmme l'a fait le Véridique Abu Bakr. On rapporte de lui qu'il dit: J'ai entendu Prophète dire: "Celui dont les deux pieds se salissent de poussières dans le ntier de Dieu, acquiert le droit au Paradis". Et dans la version transmise par nas: "La poussière soulevée dans le sentier de Dieu et la fumée de la Géhenn se réuniront pas dans l'estomac (les poumons) d'un même Musulman".

● 35. Ensuite Chaibânî rapporte d'après une autre source ce hadith d'A akr, qui dit: On lui apporta sa chamelle à monter, mais il dit: No je archerai.On conduisit donc sa chamelle alors que lui-même marchait à ed, ant même enlevé ses sandales, pour les tenir aux doigts. Il ch hait idement à se salir les pieds de pussière dans le sentier de Dieu... (s plus as).

**comm.** Abû Bakr faisait cela seulement en imitation du Prophèt i-même, ır ce dernier, lorsqu'il dépêcha Mu'adh au Yémen (comme gouve ur), il lui t la conduite en guise d'au revoir, et marcha pendant un e ou deux illes ou trois milles (selons les versions). Semblable est le r concernant -Hasan ibn 'Alî: il marchait à pied, en route pour le pèlerinag pendant que s chamelles de race qu'il possédait étaient menées à côt Lorsqu'on lui emanda: "Ne veux-tu pas monter, ô enfant du mess r de Dieu?" il pondit: "Non. En vérité j'ai entendu le Prophète dire: C i dont les pieds se alissent de poussière dans le sentier de Dieu, le feu de la ehenne ne les touche as". Il est donc recommandé à celui qui va dire au re r aux pèlerins ou aux ombattants, de le faire comme l'a fait Abû Bakr.

* **suite:** Ensuite Abû Bakr dit (au commandant n vérité, je t'enjoins dix oints, ne les perds pas: (I) En vérité tu rencont s des gens qui prétendent voir consacré leurs personnes à Dieu, dans les vents. Laisse-les, eux et ce à uoi ils se sont consacrés... (à suivre).

**comm.** Abû Yûsuf et Chaibânî s'appu là-dessus pour affirmer que les oines des couvents ne peuvent pas être t (n'étant pas combattants). Selon



J'ai demandé à Abû Hanîfa, si l'on peut tuer les habitants des couvents, et il l'a trouvé bon. En somme, s'ils fréquentent les gens, et que les gens se rendent chèz eux s'ils les suivent à la guerre, on peut les tuer. Tandis que s'ils s'enferment hermétiquement dans les couvents, on ne peut pas les tuer; — et voilà ceux que vise le hadith d'Abû Bakr, qui ordonne de point les tuer. Il en est ainsi, parce que la permission de tuer se rapporte au mal qui provient d'eux, du fait de leur belligérance. Si donc ils s'enferment hermétiquement, on ne rencontre d'eux le mal ni directement ni indirectement. Mais s'ils donnent des conseils pour la guerre, et que l'on suive leur opinion, ils sont des belligérants, indirectement: donc on peut les tuer.

**suite:** (II) Il poursuit: Et tu rencontreras des gens qui se rasent le milieu de la tête; fendez-les par l'épée.

**comm.** Il s'agit des chamâmisa (prêtres? patrices?), qui ressemblent aux descendants de 'Alî, chez nous, car ils sont les descendants d'Aaron. Dans une autre version de ce même hadith, on lit: "...et ils font pousser leurs cheveux en bandeaux **(asâ'ib,** nattes?); les gens suivent leur conseil pour la guerre, et ils incitent les gens à la (guerre)". Ils sont donc les chefs de la mécréance. Mieux vaut les tuer plutôt que de tuer les autres hommes! Il y a une allusion à cela dans une autre version de ce même récit, qui fait dire à Abû Bakr: "Frappez donc là les sièges des diables, à coup d'épée". "Là", c.-à-d. au milieu de leurs têtes rasées. Par Dieu! j'aimerai* mieux tuer l'un d'entre eux plutôt que d'en tuer soixante-dix d'entre les autres! Dieu le Très-Haut a bien dit (Q. 9/12): "**...alors combattez les meneurs de la Mécréance; non, pas de serments pour eux...**" Les **sièges des diables,** dans le texte, cela vise les cheveux de leurs têtes, donc leurs têtes. On se rappellera la parole d'Abû Bakr au sujet de la peine suprême: "Frappez la tête, car le Diable est dans la tête". 42

**suite:** (III) Il poursuit: Mais ne tuez point un enfant.

**comm.** Il n'y a personne qui ne soit l'enfant de quelqu'un, mais ici il s'agit d'un jeune garçon. On l'appelle enfant parce qu'il est plus près de l'enfance. On désigne par là celui qui n'est pas en mesure de combattre. En effet, dans une autre version de ce même hadith, on a employé l'expression "tu ne tueras point un faible petit".

**suite:** (IV) Il poursuit: Ni une femme.

**comm.** Du moins lorsqu'elle ne combat pas; car il est rapporté du Prophète, que lorsqu'il vit une femme tuée, il s'exclama: "Ah! Mais elle ne combattait pas! Va trouver (le commandant) Khâlid, et dis-lui Tu ne tueras point les femmes, ni les domestiques".

**suite:** (V) Il poursuit: Ni un vieillard âgé.

**comm.** Dans l'autre version: "mourant", c.-à-d.: s'il ne participe pas au

u'il est rapporté que le Prophète ordonna de tuer Duraid ibn as-Simma, dont
s (Hawâzin) avaient sollicité l'avis pour mener la guerre et qui avait conseillé
ue l'on transférât les femmes vers les plus hautes régions de leur pays, et que
s hommes rencontrassent l'ennemi, avec des épées et montés. Il est vrai qu'on
e l'écouta pas et que l'on garda les femmes dans le campement. Et ce fut
récisément la cause de leur défaite. A cela font allusion les vers de Duraid ibn
s-Simma:

Je leur ordonnai mon ordre à Mun'arij al-Lawâ,
Mais ils n'en virent pas la justesse, jusqu'au jour montant du lendemain.
* Lors donc qu'ils me désobéirent je les suivis et pourtant je voyais.
Leur erreur et que je ne devais pas les suivre.

**comme.** Il était conseiller expérimenté en matière de guerre, le Prophète
rdonna de le tuer.

**suite:** (VI-VIII) Il poursuit: Et n'abattez point un arbre dont le fruit se
orme, et n'incendiez point un dattier, et ne coupez (arrachez) point une vigne.

**comm.** De l'apparence de ce hadith, al-Auzâ'i déduit qu'il n'est pas permis
ux Musulmans de faire quoi que ce soit des choses mentionnées ici et de porter
insi la dévastation dans le territoire ennemi. Car c'est commettre le désordre
ndis que Dieu n'aime pas le désordre. Il s'appuye sur cette parole de Dieu (Q
/205): **"et dès qu'il tourne le dos, il court la terre pour y semer le désordre
ccager culture et bétail, tandis que Dieu n'aime pas le désordre"**. De m e
r la tradition transmise par 'Alî, selon laquelle le Prophète donnait la r ne
struction aux commandants des expéditions.

Abu'l-Hasan al-Karkhî cite ce hadith intégralement, mais il en tr met
ussi la fin: 'sauf l'arbre qui vous nuit", c.-à-d. qui vous empêche de co attre
otre ennemi.

On s'y appuie également sur un autre hadith où il est dit: ' eu fit
évélation à l'un de Ses prophètes en ce sens-ci: Quiconque veut t leçon
'une super-royauté sur la terre, qu'il regarde (ce qui s'est passé) so e règne
es descendants de David ainsi que sous celui des Perses. Alors c rophète
emanda: (Seigneur!) Quant aux descendants de David, (je sais), c ont gens
ui ont mérité ce dont Tu les as comblés; mais qui sont les Perses? D de dire:
s ont construit Mes pays, de sorte que Mes esclaves (hommes) on u y vivre
ranquillement)". Puisqu'il se manifeste ici que la constructio st chose
uable, et il est manifesté aussi que l'effort de destruction est blâma e.

Mais nous dirons que, s'il est permis de tuer les gens — qui t plus de
roit au respect que ces objets inanimés — en vue de briser leu uissance
uisible, à plus forte raison il sera permis de dévaster des maisons d'abattre
es arbres. * Nous le tirons de cette parole de Dieu (Q. 9/120): "... même, ils



**ni ne reçoivent mauvaise réception d'un ennemi, sans que, pour cela, une bonne oeuvre leur soit inscrite..."** Il faut interpréter le hadith d'Abû Bakr dans le sens que Chaibânî a indiqué plus loin dans ce livre, à savoir: Le Prophète avait prédit que la Syrie serait conquise et qu'elle reviendrait aux Musulmans. C'est pourquoi Abû Bakr leur avait interdit de dévaster et d'abattre les arbres. Ainsi qu'il le mentionna par la suite. C'est aussi le sens à donner au récit en provenance du Prophète. Ne vois-tu pas qu'il avait lui même placé les catapultes contre la forteresse des Thaqîf? Il ne peut échapper à personne qu'il y avait là possibilité de destruction.

**suite:** (IX-X) Il poursuit: Et n'égorge jamais une vache ou une brebis ou toute autre bête, si ce n'est pour la consommation.

**comm.** Car il est rapporté que le Prophète interdit d'abattre une bête, si ce n'est pour consommation. Le récit prouve qu'il est permis à ceux qui obtiennent du butin, d'en prélever les vivres et le fourrage en territoire ennemi. Donc aussi d'égorger une bête de boucherie.

**suite:** Ensuite Chaibânî cite ce même hadith selon une autre chaîne de narrateurs, et ajoute à la fin: Et ne trompez point.

**comm.** Cela précise l'interdiction de tromper. Il s'agit là d'un soldat qui prendrait secrètement, pour lui-même, quelque chose dans le butin, — ce qui, à l'exception des vivres et du fourrage, est interdit. Dieu dit bien (Q. 3/161): **"...et quiconque trompe viendra avec sa tromperie, au jour de la Résurrection..."** Le Prophète dit à son tour: "Le tromperie est le charbon brûlant de la Géhenne".

*** suite:** Il poursuit : Et ne soyez point lâches. 45

**comm.** Cela à cause de cette parole de Dieu (Q. 3/139): **"Et ne faiblissez pas..."**, c.-à-d. n'abandonnez pas le combat par faiblesse, car les soldats montrent leur lâcheté, qui abandonnent le combat par faiblesse.

**suite:** Il poursuit: Et ne commettez point de désordre, et ne désobéissez point.

**comm.** D'aucuns disent que cela signifie: Ne me désobéis pas en ce que je te commande. Quelle est l'utilité des instructions si elles ne sont pas obéies? D'autres disent que cela signifie: Si tu veux le secours de Dieu le Très-Haut, alors ne Lui désobéis pas.

● 36. Ensuite Chaibânî cite ce même hadith selon une troisièeme chaîne de transmetteurs, dans la version de 'Abd'ar-Rahmân ibn Jubair ibn Nufair al-Hadramî, qui dit: Lorsqu 'Abû Bakr prépara les expéditions, après la mort du Prophète — et il s'agit des armées dont une fut commandée par Churahbil ibn Hasana, une autre par Yazîd ibn Abû Sufyân, et une autre par 'Amr ibn al-'As — il leur ordonna de partir et de se réunir près des Puits des Banu Churahbil, à six milles de Médine.

**comm.** Cela prouve que, si le chef de l'Etat lève une armée, il lui faut donner qu'elle se rassemble en dehors de la ville, dans un endroit connu, pour / réunir. Car partir de là en expédition est plus facile que de partir chacun rectement de sa maison.

**suite:** Puis Abû Bakr se rendit parmi eux, célébra l'Office du midi avec x, et ensuite se leva pour prendre la parole. * Ainsi il fit louanges à Dieu et Le orifia, puis il dit: En vérité vous partez pour le territoire de la Syrie qui est un rritoire de bêtes féroces **(sabî'a)...**

**comm.** On explique ceci par le fait qu'il y avait là (en Syrie) beaucoup de tes féroces et nuisibles. Mais il s'agit en réalité d'une erreur de copistes pour **abi'a**, qui veut dire: prospère, où l'on voit de l'abondance. Apparemme ûbû Bakr les incitait à y aller, et voulait dire: Vous quittez la faim et l'adve e Médine pour aller dans une terre fertile.

**suite:** Il poursuit: Mais en vérité Dieu vous secourra et vous do ra la ssibilité d'y construire des mosquées. Car Dieu sait que vous ne vo rendez s pour vous amuser.

**comm.** Il ne dit cela que selon ce qu'il avait entendu du Pr ète. Car un lèbre hadith rapporte que le Prophète a dit: "En vérité vou ous emparerez s trésors de Chosroès et de César". Cela montre qu' eur défendit de vaster, d'abattre les arbres. Car il savait que tout c allait revenir aux usulmans. Mais il avait dégoût qu'on allât en s'amus , car c'eût été quitter Lutte. Et la Lutte fait partie de la Religion. Dieu di n (Q. 6/70): **"Et laisse ux qui prennent leur religion pour jeu et amuseme ."**

**suite:** Il poursuit: Et gardez-vous de l'exu on. Mais je le jure par le aître de la Ka'ba! Vous exulterez, très certain ent.

**comm.** L'exultation **(achar)** est une espè d'excès que montre celui qui ob- nt trop. Dieu dit (Q. 96/6-7): **"...vrai t, l'homme se rebelle dès qu'il se it au large"**. C'est pourquoi Abû Ba jura pour affirmer qu'ils en seraient rouvés, à cause de l'immense gain butins) qu'ils auraient. Il leur interdit exulter, mais il savait que malgré terdiction, ils le feront.

Ensuite Chaibânî cite le had jusqu'à la fin, jusqu'à ce qu'il rapporte:

**suite:** Puis dès que je ui sorti d'ici, montez sur vos montures et ngez vous en une seule fil in que je vous rencontre.

**comm.** Ainsi doit f e chef de l'Etat lorsqu'il veut passer l'armée en vue.

* Il nt: Ensuite il passa devant eux du début jusqu'à la fin, luant ch eux et disant: "Seigneur! Reprends les par cela même par quoi u as rép les Israélites, ou par la lance (de l'ennemi) ou par la pestilence. Marchez. Dieu est votre rendez-vous.



(espoir) de retour. Car c'est ainsi que s'accomplit la soumission entière de la personne au bon plaisir de Dieu. En effet, il demande pour eux la mort, (si elle vient), par le martyr, lorsqu'il dit; "Seigneur! Reprends-les par cela même par quoi Tu as repris les Israelites."

D'aucuns relèvent qu'il pensait à cette parole du Porphète: "L'anéantissement de ma communauté se fera par les coup de la lance et par la pestilence". La pestilence ravageait la Syrie. Abû Bakr prie donc pour que ces gens obtiennent le rang de martyr, s'ils en sont éprouvés. (Car selon un autre hadith: La mort par la pestilence est un martyre).

Cela prouve qu'il n'y a pas de grief à faire à celui qui prie que l'autre obtienne le rang de martyr. Bien qu'en apparence ce soit une prière pour la mort, en réalité c'en est une pour la vie, (comme l'affirme le Quran 2/154, 3/169). Abû Bakr dit aussi qu'il les voit pour la dernière fois (avant de les rencontrer au rendez-vous de Dieu). Il prédit soit sa propre mort dans un proche avenir — (il mourut un an après) — soit qu'ils périront sans retour et qu'il ne les verra plus avant le jour de la Résurrection.

**suite:** Il poursuit: Ils partirent pour faire halte en Syrie. Quant aux Byzantins, ils s'y opposèrent en rassemblant d'énormes troupes des villes de la Syrie. On le rapporta à Abû Bakr, qui écrivit à Khâlid ibn al-Walîd — qui se trouvait alors en Iraq — ceci: Va avec trois mille cavaliers au secours de tes frères en Syrie. Et il ajouta: Mais vite, très vite, car un village d'entre les villages de la Syrie m'est plus cher que tout un grand district **(rustâq)** de l'Iraq.

*** comm.** Ainsi, il faut que le chef de l'Etat envoie des renforts aux 48
Musulmans lorsqu'il apprend que l'ennemi est en nombre important; et qu'il insiste auprès des renforts pour qu'ils se hâtent afin que par leur arrivée le but soit atteint avant une éventuelle défaite. Car une fois qu'on est dérouté, on ne peut pas renverser la situation.

Abû Bakr préférait la Syrie à l'Iraq, car la Syrie est un pays béni, étant la terre des prophètes (la Palestine en faisait partie).

**suite:** Il poursuit: Khalid partit donc avec ceux qui étaient avec lui, raccourcissant les étapes et se sacrifiant.

**comm.** Par ce raccourcissement des étapes, il faut entendre que l'on se hâta, par obéissance à l'ordre du calife. On dit en arabe "les gens raccourcirent (les étapes)" — (comme brûler les étapes, en français) — dans le sens de: presser la marche.

**suite:** Puis Khalid traversa la terre (le désert) pour sortir à Dumair et Dhanaba (dans la région de Damas), et trouva les Musulmans campés à al-Jâbia. Il continue: Les Bédouins arabes, qui étaient (habitants) du territoire byzantin apprirent les uns des autres la nouvelle au sujet de Khalid, et s'en

**comm.** Car il était célèbre par sa force de frappe. Le Prophète lui-même lui ait décerné le titre d'Epée de Dieu. A cela fait allusion la parole d'un de leurs ètes:

Holà! Donne-moi la coupe de vin, au petit matin, avant l'arrivée de la valerie d'Abû Bakr,

Peut-être notre mort est-elle proche sans que nous le sachions.

Cette histoire est célèbre dans les chroniques de guerre **(al-Maghâzi** al-Wâqidî?)[1]. Il s'agit d'un poète qui était * un grand renégat (ayant abjuré slam). Sa servante (concubine) lui apporta un verre de vin. Inclinant son s vers un mur, il chanta ce vers et commença à boire. Le hasard voulut qu'un mme de l'armée de Khâlid grimpât au mur. Quand il l'entendit, il lui porta coup sur l'épaule, de sorte que sa tête tomba sur sa coupe.

**suite:** Il poursuit: Khâlid ibn al-Walîd se rendit donc auprès des trois mmandants. Quant aux Byzantins, ils sortirent d'Antioche, d'Alèpe, de nnisrîn, d'Emèse et de Hamâh. Malgré lui, Héraclius partit pour le pays zantin (Byzance), lorsqu'il apprit l'arrivée des (Musulmans). Quant (au trice) Bâhân (Baanès), il se dirigea vers les gens (troupes musulmanes) avec Haramîniya (mercénaires arméniaques?). Héraclius était l'empereur de zance, et Bâhân le chef de son armée.

**comm.** Ce qui montre qu'ils avaient ramassé jusqu'au dernier homme.

**suite:** Les commandants musulmans se réunirent dans une tente, pour libérer ensemble sur les affaires de la guerre. Il y avait un homme auprès eux, appelé Qudâ'a. Ils l'envoyèrent en reconnaissance. Lorsqu'il revint, ils libérènt avec lui à huis clos.

**comm.** C'est-à-dire ils l'envoyèrent en éclaireur. Ainsi, il faut que le mmandant de l'armée envoie un éclaireur qui lui rapporte la décision que nnemi a prise pour la conduite (de la guerre); et de même, que l'on délibère à is clos, lors de son retour, pour que cela ne se divulgue pas et que toute rmée n'apprenne pas les intentions de l'ennemi, lesquelles peuvent devenir use de la lâcheté de sa part.

**suite:** Il poursuit: Alors Abû Sufyân arriva près d'eux, en s'appuyant sur n bâton, et salua: **Salâm 'alaikum.** Ils répondirent par la salutation: **Wa'alaik -salâm,** mais ajoutèrent: Ne t'approche pas de nous.

* **comm.** Ils dirent cela, parce qu'ils n'étaient pas convaincus de la sincérité sa conversion.

**suite:** Alors Abû Sufyân: Je n'aurais pas cru que je vivrais jusqu'au jour un groupe de Quraichites délibérerait sur les affaires de leur guerre, que je rais présent, et que l'on ne me laisserait pas approcher!



**comm.** Il dit cela parce qu'il était célèbre pour son intelligence des questions de guerre.

**suite:** Alors l'un des (commandants) dit: Ne voulez-vous pas consulter votre ancien? Alors on le fit venir, et on lui demanda: Conseille-nous. Alors Abû Sufyân: Mais vous êtes les commandants! Eux: Mais nous ne sommes pas hors de besoin de ton conseil. Abû Sufyân: Il me semble qu'il y a dans cette prairie une grande butte. Eux: Oui, certes. Alors Abû Sufyân: A mon avis, il faut que vous avanciez et que vous mettiez la butte derrière vous, que vous nommiez 'Ikrima commandant de la cavalerie, lui donnant tout ce que vous avez d'archers — car j'ai de lui expérience, c.-à-d. connaissance de son utilité-; qu'au moment où Bilâl fera son premier appel pour l'Office de prière de l'aube, 'Ikrima sorte avec ses archers; et que ces archers prennent place au-devant des chevaux. S'il y a une attaque (de l'ennemi) pendant la nuit, ils seront prêts — avec la permission de Dieu.

**comm.** Il leur donna là un bon conseil. Le Prophète, lui aussi, avait fait une chose semblable lors de la bataille d'Uhud, et il aurait été cause de la défaite des mécréants si les archers n'avaient pas désobéi, en quête de butin. Ce à quoi fait allusion cette parole de Dieu (Q. 3/152): **"...jusqu'au moment où vous avez fléchi et où vous vous êtes disputés dans le commandement: et vous avez désobéi après qu'Il (: Dieu) vous eut montré l'objet de vos désirs (: la victoire)".**

* **suite:** Il poursuit: Les (commandants) acceptèrent l'avis d'Abû Sufyân, 51
parce qu'ils comprirent que c'était là un avis sincère. Un gros détachement de la cavalerie byzantine survint pour une attaque nocturne. Ceux-ci n'entendant que des chameaux qui blatéraient, n'eurent aucun doute que les Arabes avaient pris la fuite. Les Byzantins avancèrent donc au hasard...

**comm.** C. -à-d. sans formation. On emploie également cette expression pour les oiseaux lorsqu'ils volent dispersés.

**suite:** ...l'un faisant avancer l'autre, sans file ni rang, Alors ils ontrèrent la cavalerie et les archers de 'Ikrima, sans les avoir aperçus, et ce i leur livrèrent une attaque de front. Dieu continua d'aider les (Mus ans) à tuer des Byzantins, jusqu'au moment où le soleil allait se lever. A ce mo t, les (Byzantins) prirent la fuite **jusque** près d'al-Wâqûsa. Quant à 'Ikrima et s mpagnons, ils retournèrent au campement des Musulmans. Ce fut une premiè oire. Ensuite la bataill engagea. Alors Bâhân (Baanès) s'adressa à Khâlid ib alîd et lui d des rangs, pour que je puisse te parler". Khâlid sortit, et il y terp entre eux. Alors Bahan dit à Khâlid: "Acceptez une chose que nous vous proposons: Retournez-vous-en et nous vous donnerons un monture pour chaque fantassin, et nous lesterons vos montures de charges-" de vivres et de condiments (c.-à.d. des olives)" selon une

'on remette cinq dînârs (d'or) à chacun de vous. Car nous savons que vous enez d'une terre où il y a peu de biens, et que c'est cela qui vous a poussés à ntreprendre ce trajet''. Khâlid répondit: ''Ce n'est point la dureté de la vie hez nous qui nous a poussés à entreprendre ce trajet, comme tu le dis, mais le ait est que nous avons déjà combattu * certains peuples, nos voisins dont nous vons bu le sang; or, on nous a raconté qu'aucun peuple n'a le sang aussi doux et délicieux) que celui des Byzantins. Nous sommes donc venus pour boire otre sang''. Les (Byzantins) se regardèrent les uns les autres et dirent: ''C'était lonc vrai ce que l'on nous avait raconté à leur sujet, qu'ils ne partiraient pas à noins que nous n'acceptions (leur) religion, ou la capitation, ou la soumission. Que nous le voulions ou non''.

● 37. Ensuite Chaibânî s'appuie, pour déclarer licite d'abattre les dattiers t de dévaster les maisons en territoire ennemi, sur cette parole de Dieu (Q. 9/5): **''Tout dattier que vous avez coupé...''**

**comm.** Quant au mot arabe **lîna,** dans ce verset du Quran, az-Zuhrî dit qu'il s'applique à toutes les espèces de dattiers à l'exception de ajwa. Selon ad-Dahhâk, **lîna** signifie le dattier de bonne qualité et aussi tout arbre qui porte les fruits délicieux.

Ce verset fut révélé à propos des (Juifs) **Banu'n-Nadîr.** En effet, lorsque le Prophete se rendit à Mèdine, il conclut avec eux un traité selon lequel ils ne seraient ni contre lui ni pour lui. Ensuite il se rendit chez eux pour demander leur aide (contribution) pour le paiement du prix du sang de deux membres de la tribu Kilâb, que 'Amr ibn Umaiya ad-Damrî avait tués. Le Prophète était accompagné d'Abû Bakr, de 'Umar et de 'Alî. Les Juifs dirent: ''Assieds-toi Abu'l-Qâsim (teknonyme du Prophète). Prend le repas que nous allons t'offrir; ensuite nous te donnerons ce que tu veux''. Puis (leur chef) Huyaiy ibn [illegible]tab leur parla à huis clos: ''Vous ne trouverez pas de moment plus propice pour l'assassiner''. Ils [illegible] assassiner le Prophète. Gabriel [illegible]t, et mit le Prophète au courant. Il se leva donc pour rentrer à Médine – et c'est à cela que fait allusion cette parole de Dieu (Q. 5/11): **[illegible] où une bande voulait porter les mains sur vous, et qu'Il arrêta de vous leurs mains...''** Puis il sortit vers eux, pour les assiéger, et leur fit dire: ''Quittez mon voisinage; mais vous aurez la faculté de revenir chaque année pour récolter vos fruits''. Ils répondirent: Non! Le Prophète les assiégea pendant quinze nuits. Ils avaient eux-mêmes bloqué les issues de toutes leurs rues, et continuèrent de combattre les Musulmans * de derrière les murs, à quoi fait allusion cette parole de Dieu (Q. 59/14): **''Ils ne vous combattront ensemble que de l'intérieur des villes fortifiées ou de derrière des murailles...''** Alors les Musulmans se mirent à détruire leurs maisons, pour mieux mener la guerre. Toutes les fois que les



pénétrer, les (Juifs) en faisaient une dans le mur opposé pour s'enfuir, ainsi que le rapporte cette parole de Dieu (Q. 59/2) **''...ils ont démoli leurs maisons, de leurs mains autant que des mains des Croyants (-Musulmans)...''** Alors les atteignit ce qui les atteignit, l'étroitesse (l'angoisse), et pas un hypocrite ne vint à leur secours, bien que les hypocrites le leur eussent promis. Ainsi que nous le rapporte cette parole de Dieu (Q. 59/11): **''N'as-tu pas vu ceux qui sont hypocrites disant à leurs confrères, des gens du Livre, qui mécroient: Si on vous chasse, nous partirons très certainement avec vous, et n'obéirons jamais à votre sujet; et si on vous combat, très certainement nous vous secourrons...''**

Cependant le Prophète avait donné l'ordre d'abattre les dattiers ce que l'on fit. Les (Juifs) appréciaient le palmier portant des dattes **('idhq)** plus que le jeune dattier **(wasîf);** ils se dirent donc entre eux: ''Que ferons-nous quand il n'y aura plus de dattiers?'' Puis il s'adressèrent au Prophète: ''O Abu'l-Qâsim! Tu interdisais la dévastation. Qu'y a-t-il, que les dattiers soient abattus ou incendiés? Peux-tu nous donner la sécurité pour nos personnes, nos familles, et ce que pourront porter les chameaux, à l'exception des armes?'' Il répondit: Oui! Ils ouvrirent alors les fortins. On les expulsa aux conditions de paix que l'on avait convenues.

Dans un autre récit, on dit: Le Prophète chargea Abû Lailâ al-Mâzinî et Abû Lubâba ibn Sallâm d'abattre leurs dattiers. Abû Lailâ abattait l'espèce **'ajwa,** tandis qu 'Abû Lubâba l'espèce **laun.** On demanda à Abû Lailâ: Pourquoi as-tu choisi l'espèce **'ajwa?** Parce que cela les chagrinait davantage, dit-il. On demanda à Abû Lubâba: Pourquoi as-tu abattu les **laun?** Et lui de dire: Je savais que Dieu allait donner le triomphe à Son prophète, et lui octroyer en butin tous les biens de ces gens; je voulais donc conserver les **'ajwa** qui en constituent la meilleure espèce. A cela fait allusion cette parole de Dieu (Q. 59/5): **''Tout dattier que vous avez coupé, ou que vous avez laissé debout sur ses racines...''**

Selon une autre version: Les Juifs crièrent du haut de leurs fortins: ''Vous prétendiez être soumis à Dieu, ne commettant point de dévastation, et vous abattez les dattiers! Dieu n'a certainement pas commandé cela. Laissez-les * 54
pour celle des parties qui triomphera''. Certains Musulmans dirent: C'est vrai! Les autres: Mais nous faisons cela pour les chagriner et les faire enrager. C'est alors que Dieu révéla (Q. 59/5): **''Tout dattier que vous avez coupé, ou que vous avez laissé debout...''**, pour faire plaisir aux deux catégories (de Musulmans).

● 38. Chaibânî tire aussi argument du hadith d'Usâma ibn Zaid, selon lequel le Prophète avait ordonné d'attaquer Ubnâ au petit matin et de l'incendier.

:t le nom de l'endroit où Zaid ibn Hâritha, père d'Usâma avait été tué, chose ui avait beaucoup chagriné la Prophète. Il nomma donc Usâma à la tête de ois mille hommes, et lui commanda d'y aller et d'y faire une attaque nocturne, uis d'incendier. Mais le Prophète décéda avant que partît cette expédition; le alife Abû Bakr fit partir l'armée comme le Prophète l'avait commandé.

● 39. Zuhrî rapporte que, lorsque le Prophète passa par Autâs, en route our Tâ'if, le château de Mâlik ibn Awf an-Nasrî lui apparut, et il commanda u'on y mît feu. A cela[1] fait allusion le vers du poéte Hassân:

Il fut facile aux chef de la maison de Lu'aiy,
De mettre feu volant (-rapide) à al-Buwaira.

haibânî ajoute: Il ressort de ceci que le Prophète ordonna l'incendie sans siéger. * Il l'ordonna parce qu'il y avait dans cet acte, du chagrin et de la rage our cet (an-Nasrî de Tâ'if). Le Prophète commandait en personne l'armée, en taquant la forteresse de Ta'if. Cela nous montre qu'il n'y a pas de mal à agir nsi.

● 40. Il poursuit: Ensuite le Prophète arriva à Tâ'if, et ordonna que l'on coupât les vignobles.

**comm.** C'est là toute une histoire que l'on peut lire dans **al-Maghâzı** (de 'âqidî?)[2] Bref: les Tâ'ifites se dirent: Les dattiers — autre (et meilleure) çon: les vignes — ne fructifient qu'au bout de dix ans; comment vrons-nous après qu'ils seront coupés? Ensuite certains d'entre eux se prirent courage et crièrent du haut de la fortreesse: "L'eau, la terre et le soleil mplacent pour nous tout ce que vous coupez". Un (Musulman?) répondit: ui, pourvu que tu puisses sortir de ton antre!

Le Prophète avait également ordonné qu'on abattît les dattiers de Khaibar. assant parmi les gens qui s'en occupaient, 'Umar voulut le leur interdire, mais rsqu'il eut appris que ce fut le Prophète qui avait ordonné cela, il se rendit vant lui et demanda: As-tu ordonné d'abattre les dattiers? Oui, dit-il. 'Umar prit: Dieu ne t'a-t-Il pas promis la conquête de Khaibar? Lui: Mais si! 'Umar: u ne fais donc que couper tes propres dattiers, et ceux de tes compagnons! nmédiatement le Prophète ordonna à un héraut de proclamer l'interdiction abattre les dattiers.

Le narrateur ajoute: Ceux qui avaient vu les épées aux prises avec les ttiers de Natât m'ont informé (montré): "Voici ce que le Prophète a coupé". atât est le nom d'un des châteaux-forts de Khaibar. Il y en avait six: **Chiqq, atât, Qamûs, Kutaiba, Sulâlim, et Watîha.**

) Il y a une petite faute de mémoire de la part de l'auteur, car le vers en question parle d'une aison de la tribu Banu'n-Nadîr de Médine. Il a probablement lu **un-Nadhrî,** au lieu de **an-Nasrî** du cit, différence d'un point dans les deux graphies arabes ( النضرى et النصرى)



● 41. Chaibânî ajoute: Le calife 'Umar ibn al-Khattâb écrivit à * son lieutenant **(khalîfa)** en Syrie: Veille à ce qui concerne les gens de chez toi: commande-leur de porter parfois des sandales et de marcher d'autres fois pieds nus... 56

**comm.** C.-à-d. qu'ils doivent marcher sans sandales, et parfois avec sandales, afin de s'habituer à tout. Cette version emploie le verbe à la 8è forme **(inta'ala),** mais une autre version l'emploie à la 5e forme **(tana''ala)** — toutes deux signifiant la même chose: porter des sandales — et cette dernière est également correcte. Il ya a un autre hadith où on lit: "Le Prophète aimait le côte droit: pour mettre la sandale à ses pieds et pour peigner ses cheveux — autre sens possible de ce dernier mot: pour descendre de sa monture". 'Umar leur avait commandé cela, par sollicitude à leur égard, afin que s'ils étaient obligés quelquefois de marcher pieds nus en territoire ennemi, ce ne fût pas dur pour eux.

Il y a mention de cela également dans le récit de l'émigration du Prophète, lorsqu'il alla en compagnie d'Abû Bakr se cacher dans une grotte. Abû Bakr raconte: "Je vis la plante des pieds du Prophète quand il entre dans la grotte, et elles seignaient, car il n'était pas habitué à marcher pieds nus".[1] C'est pourquoi on recommande aux joueurs de marcher pieds nus entre les deux points (tout le long du parcours lors des courses?)

**suite:** Il poursuit:... de porter le pagne **(izâr)** et la houppelande **(ridâ')...**

**comm.** C.-à-d. il ne faut pas sortir pour aller à la mosquée ou visiter les gens, sans porter le pagne et la houppelande. Il est vrai que la célébration de l'office de prière est valide avec une seule pièce d'étoffe (pagne) s'il y a une ceinture, mais il y est recommandé de porter les deux: le pagne et la houppelande. 'Umar veut la houppelande, parce que c'est l'habit des Arabes.

**suite:** Il poursuit: ...qu'ils dressent les chevaux...

**comm.** Dresser les chevaux, c'est leur donner l'entraînement, afin qu'ils évoluent plus facilement selon le besoin. Cela peut également signifier: les corriger lorsqu'ils s'enfuient. C'est ce dernier sens qui est voulu dans un hadith que voici: "Il faut battre la bête si elle s'enfuit, mais non si elle trébuche". La raison en est qu'elle peut trébucher parce que le cavalier a mal tenu les brides, tandis que la fuite provient du mauvais caractère de la bête: il faut donc corriger ce défaut.

**suite:** Il poursuit: ...que l'on ne sorte pas la croix au milieu des (Musulmans),...

*** comm.** Cela veut dire que les sujets non-musulmans n'ont pas le droit d'exhiber la croix dans les villes des Musulmans, ni de la faire sortir dans les 57

ıes. Car cela constitue une insulte aux Musulmans. Nous ne leur avons pas ɔnné protection pour insulter les Musulmans.

**suite:** Il poursuit: ...que l'on n'ait pas de porcs dans leur voisinage...

**comm.** Cela signifie que l'on interdira aux sujets non-musulmans d'exhiber ı public le vin et le porc, et d'en vendre dans les villes des Musulmans. Car est un péché. On ne les autorisera donc pas à le faire publiquement. Mais on : le leur interdira pas dans leurs maisons et dans leurs églises, selon les ɔnditions du traité de paix. Car c'est chose moins grave que la mécréance ou ue d'adorer autre que Dieu (ce qu'on leur tolère). Donc on ne leur interdira as le (porc et le vin) dans leurs maisons.

**suite:** Il poursuit:... qu'ils ne s'associent pas à une table où l'on boit du ın,...

**comm.** Ainsi le Musulman ne doit-il pas s'asseoir à une telle table; il doit ıême, au contraire, dire (aux non-Musulmans) de ne pas boire de vin. Cela à tre de défense contre le mal. Et cela dans la mesure du possible il ne doit pas réquenter un tel endroit, car la malédiction de Dieu tombe sur ceux (qui oivent du vin), selon ce que dit le Prophète: ''Parmi les signes précurseurs de Heure (de la fin du monde), celui-ci: la coupe du vin se retournera sur leurs ıbles tandis que la malédiction de Dieu tombera sur eux''.

**suite:** Il poursuit: ...qu'ils n'entrent pas dans un bain public sans avoir un agne...

**comm.** Car c'est un devoir que de couvrir sa nudité. Un **hadith** dit: 'Quiconque croit en Dieu et au jour dernier, qu'il n'entre pas dans un bain ublic sans un pagne, et qu'il ne laisse pas sa femme y entrer''.

**suite:** Il continue: ...et gardez-vous des moeurs des Perses,...

**comm.** C'est-à-dire, quant au luxe et à la manifestation de la tyrannie, et à ɔut ce qui différencie les moeurs islamiques des moeurs persanes, moeurs de Mages. Car nous savons qu'il n'y a pas d'interdit sur les moeurs persanes dans ı mesure où elles sont conformes aux moeurs islamiques.

* Ensuite Chaibânî commente lui-même ce hadith, dans le même sens que ous avons dit, puis il ajoute à la fin:

**suite:** Si les (non-Musulmans) veulent faire publiquement l'une des choses ue nous venons de mentionner, qu'ils le fassent en dehors des villes des Musulmans — c'est-à-dire, à la campagne — car la ville est le lieu des signes listinctifs de la Religion. Faire une telle chose serait donc insulter les Musulmans. Il n'en est pas ainsi dans les villages. Le Prophète a bien défini les ıabitants de la campagne, en disant: ''Les habitants des villages sont comme les ıabitants des tombes''. Il veut dire par là leur ignorance et le peu de cas qu'ils ont des questions de Religion.



la vérité est que Muhammad ach-Chaibânî a visé par là les villages de la région de Koufa, car la généralité de leurs habitants comporte ou bien des sujets non-musulmans ou des adhérents de la secte des Râfida. Dans notre pays (du Turkestan), il faut interdire cela dans les villages habités par les Musulmans, tout comme on l'interdit dans les villes. Car chez nous, même dans les villages il ne manque pas de mosquées cathédrales (pour la prière de vendredi), où des prédicateurs font habituellement de la prédication, chose qui fait également partie des signes distinctifs de la Religion.

● 42. Chaibânî rapporte, sur l'autorité d'Abû Usaid as-Saidî, que le Prophète dit, au jour de la bataille de Badr: S'ils s'approchent de vous, alors tirez des flèches, mais ne tirez pas l'épée jusqu'à ce que vous puissiez les en atteindre.

**comm.** ''S'ils s'approchent de vous'' signifie: s'ils viennent plus près de vous et font pression sur vous. Il y a là un bel enseignement (militaire). Il leur commande de repousser l'ennemi, au besoin, en tirant des flèches, alors même qu'il leur interdit de combattre. En effet le récit dit que le Prophète entra dans sa hutte (pour qu'il pût tranquillement surveiller le déroulement de la bataille, sans être atteint par les flèches de l'ennemi) en compagnie d'Abû Bakr, pour prier Dieu. A ce moment il avait interdit à ses hommes de combattre, et c'est à ce moment qu'il donna cette instruction.

* L'expression ''ne tirez pas l'épée jusqu'à ce que vous puissiez les en 59
atteindre'' veut dire qu'il ne faut pas que le combattant tire son épée jusqu'au moment où il sera en mesure d'atteindre l'adversaire. Non que le contraire soit déconseillé, religieusement parlant, mais il s'agit d'un conseil de ruse militaire. En effet l'éclair de l'épée effraye l'ennemi, la première fois qu'il la voit. D'aucuns disent que tirer l'épée sans que l'ennemi soit proche constitue un fléchissement. Dieu dit (Q. 7/46): **''...et ne vous disputez pas, sans quoi vous fléchirez et votre bon vent s'en ira...''**

## * Chapitre (3) 60

## LE COMMANDEMENT

● 43. Chaibânî dit: Lorsque le chef de l'Etat envoie une expédition, qu'elle soit peu nombreuse ou nombreuse, il ne doit l'envoyer qu'après y avoir nommé un commandant.

**comm.** Cela lui incombe, en imitation de ce que fit le Prophète, lequel envoya toujours ses expéditions et y nomma chaque fois un commandant. S'il avait été permis de ne pas le faire, le Prophète aurait négligé la nomination du

ɔmmandant au moins une fois, pour montrer que c'était permis. En outre, les
ns ont toujours besoin de se rallier à une opinion et à un mot d'ordre, chose
ıi ne se réalise que si on a nommé sur eux un commandant à qui, s'il leur
ɔmmande, ils obéissent. En effet l'obéissance dans la guerre est plus utile que
rtains combats. L'utilité du commandement ne paraît pas, sans l'obéissance.
e Prophète a dit: "Quiconque m'obéit, qu'il obéisse au commandant nommé
ır moi: quiconque désobéit au commandant nommé par moi, certes c'est à
oi qu'il désobéit".

● 44. Ensuite Chaibânî dit ce que nous venons de dire et s'appuie sur le
ıdith rapporté par 'Abd ar-Rahmân ibn 'Auf, selon lequel le Prophète dit:
S'il y a trois personnes réunies, (pour la prière), leur dirigeant doit être celui
ıi connaît le mieux le Quran, même s'il est le plus jeune parmi eux". Il lui
ɔnne préférence, car c'est celui qui a le plus d'excellence parmi eux. Il ajouta:
et lorsqu'il dirige leur office de prière, il devient leur commandant". C'est
ɔnc le commandant que le Prophète a nommé sur eux.

**comm.** C'est conformément à ce hadith que les compagnons du
rophète déduisirent la nomination d'Abû Bakr comme successeur du Prophète
titre de calife). * En effet ils dirent: "Le Prophète l'a choisi (chef) pour vos
faires religieuses, comment pouvez-vous donc ne pas l'agréer pour vos
faires d'ici bas?"[1] De même, si deux personnes sont réunies, sans troisième,
est préférable qu'ils prient en commun et que l'un d'eux dirige l'office de
ière. Car c'est plus propice à ce qu'ils s'entendent et qu'ils ne se disputent pas.

● 45. Puis Chaibânî mentionne dans son livre le hadith de Salmân ibn
ʌmir selon lequel le Prophète était un jour dans un de ses voyages. Comme il
archait de nuit, les gens dominés par le sommeil se dispersèrent. Il arriva que
s montures d'Abû Bakr et d'Abû 'Ubaida les entrainèrent parmi les arbres,
ɔur paître. Ils étaient endormis, et lorsqu'ils se réveillèrent, ils trouvèrent que
Prophète et ses compagnons avaient déjà avancé et campaient quelque part.
ɔrsqu 'Abû Bakr et Abû 'Ubaida rejoignirent la caravane et s'approchèrent
ı Prophète, celui-ci leur dit: "Aviez-vous nommé quelqu'un d'entre vous
ɔmme commandant?" Tous deux dirent: "Mais oui ô Messager de Dieu!"
lors lui: "Vous avez été bien guidés" (de le faire). C'est -à-dire: ce que vous
ez fait est correct.

**(comm.)** Il en est de même pour les voyageurs: s'ils ont crainte des
igands, il leur faut nommer un commandant, pour lui obéir et pour agir selon
n avis, en cas de combat. Mais si une telle crainte n'existe pas, alors pas de
ief à leur faire s'ils ne nomment pas un commandant.



**suite:** Il continue: Mais il faut que soit choisi pour cette tâche quelqu'un qui connaisse les affaires militaires, qui soit bon * administrateur, qui ne les précipite pas dans des défaites, et qui ne les empêche pas de profiter de l'occasion si elle se présente. Car le chef de l'Etat est leur surveillant, et cela fait partie de sa surveillance qu'il leur nomme un commandant reconnu comme possédant ces qualités. Car si le (commandant) les empêche de profiter de l'occasion, elle peut leur échapper sans qu'il soit possible de la retrouver. Un proverbe dit: "L'occasion est chose fugitive". De même, si le (commandant) les précipite dans des pertes à cause de sa propre hardiesse, il leur faudra bien lui obéir. Quant à lui, il en réchappera à cause de sa valeur personnelle, mais il se peut que les autres ne puissent pas faire de même et se perdent. 62

● 46. Il cite à l'appui de cela le hadith de 'Umar, qui écrivit à ses gouverneurs: "Ne nommez al-Barâ' ibn Mâlik à aucune des armées des Musulmans comme commandant, car il les précipiterait dans quelque désastre".

**comm.** Al-Bara' est le frère d'Anas ibn Mâlik et l'un des plus grands ascètes parmi les compagnons du Prophète. Au sujet de son rang (spirituel) le Prophète est allé jusqu'à dire: "Il y a des gens aux cheveux désordonnés, couverts de poussière, n'ayant que deux pièces d'étoffes, toutes deux usées, et n'y faisant aucune attention, des gens qui, s'ils jurent par Dieu, s'y tiennent scrupuleusement. Parmi eux al-Barâ' ibn Mâlik". On rapporte que dans certaine bataille une pression particulièrement forte était faite aux Musulmans. On s'adressa à al-Bara' ibn Malik: "Ne vas-tu pas prier? Le Prophète a dit (à ton sujet) ce qu'il a dit". Alors il leva les mains et dit: "Seigneur! accorde-nous leurs épaules". Instantanément, ils tournèrent le dos, en déroute.

Malgré cela, 'Umar interdisait qu'on le nommât commandant, à cause de sa témérité. Car il se précipitait dans des désastres sans s'en soucier.

* On rapporte de Nasr ibn Saiyâr — de l'entourage des Barmakides, qu'Abû Muslim avait expulsé de Merv, — qu'il dit: Les grands hommes de l'Iran (pré-islamique) sont unanimes pour affirmer que le commandant de l'armée doit posséder les qualités de dix bêtes, à savoir, le courage du coq, la tendresse de la poule, le coeur du lion, la rapacité du loup, l'attaque du cochon, l'endurance du chien — c.-à-d. pour supporter la blessure, — l'avidité de la grue **(kurkî)**, la ruse du renard, la prudence du corbeau, et être gras et replet comme la bête qui ne se montre jamais maigre. On trouve celle-ci en Khurâsân. 63

● 47. Chaibânî ajoute: Si le chef ne se sent pas très habile, qu'il prenne un vizir qui puisse le conseiller. Dieu a bien mentionné la prière de Moise (Q. 20/29/-32): **"Et assigne-moi un supporteur (vazîr), de ma famille, Aaron, mon**

(1) Dans un des MSS, «Sulaim».

**ère. Par lui, renforce mon dos, et associe-le à mon commandement...**'' S'il y a pas un vizir avec le chef de l'armée, il faut que celui-ci appelle en conseil ux des membres de son corps expéditionnaire qui comprennent les choses ıilitaires), et qu'il les consulte, pour pouvoir donner des ordres que l'on puisse écuter. Car le Prophète consultait ses compagnons jusque sur les vivres et les ndiments de sa famille. Ainsi le Prophète était-il commandé (par Dieu). En fet Dieu dit (Q. 3/159): ''**...et consulte-les dans le commandement...**'' Le rophète dit à son tour: ''Il ne perd jamais le peuple, celui qui consulte''.

Cahibânî poursuit: Après cette (consultation), le commandant doit donner s ordres. On lui obéira (davantage si c'est après consultation) et on ne le ntrariera pas, eu égard à cette injonction du Prophète: ''Le Paradis n'est pas stiné pour celui qui désobéit''. C'est là la parole que le Prophète avait mandé à son héraut de proclamer à Khaibar, après qu'il eut ordonné de ne lus combattre. Quelqu'un lui rapporta: ''Un tel est tombé martyr'', et lui de mander: * ''Est-ce aprés que j'ai interdit de combattre?'' On répondit Oui. lors lui: ''Le Paradis n'est pas destiné pour celui qui désobéit''.

**comm.** Malgré le haut rang du martyr, il dit ce qu'il dit, au sujet de cet ıdividu, afin de montrer qu'il ne faut jamais désobéir au chef, à propos d'un rdre où l'on n'est pas sûr et certain d'une erreur (de la part du chef).

## * Chapitre (4)

## L'ENVOI DES DETACHEMENTS ET DES EXPEDITIONS

● 48. Chaibânî cite le hadith rapporté par al-Ghâmidî, selon lequel le Prophète a dit: ''Seigneur! Bénis ma communauté dans leur (travail du) petit matin''.

**comm.** Cela prouve que celui qui a besoin de quelque chose doit ommencer son effort au petit matin. C'est un moment propice à la réussite, à ause de la prière du Prophète.

**suite:** C'est pourquoi on préfere commencer les cours d'enseignement au etit matin. Un proverbe dit: ''La science s'acquiert en travaillant de petit natin comme fait le corbeau''. Il découle de ce hadith que, si le chef de l'Etat eut envoyer une troupe, il est préférable qu'il l'envoie au début de la matinée. On dit aussi qu'il vaut mieux choisir le jeudi ou le samedi, car on rapporte du Prophète qu'il dit cette parole: ''Seigneur! Bénis ma communauté dans leur etit matin du samedi et du jeudi''.

● * 49. Il cite le cas du calife 'Umar. Celui-ci vit quelqu'un qui avait fait



asseoir son chameau et lui avait attaché le genou. Il demanda: ''Qu'attends-tu?'' et l'autre: ''L'office du vendredi, ô Commandeur des Croyants''. Alors 'Umar: ''Le vendredi ne retient pas les voyageurs; tu peux partir.

**comm.** Cela prouve qu'il n'y a pas à faire grief de sortir le vendredi en expédition militaire ou pour le pèlerinage ou pour un quelconque voyage, contrairement à ce que disent certains zélateurs trop austères **(muta qachchif)** selon lesquels il serait déconseillé de partir en voyage le vendredi; ils pensent que l'on fuit ainsi l'office du vendredi. Mais nous dirons: On sort bien n'importe quel autre jour de la semaine sans susciter de reproche; et personne ne dit qu'un tel fuit la prière, bien qu'il obtienne permission de raccourcir de moitié les offices pendant le voyage. On sort également durant le mois de Ramadân — le Prophète quitta Médine pour aller à la Mecque après deux nuits révolues de Ramadân — et personne ne dit qu'il y ait apparence que l'on fuit les jeûnes. A part cela, il n'y a pas de doute que pour cet homme, l'office du vendredi n'est pas obligatoire avant midi; or il doit partir en voyage dans l'après-midi.(1) Comme l'office du vendredi n'est pas obligatoire pour les voyageurs, comment peut-on dire que son voyage constitue une fuite devant une obligation? Comme il lui est licite de partir en voyage avant-midi, il lui est licite, selon notre école, de partir dans l'après-midi, contrairement à l'opinion de l'imâm ach-Châfi'î qui considère que les devoirs rituels s'imposent dès le début du délai pendant lequel on peut les accomplir. Donc si ce voyageur est encore chez lui au début de ce délai rituel, selon l'imâm ach-Châfi'î, l'office du vendredi s'impose à lui, de sorte que le voyage ne change rien à l'obligation. Donc l'office du vendredi est comme l'office quotidien de midi, auquel un voyage ne retire pas le caractère obligatoire. Mais selon notre école, un devoir dont le temps est étendu sur une durée ne devient obligatoire sans possibilité de changer ce caractère qu'au dernier moment de cette durée. Donc si quelqu'un commence le voyage, un jour de semaine, au dernier moment du délai assigné à un devoir rituel, ne s'imposent à lui que les offices du voyage (lesquels sont raccourcis). Mais ce jour-là, puisqu'il quitte les agglomérations de la ville avant la fin du délai fixé pour l'office de midi, l'office du vendredi ne s'impose pas à lui, et il n'y a pas à lui faire grief de partir en voyage avant midi. Mais s'il sait qu'il ne quittera pas la ville avant la fin du délai assigné à l'office de midi, il lui faut assister à l'office du vendredi, car cet office s'impose à celui qui doit rester dans la ville jusqu'à la fin du délai assigné à l'office, et il ne lui sera pas loisible de quitter la ville avant l'accomplissement de cet office.

(1) Sic le texte; peut-être: «avant-midi».

* Dans sa monographie sur les Offices **(kitâb as-salât),** Chaibânî explique ela en disant: "C'est parce que l'office est son devoir". Cette explication tient i l'on admet le principe énoncé par Chaibânî. Car le principe, selon lui, est que our celui qui est chez lui dans la ville, c'est l'office du vendredi qui s'impose (et on l'office de midi). Dans notre commentaire de sa monographie sur les )ffices — (dans notre **Kitâb al-mabsût,** t. II, 32) — nous avons relevé le fait u'il y a divergence d'opinion là-dessus. L'imâm Zufar dit que ce n'est pas sur a fin du délai assigné qu'un devoir rituel devient obligatoire; il faut, selon lui, oir si ce qui reste du délai prescrit pour l'office est si court que l'on ne puisse lus y célébrer l'office du vendredi. Car le principe selon Zufar est qu'un devoir levient obligatoire au moment où il reste juste le temps de l'accomplir avant la in du délai prescrit, et où il est impossible de le retarder davantage avant que ce délai n'expire. C'est pourquoi il dit: Si une femme n'a pas fait sa prière, et que e délai de la faire expire et qu'ensuite commence son indisposition mensuelle, le levoir subsistera (tandis que si la période commençait avant la fin du délai rescrit pour un office, la femme n'aurait plus le devoir d'accomplir cet office). Donc si ce voyageur ne doit pas quitter la ville au moment où il n'y a plus uffisamment de temps pour accomplir l'office (mais qu'il doive la quitter après a fin du délai prescrit), dans ce cas il doit assister à l'office du vendredi.

Sarakhsî dit: Notre maître Chams'ul-aîmma (al-Halwânî) disait: A mon vis, il est quelque complication dans cette question, à savoir: On pense au lernier moment du délai prescrit pour l'accomplissement du devoir, s'il s'agit l'un devoir que l'on puisse accomplir seul, comme c'est le cas pour les offices quotidiens. Quant à celui du vendredi, on ne peut pas le célébrer tout seul, mais n compagnie du chef (de la cité) et des autres gens. Il faut donc penser au noment où a lieu cet office en commun (et non pas à la fin du temps ou délai égal de cet office). Par conséquent, si ce voyageur ne doit pas quitter la ville vant la célébration en commun de l'office du vendredi, il lui faut assister avec es autres à l'office du vendredi. Ce doute repose sur le principe énoncé par Zufar, car il prend en considération la possibilité matérielle d'accomplir le levoir. C'est pourquoi Zufar déclare qu'un devoir devient obligatoire au noment après lequel il n'y a plus assez de temps pour l'accomplir. Mais à notre vis, le devoir devient obligatoire seulement au dernier moment du délai légal.

• 50. Ibn 'Abbâs rapporte que le Prophète dit: La meilleure compagnie est le quatre personnes; le meilleur détachement, de 400; la meilleure armée, de 4.000, tandis que les 12.000 ne seront pas dominés pour cause d'infériorité numérique, s'il y a concorde parmi eux. (cf. • 114).

**comm.** On dit que "la meilleure compagnie" s'entend: parmi les compagnons du Prophète. Cela indiquerait donc que les califes orthodoxes —



disent qu'il faut le prendre à son sens littéral. Ainsi Abû Hanîfa tient ce raisonnement que trois personnes derrière un imâm suffisent que l'on puisse célébrer l'office du vendredi, car la meilleure compagnie est celle qui, en commun, peut accomplir un devoir.

Le texte du hadith nous apprend en outre que le "détachement" est moins nombreux que l'armée. On l'appelle "détachement" **(sarîya,** litt. dépêché dans la nuit), parce qu'il marche la nuit et se cache pendant le jour, à cause de son nombre peu important. Mais cela ne veut pas dire qu'on ne puisse donner le nom de détachement à moins de 400 hommes; cela veut seulement dire que s'il y en a 400, ils ne reviendront pas du territoire ennemi avant d'avoir atteint le but.

L'expression "les 12.000 ne seront pas dominés pour cause d'infériorité numérique" implique que, si les combattants atteignent ce chiffre, il ne leur est pas licite de tourner le dos devant l'ennemi même si ce dernier est plus nombreux. Car quiconque n'est pas dominé est le dominant. Mais il faut qu'il y ait concorde parmi eux (et esprit du corps). Le jour de Hunain (au temps du Prophète), les Musulmans étaient au nombre de 12.000; pourtant ils tournèrent le dos en déroute, ainsi que le dit cette parole de Dieu (Q. 9/25): **"...puis, vous tournâtes le dos en fuyards".** C'est qu'il n'y avait pas chez eux unité de parole (et d'action): en effet il y avait parmi eux les hypocrites et ceux des Mecquois qui avaient déclaré le jour même leur conversion à l'Islam; et l'Islam n'était pas encore bien enraciné en eux. Mais si l'unité de parole (et d'action) est parfaite entre eux, il ne leur est pas licite de se laisser aller à fuir, car ils sont en réalité trois armées: quatre mille hommes — qui constituent une bonne armée — se trouvent à l'aile droite, autant à l'aile gauche et autant au centre. Le minimum, avec la concorde, est égal au maximum en effet.

• 51. On rapporte du Prophète qu'il dit: Le meilleur des commandants de détachements est Zaid ibn Hâritha, car il est le plus juste lors de la distribution (du butin) et le plus impartial dans le traitement de ses subordonnés.

*** comm.** Ce Zaid était le maulà (esclave affranchi) du Prophète. Il avait appartenu à Khadîja, qui en avait fait cadeau au Prophète. (son mari); celui-ci l'affranchit et l'adopta comme fils[1] Il devint alors son **maulâ** (client). C'est au sujet de Zaid que Dieu révéla (Q. 33/37): **"Et quand tu disais, à un que Dieu avait comblé de bienfait tout comme toi-même (ô Muhammad) l'avait comblé..."**; autrement dit: Dieu l'avait comblé en le guidant vers la religion islamique, et toi, tu l'avais comblé par l'affranchissement. Le Prophète le nomma à huit reprises commandant de détachements, jusqu'à ce qu'il fût tué, en cette même qualité, à Mu'ta. C'est alors que le Prophète fit ses éloges et dit:

69

(1) Pour les émouvants détails, voir Suhaylî, **Raud'ul-unuf,** I, 164; Hamidullah, op. cit. p. 134.

était le meilleur des commandants, et il en donna deux raisons. En effet le ommandant d'un détachement a besoin de posséder ces deux qualités: à savoir, justice lors de la distribution de ce qu'ils ont arraché (à l'ennemi), et encore justice dans ce qui est déféré au commandant en fait de différends. Telle est la nction qui est confiée au commandant. Des grammairiens ont reproché à haibânî d'avoir dit: "le plus juste...le plus impartial" **(aqsamuhu... a'daluhu,** u lieu de **aqsamuhum... a'daluhum),** mais s'il transmet cette forme, c'est la euve qu'elle est d'une usage tout correct.

● 52. Et il ajoute: Il n'y a pas de grief à faire au chef de l'Etat qui envoie un détachement même un seul homme, ou deux ou trois si ce nombre suffit pour aliser le but. Car il est rapporté que le Prophète envoya Hudhaifa ibn -Yamân tout seul, en détachement (pour reconnaissance), pendant la guerre u Fossé. De même il envoya 'Abdallâh ibn Unais tout seul, et Dihya al-Kalbî ut seul, et Ibn Mas'ûd tout seul.

Il y a bien un récit selon lequel le Prophète interdit l'envoi d'un étachement de moins de trois personnes. On l'explique de deux manières: Ou ien il s'agit d'une compassion envers les Musulmans, sans que le contraire soit éconseillé de par la Religion; *ou bien cela veut dire qu'il est préférable qu'il 'y ait pas moins de trois personnes, lesquelles seront ainsi en mesure de élébrer en commun les offices de prière, de la façon qui est de règle: l'une pour iriger, et les deux autres pour suivre en rang derrière le dirigeant.

**comm.** C'est le sens de cette parole que l'on rapporte du Prophète: "Un oyageur sur chameau est un diable, deux voyageurs sont deux diables, mais rois constituent une caravane". Parlant du point de vue du sens, nous disons eci: Le but de l'envoi des détachements n'est pas toujours le combat: parfois le ut est de reconnaître la situation de l'ennemi et de rapporter leurs résolutions ecrètes. Il va de soi que dans ce but un individu peut pénétrer chez eux plus acilement que trois. Parfois on veut que l'un apporte la nouvelle et que l'autre ontinue à rester au sein de l'ennemi afin d'apprendre le changement de leur pinion après le départ du premier. Cet objectif se réalise avec deux. Parfois on eut un combat, ou encore l'assassinat à l'improviste de celui des ennemis qui ance un défi en duel. Dans ce cas, trois et plus peuvent réaliser ce but. Il dépend lonc du commandant qu'il fasse ce qu'il juge le mieux dans l'intérêt des Musulmans.



## * Chapitre (5)

## LES BANNIERES ET LES DRAPEAUX

● 53. Chaibânî dit: Il faut que les drapeaux **(liwâ')** des Musulmans soient blancs et les bannières **(râya),** noires. A ce qu'on rapporte, la pratique du Prophète va dans le même sens. En effet Râchid ibn Sa'd dit que la bannière du Prophète était noire, tandis que son drapeau était blanc. A son tour 'Urwa ibn az-Zubair rapporte que la bannière du Prophète était noire, confectionnée d'un drap appartenant à 'Aicha (femme du Prophète). Cette bannière s'appelait **'uqâb** (aigle).

**comm.** "'Uqâb" est le nom propre de sa bannière, tout comme son turban s'appelait **Sahâb** (nuage), son cheval **Sakb** (très agile), son mulet **Duldul** (qui brandille les bras en marchant). Ensuite, le drapeau **(liwâ')** est ce qui appartient au sultan (chef de l'Etat), tandis que la bannière **(râya)** appartient à chaque commandant sous qui un groupe d'hommes se réunit.

● 54. Les récits divergent sur la question de savoir quand le Prophète adopta les bannières. Az-Zuhrî mentionne qu'il n'y avait pas de bannière avant la bataille de **Khaibar:** il n'y avait que des drapeaux. Mais les autres rapportent que la bannière du Prophète était noire lors de la bataille de **Badr.** Ce dernier récit apprend que la bannière existait avant la bataille de **Khaibar** (qui eut lieu en l'an 7 H., cinq ans après celle de **Badr**).

* **comm.** On préfère que la bannière soit noire, car c'est le signe de ralliement des combattants. Chaque groupe combat près de sa bannière. Si, pendant le combat, on se disperse, on peut se réunir près de sa bannière. Dans la clarté du jour, le noir est plus apparent et plus distinct qu'une autre couleur, surtout si l'atmosphère est pleine de poussière. Voilà pourquoi on recommande cette couleur (noire). Mais du point de vue religieuse, il n'y a pas à faire grief que les bannières soient blanches ou jaunes ou rouges.

Pour le drapeau, on choisit le blanc, car le Prophète a dit: "En vérité le plus agréable des étoffes, auprès de Dieu, c'est la blanche; vêtez-en vos vivants, et ensevelissez-en les morts". Il ne peut y avoir qu'un seul drapeau **(liwâ')** dans toute l'armée.[1] Si on a besoin de s'y rendre, c'est que l'on désire exposer un cas au sultan (chef suprême). On a donc choisi le blanc, pour que le drapeau se distingue des bannières noires des combattants.

● 55. Et Chaibânî cite cette parole de Salâma ibn al-Akwa', qui dit: Par Dieu! Je me suis vu courir sur les traces de 'Alî, mais je n'ai pu le rejoindre que lorsqu'il avait déjà atteint la forteresse, le jour de la bataille de Khaibar. Il en sortit alors un groupe matinal **(ghâdiya),** c.-à-d. de ceux qui vont au petit matin

travailler — mais selon une autre version: **'âdiya** (groupe d'agresseurs, groupe de choc), c.-à-d. des gens éminents, de ceux qui lancent les défits — et le narrateur continue: Ils ouvrirent celle de leurs portes qui était vis-à-vis des Musulmans. Ils avaient des forteresses entourées de trois murailles. Ils craignaient l'attaque nocturne * au fort an-Natât, que les grands parmi les Juifs avaient fait construire, et contre lequel la cavalerie ne pouvait rien. Ils sortirent de ce fort-là ainsi que de ces murailles pour rencontrer les Musulmans dans le désert, c.-à-d. en rase campagne; et (leur chef) Marhab sortit lui aussi, en chantant ces vers:

Khaibar me connaît, c'est moi Marhab,

Armé de pied en cap, héros expérimenté (légendaire).

Je frappe parfois et parfois on me frappe — (autre lecture, chez Ibn Hichâm: Je lance parfois et parfos je frappe —

Moi présent, on (: l'ennemi) n'a plus qu'à disparaître.

**comm.** 'Alî tua ce poète, Marhab. Son histoire est bien connue dans **al-Maghâzî** (de Wâqidî?). Le but de Chaibânî par tout ce récit est ce qui vient à la fin, que voici

**suite;** Le Prophète distribua les bannières.

**comm.** Avant, il n'y avait que des drapeaux, et l'on adopta ce jour-là les bannières.

● 56. Chaibânî dit: Il faut que chaque peuple (détachement) adopte un mot de guet **(chi'âr)** lorsqu'il fait une sortie pendant les guerres pour que, si quelqu'un s'égare de ses compagnons, il puisse les appeler par le mot de guet. De même, il faut que chaque groupe placé sous une bannière adopte un mot de guet connu (de tous les membres), afin que, si quelqu'un s'égare des membres de sa bannière, il puisse appeler par le mot de guet, afin de les rejoindre. Ce n'est pas obligatoire de par la Religion — et si on ne le fait pas, on ne commet pas de péché — mais c'est préférable, plus efficace pour la guerre, et plus conforme à ce qui est rapporté (du Prophète). En effet Sinân ibn Wabra al-Juhanî rapporte: Nous étions en compagnie du Prophète dans * la bataille d'al-Muraisî' — dans la guerre contre les Banu'l-Mustaliq — et notre mot de guet était "ô secouru, fais mourir".

**comm.** Le sens de cette expression est ceci: Tu as le dessus sur l'ennemi, tue donc parmi eux qui tu veux. Le Prophète avait employé ce même mot de guet dans la bataille de **Badr,** tandis que dans la bataille d'**Uhud,** il avait adopté le mot "Fais mourir, fais mourir".

● 57. Selon 'Aicha (femme du Prophète): le Prophète avait choisi comme mot de guet pour les Muhâjirs (Musulmans d'origine mecquoise) "ô Banû 'Abd ar-Rahmân"; pour les **Khazraj** (médinois) "ô Banû 'Abdallâh", et pour les **Aus**



jour, le Prophète dit: "S'il y a une attaque nocturne contre vous cette nuit, votre mot de guet sera **"Hâ-Mîm, ils ne seront pas secourus"** (cf Q. 41/16).

**comm.** C'est une formule de serment, pour affirmer que les ennemis ne receveront pas de secours (divin et ne le remporteront point).

● 58. Leur mot de guet lors de la bataille de Hunain était **"ô gens de la sourate de la Vache"** (cf. Q. 2). Le Prophète les appela par ce même nom lorsqu'ils eurent tourné le dos en déroute; il criait toute la journée: "ô gens de la sourate de la Vache! (Venez) à moi. Je suis l'esclave et le messager de Dieu", tout en s'avançant lui-même dans la gorge de l'ennemi. Les Musulmans retournèrent (et se rallièrenet) lorsqu'ils eurent entendu sa voix. Mais selon une autre version, son mot de guet ce jour-là était **"Hâ-Mîm, ils ne seront pas secourus"** (cf. Q. 41/1-16). Et lorsque les Musulmans retournèrent — c.-à-d. se rallièrent après la fuite — les mécréants tournèrent le dos. A ce moment le Prophète s'écria: **"Ils sont en déroute, par Yâ-Sîn!"** (cf. Q. 36/1).

**comm.** C'etait un serment, pour renforcer la nouvelle qu'il donnait. Bref, il résulte de ceci que le mot de guet est un indicatif. Le choix en revient au chef des Musulmans. Toutefois il lui faut choisir un mot de bon augure, indiquant la victoire sur l'ennemi. Et en effet le Prophete se plaisait à en tirer de bon augure.

## * Chapitre (6) 75

## INVITATION AVANT LE COMBAT

● 59. 'Abdallah ibn Abû Aufâ mentionne que le Prophète, quand il rencontrait l'ennemi, disait, avant de les attaquer: "Seigneur! En vérité, nous sommes Tes esclaves tout comme ils sont Tes esclaves. Les fronts de nos têtes sont dans Tes mains tout comme leurs fronts. Seigneur, mets-les en déroute, et secours-nous contre eux". Voilà un argument pour dire que tout combattant se doit d'imiter le Prophète en priant lors du combat.

**comm.** C'est ainsi que par sa prière le croyant fait descendre les moyens de subsistance et le secours divin, et qu'il repousse toute espèce d'épreuves et le mal des ennemis. C'est cela que Dieu nous commande en disant (Q. 2/186): **"...qu'ils cherchent donc à répondre à Mon appel, et qu'ils croient en Moi..."** Et encore (Q. 7/155): **"Invoquez votre Seigneur avec humilité et en secret..."** Dieu nous informe en outre au sujet des prophètes, qu'eux aussi prièrent contre les ennemis. Par exemple, Il dit au sujet de Noé qu'il pria ainsi (Q. 71/26): **"...Seigneur! Ne laisse sur terre pas un habitant d'entre les mécréants!"** Dans d'autres passages, il est question des prières de Moise, d'Aaron et d'Abraham.

● 60. Chaibânî ajoute: Et quand les musulmans rencontrent les mécréants,

si ces derniers n'ont jamais été avertis de ce qu'est l'Islam, il ne faut pas que les Musulmans les combattent avant de les avoir invités à l'Islam.

*** comm.** Cela parce que Dieu a dit (Q. 17/15): **"...et Nous n'en sommes pas à châtier avant d'avoir suscité un messager"**. Et c'est ce que le Prophète ordonnait aux commandants de ses troupes quand il disait: "Donc invitez-les à attester qu'il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même". Car, il se peut que ces (mécréants) pensent que nous les combattons par convoitise, pour nous emparer de leurs biens et réduire en esclavage leurs familles. Donc s'ils savaient que nous les combattons seulement pour la cause de la religion, ils y répondraient peut-être sans qu'il soit besoin de combat. Si on les invite d'abord à l'Islam, c'est pour se conformer au commandement divin (Q. 16/125): **"Par la sagesse et la bonne exhortation, appelle au sentier de ton Seigneur..."** Il est donc nécessaire de commencer per l'invitation.

**suite:** S'ils ont déjà pris connaissance de l'Islam, mais qu'ils ignorent si nous accepterions d'eux la capitation, il ne faut pas les combattre non plus avant de les avoir invités à l'alternative de payer la capitation. Ainsi l'a commandé le Prophète aux commandants des troupes. C'est la (deuxième et) dernière alternative pour empêcher la guerre. Dieu a bien dit (Q. 9/29): **"Combattez ceux qui ne croient ni en Dieu ni au jour dernier...jusqu'à ce qu'ils versent la captiation sur le revenu des mains, et qu'ils se fassent petits"**.

**comm.** Une telle situation suppose qu'ils commencent à être régis par une partie des lois islamiques, auxquelles ils se soumettent dans leurs affaires profanes. Il faut donc leur présenter cette alternative, s'ils l'ignorent.

**suite:** A moins qu'il s'agisse d'une peuplade dont on n'accepte pas l'alternative de la capitation, comme c'est le cas des apostats et des idolâtres d'entre les Arabes. A ceux-là, en effet, on ne propose que l'Islam et l'épée.

**comm.** Dieu a bien dit (Q. 48/16): **"...ou il vous faudra les combattre, ou il leur faudra faire soumission (= Islâm)..."**

*** suite:** Si de telles peuplades refusent l'Islâm, on les combattra sans leur offrir l'alternative de payer la capitation. Toutefois, si les Musulmans les combattent sans les avoir d'abord invités et qu'ils leur causent des pertes en vies humaines, les Musulmans ne seront pas tenus de payer le prix du sang ni de faire une expiation.

**comm.** Car l'obligation du (prix du sang) dépend de ce que leurs (personnes) soient protégées et garanties, chose qui n'a lieu que par la terre de l'Islam ou par la religion de l'Islam (si elles sont respectivement leur patrie ou leur religion), selon la divergence qu'il y a à ce sujet parmi les (juristes musulmans). Mais quant à la simple interdiction de tuer, hors du cas de protection garantie, elle ne comporte ni prix du sang ni expiation. C'est le cas



impose c'est de s'abstenir, sans plus. Mais s'il y a un lieu (sûr), ce lieu comportera une règle plus étendue (c.-à-d. le résident non-musulman du territoire islamique jouira de plus de protection).

● 61. Mais si ces (ennemis) ont déjà été avertis de l'Islam, les Musulmans sont libres: ils peuvent, à l'avenir, les inviter encore, à titre d'excuse et d'avertissement, ou les combattre sans les avoir d'abord invités à embrasser l'Islam. Car l'ennemi sait ce que l'on demande de lui. Or il se peut parfois que dans l'invitation préalable il y ait du désavantage pour les Musulmans. Donc pas de grief si on les combat sans cette invitation.

En ce qui concerne la tradition rapportée par Ibn 'Abbâs, que le Prophète ne combattit jamais un peuple sans les avoir d'abord invités; de même celle qui est rapportée par Talha, que le Prophète ne combattait pas les paiens **(muchrik)** sans les avoir invités...

**comm.** Il faut leur donner le sens que Chaibânî leur a donné dans son livre, à savoir:

● Le Prophète est le premier qui leur ait apporté l'Islam en son temps, * et 78
la plupart ne savaient pas à quoi le (Prophète) les invitait. C'est pourquoi on invitait d'abord (à l'alternative de l'Islam). C'est aussi ce qu'on rapporte d'Ibrâhîm (an-Nakha'î): Lorsqu'on lui demanda s'il fallait inviter les Dailam (avant de les combattre), il répondit: Ils connaissent déjà ce à quoi on les invite.

**comm.** Il veut dire que notre époque diffère de celle du Prophète quant à cette loi. Ou plutôt que la pratique du Prophète était motivée par le fait qu'il cherchait à gagner leur coeur, espérant qu'ils se repentiraient (de leur mécréance); mais que cette pratique n'était pas obligatoire. Ne vois-tu pas ce récit où le Prophète se trouvait parfois en plein combat contre les mécréants quand venait l'heure de l'office de prière: (il arrêtait le combat), dirigeait l'office en commun avec ses compagnons, retournait à l'endroit du combat et invitait de nouveau (les ennemis, à l'Islam)? On comprend que tout cela n'avait pour but que de gagner les coeurs.

● 63. 'Atâ' ibn Yasâr rapporte que le Prophète dépêcha 'Alî en une expédition, lui donnant comme instruction: "Exécute et ne dévie pas". c.-à-d. n'abandonne rien de ce que je te commande. 'Alî: Que dois-je faire, ô messager de Dieu? Le Prophète: "Lorsque tu campes dans leur parage, ne les combats que quand ils te combattent. Même s'ils te combattent, ne les combats que quand ils tuent l'un des vôtres. Même s'ils tuent l'un des vôtres, ne les combats qu'après leur avoir montré et dit: Voulez-vous reconnaître qu'il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même? S'ils disent: oui, ajoute alors: Voulez-vous aussi célébrer les offices de prière? S'ils disent: oui, ajoute-leur: Voulez-vous acquitter les impôts sur vos biens? S'ils disent: oui, alors c'est tout ce que tu

ɔn chemin serait mieux pour toi que de posséder tout ce sur quoi le soleil se ve et se couche'' (le monde entier).

**comm.** On comprend facilement que tout cela fut donné comme struction dans le but de gagner les coeurs, mais que ce n'était pas obligatoire.

● *64. 'Abd ar-Rahmân ibn 'Aidh rapporte que le Prophète, quand il pêchait une expédition, disait: ''Gagnez les coeurs des gens, soyez indulgents vers eux, et ne les attaquez pas sans les avoir d'abord invités. Car tout ce qu'il d'habitants sur la terre, sédentaire ou nomade, si vous me les ameniez usulmans, cela me ferait plus de plaisir que si, ayant tué leurs hommes, vous 'ameniez leurs enfants et leurs femmes (comme prisonniers)''. A son tour, bû 'Uthmân an-Nahdî rapporte: ''Nous invitions; et aussi bien nous le gligions'', c.-à-d. parfois nous les invitions, et parfois nous attaquions sans s avoir d'abord invités. Cela prouve que les deux façons sont bonnes. On les vite, et on continue à inviter tant que l'on espère qu'ils embrasseront la Foi. ais quand on n'a plus d'espoir, il n'y a pas à faire grief de les attaquer sans les oir d'abord invités.

**comm.** Cela s'explique par la tradition selon laquelle le Prophète, lorsqu'il voya Abû Qatâda ibn Rib'î à la tête de quatorze hommes contre les hatafân, lui donna comme instruction: ''Lancez une attaque-surprise, mais ne ez ni femmes ni enfants''. Le narrateur dit ensuite, afin de montrer la bonne ctique d'Abû Qatâda, que celui-ci raconte: Quand nous fûmes parvenus, de ıit, à une grande agglomération à eux c.-à-d. appartenant à une branche de tte tribu-nous prîmes la parole et donnâmes des instructions. Abû Qatâda ntinue: Je leur dis: Quand je pousserai le cri ''Dieu est plus grand'', poussez, us aussi, le même cri; et quand j'attaquerai, attaquez, vous aussi, mais ne us lancez pas trop dans la poursuite — c.-à-d. n'allez pas trop loin en quête ı butin. Aucun de vous deux ne doit se séparer de son camarade à moins qu'il soit tué. Dans ce dernier cas, l'autre doit venir m'en donner la nouvelle. ucun de vous ne doit me revenir pour me dire: ''je ne sais pas'' quand je lui mandrai ce qui est arrivé à son camarade. * Il continue le récit: Ensuite nous ons assiégé l'agglomération. J'ai entendu quelqu'un crier: ''Ho! Verdure!'' (expression pour dire: ''Aux armes, jeunesse!'') J'en ai tiré bon augure et j'ai t: C'est le bien que nous obtiendrons.

Le commentateur reprend: Le Prophète lui aussi tirait de bons augures. En fet lorsqu'il fut sorti de sa cachette de la grotte, en route pour Médine (lors de Hégire) en compagnie d'Abû Bakr, il passa par l'Aslamite Buraida et dit à bû Bakr: Demande-lui son nom. Lorsqu'il entendit le nom Buraida et dit à bû Bakr: Demande-lui son nom. Lorsqu'il entendit le nom Buraida (litt. petite aîcheur), il s'exclama: ''Il y aura de la fraîcheur dans notre affaire''. Ensuite



en sécurité), le Prophète ajouta: ''Nous sommes rentrés dans la sécurité''. Ce récit nous apprend qu'il n'y a pas à faire grief de tirer de bons augures, de cette façon. Autres exemples: Lorsque l'armée musulmane traversait l'Oxus, on entendit quelqu'un appeler son serviteur: ''O zafar'' (litt. la victoire). Nous nous écriâmes: ''Nous aurons de la victoire''. De même quelqu'un appela son serviteur: ''O 'Ulwân'' (litt. le dessus), et nous dîmes: ''Certes, nous aurons le dessus''.

(Après cette digression, le commentateur revient sur le sujet des attaques-surprises, et ajoute): On rapporte des choses semblables de Zaid ibn Hâritha, envoyé (par le Prophète) à la tête d'une expédition. Il raconte: ''Quand nous fûmes parvenus près de l'agglomération (visée), dans le blanc-noir de l'aube...'', c.-à-d. quand l'obscurité se mêlait de clarté. De même le Prophète lança un jour l'attaque-surprise contre les **Banu'l-Mustaliq** alors que ceux-ci sortaient, au petit matin — autre lecture: ceux-ci furent surpris — alors qu'ils faisaient boire leurs bêtes à l'abreuvoir.(1) Le Prophète, donc, tua leurs combattants et fit prisonnières leurs familles. Parmi ces prisonniers, il y avait aussi Juwairîya fille d'al-Hârith (que le Prophète épousa). De même le Prophète donna comme instruction à Usâma:''Lance l'attaque surprise contre (la ville) Ubnâ, au petit matin, ensuite mets l'incendie''(2). Il va de soi que l'attaque-surprise ne peut aller avec l'invitation (à choisir une alternative).

● 65. Chaibânî rapporte d'après al-Hasan, que celui-ci pensait: On n'a pas besoin d'inviter les Roum (Byzantins), car on les a déjà invités voilà des éternités de temps (c.-à-d. depuis l'époque du Prophète lui-même).

**comm.** Il veut dire qu'on leur a fait parvenir l'invitation bien avant notre époque. Ou encore, il veut dire que Jésus leur a déjà donné la bonne nouvelle de Muhammad et leur a commandé d'avoir foi en lui quand il serait envoyé (par Dieu). Dieu dit bien (Q. 61/6): **''Et quand Jésus fils de Marie dit: O enfants d'Israël, je suis vraiment un messager de Dieu à vous, confirmateur de ce qu'il y a devant moi de par la Thora, et annonciateur d'un messager à venir après moi, dont le nom serait: Le-Très-Glorieux**(3) **(Ahmad)...''** Mais tout pouvoir vient de Dieu.

(1) cf. Ibn Hichâm, p. 725-731; Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam**, p. 303-304.

(2) Pour punir ceux qui avaient assassiné un ambassadeur du Prophète. Cf. Ibn 'Abd al-Barr, **Istî'âb**, No. 457; Ibn Hichâm, p. 999; Hamidullah, op. cit. p. 224-229.

## * Chapitre (7)
## QUE DANS LE CHEVAL IL Y A PROFUSION DE BENEDICTIONS; ET DES MEILLEURES RACES DE CHEVAUX

● 66. Il est rapporté d'après Ibn 'Umar que le Prophète dit: Quant aux ıevaux, il y a du bien dans leurs fronts jusqu'au jour de la Résurrection.

**comm.** Il veut dire: "dans la lutte et l'épouventement de l'ennemi"; ainsi ue dit Dieu (Q. 8/60): **"...et tenez prêts des chevaux, afin d'en affrayer ennemi de Dieu et votre ennemi..."** Il veut dire qu'il y a récompense pour celui ui possède un cheval (pour combattre l'ennemi); ainsi qu'on lit dans un adith: "Le cheval fait du bien à trois personnes. Premièrement à celui qui le ent prêt dans le sentier de Dieu, afin de courir dessus toutes les fois qu'il y a ne alarme..." Le "bien" mentionné dans le texte principal cité plus haut ésigne la part de butin, car le cavalier reçoit une part pour lui et une autre pour on cheval. Le bien signifie les biens, la propriété; et de même dans cette parole e Dieu (Q. 2/180): **"...quand de l'un de vous la mort approche, de laisser un ien: un testament en règle..."** Le butin aussi est un bien, car il s'agit des biens agnés par le plus noble des moyens (en risquant sa vie pour la cause de Dieu); n l'appelle donc le bien.

● 67. D'après Sâlih ibn Kaisân, le Prophète dit: Le meilleur des chevaux st le roux **(achqar).**

**comm.** Cet attribut dépend de la couleur de la crinière et de la queue: si lles sont rousses, le cheval s'appelle **achqar** (alezan); si elles sont noires, on 'appelle **kumait** (bai).

● * 68. 'Abdallâh ibn Abû Najîh at-Thaqafî rapporte qu'il a entendu le 'rophète dire: Les chevaux bénis sont tous ceux qui sont **Aqrah, adham, rtham, muhajjal** à trois et libre d'une. Si on ne les trouve pas, alors le **kumait** vec cette même particularité.

**comm.** "**Aqrah**" est le cheval dont le front a du blanc grand comme un lirham (pièce d'argent), ou moins encore. Si la tache blanche est plus grande, n l'appelle **agharr.** Le cheval **ad'ham,** c'est le noir. Quant au cheval **artham,** 'est celui dont la lèvre supérieure est blanche, au-dessus du bord de la bouche. Le "**muhajjal** à trois et libre d'une" est celui dont les trois jambes sont blanches auf la droite antérieure. Cest le contraire de **l'arjal,** dont la droite anterieur eule est blanche. On tire mauvais augure de ce dernier, et l'on est avide de 'autre. Cette notion était répandue à l'époque pré-islamique, et le Prophète la onfirme aux siens et dit que les chevaux bénis sont ceux que l'on connaît.

● 69. On rapporte du calife 'Umar qu'il écrivit à (son commandant en



Iraq) Sa'd ibn Abû Waqqâs: Ne châtre jamais un cheval, et ne le fais jamais courir pour plus de deux milles.

**comm.** D'aucuns, tenant à la lettre d'un hadith, décrient la castration du cheval. En effet il est rapporté que 'Alî s'informa auprès du Prophète à ce sujet, et lui de dire: "Le font ceux qui n'ont pas de part dans l'au-delà", c.-à-d. ceux-là seront malheureux dans l'au-delà. *On a pris dans le même sens cette 83
parole de Dieu (Q. 4/119): **"...(le Diable dit:) Très certainement je leur commanderai, et très certainement ils altéreront la création de Dieu..."**, et l'on a commenté ce verset en l'appliquant à la castration des chevaux. Mais l'opinion de notre école est qu'il n'y a pas à faire grief de cela. Car on l'a pratiqué depuis l'époque du Prophète jusqu'à nos jours, sans blâme ni contestation. En outre, tout le monde est d'accord qu'on peut acheter un cheval châtré et qu'on peut le monter. Le cheval personnel du Prophète même était tel. Si la castration avait été si décriée, le Prophète aurait déconseillé d'acheter et de monter un tel cheval, afin que l'on ne pratique plus la castration. C'est pourquoi l'auteur (Chaibânî) lui-même donne une interprétation de l'interdit du calife 'Umar, et poursuit:

● 70. En vérité le hennissement du cheval effraie l'ennemi; or la castration ôte le hennissement. Il désapprouve donc la castration, mais non qu'elle fut interdite de par la Religion.

**comm.** Le deuxième interdit concernait la course du cheval (pour plus de deux milles). Cela vise la distance au-dessus de sa capacité ou la course à titre d'amusement. Mais s'il s'agit d'une course d'entrainement, alors pas de grief.

● 71. On rapporte d'après 'Amir ach-Cha'bî que (le calife) 'Umar ibn al-Khattâb participa à une course hippique et l'emporta; — autre lecture: et accorda un prix au gagnant.

**comm.** Le récit est transmis de deux façons: **sabaq** (il l'emporta et **sabbaq** il attribua un prix au gagnant de la course). Il n'y a pas à faire grief d'une course de chevaux, pourvu qu'elle ne dépasse pas leur capacité physique. Un hadith rapporte que le Prophète, Abû Bakr et 'Umar participèrent à une course et c'est le Prophète qui l'emporta; * ABû Bakr était à la queue, et 'Umar fut le 84
troisième. L'expression "était à la queue" signifie dans ce récit, que la tête de sa monture était à la queue de celle du Prophète.

● 72. Mujâhid rapporte que le Prophète dit: Les anges n'assistent à aucun de nos amusements, sauf aux tirs d'émulation et aux paris d'émulation.

**comm.** C.-à-d. aux compétitions de tir et de course.

● 73. Abû Huraira rapporte cette parole du Prophète: Pas de concours, sauf de plante, ou de tir, ou de sabot.

**comm.** Par sabot, il entend le cheval (solipède), par plante, le chameau (plantigrade); et par tir, le tir aux flèches.

● 74. Un hadith raconte que'al-'Adbâ', chamelle personnelle du Prophète ne cédait jamais dans la course. Un jour vint un nomade sur une "chamelle de monture", et celle-ci l'emporta à la course, Cela pesa lourd aux Musulmans. Alors le Prophète remarqua: "Dieu n'élève rien ici-bas qu'Il ne rabaisse". Et pour la même raison, il n'y a pas à faire grief de la course d'homme à pied, ainsi que le confirme le hadith rapporté par az-Zuhrî: La course, parmi les Compagnons du Prophète, se pratiquait à cheval, à chameau, et à pied (homme).

* **comm.** Car les combattants ont besoin d'entraînement pour eux-mêmes: si l'occasion met les fantassins à l'épreuve d'une poursuite ou d'une fuite, que la course ne leur soit pas dure. Cela à l'instar du besoin qu'il y a de donner de l'entraînement aux bêtes.

● 75. Si les (compétiteurs) assignent un prix, il faut distinguer: Si le prix est unilatéral, c'est-à-dire si quelqu'un dit à son camarade: "Si tu me devances, je te donnerai telle chose, mais si je te distance, je ne te prendrai rien", ceci est autorisé, à cette condition, sur la base de l'équité **(istihsân)**. Car le Prophète a dit: "Les croyants s'en tiennent à leurs conditions". Mais la déduction analogique **(qiyâs)** n'autorise pas une telle condition, car le (prix) se rattache à un risque. Mais si le versement (du prix) est conditionné des deux côtés, c'est un jeu de hasard **(qimâr)** pur et simple; et le jeu de hasard mutuel entre deux personnes est interdit, sauf s'il y a un légalisateur, un troisième compétiteur, et alors, la condition veut que, s'il l'emporte sur les deux autres, il gagne le prix, mais si les deux autres gagnent, il ne leur verse rien, étant donné que le versement incombe aux deux: quiconque gagne, il reçoit le prix de l'autre camarade. — Un tel arrangement est licite.

**comm.** En effet Sa'îd ibn al-Musaiyib le rapporte. Le tiers légalisateur sera licite si sa bête semble avoir chance de gagner. Mais si sa bête ne donne dès le début absolument aucun espoir, il n'y a pas d'utilité à l'inclure aux deux autres. (Ce serait de la dissimulation) et par là leur condition ne serait autre que celle du jeu de hasard à deux **(qimâr)**.

Le commentateur ajoute: Notre maître Chams'ul-aîmma (al-Halwânî) se basait sur cette même déduction analogique pour dire que la compétition entre ses élèves est autorisée quant à la connaissance de la bonne réponse. C.-à-d., * si deux élèves divergent sur un problème et que l'on veuille se référer au maître, et que l'un des deux camarades dise à l'autre: "Si la bonne réponse est ce que tu dis, je te donnerai telle chose, mais si elle est comme je dis, je ne te demande rien". Ceci est licite.

Si la condition est réciproque, c'est le jeu de hasard à deux. Si on l'autorise au sujet de la course hippique, parce que cela aide à la lutte contre les mécréants



● 76. Safwân ibn 'Amr as-Saksakî rapporte que le calife 'Umar ibn 'Abd al-'Azîz écrivit aux membres de la tribu Saksak, leur interdisant de faire courir les chevaux.

**comm.** Cela vise les maquignons. Rien d'autre: il leur interdit de faire courir les bêtes pour les fatiguer, sans besoin aucun. Ou de le faire par artifice **(takalluf)**, pour tromper l'acheteur, tromperie qui est interdite. "Faire courir" veut dire: pour l'amusement, sans aucun besoin. On nous a commandé de faire du bien aux chevaux, en vue d'en effrayer l'ennemi. Donc il n'est pas permis de les fatiquer en les faisant courir par amusement.

● 77. Chaibânî poursuit: Et il leur interdit d'avoir des lancettes dans le fouet afin de piquer la bête.

**comm.** C.-à-d. un petit morceau de fer, comme font les maquignons afin de stimuler la bête pour qu'elle coure. Cela blesse la bête sans besoin. Cela provoque des boutons qui démangent la peau. C'est pourquoi il leur interdit l'habitude des Arabes d'attacher un épron métallique au talon des chaussures pour piquer le cheval. C'est interdit, comme nous l'avons dit. 'Umar ibn 'Abd al-'Azîz interdit de faire courir le cheval, sauf à bon droit, c.-à-d. pour un vrai besoin, que ce soit dans la lutte contre l'ennemi, ou pour autre chose.

## * Chapitre (8)

## DE L'AVERSION POUR LES SONNAILLES AUX COUS DES BÊTES

● 78. On rapporte de Ka'b (al-Akhbâr?) qu'il dit: Aucune troupe de Musulmans ne sort, que Dieu n'envoie un ange proclamer sur leurs montures (chameaux): "Seigneur! Renforce leurs dos (pour qu'elles ne s'épuisent pas dans le voyage); et leurs sabots, rends-les comme du fer, sauf pour celles qui portent des sonnailles".

● 79. Khâlid ibn Ma'dân rapporte que le Prophète vit une bête de transport portant une sonnaille et dit: C'est la monture du Diable.

● 80. Umm Habîba (femme du Prophète) rapporte que le Prophète dit: Les anges n'accompagnent pas la caravane où il y a des sonnailles.

**comm.** Il y a des savants, qui, tenant aux dehors de ces récits, déconsillèrent l'emploi de la sonnaille sur une bête de transport, pendant les voyages de guerre ou autres. De même ils ont déconsseillé d'attacher des grelots (d'ornement) aux pieds des enfants, se basant sur ce récit de 'Aicha (femme du Prophète): Elle vit une femme avec son enfant, au pied duquel il y avait des grelots, et lui dit: "Eloigne de lui une chose qui fait fuir les anges".

Mais à notre avis le sens de ces traditions est qu'il est déconseillé à ceux qui

87

mbattent en territoire ennemi d'employer les sonnailles. * Car, s'ils veulent ire, de nuit, une attaque-surprise, l'ennemi est prévenu par le bruit de nnailles; il se peut même qu'il prenne l'initiative (d'attaquer le premier). De ème, si les (Musulmans) sont en marche, l'ennemi peut l'apprendre, venir et tuer. Dans de telles conditions, la sonnaille indique aux mécréants où se ouvent les Musulmans. Et c'est chose déconseillée. Mais sur le territoire amique, s'il y a à cela quelque avantage pour un voyageur sur une bête de nsport, alors point de grief.

C'est-à-dire que parfois les Musulmans profitent des sonnailles dans leurs yages, pour chasser d'eux le sommeil; de même si quelqu'un s'égare, il peut oindre la caravane grâce au bruit des sonnailles, et éviter l'égarement. En tre, il y a des bêtes que charme le bruit des sonnailles et qui marchent plus e. Donc, s'il n'y a pas crainte de brigands, et s'il y a quelque avantage aux nnailles, comme on vient de l'expliquer, alors il n'y a pas à faire grief de s'en vir. Cela ressemble au chant que l'on fait pour pousser les bêtes **(hidâ')**, ose connue de tous les Arabes, et que le Prophète lui-même a autorisée. Car il yageait la nuit, et le chanteur chantait en sa présence. Cela nous apprend 'il n'y a pas grief à faire d'une chose semblable. En ce qui concerne les grelots x pieds des enfants, si c'est à titre d'amusement, sans utilité aucune, ce n'est s non plus recommandé; mais s'il y a quelque avantage, alors point de grief.

## * Chapitre (9)

## DU FAIT DE HAUSSER LA VOIX

● 81. Chaibânî poursuit: Et il n'est pas recommandé de hausser la voix, à guerre — sans que cela soit déconseillé de par la Religion — car c'est la confiture. Mais si on trouve à cela un encouragement ou une utilité elconque pour les Musulmans, alors point de grief.

**comm.** Il veut dire que ceux qui lancent les défis deviennent plus vivaces, haussant la voix. Parfois l'ennemi en est effrayé, ainsi que le dit une parole Prophète: "La voix (cri) d'Abû Dujâna vaut tout un groupe, à la guerre". ais s'il n'y a aucune utilité, alors c'est la déconfiture. Cela peut faire repérer l'ennemi) l'armée musulmane. Ce n'est donc pas recommandé.

● 82. Il rapporte d'après al-Hasan, que le Prophète déconseillait de usser la voix en trois circonstances: lors de la récitation du Quran, lors des rtèges funéraires, et lors du "roulement" **(zahf)**.

**comm.** C.-à-d. la guerre.

● 83. Qais ibn 'Ubâd rapporte que les compagnons du Prophète



* **comm.** Par "rappel", il entend un discours d'exhortation. Comme on vient de le voir, dans les deux traditions, il est déconseillé de hausser la voix lorsqu'on entend le Quran et l'exhortation. Il ressort de ceci que les (mystiques) qui le font, en appelant cet "excès de passion **(wajd)** et d'amour", commettent une chose déconseillée, une chose qui ne repose sur aucune base religieuse. Cela prouve que l'on peut interdire aux soufis (mystiques) cette habitude qu'ils ont de hausser la voix et de déchirer leurs vêtements lorsqu'ils entendent (réciter des vers etc.); car c'est chose déconseillée de par la Religion, déjà lorsqu'on entend le Quran ou une exhortation. Qu'en penses-tu donc lorsqu'on entend le Quran ou une exhortation. Qu'en penses-tu donc lorsqu'on entend un chant? Quant à "hausser la voix lors des funérailles", cela vise les lamentations, le déchirement des vêtements et l'égratignement des visages. Car c'est chose interdite. Il s'agit là de ce qui se faisait avant l'Islam, en exagérant les éloges du mort, lors des funérailles. On allait jusqu'à raconter des choses quasi impossibles. C'est cela que vise cette parole du Prophète: "Quiconque offre les condoléances à la façon de l'époque de l'Ignorance (pré-islamique), fermez-lui la bouche en l'injuriant sans ménagement". Il semble, mais Dieu sait mieux, qu'il voulait dire: Empêchez -le, sans pourtant dire du mal (au mort). 90

## * Chapitre (10) 91

## LES TURBANS ET LA GUERRE

● 84. Chaibânî dit: Porter des turbans, que ce soit à la guerre ou autrement, est bon pour les Musulmans. Car (le proverbe dit:) "les turbans sont les couronnes des Arabes". Et le Prophète avait dit: "Portez le turban, vous grandirez dans la dignité".

**comm.** Au moment de sa conquête, lorsque le Prophète entra dans La Mecque, il portait un turban noir. Nous apprenons ainsi que c'est une chose bonne.

● 85. Ibn 'Umar rapporte qu'un jour le Prophète appela 'Abd ar-Rahmân ibn 'Auf et lui dit: "Fais tes préparatifs, car je vais t'envoyer à la tête d'une expédition..." etc. (A l'audience d'adieu) 'Abd ar-Rahmân portait un turban enroulé autour de sa tête. Le Prophète l'appela, le fit asseoir devant lui, et défit son turban; puis il enroula autour de sa tête un turban noir dont il laissa un bout pendre au milieu des épaules; ensuite il dit: Plie ainsi, ô ('Abd ar-Rahmân) ibn 'Auf. — Il le fit pour honorer 'Abd ar-Rahmân parmi ses camarades, en lui faisant cette marque d'honneur.

**comm.** Cela indique qu'il est recommandé de laisser la queue du turban

out doit être d'un empan, les autres disent: il doit tomber jusqu'au milieu du os; les autres enfin: jusqu'au point du dos où l'on s'asseoit.

Cela indique également qu'on doit renouveler l'enroulement (chaque fois); u'il ne faut pas l'enlever de la tête en paquet, mais qu'il faut le dérouler de la ême façon qu'on l'a enroulé. Car le Prophète le fit ainsi à l'égard du turban e 'Abd ar-Rahmân ibn 'Auf. Ce sera donc deux actes: détacher après avoir ttaché. C'est mieux que de détacher et de jeter par terre en paquet.

## * Chapitre (11)
## LE COMBAT PENDANT LES MOIS SACRES

● 86. On rapporte que quelqu'un demanda à Sulaimân ibn Yasâr s'il était isible à un Musulman de combattre les mécréants durant les mois sacrés (mois e la Trêve de Dieu coutumière[1] avant l'Islam) Il répondit: Oui, Et nous nous tenons aussi.

● 87. 'Atâ' disait: Il n'est pas permis de combattre durant les mois sacrés, cause de cette parole de Dieu (Q. 9/5): **"Puis lorsque les mois sacrés expirent, lors tuez ces faiseurs de dieux..."** Mains nous disons que ceci est abrogé par ce ui suit dans le même verset, à savoir: **"...tuez les faiseurs de dieux, où que ous les trouviez..."** Ce qui autorise à les tuer n'importe quand, et n'importe ù.

**comm.** Le sons du verset "Puis, lorsque les mois sacrés expirent" se apporte à l'expiration d'un délai contracté (comme trêve ou armistice). Car le erset dit bien l'interdiction du combat pendant les mois sacrés. Or il est prouvé ue le Prophète combattit Tâ'if le 6 du mois Muharram (l'un des mois de la êve coutumière de Dieu avant l'Islam), et dressa une catapulte contre la (ville ssiégée), et la conquit au mois de Safar.[2] Abroger le Quran par la pratique ès connue du Prophète lui-même, pratique accueillie par les savants, est chose ermise.

) Il s'agissait de quatre mois, le premier, le septième, le onzième et le douzième du calendrier arabe **Muharram, Rajab, Dhu'lqa'da, Dhu'l-hijja).** Rappelons que dès l'an 2 de l'hégire, un incident de genre se produisit (cf. Ibn Hichâm, p. 423-426). La révélation d'un passage du Quran (2/217) mit s choses au point: Combattre à un mois sacré est mauvais —car cela empêche les pèlerins de se ndre à la Mecque– mais persécuter les Mecquois convertis à l'Islam et les expulser de là-bas est ire encore. «Cette révélation soulagea les Musulmans», ajoute Ibn Hichâm.



## * Chapitre (12)
## L'IMMIGRATION DES NOMADES

● 88. Al-Hasan dit: On considérera les nomades comme immigrés lorsqu'ils seront inscrits sur les registres (du service militaire et de la pension conséquente). Immigrer (en territoire islamique), c'était au début un devoir. Dieu dit bien (Q. 8/72): **"...quant à l'amitié de ceux qui ont cru et n'ont pas émigré (de leur territoire), vous n'avez pas à les patronner jusqu'à ce qu'ils émigrent..."**

● 89. Et le Prophète dit bien: "Puis demandez aux (nouveaux convertis) de se transférer sur le territoire des émigrés (Musulmans). S'ils refusent, alors dites-leur qu'ils seront considérés comme les nomades parmi les Musulmans: on leur appliquera la même loi divine que l'on applique aux Musulmans, mais ils n'auront pas leur part dans les recettes de l'Etat qui proviennent des ennemis par contrat pacifique **(fay')** aussi bien que comme butin de guerre.

**comm.** L'opinion d'al-Hasan est que cette prescription (du Prophète) ne fut jamais abrogée, que si un nomade embrasse l'Islam il lui faudra s'inscrire aux registres des combattants, afin d'être condidéré comme immigré. Car le but de l'immigration était à ce moment-là la participation à la guerre. Mais la plupart des savants disent que le caractère obligatoire de l'immigration (en territoire islamique) a été abrogé lors de la prise de la Mecque (par le Prophète), car il dit alors: "Plus d'immigration après cette conquête; ce qui reste encore, c'est la lutte * et l'intention (de travailler uniquement pour Dieu)". Le Prophète dit encore: "L'émigrant, dans ma communauté, est celui qui a émigré du mal" — et selon une autre version: "...de ce que Dieu a interdit".

● 90. A cela fait allusion Chaibânî, qui dit: Lorsqu'un nomade se domicilie dans une des villes des Musulmans, il quitte le nomadisme et devient un des citadins (sédentaires), qu'il soit ou non inscrit aux registres des combattants.

**comm.** Rien d'autre: la condition est qu'il se domicilie dans une ville, afin d'apprendre les lois de la Religion. Mais s'il parvient à les apprendre même dans sa tribu, alors point n'est besoin qu'il s'installe dans une ville: aussitôt qu'il a appris ce qu'il faut (de la religion), il quitte le nomadisme, c.-à-d. ce dont Dieu a caractérisé les nomades (Q. 9/97): **"Les Bédouins sont... plus propres aussi à méconnaître les bornes dans ce que Dieu a fait descendre (: révélé) sur Son messager..."**

## * Chapitre (13)
## SECOURS AU MECREANT

● 91. Abû Marwân al-Khuzâ'î rapporte qu'il demanda à Mujâhid: J'ai un arent, parmi les gens de la mécréance, qui me doit de l'argent; est-ce que je eux le lui abandonner? Il répondit: Oui, et même sois charitable envers lui.

**comm.** Nous tenons à cela et disons qu'il n'y a pas à faire grief à un Iusulman de secourir un mécréant, que ce soit un parent ou un éloigné tranger), un belligérant ou un **Dhimmî** (concitoyen non-musulman), et cela à ause du hadith rapporté par Salâma ibn al-Akwa' qui dit: Je célébrais l'office e l'aube en compagnie du Prophète, quand je sentis l'attouchement d'une ain entre mes épaules. Je regardai, et voilà que c'était le Prophète, qui me dit: Peux-tu me faire cadeau de la fille d'Umm Qirfa." (Je l'avais obtenu pour ma art de butin). Je répondis: "Mais oui", Alors il l'envoya à son oncle maternal lui, Hazan ibn Abû Wahb, lequel était un paien, et elle était également un aienne. (1) De même le Prophète envoya un secours de 500 pièces d'or à la Iecque, quand il y eut une famine, et donna ordre qu'on le remît (aux chefs iecquois encore non-musulmans) à Abû Sufyân ibn Harb et Safwân ibn Imaiya, pour qu'ils les distribuent aux pauvres de la Mecque. Abû Sufyân ccepta, mais Safwân refusa, en disant: "Muhammad ne veut par là que omper nos jeunes".

C'est (permis) en outre parce que secourir les parents est louable aux yeux e n'importe quel homme raisonnable, et de n'importe quelle religion. Faire des adeaux aux autres * fait partie des bonnes moeurs, et le Prophète dit bien: J'ai été suscité pour parfaire les bonnes moeurs". Cela nous fait savoir que 'est une bonne chose, pour les Musulmans aussi bien que pour les mécréants.

● 92. Puis Chaibânî cite Ka'b ibn Mâlik qui dit: 'Amir ibn Mâlik Abû arâ, (2) qui était un paien, se rendit (auprés du Prophète) et lui offrit deux hevaux et deux manteaux **(hulla)**. Le Prophète répondit: Je n'accepte pas les adeaux d'un mécréant.

1) Cela data de la veille de la trêve d'al-Hudaibîya. cf Hamidullah. op. cit. 7, p. 341.

2) Le texte porte: «frère d'Abû'l-Barâ'», mais il s'agit ici du fait signalé par Suhailî **(Raud,** II, 321): En envoyant au Prophète un cheval comme présent, Abû Barâ' lui écrivit: Je souffre d'une ouleur dans le ventre; envoie-moi donc quelque chose pour m'en soigner. Le Prophète lui envoya ne outre de miel, pour qu'il le prenne comme médicament, mais il lui rendit son cadeau, disant: Je 'accepte pas le beurre des païens. On dit parfois qu'il s'agit de 'Amir ibn at-Tufail, mais c'est son ncle, Abû Barâ' 'Amir ibn Mâlik». »Guéri, Abû Barâ' se rendit à Médine pour témoigner de sa ratitude.Il n'embrassa pas l'Islam, mais promit de protéger dans son pays les missionnaires du rophète. Les 70 missionnaires envoyés par le Prophète furent massacrés par 'Amir ibn at-Tufail,



**comm.** Parfois on rapporte que le Prophète acceptait les presents des mécréants. Ainsi il envoya par 'Amr ibn Umaiya des dattes dites **'ajwa** à Abû Sufyân, à titre de présent, et lui demanda qu'il lui fasse présent des pelleteries.(1) Il accepta donc le présent du Prophète et lui fit présent des pelleteries. De même un Chrétien lui offrit une soierie toute brillante, et le Prophète l'accepta. Mais quand 'Iyâd ibn Himâr al-Mujâchi'i avait offert quelque chose au Prophète, celui-ci demanda: "Es-ce que tu as embrassé l'Islam, ô 'Iyâd?" Lui de dire Non! Alors le Prophète: "Dieu m'a interdit d'accepter le beurre des mécréants", c.-à-d. leurs cadeaux. Az-Zuhrî mentionne que le Prophète interdit le beurre des mécréants, c.-à-d. d'accepter leur présent.

Pourquoi ne l'accepta-t-il pas? Il y a plusieurs raisons: Primo, parce qu'il espérait que s'il refusait d'accepter le cadeau, cela pourrait inciter l'autre à se convertir (par honte); et qu'ensuite il accepterait son cadeau. Ou bien il n'accepta pas parce qu'il y avait des gens qui, (offrant quelque chose,) exigeaient une Récompense et ne se contentaient pas qu'on leur donnât quelque chose équivalant leur présent. Cela se voit dans la parole du Prophète: "J'ai été sur le point de ne plus accepter de présents des nomades" — et selon une autre version: "Je n'accepterai plus de présents sauf s'il s'agit de quelqu'un des tribus de **Quraich** ou de **Thaqîf** (de la Mecque et de Tâ'if respectivement). Cela est confirmé par le récit selon lequel 'Amir ibn Mâlik offrit au Prophète deux chevaux dont l'un avait déjà appartenu au Prophète * mais était tombé aux mains de ces gens-là lors d'une guerre.(2) Le Prophète le récompensa plus que ne valait son présent, mais l'autre continuait à exiger encore plus, jusqu'à ce que le Prophète se fût adressé (au public): "D'où vient que les gens nous offrent en présent des choses dont nous savons qu'elles nous appartiennent, et qu'ensuite ils ne se contentent pas d'une récompense équivalente?" Le Prophète n'accepta pas le présent de 'Amir, car son père (à lire: **oncle)** avait promis de protéger 70 des compagnons du Prophète, mais la tribu de 'Amir les massacra à Bi'r Ma'ûna, histoire qui est bien connue.(3) C'est pourquoi le Prophète rejeta son présent. 98

(1) cf. Abû 'Ubait, **Amvâl,** No. 631.

(2) Il faut penser à une chamelle, plutôt qu'à un cheval. En effet nous lisons chez Maqrîzî **(Imtâ',** I, 263-264) que 'Uyaina ibn Hisn al-Fazârî avait pillé les chamelles du Prophète dans un pâturage de la banlieue de Médine, que plus tard le neveu de ce pillard se rendit devant le Prophète pour lui faire cadeau d'une d'elles, que le Prophète reconnut sa chamelle mais que néanmoins il récompensa le visiteur, que ce dernier ne trouva pas suffisant la récompense du Prophète, et que le Prophète s'exclama alors: «Cet homme nous a présenté une chamelle d'entre mes propres chameaux, chamelle que je reconnais comme je reconnais un membre de ma famille. Je récompense, mais il n'est pas content. Je suis sur le point de ne plus accpter de présents, sauf s'il s'agit de la part de quelqu'un des tribus de **Quraich** (de la Mecque) ou d'**Ansâr** (de Médine) —selon une autre version:

● 93. Chaibânî ajoute ensuite: Il est déconseillé au commandant de rmée d'accepter des cadeaux des (mécréants). Et s'il les accepte qu'il les rende mme butin sans guerre (**fay'**) en faveur des Musulmans.

**comm.** On a discuté sur cette opinion de Chaibânî. On a dit que léconseillé'' ne signifie pas ''déconseillé tendant vers l'interdiction'', mais ılement ''déconseillé dans le sens qu'il est mieux de s'en abstenir.'' Car il est pas impossible qu'en acceptant leurs présents on s'expose à se laisser gner le coeur par eux comme le dit un hadith: ''Le cadeau chasse la rancune la poitrine'' — alors qu'il nous est commandé d'être durs envers eux. Dieu bien (Q. 9/123): **''...et qu'ils trouvent de la dureté en vous...''**

Les autres disent que le sens est qu'il n'est pas licite au commandant de les cepter pour son profit personnel; par contre, il lui faut les accepter et les ıdre au trésor public en tant que butin sans guerre. En effet, si l'ennemi lui fre des présents, c'est à cause de sa puissance formidable; mais sa puissance rmidable provient des Musulmans en leur totalité, et non de lui-même rsonnellement. Il en est de même si l'on offre des présents à l'un des mmandants inférieurs des Musulmans; mais non si l'on offre un cadeau à ui qui accepte un défi en combat singulier car sa puissance provient de sa rce personnelle; on lui laissera donc le cadeau (reçu par lui).

* Mais en ce qui concerne le Prophète, les présents qu'il recevait lui partenaient; car sa puissance et son prestige ne provenaient pas de la mmunauté des Musulmans. En effet Dieu dit (Q. 5/67): **''...et Dieu te otégera des gens...''** Il n'y avait pas la moindre crainte qu'il se penchât vers x, en recevant leurs présents. C'est pourquoi il les accepta parfois.

Les Compagnons du Prophète et les savants des époques postérieures ont vergé sur la légitimité qu'il y a à accepter les cadeaux faits par des chefs anniques (musulmans). 'Ibn 'Abbâs et Ibn 'Umar acceptaient des cadeaux al-Mukhtâr. On rapporte (une opinion) analogue d'Ibrâhîm an-Nakhâ'î. ais Abû Dharr et Abu'd-Dardâ' (parmi les Compagnons du Prophète) admettaient pas que ce soit licite. On rapporte même qu'un chef voulut offrir Abû Dharr un cadeau de cent pièces d'or, et ce dernier demanda: Est-ce qu'on a donné autant à chacun des Musulmans? On répondit: Non! Alors il les eta et récita le verset (Q. 70/15-16): **''Non, non! Vraiment, c'est un enfer de mme (lazâ), à arracher les membres (du corps)''.**

On rapporte cette parole de 'Alî: ''Le sultan (chef de l'Etat) a des recettes partie licites et en partie illicites. Si donc il te donne quelque chose, reçois-le. r ce qu'il te donne est licite pour toi''.

Pour résumer, la loi à ce sujet est que, si la majeure partie des biens du ief) provient de gratifications et de choses illicites, alors il n'est pas sûr qu'il



s'agisse de biens licites. Mais s'il est commerçant ou agriculteur, et que la majeure partie de ses biens provienne de cette source, alors il n'y a pas à faire grief d'accepter cadeau de sa part, tant qu'on ne tienne pas pour certain que tout cela était illicite. Que le Prophète ait accepté le présent de certains mécréants, cela confirme notre explication. Tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (14) 100
## LE DEFI EN COMBAT SINGULIER

● 94. On rapporte d'Anas ibn Mâlik qu'il alla un jour chez son frère al-Barâ' ibn Mâlik, alors que ce dernier chantait. Anas s'exclama: ''Tu chantes?'' Et lui de dire: ''Il m'ennuie de penser que je dois mourir sur mon lit (au lieu de tomber martyr sur le champ de bataille), bien que j'aie tué de ma propre main 77 mécréants,(1) — sans compter ceux que j'ai tués en collaboration avec d'autres Musulmans.

**comm.** Cela prouve qu'il n'y a pas à faire grief à qui chante, quand il est seul, pour chasser l'ennui de solitude. Car al-Barâ' ibn Mâlik était un des compagnons du Prophète les plus pieux et austères **(zâhid).** C'est à son sujet que le Prophète avait dit (cf. No. 46 supra): ''Il y a des gens qui, s'ils jurent par Dieu, s'y tiennent scrupuleusement''. Il chantait lorsqu'il était malade et qu'il se trouvait seul. Anas trouva cela étrange. Alors il répondit qu'il ne le faisait pas à titre d'amusement, mais pour chasser les pensées noires. Car il convoitait le martyre, et craignait de mourir de maladie. Cela l'avait ennuyé et il s'était mis à chanter. Ceci nous montre qu'il n'y a pas à faire grief de si peu (de chant); ce qui est déconseillé c'est qu'on le fasse à titre d'amusement. Cela parce que le Prophète a dit: ''Je vous interdis deux voix stupides, perverses: * 101
celle du chant — car c'est la flûte du Diable — et celle (des lamentations en deuil), lorsqu'on se frappe les visages et qu'on se déchire les vêtements, qui est le gémissement du Diable''. C'est-à-dire, hausser la voix lors d'un malheur.

Le récit correct au sujet d'al-Barâ' est qu'il guérit de cette maladie et qu'il tomba martyr ensuite, comme il le convoitait.

(1) Dans ces exploits Il faut y avoir des combats singuliers, sujet du chapitre. Le commentateur

## * Chapitre (15)
## DE CELUI QUI SE BLESSE DANS LE COMBAT

● 95. Chaibânî cite d'après Makhûl, qu'un des compagnons du Prophète saisit un homme à l'ennemi, pour le frapper, mais le manqua et se blessa la jambe dont le sang coula jusqu'à épuisement, entraînant la mort. Le Prophète célébra lui-même son office funéraire. Et Lorsque ses compagnons lui posèrent la question: "Est-ce un martyr", il répondit: "Mais bien sûr, et j'en suis témoin".

**comm.** Il faut interpréter le hadith en ce sens qu'un tel homme est un martyr, mais seulement en ce qui concerne l'obtention de la récompense divine dans l'au-delà. Celui qui est éprouvé de cette façon ici-bas, on le lave, on l'ensevelit et on célèbre pour lui l'office funéraire. Le martyr qu'on ne lave pas avant l'enterrement, c'est celui qui est tué par l'acte de l'ennemi, tandis que dans le cas présent, il fut tué par son propre acte, — bien qu'on l'en excuse car c'est à l'ennemi qu'il en voulait et non pas à sa propre personne. C'est pourquoi il n'est considéré comme un martyr que dans les affaires de l'au-delà; ici-bas on le traîte de le même façon qu'un mort ordinaire. (Toutefois, ce n'est pas un suicide, chose interdite). Il y a quelque rapport entre ceci et cette parole du Prophète: "Martyr est celui qui meurt d'un mal de ventre, martyre est celle qui meurt lors de l'accouchement, martyre est la célibataire qui meurt vierge sans s'être souillée".

Mais nos docteurs se sont trouvés en désaccord quant à celui qui intentionnellement se donne la mort par un instrument de fer, à savoir: est-il permis de célébrer l'office funéraire en sa faveur? Il y a ceux qui disent: "On ne célébrera pas pour lui l'office funéraire. En effet, Abû Huraira rapporte du Prophète, qu'il dit: "Quiconque se donne la mort par un instrument de fer, * on l'amènera avec son instrument de fer en sa main, au Feu de la Géhenne, pour qu'il y demeure éternellement. Quiconque (se donne la mort) en se précipitant d'un haut lieu, continuera à s'enfoncer dans le Feu de la Géhenne éternellement. Quiconque s'administre le poison, continuera à se l'administrer dans le Feu de la Géhenne éternellement".

Sarakhsî ajoute: Notre maître (Halwânî) disait toutefois: Le plus correct, à mon avis, est que l'on célèbre l'office funéraire pour le suicidé, sa repentance sera reçue s'il s'est repenti après coup, car Dieu le Très-Haut dit (Q. 4/116): **"...en deça, Il pardonne à qui Il veut."** Sarakhsî ajoute encore: Mais j'ai entendu le cadi 'Alî as-Sughdî dire: Le plus correct, à mon avis, est que l'office funéraire ne soit pas célébré pour lui; non qu'il n'y ait pas pour lui possibilité de repentance, mais parce qu'ils s'est rebellé contre lui-même. Or, on ne célèbre



● 96. On rapporte de Salâma ibn al-Akwa', qu'il dit: J'ai demandé au Prophète: (Est-il vrai) comme le prétend Usaid ibn Hudair, que toute la (bonne) action de 'Amir ibn Sinân ibn al-Akwa' soit une faillite? — Celui-ci avait frappé un Juif, lui coupant la jambe; mais son épée avait dépassé l'objectif et coupé le jarret de 'Amir lui-même, causant sa mort. — Le Prophète répondit: "A menti celui qui l'a dit; 'Amir, au contraire, aura double salaire, car il a fait l'effort et mené la lutte. Il nage dans l'(étang du) Paradis comme nage un insecte d'eau **(du'mûs)"**.

* **comm.** Nous le croyons aussi. En effet il sera excusé de ce qui lui est 104
arrivé, et récompensé de ce qu'il a fait. Car il a fait tout son effort pour tuer le mécréant, mais il a pâti lorsque son épée, se retournant contre lui-même, lui a coupé le jarret. Il a enduré cela jusqu'à ce que la mort lui fût venue. En effet (dit le Quran 39/10): **"...les endurants seront recompensés, sans compte, leur plein salaire"**. C'est à quoi[1] fait allusion la parole (précitée) du Prophète: "il aura double salaire".

● 97. Chaibânî poursuit: Si deux détachements se rencontrent pendant la nuit et que, chacun pensant que l'autre est un détachement de mécréants (ennemis), ils livrent le combat et se séparent avec des tués, et qu'ensuite ils apprennent (la vérité), alors pas de responsaibilité: ni prix du sang ni expiation.

**comm.** Car chacun des deux détachements a engagé l'action par légitime défense, et chaque détachement a agi délibérément; celui qui a tué l'a fait en se défendant et par légitime défense, ainsi que le veut la Loi. Cela n'entraîne donc ni prix du sang ni expiation légale.

● 98. Le principe de base ici est dans ce que rapporte Jâbir ibn 'Abdallâh, qui dit: Lors de la campagne du Fossé, deux détachements envoyés par le Prophète se rencontrèrent durant la nuit et, sans se reconnaître, se prirent pour des adversaires. Il y a eu des blessés et des tués. Par la suite, ils recoururent à leur mot de guet. Alors ils s'arrêtèrent. Puis ils rapportèrent la chose au Prophète qui observa: "Vos blessures sont dans le sentier de Dieu. Quiconque est mort parmi vous est martyr".

● * 99. Si un groupe de Musulmans livre combat aux mécréants et qu'un 105
Musulman tue un autre Musulman l'ayant pris pour un mécréant; ou encore s'il tire une flèche contre un mécréant, mais qu'elle se perde et atteigne à mort un Musulman, alors il lui faut payer le prix du sang et faire l'expiation légale.

● Car c'est le cas d'erreur. Et dans le cas d'erreur, la loi impose le prix du sang et l'expiation (cf. Q. 4/92).

100. Le principe de base, ici, est dans le récit selon lequel les épées des Musulmans s'abattirent, lors de la bataille d'Uhud, sur al-Yamân, père de

udhaifa, et le tuèrent; alors le Prophète ordonna le prix du sang. Mais udhaifa le leur abandonna.

**comm.** Le point qui différencie ce cas de celui qui précède est qu'ici la ctime n'avait point cherché à tuer son meurtrier: pour lui, l'inviolabilité de sa e continuait. Dans le cas précédent, au contraire, la victime avait, elle aussi, erché à tuer son adversaire; et de ce fait l'inviolabilité de sa vie était levée, à s propres yeux et en effet elle avait tué son adversaire, en légitime défense.

## Chapitre (16)
## DU FAIT DE TUER UN PROCHE PARENT

● 101. Chaibânî dit: Il n'y a pas à faire grief à un Musulman d'avoir tué proche parent à lui, si ce dernier faisait partie des mécréants; et même d'en oir pris l'initiative, à la seule exception du père. Car il est déconseillé à iconque de prendre l'initiative contre son père. De même contre son and-père, paternel ou maternel, de n'importe quelle génération lointaine, à oins que celui-ci l'y contraigne.

**comm.** Cela, à cause de cette parole de Dieu (Q. 31/15): **"...sois -leur pendant camarade ici-bas de façon convenable..."**, c.-à-d. aux père-et-mère. s'agit là de ceux d'entre eux qui sont mécréants, ainsi que le prouvent les mots i précèdent ce passage du Quran, à savoir: **"Et si tous deux te forcent à 'associer (en divinité)..."** Etre **"camarade convenable"** ne s'accorde pas ec l'initiative de tuer. Oui, si on vous y contraint; alors vous ne faites que us défendre. Il incombe au fils d'être en premier lieu charitable envers ses re-et-mère. Ecarter d'eux la mort est le plus haut (degré) de la charité. En tre, le père est la cause de l'arrivée du fils à l'existence. Il n'est donc pas licite e les fils se fassent la cause de l'extermination du (père), en voulant libérément le tuer, à moins que le père l'y contraigne. Dans ce cas le père i-même sera à l'origine de cette cause, à l'instar de celui qui se fait tort à i-même. Car le principe est que celui qui est contraint sert d'instrument au ntraignant. C'est pour cette même raison que l'on ne met pas en prison le re qui ne paye pas sa dette à son fils; mais on le fait s'il ne verse pas (l'argnet) ur l'entretine du (fils), car refuser d'entretenir, c'est vouloir détruire.

Puis Chaibânî s'appuie sur ce hadith:

● 102. Hanzala ibn Abû 'Amir ainsi que 'Abdallâh ibn 'Abdallâh ibn baiy ibn Salûl demandèrent permission au Prophète de tuer leurs pères spectifs, mais le Prophète le leur interdit. Néanmoins 'Umair ibn Mâlik



ennemis et je l'ai entendu parler mal de toi; donc je l'ai tué. Alors le Prophète se tut.

**comm.** Cela prouve que si le fils tue son père (qui faisait partie des ennemis), il ne lui incombe rien. Car dans ce dernier récit le Porphète ne lui ordonna rien. Se taire lorsqu'il est besoin que l'on parle n'est pas permis.

La première chose à faire, c'est qu'il ne faut pas vouloir tuer son (père); toutefois le fils ne doit pas le laisser aller, s'il a pu l'arrêter sur le champ de bataille: il lui faut alors contraindre son père à un lieu et l'y tenir jusqu'à ce que quelqu'un d'autre vienne le tuer. Le texte (de Chaibânî) cite un hadith dans ce sens, et il ajoute: "Nous préférons cela. Mais en ce qui concerne la licéité de tuer des proches parents, autres que ses père-et-mère et (? par) ses fils, s'ils font partie des mécréants (ennemis), est une chose que nous avons exposée dans **al-Jâmi' as-saghîr"**.[1] Tout pouvoir (d'atteindre le but) vient de Dieu.

## * Chapitre (17) 108
## LAMENTATION SUR LES MORTS

● 103. On rapporte que le Prophète passa (un jour) par chez les Banû 'Abd al-Achkhal qui se lamentaient sur leurs morts de la bataille d'Uhud. Il dit alors: "Mais pour Hamza, il n'y a personne qui pleure sur lui!" — Hamza, oncle paternel du Prophète, était tombé dans la même bataille. — La femme qui fait cette narration dit: Nous sortîmes alors pour nous rendre à la maison du Prophète, où nous lamentâmes pour Hamza; et nous entendîmes même le (Prophète) suffoqué de lamentation, à l'intérieur de la maison. Alors il envoya quelqu'un pour nous dire: "C'est juste, ce que vous avez fait". ou: "vous avez bien fait". — Le Prophète le dit parce que Hamza était le chef de tous les martyrs de ce jour-là, mais il était un étranger à Médine; le Prophète tâcha donc par sa parole, que l'on exprimât de la douleur pour ce personnage.

**comm.** Dans **al-Maghâzî** (de Wâqidî?), il est rapporté que, lorsque Sa'd ibn Mu'âdh entendit la remarque du Prophète (qu'il n'y avait personne pour pleurer sur Hamza), il réunit les femmes de sa tribu; de même Sa'd ibn 'Ubâda, et de même Mu'âdh ibn Jabal. Chacun de ces groupes se rendit devant la porte du Prophète, faisant lamentation pour Hamza. Le Prophète y trouva de l'affabilité, jusqu'à ce qu'il s'endormît.

* Depuis lors, il est coutume à Médine que, si quelqu'un meurt, on 109 commence la lamentation d'abord au nom de Hamza. Pour les condoléances,

(1) Il faut lire **as-Siyar as-saghîr**, c.-à-d. le chapitre **siyar** dans **al-Mabsût**, X, 132.

s gens se disent les uns aux autres: "Le Prophète est décédé", n'ajoutant rien e plus (mais voulant dire: le décès de votre parent est moins important que lui de notre Prophète).

● 104. Puis Chaibânî répéte ce même **hadith** selon la version d'Ibn 'Umar, ù il est dit à la fin: "Puis le Prophète se réveilla alors qu'elles continuaient à leurer. Il dit alors: Malheur à elles! Elles y sont depuis la journée. Qu'elles ntrent et ne pleurent plus pour aucun mort!"

**comm.** Des savants prennent ce hadith à la lettre, et disent: Il y avait la ermission, ce jour-là, puis elle fut abrogée par la dernière partie de ce récit. La lupart des savants disent que la coutume de hausser la voix en pleurant et en lamentant est abrogée: elle n'est plus autorisée. Car le Prophète a dit: Quant à la pleureuse (professionnelle) et à ceux autour d'elle qui l'écoutent, ur eux la malédiction de Dieu, des anges et des hommes: de tous".

Quant à la lamentation faite sans hausser la voix, il n'y a pas à en faire rief, car il est rapporté que lorsqu'Ibrâhîm, fils du Prophète, rendit son ernier soupir, les deux yeux du Prophète furent remplis de larmes. 'Abd r-Rahmân ibn 'Auf dit alors: "Ne nous as-tu pas interdit de pleurer?" Et lui e répondre: "Ce que je vous ai défendu, ce sont deux voix stupides et erverses; quant à celle- ci, elle est une miséricorde que Dieu consigne aux œurs des miséricordieux. L'oeil s'emplit de larmes, le coeur se chagrine, ependant que nous ne disons rien qui mette le Seigneur en colère".

On rapporte de 'Umar qu'il entendit une femme pleurer pour son fils evant le Prophète. 'Umar le lui interdit, mais le Prophète d'observer: Laisse-la, 'Umar! le coeur est chagrin, l'âme est affligée et la cause est écente". Mais malgré tout, mieux vaut endurer, car Dieu dit (Q. 2/156): **...qui disent, quand un malheur les atteint: Oui, nous sommes à Dieu; oui, et ous retournons vers Lui".**

### * Chapitre (18)

### DE LA COUTUME DE PORTER LES TETES COUPEES AUPRES DES CHEFS

● 105. 'Uqba ibn 'Amir al-Jahanî rapporte que l'on apporta devant (le alife Abû Bakr) la tête du patrice Yanâq. Il en eut du mépris. Alors on lui fit bserver: "Mais les autres agissent de même avec nous, ô successeur du Messager de Dieu!" Et lui de dire: "Faut-il imiter les Persans et les Byzantins? Qu'on n'apporte plus de tête devant moi; il suffit d'un message écrit, d une nnonce". Selon une autre version, il dit: "Vous avez transgressé et dépassé les



m'envoyez pas de têtes; il me suffit d'un message écrit et d'une annonce".

**comm.** C'est le sens littéral de ce hadith qu'ont choisi certains savants, qui disent: Les têtes ne seront pas apportées devant les chefs. Car il s'agit de cadavres qu'il faut enterrer afin d'écarter le mal. Et aussi parce que détacher la téte est mutiller. Or, le Prophète a interdit la mutilation, fût-ce d'un chien enragé. Le calife Abû Bakr aurait voulu indiquer qu'il s'agissait d'une coutume des gens de l'époque de l'Ignorance (pré-islamique), et qu'il nous était interdit, (à nous autres, Musulmans), de les imiter.

Mais la plupart de nos maîtres sont d'avis que, si cela renverse les mécréants, ou que cela soulage les coeurs des Musulmans — par exemple, si la victime est un des commandants des mécréants, ou un des grands de ceux qui ont lancé un défi en combat singulier — alors il n'y a pas à en faire grief. * Ne 111
vois-tu pas que 'Abdallâh ibn Mas'ûd apporta la tête d'Abû Jahl, le jour de la bataille de Badr, et qu'il la jeta devant le Prophète, en ajoutant: "Voilà la tête de ton ennemi, Abû Jahl"? Alors le Prophète dit: "Dieu est le plus grand! Cet (Abû Jahl) était comme un Pharaon contre moi et ma communauté. Son mal était plus grand pour moi et ma communauté que celui de Pharaon pour Moise et sa communauté". Le Prophète n'interdit pas cette (pratique) et ne la trouva pas méprisable quand (Ibn Mas'ûd le fit).

● 106. C'est aussi le sens de ce que rapporte az-Zuhrî qui dit: Aucune tête ne fut apportée devant le Prophète, si ce n'est à la journée de Badr. On en apporta une devant Abû Bakr, qui en eut du mépris. Le premier devant qui des têtes furent apportées, c'est Ibn az-Zubair.

**comm.** Un jour, le Prophète dépêcha 'Abdallâh ibn Unais contre Sufyân ibn Abdallâh. Ibn Unais raconte: Je frappai son cou, pris sa tête, monta sur la montagne où je la cachai; et quand la poursuite de recherche se fut détournée, je me dirigeai avec sa tête vers le Prophète, et enfin je la lui présentai. De même quand le Prophète dépêche Muhammad ibn Maslama pour assassiner Ka'b ibn al-Achraf, il lui apporta sa tête, et le Prophète ne l'en méprisa pas. De ces précédents il apparait qu'il n'y a pas à faire grief de cela. Et tout pouvoir vient de Dieu (pour atteindre le but).

### * Chapitre (19) 112

### LES ARMEMENTS ET L'ÉQUITATION

● 107. On rapporte de 'Utba ibn Abû Hakîm qu'il dit: Un jour je parlai de l'arc devant le Prophète, et lui de remarque: "Aucune arme ne l'a jamais surpassé dans le bien". Il voulait dire que c'était le plus pussant engin de lutte.

on a plusieurs récits. Par exemple le **hadith** de 'Uqba ibn 'Amir selon lequel, commentant le verset du Quran (8/60): "**Et préparez-leur tout ce que vous pouvez de force...**", le Prophète observa: "La force, n'est-ce pas le tir?"; et de le répéter par trois fois. Dans sa narration, il est aussi mentionné que, "par une seule flèche Dieu fait entrer trois personnes dans le Paradis: le fabricant qui y a travaillé pour le compte de Dieu; celui qui extrait les flèches du carquois pour les présenter à l'archer — autre sens possible du même mot **(munabbil)**: celui qui protège l'archer pendant qu'il tire des flèches sur les adversaires; — et celui qui tire". Le Prophète dit aussi: "Tout amusement de l'homme est sans mérite, sauf en trois cas: quand il entraîne le cheval, quand il caresse l'épouse, et quand il tire à l'arc (à titre d'exercice)". Il est rapporté encore que le Prophète n'évoqua jamais ensemble ses père-et-mère en faveur de quelqu'un sauf pour Sa'd ibn Abû Waqqâs, le jour de la bataille d'Uhud, quand il dit: "Tire, que soient sacrifiés pour toi mon père et ma mère".

● 108. On mentionne que le calife 'Umar ibn al-Khattâb écrivit cette circulaire: "Laissez pousser vos ongles (lorsque vous séjournez) en territoire ennemi, car c'est une arme". C'est chose recommandée * aux combattants en territoire belligérant, bien que couper les ongles soit conforme à la nature (selon l'Islam).

**comm.** Car si l'arme tombe de la main, et que l'ennemi s'approche, on parvient parfois à le repousser rien qu'avec les ongles. Semblable est le cas des moustaches: les couper est conforme à la pratique personnelle du Prophète (que les Musulmans doivent imiter), mais il est recommandé au combattant de les laisser pousser, (lorsqu'il séjourne) en territoire belligèrant, afin d'être plus redoutable aux yeux de l'ennemi. Car cela contribue à intimider.

● 109. On mentionne du calife 'Umar qu'il dit: "Apprenez à vos enfants la natation et l'équitation, et commandez-leur de marcher pieds nus entre les buts". La même (directive) est rapportée du Prophète, mais en ces termes: "Apprenez à vos enfants la natation et le tir; et à la femme la quenouille". Le Prophète dit encore: "Montez à cheval, mais je préfère pour vous le tir à l'équitation".

**comm.** Tout ce qui aide à la lutte, il est recommandé de l'apprendre; de même de s'habituer à tout ce qui fortifie la Religion (islamique) et qui écrase les mécréants.

● 110. 'Ubaid ibn 'Umair rapporte que le Prophète avait dit à ses compagnons, le jour de la prise de la Mecque: "Rompez le jeûne (du Ramadân) car c'est le jour du combat".

**comm.** Cela prouve que la Mecque fut conquise de force, par un combat. Et aussi qu'il est préférable pour le combattant, s'il doit faire la guerre pendant



le mois de Ramadân, de cesser le jeûne. Car le jeûne affaiblit l'homme pour certains aspects de la guerre; et le mal ainsi causé est irréparable, quand même on voudrait le réparer à un autre moment. Tandis que l'on peut remplacer le jeûne ainsi reporté à un autre moment par d'autres jours de jeûne. C'est pourquoi reporter le jeûne * est préférable pour le malade et pour le voyageur 114
que le jeûne fatigue. Préférable, donc, à plus forte raison, pour le voyageur-combattant.

● 111. 'Aun ibn Abû Juhaifa rapporte d'après son père: J'ai vu le Prophète sous une tente de cuir rouge — il veut dire le jour de la prise de la Mecque — et j'ai vu Bilâl lui apporter de l'eau pour les ablutions. Ensuite Bilâl remporta l'eau (employée par le Prophète) pour la jeter dehors. J'ai vu les gens courir pour en avoir quelques gouttes. Si l'on y parvenait, on en passait sur son visage (comme une chose bénie); et celui qui n'en trouvait rien directement, touchait les mains mouillées des camarades plus fortunés et puis se passait la main sur le visage.

**comm.** De ce récit, Chaibânî tire argument pour dire que l'eau utilisée reste pourtant en état de pureté rituelle. Car on s'en servait comme d'une chose bénie, tandis qu'on ne tire pas de bénédiction d'une chose polluée. Si une telle eau avait été chose polluée, le Prophète aurait exprimé sa désapprobation. Mais Abû Hanîfa n'est pas du même avis, et cherche à expliquer l'incident en disant qu'il n'est pas rapporté que le Prophète en ait eu connaissance; que l'avis contraire vaudrait si le Prophète avait eu connaissance de la chose et qu'il ne l'ait pas désapprouvée.

**suite:** Le narrateur poursuit: Puis j'ai vu Bilâl sortir une javeline qu'il planta dans le sol. Après quoi le Prophète sortit de sa tente, portant un habit étroit de couleur rouge, et célébra l'office derrière la javeline, tandis qu'à ma vue, au-delà, les gens allaient et venaient.

**comm.** La javeline ressemble à la lance. On la portait devant le Prophète, lors des voyages, et on la plantait dans le sol pour qu'il célébrât l'office derrière elle, (car il est interdit de passer et traverser devant l'orant, et la javeline sert d'isolateur). * De là la coutume, chez les princes, que l'on porte les armes 115
(cérémonieusement) devant eux.

Le récit prouve qu'il n'y a pas à faire grief à un homme (masculin) de porter des habits rouges; que si quelqu'un célèbre l'office en plain champ, il lui faut se servir d'un isolateur; que si l'isolateur n'est que devant le seul imâm (dirigeant l'office), cela suffit pour toute l'assemblée d'orants, chacun d'eux n'ayant pas besoin d'avoir un isolateur particulier. Car l'imâm sert d'isolateur à la première rangée, et la première rangée la deuxième (et ainsi de suite). Il n'est donc pas interdit de passer (et de traverser) au-delà l'isolateur devant les orants, car la javeline isolatrice vous isole des orants tout comme le ferait un mur.

Le but de la javeline isolatrice est d'indiquer de loin aux gens la présence de
fice de prière, pour qu'ils ne traversent devant les orants qu'au-delà
olateur; et il n'est pas interdit de traverser au-delà. Le but ne sera atteint que
isolateur est assez long et épais. C'est ainsi que l'on a dit qu'il doit être long
moins) d'une coudée, et épais (au moins) d'un doigt. Car le Prophète a dit:
ne flèche suffit comme isolateur''. Et toute aide est de Dieu!

## * Chapitre (20)

## LE DEPLOIEMENT LORS DE LA BATAILLE

● 112. Il est rapporté de Muhammad ibn Ibrâhîm ibn al-Hârith que, lors
la bataille de Hunain, (le chef ennemi) Mâlik ibn 'Auf avait déployé ses
nmes dès la veille (dans la nuit) dans la vallée de Hunain. Cette vallée a une
ıte rapide, pleine de défilés et de passages étroits. Il y déploya ses hommes et
ista auprès d'eux — c'était un ordre — pour qu'ils attaquent tous ensemble
Prophète) Muhammad et ses compagnons. Il leur avait donné cela comme
truction préalable.

Ce Mâlik était le commandant de l'armée (adverse), à la journée de
nain. Il avait commandé à ses hommes de se faire accompagner par leurs
ıilles et leur bétail, afin qu'ils aient à combattre pour les défendre, quand
n même ils n'auraient pas combattu pour défendre leur religion
olâtrique). Duraid ibn as-Simma déclara que cette décision était une erreur,
bserva: ''Gardeur de moutons! Que sait-il de la guerre (ce Mâlik)? Y a-t-il
lque chose qui ramène un fuyard? Tout ce que vous amenez va devenir un
in pour * Muhammad (le Prophète) et ses camarades''. On lui demanda:
lors que faut-il faire?'' Et lui de dire: ''Que vous remmeniez les familles vers
hauteurs (de montagnes) dans votre pays, et que les hommes rencontrent
r ennemi, avec leurs épées, montés sur le cheval''. A cela Mâlik remarqua:
ne vais pas changer les dispositions que j'ai déjà prises; mais s'il y a
utres suggestions?'' Duraid répondit: ''Eh bien, divise les hommes en deux
ties: l'une à droite, l'autre à gauche. Qu'elles se cachent en embuscades dans
défilés et ces passages étroits, et qu'au moment où l'ennemi y pénètrera,
elles sortent des deux côtés et l'attaquent en une seule attaque''. Mâlik dit:
uant à cela, oui''. Il se conforma à son opinion (conseil). Le Prophète aussi
loya ses hommes, et les rangea en rangs dès l'apparition de l'aube. Il confia
drapeaux ( **liwâ'**, bannières cf. No. 54 ), à ceux qui les portaient... (L'auteur
le hadith jusqu'à ces mots:). Puis le Prophète descendit par une descente
ıs la vallée de **Hunain**, qui est une vallée à pente rapide. Le Prophète monta



sur **Duldul**, son mulet blanc, se rendit devant les rangs et les passa en revue, les encourageant au combat et leur annonçant la victoire pourvu qu'ils restent fidèles et qu'ils persévèrent.

**comm.** Ainsi doit faire le chef dans les moments de crainte (danger), et pendant la nuit, si l'on est près de l'ennemi.

**suite:** Il continue: Et pendant qu'ils étaient ainsi en pleine descente, dans l'obscurité de l'aube, les mécréants les attaquèrent et une seule attaque, sortant de ces défilés et ces passages étroits. Alors l'avant-garde de la cavalerie (musulmane), * comportant les cavaliers des Banû Sulaim, se découvrit en 118
tournant le dos — c.-à-d. se mit en déroute — et les Mecquois les suivirent, puis les autres les suivirent en déroute, personne ne se tournant vers personne (ni pour secourir les amis, ni attaquer l'ennemi).

**comm.** Dans **al-Maghâzî** (de Wâqidî?) il est mentionné que Satan — maudit soit-il — proclama alors à hauts cris: Attention! Muhammad a été tué. C'est certain. Que chacun revienne à son ancienne religion''. C'est de cette façon qu'ils furent mis en déroute, ainsi que Dieu le précise (Q. 9/125): **''...puis vous tournâtes le dos en fuyards.''** D'aucuns poussèrent leur fuite si loin qu'ils atteignirent la Mecque. Safwân ibn Umaiya entendit un hypocrite observer: ''Muhammad a été tué; maintenant, on aura du repos''. (Le Mecquois) Safwân n'avait pas encore embrassé l'Islam; pourtant il repliqua: ''Poussière dans ta bouche! En vérité, si je dois de toute façon être dominé, alors un seigneur d'entre les **Quraich** (c.-à-d. Muhammad) m'est plus cher qu'un autre d'entre les **Hawâzin** (tribu de **Hunain**)''.

**suite:** Il continue: Le Prophète sauta de sa monture[1] lorsqu'il vit les Musulmans tourner le dos en fuyards; mais lui-même persévéra sans bouger, dégaina son épée et jeta le fourreau. Puis il commença à avancer dans la gorge de l'ennemi, criant à haute voix: O vous qui avez prêté serment sous l'Arbre, au jour d'**al Hudaibiya!** Allah! Allah! Retour vers votre Prophète!''

**comm.** Le **Maghâzî** (de Wâqidî?) mentionne qu'il ne resta plus en compagnie du Prophète que son oncle 'Abbâs à sa droite, et son cousin[2] Abû Sufyân ibn al-Hârith ibn 'Abd al-Muttalib à sa gauche. Le Prophète n'avait jamais adressé un mot à ce dernier depuis sa conversion à l'Islam le jour de la prise de la Mecque, tant cet (Abû) Sufyân lui avait prodiqué la persécution et la satire. Mais quand le Prophète le vit à ce moment (combattre) avec sérieux, il lui parla et lui donna l'accolade. Dieu fit que la voix du Prophète parvint jusqu'à (tous) les **Muhâjirs** et **Ansâr**, et tous poussèrent le cri **Allâh-u-akbar** (Dieu est plus grand) et livrèrent úne attaque à l'ennemi. L'ennemi se mit en déroute avant

(1) Le mulet blanc Duldul, cf. Ibn Hichâm et Tabarî.
(2) Dans le texte imprimé est absent. Cf. Wâqidî et Tabarî.

ême qu'il eût frappé de ses lances ou ses épées. Ainsi que Dieu rappelle (Q. /26): **"...et Il fit descendre des armées que vous n'avez pas vues, et châtia ceux ui avaient mécru..."**

## * Chapitre (21)
## LA GUERRE EN TANT QUE RUSE

● 113. Sa'îd ibn Dhû Huddân mentionne: Celui-là me l'a rapporté qui ıtendit 'Alî le dire que le Prophète disait: La guerre est une ruse, **khud'a** ou **ıad'a,** — les deux prononciations étant valables.

**comm.** Cela prouve qu'il n'y a pas à faire grief à un lutteur (combattant usulman) qui s'est servi de la ruse vis-à- vis de son rival lors du combat; et que la ne constitue pas une trahison (qui est chose interdite).

Certains savants s'appuient sur le sens apparent (littéral) et disent: "Il est ermis de mentir en une telle occasion". Ils tirent argument du hadith transmis ar Abû Huraira, rapportant que le Prophète a dit: "Le mensonge n'est bon u'en trois occasions: pour faire conciliation entre deux personnes, lors du ombat, et, enfin, pour contenter son épouse".

Mais le chemin à suivre, à notre avis, est qu'il ne s'agit pas ici d'un pur ensonge, chose qui n'est point permise: il s'agit seulement de l'emploi des quivoques. Semblables est ce que l'on raconte au sujet du prophète Abraham u'il "mentit trois mensonges".c.-à-d. qu'il "parla par équivoques". Car les ophètes on été préservés (par Dieu) du mensonge pur et simple.

* Et 'Umar dit: "Certes les équivoques permettent d'échapper au ensonge". En commentant la parole du Prophète sus-mentionnée, Chaibânî écise dans son livre:

**suite:** Cela veut dire: parler, à celui qui lance le défi, de quelque chose qui soit pas tel qu'on le dit, mais qui cache le contraire de ce que l'on exprime (et isse entendre). Ainsi fit 'Alî lors de la campagne du Fossé, lorsque 'Amr ibn Abd Wudd lui lança le défi et (que 'Alî) lui dit: "Ne m'avais-tu pas promis de enir tout seul, de ne demander secours à personne d'autre qu'à toi-même? lors, qui sont ces gens-là que tu as appelés?" Amr tourna la face pour garder ce qu'il considérait comme impossible. (Profitant de la mégarde), 'Alî i donna un coup aux tibias, coup qui lui trancha les deux jambes.

Il est également de la ruse de dire quelque chose à des camarades dans le but ue celui qui l'entend puisse penser à la victoire ou à un motif encouragement, et que la chose ne soit pas ainsi en vérité. Mais il faut alors arler de façon que l'apparent ne soit pas ainsi en vérité. Mais il faut alors



parler de façon que l'apparent ne soit pas un mensonge. Par exemple on raconte que, dans ses guerres, (le calife) 'Alî regardait le sol, puis levait la tête vers le ciel, ensuite il disait: "Tu n'as pas menti, je n'ai pas menti" (cf. 280). Ceux qui l'entouraient pensaient qu'il s'agissait du Prophète qui avait prédit à 'Alî tout ce que ce dernier commandait à ses hommes (soldats). Il se peut que cela ne fût pas ainsi en vérité (mais les gens le pensaient). De cela et autres choses semblables, il n'y a pas à faire grief.

(Autre exemple:) On rapporte qu'un jour le Prophète répondit: "Mais les vieilles femmes n'entrent pas dans le Paradis!" et lorsque sa vieille interlocutrice l'entendit, elle commença à se lamenter jusqu'à ce que le Prophète lui expliquât plaisanterie que, quand elles entreront au Paradis, elles ne seront plus vieilles (elles redeviendront jeunes).

* **comm.** Font également partie de ces (équivoques) les formules précédées 121
de "peut-être" et de "il est possible que" (etc.), car cela fait une sorte d'exception et la parole ne reste pas directement affirmative. Ainsi:

**suite:** On nous raconte que lors de la campagne du Fossé quelqu'un se rendit auprès du Prophète, —

**comm.** Selon **al-Maghâzî** (de Wâqidî?), cet individu s'appelait Nu'aim ibn Mas'ûd al-Achja'î,(1) —

**suite:** et dit: ô Messager de Dieu! Les (Juifs des) Banû Quraiza ont fait défection et ont prêté serment à Abû Sufyân et à ses camarades. Alors le Prophète:"Mais il se peut que ce soit nous-mêmes qui le leur (aux Quraizites) ayons commandé". Alors il se hâta chez Abû Sufyân et lui raconta. Muhammad prétend que c'est lui qui l'avait commandé aux **Banû Quraiza!** A cela Abû Sufyân demanda (à Nu'aim): "As-tu entendu (Muhammad) dire cela?" Et lui: "Oui, certes". Alors l'autre: "Par Dieu! Il (: Muhammad) ne ment jamais!"

**comm.** Il y a, dans **al-Maghâzî** (de Wâqidî?), deux versions de cet incident, différentes quant aux détails:

**Primo:** Les **Banû Quraiza** étaient les alliés du Prophète quand des Coalisés vinrent (Assiéger Médine) en compagnie de Huyaiy ibn Akhtab, chef des (Juifs des) **Banu'n-Nadîr.** Ce dernier persuada si bien Ka'b ibn Asad (al-Qurazî)(2) et les membres de la tribu des **Banû Quraiza** qu'ils rompirent leur alliance avec le Prophète et prêterent à Abû Sufyân le serment qu'ils se livreraient au pillage de Médine au moment où les Coalisés combattraient le Prophète et ses

(1) Le texte imprimé porte: «**ath-Thaqafî**», mais cf. le manuscrit londonien d'al-Wâqıdî **(Maghâzi)** fol. 110/b; de même Ibn Hichâm, p. 680-681.

(2) Les deux éditions portent: « **ibn al-Achraf** »,mais plusieurs mss. portent: «ibn al-Asad». Nous

ɔmpagnons. La situation devint alors dure aux Musulmans à cause de cette éfection), ainsi que Dieu le rappelle (Q. 33/10): **"quand ils vous vinrent d'en ıut et d'en bas..."** Alors Nu'aim ibn Mas'ûd se rendit auprès du Prophète ɔur lui apprendre ce pacte — Nu'aim était encore un non-Musulman —; donc Prophète lui répondit: "Mais il se peut que ce soit nous-mêmes qui le leur 'ons commandé". Il voulait faire miroiter que les **Banû Quraiza** avaient fait la par complot contre les Coalisés, avec notre approbation, afin que nous ıissions encercler les Coalisés de tous les côtés. Lorsque Nu'aim s'en fut allé, Jmar dit au Prophète: "O Messager de Dieu! Les **Banû Quraiza** sont trop peu ıportants pour que l'on * communique (à quelqu'un) cette parole de toi sur ıx. Alors le Prophète: "Mais la guerre est une ruse, ô 'Umar!" Et en effet, la marque du Prophète (à Nu'aim) fut la cause de mésentente entre les (Coalisés) leur discorde et de leur défaite.

**Secundo:** Après ce pacte (traître), les **Banû Quraiza** firent observer à uyaiy ibn Akhtab: "Nous ne sommes pas à l'abri de (l'éventualité) que affaire traîne, que les Coalisés s'en aillent, et que nous restions tout seuls avec luhammad qui nous assiégerait et nous expulserait de nos demeures tout ɔmme il a déjà fait avec toi (ô Huyaiy) et tes camarades". Alors Huyaiy ibn khtab répondit: "Je demanderai aux Coalisés qu'ils vous envoient 70 ersonnes choisies parmi les enfants de leurs grands, pour qu'ils restent comme ages dans votre forteresse. Nu'aim ibn Mas'ûd se trouvait là lorsque se éroula cette conversation. Il insista pour qu'ils acceptent cela, et dit: "Oui, est le bon conseil". (Aimant se montrer bien renseigné, et ne sachant garder ıcun secret) ce Nu'aim vint ensuite au Prophète et lui raconta ce qui s'était assé. Alors le Prophète dit: "Mais il se peut que ce soit nous-mêmes qui le leur 'ons commandé". Après quoi Nu'aim se hâta vers Abû Sufyân (chef des oalisés). Là se trouvait l'envoyé des **Banû Quraiza,** qui demandait qu'on livrât es otages. Nu'aim confia à Abû Sufyân: "Sais-tu que Muhammad ne ment mais?" Abû Sufyân: "Oui, c'est exact". Alors Nu'aim: "Tout à l'heure je ai entendu dire telle et telle chose, un complot entre lui et les Banû Quraiza, in que ceux-ci saisissent 70 d'entre vous et qu'ils les lui livrent pour que luhammad les passe au fil d'épée. Il a promis que, s'ils le faisaient, il (: luhammad) leur réparerait leur aile,à savoir qu'il laisserait les **Banu'n-Nadîr** ntrer dans leurs (anciennes) demeures (à Médine)". Les (Coalisés) exclamèrent: "par les idoles **Lât** et **'Uzzâ!** Cela doit être comme tu le contes". C'etait le vendredi. Alors Abû Sufyân envoya quelqu'un auprès des anû Quraiza (afin d'éprouver leur sincérité et leur solidarité) et exigea: "Si ɔus tenez à votre pacte, alors faites une sortie (demain samedi), car nous avons op longtemps attendu". Eux de dire: "Demain c'est le jour du sabbat, et nous



aurez pas livré les otages". Là-dessus Abû Sufyân remarqua: "Il en est vraiment comme Nu'aim nous l'a appris". Et Dieu lança de l'effroi dans leurs coeurs cette nuit-là même, et les Musulmans n'eurent plus besoin de combattre, Dieu leur suffisant.

**suite:** Chaibânî ajoute: Quant à cet artifice de guerre et à ses semblables, il n'y a pas à en faire grief.

## * Chapitre (22) 123

## DU FAIT DE PRENDRE LA FUITE DEVANT L'ARMEE ENNEMIE

• 114. Chaibânî dit: Un homme d'entre les Musulmans, qui a de la force, je n'aime pas qu'il prenne la fuite devant deux hommes (seulement) de l'ennemi. Cela parce que Dieu dit (Q. 8/16): **"Et quiconque, ce jour-là. leur tournera le derrière— à moins que pour faire un détour en vue d'un combat, ou pour rejoindre une bande— alors il s'acquerra de Dieu une colère, et son refuge sera la Géhenne. Et quel mauvais devenir!"** Dans ce verset, les phrases sont inversées quant à la construction, car on veut dire: **"Et quiconque, ce jour-là, leur tournera le derrière s'acquerra de Dieu une colère et son refuge sera la Géhenne, et quel mauvais devenir, à moins que pour faire un détour ou pour rejoindre une bande".** Cette dernière expression, "une bande" **(fi'a)** signifie un détachement qui fait mouvement pour combattre l'ennemi en revenant par un autre côté.

**comm.** "Ou pour rejoindre une bande", c.-à-d. qu'on veut la rejoindre, donc que l'on se dirige vers elle. Le passé arabe **hâza** (rejoindre) a deux aoristes: **Yahîz** et **Yahûz** qui signifient fusionner. Donc on dit: «**tahauwaza,** ou: **tahaiyaza** vers quelqu'un», voulant dire: il s'est réuni avec l'autre. Le mot **fi'a** (bande) signifie: force, groupe d'hommes.

Les commentateurs offrent quelque divergence. Selon Qatâda et ad-Dhahâk, ce passage concerne seulement la bataille de Badr, lorsque les Musulmans n'avaient d'autre **fi'a,** (concentration) où se rallier que la personne du Prophète; et quant à lui, il se trouvait à leur centre. Mais la majorité des commentateurs pensent que cette injonction (de l'interdiction de la fuite) n'est point abrogée.

Prendre la fuite devant l'arméee ennemie fait partie des grands péchés, selon ce que dit le Prophète: "Cinq choses constituent les grands péchés, pour lesquels il n'y a pas d'expiation possible..." Et parmi eux, il énuméra la fuite devant l'arméee ennemie. Il dit encore: * "En vérité, parmi les plus grandes 124
causes de la perdition se trouve le fait de donner des associés à Dieu, celui

Donc si le nombre des Musulmans est seulement moitié de celui des écréants, il n'est pas licite pour les Musulmans de prendre la fuite. Car Dieu t (Q. 8/65): **"...s'il y en a vingt d'entre vous à être constants, ils domineront ux cents..."** — et si Dieu annonce de quelqu'un qu'il va triompher, il ne nvient pas à celui-ci de fuir; — et ensuite Dieu allège cette exigence et dit (Q. 66): **"Maintenant Dieu vous allège; Il sait qu'il y a de la faiblesse chez vous. donc il y en a cent d'entre vous à être constants, ils domineront deux nts..."** A supposer qu'ils soient en force pour combattre, que, par exemple, disposent des armes nécessaires. Quant à celui qui n'a pas d'armes, il lui est ite de prendre la fuite devant celui qui en a. De même, on peut fuir devant un cher si l'on n'a pas les moyens de tirer.

Ne vois-tu pas que l'on peut abandonner la porte de la forteresse ou le lieu 'attaquent les catapultes, s'il n'est pas possible d'y tenir? En outre, il n'y a s à faire grief à un seul qui prend la fuite en face de trois (et plus). Exception ite toutefois du cas où le nombre des Musulmans est de douze mille, tous rfaitement unis dans l'action: en ce cas il ne leur est pas licite de prendre la ite devant l'ennemi, si grand soit son nombre. Car le Prophète a dit: "Douze ille ne seront jamais dominés pour cause d'infériorité numérique" (cf. No. ). Or quiconque est pour dominer ne doit pas fuir.

● 115. On rapporte d'après Ibn 'Umar: "Le Prophète dépêcha un tachement dans la direction du Najd, et j'en faisais partie. Les Musulmans gaillèrent — c.-à-d. furent déroutés par l'ennemi — et quand nous rentrâmes Médine, nous avouâmes: 'Nous sommes les fuyards'. Mais * le Prophète pliqua: 'Au contraire, vous rejoignez **('akkâr)** le sentier de Dieu; car je suis la nde que vous rejoignez, pour continuer la lutte dans le sentier de Dieu'".

**comm.** Le mot **'akkâr** signifie: celui qui retourne au combat dans le sentier Dieu. Le Prophète voulait faire remarquer: Vous n'avez fait que me joindre, car je suis la bande que l'on rejoint, afin de vous en retourner, en ma mpagnie, à la lutte dans le sentier de Dieu.

● 116. Chaibânî dit: Abû 'Ubaid at-Thaqafî, père de Mukhtâr, fut tué lors la bataille de Quss an-Nâtif — (d'al-Jasr?) — alors qu'il refusait de tourner dos. Il résista jusqu'à ce qu'il fût tué. Le calife 'Umar disait: "Que Dieu fasse isséricorde à Abû 'Ubaid! S'il m'avait rejoint... Car j'étais pour lui la bande ıe l'on rejoint".

**comm.** Cela montre qu'il n'y a pas à faire grief à quelqu'un d'avoir reculé vant un ennemi auquel il n'avait pas la force de résister, pourvu qu'il revienne (une autre bande) des Musulmans. Pas de grief non plus à quelqu'un qui aura rsévéré dans la résistance, — contrairement à ce que disent quelques savants us prétexte que c'est là "se jeter de ses propres mains dans la destruction",



en quête de l'agrément de Dieu (cf. Q. 9/85-88). Plus d'un compagnon du Prophète l'a fait, par exemple 'Asim ibn Thâbit dont le corps fut protégé par des guêpes[1] et dont le Prophète fit des éloges. Cela nous apprend qu'il n'y a pas à en faire grief. Et tout pouvoir (d'atteindre le but) vient de Dieu.

## * Chapitre (23) 126

## DE CELUI QUI EMBRASSE L'ISLAM SUR LE TERRITOIRE D'UN ENNEMI EN GUERRE, ET QUI N'EMIGRE PAS CHEZ NOUS

● 117. Si l'un de nos ennemis en guerre embrasse l'Islam, et qu'ensuite un Musulman le tue (au combat) par erreur (ignorant son islamisation) avant qu'il ait émigré en territoire islamique, alors on doit faire l'expiation légale, mais pas de prix du sang (cf. Q. 4/492).

● 118. Et dans la dictée d'Abû Hanifâ: Il n'y a pas non plus d'expiation à faire. Car l'expiation s'impose selon la valeur du sang, et non seulement selon l'interdiction de tuer. Ne vois-tu pas qu'il n'y a pas d'expiation si l'on tue les femmes de nos ennemis en guerre? (Bien que tuer les femmes même de nos ennemis soit chose interdite). Le sang n'acquiert de la valeur que si la personne se réfugie en territoire islamique.

**comm.** L'argument de ceux qui imposent l'expiation est cette parole de Dieu (Q. 4/92): **"...mais si le mort appartient à un peuple ennemi de vous, lui-même étant croyant, qu'on affranchisse alors un esclave croyant (en expiation)..."** Dans les commentaires, on cite 'Atâ' et Mujâhid pour dire que ce verset concerne un homme qui, ayant embrassé l'Islam, est tué par erreur avant qu'il ait immigré chez les Musulmans. D'autres disent que ce verset fut révélé au sujet d'un homme, appelé Midrâse qui avait embreassé l'Islam mais que tua (le commandant) Usâma avant qu'il ait immigré chez les Musulmans, et que Usama ignorait sa conversion. Alors Dieu imposa l'expiation, et non le prix du sang.

En outre, le prix du sang s'impose en tant que droit de Dieu. La protection que procure la religion (islamique) se réalise en tant que droit de Dieu. Par contre la protection que procure le territoire (islamique), et qui exige le paiement des dommages, se réalise en tant que droit de l'homme. Nous l'avons défini dans **as-Siyar as-saghîr.** Tout pouvoir vient de Dieu, et de Lui est le secours.

## * Chapitre (24)

## DES SOINS AUX BLESSURES

● 119. On rapporte d'après Abû Usâma Sahl ibn Hunaif qu'à la journée Uhud le Prophète soigna avec un vieil os son visage (blessé).

120. Il est authentiquement rapporté que le Prophète reçut une blessure au ;age, à la journée d'Uhud, au point que son sang coula sur sa joue. Il :xclama alors: "Un peuple qui a teint de sang le visage de son prophète, mment peut-il prospérer cependant que ce prophète les appelle vers Dieu?" ı-dessus Dieu révéla (Q. 3/128): **"Tu n'es pour rien dans l'affaire (ô uhammad)..."** Ensuite le Prophète soigna son visage. Ainsi on rapporte qu'il ûla un morceau d'une natte de brin entrelacé, et qu'avec (le cendre) Il soigna n visage (pour arrêter le sang). Dautres rapportent qu'il soigna avec un vieil (poudre? cendre?), puis le couvrit de bandages. Pour les ablutions, il ne par suite que passer la main mouilée sur les bandages, pendant plusieurs urs.

**comm.** Cela prouve qu'il est licite de s'occuper des soins aux blessures.

● 121. Des savants le déconseillent, en se basant sur certaines traditions ıi l'interdisent. Par exemple on rapporte que le Prophète dit: "De ma mmunauté * il y a soixante-dix mille qui entreront au Paradis sans examen de mptes". On demanda: "Qui sont-ils?" Et lui de dire: "Ce sont ceux qui ne utérisent pas, qui ne réduisent pas en esclavage (cf. plus bas No. 123): ou: ıe servent pas d'incantation", mais qui ne tirent pas d'augure du vol des seaux mais qui placent leur confiance en leur Seigneur".

● 122. Mais pour affirmer le caractère licite des soins médicaux, nous nous puyons sur ce que l'on rapporte du Prophète disant: "O esclaves de Dieu! onnez-vous des soins médicaux, car Dieu n'a créé aucune maladie dont Il n'a éé le remède, sauf la mort et la vieillesse". Quant à ce que ces auteurs citent, est chose abrogée. Car il est rapporté que lors de la campagne du Fossé, Sa'd n Mu'âdh reçut un coup de flèche qui lui coupa la veine du bras, et que le ophète le cautérisa avec le fer d'une flèche. De même il est rapporté qu'il utérisa As'ad ibn Zurâra.

**comm.** Pour concilier les deux récits contradictoires, l'auteur explique nsi:

**suite:** Si quelqu'un croit que c'est le médicament qui guérit, alors c'est ıose interdite pour lui que de se donner des soins médicaux. (Non pas pour lui qui croit que c'est Dieu qui guérit par l'intermédiaire d'un médicament).

**comm.** Le récit (cf. No. 120) prouve qu'il est licite de se laisser soigner au oyen d'un vieil os. Car, selon nous, l'os ne devient pas impur par la mort. Car



est impureté par nature; son os est donc comme sa chair: on ne peut l'employer en aucun cas. Quant à l'homme, respect lui est dû après sa mort autant que pendant sa vie. Tout comme il est illicite de se faire soigner au moyen d'une partie quelconque de l'homme vivant—par respect pour sa personne— il est également illicite de se faire soigner au moyen de l'os de l'homme mort. Le Prophète dit: "Briser l'os d'un mort, c'est comme briser son os quand il est vivant."

● *123. Il est rapporté d'az-Zuhrî qu'il dit: La pratique (sunna) du 129
Prophète a décidé qu'un mécréant ne peut pas réduire en esclavage un Musulman. Chaibânî ajoute: Et nous tenons à cela à tel point que, si un esclave appartenant à un mécréant embrasse l'Islam, on ne le laissera pas dans l'esclavage de ce mécréant, mais on contraindra ce dernier à se débarrasser de lui par la vente (à un Musulman).

**comm.** Il applique (l'interdiction portée par) ce hadith à la continuation de la propriété de l'esclave et à la contrainte qui lui est faite de servir. Car l'esclavage est une chose qui dure; et continuer une chose est comme la commencer.

D'autres disent que (le hadith) porte sur l'inauguration de l'escalavage contre un Musulman libre. Cela ne se réalise pas contre un Musulman même si un mécréant y parvenait en le capturant et en le réduisant en esclavage. Cette règle se base sur la parole du Prophète que voici: "L'Islam prévaut; rien ne prévaut contre lui". Mais il s'agit (dans cette parole) d'un principe, et non d'une annonce historique de la beauté (et donc de la superiorité) de l'Islam (ne permettant pas l'esclavage contre ses fidèles). Car en tant que fait historique, cela peut avoir lieu; et il ne se peut pas que le Prophète ait dit une chose qui fait défaut; (d'où l'autre interprétation).

En outre le Musulman est protégé par la Loi (islamique) contre l'humiliation d'être aux mains d'un mécréant. Changer le statut du propriètaire en celui de propriété (esclave) est une humiliation. Rendre quelqu'un serviteur, c'est le dominer. Continuer de le posséder en toute propriété (comme esclave) est également chose humiliante. Le Musulman doit être protégé là-contre. Donc on obligera le mécréant (sujet de l'Etat musulman) à se débarrasser de cet (esclave musulman) en le vendant (à un Musulman): cet esclave ne devient pas automatiquement libre. Car le contrat (de naturalisation) garantie à ce (non-Musulman) ses droits de propriété; on ne peut pas les abolir. La cause qui est intervenue entre ce dhimmî (sujet non-musulman) et son esclave qui embrasse l'Islam ne doit pas l'obliger à faire acte de charité en faveur de cet (esclave). C'est pourquoi cet esclave n'est pas libéré automatiquement. Par contre, si l'on achète un esclave qui est son proche parent, il devient libre

● 124. Il continue: Celui qui se convertit à l'Islam doit se doucher de même façon que l'on se douche après avoir couché avec l'épouse. Car les mécréants ne se douchent pas après les rapports sexuels, et ils ne savent pas (cf. infra) comment on se douche pour cela.

* **comm.** Cela veut dire que l'impureté qui vient des rapports sexuels se réalise chez un mécréant tout autant que celle qui vient des besoins naturels (urine etc.) si cette cause a lieu. Mais nos maîtres ne sont pas d'accord pour savoir quand cette douche lui devient obligatoire? Ceux qui croient que les mécréants sont sujets aux lois révélées (auxquelles ils ne croient d'ailleurs pas), affirment que la douche s'impose au mécréant dans le temps même de sa mécréance; donc s'il s'en acquitte à ce moment, son acte est valable. Mais ceux des maîtres qui croient que les mécréants ne sont pas sujets aux lois révélées (islamiques), disent qu'il leur faut se doucher aprés leur conversion à l'Islam. Car l'impureté occasionnée par les rapports sexuels a subsisté après la conversion, exactement comme si elle avait eu lieu à ce moment. Donc si un tel homme se douche avant sa conversion, ce sera valable, parce que la cause existait déjà.

Pour cette raison, si l'indisposition menstruelle cesse avant que la femme se convertisse à l'Islam et c'est après la cessation des règles qu'elle embrasse l'Islam, il ne lui incombe pas de se doucher (pour cette indisposition passée). Car le fait de la cessation (des règles) ne comporte pas de durée, (c'est un instant). Donc si le motif n'existe pas après la conversion, ni en existence effective ni en tant que censé exister, il ne lui est pas obligatoire de se doucher.

Quant à ce que dit le texte: "et ils ne savent pas comment on se douche", le sens en est que ces mécréants ne se rincent ni l'intérieur de la bouche ni l'intérieur du nez lorsqu'ils se douchent après co-habitation sexuelle, bien que ces deux actes (de se rincer) soient obligatoires dans une douche rituelle (islamique). C'est pourquoi on demande d'un nouveau converti qu'il se douche pour enlever l'impureté de l'acte sexuel (même dans le cas du rêve mouillé).

● 125. Chaibânî tire argument, pour cela, du hadith rapporté par Abû Huraira, selon lequel lorsque Thumâma ibn Uthâl al-Hanafî embrassa l'Islam, le Prophète lui commanda de se doucher. Dans sa version du récit, Ibn 'Umar ajoute: On dit que Thumâma célébra un office de deux cycles d'actes; sur quoi le Prophète remarqua: "L'Islam s'est bien enraciné en votre camarade!" A son tour, Kulaib rapporte qu'il se rendit auprès du Prophète et qu'il lui prêta serment. Alors le Prophète commanda à Kulaib: "Rase les cheveux de l'époque de la mécréance". Il se rasa donc la tête.

● 126. Chaibânî ajoute: Mais cela n'est pas obligatoire aux gens. * Ne vois-tu pas que le Prophète ne commanda pas cela dans la plupart des cas? Il se



commanda donc de s'en débarraser, afin de se débarrasser également de cette fierté (déplacée). Oui, il se peut que le Prophète ait voulu dire à cet homme, à titre de recommandation, quelle est la manière de se bien doucher, et qu'il lui ait commandé ainsi de se débarrasser des cheveux qui avaient poussé au temps de sa mécréance. Ce n'est là qu'une recommandation, tandis que dans la cas précédent: de la douche, la directive était à titre obligatoire, car sa cause existait en fait.

## * Chapitre (25) 132

## DU FAIT DE PORTER UN NEZ EN OR

● 127. 'Arfaja ibn As'ad rapporte qu'avant l'Islam, lors de la bataille de Kulâb, il fut atteint au nez. Il lui substitua un nez en argent, mais cela donnait mauvaise odeur. Alors le Prophète lui commanda de se faire mettre un nez en or.

**comm.** Chaibânî tient à cela et dit:

128. Il n'y a pas à en faire grief. De même si la dent tombe, pas de grief à lui substituer une dent en or, ou à maintenir les dents par (un fil en) or. Même opinion est attribuée aussi à Ibrâhîm (an-Nakh'î). Quant à Abû Hanîfa, il le déconseille; mais il ne faisat pas d'objection s'il s'agissait d'argent. Car l'emploi de l'or est interdit à l'homme (mais non à la femme), tandis que l'emploi de l'argent lui est licite. Il s'appuie sur le hadith rapporté au sujet de la bague (: le Prophète ayant rejeté la bague en or, prit pour lui celle qui était en argent).

**comm.** Dans l'interpréation d'Abû Hanîfa, la permission donnée à 'Arfaja ne vaut que pour lui. En outre, le principe de base, pour Abû Hanîfa, est que si une règle générale est admise par tout le monde, il faut lui accorder préférence à une règle particulière (qui la contredit). C'est pourquoi il préfère le hadith qui rapporte qu'un jour le Prophète prit de l'or dans sa main droite, et de la soie dans la main gauche, puis proclama: "Ces deux choses sont interdites aux hommes de ma communauté, licites à leurs femmes". Et Dieu sait le mieux.

## * Chapitre (26) 133

## LES BIENS DES ALLIES

● 129. Si les Musulmans contractent un traité d'amitié[1] avec un groupe de mécréants, il n'est plus licite aux Musulmans de prendre leurs biens, à moins

ue de leur bon gré. Cela, à cause du pacte entre nous et eux. Car ce pacte nterdit de porter atteinte à leurs biens et à leurs personnes, au même titre que 'ils étaient Musulmans. Puisqu'il n'est pas licite de prendre les biens des Musulmans si ce n'est de leur bon gré, il n'est pas licite de le faire des biens de ens avec qui on a des rapports contractuels.

**comm.** Car si on les prenait sans leur bon gré, ce serait une trahison, un nanquement au pacte. Le Prophète avait l'habitude d'écrire dans ses pactes: 'Observance et point de trahison''.

● 130. Ensuite Chaibânî tire argument du hadith rapporté par Abû 'ha'laba al-Khuchanî selon lequel un groupe de Juifs se rendit auprés du 'rophète aprés la campagne de Khaibar et la conclusion du traité de paix, pour ire: ''Tes compagnons sont venus en force dans nos fermes et y ont pris des égumes et de l'ail''. Alors le Prophète donne ordre à 'Abd ar-Rahmân ibn 'Auf e proclamer publiquement: ''Le Messager de Dieu dit: Je ne vous rends pas cites les biens des gens avec qui nous avons des rapports contractuels, — à noins d'un droit''.

## * Chapitre (27)

## L'ENTREE DES MECREANTS DANS LES MOSQUEES

● 131. Il est rapporté d'après Zuhrî qu'Abû Sufyân ibn Harb entra dans la nosquée (de Médine) durant la Trêve, alors qu'il était encore un mécréant. Toutefois ceci n'est pas autorisé quant à la sainte mosquée de la Ka'ba, car Dieu lit (Q. 9/28): **''...en vérité, les faiseurs de dieux (mécréants) sont une impureté: u'il ne s'approchent plus donc de la Sainte Mosquée...''**

**comm.** Quant à la ''Trêve'', il s'agit ici de la paix contractée entre le 'rophète et les Mecquois à al-Hudaibiya. Puis, lorsque ces derniers eurent violé e pacte et qu'ils craignaient que le Prophète ne les combattît, Abû Sufyân se endit à Médine pour renouveler le pacte et entra dans la mosquée. Il y a toute ne histoire à ce propos.(1)

Cela nous constitue un argument contre l'imâm Mâlik qui dit que les nécréants ne sauraient en aucun cas entrer dans les mosquées. Un (autre) rgument pour cette opinion (à nous) c'est que, lorsqu la délégation des Thaqîf e rendit auprés du Prophète, celui-ci commanda que l'on plantât une tente our les (héberger) dans la (cour de la) mosquée. On lui fit observer: ''Mais ce ont des impurs!'', mais lui de dire: ''Leur impureté ne laisse pas de trace sur le ol''.



D'ailleurs l'imâm Châf'î aussi s'appuie sur le hadith rapporté par Zuhrî et dit: On interdira aux (mécréants) d'entrer seulement dans la Sainte Mosquée (de la Ka'ba), à cause du verset (cité tout à l'heure). * Selon nous, il n'y a pas à le 135
leur interdire, pas plus qu'on ne leur interdit l'entrée de n'importe quelle autre mosquée. Les non-Musulmans en guerre avec nous et les non-Musulmans sujets de l'Etat islamique sont, en cela, pareils. Quant au verset en question, son interprétation est que la défense concerne la façon d'entrée à laquelle on était habitué à l'époque de l'Ignorance (pré-islamique). En effet on rapporte que ces gens-là faisaient les tours rituels de la Maison de Dieu (la Ka'ba) complètement déshabillés. Le mot ''S'approcher'', dans le verset, est à entendre ''de se charger de l'administration et de la surveillance des visiteurs de la Sainte Mosquée (de la Ka'ba)''. Nous aussi disons la même chose: Ils n'y ont aucun droit: on ne les y autorisera en aucun cas.(1)

## * Chapitre (28) 136

## L'ENTREE DES FEMMES DANS LES BAINS PUBLICS, ET DE LA POSSIBILITE QU'ELLES ONT DE MONTER A CHEVAL

● 132. On rapporte au sujet du (calife) 'Umar ibn 'Abd al-'Azîz qu'il écrivit une circulaire: ''Aucune femme n'entrera dans les bains publics, sauf si elle vient d'accoucher, ou si elle est malade (convalescente).

**comm.** C'est ce que tient quiconque déconseille l'entrée des femmes dans les bains publics. On se réfère à la parole du Prophète: ''Toute femme qui dépose son voile ailleurs que dans la maison de son époux, attire sur elle la malédiction de Dieu, des anges et des hommes en leur totalité''.

Un jour que certaines femmes d'Emèse s'étaient rendues auprès de 'Aicha (femme du Prophète), elle demanda: ''Etes-vous de celles qui entrent dans les bains publics?'' Elles répondirent: Oui. Alors 'Aicha ordonna de les mettre à la porte, et de laver l'endroit où elles venaient de s'asseoir.

Mais à notre avis, il n'y a pas à faire grief à une femme d'entrer dans un bain public, pourvu qu'elle sorte en tenue décente et qu'elle s'enveloppe d'un pagne lorsqu'elle entre dans (la salle du) bain. Car on va au bain pour la parure; et cela convient aux femmes plus qu'aux hommes. On y va aussi par le besoin de se doucher; et les occasions où l'on a l'obligation de se doucher sont plus

(1) On peut se rappeler un autre fait, peut-être plus important encore. En l'année 9 de l'Hégire, les Chrétiens de Najran (du Yémen) envoyèrent une délégation,voulurent par la suite célébrer leur office, pour lequel le Prophète leur laissa la mosquée: «ils se tournèrent vers l'Est pour leur prière, et ils étaient les Chrétiens de la religion du roi (Melkites) avec une différence dans leurs affaires».

ombreuses pour les femmes que pour les hommes. Un homme peut se doucher
n public) devant un bassin, une rivière, chose qu'une femme ne peut pas. Il
ut interpréter le hadith (qui rapporte cette interdiction) en ce sens qu'il est
conseillé à la femme de sortir sans l'autorisation de son époux. Car, on leur a
mmandé de rester dans leurs maisons. Dieu dit (Q. 33/52/-53): **"Femmes du
rophète!... tenez-vous dignes dans vos foyers..."**

**suite:** Il ajoute: "Aucune femme musulmane ne montera en selle (à
eval)"; cela de cette parole du Prophète: "Dieu a maudit les personnes du
xe féminin qui sont sur les selles".

*** comm.** Mais il s'agit d'une qui monte à cheval pour s'amuser, ou par
tentation pour se montrer aux hommes. Par contre, si elle y monte pour son
soin — par exemple, si elle est combattante, ou si elle se rend au pèlerinage
ec son mari, — et qu'elle monte, tout en se voilant, alors pas de grief.

**suite:** Il ajoute encore: "On ne laissera pas les gens de l'Ecriture Sainte
udéo-chrétiens) monter sur des selles, à moins qu'elles n'aient arçon à
mmeau. On leur commandera de porter des ceintures afin que l'on puisse les
connaître".

**comm.** C.-à-d.: Il faut qu'ils portent des ceintures par dessus leurs habits.
e même, ils doivent monter sur des selles dont la partie supérieure de l'arçon
orte une sorte de pomme. Cela, parce qu'on leur interdit de se faire semblables
ux Musulmans dans les choses qui marquent la dignité. Le Prophète dit bien:
Rendez-les humbles, mais ne les opprimez pas". (Le calife) 'Umar ibn
-Khattâb fit un traité de paix (avec eux) à condition qu'ils porteraient des
intures au milieu du corps. De même, il écrivit une circulaire à ses
ouverneurs: "Commandez aux dhimmîs (sujets non-musulmans) de se faire
eller avec du plomb, de porter des ceintures et de ne pas se faire semblables
ux Musulmans".

Les détails sur ce sujet, on les donnera à leur place dans ce livre, si Dieu le
eut, car tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (29)

## L'AIDE PRIVEE AUX COMBATTANTS

● 133. Abû Hanîfa dit: Le mercenariat est déconseillé tant que les
Musulmans ont (suffisamment) de forces; s'il leur en manque, alors il n'y a pas
leur faire grief de s'aider les uns les autres, comme l'indique cette parole de
Dieu (Q. 22/78): **"Et luttez pour Dieu selon le droit de Sa lutte..."** Le droit de
ette lutte est que l'on mène la lutte autant par les biens que par la personne. Si



par ses biens que par sa personne, sans accepter d'autrui une contribution au travail qu'il fait pour Dieu. Mais s'il n'a pas les moyens pécuniaires, alors pas de grief à ce qu'il accepte ce qu'on lui offre de bon gré.

**comm.** Accepter (cette aide) afin de se procurer les moyens nécessaires pour la lutte. Cela afin que le (volontaire) lutte par sa personne tandis que le riche par ses biens.

● 134. De même, on rapporte sur (le calife) 'Umar qu'il enrôlait le célébraire à la place de celui qui avait sa famille; et il donnait le cheval de celui qui n'allait pas faire la guerre à celui qui allait combattre.

135. On rapporte ceci d'Ibn 'Abbâs: Quelqu'un l'interrogeait au sujet de l'aide privée au volontaire de guerre, et lui de dire: "Si l'on emploie la contribution pour les bêtes de transport ou pour les armements, alors pas de grief."

*** comm.** Car, de cette façon, le riche a contribué—en permettant à l'autre 139
de se procurer les moyens nécessaires pour la lutte— à lutter par ses biens. En effet, il est déconseillé au riche de ne pas contribuer de ses biens contre l'ennemi et de les préférer pour lui-même (en avarice).

● 136. Ainsi qu'il est rapporté, on interrogea 'Abdallâh ibn Zaid (Yazîd, chez Munajjed) al-Ansârî au sujet de quelqu'un qui offrirait certaine contribution à quelqu'un, et par la suite il lui paraîtrait bon de la diminuer. Il lui répondit: "S'il a voulu ne pas donner plus qu'il n'est suffisant, alors pas de grief."

**comm.** Il veut dire que, si son intention était que la personne aidée ne garde pas l'excédent de la contribution pour le dépenser à ses besoins personnels (autres que militaires), alors pas de grief à ce que le contribuant reprenne, du (volontaire aidé), à son retour, ce qui lui reste de la contribution. Cela à l'instar de celui qui fait le pèlerinage par procuration: si le substitué possède encore, à son retour, une partie de la contribution, il lui faut rendre ce superflu au contribuant. Car s'il ne se contente pas d'une contribution conforme aux frais, c'est qu'il veut un salaire pour son travail. Or l'emploi d'une personne à gages pour la lutte dans le sentier de Dieu est chose nulle et vaine.

● Sur la même base, si le chef de l'Etat veut équiper une armée et qu'il y ait de quoi dans le Trésor Public, il lui faut l'équiper aux frais du Trésor Public, sans rien demander au public. Mais s'il n'y a pas de quoi dans le Trésor Public, il lui est loisible d'imposer le public de ce qui est nécessaire pour procurer à ceux qui sortent pour la guerre les moyens de la faire.

**comm.** Car il est désigné, de par son office, pour veiller sur les (habitants). Cette surveillance ne s'accomplit que de cette façon. En effet on rapporte que (le calife)Mu'âwiya imposa aux habitants de Kûfa des requisitions en argent

ba'th),[1] et qu'il en exempta Ja'far ibn 'Abdallâh et son fils. Mais ces deux ersonnages ne l'acceptèrent pas et dirent: "Nous paierons de nos biens la ontribution et celui qui combattra (personnellement)".

● * 138. Jubair ibn Nufair rapporte que le Prophète dit: "Ceux de ma ommunauté qui sortent dans les expéditions militaires et qui reçoivent de l'aide our se procurer les moyens nécessaires sont en vérité comme la mère de Moise ui donnait à téter à son propre enfant tout en recevant pour cela une ompensation (de la part de Pharaon, cf. Q. 28/12-13).

**comm.** C.-à-d., si les combattants (musulmans) font ce qu'ils font, c'est ans leur intérêt (pour la sécurité de leur patrie)–ainsi que le dit cette parole de ieu (Q. 17/7):"**Si vous faites du bien vous faites du bien à vos âmes...**"—et uis ils reçoivent contribution de la part des croyants, leurs frères, pour 'équiper contre l'ennemi. Cela est chose licite. Comme fit la mère de Moise: uand elle donnait à téter à son propre enfant (comme employée de Pharaon), lle le faisait dans son propre intérêt (d'amour maternel), mais elle recevait un alaire de la part de Pharaon (qui ignorait la parenté) comme récompense de aillaitement. Cela lui fut à elle aussi chose licite.

● 139. Il poursuit: Si quelqu'un offre à un autre une récompense à ondition que ce dernier se convertisse à l'Islam, et que la chose se fasse, alors e dernier sera considéré comme un Musulman authentique. Car l'Islam veut en érité deux choses: conviction, puis déclaration. Or, c'est le cas.

**comm.** La condition de récompense ne nuit pas à la (validité). En effet, lès la déclaration du converti), on le traitera comme un Musulman, que la ompense soit versée ou non. Car le plus que l'on puisse dire, c'est que son ntentement n'est pas complet sans le versement de la récompense (promise). lais cela n'empêche pas la validité de son Islam, comme l'empêcherait le cas 'une personne qui déclarerait son Islam sous la contrainte. Donc celui qui ffre la récompense est libre: il peut à son gré ne pas la lui verser. Mais il fera ieux de la verser. Car il la lui a promise; et remplir la promesse est dans les oeurs des Musulmans, tandis que le manquement est dans les moeurs des ypocrites. Il est vrai que celui qui embrasse l'Islam le fait pour son propre ien, il ne mérite donc pas de récompense de la part d'un autre homme. Car on érite une récompense de quelqu'un si on lui rend un service. L'Islam ne achète pas par de l'argent; l'acte de conversion ne se constitue donc pas un service" exigeant une récompense. Ce que l'on a promis constitue donc ou ien une gratificaiton, ou bien une charité propre à faire croître le zèle pour

) La mot **ba'th** désigne ordinairement (cf. Tabarî, **Ta'rîkh**, I, 1988) la corvée de fournir des ldats, mais dans son **Mabsût**, (X, 20-21), Sarakhsî explique lui-même ce terme comme: «une nposition arbitraire faite à une population et touchant leurs biens jusqu'à concurrence de ce qui t nécessaire pour équiper une armée.»



l'Islam. Aucun de ces deux paiements ne devient le droit de quelqu'un avant l'obtention du paiement. Si l'un refuse de verser la récompense promise et que l'autre abjure l'Islam, ce dernier est un apostat, au point que s'il ne rentre pas dans l'Islam il sera puni de décapitation. Car le Prophète dit: "quiconque change sa religion, tuez-le".

Pareil n'est pas le cas de celui qui déclare sous contrainte sa conversion à l'Islam. Si, par la suite, il abjure l'Islam, il ne sera pas puni de mort; * et c'est 141
équité **(istihsân)**. Car si l'épée est suspendue sur la tête de quelqu'un, c'est déjà une preuve qu'il ne croyait pas à ce qu'il déclarait (sous contrainte). Donc un doute surgit; or la peine de mort est écartée en cas de doute. Par contre, la condition (promesse) de récompense n'est pas une preuve que la personne visée ne croyait pas (à ce qu'elle déclarait). Donc son Islam s'accomplit, sans qu'il subsiste là-dessus aucun doute; donc s'il apostasie par la suite, il sera puni de mort.

● 140. Ghâlib ibn Khatâf ibn al-Qattân rapporte: Nous étions assis devant la porte d'al-Hasan quand un vieillard s'y rendit, nous salua, puis s'assit; ensuite il raconta ceci: Mon père m'a rapporté comme hadith, sur l'autorité de mon grand-père, que le Prophète dit: "Nul ne prend l'initiative de saluer un groupe d'hommes, qu'il n'excelle sur eux par dix bonnes oeuvres, même si ces derniers répondent à la salutation";—

**comm.** Cela prouve qu'il est méritoire de prendre l'initiative de la salutation et que celui qui commence a davantage la récompense divine. Car la réponse (à la salutation) se base sur la (première) salutation; donc celui qui prend l'initiative de saluer devient cause: il commence à faire le bien, tandis que celui qui répond ne fait que rendre bien pour bien.—

**suite:** Il ajouta: Mon père m'a rapporté comme un hadith, sur l'autorité de mon grand- père, que ce dernier avait (une fois) promis à un groupe d'hommes la récompense de cent chameaux à condition de se convertir à l'Islam. Ils le firent. Puis mon père (al-Qattân) m'envoya auprès du Prophète pour lui annoncer la nouvelle et le prier de me nommer comme chef **('arîf)** de ce groupe. Je me rendis auprès du Prophète et lui dis: "Mon père (me) fait te souhaiter le salut". Il répondit: "Sur lui ainsi que sur toi (le salut)".—

**comm.** Cela prouve que si quelqu'un transmet la salutation de la part d'un absent, le destinataire se doit de saluer les deux. Car l'absent lui fait du bien en saluant, et le messager en transmettant; le destinataire se doit donc de récompenser les deux (bienfaiteurs).—

*** suite:** Il continua: Puis je dis au Prophète: "Mon père a promis à ces 142
gens-là une centaine de chameaux, à condition de se convertir à l'Islam. Ils l'ont fait, et l'Islam s'est enraciné chez eux. Est-ce que mon père peut revenir sur sa promesse? Le Prophète répondit: "S'il le veut. Et si ces gens-là persévèrent dans

**comm.** Cela prouve que les (promesses des) biens dont on a pris l'initiative présentent un don tout neuf (et non une récompense au bienfait d'autrui). Le nateur a le droit de revenir sur sa donation tant qu'il n'y a pas eu mpensation (contrepartie). Par exemple, pas de grief à ce qu'il persuade en ce ns quelqu'un d'embrasser l'Islam. Ne vois-tu pas que dans les recettes d'Etat part de ceux dont les coeurs sont à gagner est chose expressément mentionnée ns le texte (du Quran 9/60). Selon certains commentateurs du Quran, on a is l'habitude de dépenser ainsi pour raffermir l'Islam de ces gens-là; selon autres, après la promesse de récompense à condition de la conversion, si on la ıye, c'est pour que l'Islam devienne plus cher à leurs yeux.

Cela prouve que ceux qui apostasient, après avoir embrassé l'Islam sous ndition de récompense, seront punis de mort. Car la parole du Prophète s-mentionnée "nous enverrons contre eux une cavalerie" implique le mbat.—

**suite:** Il poursuit: Et mon père m'a demandé de te prier que tu le nommes ief **('arîf).** Le Prophète répondit: "S'il le veut. Mais les chefs iront en Enfer".

**comm.** C.-a-d. je ne lui refuse pas ce qu'il demande, mais dis-lui qu'il n'y a ıs de bien en ce qu'il demande.

Le 'arîfat, c'est la fonction de **'arîf** (chef), et le **'arîf** est un **wâzi'** (administateur). Le Prophète disait: "Il faut bien un **wâzi'** pour les hommes, mais le **ızi'** ira en Enfer". C.-à-d., on prévarique et on s'enorgueillit lorsque l'on evient chef; et les prévaricateurs et les orgueilleux sont destinés à l'Enfer. Ce cit indique qu'il est préférable de se garder de demander la fonction de chef; 'est plus sûr.

141.Chaibânî ajoute:Si un Musulman promet à un autre Musulman une compense, à condition d'assassiner certain ennemi en guerre, * et que l'autre 143
exécute, il n'y a pas à en faire grief; et j'aimerais que celui qui a fait la promesse remplisse sa promesse, bien que l'on ne puisse l'y contraindre.

**comm.** Car tuer un ennemi en guerre fait partie de la lutte. Quiconque s'en ıarge personnellement, le fera ou bien pour lui-même (et dans son propre térêt), ou bien pour Dieu, dans le but de fortifier la Religion, ou même dans intérêt de la communauté musulmane, en écartant d'elle le mal **(fitna)** de celui ıi le combat. Il ne peut donc pas prétendre à une récompense de la part de lui qui lui a promis quelques biens; autrement il aurait travaillé sans pureté

1) A lire: Yâmîn ibn 'Umair. L'auteur a amalgamé deux noms du récit suivant (cf. Ibn Hichâm, p. 54): Parmi les Banu'n-Nadîr vaincus n'embrassèrent l'Islam que deux hommes: Yâmîn ibn 'Umair ɔn Ka'b (cousin de 'Amr ibn Jihâch) et Abû Sa'd ibn Wahb... Le même auteur dit préalablement: orsque le Prophète se rendit chez les Banu'n-Nadîr, ils voulurent l'assasiner, et 'Amr ibn Jihâch 'en chargea: il monta sur une tour pour jeter d'en haut un rocher sur le Prophète (Cf.No.37,



d'intention. Mais il est méritoire, à celui qui a promis, d'accomplir sa promesse (de récompense), nonobstant la pureté d'intention de l'autre.

**suite:** Et s'il refuse (de verser la récompense promise), le juge ne l'y contraindra pas.

● 142. Chaibânî mentionne ensuite que le Prophète dit à Yâmîn ibn Wahb,(1) au temps de la conversion de celui-ci: "N'as-tu pas vu comment ton cousin (fils de ton oncle paternel) a voulu m'assassiner?" Yâmîn répondit: "Je t'y suffirai, ô Messager de Dieu!" Puis il engagea un Bédouin et lui promit dix dinars (pièces d'or) pour qu'il assassinât son cousin (nommé par le Prophète); —selon une autre version, il lui promit cinq chamelées **(wasq)** de dattes, à cette même condition; — et l'autre le fit. Cette personne assassinée était 'Amr ibn Jihâch.

**comm.** Cela prouve qu'il n'y a pas à faire grief de cela, car la récompense qu'il donna fut forcément connue du Prophète.

● * 143. Il ajoute: Mais si la promesse est faite par le chef de l'Etat, sur le 144
Trésor Public il lui faut remplir cette promesse. Car le Trésor Public, est destiné aux besoins des Musulmans; et un tel assassin travaille en quelque sorte pour la cause des Musulmans. Donc il incombe au chef de l'Etat de remplir la promesse qu'il lui a faite et de lui donner quelque chose du Trésor Public des Musulmans.

## * Chapitre (30) 145

## LES USTENSILES DE CUISINE DES MECREANTS, LES BETES EGORGEES PAR EUX, ET LES METS PREPARES PAR EUX

● 144. Chaibânî dit: Il n'y a pas à faire grief de manger dans les ustensiles des mécréants. Mais il faut les passer à l'eau avant d'y manger.

**comm.** Car ce n'est pas l'impureté de la mécréance qui affecte les ustensiles; ce n'est qu'une impureté matérielle, et elle s'en va au rinçage. En cette matière, les ustensiles des Musulmans et ceux des mécréants sont égaux. Toutefois, les mécréants ne rincent pas bien leurs ustensiles. C'est pourquoi il faut que le Musulman répète le rinçage: pour ce qui est de bien rincer, on ne peut avoir confiance en un mécréant.

Mais si le Musulman ne répète pas le rinçage et qu'il se contente d'une propreté apparente, alors pas de grief. Car les ustensiles sont, en principe, propres; mais il est plus prudent de les rincer. Car Abû Tha'laba al-Khuchanî rapporte qu'il dit au Prophète: "O Messager de Dieu! Nous nous rendons (parfois) dans le territoire des mécréants.(1) Est-ce qu'il nous est permis de

(1) Selon Ibn Hajar **(Isâba,** teknonymes N. 177), ce compagnon du Prophète appartenait à la tribu

anger dans leurs ustensiles?'' Il répondit: ''S'il n'y a pas d'autres moyens, ors rincez-les, puis mangez-; —Le reste de ce hadith, nous(2) l'avons entionné dans le Livre sur le Gibier.

On posa la question à al-Hasan au sujet des ustensiles, des plats et des armites en pierre appartenant aux Mages (Zoroastriens), pour savoir si on ut y faire la cuisine et y mettre le condiment? Il répondit à l'interlocuteur: ettoie-les en rinçant, puis fais-y la cuisine et mets-y le condiment.

On rapporte, d'après Ibn Sîrîn, que les compagnons du Prophète qui inquaient les mécréants avaient l'habitude de manger et de boire dans les tensiles des vaincus.

* On rapporte que quelqu'un apporta à Hudhaifa une jarre **(bâtiya)** où l'on ait bu du vin. Hudhaifa commanda de la rincer, puis il y but lui-même de eau.

Tous ces récits indiquent que ce que nous pensions est exact.

● 145. Il ajoute: Et il n'y a pas à faire grief (de consommer) des mets des hrétiens et des Juifs, que ce soit d'animaux égorgés ou d'autres choses; et cela cause de cette parole de Dieu (Q. 5/15): **''...et vous est permise la nourriture ceux à qui le Livre a été donné...''** Les mets préparés par les Mages oroastriens) sont tous aussi hors de cause, à moins que d'une bête égorgée par ux; et cela à cause de cette parole du Prophète: ''Traitez les Mages du aitement réservé aux Gens du Livre; toutefois n'épousez pas leurs femmes et consommez pas les bêtes égorgées par eux''.

**comm.** Cela, parce que les Mages sont des dualistes, croyant en deux dieux. onc s'ils prononcent le nom de Dieu, (en égorgeant la bête,) ce n'est pas très ncère (et au lieu du nom de Dieu unique, il y aura la référence au polythéisme). r prononcer le nom du Dieu unique est la condition **sine qua non** de la validité, ans l'égorgement d'une bête à consommer. Les Gens du Livre par contre, ffirment l'unicité de Dieu, quand même qu'il y a chez eux un polythéisme tent (cf. Q. 9/30 par exemple).

● 146. On rapporte de 'Alî qu'il dit: Il n'y a pas à faire grief de onsommer des mets des Mages, à moins que d'une bête égorgée (par eux).

2) Il faut plutôt lire: «a été mentionné dans les ouvrages du hadith, au chapitre Gibier (said)». Car n'existe pas de monographie d'as-Sarakhsî sur le gibier; et nous n'avons pas trouvé ce hadith dans chapitre «Gibier» de son grand code de lois **al-Mabsût**; mais nous avons trouvé ce récit d'Abû ha'laba al-Huchanî dans le **Sahîh** de Muslim, au chapitre Gibier (34/8), ou N 1980), dont voici le exte: «J'ai entendu Abû Tha'laba dire: Je me rendis auprès du Prophète et lui dis: O Messager de ieu! Nous habitons dans le pays des gens du Livre (Bible), et nous mangeons dans leurs ustensiles. e même, (nous vivons) dans un pays de gibier, et je chasse à l'arc, avec mon chien dressé tout omme avec mon chien non-dressé. Dis-moi donc ce que nous est licite dans tout cela. Il répondit: uant à ce que tu dis, que vous habitez parmi un groupe des Gens du Livre, et que vous mangez



Suwaid, esclave de Salmân, rapporte: J'apportai à Salmân (al-Fârsî), le jour où Dieu avait défait les Persans, un pannier où il y avait du pain, du fromage et un couteau. Alors il commença à partager * le pain avec ses camarades, et à leur 147
couper des morceaux de fromage. Ils mangèrent. Or ces choses venaient des Mages.

Nous apprenons ainsi qu'il n'y a pas à faire grief de consommer de leurs mets, sauf d'une bête égorgée (par eux).

**comm.** Cela prouve qu'il n'y a pas à faire grief aux conquérants de consommer les aliments obtenus comme butin, avant la distribution officielle des butins.

● 147. On rapporte de Sa'îd ibn Jubair, qu'on lui posa une question au sujet du **chîrâz** (espèce du lait caillé) et du **kâmakh** (sauce au vinaigre), produits des Mages; et il répondit: Pas de grief là-dedans.

**comm.** Car il n'y entre pas un atome de bête égorgée. En ce qui concerne les préparations de mets sans viande, les Mages sont comme les Musulmans.

● 148. On posa à ach-Cha'bî la question: Peut-on manger en compagnie d'un Mage, alors même qu'il marmotte ses prières? Il répondit: ''Tu mangeras des mets des Mages''.

**comm.** Il ne s'occupa pas directement de la question. La question concernait une tradition, que voici: ''Le calife 'Umar écrivit à ses gouverneurs d'interdire aux Mages de marmotter en mangeant''. Mais cette tradition est rare (et insolite). Par leur contrat de dhimmî (sujets non-musulmans de l'Etat islamique), nous leur permettons des choses plus graves encore que de marmotter, comme de boire du vin et manger du porc. C'est pourquoi ach-Cha'bî ne s'occupa pas de cet aspect de la question, et répondit qu'il était loisible de manger des mets préparés par les Mages, c.-à-d. de tout sauf d'une bête égorgée.

● * 149. On rapporte d'Ibrâhîm (an-Nakh'î) qu'il dit: Lorsque nos 148
camarades conquirent le Sawâd (en Iraq), ils mangèrent du pain de là-bas.

**comm.** Dans son **al-Maghâzî**, Wâqidî mentionne que l'on occupa la cuisine de l'empereur de Perse au moment même où les mets étaient tout cuits dans les marmites. Les (Bédouins conquérants) pensèrent qu'il s'agissait de couleurs. Ils commencèrent donc à en teindre leurs barbes. On leur dit: ''Mais ce sont des mets à manger''. Alors ils s'abandonnèrent à les dévorer. Cela leur causa de l'indigestion.;

Il est évident que ces marmites dans la cuisine (impériale) n'étaient pas dépourvues de viandes. Il faut donc interpréter le récit en ce sens que certains Bédouins, qui ignoraient les règles alimentaires de leur religion, consommèrent de ces (viandes), mais que l'acte d'hommes de ce genre ne constitue pas la

ıais il déconseilla de marier (de se marier à?) leurs filles. 'Ali le déconseillait, e peur que la progéniture ne restât pas dans le territoire ennemi. Il le éconseilla, mais il ne déclara pas que ce (mariage) fût interdit.

● 151. Il s'appuie sur le hadith rapporté par 'Ali: Le Prophète écrivit aux Mages de Hajar,(1) les invitant à l'Islam: Quiconque embrasse l'Islam, on 'acceptera de lui; et quiconque n'embrasse pas l'Islam, on le frappera de la apitation, on (un Musulman) ne mangera pas d'une bête égorgée par lui, et on e prendra pas ses filles pour épouses.

*** comm.** Il semble que l'auteur tire de cette exception faite par le Prophète contre les Mages) argument en faveur de la validité du mariage avec les udéo-Chrétiennes (cf. No 150). Chaibânî a pour principe de base dans ce livre ue le sous-entendu (**mafhûm**, que le contraire de ce qui est précisé doive avoir 'effet contraire) a la valeur de preuve (c.-à-d. le mariage avec les femmes mages tant interdit, celui avec les non-mages sera permis). Nous reparlerons de cela n son lieu (No. 194 et 473 plus bas).

● 152. Ensuite il précise qu'il est interdit à un (Musulman) de coucher avec ıne Mage, ni à titre d'épouse, ni même à titre d'esclave concubine. Car la licéité les rapports sexuels est liée au droit d'usufruit sur le sexe (de la Mage pour le Musulman).

**comm.** Or le Musulman n'acquiert pas ce droit sur le sexe d'une Mage, nême s'il l'a possédée comme esclave, pas plus qu'il n'acquiert ce droit s'il la ›rend en mariage.

En ce qui concerne les Sabéens (astrolâtres), selon l'opinion d'Abû Hanîfa, l est permis de consommer les bêtes égorgées par eux et d'épouser leurs filles: ce ı'est pas déconseillé. Mais selon l'opinion d'Abû Yûsuf et de Chaibânî, cela ı'est pas autorisé, les Sabéens étant à même enseigne que les Mages.

Cette divergence— si les Sabéens font ou non partie des (Mages) —provient du fait qu'il a paru à Abû Hanîfa que les Sabéens sont une espèce de Chrétiens, et qu'ils récitent le Psautier. C'est ce qu'ils déclarent d'ailleurs :ux-mêmes. Mais il a paru à Abû Yûsuf et à Chaibânî que les Sabéens adorent es astres et croient que les astres sont des divinités. Croyance qu'ils possèdent :n cachette. Mais on ne peut pas les forcer de divulguer ce qu'ils croient en :achette, pas plus qu'on ne le fait au sujet des **Bâtiniya** (Ismâ'îliens?).(2) Donc Abû Hanîfa fonde sa réponse sur ce qu'ils divulguent, tandis qu'Abû Yûsuf et

(1) Pour le texte, voir mon Corpus, N. 59.

(2) Secte dont le chef, l'Aga Khan, est bien connu à notre époque, tant en Orient qu'en Occident, Rappelons qu'en l'année même de la mort de Sarakhsî (1090), les **Bâtiniya** (mieux connus sous le nom des Assassins) prirent possession de leur fameuse forteresse d'Alamout. Pour des détails, voir



Chaibânî fondent la leur sur ce que ces gens-là croient en cachette. En outre, ils sont égaux aux Mages, ou pire encore. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (31) 150
## DE L'ISLAM

● 153. D'après al-Hasan, le Prophète dit: Il m'a été commandé de combattre les gens jusqu'à ce qu'ils disent: "Il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même". Puis quand ils l'auront dit, leurs personnes et leurs biens seront à l'abri vis-à-vis de moi, sauf cas de droit; et leur compte dépend de Dieu.

Chaibânî ajoute: Donc le Prophète combattait les adorateurs des idoles. Ce sont des gens qui ne croient pas en l'unicité de Dieu. Donc si l'un d'eux dit: "Il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même", ce sera preuve de sa conversion.

**comm.** Bref, on déclarera qu'un tel est Musulman s'il affirme le contraire de ce qui était connu de sa croyance. Car il n'y a pas d'(autre) moyen pour savoir sa vraie croyance. Nous raisonnons sur ce que nous l'entendons affirmer. S'il affirme le contraire de ce qui était connu de sa croyance, nous déduisons qu'il l'a changée. Les idolâtres aussi croyaient en Dieu; car Dieu raconte (Q. 13/87): **"Et si tu leur demandes qui les a créés, ils diront très certainement: Dieu...."**; pourtant ils n'affirment pas l'unicité divine. En effet, Dieu raconte (Q. 37/55): **"Quand on leur disait: 'Point de Dieu que Dieu Lui-Même', ils se gonflaient."** Et encore Dieu cite leur parole (Q. 38/5): **"Réduira-t-il les dieux en un seul Dieu? Voilà bien là une chose étonnante, vraiement."**

* Donc si l'un d'eux déclarait: "Il n'y pas de Dieu si ce n'est Dieu 151
Lui-même", cette affirmation de sa part irait à l'encontre de ce qu'il croyait auparavant. C'est pourquoi le Prophète déclare que cette affirmation (de l'unicité de Dieu) est la preuve de la Foi (islamique), et il dit: "il m'a été commandé de combattre les gens jusqu'à ce qu'ils disent: 'Il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même'".

● 154. Partant du même principe, si quelqu'un d'entre les Manichéens et tous ceux qui croient en une dualité de Dieu, déclarait: "Il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même", ce serait un indice de son islamisation.

Quant aux Juifs et aux Chrétiens, ils déclarent déjà qu'il n'y a de Dieu que Dieu Lui-même; cette décalaration toute seule n'est donc pas un indice de leur islamisation. En effet au temps du Prophète, ils n'affirmaient pas sa qualité de messager de Dieu; donc l'indice de leur islamisation est leur affirmation que Muhammad est le messager de Dieu. Ainsi il est rapporté que le Prophète se rendit (un jour) chez un Juif, pour s'informer de sa santé. Le Prophète lui dit:

nessager de Dieu''. Le malade regarda son père, et celui-ci lui dit: ''Acquiesce à e que te demande Abu'l-Qâsim'' (teknonyme du Prophète). Il l'attesta, et endit bientôt son dernier soupir. Alors le Prophète s'exclama: ''Louange à Dieu qui a sauvé de l'Enfer une âme, grâce à moi''. Ensuite il dit à ses ompagnons: ''Occupez vous de votre frère'' (pour les funérailles).

● 155. Chaibânî ajoute: (Quoi qu'il en soit du temps du Prophète), ujourd'hui les Juifs des régions de l'Iraq attestent qu'il n'y a pas de Dieu si ce 'est Dieu Lui-même, et que Muhammad est le messager de Dieu; mais ils prétendent qu'il était envoyé aux Arabes, et non aux Israélites; et ils se réfèrent ux sens apparent de cette parole de Dieu (Q. 62/2): **''C'est Lui * qui a envoyé hez les Gentils un messager des leurs...''** Donc quiconque parmi ces (Juifs) ffirme que ''Muhammad est le messager de Dieu'' ne sera pas considèrè omme un Musulman tant qu'il n'aura pas abjuré son (ancienne) religion, ou 'aura pas précisé qu'il embrasse l'Islam. Encore y a-t-il possibilité de jeux de nots. C'est pourquoi si l'un d'eux disait: ''Je suis Muslim''-(1) ou ''Je pratique 'Islam **(aslamtu)**, on n'en conclurait pas qu'il est Musulman, car par ces xpressions, il ne se réclame pas (de l'Islam). En effet le mot **muslim** (participe résent du verbe **islam)** signifie étymologiquement: ''qui se soumet à la vérité t la suit''. Or ils prétendent que la vérité est ce qu'ils suivent (à savoir le udaisme, etc.). C'est pourquoi le simple emploi de ce terme, **(muslim ou islam)** e sera pas l'indice de leur islamisation, tant qu'ils ne désavouront pas en outre eur (ancienne) religion.

De même, s'il dit: ''Je désavoue le judaisme'', sans ajouter: ''et j'embrasse 'Islam'', on n'en conclura pas son islamisation. Car il est possible que ésavouant le judaisme, il embrasse le Christianisme. Donc à son désaveu, s'il joute: ''et j'embrasse l'Islam'', alors ce doute sera écarté.

**comm.** Certains de nos maîtres disent: S'il déclare: ''J'ai embrassé 'Islam'', on en conclura qu'il est Musulman, même s'il ne désavoue pas son ncienne religion. Car sa déclaration a de quoi indiquer come un fait nouveau u'il a embrassé l'Islam. Or son ancienne religion n'est pas la même chose. Donc cette déclaration implique tacitement le désaveu de son ancienne religion.

Et si un Mage disait: ''Je pratique l'Islam'', ou: ''Je suis un Muslim'', on n conclurait son islamisation. Car les Mages d'ordinaire ne se servent pas de es épithètes; au contraire, ils les considèrent comme une injure. En effet, si 'un d'eux veut injurier son fils, il dit: ''tu es un Muslim''. C'est pourquoi si 'un d'eux se sert de cette expression, ce sera un indice de son islamisation.

● 156. Il est rapporté que l'on posa à al-Hasan la question suivante: ''O

(1) Pareilles proclamations de Napeléon au Caire—et du poète Goethe— sont célèbres. (cf.



Abû Sa'îd (al-Hasan), un bateau est arrivé de l'Inde; j'y ai acheté une petite fille non-musulmane, prisonnière de guerre réduite en esclavage. Je l'ai amenée chez moi * et elle vient d'y mourir. Faut-il que je jette son cadavre, ou faut-il que je 153
lui donna lavage et office funéraire (comme pour une Musulmane)?'' Il répondit: ''Pureté à Dieu! Non, au contraire, tu la laveras, puis tu l'enseveliras, puis tu célébreras pour elle un office funéraire; car elle était entrée dans l'Islam''.

**comm.** Cette interprétation est valable pour une mineure qui, faite prisonnière et réduite en esclavage, n'est accompagnée d'aucun de ses père-et-mère. On conclut qu'elle est Musulmane, du fait qu'en entrant sur le territoire islamique, elle a été sous sa dépendance. Quant à une adolescente, qui comprend sa religion de mécréance, on ne conclura pas ainsi son intégration à l'Islam, et on ne célébrera pas pour elle l'office funéraire (islamique) tant qu'elle n'aura pas expressément embrassé l'Islam. Car l'office funéraire est un des droits du Musulman (mort)—devoir pour le vivant—et cela pour le seul fait de sa croyance à l'Islam. Donc pour une non-Musulmane on fera, à la seule exception de l'office funéraire, tout le reste des funérailles: lavage du corps, ensevelissement et enterrement. Car c'est une coutume à travers toute la race humaine.

Ne vois-tu pas le récit qui dit que, lorsqu 'Abû Tâlib mourut, son fils 'Ali sen rendit auprès du Prophète et lui annonca: ''Ton oncle égaré (non-Musulman) vient de mourir''. Il répondit: ''Va, lave-le, enveloppe-le dans le linceul et enterre-le''.

● 157. On rapporte que quelqu'un demanda à Ibn 'Abbâs: ''Ma mère vient de mourir. Elle était chrétienne. Est-ce qu'il m'est permis de suivre son cortége?'' Il répondit: ''Oui, suis son cortége et enterre-la mais ne célèbre pas pour elle l'office funéraire (islamique)''.

Nous disons la même chose: Si elle n'a pas un fils mécréant (c-à-d. qui ait la même religion qu'elle) pour s'occuper de son enterrement, il est du devoir de son fils musulman de s'en occuper, et de ne pas la laisser en proie aux bêtes rapaces. Car il lui est commandé(1) d'être bienfaisant envers ses père-et-mère, même s'ils sont mécréants, et de manifester à leur égard la camaraderie convenable, car Dieu dit (Q. 31/15): **''Sois-leur cependant camarade ici-bas de façon convenable...''** Ce ne serait ni bienfaisance ni chose convenable que de les abandonner, après leur mort, en proie aux bêtes rapaces.

Oui, si le Musulman a, parmi ses proches parents mécréants, quelqu'un pour s'en occuper, il est préférable qu'il le lui laisse; toutefois il pourra suivre le

(1) Cf. Quran 6/151, 17/23, 29/8, 31/14-15, 46/15

ortège s'il le désire. Car il est rapporté d'al-Hârith ibn Abî Rabî'a[1] que sa ière, une Chrétienne, mourut et qu'en compagnie de plusieurs compagnons du rophète, il suivit le cortège. Certes, s'il y a des coreligionnaires du (défunt) our former le cortège, le parent Musulman se doit de marcher à l'écart: il ne oit pas se mêler à eux, pour ne pas accroître l'assemblée des mécréants; il peut insi marcher en avant du convoi funéraire, afin de rester à l'écart des autres.

● 158. On rapporte cette opinion d'Ibrâhîm (an-Nakh'î) au sujet du risonnier de guerre réduit en esclavage: S'il déclare sa conversion à l'Islam et u'il meure avant même d'avoir célébré une seule fois les offices quotidiens de rière, on célébrera pour lui l'office funéraire.

Et nous disons la même chose. Car son islamisation s'accomplit avant nême qu'il n'ait célébré un office. La raison en est que l'office de prière fait artie de la loi islamique et non pas de l'Islam lui-même.

On rapporte de Salama: Je posai la question à ach-Cha'bî: Quand peut-on élébrer l'office funéraire pour un prisonnier de guerre réduit en esclavage? Et il épondit: S'il célébré l'office quotidien, célébrez pour lui l'office (funéraire)!

**comm.** Il faut le prendre en ce sens qu'il s'agit d'un cas où l'on n'a pas ntendu l'intéressé faire sa profession de Foi islamique, bien qu'on l'ait vu élébrer l'office en commun avec les autres Musulmans. Un tel geste oblige de onclure à sa conversion à l'Islam. Car les mécréants * ne célébrent pas l'office n commun à la façon islamique avec d'autres Musulmans. "Faire" uvertement quelque chose de particulier à l'Islam, c'est "déclarer" uvertement ce qui est particulier à l'Islam. Un tel homme devient donc Musulman par ce geste, à tel point que si par la suite il récuse l'Islam—et si en utre il est du genre masculin—il subira la peine de mort (pour apostasie).

Mais s'il a célébré l'office tout seul, on n'en conclura pas qu'il est Musulman, sauf à tenir compte de l'opinion de Chaibânî rapportée par Dâwûd bn Rachîd, qui dit: S'il s'oriente vers l'orient islamique (la Ka'ba) lorsqu'il élèbre l'office, on en conclura qu'il est Musulman. Car le Prophète a dit: "Quiconque s'oriente vers notre orient (la Ka'ba) lorsqu'il célébre l'office, et consomme la bête égorgée par nous, aura les mêmes droits que nous tout comme les mêmes devoirs que nous".

Mais si quelqu'un jeûne, ou paie l'impôt-zakât, ou fait le pèlerinage de la Mecque, on n'en conclura pas — selon l'opinion de Chaibânî dans ses écrits appelés **Zâhir ar-riwâya;**[2] mais Dâwûd ibn Rachîd rapporte de Chaibânî que,

(1) D'après Ibn Habîb (**al-Muhabbar**, p. 305, ch. Fils des Chrétiennes). il s'agit d'al-Hârith ibn 'Abdallâh ibn Abû Rabî'a dont la mère une négresse, s'appelait Sabhâ'. Mais Ibn Hajar (**Isâba**, N. 1402) affirme qu'al-Hârith et 'Abdallâh étaient frères, tous deux fils d'Abû Rabî'a al-Makhzûmî

(2) S'agit de six de ses livres à savoir: **al-Jâmi' as-Saghîr, al-Jâmi' al-Kabîr, as-Siyar as-Saghîr,**



s'il célèbre le pelerinage de la Mecque à la façon islamique, on en conclura — qu'il est Musulman. Car il produit un acte qui est propre aux Musulmans, acte où l'on trouve un indice de son islamisation. Et Dieu sait le mieux!

## * Chapitre (32) 156
## LA LUTTE EN COMPAGNIE DES CHEFS

● 159. Il est rapporté que pendant la maladie dont il mourut, Makhûl dit: Il y a un hadith que je vous ai caché. Si je ne me souvenais pas d'un commandement de Dieu, je ne vous le raconterais toujours pas.—

**comm.** C.-à-d., si je ne craignais pas la menace (qu'attache la religion) à l'acte de cacher la connaisance... En effet le Prophète dit: "Quiconque cache une connaissance (religieuse) sera bridé, au jour de la résurrection, par une bride de feu". De même Dieu dit (Q. 3/187): "**...sûr! vous l'exposerez aux gens, et point ne le cacherez...**"—

**suite:** Ensuite il parla ainsi: Le Prophète a dit: "Ne frappez pas de l'anathème de mécréance les membres de votre communauté, même s'ils commettent de grands péchés **(kabâ'ir)**; célébrez derrière n'importe quel imâm (dirigeant de l'office); célébrez l'office funéraire en faveur de n'importe quel mort (musulman); menez la lutte en compagnie de n'importe quel chef (musulman)"—

**comm.** Voilà une preuve pour les Sunnites, pour affirmer que celui qui commet de grands péchés ne peut pas être frappé de l'annathème de mécréance sous prétexte qu'il a commis de grands péchés: un tel ne sort pas de sa qualité de croyant.[1] Dieu dit bien (Q. 24/31): "**...et repentez-vous tous devant Dieu, ô croyants; peut-être seriez-vous gagnants**". Il n'y a pas de doute que celui a commis de grands péchés fait partie de ceux que Dieu a appelés, dans ce verset, à se repentir; et Il les a appelés sous le nom de "croyants".

Ce hadith est également notre argument contre l'imâm Mâlik, pour déclarer qu'il est loisible de célébrer l'office sous la direction d'un pécheur **(fâsiq)**. Car cette parole "derrière n'importe quel imâm"signifie: qu'il soit pécheur ou pieux. Comme le Prophète le dit dans un autre hadith: "Célébrez l'office derrière n'importe qui: pieux ou pécheur".

* Il en va de même de la directive: "L'office funéraire en faveur de 157
n'importe quel mort", pécheur ou pieux, à la seule condition qu'il soit croyant, non rebelle.

De même cette parole:"La lutte en compagnie de n'importe quel chef"

ignifie: qu'il soit juste ou oppresseur. Donc il n'est pas permis a un combattant e s'abstenir de la lutte en compagnie d'un tel (oppresseur). L'oppression de la art d'un chef ne coupe pas l'espérance des combattants d'obtenir une victoire. On rapporte d'Ibn Mas'ûd — de deux façons: tantôt comme sa propre parole, antôt en remontant jusqu'au Prophète — ceci: "En vérité, Dieu secourra cette eligion (islamique) par l'homme pécheur".

**suite:** Makhûl ajouta: Il y a deux autres points ressortant de ma propre pinion et je n'ai rien entendu du Prophète à leur sujet: Quant à 'Alî et Uthmân, ne les mentionnez qu'en bien; (et comme dit le Quran 2/134 et 141:) **'voilà une communauté bel et bien révolue; à elle ce qu'elle a gagné, et à vous e que vous avez gagné; et non ne vous demandera pas compte de ce qu'ils aisaient".**

**comm.** La directive est célèbre, dans le hadith, de ne parler qu'en bien des ompagnons du Prophète. Le Prophète dit en effet : "Craignez Dieu au sujet le mes compagnons; ne les prenez pas pour cible. Quiconque les aime, m'aime; uiconque les tourmente, me tourmente".

Makhûl parla en particulier de deux beaux-fils (du Prophète 'Alî et Uthmân), car il entendait certains Syriens dire d'eux des choses désagréables. C'est pourquoi le testament qu'il fit sur le lit de mort mentionne articulièrement ces deux compagnons du Prophète, (mais cela est valable aussi our tous les autres compagnons).

Il faut noter qu'il commence par nommer 'Alî. Il en est de même dans le écit transmis par Nûh ibn Abû Maryam, d'après Abû Hanîfa. Car il dit: Je lui ai demandé quelle devait être l'opinion des Sunnites (à ce sujet), et Abû Hanîfa épondit: "Que tu croies en la supériorité * d'Abû Bakr et de 'Umar; que tu aimes 'Ali et Uthmân; que tu admettes qu'il est valide de passer les mains nouillées par dessus les bottes, pour les ablutions; que tu ne frappes de 'anathème de mécréance aucun de ceux qui se tournent vers la Ka'ba pour célébrer leur office; que tu croies en la Détermination (de toute chose par Dieu), et que tu ne prononces pas de choses (de ton imagination) au sujet de Dieu".

D'aucuns disent qu'avant l'élection (de 'Uthmân) pour le califat, 'Ali avait préséance sur 'Uthmân; mais depuis son élection au califat, 'Uthmân est devenu supérieur à 'Ali (car il fut choisi pour le califat en présence de 'Ali et malgré la candidature de celui-ci).

Mais la bonne opinion, selon nous, est que 'Uthmân était supérieur à 'Alî aussi bien avant son élection au califat que depuis cette élection. En effet Jâbir rapporte que le Prophète dit: "Abû Bakr est mon successeur après moi dans ma communauté; 'Umar est mon ami; 'Uthmân fait partie de moi, et 'Ali est mon frère et mon porte-étandard." Donc leur excellence relative est dans l'ordre où



Abû Hanîfa n'a pas voulu donner à 'Ali préséance sur 'Uthmân; il a seulement voulu dire que les aimer fait partie de la religion des Sunnites. Il a employé, dans cette parole, le mot "et"; et selon l'opinion d'Abû Hanîfa le mot "et" n'implique pas une suite par rang **(tartîb).** En ce qui concerne Makhûl, il mentionne 'Alî d'abord, pour cette raison que Makhûl était une éminente personnalité de Syrie, et que précisément c'étaient les Syriens qui, à cette époque-là injuriaient 'Alî. Donc Makhûl le cite d'abord, afin d'en dissuader ses compatriotes.

● 160. Mujâhid rapporte: Je demandai à Ibn 'Umar: "Que dis-tu de la guerre? alors que les chefs font ce que tu vois!" Il répondit: "A mon avis, tu dois participer à la guerre (en leur compagnie), car tu n'es pas responsable de leurs innovations".

**comm.** C.-à-d., des innovations qui te déplaisent. Il a été rapporté que, quand Yazîd ibn Mu'âwiya devint calife, Ibn 'Umar remarqua: "S'il agit bien, nous serons reconnaissants; s'il agit mal (litt.: devient une épreuve), nous devons endurer avec patience". Il cita ensuite cette parole de Dieu (Q. 24/54): **"...à lui, alors, ce dont il est chargé; à vous, de même, ce dont vous êtes chargés..."**

* Tout un groupe de compagnons du Prophète rapportent: "Si le chef de 159
l'Etat (sultân, litt.: Autorité) se comporte selon la justice, alors aux sujets la reconnaissance et au chef la recompense (divine); mais s'il se comporte en tyran, alors aux sujets la patience, et au chef de l'Etat le fardeau (dans l'au-delà)".

Tout cela pour dire qu'il ne faut pas abandonner la participation volontaire à la guerre sous prétexte d'oppression et de fraude (injustice dans la distribution des biens publics) de la part des chefs.

**suite.** Ibn 'Umar ajouta: Lorsque tu voudras aller (à la guerre), passe par moi. Je me rendis donc à Médine, et Ibn 'Umar me dit: "J'aimerais t'aider d'une partie de mes biens dans ce projet que tu fais". Je répondis: "Alors je n'accepte pas, car je suis un homme à qui Dieu a donné des moyens". Il reprit: "Ta richesse est bien à toi; ce que je veux c'est dépenser une partie de mes biens dans cette oeuvre (de la lutte dans le sentier de Dieu)". Puis Ibn 'Umar se mit en quête d'un emprunt, mais il ne trouva personne qui lui prêtât de l'argent. Alors Ibn 'Umar dit: "Croyez-vous que je ne vous rembourserais pas?"... Puis il écrivit à son agent en Syrie de me verser une certaine somme en dînârs (pièces d'or), que je pourrais dépenser dans mon projet.

**comm.** Cela prouve qu'un combattant volontaire ne doit pas, même s'il est riche, refuser les dons, s'il sait que le donateur fait don de biens légitimement gagnés, et par avidité de dépenser pour la lutte dans le sentier de Dieu. Car, lui

**suite:** Mujâhid continue: "Puis je partis et participai à la garde des ontières dans une île en mer, pendant des années. Par la suite, il parut bon à n chef musulman de dévaster cette île et d'évacuer ses habitants. Par Dieu, tte décision me fit l'effet que l'on me retenait prisonnier et réduit en clavage; c.-à-d. lorsque je rentrai dans ma famille". * Cela l'affligea, car à n retour chez lui, il fut coupé de la récompense divine réservée à ceux qui ontent la garde aux frontières.

**comm.** Ainsi faut-il que le croyant se chagrine quand la récompense divine i est coupée.

● 161. Ensuite, pour prouver que l'on ne peut pas abandonner la lutte us prétexte d'oppression de la part des chefs (musulmans), Chaibânî tire gument de cette parole du Prophète: "la lutte va continuer depuis que Dieu 'a suscité (comme Prophète) jusqu'à ce que le dernier groupe de ma mmunauté combatte le Dajjâl (personnage apocalyptique, réunissant uelques traits de l'Anti-Christ, entre autres). Ni l'oppression d'un oppresseur e l'empêchera, ni la justice d'un juste".

On s'appuie de même sur le hadith rapporté par Sulaimân ibn Qais, où il t dit: J'ai dit à Ja'far: "Vois-tu? Si le chef de mon pays était un tyran ppresseur, devrais-je (quand même) combattre en sa compagnie les gens 'Egarement et de Mécréance?" Il répondit: Mais oui; et il récita (Q. 24/54): **...à lui alors ce dont il est chargé; à vous de même ce dont vous êtes chargés. t si vous lui obéissez vous vous guiderez..."**

De même, sur le hadith d'Anas ibn Mâlik, qui raconte: "Le Prophète a dit u'au fond l'Islam (soumission à Dieu) consiste en trois choses: il faut abstenir de frapper de l'anathème de mécréance celui qui déclare qu'il n'y a e Dieu que Dieu Lui-même; la lutte va continuer depuis que Dieu m'a suscité omme prophète) jusqu'à ce que le dernier groupe de ma communauté mbatte le Dajjâl; il faut ajouter foi à toutes les Déterminations divines".

**comm.** Il s'agit du célèbre hadith où Gabriel était venu interroger ubliquement) le Prophète: "Qu'est ce que la foi?. qu'est-ce que la Soumission slâm)? etc.", et où, à la fin, le Prophète avait répondu: "Toute Détermination n bien et mal est de Dieu".

A ce sujet, on lit dans le hadith rapporté par 'Amr ibn Chu'aib, d'après n père qui le tenait de son père: Nous étions assis auprès du Prophète quand bû Bakr et 'Umar arrivèrent, * chacun d'eux accompagné d'un groupe 'hommes. Tous deux saluèrent le Prophète, et celui-ci leur répondit par la lutation. Par la suite on raconta: O messager de Dieu! Ces deux-ci ont parlé e la Détermination divine (prédestination), Abû Bakr disant: "Les bonnes euvres sont de Dieu, et les mauvaises oeuvres sont de nous-mêmes", tandis



Dieu". Les uns ont suivi Abû Bakr, et les autres 'Umar. Alors le Prophète remarqua: Je vais décider entre vous par la décision même que l'archange Séraphin **(Israâfil)** prononça dans le conflit entre les archanges Gabriel et Michel — car Gabriel avait dit comme dit 'Umar, et Michel avait dit comme dit Abû Bakr, et ensuite Gabriel et Michel s'étaient dit: "Si nous sommes en désaccord, il y aura désoccord parmi les habitants du ciel; et s'il y a désaccord parmi les habitants du ciel il y en aura parmi les habitants de la terre. Allons demander arbitrage à Séraphin". Ce dernier décida, dans leur conflit, que "La Détermination du bien et du mal est de Dieu". Et c'est ma décision, (ajouta le Prophète), dans votre conflit à vous deux. O Abû Bakr, si Dieu avait voulu qu'on ne Lui désobéît pas, Il n'aurait pas créé Satan.

Ce hadith constitue pour les Sunnites une base de Foi au sujet de la croyance en la Détermination. L'archange Michel et Abû Bakr ont nié la Détermination du mal par Dieu; mais malgré cela, on ne doit penser d'eux qu'en bien. Car le chercheur de vérité, avant que son opinion ne s'affermisse, lutte en effet pour Dieu, selon le droit de Sa lutte (cf. Q. 22/78).

## * Chapitre (33)

## DES LEGITIMES BENEFICIAIRES DE L'IMPOT SUR LE BUTIN ET ET DE L'IMPOT-ZAKAT (SADAQA)

● 162. On rapporte d'après 'Atâ', que le Prophète dit: "Il n'est pas licite à un riche de profiter de la **sadaqa,**(1) sauf pour cinq catégories de personnes: Pour celui qui combat dans le sentier de Dieu, pour celui qui travaille (dans l'administration de ces impôts), pour celui qui est lourdement endetté, pour celui qui achète avec son argent une chose (donnée à un pauvre dans la distribution de la **sadaqa),** ou encore si l'on a donné la **sadaqa** à un pauvre et que celui-ci en fasse cadeau à son voisin riche". Les juristes médinois s'appuyant sur la lettre de ce hadith affirment que la **sadaqa** est licite au combattant volontaire même s'il est riche; et à celui qui est lourdement endetté, même s'il est riche, s'il s'est endetté pour réconcilier deux ennemis.

(1) **Sadaqa** ici est synonme de **zakât,** comme dans le Quran 9/60. Il s'agit des recetes de l'Etat en provenance uniquement des Musulmans. L'impôt sur le butin s'appelle **khumus** (cinquième gouvernemental); celui sur les sujets non-musulmans, **kharâj,** et ainsi de suite. Les bénéficiaires de la **sadaqa** (zakât) sont énumérés dans le verset dit du Budget de l'Etat (9/60). Pour les détails, voir mon **Le Prophète de l'Islam,** p. 613-625, et l'article «**Budgeting and taxation in the Time of the Holy Prophet**» (paru dans: **Journal of Pakistan Historical Society,** Karachi, t. III, 1955, p. 1-11). Le verset parle de huit catégories de bénéficiaires, dont les riches sont exclus; mais le hadith cité ici, autorise le riche de profiter de la **sadaqa** lui aussi en cinq circonstances: combat, achat d'un pauvre,

**comm.** Mais le vrai sens du hadith à notre avis est celui-ci: Si le combattant uit riche lorsqu'il était à la maison, mais qu'il soit sans moyens là où il se ouve, dans ce cas pas de grief s'il bénéficie de la **sadaqa,** afin de procurer les oses nécessaires.

De même, celui qui est lourdement endetté, si son argent personnel n'est s pour le moment disponible, ou si son argent est prêté et qu'il ne puisse pas le cupérer (immédiatement), — tous deux ressemblent alors à celui qui est en yage (autre catégorie légale des bénéficiaires de la **sadaqa,** cf. Q. 9/60).

Mais celui qui a de l'argent disponible et donc cet argent excède les dettes ne quantité qui est elle-même susceptible d'être assujettie à l'impôt-**sadaqa,** celui-là alors il n'est pas licite de profiter de la **sadaqa** payée par quelqu'un. r le Prophète a dit: "Il n'est pas licite à un riche de profiter de la **sadaqa**".

Quant à celui qui travaille dans l'administration des **sadaqas** le salaire qu'il uche est la rémunération de son travail; pour lui ce n'est pas une aumône. nc sa richesse personnelle ne l'empêche pas de toucher ce salaire.

Quant à celui qui achète à un pauvre (bénéficiaire de la **sadaqa,** une chose i lui a été donnée au titre d'aide), il n'a que la contrepartie de son argent.

* Quant à celui à qui un pauvre fait cadeau (d'une chose reçue au titre aide), il l'obtient en tant que cadeau, et non comme bénéficiaire lui-même de **sadaqa.** Ceci est précisé dans le hadith de Barîra (une femme), où le Prophète t: "Qu'elle ait reçu ce dont ensuite elle nous a fait cadeau ce fut, pour elle, néficier de la **sadaqa** mais, pour nous, recevoir en cadeau".(1)

● 163. On rapporte d'al-Barâ' ibn 'Azib que quelqu'un lui demanda le ns du terme (Quranique, 2/195) "suicide": S'applique-t-il à celui qui, lors de rencontre de deux armées, attaque et combat jusqu'à la mort? Il répondit: ais non; il s'applique à celui qui commet le péché puis ne s'en repent jamais; est lui le vrai suicidé). Le sens de ce terme est de même dans cette parole de eu (Q. 2/195): **"...et ne vous jetez pas de vos propres mains dans la struction...."**

**comm.** L'interlocuteur semble avoir pensé qu'attaquer un groupe ennemi op puissant) c'est se jeter de ses propres mains dans la destruction. Al-Barâ' n 'Azib lui explique donc que "se jeter dans la destruction" c'est quand on mmet un péché et que l'on ne se repent jamais par la suite, devenant ainsi pothétique de sa prophe action; par contre, celui qui attaque l'ennemi essaie de nforcer la Religion et s'efforce au martyre dont sa vie éternelle (de l'au-delà) profiter. Ce dernier peut-il être considéré comme se jetant dans la struction?

) Pour ne pas chagriner sa pauvre voisine, le Prophète avait accepté son invitation au repas, où



● 164. Chaibânî expose ensuite la bonne opinion, et précise: Il n'y a pas à faire grief à un individu de livrer combat seul, même s'il pense qu'il peut être tué—puisqu'il voit que la chose qu'il fait entraîne la mort, la blessure ou la défaite.

**comm.** Plusieurs des compagnons du Prophète le firent en présence même du Prophète, lors d la bataille d'Uhud (par exemple), et le Prophète leur en fit même des éloges.

On dit à Abû Huraira: "Ne vois-tu pas? Sa'd ibn Hichâm a livré combat quand les deux armées se rencontrèrent, il a combattu * et il a été tué. Il s'est je- 164
té lui-même dans la destruction!" Il répondit: "Jamais! Au contraire, il a voulu réaliser un verset du Quran, à savoir, cette parole de Dieu (Q. 2/207): **'Et en voici un parmi les gens qui s'est vendu lui-même pour la recherche de l'agrément de Dieu'".**

**suite:** Mais s'il tient pour certain qu'il est incapable de leur faire le moindre mal, alors il ne lui est pas licite d'attaquer.

**comm.** Car, par son attaque, il n'obtient pas ce qui pourrait renforcer la Religion; et il n'est que tué. Dieu dit bien (Q. 4/29): **"...et ne vous tuez pas vous-mêmes..."**

Par contre, s'il veut interdire à un groupe de pervers parmi les Musulmans un certain mal, et qu'il sache qu'ils ne s'en abstiendront pas malgré son interdiction (intervention), et même qu'ils le tueront, alors il n'y a pas à lui faire grief de prendre quand même l'initiative (et le risque), chose qui est un devoir impératif **('azîma),** bien qu'il lui soit permis de se taire. Car ces gens-là croient, eux aussi, en (la vérité de) ce qu'il allait leur dire; son geste doit donc avoir un certain effet dans leur fort intérieur. Par contre, les mécréants ne croient pas en (la vérité de) ce à quoi on les invite (Islam). Donc, la condition (nécessaire) est que l'attaque du Musulman (contre des belligérants mécréants) ait apparemment quelque chance de leur faire du mal. Par contre, s'il n'a absolument aucune chance de leur faire du mal, alors son geste n'est d'aucune utilité pour le but recherché; il ne lui est donc pas licite d'en prendre l'initiative. Et tout pouvoir vient de Dieu.(1)

## * Chapitre (34) 165

## EN QUOI IL EST OBLIGATOIRE D'OBEIR AU CHEF, ET EN QUOI NON?

● 165. Chaibânî dit: Et quand Dieu donne à l'armée (musulmane) la

(1) Le titre de ce chapitre portait également la question du cinquième gouvernemental, prélevé sur

sibilité d'entrer sur le territoire d'un ennemi, pour y combattre, et que son f lui donne un ordre en matière de guerre, elle doit lui obéir, si elle y trouve l'utilité. Cela à cause de cette parole de Dieu (Q. 4/59): **'...obéissez à Dieu, éissez au Messager et à ceux d'entre vous qui détiennent le nmandement...''**

**comm.** Cette dernière expression signifie, selon les uns: les chefs; et selon utres: les **ulémas** (juristes). L'obéissance à ce qu'ordonnent les chefs[1] est ligatoire; car en ce qu'ils ordonnent il y a de l'utilité ou non, il faut leur obéir. r l'obligation de l'obéissance est prouvée par un texte incontestable; et la ergence d'opinion quant à l'utilité ou l'inutilité de l'ordre donné, elle n'est int bonne, et elle est contraire au texte incontestable (quranique).

● 166. Parfois l'ordre du chef d'arrêter le combat vaut mieux que aucoup de combats. Il arrive parfois que l'apparence, à la quelle les (gens du nmun) se fient, indique une chose mais la réalité connue du chef est juste le ntraire, et le chef ne juge pas bon de divulguer la vérité aux gens du commun l'armée. C'est pourquoi il leur faut * obéir au chef tant qu'il ne leur ordonne une chose où ils craignent destruction certaine—l'immense majorité (des dats) pensant ainsi et n'ayant aucun doute—auquel cas ils n'ont pas le devoir lui obéir. Cela parce que le Prophète a dit: ''Pas d'obéissance à une créature ns la désobéissance au Créateur''.

**comm.** Le hadith rapporté par 'Ali mentionne que le Prophète envoya un achement,[2] et y nomma un chef. (Un jour) le chefs a fâcha: ''On vous a donné de m'obéir; eh bien, sautez dans ce feu'' Les uns dirent oui; les autres, n, ajoutant: ''Nous avons embrassé l'Islam pour échapper au Feu (de nfer)''. Par la suite, quand ils rentrèrent auprès du Prophète, ils lui contèrent ce qui s'était passé. Alors le Prophète remarqua: ''S'il étaient trés, ils n'en seraient jamais sortis. En vérité, l'obéissance est dans le bien, et n dans le mal''.

L'expression ''ils n'en seraient sortis'' signifie: de ce feu, ils auraient été nsférés au Feu de la Géhenne. En outre, si l'immense majorité pense d'une on une chose où la vérité n'es pas possible à connaître avec certitude, alors r opinion tient lieu de vérité.

● 167. S'ils estiment tous que s'ils lui obéissaient ce serait leur perte (et rt), alors on considérera que l'ordre qu'il leur a donne est délibérément voulu ur les perdre (comme dans le cas susmentionné du feu) ou pour les étourdir faire peu de cas d'eux); et Dieu blâme l'obéissance dans un tel cas lorsqu'Il (Q. 43/54): **''Ainsi chercha-t-il à étourdir son peuple et ainsi lui éirent-ils...''**

[1] Variante dans un MS.: «ulémas», au lieu de «chefs».



● 168. Mais s'il y a divergence d'opinion, les uns disant que c'est de la destruction, et les autres que c'est le salut, alors ils leur faut obéir au chef.

**comm.** Car l'effort individuel de la déduction ne peut pas s'opposer au texte précis de la loi. En outre, s'abstenir d'obéir c'est donner libre cours contre soi aux langues des contempteurs; tandis qu'obéir y coupe court. Il leur incombe donc d'obéir au (chef).

* 169. Sauf toutefois quand la chose qu'il leur commande est un suicide 167
manifeste qui n'échappe à personne; ou quand il leur commande quelque désobéissance à Dieu, alors il leur incombe de ne pas lui obéir. Toutefois il leur faut endurer avec patience, et ne pas se rebeller contre leur chef;—

**comm.** A cause du hadith rapporté par Ibn 'Abbâs selon lequel le Prophète dit: ''A qui vient un désagrément de la part de son chef, il faut qu'il endure avec patience. Car quiconque se désolidarise des autres Musulmans, fût-ce d'un empan, puis meurt, celui-là meurt comme on mourait au temps de l'Ignorance pré-islamique'';—

● 170. Et Chaibânî tire argument de ce que l'on rapporte du Prophète qui, aprés la conquête de la Mecque, dépêcha Khâlid ibn al-Walîd à la tête d'une expédition contre les Banû Jadhîma. Khâlid les combattit malgré le fait qu'il les avait entendu faire l'appel à l'office de prière **(adhân)** et aprés qu'ils avaient déposé les armes. En effet, il ordonna de les faire prisonniers (plaçant chaque prisonnier sous la garde d'un soldat musulman), puis il commanda: ''Que chaque soldat tue son prisonnier''. Quant aux soldats originaires des Banû Sulaim, ils exécutèrent l'ordre; et quant à ceux des Muhâjirs et des Ansâr, ils relachèrent leurs prisonniers. Puis la nouvelle parvint au Prophète, et celui-ci s'exclama: ''Seigneur! Je désavoue ce qu'a fait Khâlid'', et il le répéta par trois fois. Ensuite il envoya 'Alî, qui les dédommagea tout le mal, grand ou petit, qu'ils avaient souffert de la part de Khâlid. Et le Prophète fit l'éloge des Muhâjir et des Ansâr pour avoir libéré leurs prisonniers.

* **comm.** Ainsi nous apprenons qu'il n'incombe pas à l'armée d'obéir au 168
chef en ce qui est une déobéissance à Dieu, ainsi qu'en ce qui est manifestement une erreur. A part cela, il leur incombe de lui obéir, afin de ne pas fléchir; de même il leur faut ne pas se disputer, car Dieu dit (Q. 8/46): **''...et ne vous disputez pas, sans quoi vous fléchirez...''**

● 171. Chaibânî ajoute: Et il faut nommer commandant de l'armée quelqu'un qui soit sage, instruit, ayant connaissance de la guerre, bon camarade.

**comm.** Nous avons déjà dit cela (cf. No. 45). Nous disons: Celui qui a ces qualités est tout désigné pour être chef, n'importe qu'il soit Arabe, ou arabisé comme client des arabes, ou quoi que ce soit d'autre. Cela à cause de cette parole

clave noir au nez coupé, du moment qu'il vous applique la prescription itâb) de Dieu''. Dans le même sens, il y a un autre hadith, où Ibn 'Umar pporte que le Prophète dit ''A vous d'écouter et d'obéir toute personne ommée comme chef sur vous, tant qu'il ne commande pas un mal manifeste **unkar)**; car quant au mal manifeste, pas d'ouie ni d'obéissance là-dedans''.

172. Chaibânî poursuit: Si le (héraut du)[1] chef proclame qu'un tel sera vec son armée à l'aile droite, tel autre avec son armée dans l'avant-garde, tel utre avec son armée à l'aile gauche, et tel autre avec son armée dans l'arrière arde, alors aucun d'eux ne doit quitter le poste qui lui est assigné.

**comm.** Car il s'agit de la bonne administration des affaires de la guerre et on ne peut en profiter qu'en y obéissant.

● 173. Si un désobéissant désobéit, alors le chef doit l'avertir.

*** comm.** C'est-à-dire, il ne faut pas le punir dès la première fois, car il a ébuché. Le Prophète dit bien: ''Pardonnez aux gens de prestige s'ils ébuchent''. Toutefois, le chef doit l'avertir, lui et toute l'armée, qu'il prendra es mesures disciplinaires si quelqu'un contraire ses ordres dans l'avenir. Ce ra un avertissement **(indhâr)** de sa part. Et le Prophète dit: ''Celui qui a averti t excusé'' Cela se trouve aussi mentionné dans une parole de Dieu (Q. 50/28): **...J'ai pourtant d'abord envoyé la menace auprès de vous''.**

Si par la suite un désobéissant lui désobéit sans excuse (valable), le (chef) oit prendre telle mesure disciplinaire qui lui semblera bonne, afin de couper ourt à tout, et que ce soit un avertissement pour ceux qui abuseraient de la iscipline **(isâ'at al-adab)** en contrariant ses ordres. Car les gens s'abstiennent es choses interdites plus par crainte de la punition[2] que par crainte de Dieu. 'e dont parle également une tradition que voici: Le Prophète dit: ''Il y a plus de uissance correctitive dans la sanction de l'autorité **(sultân)** que dans le Quran''.

● 174. Si le (coupable) prétend avoir eu des excuses valables et jure qu'il en été ainsi, alors il n'y a pas de voie contre lui (et il n'y a pas lieu de punir). Car annonce une nouvelle qui peut être vraie, et il la renforce par son serment; il aut donc s'abstenir de cet (homme). Car il n'y a pas de partie adverse qui éclame le droit contre lui.

**comm.** Dans les litiges on ne demande pas au demandeur de jurer, car il a ne partie adverse qui réclame le droit. Selon la loi islamique, c'est le défendeur ui jure, et non le demandeur.

● 175. Si le héraut du chef proclame: C'est au contingent de Koufa qu'il ncombe de prendre demain l'arrière-garde, alors personne ne doit faire défaut: i soldats réguliers ni volontaires. Car tous sont les sujets du (chef) dès qu'ils

1) Le mot manque, par faute d'impression, à la 2è édition.



sortent sous son étendard; il leur faut donc lui obéir. Mais s'il est connu de tous que la proclamation du héraut vise seulement les soldat réguliers, alors ''quand une chose est prouvée par l'usage **('urf)** c'est comme si elle était précisée dans le texte''. * Et si un individu originaire de Koufa est groupé administrativement 170
avec le contingent de Basrah, alors il restera avec son propre groupe d'armée, et non avec celui de ses concitoyens. Car tout ceci relève de l'administration de la lutte (guerre). Or dans la lutte, ce sont les registres des groupes d'armée qui comptent, et non le pays d'origine des soldats. Autre raison de la proclamation du héraut: Chercher à ce que les uns et les autres se solidarisent dans l'entr'aide; or l'entr'aide des soldats réguliers se fait selon les groupes auxquels ils sont assignés; et c'est pour cette raison que les assurances mutuelles **(ma'âqil**[1] les groupent selon leurs groupes d'armées.

● 176. Si le hérut próclame: C'est à la cavalerie qu'il incombe d'assurer l'arrière-garde, alors cela revient à ce que nous venons de dire: il faudra dans ce cas que ceux qui montent des chevaux non-arabes **(birdhaun)** [2] aillent de compagnie avec ceux qui montent des chevaux arabes;—

**comm.** Car la cavalerie groupe les deux espèces de chevaux, et Dieu (a employé le terme générique de **Khail,** quand Il) a dit (Q. 16/8): **''...et tenez prêts des khail (chevaux de toutes espéces)...''** En outre, quand on interrogea Sa'îd ibn al-Musaiyib au sujet de l'impôt-**zakât** à payer sur les troupeaux de chevaux non-arabes **(bridhaun),** il s'exclama: ''Y a-t-il un impôt sur les khail (chevaux, quelle que soit leur espèce)?'' Donc dans ce sac, ceux qui montent des chevaux non-arabes sont compris avec ceux qui montent des chevaux arabes;—

**suite:** sauf s'il est connu de tout le monde que, dans le cas où le héraut fait une telle proclamation, on l'entend seulement des gens à cheval arabe, —car ces chevaux sont plus rapides pour la poursuite aussi bien que pour le combat,— dans ce cas les ordres donnés auront le sens voulu. Car ''quand une chose est prouvée par l'usage c'est comme si elle était précisée dans le texte''.

(1) Si un soldat doit payer le prix du sang, ou racheter sa propre libération s'il est fait prisonnier, entre autres cas de lourdes obligations financieres, il ne paie pas tout seul ce qu'il doit, mais c'est la société d'assurance mutuelle de son propre groupe d'armée qui s'en charge. Ce genre d'assurances date à Médine d'avant l'Islam; et le texte de la constitution de la Cité-Etat de Médine de l'an 1 de l'Hégire en parle et les confirme, avec des modifications en faveur des personnes déplacées mecquoises **(Muhâjir);** de même pour les cas où la société d'un groupe ne dispose pas, à un moment donné, des moyens de s'acquitter de toutes ses obligations causées par des réclamations nombreuses et trop lourdes. Voir pour cette Constitution, Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam,** p. 123-137. Notre auteur, aṣ-Sarakhsî a tout un chapitre sur ces assurances mutuelles **(ma'âqil)** dans son **Mabsût,** (XXVII, 124-142).

(2) Dozy, Supplément, le traduit par «cheval de bât.» Le Prof. Zeki Velidi Togan d'Istanbul pense qu'il s'aigt seulement de poney, espèce de cheval de petite taille, connue chez les Turkmens etc.

● 177. S'il proclame: "C'est le contingent de **Missîsa**(1) qui assurera emain l'aile droite", et qu'un homme originaire de Koufa, installé à **Missîsa** oit sorti avec le corps expéditionnaire, cet homme sera considéré comme aisant partie du contigent de **Missîsa**(2) à cause de cette parole du Prophète: 'Quiconque réside dans une ville en devient un habitant".

*** comm.** La raison en est que celui qui s'installe dans une ville et qui y éside, est compté parmi ses habitants. Ne vois-tu pas que, lorsque nous omptons les juristes de Koufa, nous y incluons an-Nakh'î, as-Cha'bî et Abû Ianîfa. Aucun d'eux n'était originaire de Koufa, mais tous s'y étaient installés.

**suite:** S'il n'a pas pris **Missîsa** pour résidence, il ne sera pas visé par la usdite proclamation; mais s'il a été rattaché (dans les registres) au groupe de 'armée formé avec les habitants de **Missîsa,** alors il sera visé par la proclama- ion.

**comm.** Cela à cause du fait qu'il aura été rattaché, dans les registres, au ontingent de **Missîsa.**

● 178. Si l'ennemi fait pression sur l'arrière-garde, au point que l'on raigne pour elle il n'y a pas à faire grief aux ailes droite et gauche de lui venir n aide.

**comm.** Car toutes (les formations de l'armée) se promettent entr'aide uand elles se réunissent pour combattre les mécréants. Si l'un n'aide pas 'autre, celui-ci non plus ne l'aidera à l'heure du besoin. Et s'ils négligent 'entr'aide, l'ennemi peut les dominer tous.

**suite:** Si l'ennemi bouscule l'arrière-garde en se dirigeant directement vers es ailes droite et gauche, il incombe à celles-ci de courir, pour se défendre, à 'aide de leurs frères (de l'arrière-garde).

● 179. Chaibânî ajoute: Mais si le mouvement des ailes droite et gauche lérange leurs propres positions, alors elles ne doivent pas faire mouvement (vers 'arrière-garde).

**comm.** Car le chef de l'Etat leur a confié d'abord la garde des ailes droite et auche; donc il leur est interdit de négliger (litt. perdre) cela et de s'occuper l'un devoir qui est confié à d'autres.

● 180. Si le Chef de l'Etat (commandant en personne l'armée) leur donne 'ordre qu'aucun groupe ne quitte le lieu à lui confié, et interdit aux uns et aux utres de se venir en aide, alors ils doivent ne pas lui désobéir, même si les uns se rouvant en parfaite sécurité craignent que les autres soient en danger.

**comm.** Car l'obéissance au cehf de l'Etat est rendu obligatoire par un ndice sûr et incontestable: son ordre formel, lequel est sûr et incontestable;

(1) Missis moderne, en Turquie, au Nord d'Adana, avec des ruines anciennes.



quant au danger (encouru par les autres), c'est chose imaginaire (et hypothétique). Comme dit le proverbe: "La plupart de ce que l'on craint n'a pas lieu".

● 181. Le fondement de cette règle est le rècit selon lequel, le jour de la bataille d'Uhud, le Prophète avait commandé à ses archers de tenir le poste qui leur était confié et de ne le jamais abandonner. Quand ces archers virent que les mécréants avaient été mis en déroute, ils sortirent de leur poste, en quête de butin. Et cet abandon fut la cause de la défaite des Musulmans (dans cette bataille).

**comm.** Ainsi que Dieu le rapelle (Q. 3/152): **"...jusqu'au moment où vous avez fléchi, et vous vous êtes disputés dans le commandement et vous avez désobéi après qu'Il vous eut montré l'objet de vos désirs!"**

● 182. Il dit encore: Si un guerrier **('ilj)** d'entre les mécréants sort des rangs et lance un défi en combat singulier, alors pas de grief à ce que quelqu'un d'entre les Musulmans s'avance vers lui sans en avoir obtenu préalablement l'autorisation du chef de l'Etat (commandant l'armée).

**comm.** Car il en est d'une autorisation implicite comme d'une autorisation explicite. On forme les rangs en vue du combat; il y a donc en cela-même une autorisation implicite d'(accepter) les défis en combats singuliers.

**suite:** Cela tant que le (commandant) ne l'a pas interdit expressément. Donc s'il le leur a interdit (de sortir sans autoristaion), alors ils doivent ne pas sortir.

*** comm.** Car ici l'indice de l'autorisation implicite tombe devant l'ordre 173
explicite contraire; comme si l'on posait un plat garni des mets devant quelqu'un en lui interdisant de manger. Et l'on nous rapporte un hadith selon lequel un jour, pendant la campagne de Khaibar, le Prophète avait interdit le combat. Malgré cela quelqu'un combattit, et fut tué. Alors le Prophète remarqua: "Le Paradis n'est pas ouvert pour le désobéissant".

● 183. De même si le (chef) interdit nommément à quelqu'un (d'accepter le duel), alors celui-ci doit ne pas sortir. Car il se peut qu'il y ait quelque but particulier dans l'interdiction du chef de l'Etat à son propos. Mais alors pas de grief à ce que quelqu'un d'autre sorte. Car pour lui l'autorisation (implicite) subsiste. Le fondement de cette règle est le récit suivant: Au jour de la bataille de Badr, (trois mécréants, à savoir) 'Utba ibn Rabî'a, Chaiba ibn Rabî'a, et al-Walîd ibn 'Utba s'avancèrent lançant des défis en combats singuliers. Trois jeunes d'entre les Ansar sortirent pour les rencontrer. Alors ces mécréants: "Qui êtes-vous?" Eux: "Notre généalogie tribale est telle et telle..." Les mécréants: "Vous êtes certes des descendats de nobles, mais nous voulons rencontrer nos égaux d'entre les Quraich; retournez donc chez Muhammad (le

**comm.** Tel est le récit dans **al-Maghâzî** (d'al-Wâqidî?). On y trouve l'indice qu'il n'y a pas de grief à ce que quelqu'un sorte, de son propre mouvement, dès lors que le chef ne le lui a pas interdit. Car le Prophète ne leur fit pas reproche de leur initiative.

Chaibânî donne aussi une autre version de cette histoire, que voici:

● 184. Il dit: Lorsque les Ansarites sortirent, le Prophète les rappela; * il préférait que la bataille commençât par les membres de sa propre famille. Il commanda donc à (son oncle) Hamza ibn 'Abd al-Muttalib, à (son cousin paternal) 'Alî ibn Abû Tâlîb et à (son cousin collatéral) 'Ubaida ibn al-Hârith ibn al-Muttalib, et ils sortirent. C'est à cela que fait allusion cette parole révélée par Dieu (Q. 22/19): "**Voici deux disputeurs qui disputent de leur Seigneur...**"

● 185. Si un Musulman et un mécréant se livrent un combat singulier, alors pas de grief à ce que les Musulmans viennent en aide à leur camarade, s'ils le peuvent.

**comm.** Car le mécréant a l'intention de les tuer — comme il veut tuer leur camarade — s'il le peut. Donc il leur est loisible de repousser le mal en provenance de cet (ennemi). Même s'il ne se dirige pas (à ce moment) contre eux, il leur est loisible de le tuer. Car c'est un mécréant en guerre.

**suite:** Et dans le récit sus-mentionné, au sujet de ceux qui avaient lancé des défis en combats singuliers, lors de la bataille de Badr, il est mentionné que 'Ali tua al-Walîd, et Hamza tua 'Utba;(1) quant à 'Ubaida et Chaiba, ils s'étaient donné chacun un coup. Alors 'Alî et Hamza coururent au secours de 'Ubaida contre Chaiba, et achevèrent ce dernier. — Cela nous montre qu'il n'y a pas à faire grief.

● 186. Pas de grief à ce qu'un détachement formidable (capable de se défendre tout seul) fasse une sorte, sans demander la permission au chef, pour aller cercher de fourrage,(2) qu'il en trouve et rentre.

* **comm.** C'est en effet un cas d'autorisation implicite. Car le chef les a amenés là, tout en sachant qu'ils auraient besoin de fourrage, qu'il serait pénible de se faire accompagner de fourrage depuis le territoire islamique, qu'on ne trouve pas, sur le territoire d'un ennemi en guerre, qui vous en vende; et parce que le chef leur a donné autorisation de faire tout ce qui endommage et enrage l'ennemi. Or, la saisie du fourrage réalise ce but.

**suite:** Seulement ils n'y parviendront pas s'ils n'ont pas une force capable de se défendre. Donc pas de grief à ce qu'ils fassent la sortie s'ils disposent d'une force formidable; mais ils ne doivent s'éloigner les uns des autres que dans la mesure où ils restent capables de secourir mutuellement.

(1) La 2è édition porte par erreur: 'Ubaida.



**comm.** Car s'ils se dispersent et s'éloignent les uns des autres au point que, si quelque chose arrive, les uns ne trouvent plus le secours des autres, c'est là se jeter dans le danger, pour quelques biens matériels, et risquer qu'une poignée de mécréants surprennent ce (groupe musulman) et le tuent.

● 187. Ceci à l'instar de l'interdiction faite à un ou deux de prendre l'intiative de la sortie, à moins que dans les alentours du campement et de sorte qu'ils soient en mesure d'appeler au secours si quelque danger les surprend.

**comm.** Donc, de la même façon, il ne faut pas qu'ils se dispersent, sauf de la façon que nous venons de décrire.

● 188. Si le héraut du chef proclame qu'il est interdit de sortir pour chercher du fourrage, alors il ne faut pas faire la sortie, ni en force ni autrement.

**comm.** Car l'autorisation implicite tombe devant l'interdiction explicite. Parfois il y a quelque raison (connue du commandant) dans cette interdiction.

**suite:** Mais dans ce cas, il incombe au chef d'envoyer lui-même un détachement dans ce but.

**comm.**(1) Car l'armée a un besoin pressant de (fourrage), et le chef de l'Etat (commandant) a le devoir d'y veiller. Donc il accomplit son devoir s'il envoie un détachement dans ce but.

● * 189. Et il doit nommer sur eux un commandant, pour qu'il n'y ait pas 176
de divergence de paroles (ordres) parmi eux, et qu'ils puissent combattre les mécréants s'il en est besoin (litt.: s'ils en sont éprouvés).

● 190. De même, si les gens sortent individuellement avant que le chef ait interdit de le faire, et si l'ennemi les surprend, alors il leur faut se grouper, se nommer un commandant et ensuite livrer combat jusqu'à ce qu'ils rentrent dans le campement.

**comm.** Cela à cause de la parole du Prophète dans le récit que nous avons mentionné (cf. No. 45): "Aviez-vous nommé quelqu'un d'entre vous deux comme commandant?", demanda le Prophète. Tous deux dirent: "Mais oui, ô Messager de Dieu". Alors lui: "Vous avez été bien guidés". Nous avons également mentionné (No. 45 comm.) qu'il est recommandé même aux voyageurs de se nommer un chef. Que penser donc de combattants!

● 191. Et même après que le commandant aura interdit aux gens de faire la sortie, s'ils sont atteints par le besoin de fourrage et s'ils craignent pour leur propre vie ou pour celle de leurs bêtes et ne trouvent rien à acheter, alors pas de grief à ce qu'ils fassent la sortie en quête de fourrage.

(1) Tout ce passage du commentaire est déplacé, par erreur, dans l'édition du Caire, et vient sous No. 190; nous suivons le ms. de Paris aussi que la 1è éd.

**comm.** Car le cas de nécessité échappe à l'aplication de l'ordre. La preuve le cette règle est dans la parole de Dieu (Q. 6/119): "**...sauf contrainte...**"

● * 192. Et si le commandant dit: "Personne ne doit sortir en quête de ourrage sauf sous le drapeau d'un tel", alors il leur faut observer cette ondition, et faire la sortie sous le drapeau (bannière) de l'officier nommé. Puis uand ils parviennent à des villages, pas de grief à ce qu'ils se dispersent— en uête de fourrage—de façon que les uns puissent au besoin appeler les autres au ecours. Et si l'ennemi vient (les attaquer), il faut que tous se regroupent autour le l'officier qui est titulaire du drapeau, afin de combattre sous son drapeau. Si 'officier titulaire du drapeau n'est pas là, il faut que ceux qui ont été surpris par 'ennemi se nomment à eux-mêmes un commandant.

**comm.** Bref, il leur faut se garder dans toute la mesure possible, de se jeter l'eux-mêmes dans la destruction. Dieu dit bien (Q. 2/195): "**...et ne vous jetez pas de vos propres mains dans la desturction...**"

● 193. Une fois la sortie commencée, ils ne doivent pas se séparer de l'officier titulaire du drapeau, (bannière), sauf de sorte qu'il soit possible aux uns de venir au secours des autres lors d'un appel.

**comm.** Car nous savons que l'intention du chef quand il dit: "Ne faite de sortie que sous le drapeau d'un tel", ne vise pas seulement le moment de la sortie; il veut dire: "Soyez sous son drapeau (sa bannière) jusqu'au retour". Et quiconque observe un commandement doit en observer le sens (litt.: la description).

● 194. De même, si le héraut du chef proclame: "Quiconque cherche du fourrage, qu'il sorte sous le drapeau d'un tel", sans autre ordre ou interdiction de sa part, alors cette proclamation a la valeur d'interdiction (pour agir autrement).

**comm.** Nous avons déjà mentionné (cf. No. 151) que Chaibânî a rédigé ce livre en prenant pour principe de base la règle que le sous-entendu **(mafhûm)** a une valeur de preuve (c.-à-d. ce qui est le contraire de ce qui est précisé doit avoir l'effet contraire). L'opinion apparemment répandue * chez les juristes de notre école est qu'il n'a pas valeur de preuve. L'implicite dans la description **(sifa)** ou dans la condition **(chart)** sont pareils, en ce sens. Mais Chaibânî a envisagé le but que comprennent à ce propos la plupart des gens (du commun). Car les combattants (soldats) en général ne possèdent pas la connaissance des vérités scientifiques. Et si leur chef emploie ce mot, il n'a pour but que d'interdire aux gens de sortir sauf sous le drapeau d'un tel. Donc l'interdiction comprise par tout le monde, par l'indice de la parole, est au même niveau que la précision dans la parole. Les détails de cette question, on les trouvera dans notre **Usûl.**(1)



● 195. Il ajoute: Je n'aime pas, quand ils arrivent près des villages, qu'un homme entre seul dans le village—il peut y avoir des gens embusqués, qui le tueraient— mais qu'y entre un nombre d'homme tout prêts à combattre. S'il y a quelqu'un dans le village (s'il n'est pas complètement déserté), alors les (Musulmans) doivent s'avertir les uns aux autres. Cela à cause de cette parole de Dieu (Q. 4/71): "**...prenez vos précautions; puis partez en expédition, par détachements ou en masse**".

196. Et si le chef interdit d'abattre les arbres, ou de détruire les bâtiments, il ne faut pas qu'ils lui désobéissent.

**comm.** Car cette interdiction fait partie des affaires de la guerre (stratégiques ou tactiques). De même, s'il interdit de combattre, on doit ne pas lui désobéir, tant qu'il n'y a pas détresse, ou que cette interdiction n'entraîne pas une désobéissance à Dieu. Il en est de même s'il leur interdit ces choses-là (au sujet des arbres et des bâtiments).

● 197. Si le chef remet le drapeau à quelqu'un en disant: "Il ne sortira que trois cents hommes en sa compagnie", alors il leur faut obéir et ne sortir qu'au nombre précisé. 179

**comm.** Car la parole conditionnée par une exception signifie qu'en dehors de l'exception cette parole doit être considérée comme précise **('ibâra).** Ici la précision de l'interdiction porte sur le nombre au-dessus du nombre excepté.

● 198. S'il leur précise une interdiction générale, il ne leur est pas licite de lui désobéir.

**comm.** Même chose ici.

● 199. Si (pourtant) 400 font la sortie et qu'ils obtiennent du butin, ils ne seront pas privés de partager le butin avec tous les autres membres du campement.(1)

**comm.** Quand même qu'ils aient mal agi. Car ils ont lutté et ont eu l'intention que la parole de Dieu prévaille, et que la Religion soit renforcée. Leur désobéissance au chef n'aura pas eu plus de conséquence que n'en a leur désobéissance aux commandements de Dieu lorsqu'ils commettent des choses interdites. De même que celui-ci ne les exclut pas de la communauté des Croyants, de même celui-là ne les exclut pas de la communauté des combattants. Comment peut-il en être autrement? Puisque cette interdiction visait des choses non interdites par Dieu. Car Dieu ne leur a pas interdit cette sortie en tant que telle, non plus qu'll n'a interdit le combat et l'acquisition du butin, mais le (commandant) la leur a interdite par sollicitude pour eux (et dans leur propre intérêt).

(1) Avec les autres membres du campement, car le butin obtenu par un détachement faisant la sortie

● 200. Si le chef a promis à ce détachement-là qu'il renonçait en leur faveur au quart après le cinquième (gouvernemental),(1) à titre de prime d'encouragement **(nafal)**, puis que l'on fasse la sortie et que l'on obtienne du butin, alors (il faut voir): si le nombre autorisé par le chef était arrêté à 300 individus désignés nommément, on séparera les trois quart du butin,(2) et de cela le chef renoncera, en leur faveur, à ce qu'il leur a promis comme prime **(nafal)**.

**comm.** C'est ce que portent certains mss. du livre (de Chaibânî). Mais c'est faux. La leçon correcte est celle que portent certains (autres) mss., à savoir, que le chef prélèvera(3) le cinquième gouvernemental des ces 3/4 seulement, et qu'ensuite il leur donnera comme prime * après déduction (du cinquième). Il veut dire par là: "de ce qu'ils obtiennent comme butin". Or, leur part légale est seulement les 3/4 de ce butin (un autre quart, appartenant à l'origine aux désobéissants, en étant exclu).

● 201. Après cela, Chaibânî mentionne ce qui suit: Ce qu'ils apportent comme butin sera distribué parmi eux selon les proportions fixées par la loi pour les cavaliers et les fantassins; donc, on verra ce qui est revenu à ces 300 membres (autorisés) du détachement, on prendra le cinquiéme gouvernemental et on renoncera au reste en leur faveur à titre de prime **(nafal)**.

**comm.** Pour concilier ces deux opinions différentes de l'auteur on peut dire qu'il envisage ici le cas où, dans le détachement, les uns étaient cavaliers et les autres fantassins, tandis que plus haut il envisageait le cas où les membres du détachement sont tous des cavaliers, ou tous fantassins. C'est pourquoi on sépare les 3/4 du butin, afin de leur en donner la prime d'encouragement.

**suite:** Dans un autre endroit, l'auteur dit: On prélèvera le cinquième de la prise entière; ensuite des 3/4 (appartenant aux sortants autorisés), on leur donnera la prime promise.

**comm.** Bref, Chaibânî répète ce cas dans quatre endroits du livre, et chaque fois il donne une solution différente.(4) Quand nous arriverons à ces passages, nous mentionnerons chaque fois, inchalla, laquelle des solutions (de Chaibânî) est correcte et quelle autre fausse.

**suite:** Il poursuit: Puis on s'occupera du quart restant (quote-part des désobéissants), pour en prélever le cinquième gouvernemental. Ensuite on l'ajoutera à ce qui reste des 3/4 (après le cinquième et la prime octroyée),—

(1) Normalement le 1/5 du butin va au gouvernement, et les 4/5 à l'ensemble de l'armée. Ici on promet au membres du détachement le quart des 4/5, à titre de prime d'encouragement.
(2) Aux 300 sortants une centaine s'étaient ajoutés sans autorisation. La quote-part de ces derniers sera réservée pour une décision spéciale. La prime promise visera les 3/4 de ce butin.
(3) «Prélèvera»: l'édition porte: «dira»



**comm.** Pour le déposer dans le butin général, appartenant à tous les gens du campement, afin de le leur distribuer lors de la distribution (de l'ensemble) du butin.

Mais dans certains mss. il est dit:

*** suite:** Mais on ne prélèvera pas le cinquième gouvernemental de ce quart. 181

**comm.** Il semblerait que l'auteur se base sur le fait que les 100 hommes désobéissants (qui furent en sus des 300 autorisés) sont comme ces aventuriers **(mutalassis)** qui pénètrent dans le territoire ennemi sans l'autorisation du chef, et que l'on ne prélève pas le cinquième gouvernemental sur le butin qu'obtiennent les (aventuriers).

Mais c'est faux: on ne prélève pas le cinquième du gain de ces aventuriers clandestins **(mutalassis)** quand ils ne représentent pas, en eux, une puissance formidable. Or ces gens (dont nous parlons) ont formé une puissance formidable **(man'a)** une fois qu'ils se sont joints aux 300 hommes (autorisés) du détachement. Il faut donc prélever le cinquième gouvernemental de ce qu'ils obtiennent en butin.

● 202. Mais si les 300 hommes autorisés, n'ont pas été désignés nommément en tant qu'individus déterminés, le reste du cas étant le même, le chef s'occupera des 3/4 du butin pour en prélever le cinquième gouvernemental; puis le quart du restant (de ces 3/4) sera distribué comme prime **(nafal)** entre tous les 400 du détachement, à titre égal.

**comm.** Car le droit à la prime est acquis en faveur des 300 seulement, mais l'on ne peut pas préférer ici les uns aux autres (pour choisir les 300 voulus). Donc il faudra distribuer la prime entre tous à titre égal. Car ils sont tous égaux en ce qui concerne la cause du mérite. Du quart qui reste (appartenant à l'origine aux désobéissants présumés), on prélèvera le cinquième; le reste sera ajouté à ce qui est resté des 3/4 (après prélèvement du cinquième gouvernemental et la prime payée), pour le distribuer entre eux ainsi qu'entre les autres membres du campement, les cavaliers et les fantassins recevant leurs parts légales, prévues pour la distribution entre les soldats.

● 203. Si les 100 hommes désobéissants sont déterminés et connus, et que le chef veuille les priver de leur part du butin qu'ils ont obtenu, il distribuera ce qui reste (après le prelèvement du cinquième gouvernemental) entre les 300 autres membres du détachement ainsi qu'entre les reste de l'armée dans le campement; mais les 100 désobéissants en seront privés. Par la suite si un autre commandant est nommé, qui trouve que l'agissement de son prédécesseur était injuste, il laissera exécutée l'ancienne décision et ne la révoquera pas.

**comm.** Car l'(ancien) commandant a exécuté, selon son opinion, une chose qui relevait de sa discrétion. En effet, certains juristes pensent que les

'ennemi), à titre de sanction et dissuation pour ne pas revenir à semblable désobéissance) dans l'avenir. Ces juristes assimilent cette privation à celle du meurtrier privé de l'héritage de sa victime, même s'il est héritier légal de la personne qu'il a tuée. Les détails de ceci seront donnés dans le chapitre intitulé: "Il faut incendier * les bagages du fraudeur". La décision du juge (cadi) dans les questions relevant de sa compétence (discrétion) est exécutoire, et ne peut pas être renversée. C'est pourquoi il dit: Le successeur dans le commandement ne renversera pas ce qu'a fait le commandant précédant. (Note du traducteur: Il n'y a pas un chapitre portant le titre cité dans ce paragraphe, il est une section dans le chapitre 120, mais là il n'y a pas cette discussion. L'auteur en parle brièvement dans le paragraphe 1605.)

● 204. Il continue: On ne doit pas, si on a un père ou une mère, se présenter sans leur autorisation comme volontaire pour une expédition militaire.

**comm.** Car leur faire la charité est une obligation **(wâjib)**; et s'abstenir de leur désobéir est un devoir personnel impératif **(fard 'ain).** Le Prophète observe: "Quand on a été charitable envers ses parents, on peut faire tout ce qu'on veut; on n'entrera jamais dans l'Enfer. Mais celui qui désobéit à ses parents, quoi qu'il fasse, n'entrera jamais dans le Paradis". Il dit encore: "Celui qui, le matin, trouve ses parents contents de lui trouvera deux portes ouvertes menant vers le Paradis". A lui, donc, de ne pas fermer cette porte en s'inscrivant sans leur permission comme volontaire pour une expédition militaire. Car il ne sait pas si sa participation à l'expédition lui profitera ou à quelqu'un d'autre, ou si elle ne profitera à personne.

● 205. On rapporte de (Jâhima) ibn 'Abbâs ibn Mirdâs,(1) qu'il dit au Prophète: "O Messager de Dieu! Je veux participer à la lutte" (guerre). Le Prophète demanda: "As-tu une mère?". Oui, dit-il. Alors le Prophète: "Reste attaché à ta mère, car le Paradis se trouve près du peid de ta mère".

**comm.** Les ramification, des règles tirées de ce principe de base se trouvent dans le chapitre qui suit. Une partie de ce que nous voulons dire là-dessus y est donc reportée.

● 206. On rapporte d'Ibn az-Zubair qu'il dit: Je demandai à Jâbir si un esclave est autorisé à participer à la guerre sans avoir demandé la permission de son maître? Il répondit: Non. * Nous aussi nous tenons à cela.

**comm.** Car les profits qui découlent de l'esclave appartiennent au maître. Il ne lui est donc pas loisible de les laisser manquer à son maître en prenant part à la guerre. De même, sa valeur marchande appartient à son maître; il ne lui est

(1) Le nom de «**Jâhima**» ajouté d'après Ibn Mâja 24/12 No. 2781, ainsi qu'**al-isti'âb** d'ibn 'Abd



donc pas loisible de la laisser perdre en l'exposant aux risques de la guerre. Excepté toutefois si la situation des Musulmans devient détresse; par exemple s'il y a une levée en masse **(nafîr 'âmm),** auquel cas il n'y a pas de grief à ce que l'on sorte faire la guerre. Car nous avons mentionné qu'une situation de détresse constitue une exception à l'obligation religieuse d'obéir. En outre, dans un tel cas de détresse, il n'est pas licite au maître d'interdire à l'esclave (de combattre). Au contraire, il est de son devoir de repousser le mal des mécréants, et par sa personne et par ce qu'il peut de ses biens (dont son esclave). C'est pourquoi (dans une telle situation de détresse) il ne faut pas que l'esclave obéisse à son maître si ce dernier lui interdit de sortir combattre. Pareille réponse est à faire au fils à qui les parents l'interdiraient dans une pareille détresse. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (35) 184

## DES FEMMES QUI COMBATTENT EN COMPAGNIE DES HOMMES ET ASSISTENT A LA GUERRE

● 207. Chaibânî dit: Il ne nous plaît pas qu'à la guerre les femmes combattent en compagnie des hommes.

**comm.** Car la constitution de la femme n'est pas faite pour le combat. Comme y fait allusion cette parole du Prophète (cf. supra, No. 35/4): "Ah! mais celle- ci ne combattait pas..." Il se peut même qu'au cours du combat une femme dévoile le point non défendu des Musulmans, ce qui réjouirait les mécréants. Il se peut aussi que cette (présence de combattantes féminines) soit cause d'encouragement pour les mécreants contre les Musulmans: ils l'interpréteraient comme une faiblesse (un manque d'hommes) chez les Musulmans, et diraient: "Les voilà réduits à chercher même l'aide des femmes pour nous combattre". Il faut donc s'en garder. C'est en ce sens qu'il n'est pas recommandé aux femmes de participer directement aux combats;—

**suite:** sauf quand les Musulmans y sont contraints,—

**comm.** car repousser le mal **(fitna,** cf. No. 141 comm). des mécréants, quand besoin en est, par tous les moyens dont disposent les Musulmans est permis, et même obligatoire. L'auteur tire argument de l'histoire de la bataille de Hunain—que nous avons déjà citée (cf. No. 112)—à la fin de laquelle il est rapporté ceci:

**suite:** Umm Sulaim fille de Milhan, qui combattait ce jour-là, ayant ceinturé son ventre avec une pièce d'étoffe, s'écria: "O Messager de Dieu! Vois-tu ces hommes qui se sont enfuis de toi et qui t'ont abandonné? * Ne leur 185

O Umm Sulaim, le pardon (**'âfiya**) de Dieu est plus vaste (que ce crime)!'' Elle péta sa (demande) par trois fois, et le Prophète répondit toujours: ''Le ırdon de Dieu est plus vaste!''

**comm.** Selon le **Maghâzî** (d'al-Wâqidî?), elle aurait dit: ''Ne devons-nous ıs, ô Messager de Dieu, combattre ces fuyards, pour les punir de mort, comme ɔus combattons les mécréants?'' Alors le Prophète aurait répondu: ''Le ırdon de Dieu est plus vaste''. Y a-t-il plus grand besoin de recourir aux mmes pour participer au combat, que dans ce moment-là où les hommes étaient enfuis du Prophète et l'avaient abandonné? Cela montre qu'il n'y a ıs de grief à faire ce qu'elles combattent, au besoin, car le Prophète ne leur terdit pas dans de telles conditions. Mais il n'est pas rapporté qu'il ait autorisé s femmes à combattre dans des conditions autres que celles-là.

● 208. Il poursuit: Pas de grief à ce que, vieilles et âgées, elles assistent à la ıerre, pour soigner les blessés, donner à boire, faire la cuisine pour les ɔmbattants, s'ils en ont besoin. Cela, sur la base du hadith de 'Abdallah ibn urt al-Azdî, qui dit: Les femmes de la famille du (commandant suprême) hâlid ibn al-Walîd et celles de ses camarades se troussèrent et portèrent de :au à boire aux combattants en chantant des vers sur le mètre militaire **(rajz)**; :la, quand il livrait bataille aux Byzantins.

**comm.** Il s'agissait là de vieilles femmes. Car on interdit aux jeunes[1] de ɔrtir dans les expéditions, de peur qu'il leur arrive du mal **(fitna)**; tandis que le ıt est atteint si ce sont des vieilles femmes qui sortent dans les expéditions.

● 209. On rapporte d'Umm Mutâ',[2] qu'elle dit: J'ai assisté à la ımpagne de Khaibar en compagnie du * Prophète. Puis elle raconte: J'ai vu slam[3] —quand les gens se plaignirent de la dureté qu'ils rencontraient dans situation, et quand le Prophète les incita à la lutte pour laquelle ils se verent—et en effet j'ai vu Aslam atteindre le premier la forteresse; puis le soleil : se coucha pas ce jour-là avant que Dieu ne nous eût ouvert cette forteresse. Il agit de la forteresse d'as-Sa'b ibn Mu'âdh, située à an-Natat (à **Khaibar**).

**comm.** Cela montre qu'elle était sortie en compagnie du Prophète et que :lui-ci ne l'en avait pas empêchée. Nous apprenons ainsi qu'il n'y a pas à faire ief à une vieille femme de sortir en expédition, pour aider les combattants par ı travail qui lui convienne. Et tout pouvoir vient de Dieu.

) Chaibânî donnera l'avis contraire dans le t. 3 de cet ouvrage. D'ailleurs la présence de la jeune icha dans la bataille d'**Uhud** (attestée par al-Bukhârî) et celle de la toute jeune Ghifârite dans la taille de **Khaibar.**

) Ibn al-Athîr, **Usd al-ghâba**, sous ce nom.

) Peut-être Aslam ar-Râ'î (l'esclave des Juifs qui embrassa l'Islam à Khaibar), ou Aslam ffranchi du Prophète **(maulâ)**.



187

## * Chapitre (36)

## LA LUTTE, CE QUI Y EST LOISIBLE ET CE QUI NE L'EST PAS

● 210. Abû Hanîfa dit: La lutte est une obligation pour les Musulmans; toutefois ils en sont exempts tant qu'on n'a pas besoin d'eux. Quant à ath-Thaurî, il avait l'opinion que le combat contre les mécréants n'est pas un devoir, sauf quand ce sont eux qui le commencent; dans ce cas il serait obligatoire de les combattre, par défense. C'est ce que dit en apparence cette parole de Dieu (q. 2/191): **''...donc s'ils vous combattent, tuen-les...''** Et cette autre parole de Dieu (Q. 9/36): **''...et combatten à plein les faiseurs de dieux (mécréants) comme ils vous combattent à plein...''** Mais nous fondons notre argument sur cette parole de Dieu (Q. 9/123): **''Ho, les croyants! Combattez ceux des mécréants qui vous avoisinent...''**, ainsi que sur cette parole de Dieu (Q. 2/190): **''Et combattez dans le sentier de Dieu...''**, tout comme sur cette autre parole de Dieu (Q. 9/29): **''Combattez ceux qui ne croient ni en Dieu...''** et sur cette parole de Dieu (Q. 22/78): **''Et luttez pour Dieu selon le droit de Sa lutte...''**

188

* **comm.** Il résulte (de ces arguments) que les commandements (quraniques) pour la Lutte et le combat furent révélés graduellement. Car au début il fut commandé au Prophète de communiquer le message sans tenir compte des mécréants. Ainsi Dieu dit (Q. 1594): **''Expose donc ouvertement ce qu'on t'a commandé; et esquive les faiseurs de dieux.** Et encore (Q. 1585): **''...et pardonne d'un beau pardon (ceux qui te persécutent, ô Prophète)''.**

Puis il lui fut commandé de lutter par ce qui était mieux que (d'opposer au mal son pareil). Ainsi Dieu dit (Q. 16125): **''Par la sagesse et la bonne exhortation, appelle au sentier de ton Seigneur, et dispute avec ce qu'il y a de beau...''** De même (Q. 29/46): **''Et ne disputez que de la plus belle façon, avec les gens du Livre...''**

Ensuite Dieu les autorisa à combattre, par Sa parole que voici (Q. 22/39): **''Toute autorisation est donnée à ceux qui sont combattus, — parce que vraiment ils sont lésés...''**

Après quoi on leur commanda de combattre si c'était l'ennemi qui commençait. Voir les versets cités (plus haut) par ath-Thaurî.

Puis on leur commanda de combattre, pourvu que les mois sacrés (de la trêve de Dieu) fussent écoulés. Comme dit cette parole de Dieu (Q. 9/5): **''Puis, lorsque les mois sacrés expirent, alors tuez les faiseurs de dieux...''**

Ensuite ordre fut donné inconditionnellement de combattre, et cela par Sa parole (Q. 2/244): **''Et combattez dans le sentier de Dieu, et sachez que, oui,**

Là, la chose s'est stabilisée. Un ordre inconditionnel impose obligation
ızûm).

Il faut toutefois noter que le combat a été imposé comme devoir dans le
ıt de renforcer la Religion et d'écraser les mécréants. Si ce but est atteint avec
n certain nombre d'homme, les autres sont quittés de ce devoir. Il en est de
ela comme de laver le corps d'un mort, de l'ensevelir, de faire pour lui l'office
ınéraire et de l'entrerrer: Si c'était un devoir pour chacun des Musulmans, *
-et c'est un devoir qui ne dépend pas d'une heure fixe (mais qui peut avoir lieu
tout moment)— alors personne n'aurait plus le loisir de s'occuper de rien
'autre, comme de gagner son pain par un métier, ou de faire des études. Or
ans tous les métiers, il ne serait pas possible de mener à bien la Lutte
lle-même. C'est pourquoi c'est un devoir pour un nombre suffisant
'individus **(kifâya)** seulement (et non pour chacun).

● 211. Mais il en va de telle sorte que si tous négligent ce devoir (sans
ersonne pour l'accomplir), tous participent au péché; et que si le but est atteint
vec quelques-uns, le devoir cesse pour les autres. C'est au chef d'Etat d'y
eiller pour les Musulmans (de choisir ceux qui en seront chargés), car il est
ommé pour de telles (tâches) comme représentant (ou: délégué) de la
ommunauté. Donc à lui de voir à ce que les frontières ne soient pas
épourvues, d'inviter (obliger) les gens à pratique la Religion, d'encourager les
ens à la Lutte. Et s'il y invite les gens, ils doivent ne pas lui désobéir en
'abstenant de sortir en expédition. De même il est du devoir du chef de l'Etat
e ne pas laisser un groupe de mécréants sans les inviter à l'Islam ou à
alternative de payer la capitation **(jizya)**, si cela lui est possible.

**comm.** Car l'obligation est selon la capacité.

● 212. Mais s'il s'agit d'un groupe dont on n'accepte pas la
apitation —comme les idolâtres parmi les Arabes, ou les apostats— il les
ıvitera seulement à l'Islam. Et s'ils s'y refusent, il les combattra.

**comm.** Quant aux Mages (zoroastriens) et aux idolâtres, parmi les
ıon-Arabes, il est autorisé, à notre avis, à accepter d'eux la capitation, au
ıême titre que des gens du Livre (Judéo-Chrétiens). Donc il les invitera à cette
lternative—Islam ou capitation—et il lui faudra s'abstenir de leur faire du mal
'ils en acceptent l'une ou l'autre proposition. Mais s'ils rejettent les deux, alors
ın les combattra.

* C'est égal que les gens du Livre soient arabes ou non-arabes; à cause de
ette parole de Dieu (Q. 9/29): **"Combattez...ceux des gens du Livre qui ne se
lonnent pas comme religion la vérité, jusqu'à ce qu'ils versent la capitation sur
e revenu des mains; et qu'ils se fassent petits".**

Et dans l'accomplissement de ce devoir, chaque individu musulman est le



inviter (les hommes) à ce que nous venons de dire; de même il lui a été commandé de combattre celui qui s'y refuse.

● 213. Il poursuit: Si ces (mécréants) répondent aux Musulmans: "Faites avec nous un pacte stipulant que nous ne vous combattrons pas et que vous ne nous combattrez pas", alors il ne faut pas que les Musulmans le leur accorde: à cause de cette parole de Dieu (Q. 3/139): **"Ne faiblissez pas, ne vous affligez pas: vous serez les très-hauts..."**

**comm.** Et aussi à cause du fait que la Lutte est un devoir imposé **(fard).** En effet, s'ils sollicitent[1] un pacte à condition qu'un devoir religieux soit abandonné —c'est comme si l'on offrait un pacte à condition que les (Musulmans) abandonnent l'office de prière et le jeûne!

**suite:** A moins que ces (mécréants) possédent une grande puissance et que les Musulmans ne puissent pas les maîtriser.

**comm.** Dans ce cas pas de grief à ce que l'on fasse avec eux un pacte jusqu'au temps où les Musulmans auront la puissance. A ce moment-là, on pourra dénoncer le (pacte). Dieu dit (Q. 8/61): **"Et s'ils inclinent à la paix, alors incline-s-y..."** De même le Prophète conclut un traité de paix avec les Mecquois à **al-Hudaibiya** (en l'an 6 H.), stipulant que la guerre cesserait entre lui et eux durant dix ans.

Il en est ainsi parce que la Lutte signifie, en vérité, que l'on conserve d'abord sa propre puissance, et que l'on domine ensuite les mécréants en écrasant leur force. Si les (musulmans) sont impuissants à écraser leur force, il leur faut conserver * leur propre puissance, par le moyen du pacte, jusqu'à ce 191
qu'ils acquièrent la puissance nécessaire pour écraser la force des (mécréants). Lorsqu'ils l'auront acquise, ils dénonceront leur pacte et les combattront. Il en est de ce (pacte de paix) comme du délai au pauvre endetté jusqu'à ce que lui vienne l'ainsance, comme dit cette parole de Dieu (Q. 2/280): **"A qui est dans la gêne, sursis jusqu'à l'ainsance..."**

• 214. De même s'ils disent aux Musulmans: "Faites la paix avec nous, à condition que nous payions chaque année telle quantité de biens, pourvu que vous nous appliquiez vos lois", il ne faut pas faire la paix avec eux (sur ces conditions), car il ne leur est pas nécessaire de se faire régir par nos lois (dans toutes leurs affaires). Seulement les combats cessent lorsque ces gens contractent le pacte **dhimma** (par lequel ils deviennent sujets non-musulmans de l'Etat islamique) qui comporte leur assujettissement aux lois de l'Islam en ce qui concerne les contrats commerciaux, et leur consentement au séjour dans le territoire islamique en tant que dominés.

(1) L'éd. du Caire porte «abandonnent» au lieu de «sollicitent»; nous suivons le ms. de Paris et la 1è

**comm.** (On n'accepte pas ces conditions de leur paix) parce que cela ıplique l'abandon complet de la guerre (contre eux) et que ce n'est pas ce ı'ils demandent (?). Aussi parce que, si on l'acceptait d'eux, ils pourraient ıaginer que nous les combattons uniquement par avidité pour leurs biens. 'est certainement ce qu'ils (imagineraient). Or il n'est pas licite pour les lusulmans de désirer que ce soit ainsi ou de le laisser paraître.

● 215. Il est vrai que si ces (mécréants) ont une grande puissance, il sera ermis aux Musulmans de faire la paix avec eux, même sans avoir obtenu d'eux ı tribut (litt.: des biens). Qu'on l'accepte moyennant tribut, ce sera permis à us forte raison. Ces biens (et ce tribut) ne sont pas obtenus en contrepartie de cessation de la guerre, mais on les obtient seulement parce que leurs biens ɔus sont licites.

**comm.** C'est à cause de cette licéité que l'on obtient d'eux ce tribut.

● 216. Chaibânî poursuit: Si quelqu'un désire sortir volontairement pour articiper à la Lutte (guerre), et qu'il ait ses père et mère, alors il ne faut pas ı'il sorte sans demander leur permission.

* **comm.** Car faire la charité envers ses père-et-mère, de même que abstenir de tout ce qui peut leur faire tort ou grande difficulté **(machaqqa),** ces ıoses lui sont imposées comme un devoir déterminé et personnel **(fard'ain),** ındis que le devoir de la Lutte porte sur un nombre indéterminé mais suffisant 'homme **(kifâya).**

**suite:** Cela lorsqu'il n'y a pas la levée en masse **(nafîr 'âmm).**

**comm.** Donc (dans cet état non pressant), il lui faut préférer ce qui est plus nportant: S'il sort en expédition, ses parents sont susceptibles d'en éprouver ı tort et de la grande difficulté. Car celui qui participle à la Lutte (guerre) sque de ne pouvoir retourner chez lui.

● 217. Mais si les (parents) consentent, alors il peut partir avec le corps xpéditionnaire. Si l'un d'eux autorise et l'autre non, alors il ne faut pas qu'il arte, afin de pouvoir faire droit à la personne qui lui a refusé l'autorisation. )e même, si tous deux refusent d'autoriser.

**comm.** A la base de cette règle se trouve la hadith qui rapporte que uelqu'un se rendit auprès du Prophète et dit: ''Je suis venu pour lutter en ta ɔmpagnie, mais j'ai laissé mes père-et-mère en pleurs à la maison''. Le 'rophète répondit: ''Retourne et fais-les rire comme tu les a fait pleurer''.

La meilleur des luttes est certes celle qui fut menée en compagnie du 'rophète. Pourtant le Prophète donna à cet (homme) ordre de retourner chez ıi, parce que ses père-et-mère désapprouvaient son départ en expédition. (Un ɔur) quelqu'un demanda au Prophète: ''Quelle est la plus méritoire des bonnes



la charité envers ses père-et-mère, ensuite la Lutte dans le sentier de Dieu''. Ce texte est formel pour déclarer que faire la charité a la préséance sur la Lutte dans le sentier de Dieu. Les père-et-mère sont en droit de ne pas autoriser leur (fils) à participer à la (Lutte) s'ils devaient, autrement, en ressentir une grande difficulté **(machaqqa).** Car ils lui demandent ainsi de réaliser le plus important de ses devoirs, qui est la charité envers ses père-et-mère.

Il est démontré par là que le (fils) n'a pas le droit de partir sans leur autorisation. S'il l'avait, les (parents) commettraient un péché en le lui interdisant. Et si c'était commettre un péché que de lui interdire, c'est que cela lui serait permis de partir, afin de rendre nul leur péché.

● * 218. La règle est la même si l'un des père-et-mère est mort et l'autre 193
encore en vie.

**comm.** Car la cause qui exigle la chairté reste entière en faveur du vivant.

● 219. Si tous les deux sont mécréants, ou si l'un d'eux est mécréant et l'autre musulman, et que tous deux désapprouvent son départ, ou que le désapprouve le parent mécréant, (il faut distinguer): s'ils le désapprouvent à cause du risque qu'il y a pour lui ou de la grande difficulté pour eux s'il part, alors il ne faut pas qu'il parte.

**comm.** Car en matière de charité envers les père-et-mère, le parent musulman et le parent non-musulman sont sur le même plan. Dieu dit bien (Q. 31/15): ''**...sois-leur cependant camarade ici-bas de façon convenable...**'' Il s'agit, dans le contexte, de père-et-mère mécréants, car le passage qui précède immédiatement est: ''Et si tous deux te forcent à M'associer (de faux dieux)... alors ne leur obéis pas...''

● 220. Mais si le parent (non-musulman) le lui interdit par désapprobation du combat mené contre les gens qui sont de sa religion et non par sollicitude pour le fils, alors il faut que celui-ci parte et qu'il ne lui obéisse pas.

**comm.** Car le (mécréant) désapprouve son départ pour une cause que lui dicte sa mécréance, et non pas pour amour de l'enfant **(wilâd).** Or l'enfant n'a pas l'obligation d'obéir à ce que dicte la mécréance. Si c'est ceci ou cela (c.-à-d. par mécréance ou par amour de l'enfant), on peut le savoir par la conjecture prépondérante **(ghâlib az-zann).** Car s'il n'y a pas moyen de savoir la vérité sur quelque chose, alors on décide selon le plus fort penchant de l'opinion **(akthar ar-ra'y):**

**suite:** Mais il ne le fera que s'il n'y a pas de crainte que le parent (mécréant) périsse (par manque de soin). Si le fils craint cela pour ce parent, alors il ne lui est pas licite de partir en expédition.

* **comm.** Car si le parent est indigent **(mu'sir)** et a besoin des services du fils, 194
alors rendre ce service est pour le fils un devoir, même si le parent est un

éterminé **(fard 'ain)** pour s'occuper de ce qui n'est un devoir que pour un ombre suffisant d'hommes indéterminés **(kifâya).** En outre, ce qui lui chapperait par la perte de son parent, il ne pourrait jamais le retrouver; tandis ue si un combat lui échappe, il pourra le retrouver à un autre moment.

● 221. Il ajoute: Si les père-et-mère l'autorisent, mais qu'il ait des rands-pères et grand'mères paternels et maternels qui désapprouvent son lépart en expédition, alors pas de grief à ce qu'il parte.

**comm.** Car en présence des père-et-mère, les grands-pères et les rand'mères deviennent comme des étrangers. Ne vois-tu pas que, dans la lécision sur la question de savoir qui doit prendre le bébé à sa charge, qui doit être le tuteur (du mineur etc.), et qui doit hériter d'un défunt, les grands-parents ont comme des étrangers (en présence des père-et mère)? Donc ils le sont galement pour interdire le départ en expédition: ils n'ont pas leur mot à dire tant que les deux père-et-mère sont en vie.

● 222. Si les père-et-mère sont morts, mais que le grand-père paternel et la grand'mère maternelle lui autorisent le départ, tandis que les deux autres, à savoir le grand-père maternel et la grand'mère paternelle ne le lui autorisent pas, alors pas de grief à ce qu'il parte en expédition.

**comm.** Car le père du père, après la disparition du père, prend la place du père, comme l'indique le fait qu'il a le droit d'être tuteur (de son petit-enfant). De même la mère de la mère, après la disparition de la mère, prend la place de la mère, comme l'indique le fait qu'elle prend le bébé à sa charge. Les deux autres grands parents, en présence de ces deux-ci, sont comme des étrangers.

● 223. Si les deux autres l'autorisent, mais pas ceux-ci, alors il ne doit pas partir.

● * 224. Supposons qu'il n'ait ni grand'mère maternelle ni grand-père paternel, et qu'il demande permission aux deux autres grands-parents: si aucun des deux ne l'autorise, ou un seul, alors il lui est recommandé de ne pas partir en expédition.

**comm.** Car le droit de prendre le bébé à sa charge revient, après la disparition de la grand'mère maternelle, à la grand'mère paternelle. Et le grand-père maternel, bien qu'il ne soit pas considéré comme père pour la tutelle (du mineur etc.), prend quand même la place du père quand il s'agit de (demander ou d'abandonner) le talion d'un mort, de se voir refuser le témoignage (du petit-fils) en sa faveur,(1) et interdire de Dépenser pour soi l'impôt-**zakat** (payé par le petit-fils).(2) S'il n'y a pas un autre grand-père, plus

(1) Par crainte de partialité, la loi islamique interdit les témoignages favorables des proches parents.



proche (du petit-fils) que lui, alors il prend la place du père pour refuser ou autoriser le départ en expédition.

● 225. S'il a sa mère et son grand-père paternel et que l'un d'eux autorise et l'autre non, alors il ne lui est pas permis de partir tant que les deux ne l'y autorisent pas.

**comm.** Car le grand-père paternel prend la place du père aprés la disparition du père. C'est ainsi que ce cas et cet autre où les père-et-mère sont en vie ont la même portée.

● 226. S'il n'a pas sa mère, mais qu'il ait sa grand'mère maternelle et aussi sa grand'mère paternelle, alors le droit d'autorisation revient seulement à la grand'mère maternelle.

**comm.** Ne vois-tu pas que cette dernière l'emporte sur l'autre en ce qui concerne le droit de prendre le bébé à sa charge? La grand mére paternelle ne tient pas la place du père, comme l'indique le fait que'elle n'a pas la faculté de devenir tutrice (des mineurs), tandis que le grand-père (paternel) l'a.

● 227. Si la mère est en vie, le droit d'autorisation relève d'elle: les grand'mères n'y ont aucune part.

**comm.** A l'instar du droit de prendre le bébé à sa charge. De même si le père est en vie, les grands-parents n'ont rien à faire avec l'autorisation en ce rapport.

● * 228. S'il a son père ainsi que sa grand'mère paternelle, il ne faut pas 196
qu'il parte tant que les deux ne l'y autorisent pas.

**comm.** Car la grand'mère paternelle tient la place de la mère lorsqu'il n'y a pas d'autre grand'mère qui tienne la place de la mére. Ne vois-tu pas qu'elle a le droit de prendre le bébé à sa charge?

L'auteur (Chaibânî) fait allusion, dans le livre, à des gens qui différaient de lui dans cette question, mais il ne les nomme pas. Ce contradicteur semble dire: La grand'mère paternelle s'apperente par l'intermédiaire du père; et si l'on ne tient pas compte de l'autorisation du grand-père qui s'apparente par l'intermédiaire du père, alors à plus forte raison on ne tiendra pas compte de l'autorisation de la grand'mère paternelle.

Mais ce raissonnement est vicieux **(fâsid).** Car si le (jeune homme) a sa mère ainsi que sa grand'mère paternelle, et que sa mère (seule) l'autorise, il a la faculté de partir en expédition. Si la grand'mère paternelle était considérée comme tenant la place du père ou du grand-père, il n'aurait pas la faculté de partir sans l'autorisation des deux (mère et grand'mère paternelle).

● 229. Chaibânî dit: Si quelqu'un veut partir pour un voyage autre que celui de la guerre, par exemple pour le commerce, ou pour le grand-pèlerinage ou le petit-pèlerinage, et que ses père-et-mère le désapprouvent, alors pas de

**comm.** Car dans la plupart de ces voyages, il n'y a pas de risque pour la sécurité; et les père-et-mère ne souffrent pas trop du départ de leur (fils). Car le simple chagrin de l'absence est chassé par l'apparent espoir du retour.

**suite:** Sauf s'il s'agit d'un voyage risqué, comme d'un voyage par bateau(1); alors ce voyage est pareil à celui de l'expédition militaire.

**comm.** Car le risque de mort y est plus clair.

● * 230. Le voyage d'étude, si le chemin est sûr et que la sécurité du lieu de destination soit apperente, ce voyage n'est pas pire que celui du commerce.

**comm.** Au contraire, il est même plus éminent,(2) car Dieu dit (Q. 9/122): **"...pourquoi, donc, de chacune de leurs sections, un groupe ne s'en irait-il pas pour s'instruire en la loi de la religion?.."**

**suite:** Donc pas de grief à ce qu'il parte, même si ses père-et-mèr désapprouvent, pourvu qu'il ne craigne pas que ce soit leur perte à eux (pour manque de soin).

● 231. Il poursuit: Pour faire du commerce, s'il doit aller en territoire belligérant avec un sauf-conduite, mais que ses père-et-mère désapprouvent: s'il s'agit d'un territoire qui est connu pour tenir la parole donnée, alors pas de grief à ce qu'il y aille.

**comm.** Car dans la plupart des cas, on n'y risque rien. Donc ce voyage est pareil à ceux que l'on fait d'une ville à l'autre à l'intérieur du territoire islamique.

● 232. S'il part pour faire du commerce à destination d'un territoire belligérant, en compagnie de l'armée islamique, et que l'armée soit puissante—comme c'est le cas dans les Expéditions d'été (contre les Byzantins),— alors pas de grief à ce qu'il parte, même si ses père et-mère désapprouvent.

**comm.** Car dans la plupart des cas, il ne risque pas pour sa personne. En effet, il ne s'ouccupera pas de combattre personnellement, puisque l'armée, suffisamment grande, aura la capacité de repousser, aussi bien de ce commerçant que d'elle-même, le mal de l'ennemi.

● * 233. Mais s'il s'agit d'un corps expéditionnaire moins important, tel qu'un détachement **(sarîya)** etc., alors il ne lui est pas permis de partir, sauf avec l'autorisation des deux parents.

**comm.** Car son risque de mort est plus apparent s'il part avec un groupe d'hommes qui n'a pas la force de le défendre. S'il ne peut pas partir pour faire la guerre avec ce détachement sans l'autorisation de ses (parents), alors il ne peut pas non plus partir pour faire du commerce (avec ce petiti détachement).

(1) Il faut penser aux petits voiliers, Sarakhsî étant mort en 1090.



● 234. Si son départ pour mener la Lutte (guerre) est désapprouvé par ses enfants, ou ses frères, ou ses oncles ou tantes paternels, ou par son épouse, alors pas de grief à ce qu'il parte, pourvu qu'il ne craigne pas que ce soit leur perte à eux (pour manque de soin), et s'il ne craint que l'émotion de la tristesse.

**comm.** Car l'interdiction de partir (faite par ces parents) sera jugée selon l'obligation qu'ils ont d'être charitables envers leurs père-et-mère etc. De même que les proches parents ne sont pas égaux aux père-et-mère vis-à-vis du devoir de charité, de même dans l'interdiction de partir en expédition qu'ils font. Sauf toutefois si le (soldat volontaire) craint que ce soit la perte de l'un de ces parents (fils, frère etc., pour manque de soins), auquel cas il ne lui est pas permis de partir en délaissant ceux dont l'entretien lui incombe juridiquement. Car s'occuper de leur bien-être et dépenser pour leur entretien constituent pour lui un devoir impératif personnel. Le Prophète dit: "Il suffit pour que quelqu'un devienne pécheur qu'il cause la perte (par manque de soins) de celui qu'il nourrit". Cette règle vise les enfants mineur du sexe masculin, de même que les enfants du genre féminin, mineures aussi bien que majeures, tant qu'elles ne sont pas mariées; de même les proches parents majeurs s'ils souffrent d'une maladie chronique et qu'ils n'aient pas de métier — car leur entretien lui incombe juridiquement;— de même l'épouse.

● 235. Quant à ses fils majeurs, s'ils sont en bonne santé, et à ses frères s'ils ne souffrent pas d'une maladie chronique, pas de grief à ce qu'il parte en expédition en les délaissant, même s'il craint que ce soit leur perte (pour manque de soins).

**comm.** Car, même s'il restait à la maison, même s'il craignait leur perte, il ne serait pas obligé de dépenser pour leur entretien. Cette crainte ne peut donc pas lui interdire son départ en expédition. Mais tous ceci concerne le cas où il n'y a pas de levée en masse **(nafîr 'âmm).**

● * 236. Si c'est la levée en masse, et que l'on annonce aux habitants de la ville: "Voilà l'ennemi, il veut faire du tort à vos personnes, à vos familles, à vos biens", alors pas de grief à ce qu'il sorte sans l'autorisation de ses père-et-mère. 199

**comm.** Car sortir, dans une telle situation, est un devoir impératif personnel pour chacun. Dieu dit (Q. 9/41): **"Légers ou lourds, partez en campagne..."** S'il manque à un tel devoir qui lui est imposé, il ne pourra jamais le retrouver, tandis que s'il manque (au devoir de charité envers parents) en sortant sans leur autorisation, il pourra le retrouver par la suite. Donc il lui faut s'occuper de ce qui est plus important (comparativement). En outre, le dommage causé par sa négligence à sortir est plus général; car il s'étand à lui-même, à ses père-et-mère et à d'autres qu'eux parmi les Musulmans.

Du reste, il n'est pas licite à ses père-et-mère de lui interdire de sortir lors de cette (levée en masse). Il a donc la faculté de sortir, afin d'écarter d'eux le pèchè (le péché de détourner quelqu'un de ce devoir impératif qu'est la sortie lors de la levée en masse). Il ne lui incombe pas d'obéir aux parents là où ils désobéissent à Dieu. Ne vois-tu pas que si quelqu'un coupe le chemin d'autrui pour piller ses biens ou pour le tuer, ou même pour violer une femme, et que quelqu'un ait la force nécessaire pour l'en empêcher, qu'alors c'est son devoir (religieux) de le faire? Même si ses père-et-mère désapprouvent (cette intervention), il ne lui est pas loisible de leur obéir en cela; il ne leur est pas non plus loisible de l'en empêcher. Car c'est son devoir impératif personnel. Il lui est permis d'obéir à ses père-et-mère seulement dans les cas où il a la faculté de faire ou de ne pas faire quelque chose; quant à la chose dont la réalisation s'impose à lui en tant que devoir impératif personnel, ses père-et-mère n'ont pas la faculté de l'en empêcher. Vois-tu? Si l'un de ses père-et-mère était victime d'un tel birgandage et si l'autre parent empêchait le fils d'aller au secours — par sollicitude pour le fils — lui faudrait-il obéir[1] à ce parent et laisser l'autre être violé?

L'auteur mentionne ce cas hypothétique pour montrer ce qu'il y aurait d'odieux à s'en tenir scrupuleusement à l'autorisation des père-et-mère dans un devoir qui est impératif et personnel.

● 237. Chaibânî poursuit: Il ne faut pas qu'un esclave participe à la Lutte (par combat) sans autorisation de son maître, tant qu'il n'y ait pas * de levée en masse. S'il y en a, alors il a la faculté de sortir; et le maître n'a pas la faculté de l'en empêcher.

**comm.** Car le devoir de sortir lors de la levée en masse est comme le devoir de jeûner (lors du mois de **Ramadan)** et de célébrer les offices (quotidiens). C'est pour l'esclave comme une exception aux devoirs qu'il a envers son maître.

Si cela est évident au sujet de l'esclave—que son maître possède à titre de propriété— il en sera de même à plus forte raison au sujet des rapports du fils avec ses père-et-mère.

● 238. De même les femmes, si elles ont la force de combattre: elles doivent sortir s'il y a une levée en masse.

**comm.** Nous avons déjà mentionné (cf. No. 207) ce que fit Umm Sulaim lors de la bataille de Hunain. Au sujet d'(une autre femme), Nasîba, le Prophète s'exclama, lors de la bataille d'**Uhud:** "Certes, la prousse (litt.: levée) de Nasîba fille de Ka'b est meilleure que celle de tel et tel", et il nomma tout un groupe d'hommes qui avaient pris la fuite. A ce moment où l'on avait besoin de la levée en masse, le Prophète trouvait bon que les femmes aussi combattent, et

(1) Ainsi dans la 1è éd. et le ms. de Paris; l'éd. du Caire porte: **yutli'ahu** (apprendre), par faute



il fit l'éloge de celles d'entre elles qui n'avaient pas pris la fuite—de là sa parole.

**suite:** Mais si la levée en masse n'a pas lieu, alors il ne faut pas que les femmes s'occupent du combat.

● 239. Il ne faut pas que les femmes jeunes partent en compagnie même des Expéditions d'été (cf. No. 232 et 208 comm.)

**comm.** Car il vaut mieux qu'elles restent à la maison, pour éviter le mal **(fitna).**

*** suite:** Quant aux vieilles femmes, il n'y a pas de grief à ce qu'elles partent 201
en compagnie des expéditions d'été, pour soigner les blessés.

**comm.** On rapporte d'Umm 'Atîya qu'elle dit: Je suis partie en compagnie du Prophète dans sept expéditions: je faisais la cuisine, soignais les blessés et donnais à boire aux combattants.

● 240. Mais il ne me plaît pas qu'elles prennent directement part aux combats. Car les hommes suffisent, et les femmes n'ont pas besoin de combattre. Donc elles ne doivent pas s'en occuper sans nécessité. Oui, s'il y a nécessité, et que la levée en masse ait lieu, alors pas de grief à ce que la femme combatte, même sans l'autorisation de son mari. Il nous est rapporté que Safîya fille de 'Abd al-Muttalib (tante du Prophète) rua un Juif qui escaladait le mur d'un fortin où se trouvaient les (enfants, les femmes etc.)

**(comm).** Il s'agit de la campagne du Fossé. Le Prophète avait à ce moment réuni les femmes et les avait placées dans une des tours fortifiées **(âtâm)** de Médine. (Le poète) Hassân ibn Thâbit était en leur compagnie. Alors un Juif des **Banû Quraiza** s'y rendit et voulut escalader le mur. Safîya suggéra à Hassân ibn Thâbit de le tuer avec un bloc de pierre ou un bâton, mais lui de dire: "Je suis habile de la langue, je ne sais rien faire quant aux coups et aux lances". Safîya donc, se leva elle-même et tua l'(assaillant). Quand la nouvelle en parvint au Prophète, il trouva bon son agissement. —Nous apprenons ainsi qu'il n'y a pas à faire grief de cela.

● 241. De même les garçons non encore majeurs: s'ils ont la force de 202
combattre, alors pas de grief * à ce qu'ils sortent et combattent, lors d'une levée en masse, même si leurs père-et-mère le désapprouvent.

**comm.** Dans une situation autre que celle-là, il ne faut pas qu'ils sortent, si ce n'est avec le plein agrément des parents.

● 242. Il ajoute: Il nous est rapporté que 'Alî embrassa l'Islam alors qu'il n'avait encore que neuf ans. S'il y avait eu une guerre, il aurait combattu. Car il n'y a pas à faire grief de cela. (Mais effectivement aucune guerre n'eut lieu avant quinze ans à partir de sa conversion).

**comm.** Les récits varient quant à l'âge de 'Alî au moment de son islamisation. Chaibânî, dans le présent livre, lui donne neuf ou dix ans. Un

roviennent du fait qu'on a divergé au sujet de son âge lors de son assassinat parce que ne connaissant pas l'année de sa naissance, on a calculé à partir de sa nort). Selon Ja'far ibn Muhammed, il fut assassiné à l'âge de 58 ans; selon l-Jâhiz, il le fut à l'âge de 60 ans; d'aprés al-'Utbî,(1) à l'âge de 63 ans.

Personne ne conteste qu'il embrassa l'Islam dès que le Prophète commença a mission, que le Prophète passa ensuite 13 ans à la Mecque, puis 10 ans à Médine; que le califat, après le Prophète, dura 30 ans et se termina avec 'assassinat de 'Alî. Le tout fait 53 ans.

Si on admet, pour l'âge de 'Alî lors de son assassinat, ce que rapporte a'far ibn Muhammad, alors il aurait embrassé l'Islam * à l'âge de 5 ans; si 'est comme dit al-Jâhiz, il aurait eu 7 ans; et si c'est comme raconte al-'Utbî, lors il aurait embrassé l'Islam à l'âge de 10 ans.

En tout cas, il n'y a pas de divergence sur le fait qu'il se fit Musulman alors ju'il etait encore mineur. A cela fait allusion un vers composé par lui-même:

Je vous ai devancés tous en Islam:
J'étais (alors) un garçon, n'ayant pas atteint l'âge de puberté.

Nous avons fait cette recherche parce que les juristes de notre école s'appuient sur ce hadith pour dire qu'un garçon mineur peut validement embrasser l'Islam.

● 243. Il dit encore: Si une armée part en expédition d'été, et que les gens veuillent être accompagnés des femmes, sans aucune utilité autre que la vie conjugale et les menus services, alors il leur est recommandé de ne pas le faire; car il y a toujours du danger pour les femmes (dans une guerre).

**comm.** La raison en est que les femmes, comme de la chair à l'étal, ne peuvent se défendre que si quelqu'un d'autre prend leur défense. Celui qui part en expédition militaire se trouve parfois éprouvé par quelque accident qui l'occupe et le rend incapable de défendre sa femme. Satisfaire son désir charnel en couchant avec son épouse n'est pas un de ses principaux besoins, et il ne faut pas qu'il fasse courir des risques à son épouse rien que pour ce besoin. Si on ne le désapprouvait de faire sortir les femmes avec lui que dans la seule crainte qu'elles divertissent son attention du combat, ce serait déjà une raison suffisante.

*** suite:** S'il faut absolument en faire sortir, alors les esclaves (concubines) plutôt que les femmes libres.

**comm.** Car il est moins grave que des femmes esclaves se mêlent avec les hommes. Ne vois-tu pas que tout le monde est considéré comme leur proche parent **(mahram)**(2) puisqu'on peut licitement les voir et les toucher. En outre, il

(1) Variantes: al-Qutbî, (c.-à-d. Ibn Qutaiba), ou: ach-Cha'bî.



n'y a pas à faire grief à une esclave de partir en voyage sans être accompagnée d'un proche parent, tandis que le femme libre ne peut le faire sans son époux ou un proche parent **(mahram).**

● 244. Mais néanmoins, faire sortir en expédition les femmes libres aussi bien que les esclaves est permis à celui qui est capable de les protéger, au cas où les Musulmans seraient éprouvés par une défaite, en les ramenant en territoire islamique, soit par sa force personnelle, soit avec le secours des bêtes et des serviteurs dont il dispose.

**comm.** Car il est rapporté que toutes les fois que le Prophète voulait partir en expédition, il faisait choisir une de ses femmes par tirage au sort **(qur'a).** 'Aicha raconte: ''C'est le tirage qui me fit sortir pour le voyage où m'arriva ce qui m'arriva''. Il s'agit de l'incident où certains hommes l'avaient colominée.(1) C'était lors de l'expédition de la source **al-Muraisî'**, contre les Banu'l-Mustaliq, l'une des branches des **Khuzâ'a.**

Il est évident que le Prophète avait l'assurance que ses femmes ne seraient pas perdues, accompagné qu'il était de l'armée musulmane. Donc, quiconque se trouve dans la même situation, il n'y a pas de grief à ce qu'il fasse sortir les femmes. On ne désapprouverait de le faire que pour celui qui, en cas de défaite des Musulmans, ne serait pas capable de les ramener en lieu sûr, mais ne penserait qu'à lui-même et perderait les femmes. Prendre de tels risques est défendu par la loi islamique.

● 245. De même, si l'expédition ne compte qu'un détachement **(sarîya)** qui pénètre en territoire ennemi: il ne faut que même les vieilles femmes sortent avec lui, pensant soigner les blessés.

**comm.** Car il s'agit d'un petit nombre **(jarîda)** de cavaliers. S'ils rencontrent quelque chose, ils pensent à eux seuls et sont incapables de défendre les femmes (en même temps qu'eux-mêmes)(2); quant à elles, elles sont impuissantes de se défendre. Les faire sortir n'est loisible * que dans les 205
expéditions dites d'été, où il y a grande probabilité qu'ils dominent et ne soient pas vaincus par l'ennemi (non-musulman); ils sont donc capables de les défendre en même temps que se défendre.

Bref, dans les cas où il est difficile de savoir la vérité, la règle doit se baser sur l'apparence (probable).

● 246. Pas de grief à ce que, dans une grande armée telle (que celle d'été), on emmène des copies du Quran en vue de la récitation. Il n'est pas recommandé de le faire lors de la sortie en détachement **(sarîya).**

**comm.** Car le combattant a parfois besoin de **lire** le Quran, s'il ne le sait

(1) Pour les détails, voir Ibn Hichâm, p. 731 et suiv.; Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam**, p. 158.

pas bien par coeur, afin de chercher bénédiction par le port du Quran, de demander le secours divin par son intermédiaire. En effet le Quran est le solide cable de Dieu: qui s'y cramponne, se sauve! Seulement il est interdit d'exposer le Quran à ce que l'ennemi en fasse peu de cas. C'est pourquoi si un sujet non-musulman (de l'état islamique) en achète une copie, on l'oblige à le vendre (à un Musulman). Il est évident que dans une grande armée, on est à l'abri de cette (éventualité d'insulte au Quran par l'ennemi) à cause de la puissance même de l'armée (musulmane). Dans un détachement, parfois, il y a des épreuves (des revers) à cause du petit nombre des hommes qui le constituent. C'est pourquoi les deux cas diffèrent.

On rapporte que "le Prophète interdit de voyager avec le Quran sur le territoire de l'ennemi". Cette interdiction suppose que le voyage est entrepris par un petit nombre **(jarîda)** de cavaliers qui n'ont pas grande puissance. C'est ainsi que Chaibânî l'interprète. Pour sa part, at-Tahâwî pense que cette interdiction était motivée, à cette époque-là, par le fait que les Musulmans n'avaient pas beacoup de copies du Quran, et qu'ils n'étaient pas à l'abri—au cas où les copies du Quran tomberaient dans la main de l'ennemi—de perdre une partie du contenu du Quran, tandis qu'à notre époque on est à l'abri de cette crainte, à cause du grand nombre des copies du Quran et de ceux qui le connaissent tout entier par coeur.

At-Tahâwî ajoute: Si le Quran tombe entre leurs mains, ils n'en font pas peu de cas. Car, bien qu'ils n'admettent pas que ce soit la parole de Dieu, ils admettent néanmoins que c'est un chef d'oeuvre littéraire, où peu de mots apprennent beaucoup de choses. C'est pourquoi ils n'en font pas peu de cas; pas moins qu'ils n'en font de n'importe quel autre livre. * Mais l'opinion de Chaibânî est plus correcte. En réalité, les ennemis insultent le Quran pour faire enrager les Musulmans. On le vit, de la part des Qarmates quand ils eurent occupé la Mecque[1] ils s'en servaient comme de papier hygiénique (pour la toilette). Cela dura jusqu'â ce que Dieu les anéantît entièrement. C'est pourquoi on interdit au sujet non-musulman de l'Etat islamique d'acheter le Quran, et on l'oblige à le vendre (à un Musulman) tout comme on l'oblige à vendre, s'il en posséde, un esclave musulman.

(Les livres de droit musulman sont, à ce propos, sur le même plan que le Quran. Quant aux anthologies de vers, pas de grief à ce qu'on les emmène avec soi. De même, si un mécréant les achète, on ne l'obligera pas à les vendre (à un Musulman)[2].)

(1) En 930. et notre auteur, Sarakhsî mourut en 1090.



● 247. Si un Musulman se rend chez eux muni dun sauf-conduit **(amân)**, alors pas de grief à ce qu'il emmène la copie du Quran, pourvu qu'il s'agisse d'un peuple qui tient la parole.

**comm.** Car apparemment il y a sécurité pour tout ce que possède ce voyageur musulman.

**suite:** Mais s'il s'agit d'un peuple qui, parfois, ne tient pas sa parole, alors il ne faut pas emmener la copie du Quran même en s'y rendant avec le sauf-conduit.

● 248. Si un ennemi belligérant ou un sujet non-musulman de l'Etat islamique demande à un Musulman: "apprende-moi le Quran", alors pas de grief à ce qu'on lui apprenne et enseigne la Religion (islamique). Il se peut que Dieu lui change le coeur.

**comm.** Ne vois-tu pas que le Prophète récitait le Quran devant les paiens? Ainsi lui fut-il commandé.[1] En effet le Quran (5/67) dit: **"...communique ce qui a été descendu vers toi (ô Muhammad) de la part de ton Seigneur..."** De même * (Q. 16/125): **"Par la sagesse et la bonne exhoration, appelle au sentier de ton Seigneur..."** Il va de soi que l'accomplissement de ceci est rendu possible par le Quran et par la loi tirée du Quran, loi que l'on désigne (dans ce verset) sous le nom de "sagesse". A preuve cette autre parole de Dieu (Q. 2/269): **"...et à qui la sagesse est donnée, vraiment c'est un bien immense qui lui est donné..."** Les commentateurs constatent qu'il s'agit là du **fıkh** (la loi islamique). L'invitation ainsi faite à ce (mécréant) ne peut se réaliser que s'il connaît et apprend le (Quran). En outre, Dieu dit (Q. 9/6): **"Et si un quelconque faiseur de dieux te demande asile, alors, donne-lui asile, jusqu'à ce qu'il entende la parole de Dieu..."**, c'est-à-dire qu'il entende de façon à comprendre. Il se peut que prendre ainsi connaissance des beautés de la loi islamique l'incline à la foi (islamique). Voilà le sens de la phrase de l'auteur: "il se peut que Dieu lui change le coeur".

207

Il y a un **hadith** où 'Uthmân rapporte cette parole du Prophète: "Le meilleur des hommes est celui qui après avoir étudié le Quran l'enseigne". Là il n'y a pas de distinction entre les Musulmans et les non-Musulmans. S'il est recommandé que l'on enseigne (le Quran) à des gens qui ne sont pas présents comme interlocuteurs, il le sera à plus forte raison que l'on enseigne à ceux qui,

(1) Un des mss. porte la note marginale, d'al-Hasîrî, que voici: Cela parce que le Prophète récitait le Quran devant les païens (arabes —et le Quran est dans leur langue— et qu'ils l'accueillaient favorablement au point qu'il est rapporté que le Prophète ayant récité un fois les versets 40/1-3 le maudit Abû Lahab les trouva tellement beau qu'il commença à les répéter, pour en goûter la douceur; puis il s'exclama: «Je ne pense pas que ce soit la parole d'un être humain». Quand Abû

ınt présents, donnent espoir qu'ils prendront le Quran pour guide et qu'il le atiqueront.

● 249. Si les mécréants pénètrent en territoire islamique, capturent des ens, des enfants et des femmes, puis, qu'un groupe de Musulmans en reçoive nouvelle et que ce groupe ait la force de dominer les (ennemis), alors il lui ıdra les poursuivre tant qu'ils seront sur le territoire islamique: il ne lui sera s loisible de faire autre chose.

**comm.** Car les gens ne peuvent vivre, en territoire islamique, que par ntr'aide. S'ils négligent l'entr'àide, l'ennemi les dominera, et cette égligence) sera chose criminelle (litt.: interdite). En outre, un tel acte, de la rt des ennemis en guerre, est chose réprouvée, mauvaise; et empêcher une ose répppouvée est un devoir imposé aux Musulmans. Ceux qui ont été levés sont des opprimés; et c'est un devoir imposé aux * Musulmans que écarter des opprimés l'oppression, et d'arrêter la main de l'oppresseur. Le ophète dit bien: "Non, jusqu'à ce que vous arrêtiez les deux mains de ppresseur et que vous le rameniez par ramènement au droit".(1)

• 250. Si cet ennemi-là rentre, avec les (prisonniers) en territoire en guerre vec nous), alors il faut (distinguer): si leurs prisonniers sont des femmes et des fants musulmans, les Musulmans sont obligés par la loi de les poursuivre, urvu qu'à leur avis la grande probabilité **(ghâlib ar-ra'y)** soit qu'ils libéreront familles musulmanes de la main de l'ennemi—à condition qu'on le repère — tant qu'il n'entrera pas dans ses fortins.

**comm.** Car l'ennemi ne devient pas maître légal de ces familles du simple it qu'il les transporte dans un endroit sûr du territoire en guerre (avec nous). est égal qu'il les détienne sur le territoire belligérant ou sur le territoire amique. Le vrai critère à prendre en considération est de savoir si oui ou non Musulmans (de la garnison) peuvent récoupérer les (prisonniers). Tant qu'il ntre pas dans un fortin, il faut juger selon ce qui apparait vraisemblable.

● 251. Mais quand il entre dans ses fortins, si les Musulmans s'y rendent ur le combattre et pour libérer les prisonniers, ils accomplissent quelque ose de surérogatoire; et s'ils y renoncent, j'espère que cela leur est licite.

(1) Hadith cité par Ibn Hanbal, Abû Dâwûd, Tirmidhî et Ibn Mâja, et dont voici le texte complet: jour le Prophète disait: Lorsque les Israélites commencèrent à se permettre des choses interdites, rs **ulémas** le leur interdirent, mais ils ne s'arreterent pas. Malgré cela ces (ulémas) continuèrent à sseoir en leux compagnie—et le narrateur Yazîd dit: Je suppose que le Prophète ajouta aussi un par ceux des autres, et les maudit par la bouche de David et de Jésus, parce qu'en effet ils obéissaient et transgressaient (cf. Q. 5/78). Le narrateur ajoute: En racontant cela, le Prophète ait appuyé sur un coussin, mais alors il se dégagea du coussin et s'exlama: Non, par Celui dans la in de Qui est mon âme! Jusqu'à ce que vous les rameniez vers le droit (vous ne serez pas quittés vos devoirs, vous, les **ulémas!**)



**comm.** Car selon l'apparence des choses, quand l'ennemi entrera dans son lieu de sureté et dans ses fortins, les Musulmans seront incapables de lui arracher des mains les prisonnières, sauf à grand effort, dépense de sang et de biens. S'ils le font, ce sera une résolution volontairement prise **('azîma)** de leur part; et s'ils y renoncent — afin d'écarter d'eux la gêne et une grande difficulté — ce leur sera chose permise **(rukhsa).** Ne vois-tu pas que nous savons qu'il y a (en ce moment) aux mains des mécréants, aussi bien des Byzantins * que des 209
Hindous, un certain nombre de prisonniers musulmans? Cependant il n'est pas obligatoire à chacun de nous de sortir les combattre, afin de libérer de leurs mains les prisonniers.

● 252. Si ce que l'ennemi a capturé consiste seulement en biens, et non en femmes et en enfants musulmans, et s'il entre en territoire belligérant, alors il est permis aux Musulmans de ne pas le poursuivre. Mais s'ils le poursuivent, ce sera méritoire.

**comm.** Car l'ennemi devient maître légal des biens qu'il emmène en lieu sûr. La protection due à la propriété cesse lorsque (l'ennemi) a transporté ces biens, sur le territoire belligérant, en un lieu sûr où ils s'intègrent au reste de ses biens à lui, Il est donc permis aux Musulmans de renoncer à le poursuivre pour lui arracher des mains ses propres biens. Certes, s'ils le font—pour affirmer la puissance de la Religion (islamique) et pour écraser les mécréants—ce sera chose méritoire. Donc pareille est la règle concernant ces biens (pillés aux Musulmans).

● 253. Pareille est la règle si les ennemis en guerre (avec les Musulmans) capturent les personnes ou les biens des sujets non-musulmans de l'Etat islamique.

**comm.** Car au moment où les Musulmans accordent à ces non-Musulmans la qualité de sujets protégés, ils prennent l'engagement d'écarter d'eux toute opression. Car ces sujets deviennent habitants du territoire islamique. Ne vois-tu pas que la protection est égale pour les sujets non-musulmans et pour les Musulmans, en ce qui concerne les biens et les personnes, dans les questions de dommages **(damân)** aussi bien que de pénalités **('uqûba)?** Donc l'obligation de poursuivre (l'ennemi) oblige, là aussi. L'indice qu'il y a une différence entre les biens, d'un côté, et les personnes des prisonniers, de l'autre côté, c'est que, si l'ennemi, après être entré dans le territoire en guerre (avec nous), embrasse l'Islam, les biens lui resteront acquis; mais on lui commandera de rendre les prisonniers. Mais s'il embrasse l'Islam au moment où il se trouve encore sur le territoire islamique, on lui commandera de rendre aussi bien les biens que les prisonniers. A ce propos, les Musulmans et les sujets non-musulmans de l'Etat islamique, (faits prisonniers par l'ennemi) sont sur le même plan. On voit ainsi la différence (dont nous venons de parler)

● 254. Lorsqu'une alerte de cette sorte est donnée aux Musulmans, si à eur avis il y a grande probabilité que la sortie à la poursuite de l'ennemi ı'aboutisse que quand l'ennemi sera déjà entré dans ses fortins * avec les 'emmes et les enfants prisonniers et en ce qui concerne les biens, quand il sera léjà entré dans le territoire belligérant—j'espère qu'il est loisible aux Musulmans de renoncer à la poursuite.

**comm.** Car, dans de tels cas, il est permis de se baser sur l'apparence des :hoses; or l'apparence, dans le cas présent, est que si les Musulmans sortent à la ɔoursuite, ils se fatigueront pour rien. Rien d'autre: le devoir de poursuite qui :st imposé concerne tous ceux qui, lors de l'alerte, pensent que la grande ɔrobablité est que s'ils sortent ils atteindront l'ennemi, et auront la force de lui ırracher des mains ses captures grâce à la puissance formidable **(man'a)** des Musulmans. C'est ce que nous avons mentionné plus haut.

255. Il ajoute: Et pas de grief à ce que les Musulmans qui occupent les ɔostes frontaliers **(thugûr)** aient avec eux épouses et enfants. Cela même orsqu'il n'y a pas de terre islamique entre ces postes frontaliers et le territoire ɔelligérant.

**comm.** Car, c'est par un devoir pieux que ces volontaires habitent sur la rontière. Or ils ne peuvent vivre qu'en compagnie d'épouses et d'enfants; car es femmes constituent un repos pour les hommes. En outre, s'ils s'installent lans un tel endroit avec épouses et enfants, leur nombre s'accoîtra, avec le ɔassage du temps, jusqu'à ce que cet endroit devienne une ville parmi les villes des Musulmans; puis les Musulmans adopteront comme poste frontalier un autre endroit plus près de l'ennemi.

**suite:** Mais tout cela, à la condition que, si une force de l'ennemi les surprend, ils soient capables d'écarter le mal aussi bien d'eux-mêmes que de leurs familles, et de les transférer en sécurité vers le territoire islamique.

● * 256. Au contraire, s'il n'en est pas ainsi, —

**comm.** C.-à-d., si leur nombre est petit, et qu'ils ne soient pas capables de résister à l'attaque de l'ennemi et de transporter les familles vers le territoire islamique,—

**suite:** Alors il ne leur faut pas prendre d'épouse dans de tels postes frontaliers.

**comm.** Car apparement ils seront perdus, dans de telles régions frontalières, tandis que, dans le cas précédent, ils étaient à l'abri. Cette différence (qu'il y a à vivre dans un poste frontalier avec ou sans puissance formidable) se ramène à celle qui existe entre l'Expédition d'été et le Détachement; mais dans le premier cas, il est désapprouvé de faire sortir les femmes avec la grande armée dans la seule perspective d'une vie conjugale,



épouses si le nombre des Musulmans y est grand. La raison en est que les membres d'une armée expéditionnaire ne restent pas longtemps dans le territoire belligérant (ennemi); ils n'ont donc pas besoin d'éppouses pendant la durée probable de leur séjour là-bas. Mais pour les gens (de la garnison) du poste frontalier, leur séjour sur la frontière dure longtemps, et il leur est même commandé de ne point l'abandonner; donc s'ils étaient célibataires, la vie de là-bas les ennuierait; et c'est pourquoi on ne voit pas quel grief on leur ferait d'y prendre avec eux les épouses et les enfants.

● 257. Si les occupants du poste-frontalier pensent: "Nous n'avons pas la force de repousser l'ennemi nous-mêmes et tout seuls, s'il vient nos attaquer, mais nous demanderons secours aux autres Musulmans qui viendront nous secourir, et ainsi nous repousserons l'ennemi", alors il ne leur faut pas, dans ce cas non plus, amener les épouses et les enfants à de telles frontières.

**comm.** Car ils n'ont pas la force de se défendre eux-mêmes; et l'arrivée du secours est incertain. On ne peut quand même pas baser une règle sur quelque chose d'incertain, surtout là où il est obligatoire d'agir avec prudence. Ne vois-tu pas qu'il peut survenir quelque trouble ou quelque préjugé (tribal), parmi les Musulmans, qui les empêcherait de s'aider les uns les autres, de sorte qu'ils ne pourraient pas secourir (à temps) ces postes frontaliers. Ainsi les femmes et les enfants * de là-bas seraient perdus. C'est pourquoi il n'est pas 212
correct pour eux de compter sur un secours (hypothétique); ils ne doivent compter que sur leur propre puissance.

● 258. On rapporte d'après ach-Cha'bî que le Prophète dit: "Si quelqu'un abandonne sa bête au risque qu'elle meure, alors cette bête appartient à celui qui la sauve".

**comm.** Certains savants ont conclu de l'apparence de ce hadith que, si un combattant abandonne sa bête lors d'une déroute, et qu'un autre Musulman la prenne et la sauve, ce dernier a plus de droit sur elle. Car le premier (propriétaire) l'a laissé à l'abandon; il n'en était propriétaire que parce qu'il la gardait en la tenant à la main mais quand cet état de choses s'évanouit, la bête se rattache au gibier. C'est pourquoi la bête (abandonnée) appartient à qui la prend et la sauve.

**suite:** Mais ce n'est pas à cela que nous tenons. On reviendrait en effet à l'abandon des bêtes,[1] comme à l'époque de l'Ignorance pré-islamique, chose que la loi islamique a abolie. En effet Dieu dit (Q. 5/103): **"Fendre l'oreille de la chamelle cinq fois mère, la mettre en liberté au nom d'une idole, sanctifier la**

(1) Par faute d'impression l'éd. du Caire porte **tasbîb**, au lieu de **tasyîb** (abandonner), racine

**:bis cinq fois mère de jumeaux, ou le chameau grand-père ou cinq fois père, Dieu n'a pas institué ça!..''**

**comm.** Mettre une bête en liberté, ce n'est pas comme l'émancipation des :laves. Par son émancipation, l'esclave obtient qualité de possesseur, et sa alité de chose possédée s'évanouit. Au contraire, en mettant une bête en erté, on ne la dote[1] pas de la qualité de possesseur: restant toujours objet de ssession, elle appartient à son vrai maître. La maxime est que ''la protection **ırma)** de la propriété est selon la protection dont jouit le propriétaire''. Donc rsonne ne devient maître d'une bête par le seul fait qu'il en prend possession.

● 259. On rapporte (à ce propos) l'avis d'ach-Cha'bî, qui dit: ''Le vrai opriétaire de la bête la prendra sans même avoir à payer les dépenses à celui i l'a sauvée, si ce dernier a dépensé quelque chose pour elle''. Cela montre e le hadith cité (No 258) est imaginaire et douteux **(wahm)**, étant donné que st le même ach-Cha'bî qui l'a rapporté: il ne pourrait pas donner un avis diciaire contraire à la parole du Prophète qu'il rapporte lui-même. * En ıtre, on ne peut pas appliquer un hadith d'une telle rareté **(châdhdh)**, —

**comm.** s'il est contraire aux principes reconnus. C'est pourquoi il est éférable de se référer à la règle que tout le monde reconnaît unanimement, à voir, cette parole du Prophète: ''Les biens d'un Musulman ne sont pas licites un autre Musulman sans le bon gré de celui-là''. Et cette autre parole du ophète: ''Quiconque retrouve ses propres biens a plus de droit sur eux'', ırole qui prouve la rectitude de notre avis.

L'avis du (calife) 'Umar ibn 'Abd al-'Aziz était celui-ci: ''Le propriétaire : la bête en prendra possession et payera les dépenses à celui qui a dépensé de s biens pour elle''. Mais ach-Cha'bî disait: ''Il ne lui incombe pas de payer les épenses, si 'l'autre a dépensé sans l'autorisation du propriétaire''. Nous nous nons à l'avis d'ach-Cha'bî. Car, celui qui a dépensé sans l'autorisation du opriétaire, l'a fait à titre de charité surérogatoire. Il voulait certes créer en sa ıveur une dette incombant au propriètaire de la bête, mais personne n'a le roit de contracter des dettes sur autrui.

L'argument de 'Umar ibn 'Abd al-'Azîz était celui-ci: On doit supposer ue le propriétaire a autorisé les dépenses, comme l'indique l'apparence des ıoses. Car si le propriétaire avait pu sauver sa bête lui-même, il aurait dû dé-enser de ses biens pour elle; donc, s'il ne peut pas la sauver lui-même, il emandera aide à celui qui aura la force pour cela, et il consentira à faire les épenses nécessaires. ''L'autorisation sur indice **(dalâla)** est comme lautorisa-on expresse **(sarîh)**''. Mais nous disons: Cette demande d'aide et ce consen-



tement ont deux possibilités: ou bien ils sont exigés à titre de charité[1] ou par le fait qu'on lui réclamera les dépenses que l'autre a faites. Du fait que ces deux possibilités existent, on n'a pas la faculté de créer en faveur de soi une dette incombat sur un autre. Un cas semblable est celui-ci: Le dépositaire qui dépense pour le dépôt en l'absence du déposant (propriétaire) et sans l'autorisation du cadi (juge), ne pourra pas en réclamer les frais à l'encontre du déposant. La même règle s'applique ici. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (37) 214

## DU COMMANDANT DE L'ARRIERE-GARDE, LORSQU'IL TROUVE L'UN DES TRAINARDS (EN DIFFICULTE) AVEC SA BETE

● 260. Que le commandant-en-chef de l'armée nomme, à la tête de l'arrière-garde, quelqu'un qui rallie les traînards, c'est là de sa part une bonne disposition à prendre, aussi bien lorsqu'on pénètre sur le territoire belligérant que lorsqu'on en revient.

**comm.** Car c'est dans l'intérêt des Musulmans. Parfois, en effet, lorsqu'on est dominé par le sommeil, on se couche; celui qui est fatigué s'assoit ou même dort, pour se reposer, dans un lieu plein de danger. Si celui-là ne peut pas rejoindre le gros de l'armée, il est perdu.

● 261. Mais s'il y a à la tête de l'arrière-garde quelqu'un qui oblige le traînard (à se lever et) à rejoindre l'armée, il le sauvera de la perdition.

**comm.** Semblable est cette parole du (calife) 'Umar: ''Si on vous laissait libre, vous vendriez vos propres enfants''.

● 262. Si le chef de l'arrière-garde rencontre quelqu'un dont la bête s'est immobilisé, il lui ordonnera d'abandonner la bête et de rejoindre l'armée, afin qu'il ne se perde pas. Donc s'il le somme de rejoindre l'armée et de laisser la bête se perdre, alors il n'a aucun dommage à payer.

**comm.** Car il ne fait rien à la bête; il fait seulement du bien au maître de la bête, en le faisant rejoindre l'armée. * Si même il lui avait fait du mal—s'il 215
avait mis le maître des bêtes en prison tandis que les bêtes se fussent perdre— le (commandant) n'aurait aucun dommage à payer. A plus forte raison, donc, s'il lui fait du bien. En outre, l'autre est en face d'une double épreuve: la perte de sa bête ou sa perte à lui s'il reste en compagnie de sa bête. Lorsqu'on est obligé de choisir entre deux maux, c'est le moindre des deux qu'il faut choisir; ici, l'abandon de la bête. Donc si le chef de l'arrière-garde ordonne à ce (soldat) ce à

uoi la Loi l'oblige, alors le chef ne fait que du bien et "**...pas de voie contre les ienfaisants...**" (dit le Quran 9/91).

● 263. Oui, s'il arrache la bête de la main de son maître, pour l'en loigner, puis, qu'il l'empêche de la reprendre, et qu'ainsi la bête se perde, alors l lui incombe de payer au (propriétaire) la valeur de la bête.

**comm.** Dans ce cas, il pose, sur la bête, un acte qui entraîne la lépossession, chose qui est une usurpation de sa part. En d'autres termes: Ce commandant de l'arrière-garde n'a pas pour ordre de faire évanouir, de la bête, a possession du maître de la bête; il a pour ordre seulement de faire que ce oldat rejoigne l'armée. En vertu de cet ordre, il n'avait pas besoin de faire quoi ue ce fût à la bête. C'est pourquoi il sera redevable à ce soldat de le lédommager de la valeur de la bête, s'il la lui a arrachée des mains, tout comme l le serait envers quelqu'un d'autre à qui il aurait fait la même chose. De même i le commandant de l'arrière-garde égorge la bête (fatiquée) ou la frappe à nort, alors il sera redevable de dédommager. Ceci est plus évident.

● 264. Si le maître de la bête tenait à la main la bride de la bête, et que le commandant de l'arrière-garde lui fasse lâcher la main et rejoindre l'armée, laissant la bête sur place, alors il n'aura à dédommager de rien.

**comm.** Car son acte tombe sur la main du soldat et non sur la bête. Voilà un argument pour Abû Hanîfa et pour Abû Yûsuf (contre Chaibânî); à savoir; Quand il y a usurpation, le dédommagement n'est dû que selon l'acte perpétré sur la chose usurpée, acte qui éloigne de cette chose la possession du maître; il a lieu lorsqu'on éloigne cette chose de l'endroit où la main du propriétaire la possédait. C'est pourquoi lorsque le commandant de l'arrière-garde arrache la bride à la main du soldat et élogine celui-ci, il est redevable des dommages mais s'il se contente de lui faire ouvrir la main pour lâcher la bride, il n'est pas redevable des dommages. Bien que la perte de la bête * ait lieu dans les deux cas, pour la même raison, malgré cela Chaibânî n'admet ce principe que dans les choses susceptibles d'être transportées (devant le juge). En ce qui concerne les non-transportables, il dit: "Il faudra les remplacer, (au procès), dans la mesure de la perte subie par le maître dans les bénéfices de sa propriété. Tout comme il est nécessaire, lors d'une réclamation, d'indiquer la chose, et de porter témoignage sur un objet s'il peut être transporté devant le juge, il faut, pour les objets qui ne sont pas transportables, qu'une délimitation remplace les objets eux-mêmes, afin de faciliter (la procédure).

● 265. De même si le soldat monte sa bête et que le commandant l'en fasse descendre de force et lui fasse rejoindre l'armée, il n'aura pas à dédommager de la bête.

**comm.** Car il na fait rien contre la bête; ce qu'il fait c'est contre le maître



● 266. Si le commandant de l'arrière-garde prend l'homme et le fait rejoindre l'armée, laissant sa bête; puis, qu'un détachement passant par là, après eux, donne du fourrage à la bête et la soigne jusqu'à la ramener dans le gros de l'armée: si le maître de la bête s'y présente, il a sur elle plus de droit (qu'un autre).

**comm.** Car il a retrouvé sa propriété à lui, donc il a plus de droit sur elle. Les membres du détachement en question ne pourront pas lui réclamer les dépenses, car il ne leur a pas demandé de les faire. Nous avons déjà expliqué cela (cf. No. 259). On raconte à ce propos cette anecdote: Az-Zubair ibn al-'Auwâm avait une longue lance. Toutes les fois qu'il se sentait fatiqué, il l'abadonnait sur la route. Si un des Bédouins passant dans la dernière partie de l'armée prenait la lance, sans connaître l'histoire d'az-Zubair, et la ramenait dans le campement, az-Zubair s'y rendait, la reprenait et disait au Bédouin: "Que Dieu te récompense de m'avoir transporté ma lance". Il le fit plusieurs fois.

● 267. Si le détachement en question rejoint l'armée et apprend l'affaire au commandant (comme ils ont trouvé la bête abandonnée et l'ont ramenée dans le gros de l'armée) et que le commandant lui donne ordre de dépenser pour la bête jusqu'à ce qu'on en retrouve le propriétaire—ce qu'il fait—et qu'ensuite le propriétaire se présente, celui-ci la reprendra et remboursera les dépenses faites depuis l'ordre du commandant, mais non celles d'avant cet ordre.

* **comm.** Car l'ordre du (commandant) était dans l'intérêt du propriétaire, 217
pour sauver sa propriété et la lui ramener. Une bête ne peut vivre sans que l'on fasse des frais, et personne ne consent à faire des frais bénévolement pour la propriété d'autrui. Le commandant a le devoir de s'occuper des affaires de ceux qui ne sont pas capables de le faire eux-mêmes. Donc l'ordre qu'il a donné (de dépenser pour la bête) il l'a donné comme de la part du propriétaire même de la bête. Car l'ordre du commandant émane de sa fonction (et il a le droit légal de le faire).

● 268. Si les membres du détachement disent: "Depuis l'ordre du commandant nous avons dépensé tant et tant"—et si cela paraît raisonnable—, mais que le propriétaire dise: "Non, ils n'ont pas du tout dépensé cela", alors c'est la parole du propriétaire qui prévaudra.

**comm.** Car eux, ils réclament en leur faveur une dette contre lui, qui nie. Donc c'est sa parole qui prévaudra, après qu'il aura juré en se basant sur la connaissance qu'il a (de l'affaire). Car il s'agit de jurer sur un acte d'autrui, —à savoir, leurs dépenses pour la bête, —donc il prêtera serment en se basant sur la connaissance qu'il a, et non sur une certitude **(thabât).**

● 269. Mais s'ils présentent deux témoins musulmans en faveur de ce

**comm.** Et l'on ne fera pas attention au refus de celui-ci, car la preuve sera en faveur de ce que les autres réclament, preuve judiciaire, à savoir la connaissance que le commandant a (de l'affaire), ou le témoignage de deux témoins.

● 270. Au moment où ils portent l'affaire devant le commandant, avec des témoins pour attester qu'ils ont trouvé la bête (abandonnée) s'ils ne savent pas à qui elle appartient, il leur est licite de la vendre, si le chef (de l'armée) est de cet avis.

**comm.** Car c'est dans l'intérêt du maître de la bête. Il arrive en effet que les frais d'entretien consument la valeur, tandis qu'il est plus facile de conserver le prix que l'objet lui-même (la bête, en ce cas). On sait que le commandant a la faculté de veiller aux intérêts de l'armée.

*** suite:** Dans ce cas, le maître n'aura pas le droit, lorsqu'il se présentera, d'annuler la vente; il aura droit seulement au prix.

● 271. Si le commandant a donné l'ordre de dépenser pour l'entretien de la bête pendant quelque temps, puis, qu'il l'ait vendue, et que les (membres du détachement) disent: ''Rends-nous sur ce prix les frais que nous avons faits'', tout en établissant la preuve de ce qu'ils réclament comme frais, —que ce soit avant l'arrivée du maître de la bête ou après, —le commandant leur accordera ce qu'ils auront dépensé après l'ordre donné de dépenser.

**comm.** Car ils ont droit à ces frais, contre le maître de la bête, pour avoir sauvé la valeur de cette bête. C'est pourquoi, si le maître se présente, ils ont le droit (éventuellement) de le mettre en prison jusqu'à ce qu'il leur ait versé ce qu'ils ont dépensé. Il en est de cela comme de celui qui rend à quelqu'un son esclave en fuite: il mettra en prison le maître (de l'esclave) pour récoupérer la récompense (promise). Le prix (de la bête) remplace la valeur de la bête; donc le commandant leur accordera leur droit sur le prix (de la vente).

Cette preuve qu'ils établissent avant l'arrivée du maître de la bête est valable, car le commandant représente le maître de la bête, tout comme est valable la preuve qu'ils fournissent, au début de l'affaire, au sujet des dépenses. Car, s'ils disent au commandant: ''Nous avons trouvé cette bête et nous ne savons pas qui est son propriétaire'', il leur demandera de produire des témoins (du fait qu'ils l'ont trouvée abandonnée), et admettra la preuve qu'ils établiront, en vue de leur donner ordre de procéder aux dépenses.

272. S'ils ne produisent pas de témoins, bien que le chef pense qu'il soit dans l'intérêt (du maître de la bête) de donner ordre à ces gens-là de dépenser, alors pas de grief à ce qu'il dise: ''Je leur donne ordre de dépenser pour la bête, à condition que, si l'affaire est comme ils prétendent, ils aient droit au remboursement des dépenses, de la part du maître de la bête; sinon, je ne leur



dit: ''Je leur donne ordre de la vendre et de dépenser le prix réalisé, à condition que l'affaire soit comme ils prétendent. Mais si l'affaire n'est pas comme ils prétendent, alors je ne leur donne ordre de rien''.

**comm.** Cela, parcequ'une attestation faite de cette manière sera mise à l'examen dans l'intérêt du maître de la bête. Car, s'ils * sont véridiques, la 219
propriété du maître en sera même sauvée (litt.: ressuscitée); et s'ils n'ont fait qu'usurper la bête, un ordre de ce genre ne les acquittera pas de la responsabilité des dommages qu'ils auront causés. C'est pourquoi il ne sera pas permis de vendre (la bête), sur la base de cet ordre du commandant, si celui qui tient la bête en main le fait en tant qu'usurpateur.

● 273. Si le maître de la bête se présente, cependant que la personne qui l'a vendue sur l'ordre du commandant, dans les conditions pré-citées, a perdu la somme réalisée par la vente, alors (il faut distinguer): si le maître reconnaît les faits qu'on a rapportés au commandant, alors le (vendeur) est quitté de dédommager de la bête ainsi que de son prix (réalisé par la vente).

**comm.** Car il aura été établi que la vente avec l'autorisation du (commandant) était valide **(sahîh).**

● 274. Mais si le maître de la bête nie les (faits), il incombera au vendeur de dédommager, à moins qu'il établisse la preuve de ce qu'il prétend. S'il établit la preuve, alors ''ce qui est établi par preuve est comme ce qui est établi par accord (:reconnaissance) de la partie adverse''.

● 275. Si le maître de la bête trouve celle-ci dans la main de l'acheteur, il a le droit de la prendre une fois qu'il a établi la preuve qu'elle lui appartient.

**comm.** Car il a trouvé un bien qui lui est propre.

● 276. Mais si l'acheteur établit la preuve en faveur de ce qu'a dit celui qui a trouvé la bête (abandonnée) et en faveur de ce que le commandant lui a ordonné, on lui adjugera ce qu'il a acheté.

**comm.** Car il a établi sur preuve son propre titre à la propriété.

● 277. Mais s'il ne possède pas de preuve, le maître de la bête reprendra celle-ci, et l'acheteur en reprendra le prix au vendeur (duquel il l'a achetée).

**comm.** Car la chose qu'on lui a vendue, il l'a obtenue en bon droit.

● 278. Et si le vendeur établit la preuve de ce qu'il prétend, à savoir qu'il a 220
trouvé la bête abandonnée et que c'est le commandant qui lui a donné ordre de la vendre, alors il sera quitté du prix,—

**comm.** vis-à-vis de celui qui y a droit.

Cette condition nous indique une autre règle de loi, à savoir: Si l'acheteur a droit à la chose qu'on lui a vendue, puis, qu'il veuille en reprendre le prix au vendeur, tandis que (de son côté) le vendeur établit la preuve d'un motif par lequel le droit de l'ayant droit est annulé—pourvu que ce soit en présence de celui qui a ce droit—alors ce sera admis; sinon, non, et l'acheteur à son tour

eprendra l'objet à celui qui y avait droit. Car "ce qui est etabli par preuve est omme ce qui est établi par accord (:reconnaissance) de la partie adverse".

Quel que soit le juge à qui on portera ce cas pour demander l'autorisation e vente, il n'autorisera pas avant que soit etabli devant lui tout ce que nous enons de dire. Car la faculté d'autoriser, il l'obtient quand tout cela a été rouvé devant lui. Or Cela ne se prouve que par des preuves. Et c'est Dieu qui y) aide.

## * Chapitre (38)

## LA PROSTERNATION DE REMERCIEMENT A DIEU

● 279. Si le chef de l'Etat reçoit une nouvelle qui lui fait plaisir, et qu'il euille rendre grâce à Dieu, alors pas de grief à ce qu'il se tourne dans la irection de la Ka'ba, qu'il proclame la formule **"Allâh-u-akbar"** (Dieu est plus rand) et qu'il tombe prosterné, rendant louanges à Dieu et Le remerciant, qu'il écite (la formule de la prosternation;) **(subhâna rabbı al-a'là"** (mon Seigneur le 'rès-Haut est pur, c.-à-d. pur des blasphèmes que d'aucuns Lui attribuent), u'il proclame de nouveau la formule **"Allâh-u-akbar"**, puis qu'il se lève. Tel st le rite de la prosternation de remerciement.

**comm.** Ceci serait, selon l'avis de Chaibânî, conforme à la pratique du 'rophète **(sunna).** De même, selon l'avis d'Abû Yûsuf, ainsi que nous le apporte Ibn Simâ'a. Quant à Abû Hanîfa, il ne voyait là en rien la pratique du 'rophète, du moins pas le rite complet du remerciement. Car le remerciement omplet exige que l'on célèbre un office à deux cycles d'actes **(rak'a),** comme le 'rophète le fit le jour de la prise de Mecque. Quant à Ibrâhim an-Nakh'î, on apporte de lui qu'il déconseillait une telle prosternation, ainsi que nous le ransmet Ibn Simâ'a, d'après Abû Yûsuf et d'après Abû Hanîfa. Car il suffit ue quelque personnalité exemplaire fasse une chose, pour qu'on le croie bligatoire ou pieuse parce que conforme à la pratique du Prophète **(sunna),** et u'il faut la suivre lorsque l'on obtient un bien-être; mais on introduirait ainsi lans la Religion une chose qui n'en fait pas partie. Rappelons que le Prophète lit: "Qui que ce soit qui introduise dans notre religion une chose qui n'en fait as partie, c'est à rejeter".

Y a-t-il un seul instant où Dieu ne nous comble pas, chacun, d'un nouveau ienfait? Qu'il s'agisse de la santé ou de toute autre chose. Et si l'on s'occupait les prosternations de remerciement lors de chaque bienfait, on n'aurait plus du out de temps pour s'occuper d'autre chose.

Chaque fois que Dieu gracieusement donne la possibilité **(taufîq)** à



l'on fît encore une deuxième prosternation. Mais Chaibânî trouve bon que l'on n'en fasse qu'une, à cause des traditions **(hadith)** que l'on rapporte à ce sujet.

● * 280. Ainsi on rapporte que, quand le Prophète recevait une nouvelle 222
qui lui faisait plaisir, il tombait prosterné devant Dieu. On rapporte aussi qu'un jour le Prophète passa prés de quelqu'un qui souffrait d'une maladie chronique; alors le Prophète fit une prosternation de remerciement (de ce que Dieu l'avait préservé d'une pareille maladie). Abû Bakr et 'Umar passèrent aussi près du même malade, et eux aussi firent des prosternations de remerciement. Les ouvrages du hadith (recueils des traditions du Prophète) rapportent qu'un jour le Prophète passa près d'un **nughâchî** (nain rachitique), et qu'alors il fit la prosternation (d'action de grâce).

**comm.** Ce mot **(nughâchî)** désigne quelqu'un de physiquement déficient.

**suite:** On rapporte également que, quand la nouvelle de la conquête d'al-Yamâma (contre l'imposteur Musailima) parvint au (calife) Abû Bakr, il tomba porsterné. De même, Abû Musà al-Ach'arî rapporte ceci: Nous étions à **an-Nahrawân** en compagnie du (calife) 'Alî. Il nous dit alors (après la fin des combats): "Recherchez cet homme". C'était **Dhu'th-Thudaiya** (littéralement: celui au petit sein de jeune fille). On le rechercha, mais on ne le trouve pas. Alors * son front commença à transpirer, tandis qu'il répétait: "Je n'ai pas 223
menti, tu n'as pas menti" (cf No 113; litt.: "...n'a pas menti celui qui me l'a raconté, c.-à-d. le Prophète). Enfin on le trouva dans un canal d'eau **(sâqiya)** ou dans un puits. Alors Alî tomba en une prosternation de remerciement.

**comm.** Voici de quels faits il s'agit: Lorsque le (calife) 'Alî combattit (et remporta la victoire sur) les (rebelles sectaires)[1] **Hurûrîya,** il s'exclama: "Regardez (et cherchez), car il doit y avoir un homme dont un des siens est comme celui d'une femme; le Prophète me l'a dit et m'a affirmé que j'aurais affaire avec lui". On bouleversa tous les cadavres, mais on ne le trouva pas. Alors il ordonna de nouveau: "Regardez bien, car je n'ai pas menti et n'a pas menti celui qui me l'a raconté". On lui rapporta: "Il y a sous un dattier sept cadavres que nous n'avons pas encore bouleversés."Alî dit: "Alors allez-y voir". Le narrateur ajoute: "Par la suite je le vis: on lui avait ficelé la jambe avec une corde, et traîné devant 'Alî. Celui-ci tomba alors prosterné devant Dieu, et dit: "Quelle bonne annonce pour vous!" 'Alî le fit, à ce qu'il leur apprit, parce que le Prophète l'avait informé en lui prédisant ceci: "Le peuple chez qui se trouvera cet homme (au sein de femme) va te combattre, cependant que ce peuple sera dans l'égarement". Donc quand on le retrouva ('Alî fut rassuré du bien fondé de sa propre cause, et) ce fut là un grand bienfait divin. C'est pourquoi il tomba prosterné devant Dieu. Et l'aide est de Dieu, et de Lui vient tout pouvoir!

## * Chapitre (39)
## DE L'OFFICE DE PRIERE LORS DU DANGER

● 281. Chaibânî dit: Il y a divergence parmi les gens (savants) au sujet de office de prière lors du danger. La meilleure des opinions est l'opinion émise ar Ibn 'Abbâs et Ibrâhîm an-Nakh'î, celle-là même avec laquelle Ibn 'Umar est ussi d'accord. Selon cette opinion, le chef dirigeant **(imâm)** divisera l'armée en eux parties, l'une faisant face à l'ennemi et l'autre se rangeant derrière lui pour élébrer l'office; le dirigeant achèvera la (première) moitié de l'office avec ce roupe, puis ce dernier s'en ira pour prendre position en face de l'ennemi tandis ue l'autre groupe viendra se ragner derrière le dirigeant **(imâm)** qui achèvera vec lui l'autre moitié de l'office. Là-dessus, le dirigeant terminera son office ar la salutation rituelle; mais tandis que, ce deuxième groupe s'en ira prendre osition devant l'ennemi, le premier groupe viendra achever son office, sans outefois réciter (les chapitres du Quran), puisqu'il aura déjà assisté au début le l'office; il en est de lui, donc, comme de ceux qui suivent un dirigeant de 'office pour la totalité de l'office. Après cela le deuxième groupe s'y rendra et chèvera ce que lui aura manqué, mais avec la récitation (du Quran), pour aquelle on les a devancés.

**comm.** Nous avons exposé dans le chapitre sur l'Office,(1) les divergences u'il y a à ce propos non seulement dans les hadith, mais aussi entre les savants. De même le point où, selon Abû Sulaimân dans son **an-Nawâdir,** Abû Yûsuf distinguait, au sujet de l'office lors du danger, entre le cas où l'ennemi se trouverait dans la direction de la Ka'ba et le cas où il se trouverait dans la direction opposée.

● 282. A ce propos, le récit rapporté sur l'autorité d'Ibn 'Umar porte l'expression: ''le dirigeant célébrera avec chaque groupe une prosternation''.

**comm.** Mais il s'agit là en réalité de tout un cycle d'actes **(rak'a),** que connaît bien le dialecte du **Hijâz.** On dit: ''Un tel a célébré une prosternation'', entendant par là un cycle d'actes de l'office (qui renferme également une prosternation).

● 283. Le même récit ajoute ceci: ''Si le danger est plus grand encore, on célébrera l'office de toute manière convenable: à pied, monté sur les bêtes, en se tournant dans la direction de la **Ka'ba,** ou en ne s'y tournant pas''. Mais il entend par là que l'on est immobile, et non pas en marche. Car marcher est un acte avec lequel l'office n'est pas compatible,(2) tout comme de nager dans la mer, ou d'échanger des coups d'épée avec l'ennemi lors du combat.

(1) Cf. al-Mabsût de Sarakhsî, II, 45-49.



● 284. Muhammad ibn Yahyà (1) rapporte que le Prophète, quand il s'arrêtait pour un campement lors d'un voyage, ne s'asseyait pas avant d'avoir célébré un office à deux cycles.

**comm.** Les spécialistes du hadith rapportent ce récit d'une façon plus complète, disant que, lors de chaque campement, le Prophète fixait d'abord un endroit où l'on célébrerait les offices, puis il y célébrait un office à deux cycles.

Tout voyageur doit faire ainsi. Car le campement est pour le repos et ceci concerne le corps. Il serait donc préférable de le faire précéder par les devoirs religieux (spirituels).

Il est également rapporté que le Prophète, quand il se trouvait à l'intéreieur de sa maison, célébrait les offices de prière, et se donnait la peine d'aider aux menus travaux domestiques propres à ses femmes. Il commanda même à sa communauté d'agir de cette façon, quand il dit: ''Ne convertissez pas vos maisons en cimetières''. Les uns disent que cela signifie'' ''en n'y célébrant pas les offices de prière'', les autres expliquent: ''en dormant trop sans besoin, et en n'aidant pas votre famille dans leurs besoins''. Le Prophète dit également: ''La fraîcheur de mon oeil (la joie de mon coeur) se trouve dans l'office de prière''. La fraîcheur de l'oeil, pour sa communauté, se trouve en cela même qui fait la fraîcheur de l'oeil pour le Prophète. Il est donc préférable, dans le campement, que l'on commence de passer son temps par un office.

● 285. Chaibânî ajoute: S'il arrive qu'un Musulman doive subir la peine de mort, il est recommandé qu'il célèbre un office à deux cycles d'actes, après quoi, il demandera pardon de ses péchés (à Dieu),—

**comm.** afin que le dernier acte de sa vie soit l'office et la demande de pardon à Dieu. En effet le Prophète dit: ''Quiconque clôt le registre de ses actes (tenus par les anges gardiens) par un acte d'obéissance à Dieu, se fait pardonner ce qui s'est passé'', Il dit encore: ''Les choses dépendent de comment elles se terminent''. Dans le récit rapporté par Ibn 'Abbâs, il est mentionné que le Prophète dit: ''Celui qui commence par dire la formule 'il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-même', et qui termine par la même formule, il se fait pardonner tout ce qui s'est passé entre ces deux paroles.'' C'est pourquoi il est recommandé d'apprendre à l'enfant, quand il commence à parler, cette profession de foi; et aussi d'inculquer la même chose au mourant, afin que ce soit pour chacun la première et la dernière parole de sa vie.

● 286. Mais la base de cette règle (de la célébration de l'office avant la

(1) Un des mss. porte la note marginale suivante: Ce personnage n'est pas connu parmi les compagnons du Prophète. Peut-être est-il Muhammad ibn Yahyà ibn Hibbân al-Ansârî al-Madanî, le juriste de la génération d'après celle des Compagnons **(tâbi'î).** Dans ce cas, il manquerait, dans la

écapitation) est fournie par le récit sur Khubaib:(1) Après qu'on l'eut fait risonnier et qu'on l'eut vendu, les (paiens) sortirent en l'emmenant avec eux ıors du territoire sacré de la **Mecque)** vers le territoire profane. Il (leur) dit lors: "Laissez-moi célébrer un office à deux cycles d'actes". On y consentit, et célébra l'office. Ensuite il leur adressa cette parole: "Si je ne craignait pas u'en prolongeant ma prière vous ne m'accusiez d'avoir peur de la mort, je la rolongerais". — Selon une autre version du même récit: Il célébra l'office e façon courte, après quoi il leur dit: "si je ne craignais pas que vous ne ı'accusiez d'avoir peur de la mort, je prolongerais la prière". — Ensuite il egarda les paiens, et n'en vit, parmi eux, que de deux catégories: ceux qui se éjoussaient à son malheur, et ceux qui tenaient à la main une pierre ou un âton (pour le frapper). Il s'exclama alors: "Par Dieu! Je ne vois ici que des isages ennemis. Seigneur! Il n'y a ici personne qui transmettrait ma salutation u Prophète. Fais-le donc Toi-même: transmets ma salutation au Prophète et à es compagnons". * — On rapporte qu'à ce moment-là le Prophète se trouvait ur la chaire de prédication dans la mosquée de **Médine.** (Dieu lui révéla cela et) répondit à la salutation du Khubaib — Puis Khubaib pria: "Seigneur! Prends n compte tous ceux-ci, maudis-les un à un, et n'épargne aucun d'eux".

**comm.** Les recueils du hadith ajoutent encore ceci: Khubaib leur demanda u'ils le reversent de telle sorte que son visage (front) touche le sol en direction le la **Ka'ba,** afin qu'ils le tuent alors qu'il serait en prosternation. Mais on le lui efusa. Alors il commença à chanter ce vers:

Dès lors qu'on me tue comme Musulman, je me moque
De quel côté je tombe pour la cause de Dieu!

Ensuite ils le crucifièrent, lui faisant tourner le dos à la **Ka'ba,** mais le bois le sa croix se tourna, de sorte que Khubaib eut la face dirigée vers la **Ka'ba.**

Le Prophète déclara bonne la pratique de Khubaib, à savoir de célébrer un ıffice à deux cycles d'actes, et lui donna le titre de "chef des martyrs", et il ınnonça: "Il sera mon compagnon dans le Paradis". Depuis lors, donc, ce :omportement devint une pratique recommandée.

● 287. Chaibânî dit: L'office lors du danger à lieu lorsqu'on est mmobile(2) face à l'ennemi. Mais quand on est en train d'échanger des coups l'épée, de lance, de flèche, on n'établit pas l'office. Car cet échange de coups

(1) La marge d'un ms. porte cette note; On le crucifia à **at-Tan'îm.** C'est 'Uqba ibn al-Hârith et Abû Hubra (Abû Hubaira?) al-'Abdarî qui s'en chargèrent. Donc Khubaib est le premier Musulman qui fut assasiné par crucifixion, de même le premier à avoir institué la pratique **(sunna)** de célébrer un office à deux cycles d'actes avant de subir la mort. Al-Hârith ibn al-Barsâ' rapporte des traditions sur l'autorité de Khubaib.



est un acte, et lorsqu'on est occupé par un acte qui ne fait pas partie de l'office de prière, on ne peut pas établir l'office: on doit reporter l'office jusqu'à ce que l'on ait terminé cet acte (de combat).

**comm.** Car l'office qui leur aura manqué pourra être récupéré par la suite; par contre, s'ils s'occupent de la célébration de l'office à ce moment-là et qu'ils arrêtent le combat, il leur manquera quelque chose que l'on ne pourra pas récupérer (par la suite).

● * 288. Le principe de base à ce sujet est mentionné dans le hadith 228
rapporté par Abû Sa'îd al-Khudrî, qui dit: Le jour de la bataille du Fossé **(Khandaq),** nous fûmes empêchés de célébrer les offices jusqu'à une heure tardive de la nuit, où nous en eûmes fini, par la grâce de Dieu, ainsi que Dieu le rappelle (Q. 33/25): **"...et Dieu a épargné aux Croyants le combat..."** Après quoi le Prophète appela (son **muezzin)** Bilâl et lui donna ordre de chanter l'annonce que l'office commence à être célébré **(iqâma);** puis il dirigea l'office du midi, en le célébrant de la meilleure manière, la même que s'il l'avait célébré à son horaire normal. Ensuite, il fit l'annonce **(iqâma)** de nouveau, et il dirigea l'office de l'après-midi avancé **('asr),** en le célébrant de la meilleure manière, la même que s'il l'avait célébré à son horaire normal. Ensuite l'office du coucher du soleil, ensuite celui du crépuscule de la nuit. Il s'agissait d'une époque où la loi sur l'office lors du danger n'avait pas encore été promulguée, loi qui autorise à prier aussi bien à pied que monté sur une bête. (Cf. le Quran 2/239): **"Mais si vous êtes en péril, alors priez, à pied ou monté..."**

● 289. Dans la version transmise par Ibn Mas'ûd, il est dit: Le Prophète lui donna ordre de chanter l'**appel** à la prière **(adhân),** ensuite l'**annonce** du premier office qu'il était prêt à célébrer **(iqâma);** ensuite les annonces **(iqâma)** pour chaque office (et non les **appels).** Selon une autre transmission du même (Ibn Mas'ûd), il est dit: "Il lui donna ordre, et l'autre fit **appel** et **annonce** pour chaque office". Sur quelque version que tu te bases, ce sera bon.

**comm.** Cela prouve qu'il est permis de reporter l'office si on est occupé par les combats. Le mieux, en cas d'offices manqués, est qu'on les remplace **(qadâ')** en commun **(jamâ'a),** tout comme le fit le Prophète.

Si on est debout à pied, ou monté, et que l'on ne fasse pas autre chose, alors on doit célébrer l'office en esprit **(imâ'),** et il n'est pas permis de la reporter. Car, si on n'est pas en mesure de faire l'inclination **(rukû')** et la prosternation rituelles, on peut les remplacer par des gestes en esprit, ce qui suffit. L'impossibilité de ces gestes à ce moment (d'une bataille) est évidente.

● 290. Ibn 'Abbâs rapporte que pendant la guerre des Coalisés(1) **(ahzâb),**

(1) Cf. Quran 33/9-27. Ce terme est le titre même de ce chapitre 33 du Quran, Il s'agit de la bataille

jour le Prophète oublia de célébrer l'office de l'après-midi avancé et célébra ffice suivant, à savoir celui du coucher du soleil; ensuite il se souvint qu'il avait pas célébré l'autre, et il le célébra après.

* **comm.** Cela prouve que l'ordre réglementaire (des offices quotidiens) mbe par l'excuse de l'oubli. Nous l'avons précisé dans le chapitre des offices ans notre **al-Mabsût**, I, 246).

La guerre des "Coalisés" est la même que celle du Fossé.

Dans le premier hadith, on dit que le Prophète avait reporté quatre offices; on dit qu'il avait laissé seulement celui de l'aprés-midi avancé. Les deux cits sont corrects. En effet dans un autre récit, il est rapporté que le Prophète : "Ils nous ont empêchés de l'office de juste milieu[1]; que Dieu remplisse de on) Dieu leurs tombeaux et leurs maisons". Il s'agit là de l'office de prés-midi avancé (le troisième des cinq). Et pour concilier les deux hadiths, dira que chacun concerne un jour différent. En effet cette guerre du Fossé ra 17 jours. Dans la plupart de ces journées, on était occupé de combats, ssi bien le jour que la nuit. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (40)

## LE MARTYR ET CE QUE L'ON FAIT DE LUI

● 291. Chaibânî dit: On ne lave pas le corps du martyr qui a été tué dans la taille; pour lui on célèbre seulement l'office funèraire. Tel est l'avis des ristes de l'Iraq et de la **Syrie.** Et nous nous y tenons. Quant aux juristes de **édine,** ils disent qu'on ne célébrera pas pour lui l'office funéraire non plus. âlik ibn Abbas est un de ceux qui disent ainsi.

**comm.** Sache que dans le présent livre, Chaibânî a employé une méthode éférentielle autre que celle qu'il a mentionnée dans ses autres ouvrages. La éthode employée ici est celle-ci:Il voit qu'il y a divergence entre les juristes de Iraq, de la Syrie et du Hijaz et il préfère l'opinion qui est appuyée par deux oles à celle qui ne l'est que par une seule. La tendance apparente de notre ole est contraire à cette méthode: elle n'attache pas d'importance à la ajorité du nombre; et la parole suivante de Dieu (Q. 38/24) leur donne raison: **...sauf ceux qui croient, et font oeuvres bonnes; —cependant il y en a peu...**" e même sa parole (Q. 7/187): "**...mais la plupart des gens ne savent pas**". Et core (Q. 12/103): "**Et la plupart des gens n'en sont pas à se faire croyants, ıand même tu en serais avide**".



La raison qu'il prend en considération ici est que de telles divergences proviennent seulement du fait que la tradition au sujet du comportement du Prophète pendant les expéditions s'enveloppe de quelque doute. La chose (ici, la façon de traiter le cadavre du martyr) doit être manifesté (et connue de tout le monde). Il serait donc plus rationnel de penser que l'opinion de la minorité est fausse que d'accuser de fausseté—comme dans le présent cas—l'opinion de la majorité.

● * 292. Car Jâbir rapporte que le Prophète ne célébra pas l'office funéraire en faveur des martyrs à Uhud, tandis que beaucoup d'autres Compagnons rapportent qu'il le fit, cela au point qu'ils affirment que le Prophète célébra l'office en faveur de (son oncle) Hamza jusqu'à 70 fois. En effet son cadavre était déposé devant le Prophète, et toutes les fois qu'on apportait d'autres cadavres, il (les plaçait à côté de Hamza et) célébrait l'office en leur faveur et simultanément en faveur de Hamza. 231

En ce qui concerne Jâbir, son père et son oncle (le frère de sa mère) avaient été tués ce jour-là. Il en était donc occupé, et il n'assistait pas à l'office en commun que le Prophète célébrait en faveur des martyrs. En effet, il est rapporté que Jâbir transporta les deux cadavres à **Médine.** Là-dessus le héraut du Prophète proclama "Enterrez vos (parents) tués, là où ils sont tombés". Là-dessus, Jâbir les ramena tous deux.

**comm.** Il n'y a pas de doute que, dans de telles circonstances, la fausseté de sa version est plus manifeste.

● 293. Un autre argument des juristes médinois est que l'office funéraire est une invocation au pardon et à la miséricorde divins en faveur du mort; mais le martyr, lui, n'en a pas besoin, car "l'épée efface bien des péchés" (cf. No 16, supra).

**comm.** Mais nous répondrons que l'office funéraire est un devoir du Musulman en faveur du Musulman, cela en tant que témoignage de respect pour le mort. Le martyr le mérite à plus forte raison. On admettra sans difficulté que le rang de martyr est au-dessus du rang de "**celui dont les péchés passés et à venir furent pardonnés**" (à savoir, le Prophète, cf. Quran 48/2); or malgré cela, ses Conpagnons célébrèrent l'office funéraire en sa faveur. De plus, les Musulmans répètent dans chaque office quotidien: "**Seigneur, sois miséricordieux en faveur de Muhammad et de ceux qui se rattachent à lui**". Cela nous apprend que le martyr n'atteint pas à un rang qui le dispenserait de la supplication des Musulmans pour (obtenir) pardon et miséricorde divins en sa faveur.

Il en est qui argumente que le martyr reste vivant, —puisque le Texte (Q. 2/154, 3/169) l'affirme, —et de ce qu'on ne célèbre pas d'office funéraire sur

ıant aux affaires de l'au-delà mais il est bien mort pour nous en ce qui ɔncerne les affaires d'ici-bas: on distribue son héritage, et il est permis à son ɔouse de se remarier après l'expiration du délai d'attente légal. Notons que office funéraire fait partie des affaires d'ici-bas, à cette exception que l'on ne onne pas au (martyr) le lavage funéraire, afin que subsistent sur lui les traces le son martyre), et qu'elles témoignent pour lui contre son adversaire, au jour e la Résurrection.

● * 294. Le Prophète avait dit au sujet des martyrs, à Uhud: 'Ensevelissez-les dans leur sang, car ils seront ressuscités, au jour de la :ésurrection, avec leur veines toujours saignates: la couleur de ce sang sera elle du sang, mais l'odeur celle du musc.'' C'est pourquoi on n'enlève pas au nartyr tous ses vêtements—car il est rapporté que Hamza fut enterré avec le êtement rayé de laine qu'il portait au moment où il fut tué — mais on lui ôte on armement, car il l'a porté pour se défendre dans le combat, et ce besoin a essé.

**comm.** En outre, l'enterrement avec l'armement était une pratique des gens le l'époque de l'Ignorance pré-islamique; et l'on nous interdit de leur 'essembler. De même (on lui ôte) ce qu'il portait du genre de ce qui ne sert pas le linceul,(1) comme le pantalon **(sarâwîl)**, le bonnet, la ceinture, et aussi la ɔague, les bottes. C'est là l'opinion de tout un groupe de savants dirigeants de a génération qui suivit celles des Compagnons. (qui disent:) ''Il est licite pour ;a famille d'ajouter ce qu'elle veut au linceul''. De cette phrase, on tire ırgument pour affirmer que la limitation à trois ou à deux draps pour ensevelir les hommes n'est pas obligatoire.

● 295. S'il est emporté blessé **(murtathth)** — (et qu'il ne meure que par la suite) — il sera considéré comme martyr en ce qui concerne les affaires de l'au-delà, mais on le traitera comme un mort ordinaire: donc avec le lavage et l'ensevelissement.

**comm.** Ce mot **''murtathth''**, qui a les mérites du martyre, signifie littéralement: **''être usé''**, et en effet on applique ce mot même à un vêtement pour dire, précisément, qu'il est usé.

● 296. par le mot **''murtathth''** on entend celui qui tombe blessé sur le champ d'où on le tarnsporte; ou encore, celui qui se couche malade dans sa tente.

**comm.** Celui-ci bénéficie d'un certain repos (avant de mourir).

*** suite:** Par contre celui que l'on tire par la jambe hors des rangs du combat, afin qu'il ne soit pas foulé par les chevaux, un tel ne recevra pas le lavage funéraire.



**comm.** Car son transfert du lieu où il est tombé n'est pas fait pour lui procurer du repos.

**suite:** (Même s'il est tombé blessé), s'il mange ou boit quelque chose, il recevra le lavage funéraire.

**comm.** Car il a reçu un certain repos.

● 297. Chaibânî ajoute: On rapporte de Zaid ibn Sauhân qu'il avait dit: ''Ne m'ôtez pas mes vêtements, à l'exception de mes deux bottes, ne lavez pas mon sang, enterrez-moi en me couvrant de terre (c.-à-d., tombeau sans voûte), car je suis un homme disputeur: je disputerai, au jour de la Résurrection, avec celui qui m'a tué''.

**comm.** Voilà un argument pour que l'on n'ôte pas au martyr ses vêtements, sauf ce qui n'est pas du genre à servir de liceul, et que lon ne lave pas son sang qui doit lui servir de témoin, au jour de la Résurrection.

● 298. On rapporte de Sa'îd ibn 'Ubaid qu'il prononça un discours devant les gens, la veille de la bataille à **al-Qâdisîya,**(1) et qu'il dit: ''C'est demain la rencontre: nous allons tomber martyrs. Ne lavez donc pas notre sang, et ne nous ensevelissez que dans les vêtements que nous portons''.

**comm.** Voilà encore un argument en faveur de ce que nous avons dit. Il semble que ce personnage désapprouvait les enjolivements apportés au linceul, mais non pour la raison qu'une addition fût illicite.

● 299. On rapporte sur l'autorité d'az-Zuhrî que le Prophète avait dit, le jour de la bataille d'Uhud: ''Je serai le témoin de ceux-ci, jour de la Résurrection. Ensevelissez-les dans les vêtements qu'ils portent''. Ensuite il demanda: ''Lequel * d'entre eux avait-il le mieux appris le Quran?'' A chaque 234
fois qu'on lui en indiquait un, il lui donnait priorité sur les autres, dans la fosse mortuaire, dans chaque tombeau on en enterrait jusqu'à deux et trois.

**comm.** Ceci indique qu'il n'y a pas à faire grief, en cas de nécessité, d'enterrer tout un groupe dans le même tombeau. Car les Ansâr (Musulmans d'origine médinoise) avaient enduré tant de blessures et de dures souffrances, qu'ils étaient allés se plaindre devant le Prophète et dire: ''Il nous est dur de creuser un trou pour chaque mort''. Alors le Prophète répondit: ''Creusez plus profond et plus large, et enterrez par deux et par trois ensemble''.

● 300. Mail il faut, lors d'un tel besoin, isoler les morts l'un de l'autre, avec de la terre, afin que le trou soit en fait deux tombeaux.

**comm.** De cette façon, pas de grief à ce que l'on enterre une femme et un homme dans le même tombeau, selon l'opinion qu'on nous rapporte d'Ibrâhîm an-Nakh'î. Dans ce cas, on rapprochera de la direction de la **Ka'ba** le meilleur des deux, à savoir le garçon.

**suite:** S'il s'agit de deux hommes, on donnera la préférence à celui qui a lus d'excellence, en se basant sur la parole du Prophète: "Donnez la priorité à elui d'entre eux qui a le mieux appris le Quran". Car à cette époque-là on onsidérait comme plus excellent celui qui apprenait mieux le Quran.

**comm.** Car on apprenait le Quran avec les lois qu'il contient.

● 301. Ensuite Chaibânî cite le hadith de Jâbir, à savoir: "Le héraut du iessager de Dieu proclama ce jour-là: Enterrez les morts dans l'endroit où ils ont tombés". (cf. No 292).

**comm.** Ceci est bon, mais pas obligatoire. En effet le Prophète l'avait fait arce qu'il répugnait à imposer la peine de transporter les morts à ceux-là qui vaient reçu des blessures.

● * 302. On rapporte, sur l'autorité de Muhammad ibn Sîrîn, ceci: On omma Yazîd ibn Mu'âwiya à la tête d'une armée (qui assiégea Constantinople). Il ne plut pas à Abû Aiyûb al-Ansârî de sortir sous son ommandement,(1) mais par la suite il eut de grands remords, et il participa à la uerre en sa compagnie. Lorsqu'il fut (pendant le siège), sur le point de nourir, (le commandant) Yazîd vint lui rendre visite pour s'informer de sa anté, et il lui demanda: "As-tu besoin de quelque chose?" Et lui de dire: 'Mais oui. Si je meurs, donnez-moi le lavage funéraire, ensevelissez-moi et ransportez-moi à l'intérieur du pays ennemi, aussi loin que cela ne sera pas énible pour les Musulmans. Là donne-leur l'ordre de m'enterrer".(2)

**comm.** Cela non plus n'est obligatoire. Il s'agit là d'une chose qui plaisait à Abû Aiyûb, soit qu'il voulût être plus avant dans la gorge de l'ennemi, afin l'obtenir la récompense promise à celui qui meurt en gardant la frontière; soit qu'il voulût être plus éloigné de la renommée et des visites pieuses, — souhait basé sur cette parole du Prophète: "Ne transformez pas mon tombeau après moi en lieu de culte **(ma'bad)**"; de même sa parole: "Que Dieu tue les Juifs, qui ont adopté les tombeaux de leurs prophètes pour lieux de prosternations cultuelles **(masjid)**".

Dans l'**al-Maghâzî** (d'al-Wâqidî?) il est mentionné que l'on exauça Abû Aiyûb, et qu'on l'enterra pendant la nuit. Alors une lumière jaillit de son tombeau et monta jusqu'au ciel. Ceux des paiens qui étaient près de cet endroit l'observèrent. Le lendemain, leur envoyé se rendit chez les Musulmans et leur demanda: "Qui était ce mort à vous?" On répondit: "C'était un compagnon de

(1) Car ce Yazîd, futur calife, était loin d'être homme pieux. Par contre Abû Aiyûb, compagnon intime et proche parent du Prophète, était un des meilleurs Musulmans de l'époque.

(2) Son tombeau existe encore à Constantinople (Istanbul), et tellement vénéré que l'investitue



notre Prophète". Alors ils embrassèrent l'Islam, à cause de ce qu'ils avaient observé.(1)

● 303. On rapporte, sur l'autorité d'Ibn Abû Mulaika, ceci: 'Abd ar-Rahmân, fils du (calife) Abû Bakr mourut près d'al-Hubchî (montagne dans la banlieue sud de la Mecque). On le transporta de là pour l'enterrer à la Mecque. Une fois que 'Aicha (sa soeur et femme du Prophète) se rendit à la Mecque, pour le Grand ou le Petit Pèlerinage, elle visita sa tombe, et récita ces vers:

* Nous étions comme les deux compagnons de Jadhîma pendant une telle 236
durée.

De temps que l'on disait: "Les deux ne se sépareront jamais".

Puis lorsque nous fûmes séparés, il sembla que moi et Mâlik

N'avions pas même passé une seule nuit ensemble, malgré la longue durée de notre compagnie.(2)

Puis 'Aicha s'exclama: "Par Dieu, si javais été présente (lors de ta mort), je ne viendrais pas te rendre visite. De même si j'avais été présente (lors de ta mort), je ne t'aurais pas enterré ailleurs que dans l'endroit ou tu serais mort".

Elle dit cela pour exprimer sa tristesse du fait qu'il était mort loin de sa maison; et aussi pour s'excuser de sa visite au tombeau. Car il y a une parole du Prophète qui, selon l'apparence, interdit aux femmes de visiter les tombeaux;

(1) Dans un des mss., on lit cette note marginale: On rapporte que, quand les Musulmans s'enfoncèrent avec lui dans le territoire des ennemis, ceux-ci dirent aux Musulmans: «Il ne reste plus église ni chapelle dans notre pays que vous n'ayez détruite. Qu'est-ce qui vous incite à l'enterrer ici?»
Mais le récit d'as-Suhailî **(ar-Raud al-unuf,** II, 246) paraît plus probable: En l'an 50 de l'hégire (670), Yazîd ibn Mu'âwiya dirigea une expédition contre les Byzantins. Lorsqu'on arriva près de **Constantinople,** Abû Aiyûb mourut et exprime à Yazîd le désir qu'on l'enterrât dans l'endroit le plus porche de la ville des Byzantins. Les Musulmans montèrent et le transportèrent en avant, et quand ils ne purent plus, ils l'enterrèrent. Les Byzantins leur demandèrent de quoi il s'agissait et on leur répondit qu'il était un des plus grands compagnons du Prophète. Les Byzantins dirent à Yazîd: Que tu es stupide, toi et celui qui t'a envoyé! Es-tu à l'abri de ce que nous profanions après ton départ sa tombe et incendions ses ossements? Yazîd jura par Dieu: Si vous le faites, nous démolirons toute église dans l'empire arabe et profanerons tout tombeau chrétien. Ils assurèrent alors sur serment d'honorer son tombeau et de le conserver dans la mesure du possible.

(2) Selon **al-Mufaddalıyât,** 2/63, c'est Mutammim ibn Nuwaira qui, par ce poème, pleure la mort de son frère Mâlik ibn Nuwaira. (Note dans l'éd. du Caire). Pour les détails sur la mort de Mâlik, voir à **Ta'rîh** de Tabarî, anno 11 H., I, 1924-1927. Un MS. de notre ouvrage porte cette note marginale: «Jadhîma était un des rois **(Lakhmides,** cf. Hitti, **History of the Arabs,** p. 82). Un jour que le fils de sa soeur s'était égaré, il fit proclamer: Quiconque le retrouve, aura ce qu'il voudra. Deux hommes le retrouvèrent, et ils demandèrent comme récompense que le roi les prît pour compagnons. Il y consentit, et ne se sépara plus d'eux jusqu'à sa mort. Cela devint proverbial pour les Arabes: Compagnons de Jadhîma, pour signifier: celui qui s'attache fermement à quelqu'un, —Ecrit par

ırole qui dit: "Que Dieu maudisse celles qui visitent les tombeaux". Bien que hadith ait en réalité un autre sens, si Aicha dit ce qu'elle dit, c'est anifestement par pudeur de ce qu'elle sentait.

**comm.** Cela indique qu'il faut enterrer la personne tuée et la personne orte dans l'endroit où elle meurt: dans les lieux mortuaires de la famille. Ne ›is-tu pas que, quand le Prophète mourut dans la chambre de (sa femme) icha, c'est là qu'on l'enterra?

● 304. Chaibânî ajoute: Si on le transporte à une distance d'un mille ou de :ux milles, pas de grief à cela.

**comm.** Cela montre que le transfert d'un endroit à l'autre est chose :conseillée, puisque la distance tolérée litt.: qui n'est pas déconseillée) est un à deux milles. Cela parce qu'un transfert (dans des endroits lointains) gnifie que l'on s'occupe de quelque chose d'inutile, toute la terre étant bonne ›ur ramasser les morts. Dieu dit bien (Q. 77/25-26): **"N'avons-Nous pas signé la terre comme la ramasseuse des vivants et des morts?"** Certes, le vant se déplace d'un lieu à l'autre pour ses besoins, * raison qui n'existe pas ıez les morts. Le fait même que le transfert retarde de quelque jours :nterrement, suffit pour le déconseiller.

● 305. On rapporte, sur l'autorité d'al-Hasan, ceci: Si on ne trouve, d'un ort, que la tête et la partie avoisinant la poitrine, on lui donnera le lavage ınéraire et l'office funéraire. C'est-à-dire, si l'on trouve la plus grande partie ı corps, ou même la moitié si la tête y est comprise. C'est à cela que nous nons.

**comm.** Car on ne répète pas l'office funéraire en faveur du même mort. onc, si l'on célébrait l'office sur la moitié du corps ou même sur moins que la, il faudrait répéter l'office lors de la découverte du reste du corps. On itera cette répétition si l'on trouve la plus grande partie, ou la moitié ›mprenant la tête.

● 306. Quant à celui qui est mort tué, il faut distinguer: s'il a été tué dans sentier de Dieu, on ne lui donnera pas le lavage funéraire. Si on n'en sait rien, lavage sera donné.

**comm.** Car le lavage des corps des morts est une pratique propre aux ımains, sauf pour les martyrs, et cela pour un motif que nous avons déjà entionné (No 294-298). Mais tant qu'on n'a pas reconnu, pour un mort, le fait le son martyre), le lavage s'impose pour le tué comme pour les morts dinaires.

● 307. On mentionne qu'un jour Abû Barza al-Aslamî célébrait son office prière, tenant à la main la bride de son cheval. La bride glissa de sa main, et cheval s'en alla dans la direction de la **Ka'ba**. Abû Barza le poursuivit et



(à reculons) et s'occupa de compléter son office. Quelqu'un lui fit des reproches: "Qu'a-t-il ce vieillard? Que Dieu lui fasse ci et ça!" * Quand Abû 238
Barza eut terminé son office, il dit: "Qui est cet homme qui m'a injurié tout à l'heure? Nous, nous avons vécu dans la compagnie du Porphète et vu les facilités qu'il accordait. Si j'avais laissé mon cheval prendre trop d'avance, et si je l'avais cherché par la suite, ç'aurait été dur pour moi". Les gens présents s'adressèrent à cet autre homme: "La méchanceté de ton âme n'a de cesse qu'elle n'attrape même un des compagnons du Prophète, que tu injuries!"

**comm.** Cela indique qu'il n'y a pas à faire grief à un combattant de tenir la bride de son cheval même pendant l'office de prière. Cela arrive à celui qui n'a pas un serviteur pour s'occuper de son cheval. Que si quelqu'un marche un peu, quand besoin en est même pendant l'office, tout en se tournant dans la direction de la **Ka'ba**, cela ne lui gâche pas l'office. Ne vois-tu pas que (pendant la dernière maladie du prophète, lorsqu' Abû Bakr le remplaçait pour diriger les offices à la mosquée, et qu'un jour le Prophète entra dans la mosquée au moment où) Abû Bakr chantait **Allâh-u-akbar** pour le mouvement de **rukû'** (inclination devant Dieu), Abû Bakr marcha à reculons et rejoignit le rang derrière lui (pour céder au Prophète la place de dirigeant)? Si Abû Bakr avait fait demi tour, tournant le dos à la **Ka'ba**, cela aurait gâché son office: non parce qu'il aurait marché, mais pour avoir manqué à remplir la condition de validité de l'office, à savoir, se tourner dans la direction de la **Ka'ba**.

Il semble que l'homme qui fit ses reproches à Abû Barza pendant que c'en était trop de marcher rien qu'à cause d'un cheval, et ce fut pourquoi il l'injuria. Il ne le connaissait pas, et c'est pourquoi il pense qu'Abû Barza en avait trop fait. Alors Abû Barza lui apprit qu'il était un compagnon du Prophète, et qu'il avait vu comment le Prophète "accordait des facilités". Il voulait dire par là que le Prophète voulait donner des facilités aux gens, tant par sa propre pratique que par ses directives. En effet le Prophète est allé jusqu'à dire: "L'acte religieux le meilleur pour vous est celui où il y a de la facilité". Donc Abû Barza donna ses excuses, et ne voulait pas user du talion contre celui que l'avait injurié. Les gens présents le firent pour lui. C'est la meilleure façon de se comporter envers autrui.

● 308. Chaibânî ajoute: Mais il n'y a pas à faire grief aux combattants et aux autres voyageurs de célébrer leurs offices de prière à même le dos de leurs bêtes, dans quelque direction qu'elles marchent, pourvu qu'il s'agisse d'offices surérogatoires. Là on priera avec des gestes seulement ébauchés **(îmâ')**.

**comm.** Ceci parce que la surérogation est chose perpétuelle, sans heure fixe. Il va de soi que si le voyageur descendait et se tournait dans la direction de la **Ka'ba** toutes les fois qu'il veut célébrer un office surérogatoire, cela lui

endant un voyage à dos de bête, ressemble aux excuses qui valent pour ce genre le dérogation. * L'indice probant de cette permission est contenu dans le hadith apporté par Ibn 'Umar, qui dit: "J'ai vu le Prophète célébrer l'office sur le dos l'un âne pendant qu'il voyageait vers la ville de **Khaibar**", (la Mecque se rouvant dans la direction opposée). Cette même pratique était aussi celle d'Ibn Umar. De même Jâbir rapporte qu'il a vu le Prophète lors de la campagne l'Anmâr[1] célébrer l'office sur le dos de sa monture, alors qu'il marchait vers 'Est; de même il (Jâbir) le vit prier, sur le dos de sa monture, alors qu'il allait à **Khaibar,** que la bête marchât dans la direction de la **Ka'ba** ou dans la direction pposée. Nous apprenons ainsi qu'il n'y a pas à faire grief de cela.

● 309. Ensuite il mentionne: Il incombe aux combattants qui n'ont aucun êtement, de célébrer leur office en restant assis et seuls, aussi isolés que ossible, et faisant les mouvements rituels avec des gestes seulement ébauchés.

**comm.** C'est là l'opinion que l'on rapporte d'Ibn 'Abbâs et d'Ibn 'Umar.

● 310. Il ajoute: Et il ne nous plaît pas que les (gens nus) célèbrent leur ffice en commun. S'ils y tiennent, il faut que le dirigeant s'assoie au milieu du ang, afin que les autres ne puissent pas voir sa nudité. On a toujours suivi cette ratique lorsque les femmes assistent à l'office en commun.[2]

● 31.. Ensuite il mentionne la règle de réunir les offices, pour en célébrer leux à la fois, lors des voyages de guerre ou autres: Pas de grief à ce qu'on les éunisse dans le même acte, mais pas dans le même temps. Donc on retardera la élébration d'un office jusqu'au dernier moment de son temps; alors on fera alte, et on célébrera cet office aux derniers moments de sa durée prescrite, puis n attendra un petit moment et on célébrera l'autre office dans les premiers noments de sa durée légale. Telle fut la pratique d'Ibn 'Umar. On rapporte que Prophète le faisait lorsqu'il était pressé par un voyage.

**comm.** Nous avons exposé tous les détails de cette question dans le chapitre es Offices (de notre **Kitab al-Mabsût),**[3] et tout pouvoir vient de Dieu!

1) Autre Ms.: «**Abwâ,**» mais selon al-Balâdhurî (**Ansâb**, I, 340-341), c'est pendant la campagne 'Anmâr que le Prophète a célébré l'office de façon prescrite lors du danger. En outre, le nom est l-**Abwâ'**, et non **Abwâ** tout court sans article, comme dans un MS.

2) Cette note marginale dans un des MSS.: «Ensuite il mentionne la méthode de s'asseoir, et dit: u'il fasse surgir ses jambes dans la direction de la Ka'ba et qu'il mette ses deux mains entre ses eux cuisses et qu'il baisse ses regards dans la mesure du possible». Un autre MS. y ajoute: «Ainsi crit par al-Hasîrî».

3) I, 235-53 pour l'office du voyageur, et II, 45-49 pour l'office lors du denger; II, 48 récit de la



## * Chapitre (41) 240

## DE LA DUREE DE L'OFFICE DE PRIERE POUR CEUX QUI SE FONT MOBILISER DANS UNE ARMEE ET SORTENT CONTRE L'ENNEMI

● 312. Chaibânî dit: Supposons deux villes musulmanes, distantes entre elles d'une journée, l'une étant plus proche que l'autre du territoire belligérant; le gouverneur de cette ville proche écrit à celui de la ville lointaine: "Le calife m'a écrit, me donnant l'ordre de guerre. Informe donc ceux qui sont auprès de toi (sous ton commandement) qu'ils auront à se rendre chez moi, car je pars de ma ville tel et tel jour". Puis les habitants de la ville lointaine sortent, avec l'intention de faire la guerre en compagnie du gouverneur de la ville proche, mais sans savoir où celui-ci veut aller dans le territoire belligérant. Alors, si la distance entre la frontière du pays belligérant et la ville qui en est proche est de deux journées, les gens de la ville lointaine doivent appliquer le raccourcissement canonique des offices dès qu'ils sortent de leur propre ville.

**comm.** (On sait que lors d'un voyage de trois journées de marche, les Musulmans ont le droit de raccourcir les offices à quatre cycles d'actes et de se contenter de deux cycles seulement). Ici les (soldats de la ville lointaine) sont sûrs que la destination est de trois journées: une journée de la ville lointaine jusqu'à la ville proche, et deux journées de là jusqu'au lieu de la guerre, à supposer que les soldats doivent inévitablement entrer sur le territoire belligérant. C'est pourquoi ils raccourciront les offices.

● 313. Si la distance entre le territoire belligérant et la ville qui en est proche est de moins de deux journées, ils doivent alors célébrer l'office complet.

**comm.** Car ils ne savent pas exactement où le gouverneur veut aller. Il se peut qu'il n'ait pas l'intention de dépasser * le début (les marches) du territoire 241
belligérant. En ce qui concerne les actes du culte, il faut procéder avec scrupule et précuation. Or la façon scrupuleuse de procéder se base sur ce qui est sûr, et non sur le possible et le probable **(muhtamal).** Les soldats suivent leur gouverneur dans son intention de voyage et de halte, car il leur incombe de lui obéir, à l'instar de l'esclave à son maître, de la femme à son époux.

● 314. Si le gouverneur précise, dans sa lettre, où il veut aller dans le territoire belligérant, alors le doute ne subsiste plus, à cause de l'exposé du (gouverneur).

**comm.** Si la distance de leur ville jusqu'à ce point (du territoire belligérant) est de trois journées ou plus, ils raccourciront les offices; sinon, non.

● 315. S'ils se rendent auprès du gouverneur de la ville proche (de la frontière) et que, des jours durant, celui-ci ne sorte pas, ils continueront

néanmoins de raccourcir les offices tant que l'on n'aura pas décidé de faire une halte de quinze nuits dans cette ville.

**comm.** Car, (dès qu'ils sont sortis de leur ville), ils étaient en état de voyage; et tant qu'ils ne savent pas s'ils doivent rester sur place, ni la durée de cette halte, ils continueront à rester en état de voyage (qui seul leur permet de raccourcir les offices). Ne vois tu pas ce que l'on rapporte? Le Prophète fit une halte de vingt nuits à **Tabûk,** sans cesser de raccourcir les offices (car on ne savait pas d'avance la durée nécessaire du séjour). De même Ibn 'Umar, qui fit halte en **Azerbeidjan** pendant six mois, et ne cessa de raccourcir les offices.

● 316. Mais en ce qui concerne les soldats de la ville proche, ils continueront de célébrer l'office complet (non raccourci) tant que le gouverneur ne les aura pas informés que la destination de son voyage est de trois journées ou plus. S'il les en informe, et tant qu'ils ne quittent pas la ville, ils continueront de célébrer l'office complet. * Mais s'ils quittent leurs maisons pour se faire mobiliser au campement, en attendant que le gouverneur aussi sorte, et s'ils n'ont pas l'intention de rentrer entre temps dans leurs maisons, ils raccourciront l'office, même s'ils font là une halte d'un mois.

**comm.** Car dès que l'on sort des quartiers habités de la ville, avec intention de voyage, on est en état de voyage.

**suite:** Mais si le (mobilisé) a l'intention de rentrer dans sa maison, même pour un petit moment, afin de satisfaire à quelque besoin, il aura à célébrer l'office complet.

**comm.** Car s'il a l'intention de rentrer la ville de sa résidence au moment où il se trouve dans la "banlieue", il sera considéré comme se trouvant encore dans le "ventre" de cette ville. Donc il complétera les offices, jusqu'à ce qu'il requitte la ville pour se rendre dans le lieu où l'armée est mobilisée, sans intention de retourner à sa famille avant la (fin de la) guerre. Dès qu'il sort définitivement de sa famille, il est en état de voyage du fait de cette sortie. Si l'on décide de faire halte pendant quinze nuits (ou plus), dans le lieu de la mobilisation, on doit compléter les offices, car on a l'intention de faire longue halte dans cet endroit. Car la "banlieue" de la ville est comme le "ventre" de la ville, en ce qui concerne la validité de l'intention de faire une longue halte (intention qui supprime le droit de raccourcir l'office).

● 317. Si les soldats de la ville lointaine ont raccourci l'office jusqu'à leur arrivée auprès de la ville proche puis, que le gouverneur de cette dernière leur dise: "Le calife m'avait écrit que je[1] ne fasse pas la guerre avant que vous

[1] Le Ms. de Cairo: «Je ne fassiez», qui n'a pas de sens; la Ire éd. et le ms. de Paris ont: «Je



sortiez de votre ville", alors les offices raccourcis qu'ils ont célébrés sont valides (sans qu'il soit besoin de les répéter de façon complète).

**comm.** Car ils sont en état de voyage et, tant qu'ils n'auront pas su que le gouverneur annulait l'intention de voyage et, ils ne redeviendront pas des résidents fixes (non voyageurs). On sait que l'obligation ne s'impose que selon la capacité.

**suite:** Mais dès qu'ils auront appris cette nouvelle, ils auront à compléter les offices.

**comm.** Car ils ont l'intention de rentrer dans leur ville d'origine, et a distance entre eux et cette ville est d'une journée— (distance trop courte pour autoriser le raccourcissement)—donc ils seront considérés comme en état de résidence fixe (non en voyage).

● * 318. Si les uns apprennent cette nouvelle et non les autres, alors ceux 243
qui l'apprennent doivent compléter leur office; tandis que continueront de le raccourcir ceux qui ne l'ont pas appris, l'office raccourci de ces derniers restant valide, sans qu'ils aient besoin de le répéter (par la suite lorsqu'ils apprendront l'annulation du voyage).

**comm.** Car tout (droit) fondé sur une chose entendue ne s'applique pas à celui qui ne l'a pas entendue. Le principe de base en cela est l'ordre donné par la Loi. Car l'homme est tenu de pratiquer un commandement s'il est en mesure de le pratiquer, chose qui n'est possible dans le présent cas que si d'abord il l'a entendue. Donc ces gens resteront en état de voyage tant qu'ils n'auront pas entendu la cause qui annule leur intention de faire le voyage.

319. Si le gouverneur de la ville proche (de la frontière ennemie) écrit aux habitants de la ville lointaine: "Quiconque d'entre vous a l'intention de participer à la guerre, qu'il se rende auprès de moi à tel et tel endroit" — sans les informer de là où il veut aller — et que ce rendez-vous fixé soit à une distance de deux journées de la ville lointaine, alors ils célébreront l'office complet jusqu'à ce qu'ils parviennent au rendez-vous fixé.

**comm.** Car ils ont l'intention de voyager pendant une durée trop courte (qui n'autorise pas le raccourcissement). Il se peut même que le chef suprême reste là-bas en leur compagnie et ne fasse plus que d'envoyer des détachements et des armées dont ils ne fassent pas partie. Donc ils continueront de célébrer l'office complet même dans ce campement. Car s'ils n'obtiennent pas l'état de voyageur en ce rendant en cet endroit, ils ne l'obtiennent pas non plus par le séjour qu'ils y font.

● 320. Si le gouverneur les informe, après leur arrivée au rendez-vous, qu'il a l'intention de partir en leur compagnie pendant tout un mois en territoire

belligérant, ils devront néanmoins compléter l'office tant qu'ils ne seront pas sortis de cet endroit.

**comm.** Car ils s'y sont rendus et ils y demeurent en étant de résidents fixes. Donc la simple intention de voyage ne les met pas en état de voyage, tant qu'ils n'auront pas quitté cet endroit. Ils sont comme quelqu'un qui, étant résident fixe dans sa ville, aurait seulement l'intention de voyager.

● * 321. Donc s'ils ont raccourci l'office déjà avant de quitter cet endroit, ils auront à le répéter (de façon complète).

**comm.** Car ils ont mis fin à la célébration de l'office (complet) avant d'avoir complété les actes obligatoires de l'office.

● 322. S'ils quittent cet endroit avant la fin du délai fixé pour cet office avant de l'avoir répété (comme indiqué plus haut), ils n'auront qu'à célébrer l'office de quatre cycles avec seulement deux cycles (étant devenus voyageurs). Et s'ils quittent l'endroit après la fin du délai fixé pour cet office, ils auront à le remplacer par un office à quatre cycles.

**comm.** Car l'obligation devient exécutoire sans plus de choix au dernier moment du délai fixé (pour un office, et non dès le début de ce délai).

● 323. Si le délai fixé (pour l'office) a expiré pendant qu'ils étaient en état de voyage, ils auront à célébrer l'office des voyageurs; et si ce délai a expiré alors qu'ils étaient encore en état de résidence fixe, il leur incombera de célébrer l'office des résidents fixes. Cette règle ne change pas du fait de ce qu'ils ont déjà exécuté (à savoir, l'office raccourci).

**comm.** Car ce qu'ils ont exécuté était défectueux **(fâsid)**, étant donné qu'ils ont terminé l'office après seulement deux cycles d'actes et cela malgré le fait qu'ils étaient en état de résidence fixe. Donc ce sera comme s'ils n'avaient point célébré cet office.

● 324. Si les soldats de la ville lointaine se rendent au rendez-vous avant les autres, et que le gouverneur de la ville proche ne s'y rende pas de dix jours, ils auront à célébrer l'office complet.

**comm.** Cela à cause de ce que nous avons déjà expliqué.

● 325. Mais s'ils se trouvent à trois journées de leur ville d'origine, ils raccourciront leur office, mêmes s'ils doivent attendre pendant un mois ou plus.

**comm.** Car dès qu'ils sont sortis de leur ville, ils étaient en état de voyage à longue distance (permettant le raccourcissement). Donc tant qu'ils ne décident pas * de résider pendant quinze nuits, ils ne deviendront pas des personnes à résidence fixe. Or, ils ne peuvent pas décider cela eux-mêmes, car ils attendent l'arrivée du gouverneur (qui peut se faire d'un moment à l'autre).



gouverneur leur parvienne, donnant ordre de rester sur place (sans plus de détail sur la durée de l'attente), ils continueront à raccourcir l'office, tant qu'ils ne rentreront pas dans leur ville.

**comm.** Car ils ont quitté leurs maisons, entre lesquelles et le campement (actuel) il y a la distance d'un long voyage. Donc ils ne deviendront pas des personnes à résidence fixe, tant qu'ils ne rentreront pas dans leur ville de résidence fixe.

● 327. Chaibânî dit encore: Si les Musulmans entrent dans le territoire belligérant et se rendent devant un fortin avec la résolution d'y rester (comme assiégeant) pendant un mois à moins de la conquérir—selon que le gouverneur leur aura annoncé cela—ils raccourciront l'office.

**comm.** Cela à cause de la formule d'exception; car ils n'ont pas l'intention arrêté de faire une halte de quinze nuits: il se peut que le fortin soit conquis avant quinze nuits.

● 328. Si le gouverneur leur annonce qu'il n'y feront pas un séjour prolongé (de 15 nuits ou plus), que l'endroit soit conquis ou non, ils raccourciront l'office dans ce cas aussi.

**comm.** Car ils se trouvent en territoire belligérant, combattant contre ses habitants. Un combattant a deux possibilités: ou bien il domine son ennemi et obtient la faculté de rester, ou bien c'est son ennemi qui le domine, auquel cas il ne peut plus rester. Donc un tel endroit n'est pas pour ce combattant un lieu de séjour prolongé. Si quelqu'un décidait de faire un séjour prolongé dans un endroit qui n'en est pas susceptible, sa résolution serait nulle et non avenue. Il serait comme ces voyageurs en bateau qui décideraient de faire un séjour prolongé sur une mère profonde (où on ne pourrait pas ancrer).

● *329. S'ils prolongent leur séjour en territoire belligérant, de sorte que la 246
neige commence à tomber, chose qui ne leur permet plus le voyage de retour, et s'ils décident de passer toute l'année jusqu'à ce que la neige s'en aille et qu'ils puissent retourner, et s'ils ne sont pas à l'abri des (attaques des) ennemis, alors dans ce cas aussi ils continueront à raccourcir l'office.

**comm.** Car ils ne sont pas à l'abri de l'éventualité que l'ennemi les combatte, les empêchant de rester dans cet endroit.

Selon l'opinion de Zufar, si cette (armée musulmane) a une force formidable et une puissance telle qu'elle puisse résister à l'ennemi même s'il l'attaquait, alors il sera licite à cette armée de faire un séjour prolongé (et de ne plus raccourcir l'office), cela, sur la base de l'apparence des choses.

Selon l'opinion d'Abû Yûsuf, si l'on réside dans des tentes, petites ou grandes, il n'est pas loisible de se considérer comme résident à séjour prolongé. Mais si l'on réside dans des bâtiments, où on peut résister à l'ennemi,

Mais plus correcte est l'opinion de Chaibânî, pour la raison que nous avons vancée, à savoir que le lieu de séjour prolongé est seulement celui où l'on a la ossibilité de séjourner selon son désir (ce qui n'est pas possible en territoire elligérant).

● 330. A l'appui de cette opinion, il tire argument du hadith rapporté par âida ibn 'Umair, qui dit: Je demandai à Ibn 'Abbâs: Nous prolongeons la ésidence, c.-à-d. le séjour en pays ennemi, comment faut-il donc que je décide e célébrer l'office? Lui: Office à deux cycles d'actes, et cela jusqu'à ce que tu ntres à ta maison. Moi: Quelle est ton opinion au sujet du **'azl?**(1) Lui: Si le rophète a dit quelque chose à ce sujet—(et je l'ignore)—ce sera comme il a dit; onon, je me réfère au Quran (2/223): **"Vos épouses sont pour vous un champ: enez donc à votre champ comme vous l'entendez..."** Donc quiconque le veut, u'il pratique le **'azl**; et quiconque le veut, qu'il y renonce.

* **comm.** Cela donne argument en faveur du **'azl.** Cette opinion est ttribuée aussi à Ibn 'Umar. Les Juifs méprisaient ces pratiques et disaient: **'Voilà une façon détournée** (litt.: petite) **d'enterrer vivant un enfant"** **mau'ûda,** cf. Q. 81/8). Alors ce verset-là fut révélé pour les réfuter.

On rapporte que lorsque Ibn Mas'ûd fut interrogé au sujet de ces ratiques, il répondit: "quand Dieu fait pacte avec une âme qu'elle descendra es reins d'un homme, alors Il la créera, quand même que cet homme ferait ouler sa semence sur un rocher. Donc si vous le voulez, pratiquez le **'azl,** et si ous le voulez, renoncez-y".

Cette même règle est attribuée par Abû Sa'îd al-Khudrî au Prophète ui-même, avec cette réserve: Dans le cas où l'épouse est une femme libre, 'homme a besoin de lui demander son consentement, pour que cette pratique oit permise; si (sa concubine) est une esclave, alors il n'a pas besoin de lemander son consentement.

● 331. Chaibânî poursuit: Si un Musulman entre sur le territoire elligérant avec un sauf-conduit, et qu'il décide de séjourner dans un endroit endant quinze jours, alors il doit célébrer l'office complet.

**comm.** Car il ne combat pas ces gens-là, au contraire il est sous leur rotection. Donc il a la possibilité de séjourner (tranquillement) pendant la lurée qu'il envisage, tout comme il le ferait en territoire islamique.

● 332. Si un quelconque ennemi embrasse l'Islam en territoire belligérant, ans qu'on le mette en prison, ou sans que cela se sache, il célébrera l'office omplet, aussi longtemps qu'il restera dans sa maison.

**comm.** Car il était résident fixe, du fait de son séjour prolongé dans cet

(1) **'Azl** est une méthode anticonceptionnelle où l'homme se sépare de la femme juste au moment où



endroit. Il ne sera donc pas en état de voyage tant qu'il ne le quittera pas.

● 333. Si ce converti voyage pendant trois jours, et de ce fait se permet de raccourcir les offices, puis qu'il arrive à sa destination à l'intérieur du territoire belligérant, où il décide de séjourner pendant quinze **jours** (autre ms.: **nuits),** il doit célébrer l'office complet.

**comm.** Car, tant que le peuple belligérant ne le harcèle pas, il a la possibilité de séjourner. Comme il ne les combat pas, il est dans la même situation qu'un Musulman qui s'y rendrait avec un sauf-conduit.

● * 334. Si un Musulman est fait prisonnier par des ennemis et que ceux-ci 248
décident de séjourner dans un endroit pendant quinze jour, le Musulman doit célébrer l'office complet, même si, n'ayant pas l'intention de rester avec eux, il cherche à s'évader s'il le peut. Car il est sous leur puissance et domination. Donc c'est leur intention de voyage et de halte qui compte pour lui, et non sa propre intention. Il est en effet comme serait, en territoire islamique, l'esclave ou l'épouse de quelqu'un.

**comm.** Car pour ces catégoires (d'esclave et d'épouse), c'est l'intention respectivement du maître et de l'époux qui compte pour le voyage et la halte, et non la leur. De même, si le calife donne ordre à ses fonctionnaires de ramener quelqu'un d'une ville à une autre, ce n'est pas l'intention de cet homme qui compte pour le voyage et la halte, car il n'est pas en mesure d'exécuter son intention: Le fonctionnaire que le calife a envoyé (pour le ramener), ne lui en donne pas la possibilité. De même celui qui est prisonnier entre les mains des (ennemis).

● 335. Si le prisonnier de guerre leur échappe, voyage, puis décide de séjourner dans une grotte ou ailleurs pendant un mois, il doit raccourcir l'office.

**comm.** Car il les combat. Donc le territoire bellgérant n'est pas pour lui un lieu de séjour prolongé. Cela jusqu'à ce qu'il rentre en territoire islamique.

● 336. De même pour celui d'entre eux qui embrasse l'Islam. Lorsqu'ils apprennent sa conversion, qu'ils le cherchent, et que lui s'enfuit avec intention d'aller à trois journées de marche de là, alors il est en état de long voyage, même s'il séjourne un mois ou plus dans la même cachette.

**comm.** Car il devient un belligérant pour eux dès qu'ils le cherchent pour le tuer.

● * 337. De même pour un Musulman qui se rend chez eux avec un 249
sauf-conduit, lorsqu'ils le trahissent et cherchent à le tuer.

**comm.** Car il devient ainsi, vis-à-vis d'eux, en état de belligérance. Il est dans la même situation que le (Musulman) aventurier **(mutalassis)** qui, à titre privé, fait incursion de pillage en territoire belligérant, puis, qui décide de

:ention de long séjour est nulle et non avenue, puisqu'il se trouve dans un lieu i n'est pas susceptible de devenir un lieu de séjour prolongé.

● 338. Chaibânî dit encore: Si un de ces (résidents d'origine musulmane, nus avec sauf-conduit) séjourner pour une durée prolongée dans une ville du ritoire belligérant, et que par la suite on le cherche pour le tuer, et qu'il se che d'eux dans la même ville, alors il doit célébrer l'office complet.

**comm.** Car il était un résident à long séjour, dans cette ville, donc il ne sera s considéré comme voyageur tant qu'il ne la quittera pas.

● 339. De même s'il la quitte avec l'intention de n'aller qu'à une journée deux de là.

**comm.** Car celui qui est en état de résidence fixe ne devient pas voyageur nt qu'il ne voyage pas à la distance légale d'un long voyage. Donc il sera mme celui qui se rend d'un village à ses champs.

● 340. Un tel (en fuite allant à une courte distance) se trouve dans la même uation que l'armée (musulmane) venant d'une distance d'une journée ulement pour entrer sur le territoire belligérant, et n'ayant pas l'intention de nétrer en terre ennemie pour plus d'une autre journée: si cette armée ncontre (tout de suite) l'ennemi et le combat, on doit célébrer l'office mplet, même si le séjour se prolonge.

**comm.** Car (par ce court déplacement) on ne devient pas voyageur, même territoire belligérant; donc par le seul fait du combat on ne devient pas yageur.

● 341. Ne vois-tu pas que, si les habitants d'une ville du territoire lligérant embrassent l'Islam, puis, que l'ennemi les combatte cependant qu'ils nt toujours dans leur ville, ils doivent célébrer l'office complet? * De même l'ennemi les met en déroute et qu'ils quittent leur ville pour se rendre à une urnée de là, ils doivent célébrer l'office complet. Naturellement s'ils la uittent pour se rendre à une distance de trois journées, ils seront voyageurs à ngue distance et raccourciront l'office. (Dans ce cas), s'ils s'arrêtent dans un droit autre que leur ville, en territoire belligérant, ils raccourciront toujours ffice.

**comm.** Car ils sont devenus en état de guerre combattant (l'ennemi). Or uiconque devient voyageur en territoire belligérant et combat les paiens, n'y vient pas résident fixe par la seule intention qu'il a de séjourner quelque part -bas pour une longue durée.

● 342. Si, de là-bas, ils rentrent dans leur ville dont les paiens ne se sont as emparés, ils doivent recommencer de célébrer l'office complet.

**comm.** Car par leur conversion, leur ville est devenue territoire islamique; c'était le lieu de leur résidence fixe. Donc tant que l'ennemi ne les harcèle pas



● 343. Mais si l'ennemi s'est emparé de cette ville pour y résider, et que par la suite ces (gens convertis à l'Islam) y reviennent tandis que l'ennemi l'évacue, il faut distinguer: si ces Musulmans la prennent pour leur résidence permanente et pour patrie, et qu'ils ne la quittent plus, cette ville deviendra territoire islamique où ils auront à célébrer l'office complet.

**comm.** Car cette ville était devenue territoire belligérant lorsque les paiens s'en étaient emparés. Mais quand les Musulmans l'ont reprise et ont décidé d'y habiter, elle est devenue territoire islamique. Or l'intention de séjour fixe en territoire islamique est valable, pour un Musulman.

● * 344. S'ils n'ont pas l'intention d'y résider à titre permanent, mais 251
seulement pendant un mois, après quoi ils veulent émigrer en territoire islamique, ils raccourciront néanmoins l'office.

**comm.** Car cet endroit fait partie du territoire belligérant, avec qui ils sont en état de guerre. Donc ils ne deviennent pas en état de résidence prolongée par leur seule intention de long séjour.

● 345. De même si une armée musulmane fait incursion en territoire belligérant et occupe une ville. Si les membres de cette armée décident d'y résider à titre permanent, elle devient territoire islamique, où ils auront à célébrer l'office complet. S'ils ne la prennent pas pour lieu de résidence permanente, mais qu'ils aient l'intention d'y séjourner pendant un mois ou même plus, ils raccourciront néanmoins l'office.

**comm.** Car c'est un territoire belligérant, avec lequel ils sont en état de guerre.

Sur cette règle et dans cette façon de déduire, les deux maîtres (Chaibânî et Abû Yûsuf) sont d'accord; car, (d'après eux), une ville devient territoire belligérant (ennemi) dès que la juridiction **(ahkâm)** des paiens s'y impose par suite de l'occupation par les belligérants. Mais selon Abû Hanîfa, il est en outre nécessaire que cette ville ait des frontières communes avec le territoire des paiens qui l'ont occupée; et qu'il n'y ait plus de sécurité pour les ressortissants —musulmans ou non-musulmans— de l'Etat islamique. Nous y reviendrons en son lieu.

Après cela, Chaibânî avait deux chapitres, à savoir: Chapitre sur celui des martyrs qui reçoit le lavage funéraire et Chapitre sur l'office lors d'un danger par erreur. Mais (nous avons supprimé ces deux chapitres dans ce commentaire, car nous avons expliqueé en détail les questions traitées par ces deux chapitres dans le **Commentaire du Ziyâdât** que nous avons dicté. Cela; parce que Chaibânî y avait répété les mêmes règles sans addition ni suppression aucune.

## * Chapitre (42)

## DE LA PROTECTION ACCORDEE PAR UN MUSULMAN LIBRE, ÀR UN GARÇON MINEUR, UNE FEMME, UN ESCLAVE OU PAR UN SUJET NON-MUSULMAN DE L'ETAT ISLAMIQUE

Ainsi parle as-Sarakhsî: Sache que les questions les plus difficiles et les plus licates traitées dans le présent ouvrage sont celles qui concernent la protection nnée **(amân).** Car Muhammad ach-Chaibânî y a réuni les subtilités de la ammaire et celle de la méthodologie du droit **(usûl al-fiqh).** En effet il avait ur cela le concours de 'Alî ibn Hamza al-Kisâ'î,(1) qui était son cousin (fils de soeur de sa mère), érudit de premier ordre en grammaire, On a dit: uiconque veut éprouver la mémoire des juristes de notre école au sujet des inions des maîtres qu'ils rapportent, il lui faut chosir la sectioin de l'appel à prière **(adhân)** dans le chapitre des Offices de prière.(2) Quiconque veut rouver les érudits sur les détails des règles du droit, qu'il choisisse dans le mi' **(Kabîr** de Chaibânî) le chapitre de la Protection **(amân);** et celui qui veut rouver les érudits sur la grammaire et le droit, qu'il choisisse le chapitre de la rotection **(amân)** de son ouvrage **Siyar (kabîr).**(3)

● 346. Chaibânî dit: Sache que la protection accordée par un homme libre usulman, est licite et lié tous les fidèles de l'Islam, que ce protecteur soit un mme intègre (pieux) ou un pervers. Car le Prophète dit: "Les Musulmans nt égaux dans leurs sangs (pour le talion). Ils sont comme une seule main ntre tout ce qui n'est pas eux.(4) pour (faire respecter) la **dhimma** (garantie) nnée par eux, s'efforcera quiconque en est **adnà**(5) (voir plus bas explication).

Dans ce hadith, **dhimma** (garantie) signifie **'ahd** (assurance), qu'elle soit mporaire ou permanente. C'est la protection **(amân)** et l'acte de recevoir

) C.-à-d., ce chapitre dans le **Kitab al-Asl** de Chaibânî.
) D'après Ibn Khallikân, c'est al-Farrâ', et non al-Kisâ'î.
) C.-à-d. le présent ouvrage.
) Note marginale dans un des mss.: «Cette phrase signifie qu'ils seront solidaires contre leurs nemis, ne désertant pas la cause l'un de l'autre, amis se portant secours les uns aux autres contre s adhérents de toutes les religions et les nations (non-musulmans). Il semble dire que toutes les ains ne seront que comme une seule, et toutes leurs actions comme une seule. Ainsi dans le **Nihâya** 'Ibn al-Athîr».
) Note marginale dans un des mss.: «Cela veut dire que, si même un seul individu accorde rotection à toute une armée ennemie, cette protection vaudra, et elle sera prescrite à tous les lusulmans, lesquels n'auront pas droit de la violer. En effet 'Umar exécuta une telle protection en aveur de toute une armée. Ainsi dans le **Nihâya** d'Ibn al-Athîr». Avec plus de détails on y reviendra



quelqu'un comme sujet non-musulman **(dhimmî).** Quant au mot **adnà,** (il a plusieurs sens). Si on le prend * dans le sens de "moindre" — comme c'est le 253
cas dans cette parole de Dieu (Q. 58/7): **"...ni à moins de cela ni à plus..."** — alors il est une précision de la part du Législateur pour valider la protection accordée par même un seul individu. Mais si on le prend dans le sens de "plus proche", — comme c'est le cas dans cette autre parole de Dieu (Q. 53/9): **"Et il fut donc à deux portées d'arc, ou plus près encore"**— il est preuve de la validité de la protection accordée par le Musulman qui habite les régions frontalières, donc "plus près" de l'ennemi. Et si on le prend dans le sens de "plus bas", il est une précision de la part du Législateur pour valider la protection accordée par un pervers, car l'attribut de "plus bas" convient à un tel Musulman.

**comm.** En somme, la protection implique une espèce de secours. Car cette parole de Dieu (Q. 48/1): **"Oui, Nous t'avons rendu victoireux d'une victoire éclatante"** fut révélée au sujet de la trêve **d'al-Hudaibiya.**(1) Ici Dieu qualifie cette trêve de "victoire éclatante" et (plus loin 48/3) de "puissant secours". Tout Musulman a la capacité de se lever au secours de la Religion. En se levant ainsi, il agit au nom de la communauté des Musulmans. Ne vois-tu pas que si le secours fourni par le combat de cet individu atteint le but d'écarter le mal provenant des paiens, l'obligation du combat tombe (pour le reste) de la communauté? De même, si le secours est obtenu par un traité de protection et de paix, il sera considéré comme provenant de la communauté des Musulmans.

● 347. Et c'est pour cette raison que la protection accordée par une femme libre musulmane est valide. Car cette femme fait partie de ceux qui peuvent porter secours (à l'Islam), bien qu'elle n''ait pas une constitution physique qui convienne au combat personnel. En effet la protection est un secours de parole et convient à la constitution physique de la (femme). Ne vois-tu pas qu'elle peut lutter par ses biens?

**comm.** Car ses biens en sont aussi capables que ceux d'un homme.

● 348. La preuve de la validité de protection accordée par une femme est 254
que Zainab, fille du Prophète, * avait donné asile à son époux Abu'l-As ibn ar-Rabî (encore non converti à l'Islam), et que le Prophète laissa exécuter cette protection donnée par elle.(2)

De même, Umm Hâni' (cousine du Prophète) rappote: J'avais donné asile à deux de mes beaux-frères paiens. Puis mon frère ('Alî) entra et sauta sur eux pour les tuer — c.-à-d., il se dirigea vers eux à l'improviste, et me dit: "Tu donnes asile aux paines?" Je lui dis: "Tu ne les tueras pas sans commencer par

(1) De l'année 6 de l'Hégire, entre le Prophète et la Mecque. Voir Ibn Hichâm, p. 740-756, surtout 751, pour l'interprétation des versets en question; Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam,** p. 168.

oi avant eux''. Ensuite je sortis de la maison, et donnai ordre de fermer la rte à 'Alî. Puis je me rendis auprès du Prophète en bas de la colline.(1) Je ne le uvai pas, mais je trouvai (sa fille) Fâtima. Je lui racontai ce qui m'était arrivé ec mon frère (son époux): ''J'ai donné asile à deux de mes beaux-frères iens, et il a sauté pour les tuer''. Mais Fâtima me fut plus dure que son mari Alî). (J'attendai) jusqu'à ce que le Prophète rentre, couvert de poussière, et il e dit: ''Bienvenue à toi, Umm Hânî' Fâkhita!'' Je lui racontai: ''O Messager Dieu, qu'est ce que j'ai rencontré de la part de mon frère 'Alî! J'ai failli ne s pouvoir me sauver de lui. J'avais donné asile à deux de mes beaux-frères iens. * Il a sauté sur eux pour les tuer''. Le Prophète répondit: ''Il n'a pas le oit, car nous donnons asile à ceux à qui tu donnes asile, et nous accordons otection à ceux à qui tu accordes protection''. Par la suite, il demanda à (sa le) Fâtima de lui verser de l'eau et il se doucha. Puis il célébra les offices urérogatoires) à huit cycles d'actes, alors qu'il avait sur lui une seule pièce étoffe dont il s'était enveloppé. C'était le jour de la prise de la Mecque, au ver du jour.

**comm.** Donc le Prophète valida la protection accordée par cette (femme), précisa que 'Alî n'avait aucun droit de harceler ces gens après qu'elle leur ait donné asile.

En ce qui concerne les ''huit cycles d'actes'', on dit qu'il célébra un office à ux cycles à titre d'action de grâces à Dieu pour la conquête de la Mecque; un itre office à deux cycles se réfère à son habitude de commencer les offices rérogatoires au lever du jour, ainsi que le rapporte 'Umâra ibn Ruwaiba. este l'office à quatre cycles: c'est celui qu'il célébrait constamment au lever du ur, ainsi que le rapporte Ibn Mas'ûd.

L'expression ''enveloppé'', c.-à-d. s'est couvert des deux côtés (pour éviter ute nudité). Cela implique qu'il n'y a pas à faire grief de célébrer l'office avec ne seule pièce couvrant le corps.

**suite:** On rapporte de 'Umar, qu'il dit: ''Si une femme peut donner asile, ant ainsi (tous) les Musulmans, il lui est loisible de faire cela aussi'', —c.-à-d. 'accorder protection aux paiens. Selon une autre version, 'Umar dit: Si une mme peut imposer (au lieu de: donner asile), à savoir, imposer une assurance, concluant la paix ou en octroyant la protection. 'Aicha aussi s'est servie de tte expression **(d'imposer)** quand elle dit: ''La femme musulmane jouissait du oit d'imposer à (tous) les Musulmans...''

● 349. Quant à l'esclave musulman, il ne possède pas le droit de donner ile à moins qu'il ne soit combattant.

) Note marginale dans un des mss.: «C'est la colline d'al-**'Aqaba** —près de **Minà**- mais selon



**comm.** C'est l'avis d'Abû Hanîfa. Du moins d'après un des deux récits rapportés par Abû Yûsuf. Selon l'autre récit (sur l'opinion d'Abû Hanîfa), rapporté par Chaibânî, la protection donnée par un tel esclave est valide, qu'il soit combattant ou non; car il est Musulman, faisant partie de ceux qui ont la capacité de porter secours à la Religion, avec les moyens dont il dispose. Donner protection c'est porter secours par la parole, et ceci est du ressort de sa compétence; tandis que combattre en personne n'en est rien (puisque cela exige qu'il ait l'autorisation de son maître), car c'est porter secours à la Religion avec des moyens qu'il ne possède pas plus que les fruits découlant de ces moyens. En outre, en donnant protection, il s'impose l'interdiction de harceler les (paiens ainsi protégés) quant à leurs personnes et leurs biens, imposition qui s'étend * 256
jusqu'aux autres. Pour de telles choses, un esclave est comme un homme libre. Le bien-fondé de cette règle est démontré par la capacité de (l'esclave) à témoigner d'avoir vu la nouvelle lune pour le mois (des jeûnes) de **Ramadân.** Mais Abû Hanîfa arguë de ce que la notion de secours reste cachée dans la protection accordée, et ne se montre que chez celui qui a de droit la liberté de combattre. L'esclave, lui, s'occupe du service de son maître, et n'a donc pas la liberté de combattre. C'est pourquoi le bien ne paraît pas dans la protection qu'il accorde. Par contre, s'il devient combattant, avec l'autoirsation de son maître, le bien sera manifeste dans la protection qu'il accordera. Puisqu'il participe en personne aux combats, son action se présentera comme un fait aux yeux des Musulmans. A noter que la protection exige l'arrêt du combat vis-à-vis des (ennemis); cela ne vaut que de la part de celui qui a la puissance du combattre; quant à celui qui n'a pas la puissance de combattre, il imposerait (cet arrêt) aux autres, sans se l'imposer. Un esclave n'a pas cette faculté.

● 350. Chaibânî poursuit: Une esclave est comme un esclave, en cette matière.

**comm.** Là, Chaibânî tire argument du hadith de 'Abdallâh ibn 'Umar,(1) et dit: ''La protection accordée par la femme, par l'esclave et même par le garçon mineur est valide''. Abû Hanîfa interprète cet hadith pour dire qu'il s'agit seulement d'un esclave qui participe aux combats.

● 351. Chaibânî tire argument du hadith rapporté par al-Fadl ar-Ruqachî, qui dit: Nous nous rendîmes auprès(2) d'une agglomération dans un fortin. Un esclave (dans notre armée) écrivit la formule de protection sur une flèche qu'il lança chez l'ennemi. Nous écrivîmes au (calife) 'Umar ibn al-Khattâb, qui

(1) Ainsi dans le texte mais il n'est pas clair à quel hadith il se réfère. Peut-être faut-il lire 'Umar tout court, dans quel cas il s'agirait du récit suivant (No. 351), où la divergence d'Abû Hanîfa réapparaît. S'agit-il de 'Abdallah ibn 'Amr, qui est le narrateur du No. 346.

:pondit: "C'est certainement un des Musulmans; et la protection donnée par
i est certainement valide".

**comm.** On verra que (le calife) 'Umar s'appuie ici, pour valider la
rotection accordée par cet (esclave) sur le fait qu'il est Musulman, et non qu'il
;t un combattant. Mais Abû Hanîfa explique: Cet esclave était un combattant,
ar lancer des flèches est l'oeuvre des seuls combattants. Selon Abû Hanîfa, la
rotection accordée par un (esclave) combattant est valide, car il est un des
Iusulmans. Selon **l'al-Maghâzî** (de Wâqidî?), cet esclave avait écrit sur sa
lèche la formule (persane): **ma-tarsıd** (c.-à-d. ne craignez pas).

● * 352. Quant à la protection accordée par un **dhimmî** (sujet
on-musulman de l'Etat islamique), elle est vaine (et nulle), même s'il combat
n compagnie des Musulmans, avec leur autorisation.

**comm.** Car il a un penchant pour les (ennemis) à cause de l'indentité des
royances religieuses. Donc apparemment il ne cherchera pas, en accordant la
rotection, l'intérêt des Musulmans. En outre, il ne fait pas partie de ceux qui
ortent secours à la Religion (islamique). Chercher l'aide de ces gens-là pour le
ombat, c'est comme de chercher l'aide des chiens; à moins que ce soit une
nesure prise pour accabler davantage les paiens—car ces (sujets
ıon-musulmans) combattent ceux qui ont les mêmes croyances qu'eux,—mais
ela ne se réalise pas dans la protection accordée par les (sujets
ıon-musulmans), au contraire, en déclarant vaine une telle protection.

● 353. Il poursuit: Quant à la protection accordée par un adolescent
nusulman, ou par un (adolescent) non-musulman qui a appris l'Islam et l'a
econnu,—

**comm.** Contre des Musulmans, elle n'est pas valide, selon l'avis d'Abû
Hanîfa; mais selon l'avis de Chaibânî,—

**suite:** elle est valide.

**comm.** Car l'Islam d'un (adolescent) est valide, s'il est sain d'esprit. Et
celui dont la conversion est valide, la protection qu'il octroie est aussi valide
après sa conversion. C'est ainsi parce que, octroyer la protection c'est porter
secours à la Religion au moyen de la parole. Si l'on admet la profession de foi
(c.-à-d. la conversion à l'Islam) de la part d'un tel (adolescent), il faudra
admettre sa capacité de porter secours à la Religion.

Mais Abû Hanîfa arguë: Comprendre qu'il y a du bien dans l'octroi d'une
certaine protection et en voir la portée c'est une chose cachée, et ne la comprend
que celui qui a atteint la maturité. Or la maturité n'est pas atteint avant la
puberté. En outre, un tel (adolescent) n'a pas la capacité de participer
personellement aux combats. Qu'il y ait du bien dans l'octroi d'une certaine
protection, c'est une chose qui ne peut être pleinement evidente qu'à celui qui a



On ne signale pas l'avis d'Abû Hanîfa au sujet de l'adolescent (non encore pubère) qui serait autorisé (par le commandant) à participer aux combats. Abû Bakr ar-Râzî dit à son sujet que la protection accordée par lui est valide, car il a la capacité de combattre au même titre qu'un esclave. Mais les autres juristes parmi nos maîtres disent: La protection donnée par lui n'est pas valide, car il n'a pas atteint la maturité d'ésprit; donc il n'est pas en pleine mesure de voir l'intérêt des Musulmans. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (43) 258

## DE LA PROTECTION OCTROYEE (AUX PAIENS) ET DES CAS OU IL LEUR SERAIT PORTE ATTEINTE PAR LA SUITE

● 354. Chaibânî dit: Supposons qu'un individu parmi les Musulmans accorde la protection à une peuplade paienne, mais qu'ensuite un autre groupe de Musulmans l'attaque, tuant les hommes, et capturant les femmes et les biens, lesquels sont distribués; puis, que ces femmes donnent des enfants à leurs (nouveaux maîtres), et qu'enfin on apprenne la protection (qui avait été accordée); alors ceux qui ont tué doivent verser le prix du sang des personnes tuées.

**comm.** Car la protection accordée par un individu est exécutoire pour toute la communauté musulmane; elle protège et valorise les personnes et les biens des gens (qui l'ont reçue). Ceux qui ont tué, l'ont fait ou bien par erreur, parce qu'ils ignoraient l'octroi de la protection, ou bien délibérément tout en sachant l'octroi de la protection, mais avec quelque doute, car il s'agit d'une peuplade en état de belligérance, ce qui rendait licite l'attaque. C'est pourquoi le prix du sang s'impose, en vertu de cette parole de Dieu (Q. 4/92): "**...s'il appartient à un peuple entre lequel et vous il y a un engagement, qu'on verse alors à ses gens le prix du sang et qu'on affranchisse un esclave croyant...**"

**suite:** Quant aux femmes et aux biens, il faudra les rendre à cette peuplade (attaquée); car il était objet de protection. De plus, il faudra verser le prix du mariage (à chacune des femmes que l'on aura possédée), à cause de la cohabitation dont on croyait qu'elle fût licite (par suite de l'esclavage infligé aux prisonnières)—mais il a apparu ensuite qu'on les avait possédées sans droit (car elles ne méritaient pas l'esclavage)— donc on échappera à la peine (due à la fornication ou à l'adultère), mais il faudra verser le prix du mariage. Les enfants seront libres.(1)

(1) Ces enfants ont pour mères les prisonnières de guerre réduites en esclavage. Si le maître d'une

* **comm.** Car ils sont issus de femmes libres. Donc ils sont nés libres, et non libérés de l'esclavage sur paiement de leur valeur. En outre ces enfants seront Musulmans, conformément à leurs pères. Car l'enfant suit, en matière de religion, celui des père-et-mère qui a la meilleure religion (et il va de soi que, pour la loi islamique, l'Islam est la meilleure).

● 355. Chaibânî mentionne à l'appui de cette opinion le hadith rapporté par al-Muhallab ibn Abû Sufra, qui dit: Nous avons assiégé la ville d'**al-Ahwâz,** lors du califat de 'Umar, puis nous l'avons conquise, cependant que 'Umar avait déjà conclu la paix avec elle (à notre insu). Nous y avons capturé des femmes que nous avons possédées (après qu'on les eut distribuées comme esclaves). Quand 'Umar a appris cela, il nous a écrit: "Prenez vos enfants, mais rendez-leur leurs femmes".

Et encore: 'Atâ' rapporte: Tustar— c'est le nom d'un endroit—fut conquis pacifiquement. Ensuite ses habitants montrèrent l'ingratitude **(kafara).** Les immigrés musulmans qui s'étaient installés dans la région— (autre MS. porte: les combattants musulmans) — dirigèrent une expédition contre eux, et les réduisirent en esclavage. Les Musulmans possédèrent des femmes parmi ces esclaves (distribuées comme butin), et en eurent des enfants. Puis vint l'ordre de 'Umar de rendre ces femmes à leur statut de liberté, et de les séparer de leurs maîtres (musulmans).

**comm.** L'explication de ceci est que tout en se comportant avec ingratitude **(kafara)** ces gens-là ne devinrent pourtant pas maîtres du territoire, la juridiction paienne ne s'y imposa pas, et leur territoire ne devint pas territoire belligérant. C'est pourquoi, 'Umar ne crut pas qu'ils méritaient quelque chose (de si rigoureux que l'esclavage). (Parlant du même événement), Chuwais dit: Je crains d'avoir laissé (dans la région de) Maison des garçons ou des filles issus de moi. On lui demanda l'explication, et lui de répondre: J'avais amené une esclave, que j'ai longuement possédée; mais vint l'écrit de 'Umar et je la rendis quand les autres hommes rendaient aussi (leurs concubines)... Chuwais craignait, car il avait rendu cette esclave avant de se rendre compte si elle avait ses règles (comme signe qu'elle n'était pas enceinte). Il n'aurait pas dû la rendre avant qu'elle n'eût trois menstrues, car elle était femme libre, et il * l'avait possédée , étant dans le doute à son sujet. Donc elle devait attendre trois menstrues (ou donner naissance à un enfant). Il n'aurait pas dû la rendre avant de savoir si elle était enceinte ou non.

matière de liberté et d'esclavage, au moment de sa naissance. Quant à l'enfant issu de maître même de sa mère, il nait libre, et, de ce fait, sa mère ne reste plus une esclave, mais une **Umm-Walad** (c.-à-d. mère de l'enfant de son maître) statut qui lui confère le droit de s'affranchir



● 356. On rapporte d'Abû Ja'far Muhammad ibn 'Alî, qu'il dit: Lorsque le Prophète prit connaissance de ce que Khâlid avait fait avec les Banû Jadhîma,(1) il leva haut ses mains en prière —au point qu'on vit le blanc de ses deux aisselles— en s'exclamant: "Seigneur! Je désavoue devant Toi ce qu'a fait Khâlid"; et il le répéta par trois fois. Ensuite il appela 'Alî, et lui dit: "Prends cet argent avec toi et va chez les Banû Jadhîma et foule de tes deux pieds cet incident (qui rappelle) l'époque de l'Ignorance pré-islamique".— Le Prophète attribua le (massacre des prisonniers de guerre par Khâlid aux souvenirs des) escarmouches et des rancunes de l'époque de l'ignorance pré-islamique chez les Mecquois. — Et il ajoute: "Paye le prix du sang et rachète les torts que Khâlid leur a causés". 'Ali y alla, prenant l'argent avec lui, et paya le prix du sang pour tout ce en quoi Khâlid leur avait porté préjudice, jusqu'à dédommager de la jarre même où les chiens buvaient de l'eau. Quand il ne resta plus de réclamation, il restait encore quelque argent dans la main de 'Alî. Celui-ci dit alors: "Prenez cet argent, de la part du Prophète, pour (vous dédommager) des torts que (le commandant) Khâlid vous aurait encore causés, * torts inconnus 261
aussi bien du Prophète que de vous". Il le leur remit, puis retourna chez le Prophète pour lui apprendre ce qui s'était passé.

**comm.** Voilà un indice (et une preuve) pour dire que, quand les Musulmans obtiennent (injustement) quelque chose sur des gens qui jouissaient de la protection et de (la paix issue d'une) alliance, ils devront les dédommager de tout tort de personnes et de biens qui leur aura été causé. Khâlid avait causé du tort par erreur; donc le dédommagement incombait au Prophète; car tout ce que Khâlid avait de puissance et de secours provenait du Prophète (en tant que chef de l'Etat). C'est pourquoi le Prophète paya cela lui-même (sur le Trésor Public). Ou il le fit comme un acte de charité de sa part, —ce qui paraît plus vraisemblable, car on paye le prix du sang pour les meurtres, et non pour le rachat des biens (détruits). L'emploi du terme "prix du sang" (dans le texte), au lieu de "rachat des biens", est métaphorique et comme en écho du mot "rachat du sang". Car le mot **diya** (prix du sang) signifie littéralement rachat d'une personne; mais dans le sens de paiement, il est permis de l'applique aussi métaphoriquement au rachat des biens.

Voilà également un indice pour déclarer licite la conciliation entre litigents, pour des torts indéterminés, par des biens déterminés. Car 'Ali leur a dit: "C'est pour vous (dédommager) des torts inconnus aussi bien du Prophète que de vous-mêmes"; et le prohète l'a déclaré bon.

● 357. Chaibânî poursuit: Si une quelconque armée musulmane assiège un
in ou une ville dont certains habitants embrassent l'Islam (pendant le
e), ceux-ci seront assurés quant à leurs personnes, à leurs biens et à leurs
nts mineurs. Car le Prophète a dit: "...Quand il l'auront dit, leurs
onnes et leurs biens seront à l'abri vis-à-vis de moi, sauf cas de droit..."(1)
même cette parole de Dieu (Q. 9/5): **"...si ensuite ils se repentent et**
**lissent l'Office et acquittent l'impôt-zakat, alors relêchez leur sentier..."**
endant, la femme et les enfants majeurs, s'ils n'embrassent pas l'Islam en
pagnie du (chef de famille) seront susceptibles de faire partie du butin; mais
nineurs ne deviennent pas Musulmans automatiquement par la conversion
eur père à l'Islam; son épouse non plus: ceux-ci seront comme les autres
igérants.

● * 358. Là, il tire argument de ce hadith rapporté par az-Zuhrî: Tha'laba et
d, tous deux fils de Sa'ya, ainsi que Usaid (ou: Asad) ibn 'Ubaid dirent (à
s parents parmi les) Banû Quraiza, au moment où le Prophète les assiégeait:
gens des Banû Quraiza! Embrassez l'Islam, vous serez assurés dans vos
onnes et vos biens par Dieu! C'est ici le (Prophète attendu) qu'Ibn
Haiyibân vous a prédit". Il répondirent: "Non, ce n'est pas lui".

L'histoire de cet (Ibn al-Haiyibân est citée dans **l'al-Maghâzî**(2) (de
qidî?) comme suit: Il était un des docteurs juifs de Syrie. Il se rendit à **Yatrib**
édine) avant le commencement de la mission du Prophète (Muhammad).
and il fut sur le lit de mort, il dit (à son entourage): "Savez-vous pourquoi
quitté la terre du vin et du levin, —il voulait dire: la fertilité de la **Syrie,**
our m'installer dans cette terre de stérilité et de dureté?" Non, dirent, ils. Il
rit: "C'est pour un prophète dont l'avènement approche, et c'est ici qu'il va
migrer. J'espèrais le rencontrer. Quiconque parmi vous le rencontrera, qu'il
transmette de ma part les salutations, et qu'il croie en lui: car il est le sceau
prophètes et le meilleur de tous les êtres créés".

L'auteur continue: Quand ce fut la veille de leur capitulation devant le
ophète, les deux fils de Sa'ya ainsi que le fils de 'Ubaid quittèrent (leur fortin)
ur se rendre auprès du Prophète. Ils embrassèrent l'Islam, et ainsi assurèrent
rs personnes et leurs biens.

**comm.** Voilà un indice pour affirmer qu'une personne assiégée peut
ssurer, en embrassant l'Islam, tout comme le fait celle qui n'est pas assiégée.

● * 359. On rapporte cette parole de 'Umar ibn al-Khattâb: Si un
lusulman) fait signe du doigt à l'un des ennemis en disant: Si tu viens, je te
erai; puis, que l'autre s'y rendre, il ne faut pas que le (Musulman) le tue.

(1) Cf. No. 10, 153 supra.



C'est à cela(1) que nous tenons, et nous disons: S'il lui a fait un signe impliquant protection, alors que le paien ne comprend pas ce qu'on lui a dit, le paien sera en sécurité.

**comm.** Car, en lui faisant un signe, le Musulman l'invite à se rendre. On fait une telle invitation à quelqu'un qui est rassuré, et non à quelqu'un qui craint. Quant à la parole "si tu viens, je te tuerai", il n'y a pas possibilité que le paien la comprenne, à moins que d'en demander l'explication, chose qui ne lui est pas possible à moins que de s'approcher. Il est donc indispensable que la (seule) apparence du signe procure la protection, et que tombe ce qui y contredit; cela pour éviter la perfidie. Car le signe, apparemment, signifie protection, pour ce (paien); quant à la parole "si tu viens, je te tuerai", c'est une dénonciation de la protection donnée. Donc, jusqu'à ce que cet homme comprenne le désaveu, il sera en sécurité, selon cette parole de Dieu (Q. 8/58): **"Et si jamais tu crains avec certitude la trahison de la part d'un peuple, désavoue-le, alors, en toute égalité..."**, c.-à-d. en toute égalité entre vous et eux quant à la connaissance du désaveu. Pour le sens, le même verset continue ainsi: **"...Dieu n'aime pas les traîtres, vraiment".** La protection que l'on donne se base sur une base large (donc il faut l'interpréter d'une façon aussi large que possible) afin qu'elle ait lieu même dans le cas d'une parole ambiguë; de même, elle a lieu dans le cas d'un geste (signe) ambigu.

● 360. Cela apparaît dans le récit au sujet d'al-Hurmuzân: Quand al- Hurmuzân fut amené devant (le calife) 'Umar, ce dernier lui dit: "Parle". — Lui: "Parlerai-je d'une parole de vivant ou de mort?" — 'Umar: "Parole de vivant!" — Alors lui: "Quant à nous et vous, ou temps de l'Ignorance prè-islamique, il n'y avait de religion non plus pour nous que pour vous mais ô Arabes, nous vous considérions comme des chiens. Donc maintenant que Dieu vous a foritifiés par la Religion et qu'Il a suscité chez vous Son messager, nous ne vous obéirons pas!" — Alors 'Umar: "Tu dis cela au moment même où tu es prisonnier en nos mains? Décapitez-le!", Mais lui: "Dans ce que votre Prophète vous a appris, y a-t-il que vous deviez accorder protection à un prisonnier, * pour ensuite le tuer?" — 'Umar: "Quand est-ce que je t'ai 264
accordé protection?"—Lui: "Lorsque tu m'as dit: 'parle d'une parole de vivant'; or celui qui craint pour sa vie ne peut pas être vivant".—Alors 'Umar: "Que Dieu le tue! Il a obtenu la protection sans que je le sache".(2)

**comm.** Là est l'indice qu'il faut interpréter dans un sens large la question de la protection.

● 361. Il poursuit: Quand le chef de l'Etat accorde protection à une peuplade, s'il lui paraît bon par la suite de la leur désavouer, il n'y a pas à en

(1) Ainsi dans la Ire éd. et MS de Paris; l'éd. du Caire porte: «après cela».

:e grief, car Dieu dit (Q. 8/58): "**...désavoue-le, alors, en toute égalité...**"

**comm.** Et aussi parce que la protection est donnée en vue de l'intérêt des sulmans, afin qu'ils conservent la puissance — or c'est une chose qui dépend circonstances particulières, — et quand les circonstances changent, l'intérêt e bien-être peuvent être dans le rejet (du pacte), afin qu'ayant recouvré la ssance, on ait la possibilité de combattre l'ennemi. Le mot (arabe **nabdh**) ır "désavouer" signifie littéralement "jeter", comme on le voit dans cette ole de Dieu (Q. 3/187): "**...puis ils l'ont jeté derrière le dos...**"

● 362. Mais le rejet de la protection donnée se réalise quand on le leur ıonce et qu'on les a ramenés à la situation où ils se trouvaient avant l'octroi la protection. Donc, s'ils n'ont pas quitté leur fortin (malgré la protection), de grief à ce qu'on les tue, après leur avoir fait l'annonce (de la ıonciation du pacte).

**comm.** Car ils se trouvent là où ils ont la puissance formidable (et force fensive). Donc ils seront considérés comme revenus au **statu quo ante.**

● 363. Mais s'ils étaient descendus et venus dans le campement musulman, ırs ils jouiront toujours de la protection jusqu'à ce qu'ils soient rentrés mme auparavant dans le lieu de leur sécurité.

**comm.** Car ils étaient descendus à cause de la protection. Si l'on pratique dénonciation, et qu'on leur enlève la protection avant qu'ils aient regagné ırs défenses, c'est une trahison de la part des Musulmans; or "**Dieu n'aime s les traîtres**" (Q. 8/58).

● * 364. A cela sert d'indice cette parole de Dieu (Q. 9/6): "**Et si un elconque faiseur de dieux (paien) te demande asile, alors, donne-lui asile, qu'à ce qu'il entende la parole de Dieu, puis fais-le parvenir à son lieu de urité...**"

En faveur de cela, l'auteur tire argument du hadith rapporté au sujet du ılife) Mu'âwiya: Il y avait un pacte entre lui et les Byzantins.(1) Il marchait(2) vec son armée) vers leur pays, comme pour dire: (Attendons) d'avoir rempli le cte, puis nous les attaquerons à l'improviste.

**comm.** Il veut dire que le pacte de trêve était pour un délai déterminé. A la ille de son expiration, il marche, afin de se rapprocher d'eux pour pouvoir les aquer à l'imporviste dès l'expiration du délai.

**suite:** Il continue: Mais voilà qu'un vétérant s'exclamait: "Dieu est plus and! Accomplissement, et non trahison! Accomplissement, et non trahison!"

Cf. Hamidullah, **al-Wathâ'iq as-siyâsıya,** No. 373 (suplément, 2e éd.); Mas'ûdî, **Prairies d'or,** , 350; Suhailî, **ar-Raud al-unuf,** II, 191, Théophane, **Chronographie,** p. 346; Michel le Syrine, **ronique,** II, 450; Abû 'Ubaid, **al-Amwâl,** No. 445-447. Il s'agit de Constant II.

Ainsi (yasîr) dans la Ire éd. et le Ms. de Paris; voir aussi le commentaire; l'éd. du Caire: (yuchîr),



Ce vétérant n'était autre que 'Amr ibn 'Abasa(1) as-Sulamî (compagnon du Prophète).

**comm.** Celui-ci s'était aperçu que ce que Mu'âwiya faisait sentir la trahison. Car les Byzantins ne savaient pas que Mu'âwiya s'approchait d'eux dans l'intention de faire incursion à l'improviste; ils pensaient au contraire qu'il s'approchait à cause de la protection (de la trêve, en toute tranquillité vis-à-vis des Byzantins).

**suite:** Alors Mu'âwiya demanda: Que veux-tu dire par ton mot: "accomplissement, et non trahison"? —Lui de dire: J'ai entendu le Prophète dire: Quiconque a un pacte avec une peuplade, il ne doit jamais en dénouer le noeud, ni attacher (ce qui est détaché) jusqu'à ce que le délai expire, et qu'il le leur désavoue en toute égalité.

**comm.** Voilà l'indice qu'il faut se garder de tout ce qui peut paraître trahison, que ce soit dans la forme ou dans le fond. Et tout pouvoir vient de Dieu!

## * Chapitre (44) 266

## DE CE QUI NE CONSTITUE PAS UNE PROTECTION

● 365. Chaibîanî dit: Si un Musulman entre dans le territoire de l'ennemi en guerre sans avoir obtenu un sauf-conduit **(amân),** et que les paiens l'arrêtent, à quoi il leur dit: "Je suis des vôtres", ou: "je suis venu pour combattre les Musulmans en votre compagnie", alors pas de grief à ce que ce Musulman tue parmi eux qui il veut, et pille leurs biens comme il veut (et peut).

**comm.** Car ce qu'il dit ne constitue pas une protection qu'il leur accorderait: c'est seulement une ruse, par l'emploi d'expressions ambiguës En effet la formule "je suis des vôtres" veut dire: de votre espèce, un homme comme vous. De même, "je suis venus pour combattre les Musulmans en votre compagnie" sous-entend: les rebelles parmi les Musulmans, si cela vous plaît. Ou il sous-entend: "en faveur de", c.-à-d. "pour combattre en faveur des Musulmans, en votre compagnie". Même si cette formule constituait l'octroi d'une protection, elle ne vaudrait pas, car il est prisonnier entre leurs mains, dominé. Comment pourrait-il donc leur accorder protection? Au contraire, c'est lui qui a besoin de leur demander protection. Or dans la formule (précitée) qu'il a employée devant eux, il n'y pas demande de protection non plus.

(1) Ainsi, 'Abasa, et non 'Anbasa comme dans l'éd. du Caire; cf. supra No. 6. Pour l'incident en discussion ici, vour aussi Ibn Hanbal, IV, 111, 113, 385-6 et VI, 23; Abû Dâwûd 15/163; Tirmidhî,

366. Chaibânî tire ensuite argument de certains précédents. Par exemple de ce que l'on rapporte du Prophète, qui dépêche 'Abdâllâh ibn Unais tout seul, contre Khâlid ibn Sufyân ibn Nubaih[1] al-Hudhalî, à **Nakhla** —ou à **'Urna.** En effet le Prophète avait reçu la nouvelle que ce (Khâlid) rassemblait des (mercenaires) contre lui c.-à-d. pour combattre le Prophète. Et le Prophète donna pour instruction à 'Abdâllâh ibn Unais d'assassiner Khâlid ibn Sufyân, et il lui dit: ''Dis que tu appartiens à la tribu des Khuzâ'a''. Le prophète lui dit cela, parce que Khâlid ibn Sufyân aussi appartenait à cette tribu.[2] * Alors 'Abdâllâh répondit: ''Mais, ô Messager de Dieu, je ne le connais pas''. — Et le Prophète: ''Quand tu le verras, tu auras peur de lui''. Mais je n'avais jamais eu peur devant personne, raconte-t-il, et il poursuit: Je m'y rendis, au petit soir, le vendredi — au lieu de ''soir'', il emploie la forme diminutive, — et c'était l'heure de l'office. Mais je craignais que si je célébrais l'office, on me reconnaîtrait. Donc j'ai célébré l'office dans mon esprit, tout en marchant (cf. No. 283, 287 plus haut).

**comm.** Abû Yûsuf tire argument de cela pour affirmer que celui qui est en déroute peut célébrer l'office en esprit, (à l'heure fixée pour cet office), à charge de le répéter en bonne et due forme par la suite.

**suite:** Le narrateur ('Abdâllâh ibn Unais) continue: Je marchai jusqu'à ce que je parvins à une bergère à lui, à laquelle je demandai ''A qui appartiens-tu?'' Elle répondit: A Khâlid ibn Sufyân. — Moi: Où est-il? — Elle: Tout à l'heure il viendra ici où tu te trouves. Il ne tarda pas et il vint, en effet, s'appyant sur un bâton. Quand je le vis, je me sentis uriner — et selon une autre version: trembler, c.-à-d. que sa chair était secouée — d'effroi devant lui. Bref, il vint et me salua, puis me demanda ma généalogie. Je lui dis: J'appartiens à la tribu des Khuzâ'a. Selon une autre version: Je remontai à la tribu des Juhaina.

**comm.** ''Je remontai à'', pour dire qu'il appartenait à.

* **suite:** Puis je lui dis: Je suis venu pour te porter secours, pour te multiplier, et pour rester en ta compagnie.

(1) Codex «Sufyan ibn 'Abdallâh ibn Nubaih.; l'éd. du Caire préfère suivre Ibn Hichâm, p. 981. A vrai dire, il y a divergence dans nos sources, cf. Ibn Sa d' II/i, p. 35-36; al-Maqrîzî, **al-Imtâ'**, 254-255.

(2) Ceci n'est pas exact. L'auteur commet ici un lapsus, car il dira lui-même plus loin que 'Abdallâh appartenait à la tribu des Juhaina, tandis que Khâlid à celle des Hudhail. Il lui aurait fallu s'exprimer autrement pour mieux se faire comprendre. Les Juhaina sont une branche des Qudâ'a, cependant que les Hudhail sont des alliés des Khuzâ'a. Comme la prononciation de Khuzà'a et Qudâ'a se confond dans les dialectes arabes, le Prophète semble autoriser son agent d'en profiter et de se faire passer pour un Khuzâ' ite, un allié de la personne désignée pour assassinat. (Cf. mon article dans **les Mélanges Levi della Vida**, p. I, 442). Selon les sources, la victime était Khâlid ou



**comm.** ''Pour te porter secours'', il sous-entendait: en t'invitant à l'Islam et en t'empêchant de ce mal qu'est le combat contre le Prophète. On peut se reporter, pour ce sens de ''secours'', à la parole du Prophète qui dit: ''Porte secours à ton frère, qu'il soit oppresseur ou opprimé''; et quand on lui demanda ''comment on pouvait porter secours à celui qui opprime?'', il répondit: ''En l'empêchant d'opprimer''. Quant à sa formule: ''pour te multiplier'', elle voulait dire: pour te couper en morceaux et ainsi multiplier tes parties, si tu n'embrasses pas la Foi. De même, ''pour rester en ta compagnie'': rester ainsi jusqu'à ce que je te tue.

**suite:** Puis il donna ordre à la jeune fille (esclave) de traire le lait, ce qu'elle fit; et elle m'en offrit. J'en suçai un peu, puis je le lui tendis à lui. Il le but d'un trait comme fait un chameau. Et quand son nez disparut dans l'écume, j'élevai (la jarre pour lui faciliter le boire), et je dis à la jeune fille: ''Si tu parles, je te tuerai''. Il continue ainsi: Je marchai en sa compagnie jusqu'à ce qu'il trouvât douce ma conversation. Puis je fis semblant d'être piqué par une épine d'une branche, et je me plaignis de mon pied. Alors il me dit: O frère juhainite[1] (de la tribu des Juhaina), tu peux me suivre (plus lentement). Je m'attardai donc et il attendait que je le rejoigne. En effet je le rejoignis alors qu'il avait le dos tourné. Je tranchai son cou d'un coup, pris sa tête, et m'enfuis en courant jusqu'à ce que je fusse monté dans la montagne où je me cachai, dans une grotte, cependant que ceux qui me poursuivaient arrivèrent. — Dans une autre version: La cavalerie sortit, se dispersant dans toutes les directions pour (me) chercher, * cependant que je me trouvai bien installé dans la montagne. — Puis 269
quelqu'un s'y rendit, qui portait une jarre en peau, et marchait pieds nus, ses sandales à la main. Il s'accroupit pour uriner, et il mit de côté la jarre et les sandales. Une araignée avait tissé sa toile sur l'entrée de la grotte (où je me cachais) — selon l'autre version: un pigeon sortit de la grotte — l'homme dit alors à ses camarades: ''Il n'y a personne dedans''. Puis il descendit, tout en abandonnant ses sandales et sa jarre. Alors je sortis pour me chausser de ses sandales et je pris la jarre. Je marchais la nuit, et me cachais pendant la journée, jusqu'à que je fusse parvenu à Médine. Là je trouvai le Prophète dans la mosquée. Quand il me vit, il dit: ''Que soit heureux son visage'' — expression arabe que l'on adresse à un interlocuteur qui a réussi et qui a obtenu la victoire; — à quoi je répondis: ''Plutôt ton noble visage, ô Messager de Dieu!'' Puis je lui racontai ce qui s'était passé. Alors il me remit un bâton et me dit: ''Sers-toi de cela dans le Paradis, ô fils d'Unais, car il y en a peu dans le Paradis qui s'en servent''.

(1) Il dut avoir dit: **khuzâ'ite»**, car l'agent du Prophète avait dissimulé sa généalogie, comme le

**comm.** On dit que cela signifie: "tu donneras des ordres dans le Paradis, ce sceptre, comme font les rois pour tout ce qu'ils désirent. Selon d'autres, signifie: Pour qu'à ce signe je te reconnaisse, au jour de la Résurrection, et de te récompenser de ton acte, je prierai Dieu d'élever ton rang. Car tu ites qu'il y ait un signe par lequel ton Prophète te reconnaisse et qu'il te mpense, dans le Paradis, pour ton acte.

**suite:** On rapporte que ce bâton resta chez 'Abdâllâh ibn Unais . Et lors de nort, il enjoignit à sa famille de l'entrerrer avec lui. Elle le glissa donc dans linceul.

* **comm.** De toute cette histoire, Chaibânî veut retenir ces paroles: "je suis u pour te porter secours, pour te multiplier" afin d'en tirer argument que formules ne constituent pas l'octroi d'une protection de la part de celui qui dit.

● 367. Chaibânî cite aussi le récit rapporté par Yazîd ibn Rûmân, qui dit: rsque le Prophète apprit que Ka'b ibn al-Achraf était rentré (à Médine après séjour à la Mecque), qu'il parlait du mal ouvertement, et qu'il composait des s (insultant le Prophète), or ce **Ka'b** était un des grands chefs juifs de Yathrib édine), l'un de ceux que vise cette parole de Dieu (Q. 4/60): "**...tout en ılant prendre pour juge le Rebelle (Diable)...**",(1) outrancier à démontrer son tilité au Prophète au moment où lui, Ka'b, se rendait à la Mecque après la aille de **Badr**, composant des vers d'élégie pour pleurer les paiens tués, et des ires pour insulter le Prophète et pour inciter les paiens à la guerre de anche, comme dans ce poème qui débute ainsi:

Le moulin de **Badr** a moulu pour la destruction de ses gens, Et c'est pour cas comme celui de Badr qu'il faut lamenter et verser des larmes. — bref, sque cet homme rentra à Médine, le Prophète demanda: "Qui va se charger ır moi du fils d'al-Achraf? Car il m'a tourmenté. Alors Muhammad ibn slama dit: "Je m'en charge pour toi, ô Messager de Dieu. * Je le tuerai". Le

Note marginale dans un MS.: Commençant ce verset, Ibn 'Abbâs dit: Un jour il y eut un litige e un hypocrite et un Juif. Il fallut un arbitrage. Le Juif proposa le nom du Prophète, tandis que pocrite suggéra celui de Ka'b ibn al-Achraf. Puis on se rendit auprès du Prophète pour bitrage. Celui-ci donna raison au Juif. L'hypocrite ne fut pas content, et suggéra de prendre nar pour arbitre. Le Juif raconta à 'Umar que le Prophète lui avait donné raison, mais que lversaire n'aceptait pas sa décision. 'Umar demande a l'hypocrite: Est-ce vrai? Et lui de dire: . Alors 'Umar: Attends ici, je reviens, Il rentra dan sa maison, et sortit avec son épée pour en ıcher le cou de l'hypocrite jusqu'à la mort; puis il dit:Voilà ma décision pour celui qui n'accepte la décision de Dieu et de Son messager. C'est alors que fut révélé ce verset, et Gabriel dit (au phète): 'Umar a discerné entre le vrai et le faux; et ainsi 'Umar reçut le surnom de Fârûq (celui discerne). Sur la base de ce récit, «Rebelle» dans le verset est équivalent de Ka'b ibn al-Achraf, e sens qu'il décide à faux et préfère en tout le faux. On l'appelle «Rebelle», à cause de son excès



Prophète répondit: "Fais-le". Mais ensuite Muhammad ibn Maslama passa plusieurs jours, ayant renoncé à tout repas et à toute boisson. Alors le prophète l'appela et demanda: "Pourquoi as-tu renoncé à t'alimenter?" Lui de dire: "O Messager de Dieu, Jé t'ai donné ma parole, mais je ne sais pas si je pourrai la remplir". Alors le Prophète: "Ce qui t'incombe, c'est seulement l'effort".

**comm.** Cela veut dire qu'il avait renoncé auc plaisirs, pour se préparer à remplir la promesse qu'il avait faite au Prophète. Ainsi faut-il que quiconque prend la résolution d'un bien, mette ce bien avant la jouissance des plaisirs.(1) Mais le Prophète lui explique que, sans manger ni boire son corps ne serait pas fort (pour la tâche), comme le dit aussi cette parole de Dieu (Q. 21/8): "**Et Nous ne leur avons pas fait de corps qui n'eussent pas mangé...**"; et que tout ce qui lui incombait c'était de faire l'effort de remplir la promesse, pas plus.

**suite:** Le narrateur (Yazîd ibn Rûmân) continue: Donc plusieurs volontaires de la tribu des Aus se réunirent avec Muhammad ibn Maslama, pour l'assassinat de ce (Ka'b ibn al-Achraf), tels que 'Ubâda ibn Bichr ibn Waqch, et Abû Nâila Silkân ibn Salâma ibn Waqch,(2) et al-Harith ibn Aus, et Abû 'Abs ibn Jabr,(3) et ils dirent: "O Messager de Dieu! Nous allons l'assassiner. Autorise-nous donc à dire quelque chose, car cela nous sera indispensable" — c.-à-d. autorise-nous à le tromper par des formules équivoques, * et par des injures à ton égard, — et il répondit: "Dites-le". C'est 272
Abû Nâila qui se rendit chez Ka'b ibn al-Achraf, — il était son frère de lait. Il entama une conversation, et tous deux récitèrent des vers. Puis Abû Nâila lui dit: L'arrivée de cet homme nous a été une épreuve.

**comm.** L'allusion est au Prophète. Par le mot "épreuve", il sous entendait: bienfait. Car le mot arabe **(balâ')** signifie aussi bien aise que malaise. Il s'applique à l'épreuve, qui peut être des deux façons. Ainsi la parole des compagnons du Prophète: "On nous a éprouvés par la mauvaise fortune, nous avons enduré avec patience; mais quand on nous a éprouvés de bonne fortune, nous n'avons pas pu endurer". Pour expliquer la parole de Dieu (Q. 2/49): "**...c'était là une grande épreuve de la part de votre Seigneur**". on dit qu'il

(1) Une meilleure explication serait peut-être qu'il fut effrayé d'avoir donné sa parole pour une chose qu'il n'était pas sûr de pourvoir réussir, et qu'il eut peur qu'on ne lui fit repreoche d'un mensonge, en cas d'échec.

(2) Note marginale, dans un MS.: «Selon le **Jâmi 'al-usûl**, cet Abû Nâïla était du clan des Achhalites parmi les Ansâr. Quant à Silkân, c'est un surnom; son vrai nom étant Sa'd. Abû Nâïla participa à la bataille d'**Uhud**. Il était frère de lait de Ka'b ibn al-Achraf, un des meilleurs archers, un des meilleurs compagnons du Prophète. Il prit une part éminente dans l'assaissinat de Ka'b ibn al-Achraf. Il était aussi un poète,et fut plus connu de son teknonyme que de son nom propre.» (la note donne ensuite la vocalisatioin des noms dans sa généalogie).

(3) Note marginale dans un MS.: «Le nom d'Abû 'Abs était 'Abd ar-Rahmân, selon le **Jâmi**

s'agit du grand bienfait que fut la délivrance d'entre les mains du Pharaon et de son peuple. D'autres expliquent que la délivrance de la calamité, où "l'on tuait vos fils et laissait vivre les filles" fut un grand bienfait (et le Quran l'appelle "épreuve").

**suite:** Abû Nâila poursuivit: "Les Arabes nous combattent, et tous tirent contre nous la flèche comme d'un seul arc. Les chemins sont coupés (des denrées), au point que nos corps sont affamés, et que ceux qui dépendent de nous meurent (de privations). On nous a assujettis à l'impôt **(sadaqa)**, et nous n'avons plus quoi manger". Alors Ka'b: "Par Dieu! Je t'avais prévenu, ô fils de Salâma, que les choses iraient jusque là". Silkân reprit: "J'ai des camarades qui sont du même avis. Je veux les faire venir chez toi, afin d'acheter (à crédit) chez toi de quoi manger des dattes. Tu te comporteras avec bienveillance envers nous en cette matière; et quant à nous, nous donnerons des gages qui te feront avoir confiance". * Alors Ka'b: "En effet, j'ai chez moi des ais suspendus, qui croulent sous les dattes de l'espèce **'ajwa** où disparaissent les molaires de celui qui les mange".

**comm.** Les **rifâf** (ais) sont employés pour conserver les dattes. Ce sont comme des planches suspendues **(khanbaq)**. Par l'expression "croulent", il entend: par la grande quantité de dattes qui s'y trouvent. Pour en faire l'éloge, il dit que lorsqu'on les mange, les molaires y disparaissent.

**suite:** Ka'b continua: "Par Dieu! Je n'aime pas, ô Abû Nâila, voir cette famine (chez toi), car tu es la personne que j'honore le plus. Mais qu'est-ce que vous allez donner comme gages? Voulez-vous hypothéquer vos enfants et vos femmes?" — Abû Nâila: "Comment? Tu veux nous causer du scandale et dévoiler notre affaire? Mais nous te livrerons des armements qui te plairont, ô Ka'b". — Lui: "Oui, les armements font présager l'accomplissement de la promesse".

**comm.** Silkân parla des armements afin que Ka'b ne fût pas effrayé s'ils venaient chez lui avec des armements.

**suite:** Après avoir pris rendez-vous avec lui, Abû Nâila rentra et se rendit auprès de ses camarades. Tous furent d'accord pour se rendre chez Ka'b dans la soirée. Ensuite ils se rendirent auprès du Prophète dans la soirée, et celui-ci les accompagna en personne jusqu'au (cimetière) **al-Baqî'**, et de là il les envoya à leur destination, en leur disant: "Allez, Dieu se souvienne de vous et vous aide". Il pria Dieu en leur faveur. C'était une nuit de pleine lune, claire comme le jour. * Puis ils partirent pour se rendre chez Ka'b. Lorsqu'ils arrivèrent devant son fortin, Abû Nâila l'appela. Ka'b ibn al-Achraf s'était nouvellement marié. Lorsqu'il bondit à cet appel sa femme l'attrapa par un bout du drap **(milhafa,** dont il s'était enveloppé, comme robe de chambre), et demanda: "Où



à une telle heure". Il répondit: "C'est mon frère Abû Nâila. Par Dieu! S'il avait su que j'étais couché, il ne m'aurait pas réveillé. Il farppa de la main sa robe (pour la dégager) et descendit, tout en récitant:

L'homme chevaleresque répond, même si on l'appelle à recevoir un coup de lance!

En bas, il les salua. On bavarda un petit moment; puis il se sentit détendu vis-à-vis d'eux. Alors ils proposèrent: "Mon petit (litt.: malheur à toi), ô fils d'al-Achraf! Que dirais-tu d'aller jusqu'à **Charj al-'Ajûz,** et d'y bavarder le reste de la nuit?" Il consentit, et tous y partirent à pied. Lorsqu'on parvint devant cette source, Abû Nâila glissa sa main dans les cheveux de Ka'b, puis il dit: "Quel bon parfum tu as, ô fils d'al-Achraf!" Puis on continua à marcher, et il répéta le geste. Et quand il sentit de la tranquillité, il saisit les cheveux aux deux tempes et appela ses camarades: "Tuez l'ennemi de Dieu". Ils donnèrent des coups d'épée mais, toutes y venant à la fois, elles ne donnèrent aucun résultat—c.-à-d. qu'elles se nautralisèrent les unes les autres. Muhammad ibn Maslama continue le récit: Je me souvins alors qu'il y avait, attaché à mon épée, un couteau ressemblant à un poignard. Je l'arrachai pour l'enfoncer dans le nombril de **Ka b.** Je le poussai pour le faire pénétrer entièrement —c.-à-d. pour faire que le couteau disparût à l'intérieur—pour atteindre jusqu'à son sexe. Cet ennemi de Dieu poussa alors un hurlement tel qu'il n' eut pas une seule des * 275
tours des Juifs qui n'allumât un feu. — c'est la pratique des Juifs d'allumer du feu pendant la nuit pour donner l'alerte. — Ibn Sunaina, un Juif du clan des Banû Hâritha, observa alors: Je sens une odeur de sang répandu, à **Yathrib** (Médine)!

**comm.** Selon **l'al-Maghâzî** (de Wâqidî?), il y avait une distance d'un parasange entre lui et cet endroit (de l'assassinat).

**suite:** Il poursuit: L'épée de l'un de mes camarades toucha al-Hârith ibn Aus, alors que l'on visait Ka'b, et cela le blessa à la jambe. Lorsqu'on en eut terminé, on rentra en courant. On passa par le (village des) Banû Umaiya, puis par celui des Banû Quraiza, puis par Bu'ath; et quand on parvint à la plaine volcanique d'**al-Uraid,** —ce sont tous des noms de localités — al-Hârith fut épuisé par la grande effusion de sang causée par la blessure. Ses camarades se penchèrent sur lui — c.-à-d., eurent pitié de lui — et le soutinrent à leurs cous jusqu'à se rendre auprès du Prophète. Quand ils parvinrent à **al-Baqî',** ils poussèrent le cri "Dieu est plus grand". Toute cette nuit-là, le Prophète avait passé son temps à célébrer des offices surérogatoires. Quand il entendit le cri,(1)

(1) La distance entre le cimetière et la maison du Prophète est de quelques centaines de mètres. **Al-Baqî'**se trouve à l'est de l'emplacement de la maison du Prophète, maintenant dans la grande

apprit qu'ils avaient achevé Ka'b ibn al-Achraf. Puis ces gens se rendirent, vec leur camarade al-Hârith ibn Aus, devant le Prophète. Celui-ci cracha sur la lessure, qui cessa immédiatement de causer de la peine. Puis ils lui racontèrent 'histoire de l'ennemi de Dieu, et rentrèrent chez eux. Lorsqu'il fit jour, le 'rophète proclama: Quelque Juif que vous rencontriez, tuez-le.

**comm.** Il dit cela afin d'éviter que les Juifs ne s'assemblent quulque part our discuter de ce qui s'était passé et pour dresser les plans à ce sujet. Il prenait à une précaution politique.

* **suite:** Le narrateur continue: Les Juifs eurent peur, et aucun de leurs hefs ne sortit; ils n'en soufflèrent pas un mot non plus, car ils craignaient u'on ne les attaqât pendant la nuit comme on l'avait fait au fils d'al-Achraf. Quant à Ibn Sunaina, Juif du clan des Banû Hâritha, il était un allié de Hawîsa bn Mas'ûd. Mahîsa, frère de Hawîsa, avait embrassé l'Islam; un jour il attaqua bn Sunaina et le tua. Alors Hawîsa, qui était le frère aîné, commença à battre Mahîsa en disant: "O ennemi de Dieu! Tu le tues alors que, par Dieu! beaucoup le la graisse de ton ventre provient de ses biens". —Car Ibn Sunaina donnait de 'argent aux deux frères. Mahîsa répondit: "Par Dieu! Celui qui m'a ordonné le le tuer, s'il me donnait ordre de te tuer, je te tuerais". — "Si Muhammad te donnait ordre de me tuer, me tuerais-tu?" — Mahisa: "Oui, certes". Alors Hawîsa: "Par Dieu! Une religion qui s'empare de toi à ce point, elle est certes jolie". Et Hawîsa embrassa l'Islam ce jour-là. Alors son frère Mahîsa chanta ces vers:

Le fils de ma mère me fait des reproches de ce que, si on donnait ordre de le tuer,

J'emplirais sa poitrine d'une blanche, tranchante (épée),
D'un sabre, couleur de sel, poli d'une façon pure,
Et qui, lorsque je le dirige ne me ment (manque) jamais.
Il ne me plairait certainement pas de te tuer de bon gré,
Même si on me donnait tout ce qui se trouve entre **Busrà** (en Palestine) et **Mârib** (au Yemen).

**comm.** Puis Chaibânî répète ce même hadith selon la version de Jâbir ibn 'Abdâllah, d'après une autre chaîne de narrateurs, pour dire ce qui suit:

● 368. C'est Muhammad ibn Maslama qui se rendit auprès de Ka'b ibn al-Achraf. Et il lui dit: "O Ka'b, je suis venu chez toi pour un besoin". — Lui: "Bienvenue à ton besoin!" — Muhammad: "Je suis venu pour acheter à crédit des dattes". — Lui: "Comment? Tu as besoin de dattes?" — Il dit cela parce que * la famille de Muhammad possédait, avant l'Islam, d'une récolte de mille **wasq** (autant de charges de chameaux). — Muhammad répondit: "Mais cet



**comm.** Il sous-entendait: Le Prophète n'a rien laissé chez nous—de ce qui nous nuisait des pratiques d'ignorance, ou du polythéisme ou de tout ce dont nous avions besoin, aussi bien des choses spirituelles que des temporelles — qu'il ne nous eût guidés sur la bonne voie.

**suite:** Ka'b reprit: "Merci à Dieu qui t'a montré où chercher le secours? Quel est ton besoin? Mais il faudra nécessairement des gages?"—Muhammad: "Puis-je hypothéquer ma cotte de mailles?" — Ka'b: "C'est peut-être celle qui appartenait à ton père, celle qui s'appelle **az-Zaghbâ'?**" — Muhammad: "Oui, c'est exact". — Ka'b: "Bon, viens en compagnie de qui tu veux, et prends ce que tu veux". — Muhammad: "Je viendrai chez toi sous le couvert de la nuit,—

**comm.** C'est-à-dire dans l'obscurité de la nuit, qui couvre,—

**suite:** Car je n'aimerais pas que l'on me voie te chercher et venir chez toi pour un besoin, comme si j'étais un besoigneux...etc."Et quand Ka'b descendit de son fortin pour accueillir Muhammad, il se détandit un peu et commença à bavarder. Puis Muhammad glissa sa main dans les cheveux de Ka'b, — qui était crépus — et il remarqua: "Quelle belle huile tu emploies!" — Ka'b: "Si elle te plaît, je t'en enverrai". Puis Muhammad répéta le geste. Alors Ka'b: "O Muhammad, toi et tes camarades vous y avez renoncé" — c.-à-d. à l'usage d'employer de l'huile. Et quand Muhammad lui eut enfoncé des doigts dans les cheveux, il lui donna un coup de poignard au nombril...etc.

**comm.** Donc, il lui apprend qu'il viendra acheter des dattes à crédit, puis il le tue. Or ce ne fut pas une trahison (de la protection donnée) de sa part. Il apparaît donc qu'il n'y a pas à faire grief de choses semblables. Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (45) 278

## DE LA PROTECTION ACCORDEE A CONDITION

● 369. Chaibânî dit: Supposons que des Musulmans accordent protection à quelqu'un à condition "qu'il les guide en tel et tel chemin, et qu'il ne les trahisse pas; mais que s'il les trahissait, eux seraient libres de le tuer"; que l'autre, là-dessus, quitte sa ville ou son fortin pour se rendre chez eux et en leur puissance, puis, qu'il les trahisse, ou qu'il ne les guide pas, et que sa trahison leur devienne manifeste, alors la garantie de sa protection est quitte. Le dernier mot en revient au chef de l'Etat: s'il le veut, il le tuera; s'il le veut, il l'inclura dans le butin, (comme esclave.)

**comm.** Car telle était leur stipulation. Le Prophète dit bien: "Les Musulmans restent près de leurs stipulations". Quant à 'Umar, il disait: "La stipulaiton est la plus grande maîtresse", c.-à-d. il faut l'accomplir (et la

Autre raison: Cet homme était à l'origine, dans un état où il était licite de le
, puis, on a fait dépendre l'interdiction de le tuer de la condition qu'il
irait de guide et qu'il renoncerait à toute trahison. Il est loisible de faire
endre d'une condition les causes de l'interdiction d'un acte licite, comme
s le cas du divorce de la femme, ou de l'émancipation de l'esclave. Lorsque
ondition cesse d'exister, l'état originel (ici, la permission de verser le sang)
siste comme auparavant.

Et enfin: La dénonciation de la portection donnée et le retour du protégé à
lieu de sécurité sont chose nécessaire, après dénonciation de la protection,
ue de se garder de trahir; mais quand on a (d'avance tout) précisé au moyen
ne condition, l'accusation de la trahison n'existe plus (contre les
sulmans).

● 370. Il tire argument du hadith rapporté par Musà ibn Jubair, qui dit:
Prophète poursuivit le siège d'**al-Katîba** pendant quatorze jours — il s'agit
ne des forteresses de **Khaibar** —et c'était le dernier de leurs forts. Quand les
s virent leur mort certaine, ils demandèrent * la paix au Prophète. Celui-ci
oya ce message à Ibn Abu'l-Huqaiq: ''Viens ici pour que je te parle''. Il
sentit. Puis le Prophète fit la paix à condition que leur vie serait sauvée,
is qu'ils quitteraient **Khaibar** et ses terres, qu'ils abandonneraient au
phète tout ce qui leur appartenait de biens et de terres ainsi que le jaune
r) et le blanc (l'argent) et les armements, et aussi les vêtements sauf ce que
porterait sur soi. Le Prophète ajouta: ''La protection de Dieu sera quitte
ous me cachez quelque chose''. Alors ils conclurent la paix avec lui sur cette
dition.

Mais Ibn Abu'l-Huqaiq cache des ustensiles d'argent ainsi que beaucoup
biens qui se trouvaient chez lui renfermés dans une peau de chameau.
'agit d'ornements variés qu'ils avaient l'habitude de louer aux Mecquois. En
t parfois quelqu'un des **Quraich** venait en emprunter pendant un
is, pour quelque noce fêtée chez eux. Les Juifs les héritaient de
f en chef, dans la famille d'Abu'l-Huqaiq. Dans **l'al-Maghâzî** (de Wâqidî?)
st mentionné qu'une fois, une partie de ces bijoux (prêtés) s'était perdue à la
cque, et l'on en avait dédommagé pour une valeur de dix mille dinars (pièces
r).

Alors le Prophète demanda: Où sont les ustensiles (d'argent) et les autres
ns que vous avez empruntés en quittant **Médine,** au moment où je vous ai
ulsés? Ils répondirent: ''O Abu'l-Qasim— (teknonyme du Prophète)—, ils
été dépensés pour la guerre. On ne garde ces trésors que pour de tels jours
guerre). Non, par Dieu, il n'en reste plus rien chez nous''. Ils le jurèrent
c serment. Alors le Prophète: ''Voyons, si je le trouve chez vous, puis-je



280 * Selon une autre version: Le Prophète dit à Kinâna et à Rabî'a, tous deux fils d'Abu'l-Huqaiq: ''La protection de Dieu et la protection de Son messager seront quittes envers vous si ce trésor se trouve chez vous?'' Ils dirent: ''Oui''. Le Prophète répéta: ''Tous vos biens que je prendrais me seront licites sans que pour autant vous ayez tous deux protection de vie?'' Ils dirent: ''Oui''. Le Prophète en prit à témoin Abû Bakr, 'Umar, 'Alî, az-Zubair et dix hommes parmi les Juifs. Alors un Juif se leva pour dire à Kinâna: ''Si ce (trésor) est chez toi, ou même si tu en as la connaissance, dis-le, afin de t'assurer la vie. Car, par Dieu, ce (Muhammad) le connaîtra très sûrement. Il a su d'autres choses que personne au monde ne connaissait''. Ibn Abu'l-Huqaiq remprimanda, et lui dit de s'éloigner et de s'asseoir. Ensuite le Prophète donna ordre à az-Zubair ibn al-'Auwâm de torturer les deux (fils d'Abu'l-Huqaiq) et de faire sortir ce qu'ils avaient (leur secret). Il tourtura Kinâna jusqu'à le blesser profondément, mais celui-ci ne reconnut rien.

**comm.** Il est possible que ceci soit d'une époque où le Prophète n'avait pas encore interdit la mutilation. Mais si c'est postérieur à cette interdiction, il se peut qu'il l'ait fait à titre de punition discrétionnaire, afin que cet homme se dévoile, et que ce soit, pour les autres, un motif de dissuasion contre pareille dissimulation.

**suite:** Il continue: Mais Rabî'a ibn Abu'l-Huqaiq reconnut, et dit: J'ai vu Kinâna fréquenter chaque matin telle ruine. Alors le Prophète donna ordre à az-Zubair d'y faire des fouilles. Il en sortit ce trésor.

Selon une autre version: Le Prophète posa la question à Tha'laba ibn Sallâm ibn Abu'l-Huqaiq, qui était un homme faible d'esprit, détraqué; et il
281 répondit: ''Je n'en ai aucune connaissance, * sauf ceci, que chaque matin j'ai vu Kinâna fréquenter telle ruine. S'il a enterré quelque chose, ce sera là''. Alors le Prophète envoya là-bas quelqu'un pour faire des fouilles, et l'on découvrit ce trésor. Alors le Prophète donna ordre qu'on livrât Kinâna ibn Abu'l-Huqaiq à Muhammad ibn Maslama pour le tuer, et cela à titre de talion pour son frère Mahmûd ibn Maslama. Car c'est Kinâna qui avait jeté d'en haut une meule de pierre sur Mahmûd.

**comm.** Certes le Prophète rendit licites l'effusion de leur sang (à tous les deux) et l'esclavage de leurs femmes et enfants sur la base de la condition qu'il avait contractée avec ces deux (fils d'Abu'l-Huqaiq). Donc le Prophète réduisit en esclavage Safîya fille de Huyaiy ibn Akhtab, épouse de Kinâna, de même une cousine à elle (fille d'un oncle paternel à elle). Il ne réduisit en esclavage personne d'autre parmi les gens de **Khaibar.** Il avait promis à Dihya al-Kalbî de lui faire cadeau d'une esclave prise à **Khaibar.** Celui-ci demanda au Prophète de lui donner Safîya, mais au lieu de celle-là il lui donna la cousine à elle tout en

Selon **l'al-Maghâzî,** Safiya avait rêvé une des ces nuits comme si la lune vait fait chute dans ses bras, tombant du ciel. Au matin, elle le raconta à son poux Kinâna. Celui-ci la gifla d'une gifle sur le visage et dit: "Tu veux être épouse de Muhammad?"

Ensuite, le Prophète donna ordre à Bilâl de la porter jusqu'à sa monture à ui (à Muhammad). Bilâl la conduisit au milieu des tués. Le Prophète le ésapprouva et dit: "Tu conduis une jeune fille près des personnes tuées? Tu 'as aucun sens de la pitié". Bilâl s'excusa, et dit: "O Messager de Dieu! J'ai eulement voulu qu'elle voie le sort de son peuple. Je ne savais pas que tu le ésapprouvais".

On dit dans **l'al-Maghâzî,** que le Prophète l'affranchit de l'esclavage, puis épousa. Il donna ordre à Umm Aiman de la lui préparer. En effet il s'unit à lle, en route, avant même d'arriver à Médine. Elle avait * du prestige auprès du 'rophète. La raison en est, comme on le rapporte, qu'au moment où on lui pprocha son chameau pour monter, —et cela après qu'elle avait passé la nuit vec le Prophète— et que le Prophète voulut la faire monter lui-même, il lui rêta son genou pour qu'elle y mît son pied pour monter sur le chameau. Mais lle le refusa et ne mit sur son genou à lui que son genou à elle, considérant omme une énormité de mettre son pied sur le genou du Prophète, fût-ce avec on autorisation. Le Prophète le trouva bon de sa part. Au retour à Medine, 'autre femme du Prophète, à savoir) 'Aicha se rendit chez Safîya, en se issimulant parmi d'autres femmes, pour la voir. Le Prophète était là, ainsi que uelques autres femmes de sa famille. Le Prophète reconnut 'Aicha parmi les emmes venues visiter. Il ne lui dit rien alors, et elle rentra chez elle. Quand le 'rophète se rendit chez elle, il lui demanda: "Comment as-tu trouvé Safîya?" -Elle: "Rien de particulier, sauf ceci que'elle est la fille d'un Juif, comme 'autres Juives. Mais j'ai entendu dire que tu l'aimes".—Le prophète: "Ne dis as cela, ô 'Aicha! Car je n'ai vu aucun nourcissement (de déplaisir) sur son isage quand je lui ai proposé d'embrasser l'Islam".

On rapporte également que, quand Safîya rencontrait les autres femmes du 'rophète, elles l'appelaient: "Eh fille de Juif". Il se plaignit alors auprès du 'rophète, et celui-ci lui suggéra de répondre, à l'occasion: "Mais qui de vous st comme moi? Mon père était un prophète, mon oncle aussi, et aussi mon nari!" En effet elle descendait d'Aaron (frère de Moise). Une fois qu'elle épondait ainsi, 'Aicha répliqua: "Même cette réponse n'est pas de ta propre ntelligence, eh! fille de Juif".

Les juristes qui autorisent les primes et les cadeaux officiels pris sur le butin pour récompenser les actes de courage), tirent argument du fait que le 'rophète donna à Dihya la cousine de Safîya. Mais la vraie explication de cet



● 371. (La forteresse) **al-Katîba** appartenait exclusivement au Prophète. C'est pourquoi il fit cadeau à Dihya d'une jeune esclave (prise là-bas).

**comm.** Les juristes qui autorisent les contrats agricoles (où l'un fournit la terre et l'autre travaille, et où tous deux partagent la récolte) se réfèrent à ce qui est mentionné dans une partie de ce même hadith, d'après laquelle les Juifs dirent: "O Muhammad! Nous étions propriétaires de ces terres et nous les connaissons mieux que quiconque; donc ne nous en expulse pas, mais conviens avec nous (de partager) moitié-moitié". Mais l'explication qu'Abu Hanîfa donne de ce hadith, nous l'avons exposée au début du chapitre **Muzara'a** (ou Compagnie agricole, dans notre Kitab **al-Mabsut).** Et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (46) 283

## DES FORMULES POUR DONNER LA PROTECTION

● 372. Chaibânî dit: Si des Musulmans prononcent les formules de protection, tout le groupe adverse jouira de la protection, pourvu qu'ils soient assez proches pour entendre la voix des Musulmans. En quelque langue que les Musulmans prononcent la protection.

**comm.** En ce domaine, l'arabe, le persan, le grec, le copte, toutes les langues sont pareilles.

**suite:** Cela, à cause d'un récit sur (le calife) 'Umar ibn al-Khattâb. Celui-ci, en effet, avait écrit à ses armées en **Iraq:** "Si vous dites (à quelqu'un): "Ne crains pas, que ce soit en arabe, en persan, ou en une autre langue, il jouira de la protection, car Dieu connaît toutes les langues". Le sens (de ce récit est celui que Chaibânî a indiqué, car la protection signifie "que l'on s'impose de s'abstenir de tout méfait, de tuer et de capturer, abstention qui relève du droit de Dieu". Et quant à Dieu, **"chose du poids d'un atome ne Lui échappe** (comme dit le Quran 43/3), et **"rien de ce qui se cache ne saura se cacher de Lui"** (cf. Q. 69/18).

**comm.** Notons qu'en ce qui concerne les contrats d'affaires, on atteint le but par la parole, sans exclusive d'aucune langue. Certes, Abû Yûsuf et Chaibânî affirment la nécessité d'une langue déterminée (à savoir, l'arabe) pour le culte **('ibâdat),** où il n'est pas permis de traduire, par exemple en persan, la formule **"Allâhu-akbar"** (Dieu est plus grand), ni les passages du Quran (dans les offices de prière); car la soumission parfaite exige l'observance du texte de la loi aussi bien quant à la lettre que quant à l'esprit. Mais cette obligation ne se trouve pas dans les contrats d'affaires. (En outre), si en quelque langue que ce

lus forte raison d'accorder la protection (asilke). De même, lorsqu'on égorge ne bête de boucherie, il est valide d'invoquer le nom de Dieu en n'importe uelle langue, car le but est toujours atteint. Pour accorder la protection, la berté est plus large encore.

● * 373. Si les Musulmans crient (l'octroi de la protection) à l'adresse 'ennemis en guerre dans une langue que ces derniers ne comprennent pas, mais ui est bien connue des Musulmans, la protection sera valide.

**comm.** Car le fait de comprendre cet (octroi) est une chose intérieure achée) sur quoi la loi ne peut pas se baser. La loi se base sur une cause ctérieure indiquant un fait—ici, sur le fait qu'ils ont entendu (ou non) la rmule de l'octroi de la protection. C'est là un grand principe de la loi lamique. C'est pourquoi nous avons stipulé (exigé) la condition qu'il faut se ire entendre des (adversaires). Donc s'ils sont si loin qu'il soit évident qu'ils 'ont pas entendu, ce ne sera pas considéré comme un octroi de la protection. ar c'est là une chose extérieure qu'il est difficile de connaître; on peut donc ire que la loi dépende de la réalité de ce fait. En outre, il est possible qu'il y ait ez les ennemis un interprète qui connaisse le sens de ce que les Musulmans ont it, et qu'il le leur traduise. Dans ce cas, si la protection n'était pas respectée ce rait une espèce de trahison de la part des Musulmans. Or il est obligatoire 'éviter tout ce qui peut paraître trahison. La différence devient claire par ce it que, s'ils n'ont pas compris, la responsabilité en revient aux Musulmans qui sont adressés à eux dans une langue qu'ils ne comprenaient pas. Donc l'effet e l'octroi de la protection ne s'évanouit pas en faveur de ceux-là.

● 374. Par contre, si les autres sont loin des Musulmans, de sorte qu'ils 'entendent pas leur voix,—

**comm.** Et dans ce cas leur incompréhension de la parole des Musulmans rovient d'un fait dont la responsabilité leur revient, puisqu'ils ne se sont pas pprochés des Musulmans; et pour cette raison,—

**suite:** l'effet de l'octroi de la protection ne se réalisera pas en leur faveur.

● 375. Il poursuit: Et si des Musulmans disent à un ennemi en guerre: "Tu s sous protection", ou: "N'aie pas peur", ou: "Pas de grief contre toi", ou utre formule semblable, tout cela constitue un octroi de protection.

**comm.** Car c'est ainsi qu'habituellement on rassure un effrayé, pour nasser la crainte. Or la crainte ne s'en va que quand la protection est assurée. uisque tout Musulman possède le droit (et la faculté) de prendre l'initiative 'octroyer la protection, une telle formule sera considérée comme son initiative. omme si l'on disait à son esclave: "Je t'émancipe", ou: "Tu es libre", alors sa bération serait fondée sur cette description (de la part du maître).

● * 376. Ensuite l'auteur envisage la protection octroyée par un détraqué



qui cependant comprendrait l'Islam et le reconnaîtrait. Celui-là sera considéré comme un mineur qui comprend ce qu'est l'Islam. Comme il a été mentionné à propos de la profession de Foi. (cf. No. 242 comm. et 353).

**comm.** Nous avons déjà exposé la divergence d'opinion au sujet de la protection octroyée par un mineur (cf 353). En ce domaine, le détraqué est pareil.

● 377. Mais s'il ne comprend pas ce qu'est l'Islam, et s'il ne le reconnaît pas non plus, la protection accordée par lui ne sera pas valide.

**comm.** Car il est comme un garçon mineur qui ne comprendrait pas (la question de responsabilité). Si cet homme (détraqué?) comprend ses affaires de la vie, mais que tout en étant majeur il ne reconnaissa pas l'Islam et ne le comprenne pas non plus, alors il est dans la situation d'un apostat; et l'on sait que la protection accordée par un apsotat n'est pas valide, au contraire de la protection accordée par le mineur, lequel est considéré comme Musulman, étant dépendant de ses père-et-mère ou même d'un des deux parents. S'il ne reconnaît pas l'Islam et ne le comprend pas non plus, mais qu'il comprenne quand même ce qu'est la protection, la protection donéee par lui sera valide, selon l'opinion de Chaibânî.

● 378. Il poursuit: Si le commandant de l'armée donne ordre à un sujet non-musulman de donner protection à des ennemis en guerre, ou si c'est un Musulman, homme du commun, qui autorise le sujet non-musulman à le faire, et que ce non-Musulman octroie la protection à des ennemis en guerre, ce sera chose licite.

**comm.** Car le commandant a la faculté d'octroyer personnellement la protection; et le sujet non-musulman obtient aussi cette faculté quand le commandant le lui commande. Car en principe la protection octroyé par un sujet non-musulman n'est pas valide: il est suspect d'avoir du penchant pour les (ennemis) à cause (de l'identité) des croyances religieuses. Mais cette suspicion s'évanouit lorsque c'est un Musulman qui le lui commande. Car l'octroi de la protection par un Musulman montre qu'il y a là quelque intérêt pour les Musulmans. C'est le contraire si le (Musulman) lui a commandé (seulement) de combattre (en sa compagnie): le fait qu'il lui ait commandé de combattre ne détermine pas nécessairement que la protection accordée par ce (soldat non-musulman de l'armée islamique) soit dans le sens du bien; si un certain sens du bien s'y trouve déterminé, il l'est selon l'avis d'un paien qui, lui, est suspect (de parcialité) à ce sujet. Mais quand on demande à un sujet non-musulman de donner la protection, ce fait détermine le sens de bien dans la protection octroyée sur l'avis d'un Musulman, et ce dernier est hors de suspicion en cette matière.

Notons que la question se pose de deux façons: Ou bien le (Musulman) dira ı ce (sujet non-musulman): "(dis:) Je vous octroie protection", ou il dira: 'Dis-leur que tel ou tel Musulman vous octroie protection". Chacun de ces leux cas pourra être exécuté de deux façons: Ou bien le sujet non-musulman eur dira: "Je vous octroie protection", ou il dira "Tel et tel Musulman vous a ›ctroyé protection." Dans le cas où le Musulman l'aura autorisé à leur octroyer ›rotection, * il est égal que le sujet non-musulman leur dise: "Je vous octroie ›ortection", ou: "Un tel vous octroie protection". Car il obtient la faculté de lonner protection à cause de l'autorisation de ce (Musulman). En ce cas, donc, l devient comme n'importe quel autre Musulman. Quant à un Musulman, s'il lit: "Je vous octroie protection", ou s'il dit: "Un tel vous octroie protection", lans les deux cas les destinataires jouiront de la protection. Car, (dans ce leuxième cas), il attribue la protection à quelqu'un qui a la faculté de 'octroyer; c'est donc, de sa part, l'annonce d'une protection valide. C'est ›ourquoi on le traitera de la même façon que s'il avait pris l'inititaitve de lonner la protection lui-même; cela, afin d'éviter la trahison.

Supposons que le Musulman ait dit à ce (sujet non-musulman): "Dis-leur ıu'un tel vous octroie protection", dans ce cas si le sujet non-musulman ransmet le message tel quel, les destinataires jouiront de la protection. CAr ce Musulman avait fait de ce sujet non-musulman son messager à l'adresse de ces ennemis), et le (messager) a transmis le message comme il fallait. Ce cas sera lonc traité comme si le Musulman avait écrit une lettre de protection à leur ıdresse et qu'il l'eût envoyé par les mains de ce (sujet non-musulman). Dans un el cas, si le message arrive jusqu'aux destinataires ceux-ci jouiront de la ›rotection.

Mais si (malgré cette directive), le messager leur dit: "Je vous octroie ›rotection", celle-ci sera nulle et non avenue. Car il a contrevenu ce qu'on lui ıvait commandé, puisqu'il n'était chargé que de communiquer un message, 'hose qui n'implique pas qu'on lui ait conféré la faculté d'octroyer lui-même la ›rotection. Donc s'il dit: "Je vous octroie protection", ce n'est pas la ommunication du message, mais la conclusion d'un contrat dû à sa propre nitiative. Comme il n'est pas qualifé pour cela, la protection sera nulle et non ıvenue.

● 379. Il continue: Si un (Musulman) prisonnier de guerre et se trouvant 'n territoire belligérant octroie protection aux (ennemis), sa protection n'est pas 'alide contre les autres Musulmans (et ne les engage pas).

**comm.** Car, en octroyant protection, il ne juge pas de l'intérêt des Musulmans mais du sien propre: afin d'obtenir sa libération. En outre, il est ›risonnier, craignant pour sa propre personne. Or, celui qui donne protection à



rien de la part de ce prisonnier, puisqu'il est sous leurs mains en etat de dominé. Donc le contrat par lequel il lierait les autres serait dû à sa propre initiative. Etant donné le fait qu'il est rare qu'il n'y ait pas un prisonnier musulman chez eux, si on validait la protection (octroyée par les prisonniers musulmans), il n'y aurait plus possibilité de faire la guerre. Car toutes les fois que les (ennemis) auraient quelque crainte, ils commanderaient à leur prisonnier de leur octroyer protection (sous menace). Mais tout ce qu'il dirait serait vicié **(fâsid).** Exception faite toutefois du cas où l'octroi de la protection n'est affaire qu'entre le prisonnier et eux (et non visà-vis des autres Musulmans); car dans un tel cas, il doit remplir envers eux sa promesse comme ils remplissent la leur envers lui: il ne doit rien voler de leurs biens, car ils ne l'en sentent pas capable (après qu'il leur a octroyé protection et qu'il a) stipulé d'observer scrupuleusement les conditions. En effet, il devient ainsi comme quelqu'un qui se rendrait chez eux avec leur sauf-conduit.

● * 380. Si un esclave musulman ou une esclave musulmane se trouve dans 287
la main d'ennemis en guerre, (en tant que leur sujet, et non comme prisonnier de guerre), il ne faut pas à ce (Musulman allant chez eux sous sauf-conduit), qu'il s'attaque à leur biens (y compris cet esclave musulman).

**comm.** Car s'ils lui assurent paix, il doit se comporter en paix vis-à-vis d'eux. Sous ce rapport, ces (esclaves) et les autres biens à eux sont pareils.

● 381. Mais pas de grief à ce que ce (Musulman jouissant de leur sauf-conduit) leur arrache un prisonnier: que ce soit un Musulman libre ou un sujet non-musulman de l'Etat islamique, un esclave ayant convenu avec son maître de travailler et de racheter sa libération **(mukâtab),** une esclave devenue mère de l'enfant de son maître **(umm walad),** ou encore un esclave dont le maître musulman ou non-musulman (sujet de l'Etat islamique) a déclaré qu'il serait libre après la mort du maître **(mudabbar).**[1]

**comm.** Car aucun de ceux-ci n'est susceptible de devenir esclave (aux yeux de la juridiction musulmane). Ne vois-tu pas que si les ennemis en guerre, qui possèdent un tel prisonnier en esclavage, embrassaient l'Islam, ils ne conserveraient pas le prisonnier en esclavage? Si les ennemis retiennent un tel prisonnier en esclavage, ils le font dans l'injustice. Quant à l'esclave en question, lorsqu'il obtient la protection de la part des ennemis, cela ne le lie pas à eux au point qu'il doive les laisser persister dans l'injustice. Donc il lui est loisible d'écarter leur injustice par le vol ou l'usurpation, pour faire sortir ces (prisonniers?). Il lui incombe d'observer seulement les conditions qui sont légales (et légitimes), et il ne lui est pas permis d'octroyer protection sur la

ɔndition qu'il abandonnera ces prisonniers dans la main des ennemis alors u'il est capable de les leur arracher.

● 382. Si certains ennemis en guerre se rendent avec sauf-conduit dans le ampement musulman, sans constituer eux-mêmes une force formidable, puis, u'il semble bon au commandant (musulman) de leur retirer le permis de ;jour, il doit leur faire regagner le lieu de leur sécurité. S'ils refusent de rentrer, disent: "Nous voulons rester en compagnie de nos enfants et de nos femmes ue vous avez capturés", alors le commandant doit les prévenir d'abord à titre 'excuse et d'avertissement,(1) et leur donner un délai convenable pour qu'ils agnent facilement le lieu de leur sécurité; et il ne faut pas trop presser le délai, our ne pas leur causer de gêne, mais il faut dire: "Si vous regagnez le lieu de otre sécurité dans un délai de tant... sinon vous deviendrez sujets on-musulmans de l'Etat islamique — et nous vous imposerons la contribution gale (de la capitation) — et nous ne vous laisserons plus rentrer par la suite ans le lieu de votre sécurité". S'ils ne quittent pas, et que le délai expire, ce sera n indice * de leur agrément à devenir sujets de l'Etat islamique. Ils seront dans même situation que s'ils avaient expressément accepté le contrat de la aturalisation, à l'instar des non-Musulmans qui viennent chez nous avec un auf-conduit et qui y prolongent leur séjour.

● 383. Si le commandant de l'armée (musulmane) craint qu'au cas où les Musulmans rencontrent l'ennemi, ces (étrangers-là) ne se livrent à attaquer armée musulmane (de l'intérieur), ou à assassiner les Musulmans pendant la uit, alors le commandant leur donnera ordre de regagner le lieu de leur écurité, en leur fixant un délai — comme nous l'avons dit — dans l'intérêt des Musulmans. En outre il pourra donner la directive, jusqu'à l'expiration du élai, qu'on les ramasse chaque nuit dans un endroit pour les surveiller.

**comm.** Car le danger de leur part augmente une fois qu'on les a prévenus e s'en aller et de se séparer de leurs femmes et enfants (nos captifs). Donner du élai était dans leur intérêt, mais il faut aussi penser à l'intérêt des Musulmans; r l'intérêt des Musulmans est ce que l'on vient de dire.

**suite:** Si le delai expire (sans qu'ils s'en soient allés), ils deviendront sujets le l'Etat musulman, et le commandant donnera ordre pour qu'on les ramasse haque nuit dans un lieu gardé par des gardiens, jusqu'à ce qu'ils (quittent le ampement et) gagnent le territoire islamique.

**comm.** Car le danger qu'il y a d'eux n'est pas écarté malgré le fait qu'ils ont devenus par l'expiration du délai sujets de l'Etat islamique: il grandit ême, car l'humiliation de la capitation leur a été imposée. Toutefois le danger st généralement plus grand pendant la nuit. C'est pourquoi on les gardera



chaque nuit sous surveillance, et le jour on les relâchera dans le campement pour qu'ils restent auprès de leurs enfants et femmes.

● * 384. Il en sera de même quand les Musulmans assiégeront un ennemi: 289
on ramassera ces (étrangers devenus sujets de l'Etat musulman) dans un lieu où on placera des gardiens.

**comm.** Car le danger de leur part grandit lorsqu'il y a rencontre entre les deux armées belligérantes. Alors les Musulmans ont besoin d'être rassurés sur le compte de ces (étrangers), afin d'être libres pour combattre l'ennemi. Cela n'est possible que si on place des gardiens pour les garder.

**suite:** S'il est possible de les garder sans employer un personnel rémunéré, alors le chef de l'Etat prendra sur les butins la rémunération du personnel qui les garde.

**comm.** Car cet emploi rémunéré est dans l'intérêt même de ceux à qui appartiennent ces biens. En effet on garde ces (ennmis venus avec le sauf-conduit) au même titre que l'on garde, en employant un personnel rémunéré, les butins ou tout autre intérêt de ceux à qui appartiennent les butins.

Si l'on objecte que servir comme garde fait partie de la lutte et qu'alors comment est-il permis d'y chercher une rémunération? Nous dirons: Ce n'est pas pareil. Car ces (ennemis venus avec le sauf-conduit) sont devenus sujets de l'Etat islamique et ne le combattent plus. Donc les garder ne fait pas partie de la lutte (contre les paiens en guerre): on craint seulement de leur part qu'ils ne s'en prennent, à l'insu des Musulmans, à leurs butins ou autres bagages. Donc il n'y a pas de différence entre la garde des butins, confiée à des employés rémunérés, et la garde de ces gens-là, faite pour les empêcher de piller les butins ou de tuer les Musulmans.

● 385. Supposons qu'un Musulman appartenant à l'armée musulmane et se trouvant sous sa protection fasse signe à un paien qui se trouve dans son fortin ou autre lieu de résistance, comme pour dire: "Viens"; ou qu'il fasse signe aux hommes d'un fortin comme pour dire: "Ouvrez la porte"; ou encore qu'il fasse signe vers le ciel, signe par lequel les paiens comprennent que c'est l'octroi de la protection (en leur faveur) — pourvu que ce geste soit connu dans cette région-là, et même s'il ne l'est pas (ailleurs), parmi les Musulmans et les ennemis en guerre, comme signe octroyant la protection — que ces gens-là fassent ce que le Musulman leur a demandé, alors ce sera une protection valide, et au même titre que s'il leur avait dit: "Je vous octroie protection".

* **comm.** Car on interprète la protection sur une base large. Et il est 290
obligatoire d'écarter tout ce qui ressemblerait à la trahison (perfidie). Si tel geste est connu parmi eux, alors "Ce qui est connu par l'usage est comme si c'était connu par le texte précis de la loi". Si on ne considérerait pas cela comme

as connu mais que les circonstances indiquent quelque chose qui soit équivalent d'un usage connu ou plus fort encore, par exemple s'ils ont ccompli (en descendant du fortin ou en ouvrant sa porte) ce qu'on leur avait ommandé ou ce pour quoi on avait fait signe. Car c'est là l'indice le plus éclaré qu'ils cherchent la paix. Ne vois-tu pas que si les Musulmans leur vaient dit: "Sortez pour détruire ce fortin", et quils soient sortis, ils jouiront le la protection?

● 386. Après cela, Chaibânî tire argument du hadith rapporté par 'Umar, t que voici: Si quelque Musulman fait signe à un homme parmi les ennemis, omme pour dire: "Viens, car si tu viens, je te tuerai", et que l'autre vienne, elui-ci jouira quand même de la protection.

**comm.** Cela, s'il n'a pas compris le sens de la parole: "Si tu viens, je te uerai", ou s'il ne l'a pas entendue. Mais, dans le cas contraire, s'il a compris et ntendu, et qu'il soit venu quand même, alors il fera partie du butin (comme sclave). Car l'indice des circonstances et de l'usage cesse de jouer en sa faveur, ne fois que la parole a précisé le contraire de ce qu'impliquait le (geste). Ne ois-tu pas que, si on lui disait: "Viens si tu veux le combat", ou: "...si tu es un omme", ou si on disait: "Viens voir ce que je vais faire de toi", dans ces cas il 'y a difficulté pour personne que cette parole constituerait une menace, et non n octroi de protection? Quant à cette parole tout court: "Viens", elle constitue ne parole de concorde **(muwâfaqa)**. De même le signe poignant vers le ciel mplique le sens de: Je t'octroie la protection et le Dieu du ciel en est garant; ou ela implique: Tu es en sécurité de ma part par le droit du Seigneur du ciel. Ce ui vaut autant que de dire: Je t'octroie protection.

● 387. Si l'armée musulmane rencontre en territoire belligérant un homme u une femme qui lui dise, au moment de la rencontre: "Je suis venu demander a protection", alors si l'armée ignorait la présence de cet (homme) avant cette encontre, surprise, il sera traité comme un butin, et l'on n'ajoutera pas foi à ce u'il dit.

**comm.** Car l'apparence des choses dément ce qu'il dit. En effet il se cachait e l'armée jusqu'au moment où elle l'a surpris. Dans de telles circonstances, si uelqu'un apparaît tout à coup devant l'armée, cela implique qu'il voulait se ivrer à une attaque-surprise plutôt que chercher la protection. En disant cela, pparemment il se sert d'une ruse après être tombé dans le piège. Donc on ne le roira pas.

● * 388. Mais supposons qu'il se soit trouvé dans un lieu de résistance où es Musulmans n'avaient pas la possibilité de le capturer, et si près qu'ils 'entendaient parler, qu'ils se soient dirigés vers lui pour le tuer, et que lui, oyant cela, n'ait plus parlé mais qu'il se soit rendu mettant sa main dans leurs



mains, alors il sera traité comme butin; et le chef de l'Etat (musulman) aura la liberté de le tuer et de ne pas admettre sa parole: "Je suis venu chercher la protection".

**comm.** Car au moment où les Musulmans ont voulu l'arrêter ou le tuer, il avait la capacité de demander la protection, puis de savoir s'ils la lui donneraient ou non. Etant présent dans un lieu de résistance, quand il néglige de parler pour demander la protection, il se fait tort à lui-même tout en étant capable de penser à son intérêt. Donc apparemment il est allé au-devant des Musulmans avec l'intention de les (combattre), et ne l'ayant pas pu, il s'est servi de cette ruse (pour se sauver).

● 389. Mais si ces Musulmans ne se dirigeaient pas vers lui pour l'arrêter ou le tuer, et que pourtant il soit allé au devant d'eux, alors il jouira de la protection.

**comm.** Car sa venue devant eux est l'indice qu'il cherche la paix. Donc il sera dans la même situation que s'il avait demandé la protection. Cela, contrairement à ce qui était dans le premier cas. Car sa venue après que les Musulmans se soient dirigés (vers lui) indique qu'il cherche de repousser leur intention de guerre, tandis que sa venue avant que les Musulmans se soient dirigés (vers lui) indique qu'il cherche [1] la paix. Ne vois-tu pas que les négociants (commerçants) parmi eux font la même chose avec les Musulmans? Ils entrent en territoire islamique sans avoir préalablement demandé la protection.

● 390. Mais si cet individu se trouve dans un lieu de résistance et si loin que les Musulmans ne sont pas capables d'entendre sa voix, ni de le voir, que par la suite il descende de cet endroit sans être accompagné de personne ou d'aucun armement pour aller au-devant des Musulmans, qu'au moment où on est capable d'entendre sa voix il demande la protection — et qu'à cet endroit il ne soit plus dans un lieu sûr et capable de résister aux Musulmans — alors il jouira de la protection.

**comm.** Car il s'est rendu de son propre gré, abandonnant le lieu de résistance (sûr), et il a demandé protection dès que *les Musulmans furent 292
capables d'entendre sa voix, et il a déposé les armes; alors l'apparence veut qu'il soit venu chercher protection. Donc il jouira de la protection, qu'on la lui ait octroyée ou non. Car à de tels gens la loi islamique donne la protection. En effet Dieu dit (Q 9/6): **«Et si un quelconque faiseur de dieux (paiens) te demande asile, alors donne-lui asile...»** De même Sa parole (Q. 8/61): **«Et s'ils inclinent à la paix, alors incline-s-y...»**

● 391. Et cela, même s'il portait des armes, sans toutefois avoir
.pparence de celui que voudrait combattre.

**comm.** Car il se peut qu'il soit muni d'armements en vue de les vendre dans
campement des Musulmans, ou qu'il ait eu crainte de les perdre s'il les avait
ssés chez lui dans le territoire belligérant, donc, qu'il soit muni de l'armement
ur ne pas perdre cet objet précieux.

● 392. Mais s'il arrive avec l'épée tirée, ou la lance brandie vers les
usulmans, puis, qu'à l'endroit où il n'est plus en lieu de résistance (sûr) il
mande la protection, alors il sera traité comme un butin.

**comm.** Car l'apparence veut qu'il arrive en tant que combattant.

Bref, il est permis de se baser sur l'apparence s'il est difficile de savoir la
rité. Il est permis de décider selon l'opinion prépondérante, dans le cas où il
est pas possible de connaître la vérité, même s'il s'agit de rendre licite
ffusion du sang. Ne vois-tu pas que si quelqu'un voit un homme entrer dans
maison pendant la nuit, sans savoir si c'est un brigand ou seulement
elqu'un qui fuit devant des brigands, il lui faudra décider selon l'apparence?
'est-à-dire que si l'apparence de ce (visiteur nocturne) est celle des brigands,
s'il est accompagné d'un autre individu qui ramasse les biens du maître de la
aison, alors pas de grief à ce que le maître de maison les tue tous deux avant
ême qu'ils s'approchent de lui. Par contre, si son apparence est celle d'un
mme de bien, alors il faut donner asile à cet individu, et ne pas chercher à
er la flèche contre lui.

La preuve qu'il est permis de décider selon l'apparence est cette parole de
ieu (Q. 55/41): **«On reconnaîtra les criminels à leurs traits...»** Et la preuve
'il est permis de se référer à l'indice des circonstances est cette parole de Dieu
. 9/46): **«Et s'ils l'avaient voulue, la sortie, ils l'auraient préparée d'une
éparation...»**

● 393. Si une armée campe pendant la nuit en territoire belligérant, et
'un paien vienne prenant la route normale sans attaquer personne, et qu'au
oment où il rencontre le premier poste de garde des Musulmans il leur
mande protection — si toutefois il n'est pas là dans un endroit sûr pour lui —
jouira de la protection.

**comm.** Car il est venu de son propre gré. L'apparence veut que, quand il se
nd à un endroit où les Musulmans entendent sa voix, il ne soit pas en sécurité
ntre eux. Or demander la protection en un endroit où les Musulmans
'entendent pas sa voix est chose inutile. Donc il n'y aurait pas de sens à
nposer cette condition. Dans l'**al-Maghâzî** (de Wâqidî?) il est mentionné que
Iuhammad ibn Maslama montait la garde pour le Prophète, une nuit, alors
ue ce dernier assiégeait les Banû Quraiza. Puis deux hommes se dirigèrent vers



amenés ici?» Il répondirent: «Nous sommes venus muni du sauf-conduit». Alors il les relâcha, et dit: «Seigneur! Ne me fais pas perdre le mérite d'avoir passé l'éponge sur les glissements (peccadilles) de gens honorables». En effet on ne trouva par la suite aucune trace de ces deux hommes. Puis Muhammad ibn Maslama raconta cela au Prophète, mais celui-ci ne lui fit pas de réprimande.

● 394. Et si l'on trouve quelqu'un portant armement, dans l'arrière de l'armée ou à droite ou à gauche, et visant l'armée, et qu'au moment où on l'aperçoit, il demande la protection, celui-là sera un butin, et le commandant aura la faculté de le tuer.

**comm.** Car l'apparence veut qu'il soit venu comme espion, ou qu'il soit venu avec l'intention de livrer une attaque de nuit contre un quelconque Musulman. Et nous avons déjà dit que dans de telles conditions il faut agir selon l'avis et l'opinion prépondérants.

● 395. Si sa condition est difficile à juger, qu'il n'y ait rien dont on puisse tirer argument pour le fait qu'il soit venu chercher protection ou pour le fait qu'il ne soit pas venu chercher protection et que l'esprit ne parvienne point à préférer l'une des deux hypothèses, dans une telle situation le commandant doit 294
le saisir et l'envoyer en territoire islamique et de faire de lui un sujet non-musulman de l'Etat islamique.

**comm.** Car en cas de dilemme et en l'absence de critères, il faut agir selon ce qui est le plus prudent. Or, la prudence veut qu'on ne le tue pas et qu'on ne le considère pas comme du butin, car il est possible qu'il soit venu en effet chercher protection; de même il ne faut pas le renvoyer au lieu de sa sécurité, car il est possible qu'il soit venu pour attaquer à l'improviste. Donc on ne peut pas annuler par une chose douteuse l'éventualité qu'il soit en état de jouir de la protection, et il ne sera pas permis de faire couler son sang.

**suite:** Donc il restera homme libre, mais gardé à perpétuité dans notre territoire. S'il embrasse l'Islam, il sera homme libre, sans plus aucune restriction; mais s'il le refuse, on lui imposera la contribution (de la capitation).

De même, si un groupe d'ennemis en guerre veulent entrer dans le territoire islamique, mais qu'ils n'aient pas la possibilité de demander le sauf-conduit sauf en un endroit où ils ne seront pas en état de défense, et qu'ils demandent la protection ou moment où ils arrivent à cet endroit, ils jouiront de la protection.

**comm.** Car ils s'y sont rendus de leur propre gré.

● 396. Mais s'ils constituent une force formidable et qu'ils viennent demander la protection, et s'ils ne le veulent pas, ils ne leur accorderont pas la protection.

**comm.** Car une force formidable, sur notre territoire, c'est comme si elle se trouvait en territoire ennemi, ou dans leurs fortresses. Car ils ont une puissance

● 397. Si les membres de cette force formidable avaient déjà obtenu la otection, il serait loisible aux Musulmans de la dénoncer; il leur est donc sible à plus forte raison de refuser de leur octroyer la protection. Mais si ceux i jouissent de la protection ne constituent pas une force formidable, il n'est s permis de dénoncer cette protection qui existe entre nous et eux, sans leur oir fait rejoindre le lieu de leur sécurité.

**comm.** Il en sera de même si, venant chercher la protection, ils se rendent un endroit où ils ne seront plus en sécurité vis-à-vis de nous. Exception faite cas où le chef des Musulmans aura prévenu les habitants de ce territoire nemi en disant: «Pas de protection pour vous de notre part. Donc personne entre vous ne doit venir auprès de nous». S'ils ont appris cette nouvelle, alors is de protection pour eux. Si quelqu'un vient pourtant chercher la protection, sera susceptible de faire partie du butin. Car on s'est déjà excusé auprès de ces ns-là du traitement qu'on leur a réservé. Dieu dit bien (Q. 50/28): **«J'ai ourtant d'abord envoyé la menace auprès de vous».**

Bref, il résulte de cette discussion que, celui qui abandonne le lieu sûr de sa sistance au moment où il demande la protection, jouira habituellement de la otection. «L'habitude ('âda) devient la règle de conduite lorsqu'il n'y a pas ne précision expresse contraire (dans le texte de la loi)». Certes, quand la écision contraire existe, on ne saurait prendre en considération l'habitude mme si par exemple celui qui apporte le plat garni le déposait devant elqu'un tout en lui disant: «N'en mange pas».

● 398. Si les Musulmans trouvent dans le territoire islamique un ennemi en erre qui leur dise: «Je suis entré avec le sauf-conduit», on n'y ajoutera pas i.

**comm.** Car on l'a saisi dans l'état de dominé, au moyen de cette force rmidable que constitue le territoire. Il y a donc lieu de suspecter ce qu'il rétend au sujet de la protection. Et «la parole seule du suspect (sans autre reuve) ne constitue pas une preuve». Vois-tu, si un individu musulman l'avait isi et réduit en esclavage, puis, que cet (étranger) eût affirmé: «Je suis entré vec le sauf-conduit», est-ce qu'on ajoutera foi à ce qu'il dit?

● 399. Si un des Musulmans dit: «Je lui ai octroyé la protection», on n'y joutera pas foi non plus.

**comm.** Car il informe d'une chose dont il n'avait pas pouvoir de prendre initiative. La communauté musulmane en effet s'était déjà acquis le droit 'empêcher cet (étranger-là) de rentrer en territoire ennemi, et celui de le rendre sclave. A noter que la parole d'un individu (musulman) tendant à annuler un roit déjà acquis à la communauté entière des Musulmans n'est pas admissible.

● 400. Mais si deux Musulmans, autre que l'affirmateur, attestent qu'il lui



**comm.** Car «Ce qui est prouvé par l'attestation est comme ce qui est prouvé par la vue de l'oeil». Quant à celui qui affirme: «Je lui ai octroyé la protection», il ne peut pas en témoigner, car il affirme ce qu'il a fait lui-même. Mais ce sera une réclamation et non un témoignage or dans de tel cas, les non-Musulmans n'ont pas la capacité de porter temoignage car il s'agit de l'annulation d'un droit des Musulmans.

● 401. De même si l'étranger dit: «Je suis l'ambassadeur du roi auprés du calife», on n'y ajoutera pas foi, et il sera susceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car cela constitue une affirmation de la protection. En vérité les ambassadeurs de part et d'autre jouissent de la protection. Telle a été la coutume aussi bien à l'époque de l'ıgnorance pré-islamique qu'en Islam. Car une affaire (internationale) de paix ou de combat ne se conclut que par l'intermédiaire de messagers; et il est indispensable que le messager jouisse de la protection afin qu'il puisse transmettre le messager. Rappelons que le messager d'un certain peuple parla un jour devant le Prophète d'une chose qu'il ne fallait pas, et celui-ci remarqua: «Si tu n'étais pas un mesager, je te mettrais à mort». Cela montre que le messager jouit de la protection. Seulement on ne peut pas ajouter foi à sa seule affirmation qu'il est un messager.

● 402. Mais s'il exhibe une lettre qui semble être la lettre de leur roi, et s'il affirme qu'il s'agit de la lettre de leur roi, alors ce messager jouira de la protection jusqu'à ce qu'il ait transmis le message. Il est vrai que dans un tel cas, la protection est prouvée par la seule prépondérance d'une conjoncture.

**comm.** Car il se peut que la lettre soit forgée. Mais comme ce messager ne peut pas plus — car il ne peut pas trouver dans le territoire ennemi (à nous) deux Musulmans pour l'accompagner et témoigner qu'il est en vérité le messager du roi — on se contente de cela comme indice (de preuve).

Ceci s'applique aussi au cas précédent (cf. No. 401): S'il n'a ni preuve ni 297
lettre du roi, et qu'un Musulman le saisisse en territoire islamique, il deviendra le butin de la communauté musulmane tout entière, selon l'avis d'Abû Hanîfa. Car si ce Musulman a pu le saisir, c'est par l'appui de la puissance des Musulmans. Donc ce sera comme s'il avait été trouvé dans le campement musulmans en territoire ennemi et qu'un (Musulman) l'eût saisi. Sauf qu'en cas de saisie dans le (campement), il faudrait payer le cinquième légal (au Trésor Public islamique). Il n'y a pas deux versions contradictoires (de l'avis d'Abû Hanîfa sur ce point). Mais en ce qui concerne la saisie en territoire islamique, on rapporte deux opinions différentes, attribuées à Abû Hanîfa, quant à l'obligation de percevoir le cinquième légal. Selon Chaibânî, cet (étranger) devient le butin de celui qui le saisit; car, en se trouvant sur notre territoire, il se constitue une chose «libre» (appartenant à qui le saisit, et tout dommage à lui

bier ou de l'herbe. Sur l'obligation de payer le cinquième légal au Trésor ıblic, on rapporte aussi deux opinions différentes, de Chaibânî.

Bref, le résultat de la discussion est que selon Abû Hanîfa, cet (ennemi) ne vient dominé et n'est saisi que grâce à la formidable puissance de résistance ı Territoire. Au point que, s'il embrassait l'Islam avant d'être découvert, il rait toujours considéré comme butin. Cela à l'instar du prisonnier qui nbrasse l'Islam après sa capture mais avant la décision du chef de l'Etat de le duire en esclavage.

Mais selon Chaibânî, il n'est pas saisi seule à cause du Territoire; il l'est ırce qu'un Musulman le saisit effectivement; donc s'il embrasse l'Islam (avant capture), il serait homme libre. Car sa mise à l'abri (par le Musulman ıpturant) ne se réalise en vérité que lorsqu'il met la main sur lui, et non pas ulement par sa présence sur le territoire (islamique). Donc s'il rentrait dans n territoire avant d'être saisi, il serait homme libre. C'est pour cela que, si un Musulman) le saisit, il se l'approprie exclusivement, car c'est lui exclusivement ıi l'abri. Donc si ce Musulman disait: «Je lui ai octroyé protection avant de le isir», cet (ennemi) jouirait de la protection, selon l'opinion de Chaibânî; car lon toute apparence, cet ennemi en guerre est l'esclave de ce Musulman; or, si dernier affirme lui-même que l'autre est homme libre, il n'y a pas motif de spicion contre sa parole. Si l'on déduit la loi en appliquant l'argument d'Abû anîfa, il sera nécessaire qu'on n'ajoute pas foi à l'affirmation de ce Musulman), car le droit de toute la communauté musulmane est engagé dans t (ennemi), et on ne peut pas ajouter foi à une affirmation qui annule le droit s Musulmans.

Mais si on ne saisit pas cet (étranger) après sa conversion à l'Islam, et qu'il ntre dans le territoire ennemi, il sera homme libre: pas de voie contre lui. Ici, n'y a pas de complication si on se base sur l'opinion de Chaibânî. Car, ıisque cet ennemi reste homme libre même s'il ne rentre pas, il le restera aussi il rentre. Si on se base sur Abû Hanîfa, il en sera de même. Car, bien que saisi capturé, cet (étranger) ne devient pas esclave automatiquement tant qu'on ne réduit pas délibérément en esclavage. Donc s'il rentre en territoire ennemi, il s'expose plus à l'évantualité d'être réduit en escalavage. Et comme sa qualité homme libre s'est affirmée pendant qu'il était Musulman, on ne peut pas par suite le réduire en esclavage. Cela à l'instar du prisonnier de guerre qui nbrasse l'Islam, puis qui rentre dans le campement des ennemis en guerre (à ous) et qui, par la suite, est de nouveau capturé. Si celui-ci est considéré mme un homme libre, sans qu'il y ait voie contre lui, il en sera de même dans cas de celui-là (qui s'est converti en territoire islamique).

● 403. Si l'armée musulmane passe par l'une des villes du peuple ennemi



de se diriger vers une autre ville: si les habitants de cette première ville disent: «Promettez-nous que vous ne passerez pas par cette route que voilà (près de notre ville), à condition que nous aussi ne tuerons ni ne capturerons personne parmi vous», alors si c'est bon pour les Musulmans, pas de grief à ce qu'il-le leur promettent et qu'ils prennent une autre route, même si elle est plus longue et plus dure.

**comm.** Car (autrement) l'armée musulmane ne serait pas à l'abri de ce que les habitants de la ville la poursuivent et tuent quelques uns de ses retardataires. Mais cette promesse mutuelle la met à l'abri de cela. Rappelons que le Prophète accepta, lors de la trêve d'**al-Hudaibîya**, une condition qui était plus énorme encore que celle là. En effet les Mecquois (paiens) lui avaient réclamé la condition que le (Prophète) leur restituerait tout individu (fugitif mecquois) qui se rendrait auprès de lui en tant que musulman; et le Prophète remplit scrupuleusement cette condition (il renvoya les fugitifs mecquois, même s'ils étaient des Musulmans persécutés à la Mecque) jusqu'à ce que la condition fût abrogée (par accord mutuel).[1] (Le Prophète avait accepté cette condition) parce qu'elle était dans l'intérêt des Musulmans: En effet il y avait un complot entre les Mecquois et les (Juifs) de Khaibar pour qu'au cas où le Prophète se dirigerait vers l'une de ces deux peuplades, l'autre envahît **Médine** (qui est à mi-chemin entre la **Mecque** et **Khaibar**). Donc le Prophète conclut la trêve avec les habitants de la **Mecque**, afin d'être l'abri de leur part au cas où il se dirigerait contre **Khaibar**. De ce précédent, nous apprenons qu'il n'y a pas à faire grief d'accepter une telle condition si c'est dans l'intérêt des Musulmans.

404. Si les Musulmans acceptent cette condition, mais que par la suite il leur paraisse bon de passer quand même par la même route (passant par la ville avec qui on avait conclu un traité), il leur incombera de dénoncer d'abord la (convention) et d'informer les habitants de la ville de cette décision.

**comm.** Car ce (traité) était comme un pacte de trêve et de protection. Donc il faut le remplir et, pour se garder de perfidie, révoquer d'abord (la trêve).

● 405. Si les Musulmans arguent: «Notre passage par cette route ne leur fait de mal en rien», on leur dira: "Peut-être y a-t-il des champs cultiivés et des dattiers et de l'herbe dont ils ont besoin, et ne veulent-ils pas que vos bêtes y paissent. Ou peut-être y a-t-il des bêtes que les gens ne veulent pas exposer à vous». Si les Musulmans arguent: «Mais nous passerons sans faire de mal à quoi que ce soit. Et nous préférons cette route, car elle est la plus facile des routes», on leur dira: «Même si vous ne leur preniez rien, il se peut que les habitants de la ville n'aiment pas que vous voyiez leurs fortins et leurs bêtes, et 299

(1) Pour plus emples détails, voir Ibn Hichâm, p. 644-655; Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam**, p.

que vous connaissiez la route menant jusqu'à eux, pour y revenir une autre fois. Ou que vous voyiez dans cet endroit un point faible **('aura)** et que vous reveniez les combattre une autre fois ayant vu leur point faible. C'est pourquoi il ne vous est loisible que d'accomplir ce que vous avez promis, ou de le dénoncer, au préalable, en application de la parole de Dieu (Q. 8/58): **«...désavoue-le, alors, en toute égalité...»**

● 406. Si les habitants de la ville ont dit: «Promettez-nous que vous ne boirez pas de l'eau de notre rivière», et que nous le leur ayons promis, il faut distinguer: si notre consommation de leur eau leur cause du tort, ou si nous ne savons pas si cela leur causera du tort ou non; dans les deux cas nous devons accomplir notre promesse envers eu. Mais si nous sommes sûrs que cela ne leur causera aucun tort quant à l'eau de leur rivière, alors pas de grief à ce que l'on boive dans cette rivière et que l'on y abreuve les bêtes à l'insu des gens (et cela malgré la promesse).

**comm.** Car si la condition a quelque utilité, il faut l'observer. Mais celui qui exige une telle condition (inutile) cherche seulement la vexation et ne cherche pas à tirer un bénéfice ou à éviter un mal. Donc quand nous savons que cela ne leur causera pas de tort, la condition devient inutile; elle devient donc vaine. Par contre, si (notre consommation de leur eau) leur cause du tort, alors la condition a une utilité pour eux. Il faut donc l'observer scrupuleusement. Il en est de cette condition comme de toute autre passée entre deux Musulmans dans les contrats d'affaires. Mais si on ne sait pas si cela leur causera du tort ou non, alors l'apparence des choses eut que l'on n'exige de condition que pou en tirer un bénéfice ou pour éviter un mal. Car un homme raisonnable (sain d'esprit) ne s'occupe pas de choses dont il ne bénéficie en rien. «Il est obligatoire de se baser sur les apparences tant que le contraire ne s'est pas manifesté».

● 407. Si les Musulmans ont besoin de cette eau pour leurs personnes ou leurs bêtes, alors ils doivent au préalable dénoncer (la promesse) et informer les autres que nous allons le faire. Ensuite ils boiront. De même pour l'herbe, qui est à l'instar de l'eau.

**comm.** Car il n'y a de propriété pour personne (tant que l'herbe est en vaine pâture), et en effet le Prophète a déclaré que tous les hommes ont une association commune pour profiter de l'herbe et de l'eau. Une telle association ne saurait être annulée par la seule condition d'un contrat, si du moins on sait qu'il n'y a pas de bénéfice pour eux là-dedans.

● 408. Mais en ce qui concerne l'agriculture, les arbres et les fruits, si on a donné la promesse de ne pas y prétendre, alors il ne faut y prétendre en quoi que ce soit, que cela cause ou non du tort à (nos) ennemis en guerre.



homme prend à l'égard de sa propriété dépend de la propriété et non pas du bénéfice ou du tort. Exception faite toutefois du cas où les Musulmans, en détresse, seraient (obligés) d'y prétendre (à ces champs etc.); alors il faudrait d'abord dénoncer le pacte et c'est ensuite que l'on pourrait prendre, manger et faire paître. Car d'avoir acceptér cette condition n'annule pas la qualité de leurs propriétés d'être au fond une chose libre (pour les Musulmans en état de guerre); seulement il faut éviter la perfidie, et cela se réalise par une dénonciation préalable.

● 409. S'ils ont dit: «Promettez-nous que vous n'incendierez pas nos champs cultivés, ni nos pâturages», et que nous le leur ayons promis, alors pas de grief à ce que nous en mangions et y fassions paître nos bêtes.

**comm.** Car l'obligation d'accomplir est à la mesure des conditions que 301
nous avons acceptées. Ce que nous avons accepté concerne l'incendie. Manger n'a rien à faire avec l'incendie. Ne vois-tu pas qu'il est licite à un homme de manger ce qu'il possède, mais que, de par la religion, il ne lui est pas licite de l'incendier (sans motif)? Les juristes (musulmans) syriens désapprouvent que l'on incendie les biens des ennemis en guerre, et ne désaprouvent pas que l'on s'en empare. Il se peut que les ennemis aient exigé cette condition en voyant bien que l'incendie constitue un désordre (sur la terre, chose interdite par le Quran). Le principe est ceci: «Ce qui est prouvé par le texte précis d'un stipulation, n'embrasse pas ce qui n'en fait pas partie de toutes façons».

● 410. S'ils nous ont demandé de ne pas démolir leurs villages, et que nous le leur ayons promis, alors pas de grief à ce que nous nous emparions de ce que nous trouvons dans leurs villages en matière de biens meubles, fourrage, aliments etc., qui ne fait pas partie des bâtiments.

**comm.** Car la démolition concerne les bâtiments. Quant à la saisie des biens meubles, elle fait enrager, mais elle ne constitue pas une démolition. Il se peut que les (ennemis) aient désapprouvé la (démolition) parce qu'elle constitue une espèce de désordre (sur la terre). Donc, ce qui est employé dans la construction de leurs villages, tels que poutres etc., nous ne devons pas y prétendre. Mais le bois entreposé et qui ne fait pas partie des bâtiments, il n'y a pas à faire grief de le prendre et de le brûler (pour la cuisine etc.), car c'est là utilisation, et non démolition. La seule chose qui ne soit pas licite, après cette stipulation, c'est de démolir quoi que ce soit de leurs habitations, ou de les détruire par le feu ce qui est pire que de démolir — ce qui, donc, rend la condition plus stricte.

Si nous trouvons une porte fermée et que nous ne puissions pas l'ouvrir, alors il ne faut pas enfoncer la porte sans avoir au préalable dénoncé le pacte. Car ce serait une démolition. Au contraire, si nous sommes capables d'ouvrir

pables d'ouvrir la porte sans casser la serrure, alors nous ne devons pas le re. Car c'est de la démolition. «Dans une condition stipulée expressément, le u et le beaucoup sont égaux».

● 411. S'ils ont stipulé avec nous que nous ne mangerions pas de leurs amps cultivés, et que nous n'en prendrions pas comme fourrage, alors nous devons pas en incendier quoi que ce soit.

**comm.** Car l'incendie enéantit, plus gravement que la consommation, le t de leur stipulation. Donc l'effet de cette (stipulation) sera maintenu, à plus rte raison, pour l'incendie aussi. De même, lorsque le texte de la Loi (Q. /23) précise l'interdiction de dire «**fi**» aux père-et-mère, à plus forte raison it-on considérer comme une interdiction formelle de les injurier. Par contre, ls ont stipulé que nous n'aurions pas recours à l'incendie, (il nous sera licite manger), car manger est moins grave que d'incendier. La raison en est que ıcendie constitue la dévastation de la chose, tandis que manger signifie que ın en profite (usufruit). S'ils ont stipulé que nous ne mangerions pas, leur but de conserver la chose pour eux. Ce but disparaît par l'incendie tout comme r la consommation. Par contre s'ils ont stipulé que nous n'incendierions pas, ır but est que rien de leurs propriétés ne soit dévasté. Or manger n'est pas vaster.

● 412. S'ils ont stipulé que nous n'incendierions pas leurs champs cultivés, si nous sommes capables de les inonder, il ne nous est pas licite de le faire.

**comm.** Car cette (deuxième chose) a tout à fait la même portée que la emière, expressément stipulée: les deux constituent une dévastation.

● 413. De même, s'ils ont stipulé que nous ne les inonderions pas, nous ne vons pas les incendier non plus.

● 414. De même s'ils ont stipulé que nous ne coulerions pas leurs bateaux que nous ne les incendierions pas, nous ne devons pas non plus les emmener.

**comm.** Car leur but par cette stipulation était de conserver la chose pour x-mêmes afin d'en profiter. Ce but s'en va si nous emmenons ces (bateaux).

**suite:** Vois-tu? S'ils avaient stipulé que nous n'incendierions pas leurs aisons et que nous ne les innonderions pas, devrions-nous les démolir pour en ıporter les poutres et les portes? Non, il ne le faudrait pas.

**comm.** Car ils ont voulu tout simplement que nous ne leur causions pas de vastation à leur détriment, mais il leur était difficile de préciser toutes les pèces de dévastation; ils ont donc mentionné ce qui en est la cause la plus ıvie, à savoir, l'inondation et l'incendie.

● 415. S'ils ont stipulé que nous ne tuerions pas les prisonniers que nous ır prendrions, alors pas de grief à les capturer et à en faire du butin, sans les er.



la tuerie. Car, tuer est la destruction de la constitution de l'homme. Ne vois-tu pas qu'on ne nous ferait pas grief de capturer comme prisonnières les femmes et les enfants, bien qu'il ne nous soit pas licite de les tuer, selon la loi islamique?

● 416. S'ils ont stipulé que nous ne ferions pas prisonnier personne d'entre eux, alors nous ne devons ni les faire prisonniers ni les tuer.

**comm.** Car tuer est plus grave que faire prisonnier. Or le but de leur stipulation est anéanti aussi bien par la tuerie que par la capture de prisonniers.

**suite:** Exception faite toutefois s'il apparaît une perfidie de leur part — par exemple s'ils avaient pris l'engagement de ne tuer ni de faire prisonnier personne parmi nous, et qu'ils l'aient fait — alors ce sera une violation du pacte, de leur part. Donc pas de grief alors à ce que l'on tue les prisonniers pris sur eux, et à ce que l'on fasse des prisonniers, comme cela nous était licite avant le pacte. Ne vois-tu pas que, lorsque les paiens de la Mecque eurent rompu leur pacte en portant aide aux **Banû Bakr** contre les **Banû Khuzâ'a,** alliés du Prophète, le Prophète se dirigea vers les (mecquois) sans même leur avoir dénoncé au préalable (leur pacte). (Cela doit être considéré ainsi), car le Prophète pria Dieu de cacher les nouvelles (aux Mecquois) afin qu'il aille les surprendre.(1)

Si un seul homme commet cette (perfidie), cela ne constituera pas une violation du pacte de la part de tous.

**comm.** Car l'acte d'un individu isolé n'intervient généralement pas au su de toute la communauté, et cet individu n'ayant pas mandat **(walâya)** de la part de toute la communauté pour violer le pacte. Ne vois-tu pas que si un Musulman commet un acte qui n'est pas licite selon sa religion, on ne considère pas son acte comme une violation (voir: abjuration) de sa foi? De même si un sujet non-musulman de l'Etat islamique en commet un, cela n'abroge pas la protection qu'il a reçue (dans le territoire islamique).

**suite:** Mais si c'est leur communauté ou leur chêf qui commet cet acte, ou même un individu parmi eux, à titre de belligérance, et que ceux-ci l'aient su mais n'y aient rien changé, alors ce sera une violation du pacte de la part de toute la communauté.

**comm.** Car l'acte de leur chef sera inévitablement connu de tout le monde. De même l'acte d'un individu, réalisé délibérément et publiquement sans que les autres s'y opposent, sera considéré comme si tous le lui avaient commandé. Comme dit un proverbe: «Si on n'empêche pas un sot, c'est comme si on lui ordonnait de le faire». Réaliser cet acte publiquement équivaut à rejeter le pacte conclu entre nous et eux.

● 417. S'ils ont stipulé que nous ne tuerions pas leurs prisonniers, de même qu'ils ne tueraient pas nos prisonniers, puis, qu'ils fassent des prisonniers

r nous, mais sans les tuer, alors pas de grief à ce que nous aussi nous fassions s prisonniers parmi eux mais sans les tuer.

**comm.** Car ce qu'ils ont fait n'est pas une violation du pacte de leur part. ır ils avaient stipulé de ne pas tuer, et non de ne pas faire de prisonniers. Si le cte subsiste, alors nous les traiterons comme ils nous traitent, «**paye équante**». (cf. Q. 78/26).

● 418. Si un ennemi en guerre entre dans notre territoire sous protection sauf-conduit, puis tue un Musulman — sciemment ou par erreur — ou s'il upe les chemins (en brigand), ou s'il espionne les nouvelles des Musulmans et 'il les envoie chez les paiens, ou s'il contraint à fornication une Musulmane une femme sujet non-musulman de l'Etat islamique, ou s'il commet un vol, ɔrs rien de tout cela ne constitue une violation du pacte.

**comm.** Sauf selon l'avis de Mâlik. Celui-ci dit en effet qu'un tel (étranger) ra violé le pacte, par un tel agissement. La raison en est que lorsqu'il est entré ez nous avec le sauf-conduit il s'est donné l'obligation de ne faire rien de tout la; donc s'il le fait, c'est une violation du pacte, en tant que c'est commettre qui est contraire aux obligations du pacte. Si on ne considérait pas cela mme une violation du pacte, ce serait faire peu de cas des Musulmans.

Mais nous disons: Si un Musulman faisait quelque chose de ce genre, cela violerait pas sa foi. Donc si un étranger sous protection du sauf-conduit le it, cela ne sera pas non plus une violation du pacte de sauf-conduit.

● 419. La base de cete opinion (à nous) est le hadith au sujet de Hâtib ibn bû Balta'a. En effet ce (compagnon du Prophète) avait écrit une lettre à ıdresse des Mecquois (alors ennemis) disant: «Muhammad se prépare à vous taquer. Prenez garde». Il y a là toute une hostoire,(1) au sujet de laquelle fut vélée cette parole de Dieu (Q. 60Í): «Ho, les croyants! Ne prenez pas pour ıtrons Mon ennemi et le vôtre...» Malgré cette (trahison), Dieu l'appelle dans verset du nom de «croyant». De même le cas d'Abû Lubâba ibn 'Abd -Mundhir: Lorsque les **Banû Quraiza** le consultèrent, en demandant: «Que rait le Prophète si nous capitulions et nous remettions sous son ordre?», alors bû Lubâba passa sa main sur sa gorge, voulant dire que le Prophète frapperait urs cous.(2) Et à ce sujet fut révélée cette parole de Dieu (Q. 8/27): «**Ho, les oyants! Ne trahissez ni Dieu ni le Messager...**»

**comm.** Nous apprenons ainsi qu'un tel agissement ne constitue pas, de la art d'un Musulman, une violation de sa foi. Donc cela ne constitue pas non lus une violation du pacte de sauf-conduit de la part de l'étranger venu sous rotection du sauf-conduit. Certes s'il tue quelqu'un délibérément, on le tuera



en vertu du talion. Car il s'était engagé à respecter les droits de l'homme en ce qui concerne les affaires contractuelles (ce qu'il a violé).

● 420. S'il fait injure à un Musulman en l'accusant de rapports sexuels illicites, il en recevra la peine légale (cf. Q. 24/4).

**comm.** Car il s'agit là aussi des droits de l'homme, et la loi islamique a institué cette peine pour la sauvegarde de l'honneur de l'homme. C'est pourquoi on admettra sa plainte à titre de **hadd** (infraction à pénalité déterminée). On ne peut pas recouvrer autrement ce droit de l'homme. Mais en ce qui concerne le droit de Dieu, dont l'infranction est sanctionnée par une pénalité déterminée— coimme le péché de la chair et le vol — on connaît la divergence parmi les juristes à ce sujet: Selon Abû Hanîfa et Chaibânî, cet (étranger) n'a pas à subir la peine afférente au droit de Dieu, tandis qu'Abû Yûsuf pense autrement.

● 421. Chaibânî tire argument ici, pour appuyer son opinion, du fait que les (juristes) musulmans ont divergé pour savoir si on pouvait appliquer ces pénalités déterminées **(hadd)** aux sujets non-musulmans de l'Etat islamique. Les (juristes) médinois disent: On ne peut pas les leur appliquer, mais on avisera le chef du tribunal propre à ces sujets non-musulmans (tribunal communautaire), et c'est ce juge qui les leur appliquera. On rapporte cette opinion comme étant celle de 'Alî. Leur divergence même à propos du sujet non-musulman implique leur unanimité pour dire qu'on n'appliquera pas ces peines déterminées aux étrangers venus sous protection du sauf-conduit. Mais en ce qui concerne le sujet non-musulman, ce n'est pas à la même règle que nous tenons, car on rapporte un texte législatif (prouvant le contraire). En effet c'est le Prophète qui jugea un Juif (pour adultère) et ordonna la lapidation.(1) Mais même si nous possédons ce texte précis au sujet du **dhimmî** (sujet non-musulman de l'Etat islamique), cela ne s'applique pas à l'étranger venu sous protection du sauf-conduit.

● 422. Le talion ne s'applique pas au **dhimmî** coupable du meurtre d'un étranger venu muni d'un sauf-conduit, pas plus qu'il ne s'applique au Musulman. 307

**comm.** C'est pourquoi on ne lui appliquera pas la peine pour l'infraction au seul droit de Dieu.

**suite:** Mais on l'obligera à rendre les biens des gens qu'il a saisis, à dédommager des biens ainsi saisis mais déjà détruits (par consommation etc.);

(1) Mais il s'agit d'un cas où les deux parties de la plainte étaient juives, sujets de l'Etat islamique, et elles avaient renoncé de leur propre gré à la juridiction de leur tribunal communautaire, pour se rendre devant le Prophète. Conformément au Quran (5/42-44), le Prophète fit venir la Bible et leur

pour la fornication ou l'adultère (cf. No 418), il lui faudra verser le «prix de mariage»[1] à la femme à laquelle il a fait le tort.

**comm.** Car la cohabitation sans droit avec une femme ne peut avoir que deux conséquences: ou bien la peine déterminée **(hadd)** ou bien le «prix de mariage» qui lui incombera, car c'est le droit de cette femme.

**suite:** Et il recevra, à discrétion, une peine sévère (en plus), pour son agissement, et on le mettra en prison pour aussi longtemps que le chef de l'Etat le jugera nécessaire.

**comm.** Chaibânî a dit ici «une peine sévère à discrétion» et n'a pas dit[2] qu'on lui fera subir le **ta'zîr**[3] (peine), car ce mot (polyvalent) signifie également purifier et honorer — ainsi dans cette parole de Dieu (Q. 48/9): **«...et que vous L'assistiez (ou: honoriez), et reconnaissiez Sa dignité...»** —et un mécréant ne le mérite pas. C'est pourquoi le texte emploie le mot **îjâ'** (faire goûter la peine, sans ambiguité), pour: punir la contrevention aux bonnes moeurs de comportement. Et tout pouvoir vient de Dieu!

Chapitre (47)

## QUAND PEUT-ON OU NE PEUT-ON PAS AJOUTER FOI A UN ENNEMI EN GUERRE VENU SOUS PROTECTION DU SAUF-CONDUIT?

● 423. Supposons que l'armée musulmane se rende à une **matmûra** (construction souterraine)[4] ou à un fortin, qu'elle s'y arrête (pour l'assiéger), et que par la suite une partie des occupants de ce souterrain lui demande: «Donnez-nous protection **sur** (pour)[5] nos familles et nos biens, **sur** (à condition que)[6] nous vous ouvrirons (la porte)». On le leur accorde, et ils ouvrent. Dans ce cas ceux qui ont demandé la protection en jouiront, même s'ils n'ont pas mentionné leurs propres personnes (dans la demande).

**comm.** Car le mot «-nous» ou «-moi», dans l'expression «donnez-nous», inclut par métonymie **(kinâya)** celui qui parle dans ce dont il parle. Quant au mot **'alà** (à condition que), il est conditionnel. Comme aussi dans cette parole de Dieu (Q. 60/12): **«...quand les Croyantes viennent à toi te jurer allégeance à**

(1) Le **sudâq** ou **mahr**, est le salaire d'honneur que le mari musulman verse à sa femme (et non aux parents de cette dernière), en compensation de ce que le mariage peut avoir, pour elle, de moralement onéreux. C'est autre chose que la dot et le douaire.

(2) L'éd. du Caire supprime les mots: «et il n'a pas dit», et porte: «On lui fera subir...» ce qui ne donne pas de sens. Nous suivons la Ire éd.

(3) On suit ici le texte de la première édition: **wa bi-iqrâr al-mudda'i thabat...**

(4) pour ce sens, vair plus bas No. 1500.



**condition qu'elles n'associeront rien à Dieu...»** De même dans cette parole de Dieu (Q. 7/104-105): **«...je suis un messager de Dieu... digne de ne dire, sur Dieu, que la vérité...»**, c.à-d. je suis messager de Dieu à condition que je ne dise que la vérité. Nous apprenons ainsi que ces gens là ont voulu dire: «protection à nous en compagnie de nos familles et de nos biens, si nous vous ouvrons la porte», et que les Musulmans le leur ont accordé. Donc s'il ouvrent, ils jouiront de la protection pour leurs personnes aussi.

● 424. S'ils sortent de leur souterrain **(matmûra)**, et que ceux qui ont obtenu protection disent: «voici nos biens», indiquant les meilleurs objets (qui 309
s'y trouvent); et de même: «voici nos familles», au sujet des meilleurs prisonniers (c.-à-d. les jeunes parmi eux), alors la déduction analogique **(qiyâs)** veut qu'on n'y ajoute pas foi sans un témoignage attesté par des Musulmans intègres;

**comm.** Car normalement les Musulmans ont un droit sur tout ce qui se trouve dans le souterrain, et pour cause; or ces gens-là prétendent un motif qui empêche l'exercice de ce droit, postérieurement à l'existence de la cause donnant ce droit. C'est pourquoi on n'y ajoutera pas foi sans preuve. Or, il n'y a de preuve, contre des Musulmans, que par une attestation de la part de Musulmans intègres. Cela à l'instar du cas où l'une des parties contractantes d'un marché prétendrait qu'il a acheté à condition d'avoir la faculté **(khiyâr)** de résilier le contrat: On n'admettra cette affirmation que sur production de preuve;—

● 425. Mais, ajoute l'auteur, il sera difficile dans le cas présent d'appliquer cette règle, basée sur la déduction. Car ces gens-là ne trouveront pas dans leur souterrain, et avant d'ouvrir sa porte, des Musulmans intègres pour attester quels sont leurs biens et qui sont leurs familles. Donc, tout comme on laisse nécessairement tomber l'exigence du témoin masculin dans les cas où il ne peut pas y avoir d'hommes présentes — (lors d'un accouchement par exemple) — ici aussi par nécessité on laisse tomber l'exigence du témoignage; et il faudra appliquer la règle basée sur l'équité **(istihsân).** Donc nous disons: «Si leurs prisonniers donnent raisons à ces hommes (capitulants) en ce qu'ils prétendent, on leur ajoutera foi, et ces prisonniers jouiront de la protection en même temps qu'eux».

**comm.** Car ils étaient tous dans le souterrain.

**suite:** Et si les deux groupes (les hommes et les prisonniers) se confirment mutuellement, il nous faudra nous tenir à ce (qu'ils disent).

**comm.** Car il n'y a pas d'autre moyen de connaître la vérité à ce propos. Donc la décision se basera sur ce qui apparaît dans leur confirmation mutuelle.

**suite:** Mais si les (prisonniers) infirment l'affirmation des autres, ils feront 310

**comm.** Car l'infirmation ôte toute preuve à la cause sur laquelle était basée
otection (pour les familles de ceux seulement qui avaient contracté avec les
geants). Il va de soi que l'affirmation de ceux qui obtienent la protection ne
pas admise sans preuve pour ceux qui étaient avec eux dans le souterrain,
ıd ils disent: «Voici nos familles». Car la seule affirmation ne suffit pas
me preuve à ce propos. La raison en est qu'ici leur affirmation a rencontré
infirmation, contrairement à ce qui était vrai dans le premier cas (où les
ɔnniers avaient confirmé cette affirmation): dans le (premier cas) la cause
ınant protection) était prouvée par la confirmation mutuelle — et c'est sur
que nous avions basé la protection — ils devaient donc jouir de la
ection.

● 426. Si, après que les autres ont infirmé leur affirmation, ils réclament
ıtres (prisonniers) en disant: «Voici nos familles» on ne leur ajoutera pas foi
essus.

**comm.** Car ils se contredisent. Or une parole contradictoire n'a pas de
ur. En outre, à leur (première) parole confirmée nous n'ajoutons foi qu'à
d'équité; car ce qui vient à l'esprit de tout le monde c'est que, dans de telles
onstances, on n'ose pas une confirmation mutuelle pour une chose fausse.
lans le cas d'affirmations contradictoires, il n'y a pas cet aspect. Donc tous
qui se trouvaient dans le souterrain deviendront du butin, exception faite
efois de ceux qui ont obtenu la protection, ainsi que ceux dont les familles
ient, dès le début, confirmé les dires.

● 427. Si deux personnes parmi eux font réclamation du même prisonnier,
ue chacune dise: «Il fait partie de ma famille», (il faut voir:) si l'individu
amé confirme l'une des deux en disant qu'il est de sa famille, ce sera ainsi, et
uira de la protection; et s'il infirme les deux, il fera partie du butin.

**comm.** Car la cause sur laquelle nous basons la protection ne se trouve
uvée ni en ce prisonnier ni en aucun des deux demandeurs.

● 428. «Sa famille **(ahl)**», cela signifie sa femme et ses enfants dépendant
ui, petits ou grands, femelles ou mâles.

* **comm.** La déduction analogique **(qiyâs)** exigerait que ce soit seulement sa
ıme. Car dans le langage (arabe) courant on dit: «Il a de la famille»
**ıta'ahhil)**, et l'on entend par là qu'il a une femme; et de celui qui n'a pas de
ıme, on dit: «Il n'a pas de famille».

**suite:** Le terme «famille» comprend tout ceux qui dépendent d'un homme
ıs sa maison et pour qui il dépense.

**comm.** Ne vois-tu pas que dans la parole de Dieu (Q. 11/45), il est raconté,
ropos de l'histoire de Noé: «**...mon fils est de ma famille...**» Et encore, dans
istoire de Lot, Dieu excepte l'épouse comme ne faisant pas partie de la



**sauvâmes, avec sa famille sauf sa femme...**» De même dans l'histoire de Noé, (Q. 11/40): «**...Nous dîmes: Charge dedans, de chaque, un couple de deux; et ta famille aussi, sauf celui-là contre qui la Parole a pris les devants...**», — or, c'était sa femme. Ainsi nous apprenons que le terme «famille» **(ahl)** comprend également les parents autres que l'épouse. On dit: «Un tel a une famille nombreuse **(kathîr al-ahl)**,», si le nombre de ceux pour qui il dépense est grand. C'est ainsi, car dans le langage courant «famille» et «dépendants **('iyâl)**» sont synonymes.

● 429. Mais son fils majeur, qui a un ménage séparé, ne fait pas partie de sa «famille». De même chacune de ses filles dont l'époux l'a prise chez lui: elle non plus ne fait partie de sa famille.

**comm.** Car elle ne vit pas aux dépens de son (père), tandis que la famille signifie ceux des individus qui subsistent à ses dépenses et habitent dans sa maison, qu'ils soient les proches parents du (chef de la famille) ou non.

● 430. Si les deux parties se confirment mutuellement sur cette affirmation, tout le monde jouira de la protection. Si l'un des prisonniers affirmait, tandis que celui qui a obtenu la protection l'infirmerait; ou si celui qui a obtenu la protection affirmait tandis que le prisonnier l'infirmerait (quant au fait d'appartenir à sa famille), dans les deux cas le prisonnier ferait partie du butin. * Si par la suite celui des deux qui avait infirmé l'autre revenait sur sa 312
déclaration et disait: «Je me suis trompé», on ne prendrait pas en considération sa parole.

**comm.** Car cet homme se contredit. En outre, dès son infirmation, le droit des Musulmans s'est déjà réalisé, et ce droit ne peut pas être annulé par son simple retour, (de l'infirmation) à la confirmation.

● 431. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) les membres de nos maisons **(buyûtât)**», le cas sera pareil. Car les membres de chaque maison sont les parents du côté paternel, maison à laquelle ils appartiennent dans leurs régions, comme on distingue dans notre région **(Iraq)** «les membres de la maison du Commandeur des Croyants, la famille de 'Abbâs», et «les membres de la maison de 'Alî ibn Abû Tâlib», et «les membres de la maison de Talhâ», d'az-Zubair (etc.).

**comm.** Car la maison ne signifie pas (ici) la maison (immeuble) où l'on habite, mais seulement la maison selon la généalogie. Puisqu'on appartient au peuple de son père, nous apprenons que c'est là sa maison généalogique. Ceux qui se rattachent généalogiquement au plus ancien ancêtre par lequel ils sont connus, sont les membres de sa maison.

● 432. Ni la mère de celui qui a obtenu la protection, ni son épouse, ni ses frères[1] utérins, ni les soeurs de sa mère, ni les frères de sa mère ne font partie

le sa «maison», (mais de sa «famille», cf 428 supra), même s'ils dépendent de ui.

**comm.** Car ils appartiennent généalogiquement à un autre que lui. Ne vois-tu pas que les enfants des califes nés des concubines (esclaves) sont considérés comme membres de la maison califale et dignes de devenir califes eux aussi? (Cf aussi 465 plus bas).

● 433. De même s'il dit: «Donnez-moi protection **sur** (pour) ma **âl** (famille)», ce sera pareil, car les termes **âl** et **ahl** sont, dans l'usage courant, des synonymes. * De même s'il dit: «Donnez-moi protection pour ma race **(jins)**».

**comm.** Car chaque homme fait partie de la race du peuple de son père, et non de la race du peuple de sa mère. Ne vois-tu pas que Ibrâhîm, fils du Prophète (Muhammad) faisait partie des **Quraich** (mecquois), bien que sa mère fût une Copte. De même (le prophète) Ismaël faisait partie de la race du peuple de son père (Abraham) et non de sa mère Hagar (qui était Egyptienne).(1)

● 434. Et s'il dit: «Donnez-moi protection **sur** (pour) mes proches parents **(dhawû qarâba)**», ou «...pour mes proches **(aqrubâ')**», ou «...pour mes apparentés **(ansibâ')**,—

**comm.** Si l'on poursuivait l'argument d'Abû Hanîfa, il faudrait déduire que dans tous ces cas la protection s'étend à tous les proches parents entre lesquels le mariage est interdit **(dhu rahim mahram)**. Nous avons expliqué cela, au chapitre des Testaments, (d'**al-Mabsût**, XXVII, p. 155) et dans **az-Ziyâdât**. Toutefois, le testament diffère de ce cas (de la protection) sur deux points:

**Premièrement:** Selon l'avis d'Abû Hanîfa, le plus proche parmi les proches a un droit sur le testament (à l'exclusion du plus éloigné); mais ici, tous ceux-là entrent dans la protection qui sont proches parents au degré où le mariage est prohibé: il est égal que ce soit de plus près ou de plus loin (tous y sont inclus, l'un n'exclut pas l'autre). Car ce (droit exclusif au testament) s'impose par voie de charité; or on fait distinction, dans la charité, entre le plus près et le plus éloigné venant après **(yurattab)** celui qui est plus proche. Mais ici, il s'agit de sauver et lorsqu'il s'agit de sauver, ce n'est pas seulement à défaut du plus proche que l'on invite le plus éloigné à venir prendre sa part du sauvetage. Pour

les soeurs utérines. Puisqu'on parle des freres de la mère aussi, il faut penser ici aussi aux deux, aux frères aussi bien qu'aux soeurs.

(1) Selon l'e **Sahih d'al-Bukhâri**, 60: 11, N 11, le Pharaon avait donné Hagar pour servante à Sarah **(akhdamaha)**; cf. **Genèse**, 16:1 «servante égyptienne». Mais il ne faut point en conclure qu'elle fut une esclave; loin de là, car nous lisons chez le rabbin le plus réputé, Salomon b. Isaac de Troyes (1040-1105), dans son commentaire du **Pentateuque** (Genèse, 16:1): «(Hagar) était la fille de Pharaon. Lorsque celui-ci vit les miracles qui s'étaient produits en faveur de Sarah, il dit: Mieux vaut pour ma fille d'être servante dans cette maison (d'Abraham) que maîtresse dans une autre».



mieux exprimer: Si l'on rendait égaux celui qui est plus proche et celui qui est plus eloigné, dans le cas (du testament) on ferait tort à celui qui est plus proche (le partage avec l'autre diminuant sa part des biens légués); et il n'est pas permis que le plus proche soit lésé par la concurrence de celui qui est plus éloigné. Mais ici (où il s'agit de sauver la liberté), on ne fait pas de tort au plus proche, si on les rend égaux. Car la protection se réalisera en faveur du plus proche parent, que le plus éloigné en jouisse aussi ou non.

**Deuxièmement:** S'il y a un testament pour les proches parents, le fils et le père, étant héritiers, n'y entrent pas, (ils héritent automatiquement, et n'ont pas besoin du testament du défunt). Mais en ce qui concerne la protection obtenue, le fils et le père y entrent à titre d'équité **(istihsân)**, quoiqu'une déduction analogique rigoureuse **(qiyâs)** les ramènerait à la même catégorie dans les deux cas (du testament et de la protection obtenue). Car le terme **qarâba** (parenté) comprend seulement ceux qui s'apparentent à un autre par un intermédiaire. Quant à ceux qui s'y apparentent directement sans intermédiaire, ils sont trop rapprochés pour être de simple apparentés. * A l'appui de cela il y a une parole 314
de Dieu où les parents **(aqrabûn)** sont ajoutés, par une particule de conjonction, aux père-et-mère, (donc les deux catégories sont distinctes et différentes), et il s'agit du verset (2/180): «**...un testament en règle en faveur des père-et-mère**(1) **et des proches...**», mais (rejetant la déduction analogique), Chaibânî a recours à l'équité, et dit:—

● 435. Dans tous ces cas, le but recherché, en demandant la protection pour ses proches, est de les sauver, par pitié pour eux, et sa pitié pour ses père et mére et ses enfants est plus forte que celle pour tout autre de ses proches parents. C'est donc en connaissance de ce but recherché que nous les faisons entrer dans (la jouissance de) la protection, et que nous les réunissons sous ce terme; car, si quelqu'un parlait de son père en disant: «un apparenté à moi», cela passerait pour une manière grossière (anti-filiale). A plus forte raison en ce qui concerne la protection, il y aurait de grossièreté si quelqu'un négligeait de chercher le salut de ces proches, ou s'il cherchait la protection pour d'autres que ces proches. Si nous les réunissons sous ce terme, cela tend à réaliser le sens de la charité, et non à la grossièreté et à l'insubordination aux père-et-mère. C'est pourquoi on les inclut dans la protection obtenue.

● 436. S'ils ont demandé protection de leurs biens, puis, qu'ils réclament (comme leurs) les meilleurs objets, il faut voir: Si on a saisi ces objets de la main de quelqu'un d'entre ceux qui se toruvaient dans le souterrain, on interrogera ( les autres ) au sujet de l'homme à qui on a saisi les objets. S'ils le confirment,

(1) Nous venons de dire que les père-et-mère et d'autres «héritiers» n'ont pas besoin du testament. Les commentateurs expliquent que ce verset-ci date de l'époque où le Qur'an n'avait pas encore promulgué la loi d'héritages obligatoires.

on le traitera pour véridique, et s'ils l'infirment, on traitera les objets comme faisant partie du butin.(1)

**comm.** Car nous savons qu'il avait la possession de ces objets jusqu'au moment où on les lui a saisis; or à celui qui possède une chose, il faudra ajouter foi à la parole de quelqu'un parlant de sa propre personne. Nous avons déjà dit au sujet de la famille(2) que, dans ce cas, il fallait se référer à la confirmation du demandeur. Donc au sujet des biens aussi il faudra se référer à la confirmation de la part de celui qui les possède. On ne peut pas dire que sa possession se soit évanouie actuellement, car cet évanouissement aurait lieu par la saisie à titre de butin. Or la chose qui a obtenu la protection ne peut pas être objet de saisie(3) comme butin. La même règle s'applique aussi aux personnes: On peut juridiquement saisir sur eux (des objets) comme butin, mais malgré cela on ajoute foi à la confirmation de leur part vu l'état originel (de choses).

● 437. Si, après cette infirmation, ils réclament quelques autres biens, on ne leur ajoutera pas foi.

* **comm.** Car dans leur première réclamation, ils avaient précisé que, dans tout ce qui se trouvait dans le souterrain, ne leur appartenait que ce dont ils faisaient la réclamation. Dans ce livre, nous nous servons de la méthode dite du sous-entendu **(mafhûm).**(4) Donc ils se contredisent en ce qu'ils réclament par la suite.

● 438. Si celui qui possédait les biens infirme (d'abord) ceux qui réclament ces biens comme leur propriété, en disant: «Non, c'est ma propriété», et que par la suite il leur donne raison, alors on n'ajoutera pas foi à cette confirmation, à cause de la contradiction; à cause aussi du fait que, dès qu'il a infirmé les demandeurs, ces biens sont devenus objet de butin. Donc on les traitera en butin.

● 439. Si les biens se trouvent en la possession de ceux qui ont obtenu la protection, et qu'ils affirment: «Voici nos biens pour lesquels vous nous avez donné la protection», alors on ajoutera foi à leur parole à ce sujet.

**comm.** Car à l'orgine ce qu'ils possèdent leur appartenait, et présentement les apparences témoignent en leur faveur. La loi maintient une chose tant que le contraire n'est pas prouvé.

● 440. Tous ceux qui disent qu'il faut ajouter foi à la parole d'un tel

(1) Le texte entre les astérisques (*—*) est hypothétique. La première éd. porte: «S'il les confirme, on les traitera pour véridiques, et s'il les infirme, ils feront partie du butin». La 2e éd. porte: «S'ils les confirment, on les traitera de véridiques, et s'ils les infirment, cela fera partie du butin.» Dans les deux cas, on ne sait pas à qui appliquer les différents pronoms.

(2) «famille» **(ahl)**, ainsi dans la première éd. et dans le ms. de Paris; la 2e éd. porte «asl» (principe).

(3) «saisie» **(lil-akhdh)**, ainsi dans la Ire éd.; la 2é éd. porte ad-dâkhil (celui qui entre).



homme, le disent parce que le chef de l'Etat (musulman) le fera jurer.

**comm.** Car dans la plupart des cas, un tel homme est digne de confiance. Donc il faut ajouter foi à sa parole si elle est accompagnée du serment. Car selon la loi (islamique), l'accusation (soupçon) de mensonge est écartée par le serment.

**suite:** On ne le fera jurer que par Dieu.

**comm.** Car le Prophète a dit: «Quiconque parmi vous veut jurer, qu'il jure par Dieu ou qu'il renonce (au serment)». Mais ce serment devra être renforcé.

**suite:** Ainsi, si cet homme est chrétien, on le fera jurer par le Dieu qui a révélé l'Evangile à Jésus; s'il est juif, on le fera jurer par le Dieu qui a révélé le Pentateuque **(Taurât)** à Moïse.

* **comm.** Car manifestement au moment de faire cet ajout, il s'écartera davantage du faux serment. Et c'est cela qu'on recherche lorsqu'on fait jurer. 316

**suite:** Il poursuit: Et s'il est mage (zoroastrien), on le fera jurer par le Dieu qui a créé le feu.

**comm.** Ceci va encore dans le même sens. Beaucoup de nos maîtres insistent sur le fait que l'on doit exiger du Mage qu'il ne jure que par Dieu seul; car un tel ajout signifierait un honneur pour le feu, alors que le feu est une créature parmi le reste des créatures inanimées; au contraire de ce qui précédait, où cet honneur allait à deux Livres révélés et à deux messagers de Dieu, chose qui se tient.

● 441. Si on leur a octroyé protection pour leurs familles, puis, que l'un d'eux dise: «Voilà ma famille», que la personne visée le confirme mais que par la suite le premier (l'affirmateur) se reprend: «Non, il ne fait pas partie de ma famille, j'avais menti», — dans un tel cas il faut ajouter foi à la parole de l'affirmateur.

**comm.** Car par sa première affirmation, il voulait profiter de la protection, tandis que, par la deuxième, il veut annuler la protection qui s'est établie en faveur de la personne (visée).

● 442. On n'ajoute pas foi à (la seule affirmation de) l'affirmateur, même s'il ne se contredit pas; comment donc alors qu'il s'est conredit? Au contraire, si la personne visée recule mais non celle qui affirmait: dans ce cas la personne visée fera partie du butin.

**comm.** Car la personne visée confesse qu'elle est esclave des Musulmans. Comme elle fait partie de la famille de celui qui affirmait, on ne lui ôte pas la capacité de faire des confessions (déclarations) contre sa propre personne.

**suite:** Toutefois si l'affirmateur prétend que la personne visée était un esclave ou une esclave à lui, et que la personne visée le confirme mais que par la suite elle dise: «Non, je ne suis pas son esclave», on ne le croira pas et elle sera

parole ne constitue pas une preuve (pour ôter le droit des Musulmans), et il est indispensable d'avoir une preuve intègre par des témoins musulmans.

● 447. Mais s'il le dit avant que les biens ne soient parvenus aux mains des Musulmans, alors on ajoutera foi à sa parole accompagnée d'un serment.

**comm.** Car ce qui se trouve dans le souterrain (assiégé) était plus près de la possession de cet homme que celle des Musulmans tant que ces biens se trouvent dans le souterrain. Donc c'est comme s'ils étaient dans sa main, au moment où il les réclame.

● 448. Si la chose est aussi bien dans sa main que dans la main des Musulmans, tous la saisissant à la fois, et que l'affaire parvienne devant le Commandant, de sorte que les deux parties saisissent la chose, alors la chose contestée appartiendra à l'individu qui a obtenu la protection pour ses biens, après qu'il aura juré (que la chose était sienne).

**comm.** Car, si on prend en considération l'origine, la main (possédante) de cet homme était plus près de ces biens que celle des Musulmans.Nous savons que la mainmise des Musulmans a constitué une innovation. Si on laisse subsister le **statu quo ante,** on ne peut pas prendre en considération la mainmise des Musulmans. Ne vois-tu pas que, si nous savions qu'ils eussent pris ces biens de la personne (ennemie) jouissant de la protection, c'est à la parole de cette personne protégée qu'il faudrait ajouter foi? A plus forte raison dans le cas présent.

● 449. De même, si les biens (contestés) parviennent devant le Commandant (musulman), cependant que certaines gens de ceux qui se trouvaient dans le souterrain tout comme certaines gens parmi les Musulmans se trouvent attachés à ces biens, et que les gens du souterrain affirment que ces biens appartenaient à l'individu jouissant de la protection obtenue, alors c'est à la parole de ces gens du souterrain qu'il faut ajouter foi.

**comm.** Cela en prenant en considération le fait qu'à l'origine la main (possédante) était la leur; donc la main des Musulmans, qui se sont attachés aux biens, ne sera pas prise en considération.

● 450. Mais si les (contestants) parviennent devant le Commandant de sorte que les biens se trouvent uniquement aux mains des Musulmans,—

* **comm.** auquel cas il nous sera évident que la possession, qui appartenait aux autres à l'origine, s'est évanouié, sans qu'on sache à qui en vérité appartenaient ces biens: au prétendant, à ceux qui lui donnent raison, ou à d'autres qu'eux?—

**suite:** alors on ne prendra pas en considération leur (contestation).

**comm.** On prend en considération seulement ce dont on connaît la



main des Musulmans. Donc on ne peut pas les leur enlever sauf sur production d'une preuve intègre par des témoins musulmans.

● 451. Si un groupe de Musulmans témoignent que les gens qui ont les biens dans leurs mains les ont pris à des individus qui ont obtenu la protection accordée, ou si ceux mêmes qui ont les biens dans leur main confessent qu'ils les ont pris à certains gens qui se trouvaient dans le souterrain, tandis que ces derniers affirment que les biens appartiennent à la personne visée par la protection accordée, dans tous ces cas les biens seront rendus aux (non-Musulmans capitulants).

**comm.** Car «ce qui est prouvé par la preuve est comme ce qui est prouvé par le fait vu». Ce qui est prouvé par une déclaration (par un aveu) concernant celui qui déclare (qui avoue) a la même valeur. A présent le droit des Musulmans (sur les biens), en tant que c'est eux qui les ont en leur main, dépend de la façon dont ils en ont obtenu possession. C'est pourquoi il sera obligatoire de rendre les biens à ceux qui ont obtenu la protection. Il n'y a pas de différence entre les deux éventualités suivantes: 1° Ceux à qui on a arraché les biens n'affirment le titre des gens jouissant de la protection dans ces biens qu'après la prise des biens par les Musulmans; 2° Ils l'affirment avant même que les Musulmans les leur aient arrachés. Il en est ainsi parce que nous savons qu'à l'origine la main (possédante) leur appartenait, et elle subsiste en droit, et il faut prendre en considération le fait que ces gens (ennemis) confirment la réclamation des individus qui ont obtenu la protection. Donc la déclaration que ces gens (ennemis) font après qu'on leur a arraché les biens, est comme le déclaration qu'ils auraient faite avant la prise.

● 452. Si les Musulmans ont déjà distribué (comme butin) ces biens, ou si ces biens ont été vendus et que ce ne sont qu'après cela que les personnes jouissant de la protection réclament que les biens étaient leurs, on ne les croira pas sauf sur production de la preuve que les biens leur ont été arrachés, à eux ou à ceux qui affirmaient déjà avant la distribution que les biens appartenaient à ceux qui avaient obtenu la protection.

* **comm.** Car celui qui a obtenu les biens, dans la distribution du butin ou 321
par achat, a un titre plus ancien (que ceux qui les réclament actuellement). On n'a pas le droit au titre de la propriété par de simples apparences, mais par une preuve parfaite. Les apparences ne sont preuve que pour rejeter la réclamation du droit aux biens. Ceux qui ont obtenu la protection ont besoin, dans le cas présent, d'affirmer leur droit contre celui qui possède effectivement la propriété. Donc il leur est indispensable de produire la preuve, comme nous venons de le dire.

● 453. Si ceux des Musulmans qui ont arraché les biens déclarent qu'ils les

**comm.** Car il n'y a là, pour les biens, ni possesseur ni propriétaire. Donc s (Musulmans) sont, dans cette déclaration, comme le reste des usulmans,—

**suite:** Sauf quand une partie de ces biens est échue, par distribution de ıtin, dans la quote-part de celui qui fait la déclaration. Alors on le croira ntre lui-même et, prenant ces biens (de sa quote-part), on les rendra aux dividus qui ont obtenu la protection.

**comm.** Car un (tel) aveu au sujet de ses propres biens est comme une euve, et même plus fort encore.

**suite:** Mais ce (Musulman) ne recevra pas de compensation.

**comm.** Car le titre de propriété (en faveur des non-Musulmans) a été établi r l'aveu de ce Musulman, mais son aveu n'est pas une preuve contre le reste s conquérants (en question). Donc il ne fera perdre aux autres (Musulmans) ıe sa propre quote-part. Donc il n'aura pas droit aux compensations prises sur généralité des butins.

● 454. En ce qui concerne les prisonniers mineurs et les femmes, on outera foi à leur affirmation qu'ils font partie de la famille de ceux qui ont tenu la protection, même si ces (prisonniers) sont tombés aux mains des usulmans — tant qu'on ne les a pas distribués comme butin, ou vendus — importe s'ils se trouvent dans le territoire ennemi ou s'ils en ont été ramenés ans le territoire islamique).

**comm.** Car on ne peut pas cesser de prendre en considération leur parole sujet d'eux-mêmes tant que l'esclavage ne leur a pas été imposé—ce qui a lieu r la distribution en butin ou par la vente, et non par la simple mise en lieu sûr. vois-tu pas que le chef de l'Etat a le droit de les mettre à mort même après 'ils ont été mis en lieu sûr? * Mais il n'a pas le droit de les tuer après que sclavage leur a été imposé. De même, le chef de l'Etat a le droit (avant la tribution ou la vente) de les gracier et de les déclarer sujets de l'Etat amique. S'il le fait, ils seront hommes libres d'origine (et non affranchis).

● 455. Mais une fois qu'on les a distribués ou vendus, on n'ajoutera plus i à leur déclaration;—

**comm.** Car l'esclavage s'est établi en eux. Après cela, ils n'ont ni parole à e, ni le droit de disposer d'eux-mêmes,—

**suite:** sauf quand une preuve est produite, sur le témoignage de usulmans, que ces prisonniers avaient confirmé, avant la distribution et la nte, l'affirmation de ceux qui ont obtenu la protection, qu'ils faisaient partie leur famille. Dans un tel cas, on ne peut rien faire contre eux.

**comm.** Car «ce qui est prouvé par la preuve est comme ce qui est prouvé r le fait vu» (cf. No. 451 comm).



deux groupes se sont confirmés l'un l'autre avant que ces biens fussent pris de leurs mains.

**comm.** L'auteur semble considérer la prise des biens au même niveau que l'imposition de l'esclavage sur les personnes par la distribution comme butin et par la vente. Mais la règle énoncée ici s'en tient seulement aux biens dont on ne sait pas à qui ils appartenaient à l'origine.

● 457. Si le droit est établi par une preuve de cette nature, il faut distinguer: Si l'acquéreur est un acheteur, il aura le droit de récupérer le prix; et s'il est un combattant, qui a obtenu la chose par la distribution du butin, on lui compensera la valeur de la chose aux dépens du trésor public, même si tous les butins ont été distribués.

**comm.** Car il avait droit à sa part (du butin), donc il a droit de récupérer la valeur de sa quote-part — quand on la lui arrache — aux dépens des autres combattants.

● 458. Mais il est évident qu'on ne peut pas récupérer sur les combattants eux-mêmes ce qu'il faut, étant donné qu'ils ont été (démobilisés et) dispersés. Donc on traitera l'affaire * comme un des incidents arrivés aux-Musulmans; et 323
le trésor public n'est que pour de tels besoins.

**comm.** Ne vois-tu pas que, s'il y a, dans le butin, quelque chose dont la distribution est difficile, —une pierre précieuse par exemple,— on la met dans le trésor public? De même, s'il y a une obligation, c'est le même trésor public que l'on en chargera. Car «l'obligation est liée à un avantage».

● 459. Si ceux qui ont témoigné de ce fait sont ceux-mêmes qui ont acheté les biens contestés, ou si les biens leur ont échu par la distribution du butin, on ajoutera foi à leur parole qui concerne leur propre détriment; mais on n'y ajoutera pas foi contre l'intérêt du trésor public, et c'est pourquoi ils ne pourront pas établir un droit à récupérer le dédommagement, non plus que le prix. On prendra les biens qui sont dans leurs mains et on les rendra aux ennemis jouissant de la protection. Ces ennemis protégés auront le droit de transférer ces biens en territoire belligérant (à nous) sauf les chevaux, les armements et les esclaves. Car ces catégories de choses ont été détenues sur notre territoire de telle sorte qu'elles ont subi la distribution et la vente. On les a détenues par le droit de la loi et par le droit de la communauté des Musulmans. Cette interdiction d'exporter est motivée par la crainte que les ennemis n'en deviennent plus forts. Donc on n'en croira pas le propriétaire d'annuler le droit des Musulmans.

**comm.** Ce sera donc comme s'ils avaient fait cadeau de ces choses aux Musulmans, ou les leur avaient vendues. C'est pourquoi les ennemis protégés ne

ɔntrairement au cas où la preuve serait établie par le témoignage de lusulmans. Car la preuve joue contre les Musulmans.

● 460. Si ceux qui ont obtenu protection **sur** (pour) leur familles et leurs iens disent: «Tous ceux qui se trouvent dans le souterrain font partie de nos ımilles; de même tous les biens sont nos biens. Nous y sommes des patrices», si ceux qui s'y trouvent le confirment, alors on y ajoutera foi.

*** comm.** Car le motif pour lequel on ajoute foi lorsqu'il s'agit d'une partie es biens, existe également quand il s'agit de la totalité des biens.

**suite:** Cela seulement lorsque le contraire n'est pas connu.

**comm.** C'est-à-dire: Si on sait qu'il s'agit bien là des chefs de ceux qui ccupaient le souterrain (en question).

**suite:** Mais si le contraire est bien connu, on n'ajoutera pas foi (à leur dire).

**comm.** Car ici on ajoute foi sur des apparences. Et cette (foi) tombe quand indice du mensonge apparaît.

● 461. Chaibânî poursuit: Dans le mot «biens», on n'inclut ni argent ɔmptant, ni parcelles d'or, ni bijoux, ni pierreries.

**comm.** Car le mot arabe **matâ'** (biens), tout en signifiant tymologiquement «ce dont on fait usage», ne sapplique pas à l'or, l'argent et le ijoux, pourlesquels on emploie le terme **'ain** (l'essence, c.-à-d. des biens); non lus qu'aux pierreries. Cet emploi fait que ces choses-là ne viennent pas à esprit quand on dit le mot **matâ'** (biens d'usage). En outre, on entend par **ıatâ'** les objets d'usage quotidien de sorte qu'ils s'epuisent par cet usage. Ce ens n'existe pas dans les choses importantes du genre sus-mentionné, à cause e leur qualité précieuse.

**suite:** A part ces choses-là, on inclut dans les biens **(matâ')** les vêtements, es tapis, les rideaux et tout ce dont on fait usage journalier dans la maison. La léduction analogique exige que les ustensiles n'y entrent pas;—

**comm.** Car dans le langage courant, on réunit les «ustensiles» et les «biens **matâ')**» par une particule de conjoction. S'il s'agissait de la même chose, on ne es distinguerait pas par une particule de conjonction. La copulative indique ıue les ustensiles sont autres choses et les biens-**mata'** autres choses;—

**suite:** Mais selon l'équité **(istihsân),** les ustensiles dont on se sert dans (le nénage) des maisons sont inclus dans les biens-**matâ'.**

**comm.** Car, lorsqu'on entend le mot **matâ'** tout seul, on comprend «ce ıont on se sert dans les maisons et qui permet d'y habiter et résider». Il y a ce ɜens dans «ustensiles».

*** suite:** C'est pourquoi les armements, les chevaux et les selles n'y entrent pas.



●462. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) tout ce que nous avons comme **cha'y** (chose)» tout y sera inclu, —car le mot «chose» s'applique à tout ce qui se trouve en existence,— de même s'ils disent: «Donnez-nous protection à notre **mâl** (propriété)», ou: «à tout ce que nous avons comme **mâl** (propriété)», alors tout y sera inclu.

**comm.** Car le mot **mâl** (propriété) comprend toutes ces choses-là. En effet le mot **mâl** signifie ce dont on s'enrichit et dont on tire profit. Ne vois-tu pas que, si quelqu'un léguait le tier de sa propriété **(mâl)** par testament, toutes ces choses-là y seraient inclues? Certes, dans les questions au sujet du voeu pieux **(nadhr),** où, par charité, quand on engage sa propriété **(mâl),** on comprend seulement les sortes de propriété qui sont sujettes aux impôts **(zakât),** mais c'est par une sorte d'équité **(istihsân).** Il s'agit là de s'imposer à soi-même le semblable de ce que Dieu lui impose. Ce sens ne se trouve pas lorsqu'il s'agit d'octroyer la protection (à l'ennemi). Par contre, cela ressemble au testament. Car le testament est le «frère» de l'héritage. Or l'héritage s'applique à toutes les espèces de biens. De même le testament. Dans le cas présent, l'octroi de la protection à la propriété ressemble à la prise des choses en butin. Or, tout comme la prise en butin s'applique à toutes les sortes de butin, l'octroi de la protection à la propriété aura le même effet.

● 463. S'ils ont dit aux Musulmans: «Donnez protection à nos familles», et que ceux-ci répondent: «Oui, nous leur donnons protection», alors ceux qui ont sollicité la protection pour leur famille feront partie du butin (comme prisonniers susceptibles de l'esclavage), tandis que leurs familles jouiront de la protection.

**comm.** Car ils ont sollicité la protection pour leurs familles et n'ont rien mentionné pour leurs propres personnes, ni explicitement **(sarîh),** ni implicitement **(kinâya),** ni d'aucune autre façon indicative **(dalâla).** Or, l'homme ne fait pas partie de sa famille. Sa famille est autre que lui. Car dans le cas génitif, le dépendant est autre chose que le principal.

Si l'on dit: Nous savons qu'ils envisageaient aussi leurs propres personnes, en sollicitant cette protection, et cela pour deux raisons: **Primo,** parce qu'ils ont sollicité la protection pour leurs familles par pitié pour elles; or on le fait pour sa propre personne à plus forte raison. *** Secundo,** ils ont voulu par là la 326
conservation de leurs familles; or, cette conservation dépend de ceux qui les entretiennent et qui dépensent pour elles, c.-à-d. eux-mêmes!

Nous répondrons: Certes, ils ont voulu cela, mais ils ont manqué le but lorsque Dieu les a désertés et qu'ils ont oublié de mentionner leurs propres personnes, «mais il fallait que Dieu parachevât un commandement qui devait être exécuté» (comme dit le Quran, 8/42/ et 44). En outre le simple vouloir

On raconte qu'un incident de ce genre eut lieu au temps du calife Mu'âwiya. Celui qui sollicitait la protection pour un groupe d'hommes avait fait grand tort aux Musulmans. Alors Mu'âwiya pria Dieu: «Seigneur! Fais qu'il oublie sa propre personne», En effet il sollicita la protection pour son peuple et sa famille, et ne mentionna point sa propre personne. On le saisit et le mit à mort.

En outre, dans de telles situations il arrive parfois que l'on essaye de sauver des membres de sa famille, sans en vouloir autant pour sa propre personne. Ou bien l'homme désespère en se disant que même s'il le sollicitait, on ne le lui octroierait pas; ou encore il est dégoûté de sa vie par excès d'ennui. Si on envisage (la demande) d'après le but, l'indice est commun (:il englobe celui qui parle et ceux pour qui il parle), mais si on l'envisage d'après les mots employés, il n'y a pas mention (de celui qui parle). Ne vois-tu pas que, s'ils disaient: «Nous remettons nos mains dans les vôtres, pourvu que vous donniez protection à nos enfants et à nos femmes»— et que les Musulmans y consentent — nous n'inclurions pas leurs propres personnes dans cette protection? Car, le sens de leurs mots: «nous remettons nos mains dans les vôtres» est celui-ci: «Faites ce que vous voulez de nous». Donc, de même pour ce qui précède.

S'ils disent: «Nous sortirons»[1] (d'ici) à condition que nous négociions avec vous la protection pour nos familles», et que les (Musulmans) disent: «Sortez», alors, s'ils sortent et que les Musulmans octroient protection à leurs familles, il ne sera pas loisible aux Musulmans d'agir contre ces hommes. Cela, non pas parce que les Musulmans ont octroyé la protection à leurs familles, mais parce qu'ils leur avaient commandé de sortir pour négocier cette protection, chose qui constitue pour ces gens une protection de la part des Musulmans. Ne vois-tu pas que, si les négociations pour la protection avaient échoué, il aurait incombé aux Musulmans de laisser ces hommes rentrer dans leur lieu de sécurité et de ne leur faire tort en rien? Cela contrairement à ce qui était dans le cas précédent. Car là, ils avaient dit, étant encore dans le souterrain: «Donnez protection à nos familles», et nous avions donné protection à leur familles, protection qui n'englobait pas les hommes eux-mêmes. Par la suite ils sont sortis, mais non pas pour solliciter la protection; donc ils feront partie du butin.

● * 464. S'ils disent: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos descendants **dhurrîya)**», — et que les Musulmans y consentent, — alors ils auront protection eux-mêmes ainsi que leurs enfants et les enfants de leurs enfants, issus de mâles (et non les enfants des filles) jusqu'au degré le plus bas.

**comm.** Car le mot **dhurrîya** (descendant) les englobe tous. En effet les



descendants de quelqu'un sont la «branche» qui naît de lui, lui-même étant la «racine» (et le tronc) de cette «branche». Ne vois-tu pas que la totalité des hommes sont les descendants d'Adam et de Noë? Dieu dit bien (Q. 19/58): **«Voilà ceux que Dieu a comblés, parmi les prophètes, parmi les descendants d'Adam, et aussi parmi ceux que nous avons portés en compagnie de Noë et dans la descendance d'Abraham et d'Israël...»**

●465. Les enfants des filles n'y entrent pas.

**comm.** Ainsi dit ici Chaibânî. La raison en est que les enfants des filles sont les descendants de leurs pères: ils n'appartiennent donc pas au clan de la mère. Ne vois-tu pas que les enfants des califes, issus des concubines, sont considérés comme les descendants de leurs pères? Ainsi que le dit, en vers, le calife al-Ma'mun:

Ce n'est un défaut pour personne que d'avoir
Une mère byzantine, ou nègre, (ou) persane.
Car les mères des gens ne sont que les réceptacles
D'un dépôt, tandis que les pères sont pour la génération.

●466. Mais par la suite Chaibânî mentionne une chose qui indique qu'il y fait entrer les enfants des filles aussi.

**comm.** La raison en est ce que nous avons mentionné, à savoir que les descendants sont une «branche» qui naît d'une racine (d'un tronc). Or le père et la mère sont, pour l'enfant, ses deux «racines». La mère est en outre de la descendance de son père à elle; donc ce qui naît d'elle sera de sa descendance au (père de la mère) aussi. Le sens de «racine» et d'enfantement est plus fort du côté de la mère. Car la semence virile se consomme dans le ventre de l'épouse et reste à sa charge à elle. En effet, l'enfant naît d'elle par l'intermédiaire de la semence de l'époux. Si les petits-enfants sont considérés comme les descendants du père de leur père, ils le sont également du père de leur mère.

*** suite:** Ici se place l'incident de Yahyà ibn Ya'mur. En effet (le gouverneur) al-Hajjâj commanda un jour de faire venir devant lui ce personnage qu'il voulait tuer. Il lui dit donc: «Tu dois me citer un verset du Quran, qui préciserait que les descendants de 'Alî (gendre du Prophète) sont les descendants du Prophète. Sinon, je te mettrai à mort. Toutefois je ne veux pas que tu me cites la parole de Dieu (Q. 3/61): **'A qui en dispute avec toi (ô Muhammad), maintenant qu'il t'est venu de la science, tu n'as qu'à dire: Venez, appelons nos fils et vos fils, nos femmes et vos femmes...,** — (épisode où le Prophète envisageait d'inclure dans ses fils les fils de sa fille)»; là-dessus Yahyà ibn Ya'mur récita cette parole de Dieu (Q. 6/84-85): **«...et quant à Noë, Nous l'avons guidé auparavant, tout comme, parmi sa descendance, David et Salomon et Job et Joseph et Maïse et Aaron ...de même Zacharie et** 328

Noë par son père ou par sa mère?» Al-Hajjâj, stupéfait, le laissa partir
nblé de faveur, et observa: «C'est comme si je venais seulement maintenant
ntendre ce verset».(1)

● 467. Mais s'ils disent: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos enfants
**alad)**», alors il s'agit de ceux qui sont directement issus d'eux, ainsi que les
fants de leurs fils par l'intermédiaire des mâles seulement. Quant aux enfants
leurs filles, ce ne sont pas leurs enfants à eux.

**comm.** Ainsi le dit ici Chaibânî.

Al-Khassâf cite le même Chaibânî pour dire que les enfants des filles
ivent jouir aussi de cette protection, car le mot **walad** (enfant) les englobe,
ur la raison que nous venons de mentionner. Il s'appuie sur cette parole du
ophète, un jour que celui-ci prit (ses petits-enfants, fils de sa fille) al-Hasan et
Husain, puis dit: «Ce sont nos enfants, morceaux de notre coeur».

Mais ici nous dirons que ce récit constitue une sorte de métaphore, car Dieu
bien (33/40): «**Muhammad n'est père d'aucun de vos hommes...**» Celui qui
vraiment ton enfant, tu en es vraiment le père. * On peut expliquer ce récit
alement par la supposition que c'est là une particularité des enfants de Fâtima
lle du Prophète). La preuve en est que le Prophète a dit lui-même: «Tout
fant appartient à son père, sauf les enfants de Fâtima, car ceux-ci
néalogiquement m'appartiennent, et moi je suis leur père». Mais cette
dition est rare (presque inconnue) et va en outre contre le Quran (33/40) que
us venons de citer.

---

Il s'agit de polémiques politiques. Au temps des califes umaiyades, les descendants de 'Alî
irent au califat, disant qu'ils étaient les descendants du Prophète, donc ses héritiers. Aussi ne
us étonnons pas qu'al-Hasîrî ajoute ici cette note:
elon le juriste Abû Ja'far, on ne peut pas tirer argument de ce verset du Quran. Car Jésus n'avait
un père. Il n'était point possible de le faire appartenir généalogiquement à son père, et l'on fut
ligé de le faire appartenir à sa mère, comme appartenant à celui à qui appartenait sa mère. Cette
ficulté n'existe pas dans le cas présent (des descendants de la fille du Prophète, car 'Alî était leur
e).»
levons en passant un autre fait, à la marge de la parole d'al-Hajjaj: «comme si je venais
lement maintenant d'entendre ce verset». Lors de la mort du Prophète, 'Umar ne voulait pas
bord le croire, se basant, selon Tabarî (I, 1829-1830), sur le verset (2/143) qui dit que le Prophète
a témoin de tous les Musulmans. Mais quand Abû Bakr récita le verset (3/144): «**Muhammad**
**st qu'un messager, —des messagers avant lui ont passé;— s'ils mourait, donc, ou s'il était tué,**
**ourneriez-vous sur vos talons?..**», 'Umar s'écroula à terre de chagrin, et jura comme s'il venait
ntendre ce verset la première fois. (Cf. Tabarî, I, 1819; Ibn Hichâm, p. 1012-1013; Hamidullah,
**Prophète de l'Islam**, p. 696). Faut-il croire à Sylvestre de Sacy (**Journal des Savants**, 1882, p.
5) qu'Abû Bakr avait inventé ce verset de toutes pièces; ou que Yahyà ibn Ya'mur cet autre verset
e al-Hajjâj aurait admis comme authentiquement faisant partie du Quran? D'ailleurs il y a



● 468. S'ils sollicitent protection **sur** (pour) les enfants de (leurs) enfants», les enfants des filles y entreront.

**comm.** Car l'expression «enfant de l'enfant» s'applique au sens littéral propre à ce qu'a engendré son propre enfant; et la **fille est son enfant**(1). Donc ce qui naît de sa fille sera l'enfant de son enfant au sens littéral propre, contrairement au cas précédent. Car là il avait mentionné ses «enfants» qui, au sens propre, sont seulement ceux qu'il a engendrés directement ainsi que ceux qui sont considérés dans la loi **(hukm)** comme ses enfants, c.-à-d. les enfants des fils et non les enfants des filles.(2)

● 469. S'ils disent: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos clients **(maulà)**», et qu'il y ait des clients à eux tout comme des clients de leurs clients, alors l'équité **(istihsân)** veut que tous jouissent de la protection.

**comm.** La stricte déduction analogique n'y ferait pas entrer les clients des clients. Car le sens propre de «client» s'applique au client direct; il ne s'applique au client du client qu'au sens figuré. Ne vois-tu pas qu'on peut trés bien nier à ce dernier sa qualité de client et dire: «Ceux-ci ne sont pas ses clients»? C'est la raison pour laquelle les clients des clients ne bénéficient pas du testament s'il est en faveur des clients, et ne partagent pas le legs avec les clients. Mais à Chaibânî, il a semblé équitable de les y inclure. Il dit donc:

● 470. Les clients de ses clients auront la qualité de clients à lui par l'intermédiaire de ses clients. Car ils sont comme les «enfants des enfants» en compagnie des «enfants».

**comm.** Les clients des clients entrent dans le legs testamentaire lorsqu'il n'y a plus de clients (en vie). Seulement, quand il y a les deux catégories (les clients et les clients-des-clients), * si nous décidions que les deux devaient en bénéficier 330
simultanément, la quote-part des clients immédiats serait diminuée. Or, il n'est pas permis de diminuer la quote-part du plus proche par l'inclusion simultanée du plus éloigné. Mais ce sens n'existe pas dans le cas de la protection. Car, que les clients-des-clients y entrent ou non, la protection en faveur des clients immédiats reste entière. Il est évident que le but, ici est de sauver la vie aux deux catégories.

(En incluant les clients-des-clients avec les clients immédiats) nous ne

---

(1) Ainsi dans la Ire éd. l'éd du Caire portant: ainsi que la fille de son enfant.

(2) Un des mss. porte cette note marginale: «Dans les chapitres**Testament** et **Waqf** de son livre **(al-Asl?)**, Chaibânî précise ceci: Certains savants disent que le mot **walad** (enfant) n'englobe pas l'enfant de la fille, dans le cas où le legs testamentaire est fait en faveur de l'enfant, au singulier; mais s'il a employé le mot au pluriel, l'enfant de la fille aussi y entrera. Les autres savants disent que ce dernier n'y entre pas. C'est aussi l'opinion qu'a préféré Chams'ul-aimma as-Sarakhsî. Mais si on fait le legs testamentaire en faveur des enfants-des-enfants, alors tous les savants sont d'accord que

éunissons pas dans un même emploi le sens propre avec le sens figuré. Nous lisons que le terme s'applique, au sens propre, aux clients immédaits; et aussi ux clients-des-clients, en apparence tout comme au sens figuré. Etant donné u'il s'agit de l'apparence, un doute subsiste à leur propos. Mais puisqu'il faut nterpréter la protection en un sens large **(tawassu')** — car elle a lieu même sur 'apparition d'un simple geste — il faut l'admettre à plus forte raison quand il y ce mot **(client** pour le **client-du-client).** Voilà la différence entre ce cas et celui u testament.

● 471. S'ils disent: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos frères», et u'ils aient des frères aussi bien que des soeurs, alors tous jouiront de la rotection.

**comm.** Car le terme «frères» employé au sens libre, englobe aussi bien les ères que les soeurs. Dieu dit bien (Q. 4/176): **«...et s'il y a des frères, mâles et emelles...»** Au sens propre, le mot «frères» s'applique au genre masculin, mais usage arabe fait que, quand les mâles et les femelles sont mélangés dans un roupe, on préfère le genre masculin qu'on applique alors à tous et à toutes. ette façon d'employer le genre masculin revient en fait au sens propre.

Nous disons: Dans le cas présent (mentionné dans le texte), s'il y a ulement des soeurs, sans aucun frère en leur compagnie, elles ne jouiront pas la protection. Car les femelles seules ne sont pas englobées dans un nom du nre masculin. Si l'on objecte: «Dieu ne dit-Il pas (Q. 4/11): **«...s'il (le défunt) a pas d'enfants et que ses deux pères (père-et-mère, cf. ci-dessous 478) ritent de lui, à sa mère alors le tiers; mais s'il a des frères, à la mère alors le ième...»**? or malgré cela, mêmes les soeurs toutes seules s'interposent et duisent la quote-part de la mère, la ramenant du tiers au sixième!», nous rons que ce n'est pas à cause de ce verset, mais par le consensus des mpagnons du Prophète, et aussi en considération du sens du mot **hajab** interposer). Nous l'avons expliqué dans le chapitre «Héritage» (de notre livre **Mabsût).** Notons qu'en ce qui concerne les textes juridiques, il est autorisé de endre en considération le sens qui a été voulu; mais dans les conversations des ns, il faut prendre en considération * le mot prononcé, sans chercher à isonner (et interpréter). Quant au mot «frères», il n'englobe pas les femmes eurs) toutes seules, ni au sens propre, ni par l'usage courant de la langue abe).

● 472. Et s'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos fils», et ils aient des fils ainsi que des filles, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Comme nous l'avons expliqué au sujet des frères (cf. No 471). Il ya s juristes de notre école qui disent: «Cette réponse (affirmative) dans les deux s est donnée selon Abû Yûsuf et Chaibânî; quant à Abû Hanîfa, il a d'abord



englobaient uniquement les mâles. Cela à l'instar du cas où quelqu'un fait un legs testamentaire en faveur des fils d'un tel quand celui-ci a des enfants; de même en faveur des frères d'un tel, (dans les deux cas les femelles n'en bénéficient pas)». Mais il est plus correct de dire que là-dessus ces trois maîtres sont unanimes. Car on donne une interprétation plus large dans le cas de l'octroi de la protection, que l'on n'en donne dans le cas du testament. Abû Hanîfa ne prend en considération le sens propre que dans le cas du testament; quand à la protection accordée aux ennemis, il y admet le sens propre aussi bien que ce qui ressemble à un sens propre à cause de l'usage courant.

● 473. S'il n'y a pas de mâle, mais uniquement des femelles, des filles, alors toutes feront partie du butin.

**comm.** Car ce mot «fils» n'englobe pas les femmes (filles) quand elles sont seules, sauf dans le cas où l'expression **«les Fils d'un tel»** s'applique à une tribu. Nous avons mentionné dans le chapitre **«Testament»** (de notre livre **al-Mabsût** XXVII, 157-158) que, si le testament est en faveur des «Fils de NN», et que NN est l'éponyme d'une tribu, dans ce cas c'est la tribu qui est visée, et même les femmes toutes seules en bénéficient, tout comme les hommes tout seuls. Cela contrairement au cas où NN est un individu qui a des enfants.

Certains de nos maîtres ont toutefois dit que, si la personne sollicitant la protection a parlé auparavant de choses dont on puisse déduire qu'elle veut la protection pour les membres féminins de sa famille, —par exemple si elle a dit: Je n'ai que ces filles, ou: ces soeurs, et: donnez-moi protection **sur** (pour) mes fils, ou: pour mes frères, —alors on pourra tirer argument de cette prémisse qu'elle veut parler des membres féminins (de sa famille); et celles-ci jouiront de la protection.

● * 474. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos enfants», 332
alors y entrent les membres masculins tout seuls aussi bien que les femmes toutes seules.

**comm.** Car les deux catégories sont **enfants,** au sens propres du mot. Dieu dit bien (Q. 4/11): **«Voici ce que Dieu vous enjoint au sujet de vos enfants...»** et plus loin dans le même verset: **«et s'il n'y a que des filles, (mêmes) plus de deux...»** et plus loin dans le même verset: **«et s'il n'y a que des filles, (même) plus de deux...»** On y voit l'application du mot «enfants» à des filles toutes seules.

● 475. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos filles et nos soeurs», alors cela s'appliquera aux femmes, à l'exclusion des hommes.

**comm.** Car les termes employés s'appliquent uniquement aux femmes; donc les hommes n'y entreront ni au sens propre ni de par l'usage courant. Quant au but recherché, il arrive parfois que l'on demande protection

ertitude que si l'on demandait protection pour les hommes — après tout le mal ue les Musulmans ont subi de leur part dans la guerre — elle ne serait pas onsentie.

● 476. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos fils», et que nacun d'eux n'ait que des filles, sauf un qui n'a qu'un seul fils, alors la rotection les visera tous.

**comm.** Car ils ont demandé la protection pour tous par un seul mot, et ce ot englobe les hommes et les femmes quand il y a mélange des deux genres. Le ls unique de l'un d'entre eux réalise ce mélange.

● 477. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection, à chacun de nous **sur** (pour) es fils», et que les faits soient comme tout-à-l'heure (cf 476), toutes les filles eront partie du butin, sauf les enfants de celui qui a un fils.

* **comm.** Car le terme **kull** (chacun) englobe obligatoirement chaque ndividu séparément. Dieu dit bien (Q. 3/185): «**Toute (kull) âme goûtera la nort...**» Etant donné que le mot s'applique séparément à chacun d'eux, il ne 'applique qu'aux enfants de celui qui a un fils; cela contrairement au cas précédent, où le terme les englobait tous collectivement. Sur ce point, il en est les frères et des soeurs comme des fils et des filles.

● 478. S'ils ont dit: «donnez-nous protection **sur** (pour) nos pères», et u'ils aient leurs pères et aussi leurs mères, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Car le terme «pères» s'applique aux pères et aux mères. Ne vois-tu as que les deux ensemble s'appellent (en arabe) «les deux pères», comme le dit ussi la parole de Dieu (4/11): «**...et quant aux deux pères (père-et-mère) du éfunt, à chacun d'eux le sixième de ce qu'il laisse...**» Cette même règle mentionnée dans le texte) vaudra s'il n'y a de père que celui d'un seul des ommes (recevant la protection): les mères et le père qui est avec elles, tous ouiront de la protection. Car ce sera l'application du mot au sens propre, selon 'usage, lorsqu'il y a mélange (des deux genres).

● 479. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos fils», et qu'ils aient des fils et des petits-fils (les fils de leurs fils), alors la protection les visera tous, à titre d'équité, bien que selon la déduction analogique stricte la protection fût réservée aux seuls fils immédiats.

**comm.** Car le terme «fils» s'applique, au sens propre, aux fils immédiats, et au sens figuré aux fils des fils (petits-fils); or on ne peut pas réunir dans un même emploi le sens propre et le sens figuré. C'est pourquoi Abû Hanîfa dit que dans le cas d'un legs testamentaire en faveur des fils de quelqu'un, il s'agira des fils immédiats (et non des petits-fils), à moins qu'il n'y ait point de fils, auquel cas le legs visera les fils-des-fils, car lorsque le sens propre n'est pas applicable, c'est le sens figuré qui s'impose. Malgré cette (logique), Chaibânî



● * 480. Il va de soit que l'on demande protection en faveur de ceux qui 334
ont (avec lui) un rapport de filiation, chose qui se retrouve, selon toute apparence, également chez les fils-des-fils. Cela crée un doute qui suffit à établir la protection en leur faveur, contrairement à ce qui est vrai du testament, où l'apparence et le doute ne créent pas de droit. En outre, si on faisait bénéficier du (legs testamentaire) à la fois les fils et les petits-fils, en réunissant simultanément le sens propre et le sens figuré, cela réduirait la quote-part des fils. Il 'y a rien de tel dans le cas de la protection.

**comm.** Ce sera ainsi également si quelqu'un demande (la protection) par la parole: «pour mes proches parents» (cf No 434): (ses petits-enfants en bénéficieront). Car on demande la protection en ces termes, pour une raison de pitié, en faveur de ceux qui ont avec lui un lien de filiation. Parfois cette pitié joue en faveur des petits-enfants plus fortement que pour des fils immédiats (les petits-fils étant chétifs). C'est même un dicton (arabe): «On aime les petits-enfants plus que les enfants mêmes». Dans le cas cité (dans le texte, 479), si les uns ont des fils immédiats et les autres des petits-fils, tous jouiront de la protection, comme nous venons de le dire.

● 481. S'ils ont dit: «Donnez-nous protection **sur** (pour) nos pères»,(1) et qu'ils n'aient point de pères mais seulement des grands-pères, dans ce cas les grands-pères n'y entreront pas.

**comm.** Cette position est assez difficile. En effet le terme «père» ne s'applique pas, au sens propre, au grand-père, au point qu'il est correct de nier cette qualité (de père) afin d'établir une autre qualité. Ainsi on peut très bien dire: «Celui-ci est le grand-père et non pas le père». Mais au sens figuré, le terme «père» comprend aussi le grand-père». Ne le vois tu pas dans le récit suivant? Ibn 'Abbâs dit à quelqu'un: «Quel père à toi est le plus grand?» L'interlocuteur ne le comprit pas. Alors Ibn 'Abbâs récita cette parole de Dieu (Q. 7/26, etc.): «**O enfant d'Adam...**» puis ajoute: «**Ne sais-tu pas que celui dont tu es l'enfant est ton père**».

Donc en considération de ce sens figuré, ou de l'apparence, il serait nécessaire d'établir la protection(dans ce cas également) en faveur des grands-pères, comme nous l'avons mentionné à propos des petis-fils, mais Chaibânî les différencie pour un autre motif que voici:

● 482. Le sens figuré est subsidiaire au sens propre. Ce qui se réalise en faveur des **fils-des-fils** (petits-fils) — car ils se ramifient à partir des fils, donc ils les suivent — ne convient pas en faveur des * grands-pères, car ils sont les 335

ines (et non les ramifications) des pères, et la langue possède un terme spécial ux les désigner. Comment le terme **«père»** pourrait-il donc les inclure au me titre que les ramifications qui suivent (la racine)?

**comm.** Ne vois-tu pas que, si on disait: «Donnez-moi protection **sur** (pour) mère» et que l'on n'ait pas de mère mais seulement une grand mère, on ne obtiendra pas la protection? Si quelqu'un dit: «La protection la vise, car on elle la grand mère du terme de **«mère»**, nous répondrons: Dieu a désigné la te (la soeur de la mère) sous le nom de **«mère»** dans cette parole de Lui (Q. 100): **«Et il éleva sur le trône ses deux pères (c.-à-d. ses père-et-mère)...»**, or 'agissait du père et seulement de la tante. De même le terme «père» est liqué à l'oncle dans cette parole de Dieu (Q.2/133): **«...Dieu aussi pour tes es, Abraham et Ismaël et Isaac...»**, alors qu'Ismaël était seulement l'oncle ur les fils de Jacob). Et malgré tout cela, personne n'affirme que les oncles et tes entrent dans la protection octroyée en faveur des **«pères»**. La raison en que chacun de ces parents a un nom qui lui est propre. et que c'est par ce ne particulier que l'on mentionne la parenté. De même (il y a des termes itculiers en arabe) pour désigner le grand-père et la grand'mère. Pour ce qui des **«fils-des-fils»**, c'est le contraire, car on mentionne leur parenté par la tion, par l'intermédiaire du fils certes (en disant: **ibn al-ibn,** fils du fils), ic la protection sous ce terme les vise tous. Il s'agit là d'un emploi propre à la gue arabe. Car la langue de tout peuple qui inclurait le grand-père sous le ne **«père»**, come on inclut le petit-fils sous le terme **«fils»** le ferait jouir de la tection. Ainsi le persan, où le grand-père est appelé **padar-i padar** (père du e) et le petit-fils est appelé **pisar-i pisar** (fils du fils). Et tout pouvoir vient de u.

## * Chapitre (48)

## OÙ UNE FEMME D'ENTRE LES ENNEMIS EN GUERRE SORT EN OMPAGNIE D'UN MUSULMAN, CELUI-CI DISANT: «JE L'AI FAIT PRISONNIERE», CELLE-LA PRETENDANT: «JE SUIS VENUE CHERCHANT PROTECTION».

•483. Supposons qu'une armée (musulmane) entre dans le territoire d'un emi en guerre, et que se rende chez elle un Musulman qui était prisonnier z ces ennemis, ou qui jouissait de leur protection, ou encore quelqu'un d'eux embrasse l'Islam et se réfugie dans l'armée musulmane. Une femme de nemi en guerre accompagne ce Musulman en disant: «Je suis venue chez s cherchant protection», mais le Musulman affirme: «Je l'ai fait venir sous



trouve. Si elle est en liberté, non garrottée, marchant en compagnie de l'homme pour se rendre au poste armé musulman le plus proche—et là n'importe qu'elle crie ou non la demande de protection —elle jouira de la protection.

**comm.** Car l'apparence témoigne en sa faveur: elle est venue en effet comme celles qui cherchernt la protection.

•484. Si elle vient toute seule, de la même façon, elle jouira de la protection. De même si un Musulman la rencontre en route.

**comm.** Car un accompagnement de ce genre n'établit pas à lui seul pour le Musulman la possession de cette femme, mais qu'elle est maîtresse d'elle-même. Dans ce cas, ce qui vient à l'esprit de n'importe qui est qu'elle a consenti à accompgner ce Musulman pour venir chercher protection. Nous avons déjà mentionné que, dans les cas où il n'est pas possible de connaître la vérité, on prend en considération les apparences, et la pensée prédominante (cf 392).

•*485. Mais si l'homme (musulman) la fait venir en état de domination, par exemple, s'il l'a garrottée, — n'importe qu'elle crie ou non la demande de protection, — elle fera partie du butin. 337

**comm.** Car les apparences veulent qu'il l'ait fait prisonnière et qu'il l'ait fait sortir (sous contrainte), de sorte que la possession qu'il a d'elle en domination est établie. C'est la raison pour laquelle il a un droit sur sa personne à elle, car c'est une ennemie en guerre, dépourvue de protection. Mais il n'a pu la mettre en état de sécurité que grâce à la formidable puissance de l'armée (musulmane). Donc l'armée participe dans cette possession de la femme, car la mise en état de sécurité dans le territoire (islamique) a été obtenue par l'ensemble de l'armée.

**suite:** S'il ne l'a pas fait venir dans le campement des Musulmans mais directement dans le territoire islamique, alors ce cas et le cas précédent sont semblables, sauf sur un point, à savoir que, dans ce dernier cas (de transfert en territoire islamique), elle appartiendra uniquement à lui, s'il l'a amenée en état de domination.

**comm.** Car c'est lui tout seul qui l'a mise en état de sécurité au moyen du territoire islamique. Il n'a pas besoin de payer le cinquième de ce butin (au trésor public). Car ce qu'il a obtenu au prix d'un effort pour faire prévaloir la parole de Dieu ressemble à ce que l'on obtient par des sorties clandestines privées et que l'on ramène en territoire islamique pour le mettre en état de sécurité.

486. Si elle a dit: «Je l'ai épousé et suis venue en sa compagnie», tandis que lui, il dit: «Elle ment; au contraire je l'ai dominée et amenée», ou: «C'est une esclave que j'ai achetée», ou: «On m'en a fait cadeau», à rien de tout ce que dit l'homme on n'ajoutera foi si elle est venue en sa compagnie en toute liberté.

**comm.** Car elle était maîtresse d'elle-même. Donc son affirmation qu'il est son mari ne fait pas tomber le fait qu'elle était maîtresse d'elle-même. Donc elle sera considérée comme celle qui sollicite la protection. Exception faite du cas où elle serait amenée en état de domination (dominée), et où on apprendrait qu'elle a été dominée par lui déjà en territoire ennemi. Dans ce dernier cas seulement on ajoutera foi à sa parole à lui. Car étant donné le fait que la domination a eu lieu dans un endroit propice, tombe le fait qu'elle fût maîtresse d'elle-même.

●*487. De même s'il vient accompagné d'esclaves, et que ceux-ci disent: «Nous sommes des gens libres», alors que lui, il dit: «Non, au contraire, ce sont mes esclaves»; s'ils sont venus de compagnie, ni dominés ni garrottés, alors c'est leur parole que l'on croira, n'importe qu'ils aient crié la demande de protection au moment où ils sont arrivés au poste des Musulmans ou qu'ils ne l'aient pas criée.

**comm.** Car, s'ils étaient venus, dans cet état, tout seuls, ils auraient joui de la protection. S'ils sont venus en sa compagnie, ce sera pareil.

●488. S'il établit la preuve contre eux, par le témoignage de Musulmans, ou de sujets non-musulmans de l'Etat islamique, ou même d'ennemis en guerre, venus sous protection de sauf-conduit, mais hommes d'intégrité, affirmant qu'il les a fait prisonniers et les a dominés, alors ce témoignage sera accepté et ils seront esclaves.

**comm.** Car «ce qui se prouve par la preuve est comme ce qui se prouve par l'aveu de l'adversaire».

●489. Si les (témoins) avouent: «Ce Musulman les a dominés dans le territoire ennemi (à l'Islam)», ou: «Nous l'avons su de vue d'oeil», les personnes visées seront traitées comme des esclaves à lui. Nos adversaires (des autres écoles juridiques) prétendent que les personnes visées doivent être considérées (dans ce cas) comme des ennemis qui obtiennent la protection. Mais le témoignage d'un ennemi en guerre venu sous protection d'un sauf-conduit est recevable, au sujet d'un autre ennemi en jouissance de pareille protection. C'est pourquoi leur témoignage à eux tous sera recevable.

●490. Si un Musulman se rend devant un poste armé de Musulmans, en compagnie de gens qu'il ne domine pas (d'ennemis qui paraissent libres), et que l'on ne sache pas s'il les possède, et que ces (ennemis en guerre) crient, là où on le crie, pour solliciter la protection, ou qu'ils ne le crient pas, (n'importe), ils jouiront de la protection: on ne peut rien faire contre eux. Il en sera comme du cas où ces (ennemis en guerre) arrivent sans la compagnie d'aucun Musulman, qu'ils ne crient même pas pour solliciter la protection, qu'ils sont tous des hommes, que rien n'indique qu'ils soient venus chercher la protection, et qu'il n'y a pas moyen de savoir * que le Musulman (qui prétend être leur maître) les



territoire sans avoir au préalable obtenu la protection. Nous avons déjà mentionné la règle qui régit ce cas (cf No 389).

**comm.** Bref tant que quelqu'un d'autre ne les domine pas de façon tangible, ils seront maîtres d'eux-mêmes en fait et en droit, étant égal qu'ils sortent en compagnie d'un (Musulman) ou sans être accompganés par personne.

●491. Supposons que ce Musulman arrive en compagnie d'une femme (non-musulmane), mais qu'il ne demande pas protection pour elle, que les Musulmans veulent la saisir comme butin et qu'alors il dit: «Elle est mon épouse», —si elle le confirme elle sera considérée comme son épouse, à cause de leur confirmation mutuelle au sujet du mariage, à un moment où aucun droit n'était encore acquis pour personne. Si le mariage est établi, elle sera femme libre, sujet non-musulman de l'Etat islamique **(dhimmîya)**

**comm.** Car lorsqu'il l'amène (en terre islamique) sur la base d'un mariage entre eux deux, il est censé lui donner la protection. Or, la protection que donne un Musulman, une fois qu'il a quitté la juridiction du peuple ennemi, est comme celle que donne toute la communauté musulmane.

**suite:** En outre cette femme jouit de la protection au titre d'épouse d'un Musulman. Donc elle deviendra comme une **dhimmîya,** à l'instar d'une femme qui, jouissant de la protection dans notre territoire, épouserait un Musulman ou un **dhimmî.**

**comm.** C'est ainsi, car la femme suit son mari, en ce qui concerne le domicile. Or, le mari est habitant de notre territoire. Donc elle deviendra l'une des habitantes de notre territoire, suivant son mari.

●492. Il en sera de même si le Musulman arrive avec des prisonniers, en disant: «Ce sont mes esclaves hommes et femmes», et que ceux-ci le confirment.

**comm.** Car ils se sont confirmés sur ce sujet avant que le droit des Musulmans y ait été établi. C'est le lieu où se réalisent le besoin et la nécessité (c.-à-d. on est obligé de le croire), car un Musulman allant chez eux sous protection d'un sauf-conduit, ou un ennemi en guerre se convertissant à l'Islam, a besoin d'amener * ses esclaves et son épouse; et il ne lui est pas 340
possible d'être accompagné de deux témoins pour attester que ceux qui sont en sa compagnie lui appartiennent. Il est donc indispensable qu'on se base, pour juger, sur leur parole quand ils se confirment les uns les autres.

**suite:** Et s'ils l'infirment, ils feront partie du butin, car ils sont des ennemis en guerre, entrant dans notre territoire sans avoir obtenu la protection.

●493. S'ils disent: «Nous sommes des esclaves, hommes et femmes, appartenant au peuple ennemi (à vous), et nous sommes venus chercher protection, et nous n'appartenons pas à cet homme (Musulman)», il faudra

**comm.** Car ils ont avoué être des esclaves, chose qui fait tomber la maîtrise
'ils ont de leurs propres personnes; en outre est apparue une cause qui lui
nnerait un droit sur eux, à savoir son comportement de dominateur dans un
droit propice, même si l'on ne savait pas pour certain qu'il les possédât.

●494. Si ces ennemis ont crié, devant le poste armé près d'eux, pour solliciter
protection, ils jouiront de la protection.

**comm.** Car la cause qui lui aurait donné un droit sur leurs personnes n'a
s été établie, à savoir la domination de sa main sur eux; de plus, ils ont crié,
ns l'endroit propice, pour solliciter la protection. Donc les apparences leur
nnent raison quand ils prétendent être venus pour solliciter la protection.

●495. Si ces ennemis viennent de la même façon tout seuls (sans être
compagnés d'un Musulman), ils jouiront de la protection, car nous avons
jà mentionné que ceux qui viennent chercher protection ne peuvent la
lliciter que de cette façon-ci. De même donc s'ils viennent en sa compagnie.

●496. De même, si les Musulmans les ont vus de loin, sans pouvoir entendre
ır demande de protection, s'ils ont eu l'impression que ces ennemis venaient
ecrher protection et qu'ensuite ceux-ci arrivent là où on peut entendre leur
, alors n'importe s'ils crient ou non pour solliciter la protection, ils jouiront
la protection.

* **comm.** Car ils sont venus sans contrainte, ce qui indique qu'ils sont venus
ecrher protection. **L'indice,** dans une telle situation, est comme la **précision.**

●497. S'ils prétendent qu'ils sont des esclaves appartenant au peuple
nemi, ils resteront esclaves comme ils le disent.

**comm.** Ils auront faculté de retourner chez leurs maîtres, comme le veut la
i de sauf-conduit.

●498. Mais s'ils disent: «Nous sommes venus malgré nos maîtres, cherchant
devenir sujets non-musulmans de l'Etat islamique», ou «pour embrasser
lslam», alors ils seront considérés comme des hommes libres, leurs maîtres
auront plus rien à faire avec eux. De même s'ils viennent chercher la
otection et qu'ils fassent témoigner de ce qu'ils disent, par des Musulmans, ce
ra pareil.

**comm.** Car ils ont mis leurs personnes en sécurité contre leurs maîtres au
oyen de notre territoire. Si ces esclaves saisissent leurs maîtres puis les mettent
ı sécurité au moyen de notre territoire, ils deviendront maîtres de leurs
nciens) maîtres. De même s'ils obtiennent maîtrise de leurs propres personnes,
; deviendront maîtres d'eux-mêmes.

**suite:** Et quiconque (parmi les esclaves) devient maître de sa propre
ersonne se libère de l'esclavage, et personne n'a plus vis-à-vis de lui le lien de
ilâ' (qualité d'ancien maître qui volontairement et délibérément avait libéré



libéré si ce dernier meurt sans laisser de proches parents comme héritiers légaux).
Le principe de cette règle provient du récit selon lequel le Prophète avait dit le jour de la bataille de **Tâif:** «Quiconque parmi les esclaves (de l'ennemi) se rend chez nous pour embrasser l'Islam, sera homme libre». Sept personnes se rendirent alors devant lui, et il les libéra. On leur donna le surnom de «Libérés de Dieu».

**comm.** En outre, il n'y a pas de différence s'ils viennent pour embrasser l'Islam ou pour devenir sujets non-musulmans de l'Etat islamique. Car le sujet non-musulman est un habitant de notre territoire, tout comme le Musulman. Les (esclaves ennemis) peuvent se mettre en sécurité des deux façons (par conversion et par naturalisation en tant que sujets non-musulmans).

●* 499. Si les (anciens) maîtres de ces esclaves se rendent (en même temps?) 342
eux aussi et prétendent qu'ils avaient autorisé ces esclaves à partir pour le territoire islamique pour faire du commerce, alors c'est à la parole des maîtres qu'il faut ajouter foi,—

**comm.** Car ils sont tous d'accord pour confirmer que les personnes visées étaient des esclaves, mais après cet accord, ces derniers prétendent une cause qui fait évanouir la propriété de leurs maîtres à savoir la sortie malgerè les maîtres. Donc on n'ajoutera pas foi à cette prétention (des esclaves) à moins d'une preuve. Il en est d'eux comme de l'esclave qui prétend que son maître l'a libéré. La base de cette opinion est que les maîtres se basent sur l'état originel des choses. Or en principe un esclave ne sort pas malgré son maître. Donc on ajoutera foi à la parole de celui qui se base sur l'état originel des choses, parole renforcée par un serment,—

**suite:** Donc le chef de l'Etat (islamique) exigera des maîtres qu'ils jurent par Dieu, si les esclaves le demandent. Et s'ils jurent que les personnes visées étaient leurs esclaves (on y ajoutera foi). Mais si les esclaves ont embrassé l'Islam, on obligera les maîtres à s'en débarrasser en les vendant (à des Musulmans).

**comm.** Car on ne laisse pas un esclave musulman dans la main d'un sujet non-musulman de l'Etat islamique (cf No 123); de même on ne laisse pas un esclave musulman dans la main d'un ennemi en guerre (venu en territoire islamique sous protection d'un sauf-conduit) pour que celui-ci le ramène en territoire ennemi. Si on l'oblige à vendre, ici, c'est par sollicitude pour le droit de cet esclave, en vue de lui ôter la disgrâce (d'être sous la domination) d'un non-Musulman.

●500. L'ennemi venu sous protection (d'un sauf-conduit) est tenu, à l'instar d'un **dhimmî** (à vendre son esclave musulman à un Musulman). Mais si les (esclaves fugitifs) se sont seulement fait naturaliser comme sujets

**comm.** Car l'esclave suit son maître, et l'on ne cherche pas à ce qu'un tel lave devienne **dhimmî.** Ne vois-tu pas que si un ennemi se rendait dans notre ritoire sous protection du sauf-conduit, qu'il fût accompagné d'un esclave et l'esclave demandât sa naturalisation comme **dhimmî,** nous ne le lui isentirions pas? Si, avant l'arrivée du maître, le chef de l'Etat islamique a u de l'esclave fugitif naturalisé comme sujet non-musulman le tribut **(harâj,** ôt sur les revenus), il faut en rendre le montant au maître de l'esclave, car il git des gains de son esclave. Mais il n'y a pas à faire grief de recevoir un tel ut avant l'arrivée du maître de l'esclave, car on agit selon les apparences des ses. Or on ajoutera foi à ce que dit l'esclave fugitif, jusqu'à ce que vienne ui qui prouve son mensonge.

●* 501. Tout cela lorsque l'on sait qu'il est l'esclave de ce (maître venu lement en territoire islamique) et que c'est prouvé par une preuve autre que veu de cet (esclave?) Mais si on ne le sait que par l'aveu de l'esclave, il faut r: Si au moment où il a crié pour solliciter la protection, ou au moment où les sulmans l'ont vu, il a informé qu'il était un esclave, venu du bon gré de son ître, on le croira. Et on le remettre à son maître.

**comm.** Car il a voué cette qualité avant de devenir habitant de notre ritoire et avant que s'attache à lui le droit des Musulmans (d'en faire un in). Donc il n'y a pas de raison de soupçonner son aveu.

● 502. S'il n'a pas avoué être esclave qu'après avoir été naturalisé comme **mmî,** ou après qu'on a parçu sur lui le tribut (impôt sur les revenus), et que la suite vienne sous protection d'un sauf-conduit un ennemi affirmant qu'il it envoyé son esclave en territoire islamique pour y mener un commerce sous tection d'un sauf-conduit, et que cet esclave naturalisé comme **dhimmî** firme ce fait, alors le chef de l'Etat islamique ne le croira pas pour ce qui est rendre (au maître) le tribut perçu (sur l'esclave); il ne croira pas non plus au e du maître pour ce qui est de ramener l'esclave au territoire ennemi: tefois il décidera que celui-ci est l'esclave de celui-là, à cause de l'aveu de sclave contre sa propre personne;—

**comm.** Car l'aveu est une chose douteuse, susceptible d'être vraie ou sse. C'est pourquoi il n'est pas une preuve dans le cas où il y a quelque pçon. Il constituera une prouve contre celui qui avoue, dans le cas où il n'y a de soupçon. Que cet individu en question devienne proprieté de celui en eur de qui il avoue est chose où il n'y a pas de soupçon. Mais le renvoyer au ritoire ennemi est chose pleine de soupçon, car il est devenu habitant de notre ritoire avec interdiction de retourner au territoire ennemi, Il se peut que ce turalisé) une fois que le domicile dans notre territoire ne lui plaît plus, rique cette histoire, avouant qu'il est esclave afin de pouvoir retourner au



ennemi venu sous protection du sauf-conduit, qu'il puisse retourner au territoire ennemi. Par exemple, si cet (ennemi venu sous protection) achète dans notre territoire un esclave sujet non-musulman de l'Etat islamique, ou même si son esclave à lui (venu en sa compagnie) embrasse l'Islam, on l'obligera à s'en débarrasser par la vente (à un Musulman), et on ne le laissera pas le ramener en territoire ennemi. La perception du tribut ne fait pas de difficulté, car il est devenu le droit des combattants (musulmans); c'est pourquoi on ne croira pas cet ennemi (sous protection du sauf-conduit) jusqu'à devoir le lui rembourser;—

●* 503. Mais si cet ennemi (venu sous protection) établit une preuve par le 344
témoignage de Musulmans, en faveur de ses affirmations sur la qualité d'esclave (de cet étranger), alors on le laissera le ramener dans le territoire ennemi, et on lui remboursera le tribut qui a été perçu sur l'(ennemi naturalisé).

**comm.** Car il a prouvé son droit d'une façon qui est une preuve contre les Musulmans.

● 504. Mais si le témoignage est seulement d'ennemis venus sous protection du sauf-conduit, on n'admettra pas leur témoignage; on ne décidera pas non plus le carcatére d'esclave pour ce (naturalisé) si ce dernier nie les réclamations du demandeur.

**comm.** Car le (naturalisé) est un sujet non-musulman de l'Etat islamique. Or le témoignage d'un ennemi en guerre venu sous protection du sauf-conduit ne constitue pas une preuve contre un sujet non-musullman de l'Etat islamique.

● 505. Toutefois si le témoignage est d'un groupe de sujets non-musulmans de l'Etat islamique, on décidera que la personne visée est l'esclave de cet (ennemi venu sous protection du sauf-conduit);

**comm.** Car on admet un témoignage pour une telle décision, et le témoignage de sujets non-musulmans contre un autre sujet non-musulman constitue une preuve;—

**suite:** Mais on n'admettra pas leur témoignage jusqu'à rembourser le tribut (du naturalisé) à son (maître en guerre avec nous), et à le renvoyer dans le territoire ennemi.

**comm.** Car dans une telle décision, le témoignage affecte les Musulmans à leur détriment. Or le témoignage de sujets non-musulmans ne constitue pas une preuve contre les Musulmans. Il n'est pas non plus nécessaire que, si une décision est bonne (par un tel témoignage), l'autre décision le soit aussi.

● 506. Si ce (naturalisé) a embrasssé l'Islam, alors on n'admettra à son détriment que le témoignage des seuls Musulmans. Si le jugement (du tribunal) se base sur leur témoignage, alors on le déclarera l'esclave de l'(ennemi venu sous protection du sauf-conduit) tout en obligeant celui-ci à s'endébarrasser par

**comm.** Cela à l'instar du cas où l'esclave lui-même aurait avoué ce fait qu'il était l'esclave du demandeur).

507. Chaibânî ajoute: Si un ennemi sollicite protection auprès des Musulmans, qu'ils y consentent, et que par la suite il entre (dans le territoire islamique) accompagné d'une femme et d'enfants mineurs, en affirmant: «Voici ma femme, et ceux-ci sont mes enfants», * mais qu'il ne les ait pas mentionnés lors de sa sollicitation de la protection, alors la lui basée sur la déduction analogique exigerait qu'ils fassent tous partie du butin, à l'exception de lui tout seul;—

**comm.** Car il a sollicité la protection pour lui tout seul et non pour les autres, et l'on sait que l'effet de la protection ne s'étand pas à celui qui est séparé de l'objet de cette protection, et aussi qu'il n'y a pas de sollicitation de la protection pour ces autres, ni indirectement **(ichâratan)** ni indicativement **(dalâlatan);—**

**suite:** Mais ce serait mauvais **(qabîh);** c'est pourquoi on les fera tous jouir de la protection donnée à lui seul, et cela à titre d'équité **(istihsân).**

**comm.** Car s'il sollicite protection chez nous, fuyant ses compatriotes, c'est pour des raisons qu'il connaît mieux, ou il le fait pour séjourner quelque temps dans notre territoire afin de mener commerce de ce qui lui convient. Et c'est aussi le but quand il fait venir son épouse et ses enfants mineurs. Tu peux dire (le proverbe): «L'homme reste avec ses dépendants (famille)». Et c'est même là un argument pour qu'il ait (implicitement) sollicité la protection pour eux tous. En outre ces (membres de sa famille) dépendent de lui, car il les entretient et dépense pour eux. Or, le dépendant est considéré comme mentionné par la mention du principal, sauf s'il y a une coutume **('urf)** pour l'empêcher. Ici, au contraire, la coutume est en faveur de ce sens (pour inclure la famille avec l'homme). Ne vois-tu pas que le sujet non-musulman dans notre territoire paie la capitation **(jizya),** sans qu'il y ait de capitation sur ses dépendants et ses descendants: épouses, enfants mineurs?

●508. De même si cet (ennemi jouissant de la protection) est venu en compagnie de beaucoup de captifs **(sabî)** et dit: «Voici mes esclaves», et que ceux-ci le confirment, ou qu'ils soient en bas âge ne pouvant pas s'exprimer, ou encore s'il y a avec lui des bêtes chargées de bagages ainsi que des gens qui conduisent les bêtes et qu'il dise: «Ce sont mes garçons **(ghulâm,** jeunes serviteurs) et que ces derniers le confirment là-desssus, alors on ajoutera foi à sa déclaration accompagnée d'un serment.

**comm.** Car, comme nous l'avons mentionné, les apparences témoignent en sa faveur. En effet quand on se fait accompagner de biens, n'importe que l'on vienne pour le commerce ou pour fuir des (compatriotes à lui qui nous font la



notre territoire. Rien d'autre: il sollicite asile pour sa personne, en vue de pouvoir (fuir et) séjourner pendant quelque temps dans notre territoire; et c'est pour cela que ses biens entrent dans la protection à titre de dépendants.

*** suite:** Toutefois le chef de l'Etat (islamique) lui imposera le serment afin 346
que, par son serment, le soupçon du mensonge soit écarté. En outre, si un des esclaves de sa compagnie l'infirme, lui-même ainsi que tout ce qui est avec lui (ses biens) feront partie du butin.

**comm.** Car, du moment que cet (homme) l'infirme, sa qualité d'esclave n'est pas prouvée. Qu'il suive (dans la protection les compagnons du solliciteur) cela dépend de sa qualité d'esclave. Sinon il est un homme libre, l'un des ennemis qui se trouvent dans notre territoire, et ne jouissant pas de la protection. Donc cet (infirmateur) et tout ce qui est avec lui feront partie du butin.

●509. S'il a dit: «Ces bêtes ne sont pas les miennes, et ceux qui les conduisent ne sont pas non plus mes esclaves, sauf les biens. Je les ai engagés moyennant salaire pour transporter ces biens avec moi», et qu'ils le confirment là-dessus, alors la déduction analogique voudrait qu'eux ainsi que les bêtes fassent partie du butin;—

**comm.** Car il n'a pas sollicité protection pour eux, et eux non plus ne l'ont pas fait, ni indirectement ni indicativement,—

**suite:** Mais à titre d'équité, eux et leurs bêtes jouiront de la protection.

**comm.** Car celui qui sollicite la protection ne peut pas apporter ses biens sur son dos dans notre territoire, pour y faire du commerce. La coutume des commerçants, dans ces conditions, est d'engager des salariés. Les inclure dans la protection fait partie des besoins indispensables, comme l'une des choses pour lesquelles son but sera atteint. C'est pourquoi on étendra la protection jusqu'à eux, de cette façon, de même qu'on l'etend jusqu'à son épouse et à ses enfants, comme s'il avait sollicité protection pour eux.

●510. S'il y a avec lui des hommes adultes, et qu'il dise: «Ce sont mes enfants», ceux-ci feront partie du butin.

**comm.** Car (ils ne sont plus des ramifications dépendantes, mais) des personnes principales; à leur puberté, ils ont quitté la possibilité de suivre automatiquement leur (père) dans l'application de la protection, tout comme ils ne le suivraient plus automatiquement s'il se faisait naturaliser comme sujet non-musulman de l'Etat islamique ou s'il embrassait l'Islam. Donc il leur fallait solliciter sépérément la protection pour eux; et comme ils ne l'ont pas fait, ils feront partie du butin.

●* 511. Mais s'ils sont en bas âge, quoique pouvant s'exprimer, et que 347
l'(homme) dise: «Ce sont mes enfants» et que ceux-ci le confirment, alors ils

que de tels enfants suivent automatiquement la naturalisation ainsi que la version à l'Islam de leur père, même s'ils sont capables de s'exprimer? De ne donc en ce qui concerne la protection;—

**suite:** Mais s'ils l'infirment, ils feront partie du butin en faveur de la munauté des Musulmans.

**comm.** Car leur parenté avec lui n'est pas prouvée, puisque, étant capables 'exprimer, ils l'infirment. (Et ce faisant), ils affirment qu'ils sont devenus ie du butin, puisqu'ils sont venus sans avoir obtenu la protection. En cette ière, on ajoute foi à la parole de quelqu'un qui est capable de s'exprimer, ne s'il est en bas âge, comme à celle d'un homme inconnu qui déclarerait l'esclave de quelqu'un et que ce dernier le confirmât.

512. S'il y a avec lui des enfants en bas âge incapables de s'exprimer, et l dise: «Je les ai volés dans le territoire ennemi (en guerre avec vous) et je les ait sortir», ou: «ce sont des orphelins, à la charge de ma famille, donc je les ait sortir», alors ils lui appartiendront, et rien à faire contre eux.

**comm.** Car du moment qu'ils ne sont pas capables de s'exprimer, la session qu'il a d'eux reste chose établie. Il prétend les avoir capturés par vol s le territoire ennemi; donc ils sont ses esclaves et ses dépendants. Dans le xième cas, ils sont à la charge de sa famille, et dépendent de lui puisqu'il ense pour eux. Ils ne sont pas capables de venir dans notre territoire si ce t en sa compagnie. Donc ils sont comme les membres de sa famille.

513. S'il vient en compagnie de femmes pubères et dit: «Elles sont mes s», et qu'elles le confirment, alors la déduction analogique voudrait qu'elles ent partie du butin;—

**comm.** Car à leur puberté, elles ont cessé d'avoir qualité pour suivre lqu'un automatiquement. Ainsi elles ne deviendraient pas automatiquement ulmanes à cause de sa conversion à l'islam. Donc elles sont comme les mâles ères parmi ses enfants:—

*** suite:** Mais elles jouiront de la protection à titre d'équité.

**comm.** Car elles dépendent de lui et restent à sa charge tant qu'elles ne se t pas allées dans les maisons de leurs maris. On base cette règle sur les arences des choses, car habituellement les femmes ne sollicitent pas la tection pour elles-mêmes; au contraire elles sont accompagnées de leurs es ou de leurs maris. Tout autre est la situation des mâles parmi les enfants. les enfants mâles, ayant atteint la majorité, deviennent combattants; donc rotection ne les vise que si elle est expressément recherchée et solilcitée. Les mes sont à l'abri d'être tuées (étant non-combattantes), mais elles ont oin de la protection (sauf-conduit) afin d'écarter d'elles la possibilité d'être uites en esclavage. Il leur est possible de l'éviter, en suivant leurs pères dans



paternelles, les tantes maternelles — celles d'entre elles qui viennent avec lui — jouissant de la protection, comme ses dépendants, contrairement à ce qui est vrai des pères et des grands-pères. Car aucun de ceux qui sont des combattants (en puissance) ne le suit automatiquement dans la protection, sauf son esclave et son serviteur salariés, et cela à titre d'équité, afin qu'il puisse pourvoir à ses besoins en se faisant accompagner par eux, soit pour vendre ces esclaves, soit qu'ils portent ses marchandises. Et tous ceux qui entrent automatiquement dans la protection obtenue par lui, nous leur reconnaissons cette qualité s'il l'affirme et qu'eux autres le confirment. Donc ils jouissent de la protection à cause de leur confirmation mutuelle faite avant que le droit des Musulmans ne se soit établi à leur sujet (en tant que butin). Mais s'ils l'infirment d'abord puis le confirment, ils feront partie du butin;—

**comm.** Car aussitôt qu'ils ont infirmé, le droit des Musulmans s'est établi à leur égard; et quand par la suite ils confirment, c'est l'annulation du droit déjà acquis des Musulmans; et en outre ils se contredisent;—

**suite:** Mais s'ils confirment d'abord, puis infirment, dans ce cas aussi ils feront partie du butin.

**comm.** Car ils avouent contre eux-mêmes qu'on a le droit de les réduire en esclavage. Et un tel aveu de leur part est recevable.

*** suite:** Exception faite toutefois des esclaves et des enfants en bas âge qui 349
sont capables de s'exprimer.

**comm.** Ses esclaves, parce que la propriété qu'il a d'eux s'est établie par leur confirmation (de la déclaration de leur maître), et que par la suite ils n'ont plus le droit d'annuler sa propriété. Et quant à ses enfants, leur parenté s'est établie des qu'ils l'ont confirmée; et leur qualité d'hommes libres se renforce en considération de la protection obtenue par lui; donc par la suite ils n'ont pas le droit de déclarer (avouer) qu'ils étaient des esclaves. Cela à l'instar du cas où un individu, dont la parenté serait bien connue tout comme sa qualité d'homme d'origine libre, avouerait être un esclave, — à supposer qu'il soit en bas âge mais quand même capable de s'exprimer, — alors on n'admettrait pas sa parole. Quant à sa fille,[1] son épouse, sa soeur, sa tante paternelle si l'une d'elles l'infirme après avoir d'abord confirmé, elle fera partie du butin, car elle avoue être esclave.

Si l'on objecte: «Mais la parenté de la fille s'est établie dès qu'elle a confirmé!» Nous dirons: «C'est exact, mais si la parenté est établie, cela n'annule pas nécessairement son aveu qu'elle est esclave. On sait que la parole d'une pubère est recevable à son détriment, contrairement à ce qui est vrai du mineur qui pourtant est capable de s'exprimer. Car la parole de ce dernier est recevable seulement à son avantage, et non à son détriment; c'est pourquoi si la

ualité d'homme libre d'un mineur a été établie par sa confirmation (de la arole de son père), on n'a pas le droit d'établir la qualité d'esclave contre lui».

Si 'lon dit: «N'est-ce pas que si ce mineur était dans la main de quelqu'un, t que l'on ne connût pas sa condition, et qu'il avouât être l'esclave de cet omme, il serait considéré comme tel?» Nous dirons: «C'est exact, mais ce erait ainsi non pas à cause de son aveu mais par la demande de cet autre omme. Exception faite du cas où celui qui s'exprime ne serait pas ffectivement sous la domination de quelqu'un d'autre. Donc s'il prétend être omme libre, il est obligatoire de s'en tenir à sa parole; et quand il dit: «Je suis 'esclave de cet homme», alors la possession de celui qui le possède ffectivement s'établit et se confirme. Donc la qualité d'esclaves s'établit par 'affirmation de celui qui effectivement possède l'esclave, ainsi que par sa ossession effective. Il en va de même de l'(enfant en bas âge) qui est incapable le s'exprimer. Que la qualité d'esclave soit établie par l'aveu d'un mineur, cela ous ne l'admettons pas. Car l'aveu d'un jeune garçon (mineur), aveu qui alance entre l'avantage et le désavantage, n'est pas valable; comment donc 'aveu qui lui est nuisible serait-il valable?

●515. Supposons que les Musulmans assiègent un fortin et qu'un homme qui s'y trouve sollicite des Musulmans la protection * afin qu'il puisse descendre (et se réfugier) chez eux, chose qu'on lui consent; et que par la suite il vient accompagné de son épouse, de ses enfants mineurs, de ses esclaves et de ses biens, alors tout cela fera partie du butin, à l'exception de sa seule personne.

**comm.** Car cet homme était dans une situation d'écrasement et de crainte pour sa propre personne. Un tel sollicite la protection (asile) pour sauver sa propre personne, rien d'autre. Pour réaliser ce but, il n'y a pas besoin qu'il soit accompagné de ceux qui sont venus avec lui. Cela au contraire de l'autre cas, quand il ne craignait rien dans son propre territoire, et qu'il sollicitait la protection (sauf-conduit) pour séjourner dans notre territoire et pour faire du commerce, ce qui ne pouvait se réaliser que s'il était accompagné de ces choses mentionnées plus haut.

La deuxième raison est que le droit des Musulmans s'est établi sur tout ce qui se trouve dans le fortin; car l'assiégé est comme le capturé. C'est pourquoi la liberté de cet homme à prendre des dispositions sera restreinte. On n'admettra donc pas, sur le seul indice des circonstances et de la situation, qu'il y ait besoin d'annuler le droit des Musulmans sur ces (butins éventuels), une fois que ce droit a été établi par un contexte précis. Quant à celui qui vient dans notre territoire sous protection du sauf-conduit, le droit des Musulmans ne s'établit point sur ceux qui l'accompagnent; et il est même nécessaire de leur éviter que s'établisse le droit de les réduire en esclavage, chose que la situation



ceinture, suffisamment d'argent pour ses frais personnels, tout cela jouira de la protection à titre d'équité. Car il ne peut pas sortir tout nu; même s'il le faisait, nous le trouverions insolite. De même il a besoin de porter quelque armement, pour faire croire à ses camarades qu'il sort faire la guerre, ou pour se défendre éventuellement contre le mal que pourraient lui faire ses camarades, s'ils tiraient sur lui après qu'il les a quittés. Parfois il ne lui est pas possible de marcher à pied; il a donc besoin d'une bête à monter. De même il a besoin de quoi dépenser, car il sait qu'on ne lui donnera rien dans le campement des Musulmans, à qui il ne demande que d'épargner sa vie; donc s'il n'apportait pas d'argent, il mourrait de faim, et son but ne serait pas réalisé (de sauver sa vie). C'est en considération de ce but qu'une telle exception sera consentie au sujet de ce qui l'accompagne (en fait de biens): cela lui sera épargné. Il en va de cela comme d'une compagnie ou association (de commerce), d'où on exclut à titre d'équité les frais de repas et de vêtements de chacun des associés, car nous savons qu'on en a besoin.

●* 516. Ensuite Chaibânî explique la différence entre l'assiégé et celui qui 351
vient dans notre territoire cherchant la protection (sauf-conduit), et dit: Ne vois-tu pas que si l'assiégé crie sollicitant l'asile, et se rend chez les Musulmans sans que ceux-ci lui aient octroyé la protection, il fera partie du butin; mais que celui qui se rend à un poste musulman proche de lui et qui crie sollicitant la protection—les Musulmans n'ayant rien répondu—jouira de la protection?

**comm.** Il est évident que, dans ce dernier cas, les circonstances sont un indice suffisant, mais non dans le cas de l'assiégé.

●517. Si les Musulmans octroient protection à un homme se trouvant dans le fortin, et que celui-ci n'ait pas précisé que la raison de son arrivée chez eux fût pour quelque chose d'utile aux Musulmans, comme pour leur indiquer le chemin (des points faibles) ou autre chose, alors la protection visera sa personne, ses biens et ses enfants mineurs.

**comm.** Car ils lui ont octroyé protection afin qu'il habite là où il veut. Or il n'est pas possible d'habiter quelque part sans ces choses-là. Donc elles entreront dans la jouissance de la protection, contrairement à ce qui est vrai de l'homme qui veut descendre du fortin; celui-ci sollicite asile afin de sauver sa vie.

●518. Si les postes armés des Musulmans ont déjà annoncé aux ennemis: «Quiconque parmi vous sollicitera protection pour se rendre dans notre territoire ou notre campement, pour faire du commerce, il jouira de la protection pour sa seule personne et non pour ce qu'il apportera» et que, tout en sachant cela, quelqu'un d'entre eux amène des captifs qu'il n'a pas mentionnés aux Musulmans (lors de la sollicitation de la protection), alors tout ce qu'il a apporté fera partie du butin: on ne le lui épargnera pas, sauf ce qu on

hoses qu'ils apporteraient. Si la protection peut être retirée lorsqu'on la énonce après l'avoir donnée, l'absence de protection (aux biens) au moment ıême où la protection est octroyée à un homme, empêche aussi l'existence de la rotection (pour ces biens). En outre, on inclut dans la protection les choses u'apporte le (solliciteur) sur la base d'un indice implicite; donc la précision xplicite du fait contraire ne laisse plus place pour ce qui est indiqué nplicitement. Ne vois-tu pas que, si les Musulmans * les avaient prévenus qu'il 'y aurait plus de protection pour ceux qui viendraient chercher la protection, t que par la suite ils fussent venus quand même, ils ne jouiraient pas de la rotection? Sauf si les Musulmans expressément avaient octroyé protection. Nous apprenons ainsi que leur situation, après que les Musulmans ont précisé avoir retiré protection pour les biens), sera comme celle de l'assiégé (cf No 15).

●519. Si un Musulman rentre du territoire ennemi en compagnie d'un nnemi qui sollicite protection, qu'il y ait des biens eux —n'importe si ces biens) se trouvent dans les mains des deux hommes en commun, ou transportés ar une bête que ceux-ci tiennent tous deux simultanément, —que le Musulman ise: «C'est mon esclave, et les biens et la bête m'appartiennent», et que 'ennemi jouissant de la protection dise: «Il ment; au contraire je suis venu olliciter la protection (sauf-conduit), et les biens sont mes biens», alors il faut oir: Si l'ennemi est dans l'état d'un homme dominé, par des garrots etc., c'est a parole du Musulman qu'il faudra croire;—

**comm.** Car l'(ennemi) devient l'esclave de ce Musulman quand celui-ci 'amène en état de dominé, et un esclave ne peut pas contrarier la possession de on maître quant aux biens;—

**suite:** Et s'il n'est pas en état de dominé, il sera homme libre, jouissant de a protection.

**comm.** Car les apparences témoignent en sa faveur. Mais puisque la ossession de chacun d'eux deux contraire celle de l'autre au sujet des biens, on écidera que les biens et la bête leur appartiennent moitié moitié.

●520. Mais si l'un de ces deux hommes est monté sur la bête tandis que 'autre la tient par les rênes, alors la propriété appartiendra à celui qui est monté t non à celui qui tient les rênes, quel qu'il soit (le Musulman ou l'ennemi sous rotection).

**comm.** Car la monture est à l'usage de celui qui la monte; et ce qui se rouve chargé sur la bête appartient à celui à qui appartient la bête.

●521. Il en est de même d'un vêtement: si l'un est revêtu tandis que l'autre ne ait que le saisir, alors ce vêtement appartiendra à celui qui en est revêtu, et non celui qui le saisit.



est dans la main possédante de quelqu'un, c'est sa parole à lui qu'il faut croire, et non celle de son camarade. Si l'un d'eux tire la bête de devant et que l'autre la pousse par derrière, alors les biens et la bête appartiennent à celui qui tire de devant.

**comm.** Car les rênes sont dans ses mains. Donc la bête et ce qui y est chargé sont dans la main possédante de celui-ci, et non dans la main de celui qui la pousse par derrière.

●523. Si tous deux (le Musulman et l'ennemi) se rendent dans notre campement en territoire ennemi, que l'ennemi jouissant de la protection dise: «Ce sont mes biens», tandis que le Musulman dit: «Ce sont mes biens; les ennemis m'en ont fait cadeau», ou: «Je les leur ai usurpés», et si ce Musulman était un prisonnier chez eux, alors les biens qui sont dans leurs mains à eux deux seront divisés en deux, la moitié ira à l'ennemi jouissant de la protection — et cela en considération du fait qu'il a ces biens dans sa main, — et l'autre moitié fera partie du butin en faveur de la totalité de l'armée dans le campement.

**comm.** Car cette autre moitié, qui est dans la main de (l'ancien) prisonnier (Musulman), celui-ci la met en sécurité grâce à la puissance formidable de cette armée; et par son prétendu cadeau, il cherche à annuler le droit de l'armée musulmane des associer avec lui.

●524. Donc on ne le croira pas, sauf s'il en produit la preuve par le témoignage de Musulmans. S'il n'établit la preuve que sur le témoignage de sujets non-musulmans de l'Etat islamique, ou sur celui d'ennemis venus sous protection du sauf-conduit, on jugera que tous les biens lui appartiennent, et non à son camarade, à savoir l'ennemi jouissant de la protection;—

**comm.** Car un tel témoignage fait preuve contre un ennemi jouissant de la protection;—

**suite:** Mais tous ces biens seront considérés comme butin pour la totalité de l'armée dans le campement, y compris pour ce Musulman (nouveau-venu).

**comm.** La raison en est que le témoignage qu'il a produit ne constitue pas une preuve pour annuler le droit des Musulmans (il y faudra le témoignage de Musulmans); donc son prétendu cadeau ou sa prétendue usurpation ne se prouve pas vis-à-vis des Musulmans.

*** suite:** Certes, si un groupe de Musulmans en témoignent, tous les biens lui seront épargnés. 354

**comm.** Car la preuve qu'il produit est bien une preuve contre les Musulmans. Donc ce sera comme si c'était prouvé de vue d'oeil.

●525. Si les biens sont dans la main des seuls ennemis venus sous protection, que des Musulmans attestent qu'ils appartenaient au prisonnier (Musulman), lequel avait reçu ces biens à titre de charité, et les avait déposés chez cet ennemi

**comm.** Car ce qui est établi par la preuve est comme ce qui est établi de vue
eil;—

**suite:** Mais s'ils attestent qu'il les lui avait confié là où régnait la puissance
midable des ennemis, on ne jugera rien contre cet ennemi venus sous
tection.

**comm.** Car il s'agit d'affaires qui se traitent par consentement mutuel dans
erritoire ennemi. L'ennemi venu sous protection (du sauf-conduit) ne se
met pas au droit islamique, mais veut seulement faire du commerce chez
s puis rentrer chez lui. Donc le cadi (juge islamique) n'écoutera pas le litige
tre lui au sujet de ce qui s'est passé dans le territoire ennemi. Ne vois-tu pas
si un Musulman et un ennemi jouissant du sauf-conduit se rendent en
itoire islamique où l'un d'eux institue un procès contre son camarade pour
dette qu'il lui aurait consentie dans le territoire ennemi, ou pour un dépôt
il aurait déposé chez lui, et qu'il établisse la preuve par le témoignage de
sulmans, le cadi ne décidera rien dans ce litige entre eux deux? Exception
te du cas où cet ennemi sous protection embrasse l'Islam ou se fait
uraliser comme sujet non-musulman: alors on écoutera le litige de chacun
tre son camarade, car cet ennemi devenu habitant de notre territoire se
met à nos lois.

●526. De même s'il y a dans notre territoire deux ennemis venus sous
tection du sauf-conduit, et que l'un d'eux institue un procès contre son
narade au sujet d'une dette ou d'un dépôt, il faut voir: Si l'affaire a eu lieu
ns notre territoire, on écoutera leur litige;—

**comm.** Car le cadi est nommé pour administrer la justice et régler leurs
erelles pendant leur séjour dans notre territoire;—

●* 527. Mais si l'affaire a eu lieu dans le territoire ennemi, on n'écoutera pas
lititge en question, sauf lorsque tous deux embrassent l'Islam, ou se font
turaliser comme sujets non-musulmans.Mais, après ce (changement de statut
litique ), si l'un d'eux institue un procés contre son camarade pour une chose
e ce dernier aurait usurpée sur lui dans le territoire ennemi,on n'écoutera pas
litige non plus.

**comm.** Car le territoire ennemi est terre de pillage: Si quelqu'un s'y empare
quelque chose, puis embrasse l'Islam ou se fait naturaliser comme sujet
n-musulman de l'Etat islamique, la chose lui sera laissé en toute sécurité—à
oins que ce ne soit une dette ou un dépôt, car dans ces deux cas où il s'agit
une affaire passée sous consentement mutuel, on écoutera ce litige, après que
deux parties seront devenues des habitants de notre territoire.

●528. De même si un Musulman et un ennemi ayant obtenu la protection se
ndent (en territoire islamique), que l'un d'eux ait usurpé à son camarade une



**comm.** Car si l'usurpateur est musulman, il s'est emparé de biens licites (au titre du droit de belligérance); et si l'usurpateur est un ennemi, il a réalisé la mise en sécurité de ses biens en sa faveur, (étant dans son pays en guerre contre les Musulmans). Il en va tout au contraire de la dette et du dépôt, desquels il ne peut être question de s'emparer et mettre en sécurité; pour cette raison, dans ces cas, on écoutera le litige.

●529. Si *«le Musulman» * et[1] l'ennemi muni du sauf-cunduit se rendent (en territoire islamique), tous deux saisissant un mulet sur lequel il y a des biens, que chacun d'eux réclame: «Ce sont mes biens, dans ma main possédante», et que pour l'un d'eux la preuve soit établie par le témoignage de Musulmans, le cadi décidera en sa faveur.

**comm.** Car celui-ci a clarifié sa demande (réclamation) par la preuve. Cela montre l'erreur de certain de nos maîtres qui pensait que, si cahcun des deux réclamants dit: « Ce sont mes biens, dans ma main possédante», le cadi ne devait pas écouter ce litige mais observer: «Si ta propriété est dans ta main possédante, que demandes-tu de moi?» Or, Chaibânî précise ici qu'on admettra la preuve produite par l'un d'eux; la raison en est que celui-ci a besoin de cette preuve pour repousser la querelle de l'autre; et c'est dans ce but qu'elle est admise. En effet le producteur de la preuve dit au cadi: «Je te demande d'interdire à cet autre de me causer des empêchements, et toi, confirme-moi ces biens qui sont dans ma main».

* Si l'on dit: «Pourquoi ne faut-il pas considérer ce litige de la même façon 356
que si les biens étaient dans la main possédante d'un seul des réclamants? auquel cas on n'écouterait pas le litige. Ici chacune des mains possédantes a la moitié des biens; il ne faut donc pas écouter leur litige non plus, tant que l'ennemi venu sous protection ne se sera pas fait naturaliser comme habitant de notre territoire!»

Nous dirons: Dans le cas précédent, chacun des deux affirme avoir la main possédante au moment où il est sur le territoire islamique ou dans le campement des Musulmans. Il est indispensable donc que leur litige soit écouté. Cela à l'instar du cas où l'un des deux réclamerait que son camarade a pris quelque chose sur lui en territoire islamique: si des témoins attestent que l'usurpateur a sauté (sur son camarade) dans un endroit soumis à la puissance formidable (à la jurdiction) des ennemis, et que c'est là qu'il a saisi le mulet en compagnie de ce camarade, et cela avant de solliciter protection (sauf-conduit), alors ce litige aussi sera écouté (par le cadi musulman) et l'on décidera en faveur du propriétaire. Car la chose (l'objet du litige) n'a pas complètement échappé à sa main, et l'usurpateur n'a pas pu la mettre en sécurité, car la main possédante

(1) Les mots entre les deux astérisques manquent dans l'éd. du Caire, mais existent dans la Ire éd. et

qui le contrariait n'a pas cessé d'exister. Au contraire du cas où la chose aurait complètement échappé à la main de son propriétaire, et dans un endroit soumis à la puissance formidable des ennemis; car dans ce cas la main possédante s'est complètement évanouie, et l'usurpateur a achevé en sa faveur la mise en sécurité; voilà pourquoi (dans ce cas) on ne jugera pas en faveur de la victime, même si tous deux (des réclamants) embrassent l'Islam.

●530. Si le Musulman, qui était prisonier dans le territoire des (ennemis), dit: «Ce mulet et ces biens appartenaient à cet ennemi venu sous protection du sauf-conduit, mais je les ai pris sur lui dans le territoire ennemi», ou: «après que nous l'avons quitté», que cet ennemi venu sous protection réponde: «Le mulet et ce qui est sur lui m'appartiennent, et cet homme est un menteur», et que le mulet se trouve dans les mains des deux hommes, alors la déduction analogique (**qiyâs**) voudrait que la moitié en soit pour l'ennemi venu sous protection — en considération de sa main possédante — et que l'autre moitié soit butin, en faveur des membres du campement (musulman) quand on l'aura ramené dans le campement;—

**comm.** Car, par son aveu, le prisonnier (Musulman) cherche à annuler (et détruire) le droit des membres du campement, après que leur droit s'est établi; donc sa parole n'est pas admissible à leur rencontre;—

**suite:** Mais à titre d'équité, la totalité en sera pour l'ennemi venu sous protection.

*** comm.** Car le droit des membres du campement (musulman) s'établit sur la base de la main possédante de cet (ex-) prisonnier. Il est donc indispensable qu'on écoute la parole de ce prisonnier sur la façon dont sa main possédante s'est établie sur ces biens. Or il est établi de par sa parole que les biens appartenaient à l'origine à cet ennemi venu sous protection. Donc tant que la main possédante de cet ennemi subsiste, celle de l'(ex-) prisonnier ne s'y établit pas; donc ce dernier ne met pas les biens en question en sécurité; donc ils appartiennent à l'ennemi venu sous protection, n'importe que ces deux litigeants se soient rendus dans le campement (des Musulmans) ou sur le territoire islamique.

●531. Si les biens en question sont uniquement dans la main de l'(ex-) prisonnier (musulman), et que les circonstances soient les mêmes, il faudra voir: Si l'ennemi venu sous protection confirme que cet (ex-prisonnier) les a saisis sur lui, alors cet ennemi n'a rien à faire contre ce (Musulman).

**comm.** Car la saisie de la part du Musulman s'est accomplie dès que la main possédante de l'ennemi venu sous protection a été coupée de ces (biens).

**suite:** Donc si ce (Musulman) ramène ces biens dans le campement (musulman), ils seront butin pour la totalité des (membres de campement).



**comm.** Cela à l'instar du cas où un homme se rend clandestinement et sans autorisation (du chef musulman) dans le territoire ennemi et y pille quelque chose. Il n'aura pas à payer (au trésor public) le cinquième du butin.

●532. Mais si l'ennemi venu sous protection dit: «Il a saisi ces biens sur moi dans un endroit soumis à la puissance formidable (à la juridiction) des Musulmans, alors on ajoutera foi à la parole de l'ennemi venu sous protection.

**comm.** Car les deux litigeants sont d'accord pour reconnaître que les biens appartenaient à l'origine à cet ennemi venu sous protection. Or dès qu'il a obtenu la protection musulmane, ses biens qu'il avait usurpés ont joui de la protection. L'(ex-) prisonnier (musulman) est demandeur sur la base de la cause par laquelle il s'est emparé de ces biens. L'autre (le defendeur) le lui nie. (En l'absence de preuve de la part du demandeur), c'est la négation du défendeur, accompagnée d'un serment, qui prévaut. En outre, la saisie par ce (Musulman) sur cet ennemi venu sous protection est une chose plus récente et, (en l'absence de preuve contraire), on datera cet événement du moment le plus proche: c.-à-d. dès que les deux se sont rendus sur le territoire islamique. Quiconque prétend une date plus ancienne pour la saisie de ces biens, on n'admettra pas sa parole sans preuve. Et tout pouvoir vient de Dieu.

*** Chapitre (49)** 358

## DE CE QUI SERA CONSIDERE COMME PROTECTION, ET DE CE QUI NE LE SERA PAS

533. Si les Musulmans assiégent un fortin dans le territoire ennemi, qu'un des Musulmans crie à l'adresse des (gens du fortin): «Vous êtes sous protection», mais que ce cri à leur adresse ait lieu dans un endroit d'où ils n'entendent pas ce cri, alors ce n'est pas une protection.

**comm.** Car le but de cette parole était de faire que l'interlocuteur entende. Lorsqu'on sait qu'ils n'ont pas entendu cette parole, celui qui a adressé la parole l'a fait en vain, et il n'a pas pu leur octroyer la protection. Si ce qu'il a fait était une protection valide, on pourrait par la bouche d'un Musulman de cette ville-ci, octroyer protection à des Byzantins, des Turcs, des Hindous, et il ne serait plus licite aux Musulmans de les combattre avant de dénoncer (et retirer) cette protection. N'importe qui sait qu'une telle (protection) n'a aucune valeur.

Si l'on dit: «La protection octroyée fait tomber les droits (de belligérance), ou impose l'interdiction de mettre (les ennemis) à mort ou en esclavage; or cela s'accomplit par le seul fait de celui qui parle; il en est de même de celui qui divorce d'avec sa femme ou qui émancipe son esclave (et il n'est pas nécessaire

Nous dirons: Ce n'est pas ainsi. Au contraire, il s'agit d'établir la qualité protégé en leur faveur, au moyen de la parole. Ne vois-tu pas que, s'ils ettent la protection octroyée par lui, la protection ne s'établira pas? Etablir la alité de protégés en leur faveur au moyen de la parole est chose qui ne se lise pas dans un endroit d'où l'on sait qu'ils ne l'entendront pas.

● 534. Si les Musulmans leur ont octroyé la protection en la criant de telle te que les (assiégés) entendent la parole, c.-à-d. le cri, mais que l'on sache rfaitement qu'il ne l'on pas entendue, — à cause par exemple du fait qu'ils rmaient, ou qu'il avaient des préoccupations de guerre, —cela constituera anmoins une protection, de sorte qu'il ne sera plus licite de les combattre à ins de dénoncer au préalable cette (protection).

* **comm.** Car la fait qu'ils aient entendu ou non est une chose cachée, qu'il difficile de savoir avec certitude. Dans de tels cas, la loi s'applique à la cause parente, celle qui indique le fait en question, à savoir: être à une distance ù ce cri puisse être entendu. Et quand la cause apparente est établie, la loi irne avec elle: si la cause est là, la loi sera appliquée; sinon, non. Cela, parce 'il est obligatoire d'éviter la tromperie. Or, le fait de tromperie se réaliserait on passait outre à cette protection donnée) une fois que le héraut a crié d'un droit d'où ils aient entendu son cri; et il ne se réalise pas s'ils ne peuvent pas tendre son cri.

● 535. Chaibânî poursuit: Ne vois-tu pas que, si tu rencontres quelqu'un ndormi parmi ces (ennemis), que tu lui octroies la protection, en la lui ressant par la parole, que tu sois si près de lui qu'il est capable de t'entendre, ais qu'il ne l'ait pas entendue pour cause de sommeil ou d'une surdité qu'il a, rs ce sera néanmoins une protection?

**comm.** Abû Hanîfa considère la personne endormie comme celle qui veille; le dit en parlant du nouveau marié qui se trouverait avec sa femme près de elqu'un d'endormi,(1) et aussi en parlant du gibier qui tombe près de elqu'un qui dort.(2)

La présomption est qu'un tel homme n'a pas pu consommer le mariage, étant donné la présence n étranger dans la chambre à coucher, même si ce dernier était endormi. Or on sait qu'il y a, re une mariée dont le mariage est consommé et celle dont le mariage n'est pas consommé, des férences qui entraînent des conséquences aussi bien pour le divorce que pour les droits eritage du «mari».

Si le chasseur a tiré sur un gibier et que lui ou quelqu'un d'autre retrouve la bête non encore rte, il faut égorger celle-ci de façon rituelle; (cette obligation s'évanouit si la bête est trouvée rte). Mais que faire si le gibier tombe mortellement blessé près de quelqu'un d'enormi, de sorte e si cet homme avait été éveillé il aurait pu égorger le gibier gisant? Selon Abû Hanîfa, ce gibier un cadavre, et non pas une bête rituellement égorgée; il est donc illicite de la consommer. (Cité



**suite:** Dans le chapitre «Des Serments» **(aimân),** Chaibânî précise: Si quelqu'un jure de ne pas parler avec un tel, et que par la suite il l'appelle par un cri, ou le réveille, il aura violé son serment. (Dans certains manuscrits, le texte porte: «Il l'appelle par un cri **et** le réveille», au lieu de **«ou»**).

**comm.** Selon une telle opinion de la loi, il est évident que s'l l'appelle par un cri, de si près que l'autre est capable d'entendre sa parole, n'importe qu'il le réveille ou non, on considérera (pour établir la violation de son serment de ne pas parler), qui'il lui a adressé la parole.

● 536. Si quelqu'un rédige la protection par écrit, la lance au moyen d'une flèche vers les (assiégés), et que ceux-ci descendent de leur lieu de sécurité (et se rendent devant les Musulmans), ils auront tous protection.

* Car «l'écriture est une des deux langues»—autre manuscrit: une des deux façon de s'exprimer, —et s'exprimer par l'écriture est comme s'exprimer par la 360
langue. Ne vois-tu pas que le Prophète, ayant reçu mandat divin de communiquer le message divin, écrivit par la suite des lettres(1) de prosélytisme, et que ce fut là sa communication? Une autre raison, dans le cas présent, est que ces gens-là sont descendus de leur (fortin) après avoir appris ce qui était mentionné dans l'écrit. Si l'on ne considère pas cet (écrit) comme une protection, cela mènerait à la tromperie. Nous avons déjà mentionné (cf 351) la directive de 'Umar à ce sujet.

● 537. Si l'on découvre un écrit où la protection est mentionnée mais qui n'a pas encore été lancé vers eux, alors cela ne constituera pas une protection.

**comm.** Car l'écrit est une chose inanimée, et ce n'est pas l'écrit qui donne la protection, mais l'écrivain. Or ici l'écrivain est inconnu. Mais la protection de la part d'un inconnu ne se réalise pas. En outre, il se peut que cet écrit soit fabriqué, ou qu'il ait été rédigé par quelqu'un qui n'a pas le droit d'octroyer la protection, comme un sujet non-musulman de l'Etat islamique. Pour ces raisons, la protection ne s'établira pas en faveur des (ennemis) tant que l'on ne saura pas que la protection a été lancée par un Musulman, et cela par le témoignage de Musulmans. Car le droit des Musulmans de réduire ces ennemis en esclavage a été acquis, tandis que par cette preuve on cherche à annuler leur droit

● 538. Si un Musulman dit: «Je la leur ai lancée sur une fléche,» il faut voir: S'il le dit avant que les Musulmans aient capturé ces (ennemis), on ajoutera foi à sa parole;—

**comm.** Car il donne information d'une chose qu'il avait le droit de créer; et il n'y a pas de soupçon dans ce dont il informe. En outre le droit des Musulmans

(1) Pour un collection de ses lettres, voir Hamidullah, **Corpus des Traites et lettres diplomatiques de l'Islam a l'époque du Prophète et des Khalifes Orthodoxes**, Paris 1935. L'édition arabe,

'esclavage de ces ennemis) n'a pas encore été acquis. Donc l'effet de sa ɔle est qu'il empêche le droit des Musulmans de s'établir à leur sujet. Et que individu musulman a la faculté de le faire;—

• 539. Mais s'il le dit après que le groupe des ennemis se sont rendus, on ne le ra pas tant que deux témoins musulmans, autres que lui, n'attesteront pas il a lancé la protection vers ces (ennemis).

* **comm.** Car il informe d'une chose qu'il n'avait la faculté de créer, et il rche par cette information à annuler le droit déjà acquis des Musulmans à sujet (de les réduire en esclavage); donc on n'acceptera pas sa parole; on ne onsidérera pas non plus comme un témoignage, car il atteste son propre e, chose qui est une réclamation, et non un témoignage.

540. Toutefois si deux Musulmans, autres que lui-même, l'attestent, la tection s'établira en faveur de ces ennemis, et on les laissera aller à un roit de sécurité pour eux. Par contre, si la preuve ne s'établit pas, si on les ribue comme butin (esclaves) entre les soldats musulmans, et qu'un de ces laves) revienne à ce Musulman (au prétendu donneur de protection) comme uote-part, l'esclave sera homme libre, à cause de l'aveu de ce Musulman que ersonne visée jouissait de la protection, donc était homme libre. Car son u contre son propre intérêt est chose valide. Toutefois on ne laissera pas cet nger rentrer dans le territoire ennemi,—

**comm.** Car il était du droit des Musulmans de le garder à perpétuité dans re territoire, et l'aveu de ce Musulman au détriment des autres Musulmans st pas recevable;—

**suite:** Et on le déclarera sujet non-musulman de l'Etat islamique s'il refuse mbrasser l'Islam.

**comm.** Car celui qui est gardé à perpétuité dans notre territoire est assujetti a capitation, à l'instar de tout sujet non-musulman de l'Etat islamique, nme on le dira par la suite.

• 541. De même si le chef de l'Etat islamique décide de les vendre, et que les ète[1] le Musulman qui a avoué leur avoir octroyé la protection, alors il doit ser le prix de l'achat (au trésor public, tout en étant obligé de les libérer).

**comm.** Car ces gens vendus ne sont esclaves qu'en apparence: ils viendront hommes libres dans la main de ce Musulman. Il en est de cela nme du cas de celui qui achèterait un esclave, dont il aurait avoué la qualité omme libre. Toutefois on ne laissera pas ces étrangers-là rentrer dans le ritoire ennemi, pour la raison qu'on vient de donner.

• 542. Si un Musulman dit aux assiégés: «Le commandant (musulman) vous

[1] Ainsi dans la Ire éd. et dans le ms. de Paris; l'éd. du Caire porte: «ils achètent celui qui avait



a octroyé la protection», et que cet homme ait menti dans cette parole, mais qu'en conséquence (de cette annonce) les assiégés ouvrent leur fortin, tous jouiront néanmoins de la protection.

**comm.** Car il leur a annoncé une protection valide dont il avait la parfaite faculté d'en donner lui-même une semblable. Donc son annonce sera l'expression d'une protection ancienne (émanant du commandant) s'il y en a une, ou bien la création d'une nouvelle protection, s'il n'y en a pas une ancienne. Cela à l'instar de la décision d'un cadi au sujet des contrats, comme il ressort des principes établis par Abû Hanîfa. En outre, ce qui ressort **(muqtadà)** de la parole (de cet homme) était ceci: «Vous avez la protection du commandant (musulman), ouvrez donc la porte».

• 543. S'il l'avait précisé, tous jouiront de la protection. De même, lorsque cela ne fait que ressortir de sa parole **(muqtadà).** Mais si celui qui a annoncé est un sujet non-musulman, ou un ennemi venu sous protection du sauf-conduit, les (assiégés) feront partie du butin.

**comm.** Car la chose annoncée, si elle est fause, ne devient pas vérité par le simple fait qu'on l'annonce. Et il n'est pas possible de considérer cela, de la part d'un tel homme, comme une protection, même si elle ressort de sa parole. Car il n'a pas la faculté de créer une protection.

• 544. Si, de son bureau **(majlis),** le commandant dit: «Je leur octroie la protection», mais qu'avant que la nouvelle en parvienne aux ennemis, le commandant interdise de la leur communiquer, et que quelqu'un qui l'a entendue du commandant s'en aille néanmoins et la leur communique, alors il faut voir: Si celui qui la leur annonce est un Musulman, tous jouiront de la protection.

**comm.** Car même s'il était menteur sur le fond de la nouvelle, ils jouiraient de la protection de la part de cet individu, comme nous venons de le signaler. Ici, il est véridique sur le fond de la nouvelle: il ne fait que la leur annoncer après l'interdiction du commandant, donc ils jouiront de la protection, à plus forte raison.

• 545. Si un sujet non-musulman la leur annonce, il faut voir: S'il a entendu la première parole du commandant, mais non la deuxième, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Car la parole du commandant dans son bureau **(majlis)** constituait, à titre d'indice **(dalâla),** un ordre à quiconque l'entendait de la leur communiquer. Or, ce qui s'établit par un indice étant comme ce qui s'établit par une précision directe. Et après l'établissement du fait que la personne en question avait le droit de le communiquer, ce droit ne s'évanouit pas tant que l'interdiction de la communication ne lui est pas parvenue. Cela à l'instar de la

'abord autorisé à faire du commerce: tout cela n'a lieu que quand la personne isée a appris la nouvelle. Donc dans le cas présent, le sujet non-musulman est omme le transporteur, par ordre du chef, de la protection octroyée par le chef ces (ennemis). Or, dans une telle situation, la parole du messager est comme elle de l'expéditeur du message.

* **suite:** Mais si ce sujet non-musulman a entendu les deux paroles du ommandant, le reste des faits de ce cas étant les mêmes, les (assiégés) seront onsidérés comme butin.

**comm.** Car dès qu'il apprend l'interdiction, il est destitué de sa faculté de ommuniquer (la protection), et l'ordre du commandant n'existe plus pour lui.

**suite:** Car cette interdiction équivaut à la dénonciation de la protection ctroyée. Toutefois si l'interdiction en question a lieu après qu'on leur a annoné la protection, la dénonciation ne vaut pas, pour eux, tant qu'on ne la leur a as apprise. Et si l'interdiction a lieu avant que la protection leur ait été ommuniquée, la dénonciation est effective sans qu'on la leur communique.

**comm.** Ne vois-tu pas que si quelqu'un donne à son esclave, devant les ommerçants du marché, l'autorisation de mener le commerce (et l'acheter à rédit etc.), puis le lui interdit, dans la maison, cela n'affectera pas les ommerçants du marché tant qu'ils n'en auront pas pris connaissance? Mais s'il ui a donné autorisation dans la maison, puis, qu'il la lui révoque avant que les ommerçants du marché aient appris l'autorisation, la révocation est valable.

● 546. Si sur la même base, le chef dit à un sujet non-musulman: «Va et nnonce-leur que je leur octroie la protection», et que par la suite il dise encore: «Retourne et ne leur annonce pas»; de même si son secrétaire est un sujet non-musulman et qu'il lui dise: «Ecris-leur leur protection et apprends-la-leur», et que, par la suite il dise: N'écris pas», si le secrétaire le leur écrit après cette interdiction, et que les (ennemis) descendent, ils seront tous comme du butin. Au contraire, s'il ne l'a pas interdit à son porte-message et (respectivement) à son secrétaire, ou même s'il le lui a interdit mais que celui-ci ne l'ait pas entendu avant de le leur avoir écrit ou communiqué, et qu'en conséquence ils soient descendus, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** La point à noter dans tous ces cas est qu'il faut éviter la tromperie aussi bien d'apparence que de fond.

● 547. Si un Musulman dit aux occupants d'un fortin: «Cet homme que voici vous octroie la protection», tout en indiquant quelqu'un à son côté, et qu'en conséquence ils descendent, alors il faut voir: Si la personne indiqué est un sujet non-musulman ou un ennemi venu sous protection, alors tous seront comme du butin, n'importe qu'il ait dit la vérité ou menti.

* **comm.** Car la protection qu'il leura annoncée n'est pas valide. Ce n'est



donc pas ainsi qu'il deviendra octroyeur d'une protection valide en leur faveur. Il ne les trompe pas du tout, mais ce sont eux qui se trompent, faute d'avoir fait la recherche nécessaire au sujet de la personne indiquée, après qu'elle a été indiquée par celui qui a annoncé (la protection); cette recherche ils pouvaient la faire auprès de la personne indiquée ou auprès de celui qui rapporte, ou même auprès de quelqu'un d'autre.

● 548. Mais si le signe qu'il leur fait désigne un Musulman ou une Musulmane, ils jouiront tous de la protection, qu'il ait dit la vérité ou menti.

**comm.** Car la protection qu'il leur a annoncée est valide. Donc dès qu'il l'attribue à quelqu'un dont la protection est valide, il devient donneur d'une protection valide.

● 549. Et si un sujet non-musulman le leur annonce, sur l'autorité d'un Musulman, il faut voir: S'il a dit la vérité, tous jouiront de la protection; mais s'il a menti, ou si on ne sait pas du tout s'il a dit la vérité ou menti, alors ils seront comme du butin.

**comm.** Car ce sujet non-musulman n'a pas la faculté d'octroyer lui-même une protection. S'ils ajoutent foi à la parole de celui qui n'a pas la faculté d'octroyer lui-même la protection, alors ils se trompent, sans que personne les trompe.

● 550. Si la personne dont la parole est rapportée a vraiment dit ce qu'on lui attribue, alors il faut voir: S'il a dit cela au moment où les (ennemis) étaient encore capables de se défendre et qu'ils descendent en conséquence de cette communication, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Car ce (Musulman) confirme le rapporteur en un moment où lui, le Musulman, avait la faculté de créer une protection en leur faveur. Donc il n'y a pas de soupçon dans ce qu'il confirme.

● 551. Mais s'il le dit après que les ennemis ont été capturés par nous, devenant incapables de se défendre, on ne l'en croira pas.

**comm.** Car il y a du soupçon en ce qu'il confirme. Il s'agit en effet d'un moment où il n'avait plus la faculté de créer une protection en leur faveur. La raison en est que, par sa confirmation, il cherche à annuler la droit que les Musulmans se sont déjà acquis de les réduire en esclavage.

* **suite:** Toutefois, si le chef de l'Etat musulman distribue ces prisonniers en tant que butin, et que l'un d'eux tombe dans la quote-part de celui qui a confirmé avoir donné la protection, ou dans la prime **(radkh)**[1] consentie au sujet non-musulman (rapporteur de la protection, cf No 549), dans les deux cas ce prisonnier-esclave sera libéré de l'esclavage. 365

(1) Il faut se rappeler que les soldats non-musulmans de l'armée musulmane ne touchent pas de **quote-part (sahm)** du butin, mais seulement des primes **(radkh)**, des récompenses, à la discrétion du

552. De même, si le Chef de l'Etat les vend, et que les achète le sujet musulman qui a annoncé la protection, ou même le Musulman qui a irmé ce sujet non-musulman, ces (prisonniers esclaves, achetés par lui) ıt tous libérés, car tous deux se sont confirmés l'un l'autre pour affirmer ces prisonniers étaient des hommes libres, jouissant de la protection. Ceci tera celui des deux qui aura obtenu ces prisonniers comme sa propriété. efois on ne laissera pas ces étrangers regagner le territoire ennemi (cf No

**comm.** Car il a été du droit de l'ensemble des Musulmans de les garder notre territoire dés que le Chef de l'Etat musulman les a vendus pour les ibuer comme butin; et on n'ajoutera pas foi à la parole de ces deux hommes étriment du droit de tous les Musulmans. Et c'est Dieu qui aide (pour suivre ɔit chemin).

## * Chapitre (50)

## L'ENNEMI EN GUERRE QUI ENTRE, SANS AVOIR OBTENU LE SAUF CONDUIT DANS LA REGION SACREE DE LA MECQUE

553. Si un ennemi en guerre ne jouissant pas de la protection entre dans la ɔn sacrée de la Mecque **(haram),** on ne le harcèlera ni par meurtre ni par ıtation.

**comm.** C'est un principe fondamental chez les savants de notre école que qui peut être tué impunément en dehors de la région sacrée de la Mecque ıse néanmoins de l'asile en entrant dans cette région sacrée.

**suite:** Car Dieu dit bien (Q. 29/67): «**Quoi! Ne voient-ils pas que vraiment s avons désigné comme sûr un territoire saint...**» De même Il dit (Q. 3/97): **t quiconque y entre est en sécurité...**» En outre le Prophète, dans son ɔurs, le jour de la prise de la Mecque, avait dit: «Cette région n'a jamais été ɔn profane pour qui que ce soit avant moi, et elle ne le sera pour personne s moi; et quant à moi, elle n'a été pour moi territoire porfane que pendant heure de la journée, et par la suite elle est redevenue territoire sacré u'au jour de la Résurrection».

**comm.** Le Prophète parle ainsi parce qu'il avait tué quelques-uns des ninels de guerre ou criminels de droit commun) alors qu'ils ne le battaient pas. S'ils l'avaient combattu, cette exception n'aurait pas de sens. tout est licite contre quiconque cherche à profaner la région sacrée, ainsi l a été expliqué (cf Q. 2/191: «**...mais ne les combattez pas près de la sainte quée avant qu'ils ne vous aient combattu. Donc, s'ils vous combattent,**



*** suite:** Ibn 'Umar dit: «Si je trouvais fût-ce le meurtrier de (mon père) 367
'Umar dans la région sacrée de la Mecque, je ne le harcèlerais pas». Ibn 'Abbâs à son tour dit une chose semblable, bien qu'il n'ait pas prononcé le nom de son propre père.

**comm.** Il le dit pour mettre l'accent sur l'interdiction de prendre l'initiative de tuer quelqu'un dans le territoire sacré de la Mecque. Et tout comme on ne doit pas le tuer, on ne doit pas l'arrêter, ce qui reviendrait à le supprimer virtuellement **(hukman);** car la liberté est la vie, et la réduction en esclavage est destruction, chose que le droit d'asile (de la région sacrée) interdit. Ne vois-tu pas que le gibier , qui ne peut pas être tué dans le territoire sacré, ne peut pas non plus y devenir propriété par simple caputre (sans tuer)?

● 554. Et si cet (ennemi) embrasse l'Islam avant d'en sortir, il sera homme libre: rien à faire contre lui.

**comm.** Car tant qu'il se trouvait dans le territoire sacré, il jouissait de la protection et était homme libre. Cette qualité d'homme libre s'est renforcée par la conversion à l'Islam.

**suite:** Mais s'il sollicite sa naturalisation comme sujet non-musulman, cela dépend de nous: nous pouvons la lui consentir si nous le voulons; et si non, ne pas la lui consentir.

**comm.** Car il est déjà pris, sur le point d'être détruit. L'apparence veut qu'il sollicite sa naturalisation comme sujet non-musulman se soumettant à nos lois (juridiction), non pas par choix, mais sous contrainte, afin de pouvoir fuir. C'est pourquoi il dépend du chef de l'Etat de lui consentir le statut de sujet non-musulman. Cela à l'instar du prisonner qui, avant la décision qui le réduira en esclavage, solliciterait le statut de sujet non-musulman de l'Etat islamique.

● 555. S'il refuse de se convertir à l'Islam et qu'il se promène çà et là dans le territoire sacré, il faut que personne ne s'assoie en sa compagnie, ni ne lui donne à manger, ni ne lui vende rien, afin qu'il soit contraint et qu'il quitte.

**comm.** Car, il nous est interdit de lui faire du tort, à cause de sécurité provenant du fait qu'il se trouve sur le territoire sacré. Mais ne pas lui faire du bien n'est pas lui faire du tort. C'est pourquoi il est obligatoire de ne pas consentir à lui octroyer le statut de sujet non-musulman s'il le sollicite, car ce serait faire du bien à son égard.

*** suite:** Toutefois on ne lui interdira ni les herbes ni l'eau publique. 368

**comm.** Car, en profiter c'est son droit. En effet le Prophète a précisé que tout le monde y est admis, lorsqu'il a dit: «Les gens participent à trois choses: l'herbe, l'eau et le feu». Empêcher quelqu'un de son droit c'est faire du tort. Voilà pourquoi Chaibânî ajoute:

**suite:** Si tu pouvais lui interdire l'eau, tu pourrais aussi bien le tuer.

● 556. Si le chef de l'Etat dit: «Je ne le fait pas prisonnier de guerre, je vais ulement l'incarcérer», cela non plus ne lui est pas licite.

**comm.** Car incarcérer implique punition.

**suite:** De même, s'il dit: «Je vais l'expulser du territoire sacré», cela ne lui t pas licite.

**comm.** Car la sécurité qui s'établit du fait que l'homme se trouve sur le rritoire sacré, nous interdit de le harceler par incarcération et expulsion, de la ême façon que cela est interdit au sujet du gibier (qui se trouve sur ce rritoire).

● 557. S'il s'agit de tout un groupe d'ennemis qui entrent sur le territoire icré de la Mecque, pour combattre les Musulmans, alors pas de grief à ce u'on les tue. Dieu dit bien (Q. 2/191): «**...mais ne les combattez pas près de la ainte Mosquée avant qu'ils ne vous combattent...**» Ibn 'Abbâs à précisé que toute la région sacrée est la sainte Mosquée».

**comm.** Il veut dire «...comme la sainte Mosquée», (c.-à-d. La Ka'ba), à égard de cette règle. En outre, la sainteté de le région sacrée ne nous impose as de supporter le mal qui vient des (ennemis) de même qu'il ne nous est pas nposé de supporter le mal qui viendrait d'un gibier, de sorte que si une hyène ttaquait quelqu'un même à l'intérieur de la région sacrée, il serait licite à elui-ci de la tuer pour écarter le mal qui peut venir d'elle.

● * 558. Si les Musulmans les attaquent en les mettant en déroute et qu'on en asse des prisonniers, alors pas de grief à ce qu'on les tue.

**comm.** Car c'est eux qui n'ont pas observé la sainteté de la région sacrée; lonc la région sacrée sera, à leur intention, comme une région profane, au ébut (de l'incident) comme à la fin.

**suite:** Cela contrairement à ce qui est vrai du gibier. Car s'il s'enfuit après voir attaqué, il n'est plus licite de le tuer.

**Comm.** Car le gibier n'est pas un être doué de raison. Il est licite d'écarter e mal qui vient de lui, quand il attaque physiquement; par sa fuite, ce mal s'est carté.

**suite:** Quant à l'homme, il est doué de raison. Donc il est licite d'écarter le nal qui vient de lui, et cela à titre de dissuasion (aux autres).

**comm.** C'est pourquoi on dit du talion qu'il est une vie (cf. Q. 2/129: «**Et il y a une vie, pour vous dans le talion...**»). Donc de même qu'il est licite de les uer au début, quand ils prennent l'initiative, afin d'écarter leur mal et de dissuader les autres de violer la sainteté de la région sacrée, de même il est licite de les tuer après les avoir mis en déroute et fait prisonniers, afin de dissuader les autres, au moyen d'un châtiment exemplaire, de violer la sainteté de la région



● 559. De même s'ils entrent dans le territoire sacré pour combattre, qu'il y ait avec eux leurs dépendants (leurs familles), qu'ils soient mis en déroute et qu'on capture leurs dépendants, alors pas de grief à ce qu'on fasse ceux-ci prisonniers.

**comm.** Car ils suivent les combattants. Donc quand le territoire sacré devient comme un territoire profane à l'intention des principaux, il en sera de même à l'intention des dépendants. Car une règle s'applique au dépendant par le fait qu'elle s'applique au principal.

● 560. S'ils ont combattu hors de la région sacrée et tué quelques Musulmans, que par la suite ils aient été mis en déroute en compagnie de leurs dépendants, de sorte qu'ils les ont ramenés dans le territoire sacré, et qu'ils se trouvent dans la région sacrée dans l'état de déroutés, sans puissance pour combattre, alors il n'est pas licite de les harceler ni de harceler leurs dépendants.

*** comm.** Car ils se sont refugiés dans le territoire sacré, en reconnaissant la 370
respectabilité; ils y jouiront de l'asile. Au contraire de ce qui serait vrai dans le cas où ils seraient entrés dans le territoire sacré pour en violer la sainteté, en cherchant à y combattre les Musulmans.

● 561. Si un groupe d'hommes (du même parti) se regroupe sur le territoire sacré, où il devient une force formidable, et que ces déroutés regagnent ce groupement en compagnie de leurs dépendants, alors pas de grief à ce qu'on les tue et en fasse des prisonniers.

**comm.** Car celui qui se réfugie auprès d'une force formidable devient un ennemi en guerre, et n'abandonne pas la guerre.

**suite:** Ne vois-tu pas que, même dérouté, le rebelle est poursuivi et mis à mort, du moment qu'il y a encore d'autres groupements de rebelles? De même ici.

● 562. Tout ce que nous avons mentionné au sujet des ennemis en guerre parmi les non-Musulmans s'applique également aux Khârijites et aux rebelles, à cette exception près qu'on ne réduit pas en esclavage leurs enfants et leurs femmes.

**comm.** Car il s'agit de Musulmans, habitants de notre territoire. Ils sont exempts de l'esclavage, car l'Islam a renforcé leur qualité d'hommes libres.

**suite:** A part cette exception et pour ce qui est de les tuer ou de ne pas les tuer, ils sont comme les ennemis non-musulmans en guerre.

**comm.** Et c'est Dieu qui donne la possibilité (de suivre le droit chemin).

## * Chapitre (51)
## DE L'AMAN DOUTEUX

● 563. Si les Musulmans assiègent un des fortins de l'ennemi en guerre, et que uatre personnes de là-haut se présentent en disant: «Donnez-nous protection, fin que nous sortions vers vous pour négocier la paix avec vous» —ce à quoi on onsent — et que par la suite 20 personnes de là-haut viennent ensemble, alors il aut voir: Si nous reconnaissons les 4 personnes déterminées, elles jouiront de la rotection, les autres seront susceptibles de faire partie du butin des Musulmans ui pourront, à leur gré, les tuer ou les réduire en esclavage.

**comm.** Car elles sont tombées dans nos mains sans avoir préalablement btenu la protection. En effet un assiégé ne jouit pas de la protection implement en sortant et avant qu'on la lui ait octroyée expressément. Comment pourrait-il jouir de la protection,puisqu'on l'assiège pour le faire ortir? De plus, aucun lien entre ces 4 et les autres ne permet à ceux-ci de jouir e la protection à titre de dépendance. En ce qui concerne les 4 visés:

● 564. Si la paix se conclut entre eux et les Musulmans... Sinon il faut les aisser rentrer dans le fortin, comme il se doit lors d'une protection. S'ils efusent de rentrer dans le fortin, les Musulmans n'ont pas le droit de les y ontraindre;—

**comm.** Car ils se sont rendus chez nous en jouissance de protection;—

*** suite:** Et il n'est permis ni de leur faire subir l'emprisonnement ni de les aire prisonniers. Mais on leur dira: ''Allez dans (un autre endroit de) votre erritoire (litt.: du territoire belligérant, c.-à-d. en guerre avec les Musulmans), i vous le voulez; et nous ne vous harcèlerons pas jusqu'à ce que vous atteigniez e lieu de votre sécurité.

**comm.** Car il est obligatoire de remplir la protection donnée, et d'éviter la rahison.

● 565. Mais s'ils disent: «Nous ne quittons pas votre campement,» alors la olution est que le chef de l'Etat (musulman) les mette en demeure, leur donne n délai selon ce qu'il jugera bon, et les informe que s'ils ne quittent pas (dans le élai prévu), il les considérera comme des sujets non-musulmans de l'Etat slamique, et les enverra en territoire islamique.

**comm.** On à déjà parlé de cela (cf. 382).

**suite:** Mais le chef de l'Etat ne peut pas leur dire: «Vous avez jusqu'à tel noment pour partir; sinon, nous vous réduirons en esclavage», ou: «...il (nous) era licite de verser votre sang».

**comm.** Car ils jouissent de la protection au milieu de nous, et une telle



peut pas infliger ces (deux peines) à présent, on ne peut pas non plus les faire dépendre de l'expiration d'un délai. Mais tout autre est le fait de déclarer ces gens sujets non-musulmans de l'Etat islamique; car cela ne contredit pas l'aman, mais le confirme plutôt. Toutefois il n'est pas possible qu'un mécréant prolonge son séjour chez nous sans (ressentir) la «petitesse» (et l'humiliation) de la capitation, et sans s'assujettir à notre juridiction dans les affaires de la vie. Ou bien ce serait faire peu de cas des Musulmans.

● 566. Si les Musulmans s'adressent à 4 hommes du fortin (assiégé en disant): «Descendez — et vous jouirez de la protection — afin qu'on négocie la paix», et qu'en conséquence 20 hommes descendent y compris les quatre visés, * sans que 373
nous puissions les identifier, chacun (des 20) disant: «Je fais partie de ces quatre-là», alors tous jouiront de la protection, et il ne sera licite ni de tuer aucun d'eux ni d'en prendre comme prisoniers.

**comm.** Car la situation de chacun d'eux, à son arrivée chez nous oscille entre deux possibilités: ou bien il est protégé et à l'abri contre l'effusion du sang ou bien il est un de ceux dont il est licite de verser le sang. On penche donc pour la protection, afin de pratiquer cette parole du Prophète: «Lorsqu'on ne sait pas si une chose est licite ou illicite, c'est le côté illicite qu'i l'emporte» (il faut l'éviter). En outre, on donne une interprétation large pour établir la protection en faveur de quelqu'un, et non pour lui enlever la protection. De même, il est mieux de renoncer à les tuer ou à les faire prisonniers bien qu'il soit licite de les tuer ou les faire prisonniers, car il est possible qu'ils aient le droit d'y échapper. A part cela, l'impossiblité de les indentifier provient des Musulmans, qui n'ont pas marqué les quatre voulus par des marques permettant de les distinguer des autres. Donc cela ne doit pas jouer pour faire annuler, par voie hypothétique et douteuse, une protection déjà acquise.

**suite:** Mais il faut les laisser parvenir au lieu de leur sécurité, comme si tous avaient obtenu la protection.

● 567. Si le commandant (musulman) octroie le protection à 4 hommes déterminés d'entre les gens du fortin (assiégé), mais qu'il ne donne pas ordre de sortir, que par la suite il conquière le fortin, où chaque homme dit: «Je suis un de ces quatre-là», alors il faut voir: Si les Musulmans parviennent à reconnaître ceux auxqules ils avaient donné la protection (ce sera ainsi), sinon tous les gens seront susceptibles de faire partie du butin.

**comm.** Car on a trouvé (autre lecture: **pris**) ces hommes sous la protection de la puissance résistante de l'ennemi en guerre. Or quiconque se trouve sous la puissance de l'ennemi, on peut légitimement le saisir, sauf s'il y a une cause qui l'empêche. Une telle cause ne se trouvait en aucun d'eux. Contraire est le cas précédent; car là les 4 jouissaient de la protection alors qu'ils se trouvaient sous

ulmans ne sera pas considéré comme belligérant pour eux, étant donné la ıtion. Donc, avant qu'on ne sache qu'il est un belligérant d'origine, et que otection ne le vise pas, il n'est pas permis de le harceler. Ne vois-tu pas ce suit? Si 4 hommes embrassent l'Islam dans le fortin assiégé que les ulmans les autorisent à sortir, et que 20 hommes sortent dont chacun end avoir embrassé l'Islam dans le fortin, il ne sera pas licite de réduire ın d'eux en esclavage.

568. Si 4 hommes embrassent l'Islam dans le fortin assiégé sans pour ınt en sortir, que par la suite les Musulmans conquièrent le fortin et qu'à ce nent chacun des gens (vaincus) prétende avoir embrassé l'Islam là-haut, s tous seront susceptibles de faire partie du butin à l'exception de quiconque ɔourra identifier comme ayant fait partie de ceux qui y ont embrassé l'Islam. ıuel cas celui-là restera homme libre, tout comme ses enfants mineurs; de ne on lui remettra ses biens.

**comm.** Car ce fait (de la conversion avant la capture) lui procure la ırité.

**suite:** Quant à ses enfants majeurs, qui ne le suivent pas automatiquement ıs la conversion à l'Islam, tous seront susceptibles de faire partie du butin; tefois le chef de l'Etat (islamique) n'a pas le droit de mettre aucun d'eux à rt dans ce cas.

**comm.** Car chacun de ces (prisonniers prétendus Musulmans) a ou bien brassé l'Islam ou éprouvé un penchant pour lui, Il faut noter que si un sonnier embrasse l'Islam, cela le protège contre la peine de mort, mais non ıtre l'esclavage.

●569. Chaibânî continue: Si je ne pouvais pas réduire ces gens-là en lavage, je ne pouvais le faire d'aucun des (nombreux) habitants de nstantinople, pour peu que je sache qu'il y ait parmi eux, sans que je puisse ıdentifier, fût-ce un seul Musulman ou un sujet non-musulman de l'Etat ımique. Car ce dernier (Musulman ou **dhimmî**) est à l'abri d'être réduit en lavage. En effet, tous ceux qui sont capturés dans le territoire de l'ennemi en erre sont susceptibles de faire partie du butin, avant qu'on ne sache quelque ɔse qui l'empêche.

**comm.** L'auteur explique la différence entre les deux cas, et dit:

*** suite:** Si un groupe d'habitants du pays en guerre (avec les Musulmans) trent dans un des villages habités uniquement par des dhimmîs, et cela sans oir obtenu préalablement la protection, que par la suite les Musulmans s'y ıdent pour capturer ces belligérants, et qu'à ce moment chacun des occupants village prétende être un sujet non-musulman **(dhimmî)**, de l'Etat islamique rs tous jouiront de la protection.



pas licite de harceler aucun d'eux avant qu'on ne sache qu'il est un ennemi en guerre.

●570. Si un groupe de sujets non-musulmans de l'Etat islamique entrent (avec sauf-conduit) dans un fortin assiégé de l'ennemi en guerre, et cela sous les yeux des Musulmans, et que par la suite nous (autres Musulmans) prenions le fortin, alors tous ceux qui se trouveront dans le fortin seront susceptibles de faire partie du butin, sauf les **dhimmîs** qu'on pourrait identifier.

**comm.** Car ils ont été trouvés dans un lieu où le pillage et tout autre acte de belligérance était permis. Ils seront donc susceptibles de faire partie du butin, tant que ne se présente pas un empêchement valable au sujet de quelqu'un de déterminé. Le principe de base de là Loi (islamique) est que dans de tels cas, c'est le lieu qui décide. Ne vois-tu pas que si quelqu'un voit un homme dans le territoire de l'ennemi en guerre, mais ne sait pas qui il est, il a la faculté de tirer sur lui, tant qu'il ne sait pas que cet homme est un Musulman ou un dhimmî; mais s'il voyait quelqu'un dans le territoire islamique, cela ne lui est pas licite, tant qu'il ne saurait pas que cet homme est un ennemi belligérant?

●571. Si un **dhimmî** entre (avec sauf-conduit) dans un des fortins de l'ennemi en guerre, qu'on conquière le fortin au moment même où le **dhimmî** y entre, qu'ensuite on ne tue personne mais qu'on fasse prisonniers tous ceux qui s'y trouvaient, et qu'on sache que parmi les prisonniers il y a aussi ce **dhimmî** sans qu'on puisse l'indentifier de façon catégorique, alors il ne faut pas que le chef de l'Etat islamique mette à mort aucun d'eux.

*** comm.** Car aucun d'entre eux ne mérite la mort plus qu'un autre. Et s'il les mettait tous à mort, il est sûr qu'il tuerait quelqu'un dont la décapitation n'est pas licite. Il n'y a donc aucun autre moyen d'écarter cette chose interdite que de s'abstenir d'en tuer aucun. Cela parce qu'il est du devoir du chef de l'Etat islamique de s'abstenir de tuer le **dhimmî**, tandis que tuer le prisonnier ennemi est chose seulement permise (sans obligation aucune); et il n'y a pas de conflit entre le devoir et la chose permise. On sait que, quand il y a un conflit entre le licite et l'illicite, on fait prévaloir le côté illicite (pour s'en abstenir). A plus forte raison ici!

●572. Mais si certains hommes de ce (fortin assiégé) ont (depuis l'entrée du dhimmî) été tués par la main des (conquérants musulmans), ou si certains) d'entre eux sont morts (autrement), ou ont quitté (le fortin) de sorte qu'on ne sait pas si le dhimmî qui était chez eux fait partie du lot, pas de grief alors à ce qu'on mette à mort les hommes parmi les (prisonniers).

**comm.** Car on les a trouvés dans un endroit de guerre. Ce qui empêchait de les tuer, c'était la présence d'un **dhimmî** parmi eux, chose qui dans ce cas n'est

plus sûre. Pas de grief donc à ce qu'on les mette à mort, en se basant sur l'hypothèse que le **dhimmî** peut faire partie de ceux qui sont morts ou qui ont quitté. Cela parce qu'en apparence, chacun de ces (prisonniers) est un ennemi en guerre, dont il est loisible de verser le sang. On se base sur l'apparence lorsqu'on n'a pas la possibilité de savoir la vérité. Exception faite toutefois du cas où les apparences sont contredites par une certitude contraire. Dans le cas précédent, les apparences étaient contredites par une certitude: celle que le **dhimmî** faisait partie de ces (prisonniers); tandis que dans le cas présent, les apparences ne sont contredites par aucune certitude; donc on se base sur elles.

●573. Toutefois si la probabilité prépondérante, selon le chef de l'Etat islamique, est que le **dhimmî** fait partie de ces (prisonniers), cependant que chacun d'eux prétend être le **dhimmî,** alors il est préférable **(mustahabb)** qu'il ne mette à mort aucun d'eux.

**comm.** Car la pensée prépondérante, bien qu'elle ne contredise pas les apparences, affirme qu'il est préférable d'agir avec prudence **(ihtiyât).** Ne vois-tu pas que si quelqu'un trouve de l'eau et qu'il la croie probablement sale sans que personne l'informe qu'elle le soit, alors il est préférable qu'il ne l'emploie pas pour faire des ablutions rituelles, bien qu'il lui soit licite d'en faire des ablutions? Ici aussi, donc, le préférable est qu'il ne mette à mort aucun d'eux.

●574. Mais s'il les mettait à mort, cela lui serait loisible, vu les apparences. principe de base dans cette question est cette parole * du Prophète adressée à Wâbisa ibn Ma'bad: «Pose ta main sur ton coeur et consulte ton coeur (conscience). Si quelque chose gêne ton coeur, laisse-le, même si les gens te le déclarent (licite)».

**suite:** Si le chef de l'Etat islamique ne trouve pas de différence (entre les deux hypothèses), alors pas de grief à ce qu'il les mette à mort, vu les apparences. Mais s'il a un doute concernant deux ou trois des prisonniers (dont le **dhimmî** pourrait faire partie), pas de grief alors à ce qu'il tue les autres et réduise en esclavage ceux dont il a la pensée prépondérante que le **dhimmî** en fait partie.

●575. De même si quelqu'un des assiégés monte sur la hauteur du fortin nous indiquant un de leurs points faibles, et que le chef de l'Etat islamique lui octroie la protection, le fortin étant pris immédiatement, alors ce (bénéficiaire de la protection) sera assimilé á un **dhimmî.**

**comm.** Car celui à qui nous avons donné la protection est à l'abri contre la punition de mort, étant donné que l'interdiction de tuer est pareille, qu'il s'agisse du protégé ou du **dhimmî.**

●576. S'il y a des négociations entre les Musulmans et les gens d'un fortin



d'entre vous — qui jouiront de la protection — pour que nous puissions négocier avec eux», et qu'il en sorte 20, alors tous juiront de la protection.

**comm.** Car les 4 indéterminés d'entre les 20 jouissent de la protection, à cause de la protection que les Musulmans leur ont octroyée, étant donné qu'il est correct de donner la protection à un individu indéterminé. Donc quand ces 20 entreront dans notre campement, cependant que certains d'entre eux jouissent de la protection, la protection les visera tous, car ils n'ont pas de priorité les uns sur les autres. Il n'est pas licite de harceler aucun d'eux, car la situation de chacun oscille entre l'éventualité qu'il soit en immunité, à l'abri, et l'éventualité qu'il soit possible de tout. Ne vois-tu pas que si les Musulmans ont dit: «Que quelqu'un de vous sorte, car il jouira de la protection», quand par la suite la porte s'auvrira, il sera du droit de tout un chacun de sortir, et qu'il jouira de la protection? * Si dix personnes sortent ensemble, chacun d'eux entre dans la catégorie de ceux que les Musulmans ont autorisés à sortir. Si quelqu'un sortait tous seul, il jouirait de cette protection. Donc si les autres sortent en sa compagnie, la personne visée ne perd pas la protection que les Musulmans lui ont octroyée. Ne vois-tu pas que si les Musulmans avaient dit: «Si quelqu'un de vous ouvre la porte, il jouira de la protection», et que dix hommes d'entre eux aient sauté et ouvert ensemble la porte, tous jouiront de la protection? Car chacun d'eux, s'il avait ouvert tout seul, aurait joui de la protection; la protection dûe à un tel ne s'annule pas si quelqu'un d'autre ouvre la porte en sa compagnie.

●577. Si les Musulmans disent: «Si quelqu'un de vous se rend chez nous, afin que nous négociions la paix avec lui», et que quelqu'un sorte, suivi d'un autre, puis d'un autre encore, alors il faut voir: si le premier est arrivé là où nous exerçons la puissance avant que les autres sortent, alors le deuxième et le troisième seront susceptibles de faire partie du butin;—

**comm.** Car l'effet de cette protection offerte a déjà été réalisé par le premier venu quand il s'est rendu tout seul là où nous exerçons la puissance; le deuxième et le troisième arrivent donc sans avoir obtenu la protection. L'indéterminé devient déterminé là où il y a nécessité de déterminer. Donc dès que le premier est déterminé pour jouir de la protection, elle ne vise plus le deuxième ni le troisième;—

**suite:** Mais si le premier n'était pas encore arrivé das le lieu de notre puissance quand ses deux camarades l'ont rejoint, alors ce cas est pareil à celui où tous sortent ensemble.

**comm.** Car la condition précisée était qu'il se rende chez nous, chose qui se réalise quand il arrive là où nous exerçons la puissance; et avant que ce fait ait lieu, la protection ne contente pas de viser uniquement le premier. C'est

si le premier rentrait avant d'arriver au point où nous exerçons la puissance, u'un autre sorte par la suite, ce dernier jouirait de la protection offerte nd il arriverait en notre puissance?

Si le premier arrivait en notre puissance, pour y mourir ou pour en urner, et qu'un autre sorte, ce dernier serait susceptible de faire partie du n. Vois-tu? * Si les deuxième avait marché plus vite pour se rendre dans e lieu de puissance avant que le premier sorte de la frontière des mécréants ur arriver chez nous) le deuxième aurait joui de la protection. Car il aurait le premier à arriver dans le lieu de notre puissance. Nous apprenons ainsi c'est l'arrivée dans le lieu de notre puissance qui compte (et non le départ de lieu de séjour). Si plusieurs arrivent ensemble, ce sera comme s'ils étaient is ensemble; donc tous jouiront de la protection.

Si l'on objectait: «Si tous sortent ensemble, comment peut-on appliquer à tous la protection offerte? On sait que l'indéfini dans une parole positive ne généralise pas (comme il se généralise dans une parole négative)». Nous ondrions: Dans le cas présent, l'indéterminé et l'indéfini est qualifié par un ibut général, à savoir: sortir pour se rendre chez nous. Un tel indéfini se éralise. Par exemple si quelqu'un disait: «Je ne parlerai qu'à un homme ant,» (il pourrait parler à plusieurs savants). Certes, la condition est remplie, ir donner la protection, dès qu'un seul homme parmi eux arrive chez nous, nd même les autres ne seraient pas encore sortis. Mais si plusieurs sortent emble, tous jouiront de la protection, pour la même raison.

• 578. Si quelqu'un (parmi les Musulmans) dit: «Dix d'entre vous jouiront la protection, pourvu que vous ouvriez la porte», que le chef de l'Etat mmandant) le confirme, et que par la suite ils ouvrent la porte, alors dix ntre eux jouiront de la protection, et le choix de déterminer en reviendra au f de l'Etat (musulman).

**comm.** Car il n'a pas octroyé la protection à ceux qui ouvriraient la porte, is seulement à dix individus indéterminés d'entre eux. La protection à connu est valable à titre de promesse à accomplir, tout comme la protection on fait dépendre d'une condition. Mais la détermination en revient à celui a octroyé une telle protection, comme c'est le cas lorsqu'un homme divorce vec une de ses épouses, indéterminée, ou libère un de ses esclaves, éterminé.

**suite:** De plus, cette protection visera dix hommes d'entre eux, sans les nilles ni les biens, sauf les habits et les armements qu'ils portent, — cette eption à titre d'équité **(istihsân).**

**comm.** Car la protection n'est entrée en vigueur qu'après l'ouverture de la rte et une fois la domination établie. Nous avons déjà mentionné (cf 515) que



• * 579. Si les (assiégés) ont dit: «Dix parmi les gens **(ahl)** de notre fortin jouiront-ils de la protection si l'on vous ouvre la porte?», et que le chef de l'Etat (musulman) ait répondu: «oui», alors dans ce cas paritculier le choix revient au Chef: s'il veut, il choisira les dix parmi les femmes et les enfants; et s'il veut, il les choisira parmi les hommes.

**comm.** Car le mot employé, pour la sollicitation de la protection, comprenait tout (hommes et femmes): tous sont des «gens du fortin»; donc la protection se réalise en faveur des dix hommes **(sic,** individus?) que déterminera le chef de l'Etat.

• 580. Il faut que le (Chef) prenne en considération l'intérêt des Musulmans, et choisisse pour cette protection ceux dont l'esclavage aurait le moins d'utilité pour les Musulmans. Car il est désigné pour veiller aux intérêts des Musulmans.

**comm.** Cela à l'inverse de l'autre cas, où il avait dit (cf 577 et 576): «que quatre d'entre vous sortent vers nous...» et: «que quelqu'un de vous sorte vers nous...» Car là, la protection se réalise pour eux après qu'ils se sont rendus sous notre puissance. Si chacun (des quatre) venait séparément, il jouirait quand même de la protection; donc si d'autres se joignent à lui, la protection ne s'évanouit pas. Ici, la protection est pour dix, après l'ouverture de la porte et alors qu'ils seront encore dans (leur) fortin.

La vérité au sujet de cette différence est ce que nous avons mentionné. A savoir que l'indéterminé est ici sans qualification; dans l'autre cas, il était qualifié par la condition de se rendre chez nous. Ne vois-tu pas ceci? Si l'on disait: «Si quelqu'un de vous sort (et se réfugie) chez nous, il jouira de la protection», et que dix hommes le fassent, alors tous jouiront de la protection! La raison en est que l'indéterminé ici est qualifié par une condition. Si chacun d'eux sortait individuellement, il jouirait de la protection; donc si les autres se joignent à lui, le droit du premier n'est pas pour autant annulé.

• 581. Si le (commandant musulman) disait: «Que ces quatre-là viennent chez nous, pour que nous négociions la paix avec eux», et qu'ils sortent, alors tous jouiront de la protection, qu'il ait dit ou non: «et ils jouiront de la protection».

* **comm.** Car il les a invités à sortir pour chercher la paix et l'accord. En outre, la négociation pour la paix convient à celui qui se sent en sécurité. Voilà l'indice du fait qu'ils jouiront de la protection.

**suite:** Par contre, s'il a dit à quatre hommes déterminés: «Sortez vers nous», et qu'ils sortent, alors il lui sera loisible de les tuer.

**comm.** Car il n'y a rien dans sa parole qui indique une protection ou une sortie en vue de parvenir à un accord. Au contraire, c'est la recherche d'un défi.

●582. S'il disait: «sortez vers nous pour entreprendre vente et achat», ils ıiraient de la protection.

**comm.** Car il y a, dans sa parole, une chose qui indique la protection et la 'tie en vue d'un accord mutuel. Quant au commerce, il se mène par ısentement mutuel.et cela n'est possible que pour celui qui se sent en sécurité.

●583. S'il disait: «Que ces quatre-là sortent vers nous, pour que nous gociions la paix avec eux», et que quatre sortent mais autres que les quatre signés, alors ils seraient susceptibles de faire partie du butin des Musulmans.

**comm.** Car la protection sur un indice ne peut pas être supérieure à ce qui déterminé avec précision.

●584. S'il disait aux quatre déterminés: «Je vous octroie protection», mais e sortent des gens autres que ces hommes déterminés, alors ils seraient sceptibles de faire partie du butin.

●585. Mais s'il est difficile aux Musulmans de savoir si les quatre qui ennent sont ou non les hommes désignés, alors le chef de l'Etat leur posera la estion; s'ils affirment qu'ils sont autres que les quatre voulus, ils seront sceptibles de faire partie du butin, à cause de leur affirmation du droit de sclavage contre leur propres personnes. Mais s'ils prétendent être les quatre ulus, alors il faudra ajouter foi à leur parole.

**comm.** Car l'apparence est en leur faveur. Il est évident que personne n'ose rtir sauf celui qui a obtenu en personne la protection.

*** suite:** Mais s'il avait un soupçon, il les ferait jurer par Dieu à ce sujet. ils reculaient devant le serment, ils seraient susceptibles de faire partie du tin, mais on ne pourrait pas les mettre à mort.

**comm.** Car reculer devant le serment équivaut à affirmer le contraire; utefois un certain doute, une certaine ambiguïté subsiste. C'est pourquoi il ut ne pas les mettre à mort, comme on l'a déjà expliqué (cf 445).

●586. Mais si 20 hommes sortent tous ensemble, chacun d'eux prétendant re un des quatre voulus, et le jurent, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Car si les quatre étaient venus individuellement et avaient juré, il ırait fallu ajouter foi à leur parole. Donc la sortie des autres n'annule pas la otection déjà accordée pour les (quatre). Non plus le fait que ceux qui ont otenu la protection se confondent avec ceux qui ne l'ont pas, ou moment où ils trouvent sous notre puissance. Dans de telles conditions, la prudence veut ıe la protection soit reconnue à tous, et que le chef de l'Etat les fasse rentrer ıns leur lieu de sécurité.



## * Chapitre (52)
## LE DROIT DE CHOIX DANS LA PROTECTION DONNEE

●587. Chaibânî dit: Si les Musulmans assiègent un fortin, que le chef du fortin s'adresse à eux d'en haut et dise: «Donnez-moi protection pour dix personnes parmi les occupants de ce fortin, pourvu que je vous l'ouvre», qu'ils disent: «Tu l'auras», et qu'il ouvre le fortin, alors il jouira de la protection et dix autres en sa compagnie.

**comm.** Car il a sollicité la protection explicitement pour lui-même quand il a dit: «Donnez-moi protection». En effet le «-moi» est un pronom à la première personne, dont on se sert pour désigner sa propre personne. Quant à son expression «pour dix», ici le mot «dix» constitue la condition: il a réclamé, comme condition, que protection soit donnée à dix personnes indéterminées, conjointement à la protection pour lui-même. Nous apprenons ainsi que les dix sont autres que lui.

**suite:** En outre, le droit de choisir les dix appartiendra au chef du fortin.

**comm.** Car c'est un intérêt qu'il obtient sur la protection qui leur est accordée. Il n'y aurait pour lui gain d'aucun intérêt s'il était lui-même inclu dans leur protection; car il a obtenu sa propre protection par un autre mot de sa parole. Il n'y a non plus pour lui gain d'aucun intérêt (supplémentaire) dans le fait qu'il leur octroie la protection; car ce n'est pas lui qui la leur donne validement (mais les Musulmans). Nous apprenons ainsi qu'il obtient un intérêt s'il obtient le droit de déterminer ceux qui jouiront de la protection, étant donné le fait que déterminer l'indéterminé ressemble en quelque sorte à prendre l'initiative d'imposer quelque chose de nouveau.

●588. S'il avait dit: «Protégez pour moi dix personnes du fortin», alors il aurait droit * sur dix personnes: il choisirait n'importe quels dix qu'il voudrait. S'il en choisissait dix, y compris lui-même, ce serait valide. Et s'il choisissait dix en dehors de lui-même, les dix jouiraient de la protection, tandis que lui-même serait susceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car il n'a pas sollicité la protection directement pour lui-même; il a seulement sollicité protection en faveur de dix, indéterminés. Mais par l'expression «pour moi», il impose la condition qu'il ait lui aussi acquis un certain intérêt. Cet intérêt ne peut être le fait de donner la protection; car il n'en a pas le droit. Nous apprenons ainsi qu'il gagne un intérêt en ce sens qu'il obtient le droit de déterminer les dix; mais sa personne sera en dehors de la protection, tout comme celle de n'importe quel autre qui ne serait pas inclu dans la protection.

●589. S'il précisait que sa propre personne fût parmi les dix voulus, il

**comm.** Tout comme les neuf autres qu'il détermine en sa compagnie.

●590. Mais s'il en détermine dix en dehors de lui-même, alors le fait de la rotection s'achèverait chez ces (dix), tandis que lui-même serait susceptible de ire partie du butin.

**comm.** A l'instar des autres occupants du fortin. En vérité, (par sa parole: protégez pour moi»), il voulait dire: «donnez protection à dix, à cause de moi, consentez-moi le droit d'en déterminer dix auxquels vous octroierez la rotection». S'il avait dit ainsi, le résultat serait le même que ce que nous enons de dire.

**suite:** Il poursuit: C'est ce qui nous a été rapporté au sujet d'al-Ach'ath ibn ais, leuel avait fait une demande semblable le jour de la bataille 'an-Nujair.(1) (et non Khaibar, comme dans le Ire éd.)

**comm.** Les savants du hadith ont rapporté un (incident) semblable oncernant Mu'âwiya (cf. 463. comm., supra)

Il en serait de même si le chef du fortin (assiégé) prenait l'initiative et disait: Je vous ouvrirai le fortin à condition que je jouisse de la protection pour dix», u s'il disait: «à condition que j'aie dix personnes protégées parmi les gens du ortin»: ces propos et ceux qui sont mentionnés dans les paragraphes précédents ont pareils.

●* 591. Si le (chef du fortin assiégé) disait: «Je vous ouvre la porte à ondition que vous me protégiez parmi dix des gens du fortin», ou: «que je sois rotégé parmi dix», alors les deux propos sont pareils, et il jouira de la rotection ainsi que neuf autres en sa compagnie.

**comm.** Car le mot «parmi» emporte idée de lieu. Puisqu'il s'est désigné armi le groupe des dix pour lesquels il a sollicité la protection, celle-ci ne visera ue neuf personnes en sa compagnie. Car si elle en visait dix en dehors de lui, il ouirait de la protection parmi onze, contrairement au cas précédent, ou il ne 'était pas désigné parmi le groupe des dix.

Si 'lon objectait: «Il a désigné les dix comme étant un lieu pour lui-même; t l'on sait que le lieu et l'occupant du lieu ne sont pas identiques». Nous épondrions: C'est certes ainsi en ce qui concerne les cas où le nom de lieu est éel. Il n'est réel, au sujet des nombres, que de la façon dont nous venons de arler: à savoir, que cet homme y soit inclu, et que l'on considère qu'il ait dit: Désignez-moi parmi les onze que vous protégerez».

Si l'on objectait: «S'il n'est pas possible d'appliquer cela au sens littéral l'un nom de lieu, il faut que ce soit dans le sens de **«en compagnie de»**, comme lans cete parole de Dieu (Q. 89/29): «**Entre donc parmi Mes esclaves...**»; ou ue ce soit da les sens du **«sur»** comme dans cette autre parole de Dieu (Q.



20/71): «**...et (je) vous ferai très certainement crucifier parmi (c.-à-d. sur) les troncs de dattiers...**» Des deux façons, la protection sera assurée pour dix à part lui». Nous dirions: le mot «**parmi**» est en vérité pour un nom de lieu; il faut l'appliquer au lieu dans la mesure du possible. Il en est ainsi si cet homme fait partie du nombre. C'est pourquoi nous ne prenons pas le mot au sens figuré.

**suite:** En outre, le choix des neuf, autres que lui, reviendra ici au chef de l'Etat (musulman), et non au chef du fortin (capitulant).

**comm.** Car il s'est désigné parmi les dix. Donc, comme le (chef du fortin) n'a pas le droit d'en choisir plus de dix, il n'a pas le droit de déterminer lui-même (ces dix). C'est ainsi, parce que l'intérêt qu'il retire de la protection des dix, c'est la condition que * lui aussi soit visé par la protection, et non qu'il les détermine lui-même. Or, on lui a donné ce qu'il a sollicité, et c'est le chef de l'Etat (musulman) qui octroie la protection à neuf indéterminés. C'est à lui donc de les déterminer.

●592. S'il disait: «Protégez-moi et dix hommes», ou: «Je vous ouvrirai à condition que je jouisse de la protection, moi et dix hommes», alors la protection le visera ainsi que dix hommes autres que lui.

**comm.** Car le mot «et» est une particule de conjonction. Or une chose peut être conjointe à une autre qu'elle, mais non à elle-même. Donc dans cette parole à lui il y a précision qu'il s'agit de dix hommes autres que lui.

**suite:** Si dans le fortin (assiégé) il n'y avait que ce nombre, ou même moins, alors tous jouiront de la protection.

**comm.** Car la protection précisée par un nombre est sur le même plan que celle qui est précisée par l'indication de personnes déterminées.

**suite:** Mais si les gens du fortin sont nombreux, alors le choix de déterminer les dix revient au chef de l'Etat (musulman).

**comm.** Car celui qui a sollicité (la protection) ne s'est pas réservé un intérêt sur ces dix hommes, mais seulement il a conjoint leur protection à la sienne propre. Donc c'est le chef de l'Etat musulman qui octroie la protection. Par conséquent, c'est à lui de déterminer (les dix personnes).

**suite:** S'il veut que les dix soient pris parmi les femmes et les enfants, il en aura la faculté.

**comm.** Car eux aussi sont des gens du fortin; seulement l'interlocuteur avait mis comme condition: «des hommes».

●593. S'il disait: «Protégez-moi **avec** dix hommes parmi les gens du fortin», alors ce serait sur le même plan que l'autre parole: «et dix hommes».

*** comm.** Car la particule **bi** (avec) sert à rattacher. Il a donc rattaché la protection des dix hommes à la sienne propre. Cela ne peut se réaliser que si les dix sont autres que lui-même.

Mais ceci est faux, lapsus de la plume du copiste: la version correcte est
e qu'on trouve dans certains mss. anciens (de cet ouvrage), où on lit: «**...puis**
hommes». Car la particule **fa** (puis) est une particule copulative, exigeant
ɔn et suite. Ainsi cette parole se tient bien lorsqu'on la compare avec l'autre
ole: «et dix». En ce qui concerne la particule **bi** (avec), elle signifie parfois
ıpensation; donc sa parole «protégez-moi **avec** dix» peut également signifier
vous donnerai dix hommes parmi les gens du fortin, en compensation de ma
pre protection». Cela n'a pas de sens dans le genre de questions en
:ussion. Nous apprenons ainsi que la vraie graphie était avec la particule **fa:**
otégez-moi, puis dix hommes».(1)

• 594. S'il dit: «Donnez-moi protection, et **ensuite** à dix hommes alors cette
ole équivaudra à la précédente, et les dix hommes seront autres que lui.

**comm.** Car la particule **thumma** (ensuite) marque une suite avec
ırdement. Cela aussi démontre que dans le cas précédent, il fallait lire avec
›article **fa: «puis** dix hommes». En effet Chaibânî a commencé par le cas
ne conjonction simple, ensuite par la conjonction où l'un suit l'autre; et
intenant il parle de la conjonction impliquant retardement.

•595. S'il disait: «Protégez pour moi dix hommes», alors le droit de
erminer reviendra au chef de l'Etat (musulman).

**comm.** Car l'interlocuteur ne s'est pas réservé un intérêt particulier, il a
lement sollicité la protection pour dix hommes indéterminés. Ce sera comme
e chef de l'Etat musulman avait lui-même pris l'initiative de dire: «Dix
ınmes parmi vous seront protégés, à condition que vous ouvriez», auquel cas
lroit de les déterminer revient au chef de l'Etat.

**suite:** S'il le veut, il décidera que l'interlocuteur sera l'un d'eux, et s'il le
ıt, il ne l'y inclura pas.

•596. S'il a dit: «Protégez-moi **avec** dix hommes», alors les dix seront autres
e lui.

**comm.** Car la particule **ma'a** (avec) marque rassemblement et association.
on rassemble une chose avec une autre, et non avec elle-même. Nous
›renons ainsi que les dix seront autres que lui.

**suite:** Mais le droit de les déterminer reviendra au chef de l'Etat musulman.

**comm.** Car c'est (l'interlocuteur) lui-même qui a laissé trainer une
biguïté au sujet de la personne qui donnerait la protection; et l'interlocuteur
s'est pas réservé d'intérêt sur les dix hommes qui jouiraient de la protection.

•597. S'il disait: «Protégez-moi **parmi** dix hommes de mon fortin», alors
te parole équivaudrait à celle où il disait «des gens du fortin», et il jouirait de
›rotection ainsi que neuf autres que choisirait le chef de l'Etat musulman.



**comm.** Si l'on disait: «Mais il s'est défini en se situant par rapport au fortin, tandis que les dix restent indéfinis. Il faut donc que le défini n'entre pas dans l'indefini. Et Chaibânî lui-même dit dans son **al-Jâmi'**(1) Si l'on disait: 'Si quelqu'un entre dans ma maison que voici, alors mon esclave sera affranchi', et que ce (maître) lui-même entre dans la maison, il n'y aura pas violation de son (interdiction d'entrer).» Nous dirions: Cet interlocuteur (assiégé dans le fortin) est devenu défini en établissant un rapport entre la protection et lui-même avant d'avoir établi un rapport entre le fortin et lui-même, car il dit: «protégez-moi». (La question n'est pas là). La question est de savoir quel est l'effet de la particule **fi** (parmi)? Or nous avons déjà mentionné (cf 591) que cette particule indique un lieu. Cela n'arrivera que s'il est lui-même au nombre de ces dix. On a la possibilité ici d'appliquer le sens propre littéral (sans avoir recours au sens figuré), car cet homme est aussi, tout comme les autres, l'un de ceux du fortin.

•598. De même s'il disait: «...parmi dix hommes des membres de ma maison», ou: «parmi dix hommes des descendants de mon père», alors il s'agirait de lui et de neuf autres que lui.

**comm.** Car il est lui aussi l'un des membres de sa maison. La maison signifie ici la généalogie. De même il est l'un des descendants de son père. Il est donc possible de penser ici au sens littéral de la paritcule de lieu. Pour cette raison, la protection visera dix hommes d'entre ceux qu'il a nommés, et la détermination en reviendra au chef de l'Etat musulman.

•599. S'il disait; «...parmi dix de mes frères», alors il jouirait de la protection, lui et dix autres parmi ses frères.

*** comm.** Car il a précisé quelque chose où l'on ne peut pas appliquer le sens littéral de la particule de lieu. En effet l'homme ne peut pas être un de ses frères. Il faut donc qu'on prenne le mot «parmi» dans le sens de «avec»; ainsi il est de règle que, s'il est difficile d'appliquer le sens littéral d'un mot, et qu'il y ait pour ce mot un sens figuré, on l'appliquera en ce sens figuré, afin que la phrase ait un sens.

• 600. De même, s'il disait: «...Parmi dix de mes enfants».

**comm.** Car on ne peut pas être enfant de soi-même. Il faut donc qu'il s'agisse de dix hommes autres que lui. Sur la même base, s'il disait: «Donnez protection à dix de mes frères et que je sois parmi eux», ou s'il disait: «...dix de mes enfants et que je sois parmi eux», alors la protection viserait dix hommes autres que lui.

•601. S'il disait: «...dix des gens de ma maison et que je sois parmi eux», ou: «...dix des gens de mon fortin et que je sois parmi eux», alors la protection viserait dix homme et il serait l'un d'eux.

**comm.** Cela à cause de la différence que nous avons signalée.

●602. Mais s'il disait: «...parmi dix de mes fils», alors cela viserait dix de ses ; autres que lui-même, et c'est le chef de l'Etat musulman qui les terminerait.

**comm.** Car cet (ennemi) ne s'est pas réservé un intérêt sur leur protection, : n'est pas lui qui la leur accorde, mais les Musulmans).

●603. Si tous ces (enfants) sont du genre masculin, ou s'ils sont un mélange garçons et filles, alors le chef de l'Etat musulman choisira les dix qu' il udra, des garçons ou des filles. Mais s'il n'y a aucun garçon, alors tous les ıfants) seront susceptibles de faire partie du butin, à l'exception de celui qui a llicité la protection.

**comm.** Car c'est lui qui a sollicité la protection en faveur de ses fils. Nous ons déjà mentionné (cf 473) que ce mot ne s'applique pas aux seules filles.

* Si l'on objectait: «N'est-ce pas que, s'ils étaient un mélange (de filles et garçons), et que le chef de l'Etat avait déterminé seulement des filles pour tte (protection), ce serait valable? Si le mot **fils** ne renfermait pas les[1] (filles), mment le chef de l'Etat pourrait-il choisir celles-ci[2] (pour la protection)?» ous dirions: C'est parce que le (Chef) n'a pas octroyé protection pour «dix, s fils», mais qu'il a octroyé protection pour «dix qui sont d'entre ses fils». Or rsqu'il y a des filles avec les garçons parmi les dix voulus, elles[3] sont nsidérées comme faisant parties des «dix d'entre ses fils». C'est pourquoi le hef de l'Etat) a la faculté de choisir les[4] (filles). Par contre s'il n'y a pas de élange, alors les filles toutes seules ne sont pas les fils. Comment donc la otection peut-elle les[5] viser?

●604. S'il y a fils et filles, ou fils-des-fils en compagnie de fils-des-filles, ors le (chef de l'Etat musulman) a la faculté de choisir dix hommes, qu'il agisse des enfants ou des petits-enfants.

**comm.** Nous avons mentionné (cf 479) qu'en ce qui concerne la protection, : mot s'applique par voie d'équité aux petits-enfants comme il s'applique aux ıfants.

Le texte porte l'expression «fils-des-filles». Certains de nos confrères isent: «C'est faux, erreur de copiste; la version correcte est: filles-des-fils». 'autres disent: «Non, le texte est correct». En effet c'est une des deux ansmissions que nous avons déjà citées, pour dire que le terme «**fils**» applique aux enfants des filles tout comme il s'applique aux enfants des fils. es frères et les soeurs sont sur le même plan que les fils et les filles, à cette

(1, 2, 3, 4) Sarakhsî emploie le pronom masculin, probablement par égard au mot «fils» en



exception près que, quand quelqu'un dit: «(Protégez-moi) parmi dix de mes **frères**», et qu'il ait seulement des soeurs et des neveux (fils des frères), alors tous seront susceptibles de faire partie du butin. Car le terme «frère» ne comprend pas les soeurs toutes seules; non plus que les neveux (fils des frères), ni au sens propre ni au sens figuré. Cela à l'inverse des «**fils-des-fils**», qui sont compris, au sens figuré, par le terme (fils); et s'il y a ensemble des filles avec un petit-fils (fils-du fils), le terme «fils» les comprend tous, au sens figré.

●605. S'il disait: «Protégez-moi parmi dix de mes camarades», alors les dix seraient autres que lui.

**comm.** Car les camarades sont autres que lui; et il n'y a pas de raison qu'on prenne la particule «parmi», ici, pour la particule de lieu.

●606. De même s'il disait: «...parmi dix de mes esclaves», ou: «...dix de mes clients **(maulà)**».

●* 607. Si le chef de l'Etat musulman aperçoit un de leurs cavaliers, et lui 429
dit: «Tu es protégé parmi dix de vos cavaliers», alors lui et neuf autres que lui jouiront de la protection.

**comm.** Car le mot «parmi» est ici la particule de lieu, étant donné le fait que le (cavalier interpellé) possède les même traits que les dix auxquels le chef de l'Etat octroie la protection; il est possible donc de considérer que ce (cavalier) est un de ces dix.

●608. Mais si le chef de l'Etat disait à ce (cavalier ennemi): «Tu es protégé parmi dix de vos fantassins», alors les dix fantassins seraient autres que lui.

**comm.** Car s'il est un cavalier, il n'a pas les mêmes traits que les dix (fantassins). Nous apprenons ainsi que la particule «parmi» est prise ici dans le sens de «avec».

**suite:** Il en serait de même dans le cas inverse (d'un fantassin et dix cavaliers). Chaibânî ajoute: Dans de pareils cas, on se tient à l'usage courant de la langue parlée. (Revenons à l'homme du fortin)

●609. De même si quelqu'un disait: «(protégez-moi) parmi dix de mes filles», et qu'il ait (aussi) des fils, alors la protection viserait seulement les filles.

**comm.** Car le terme «fille» ne s'applique jamais aux garçons.

●610. De même s'il avait des petites-filles (filles de ses fils), alors la protection les viserait à elles et non les fils.

**comm.** Car le terme «filles» s'applique[1] aux (petites-filles) au sens figuré.

**suite:** Mais s'il n'avait que des filles de ses filles, alors la protection ne les viserait pas.

* **comm.** Cela sur la base de la plus répandue des deux opinions, à savoir
ıe les enfants des filles s'apparentent à leur père, et non au père de leur mère.
uf le cas où une parole précédente (et le contexte) l'autorisait, comme par
emple s'il disait: «J'ai des filles de mes filles, dont les mères sont mortes. Je
llicite donc la protection pour moi parmi mes filles». Dans ce cas, le contexte
dique qu'il a demandé la protection pour ces petites-filles (tout en employant
terme «filles»). En effet c'est un principe valide de la Loi que de se référer à
ndication des circonstances pour comprendre le but de la parole.

●611. S'il disait: «Protégez-moi parmi mes clients», et qu'il ait clients et
ients-des-clients, alors tous jouiraient de la protection, à titre d'équité.

**comm.** Car ce terme «client» s'applique au sens propre à son esclave
franchi, vu qu'il lui donne la vie (non pas en fait mais) en droit par
mancipation; et il s'applique, au sens figuré, à l'affranchi de l'affranchi, vu
ıe c'est lui qui a donné à son affranchi la capacité d'émanciper, à son tour, des
claves. Donc en quelque sorte le premier maître est la cause de l'émancipation
s «affranchis - de - son - affranchi». Nous avons déjà mentionné (cf 339
mm., 385 comm., 472 etc.) qu'il faut interpréter dans un sens large la
otection donnée, à tel point que si la forme même du mot y est, cela suffit
ur épargner la vie, à titre de prudence (juridique). Il est vrai que le sens
opre et le sens figuré ne s'appliquent pas tous les deux à la fois, mais chacun
ut s'appliquer à un cas différent, et tous deux peuvent se rencontrer, de telle
rte que le sens figuré ne contredise pas le sens propre, par l'application du
ns générique à celui des sens spécifiques. Dans le cas de la protection, le
mul des deux (l'objet du sens propre et l'objet du sens figuré) ne gêne pas,
ntrairement à ce qui est vrai dans le cas du legs testamentaire (où la
uote-part serait réduite s'il fallait en faire bénéficier les deux à la fois; cf. plus
aut No 470). (L'interprétation plus large de) la protection est semblable à (celle
e l'interdiction dans) cette parole de Dieu (Q. 4/23): «**Vous sont interdites (en
ıariage) vos mères...**», où le terme «**mères**» s'applique aussi bien aux mères
u'aux grand'méres de tous (côtés et de tous degrés).

●612. S'il disait: «Protégez-moi parmi mes **maulà** (mot polyvalent qui
gnifie à la fois l'affranchisseur et l'affranchi), et que soient présents l'homme
ui l'a affranchi et aussi ceux qu'il a affranchis lui-même, alors par cette
xpression la protection ne viserait pas les deux groupes à la fois.

**comm.** Car, quand il sollicite la protection pour son supérieur (qui l'a
ffrachi), son but est de le récompenser pour le bienfait que celui-ci lui a fait;
is-à-vis de son inférieur (celui qu'il a lui-même affranchi), son but est la pitié et
n surcroît de bienfait envers cet affranchi. Mais tous deux (l'affranchi et
'affranchisseur) sont choses différentes. Le mot polyvalent **(muchtarik)** *



l'autre), en ce sens qu'il n'est pas possible de réaliser la rencontre de deux sens différents dans une même expression. C'est pourquoi la protection, dans ce cas, visera un des deux groupes seulement, comme dans le cas du legs testamentaire. Toutefois il faut noter que le legs en faveur de personnes inconnues n'étant pas valide, un legs qu'on aurait formulé au moyen de ce terme (polyvalent) serait nul, tandis que la protection accordée à des inconnus est valide.

**suite:** Donc cette protection-là visera le groupe auquel aura voulu l'appliquer celui qui a octroyé (sollicité?) cette protection. On ajoutera foi à ce qu'il dira.

**comm.** Car on ne peut l'apprendre que de sa part.

**suite:** Mais si celui-ci disait: «Je n'ai pensé à rien», alors tous jouiront de la protection, à titre d'équité.

**comm.** Non pas parce que le mot polyvalent les engloberait tous — le mot polyvalent ne s'applique pas à tous ses différents sens à la fois —; mais parce que cette protection ne s'applique à aucun des deux groupes, et que l'on ne sait pas exactement qui elle vise. Or, quant les protégés et les non-protégés sont confondus, il est juridiquement prudent de faire appliquer la protection à tous, comme nous l'avons déjà mentionné (cf 566 par exemple).

Si l'on objectait: «Il faudrait que le chef de l'Etat musulman ait le droit de déterminer cela, même si au début il n'a pas pensé à particulariser (l'un des deux groupes possbiles). Car c'est lui qui a imposé un ordre en faveur de l'inconnu; à lui donc de préciser». Nous dirions: Pas comme ça! Polyvalent **(muchtarik)** n'équivaut pas à ambigu **(mujmal)**, pour qu'on ait recours à une précision concernant l'ambigu. Au contraire, ici c'est le cas d'un mot polyvalent, en ce sens que chacun des deux groupes est visé par lui séparément, de sorte qu'à ce moment l'autre est complètement exclu, comme s'il n'existait pas. Dans un tel cas, on n'a pas à recourir à la précision de celui qui a imposé cela (dans un sens polyvalent); on demande la précision à l'étude même de la parole prononcée. Puisqu'il n'erst pas possible (ici) de connaître le sens voulu, tous jouiront de la protection, à cause de la confusion entre protégés et non-protégés. C'est ainsi parce que la précision, dans le cas d'un mot polyvalent, ne peut venir que de quelque chose qui accompagne la parole **(muqrin)** et ce qui survient de l'estérieur **(târi')** entraîne abrogation. S'il avait dit (au moment de la soillicitation de la protection): «Je pense au **maulà** supérieur», ou: «...aux **maulàs** inférieurs», cela aurait été correct, car cela aurait donné une précision sur quelque chose qui accompagne sa parole. Mais s'il dit: «Je vais chosir maintenant», ce ne sera pas une précision, mais quelque chose comme une abrogation; cela, il ne peut pas le faire.

●* 613. Si l'interlocuteur (belligérant) disait: «J'entendais: ceux d'en bas», 432

ue le chef de l'Etat musulman dise: «Mais moi, j'entendais: ceux (celui?) haut», alors ce serait comme l'a entendu le chef de l'Etat.

**comm.** Car c'est ce dernier qui a octroyé (la protection) par le terme yvalent. Ne vois-tu pas ceci? Si quelqu'un sollicitait: Donne-moi protection faveur de **('alà,** littér.: **sur)** mon proche parent 'Abbâs ibn 'Umar, que le f de l'Etat musulman) dise: «Je te donne (cette) protection, que ce ligérant) ait plusieurs parents à porter ce même nom, que le chef de l'Etat ise: «C'est celui-là que j'entendais», et que le solliciteur de la protection rme: «C'est cet autre que j'entendais», alors ce serait selon ce que le chef de at entendais.

Si le chef disait: «Je n'entendais aucun des deux en particulier», et que le iciteur de la protection aussi affirme la même (absence de préférence), alors deux jouiraient de la protection, cela à cause de la confusion entre celui qui protégé et celui qui ne l'est pas, confusion au point qu'il n'est possible en une façon de les distinguer.

Si le solliciteur de la protection disait: «J'entendais celui-ci, et que le chef 'Etat dise: «Je n'entendais aucun des deux précisément, mais j'ai seulement epté ce qu'il a sollicité de moi», alors la protection viserait celui qu'entendait olliciteur de la protection. Car le Chef base son octroie de la protection sur la ole du (solliciteur); or l'un des deux (qui portent le même nom) est déterminé l'intention de celui qui a sollicité la protection en sa faveur; donc on le sidérera comme s'il était également déterminé dans la réponse favorable du f de l'Etat.

●614. S'il disait: «Donne-moi protection **sur** (pour) dix de mes **maulà** rieurs (affranchis)», alors le choix de leur détermination resterait ici acquis solliciteur de la protection, tout comme il l'était lors de sa parole: «**sur** ur) dix hommes des gens de mon fortin».

**comm.** Car il s'est réservé un intérêt sur leur protection, en mentionnant, ès sa propre protection, la particule **'alà** (sur, c.-à-d. pour).

●615. Il en serait de même s'il disait: «...**sur** mon cousin (fils de mon oncle ernel)»: il aurait le droit de choisir, au cas où il y aurait deux cousins, l'un deux. Mais s'il disait: «...**sur** mon cousin Zaid ibn 'Amr», et qu'il ait deux sins portant * ce même nom, et que le solliciteur de la protection ainsi que le neur de la protection soient unanimes pour affirmer qu'ils ne pensaient à un des deux précisément, alors les deux (cousins) jouiraient de la protection.

**comm.** Car la détermination par le nom et la généalogie est comme la ermination qu'on fait en montrant du doigt. La protection a été obtenue ır un seul des deux exclusivement, mais nous ne le connaissons pas cisément; donc le protégé est confondu avec le non-protégé. Dans le cas



précédent, le (Chef) avait octroyé la protection à un inconnu indéterminé; il avait donc le droit de déterminer qui il voulait. Ne vois-tu pas que, s'il libérait un de ses esclaves déterminé, mais que par la suite cest esclave soit confondu avec les autres qu'il n'est plus possible de l'indentifier, alors il n'aurait pas le droit d'en déterminer un à son gré? Au contraire, s'il avait libéré un de ses esclaves indéterminé, (il aurait la faculté de choisir).

●616. S'il disait: «Donnez-moi protection parmi dix hommes d'entre mes fils»... On a déjà parlé de cela (cf 602). Toutefois le chef (musulman) n'aurait pas la faculté de choisir dix filles, sans aucun garçon.

**comm.** Car il a octroyé protection pour dix hommes qui seraient les fils de ce (solliciteur de protection). Cela ne vise pas les filles toutes seules, contrairement à l'autre cas. Car ici il a donné protection à dix hommes parmi ses fils; et les filles seront aussi parmi ses «**fils**» s'il y a (au moins) un garçon avec elles.

●617. S'il disait: «Donnez-moi protection sur (pour) mes **maulà**», mais qu'il n'y ait que des **maulât,** femmes, sans aucun garçon avec elles, alors elles jouiraient toutes de la protection, cela à titre d'équité.

**comm.** La déduction logique (ordonnerait le contraire) et déciderait de la même façon que dans l'autre cas précédemment mentionné (471-473, 603) des frères et des fils, où les filles toutes seules ne sont pas comprises. Mais Chaibânî préfère l'équité et dit:

●618. Les philologues autorisent l'application du mot **maulà** aux femmes (affranchies ou affranchissantes) toutes seules, car la forme régulière du mot **maulà** au féminin et au pluriel, à savoir **mawâlayat,** est considérée comme pédantesque **(takalluf).** On dit plutôt **mawâlî** (pluriel de **maulà)** pour les femmes aussi bien que pour les hommes, et l'on dit: «Elles sont **mawâlî** de telles tribu». L'usage courant de la langue doit donc être pris en considération pour déterminer le sens du terme.

**comm.** C'est pourquoi ce terme (masculin de **mawâlî)** peut s'appliquer aux femmes toutes seules, au sujet de la protection donnée ainsi que lors du legs tesxtamentaire, mais non les termes de frères et de fils. Et Dieu sait mieux la vérité.

## * Chapitre (53)

## DE LA PROTECTION SOLLICITEE EN FAVEUR D'AUTRUI, QUI EN JOUIRA ET QUI N'EN JOUIRA PAS? ET AUSSI DE CE QUI RA CONSIDERE COMME RANÇON ET DE CE QUI NE LE SERA PAS

●619. Chaibânî dit: Si un des assiégés dit aux Musulmans: «Je vous ouvrirai fortin à condition que vous me protégiez sur **(pour)** un tel, chef du fortin», e les (musulmans) disent: «Oui», puis qu'il ouvre le fortin, alors lui et le chef fortin, tous deux jouiront de la protection.

**comm.** Car, il a précisé la condition à laquelle il ouvrirait le fortin: la otection pour lui et pour le chef du fortin. Car il a attribué la protection: à -même indirectement et au chef directement en citant son nom et il a employé particule de condition **'alà** (sur) qui a servi de conjonction.

●620. Il en serait de même s'il disait: «Jouirai-je de la protection **sur** un tel, ef du fortin, si j'ouvre le fortin?», et qu'ils disent: «Oui».

**comm.** Cela, parce que la particule «oui» toute seule ne laisse rien mprendre; mais si on l'emploie à l'occasion d'une réponse, alors elle sert mme de répéter la (première) parole. Ici, elle vaut autant que si les usulmans avaient répondu: «Nous te donnons protection **sur** (pour) un tel, ef du fortin, à condition que tu ouvres la porte». Dans cette phrase, on rend ligatoire la protection pour les deux, au même titre * que si on avait dit: Nous te donnons protection **sur** (pour) ta famille et tes enfants», ou: «...sur ta mille et tes biens, à condition que tu ouvres le fortin». De même s'il disait: Concluez avec moi un pacte de protection **sur** (pour) un tel», tous deux uiraient de la protection.

●621. De même s'il disait: «Désignez-moi la protection **sur** (pour) un tel».

**comm.** Car il précise la condition de la protection en sa faveur et en faveur tel autre. Ceci au contraire de ce qui a été mentionné dans le chapitre écédent (cf 588), à savoir: «Protégez pour moi dix personnes», car là, la otection ne le visait pas (en plus des dix), étant donné que le sens de sa parole ait, dans ce cas-là «protégez grâce à moi (ou: à cause de moi)»; donc il ne attribuait pas la protection, mais il sollicitait la proection pour dix personnes déterminées, intercédant en leur faveur. Que de fois n'y a-t-il aucun intérêt ur l'intercesseur dans l'objet de l'intercession! Mais dans le cas présent, ce ns ne s'applique pas. Car sa parole: «concluez avec moi un pacte (cf 620 mm.) de protection...» est une attribution précise de la protection en sa opre faveur. En outre, il a dit «sur (pour) un tel». Donc, si nous prenions sa llicitation dans le sens d'une intercession, alors la particule **sur** (pour)



«désignez la protection à cause de moi et à cause de mon intercession en faveur d'un tel». Mais la particule «sur» (pour) annonce une condition. Il faut donc qu'elle ait un effet (dans la phrase), puisqu'il l'a précisée. Ce but est réalisé quand il sollicite la protection pour lui-même et en posant comme condition que la protection visera tel autre avec lui. Dans l'autre cas (cf 588), il n'avait pas employé la particule «sur», mais il avait seulement dit: «protégez pour moi dix personnes».

●622. S'il disait: «Contractez avec moi **sur** une protection qui visera le chef du fortin», alors le chef jouirait de la protection, mais l'interlocuteur serait susceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car c'est le pacte qu'il s'attribue, et non la protection. Que de fois celui qui s'occupe d'un pacte est-il sans avoir lui-même d'intérêt dans le but du pacte! Surtout dans ce pacte-ci, où les droits ne visent pas le contractant, il est indispensable qu'on les attribue à ceux pour lesquels on conclut ce pacte. Ne vois-tu pas que, si les Musulmans disent: «Nous contractons la protection avec toi **sur** (pour) le chef, si * tu ouvres», la protection serait pour le chef, et non 437
pour quelqu'un d'autre? Car le verbe **mu'âqada** (contracter) sert à marque la réciprocité de l'acte; il vise donc le contrat et le pacte, et non le contenu du pacte, à savoir la protection.

●623. En outre, ici c'est le chef tout seul qui jouira de la protection: sa famille et ses esclaves n'entreront dans la protection dans aucun des deux cas (? qu'on ait dit «contractez avec moi» ou «concluez le pacte avec moi»).

**comm.** Car on ne lui consent cette protection qu'à l'aboutissement de la victoire et à l'achèvement de la domination. Or, dans une telle situation, il ne sauve que les habits qu'il porte (cf 515).

●624. S'il disait: «Concluez un pacte avec moi...», ou: «Ecrivez-moi la protection **sur** (pour) un tel», et que les (Musulmans) disent: «oui», alors la protection serait pour un tel, et non pour l'interlocuteur.

**comm.** Car il a sollicité qu'on lui adresse par écrit la protection d'un tel. Que de fois le destinataire d'une lettre n'a-t-il aucun intérêt dans ce qu'on écrit dans cette lettre! Donc cette phrase et l'autre, à savoir, «concluez le pacte pour moi», sont égales.

Dans certains mss., le texte porte: «Ecrivez pour moi **(lî)** la protection sur un tel», (au lieu de: écrivez-moi, **ilaiya)**, mais c'est faux. Car la phrase «écrivez pour moi la protection» revient à dire «désignez pour moi la protection». Car là il y a une précision de la protection donnée par écrit en faveur de cet interlocuteur. Cela nous apprend que la leçon correcte est «écrivez-moi...»

●625. S'il disait: «Concluez pour moi le pacte de la protection...», ou: «Contractez avec moi la protection **sur** (pour) mes dépendants **(iyâl)**», ou:

* **comm.** Quant à l'expression «concluez pour moi...», pas de difficulté. ais quant à l'autre formule: «contractez avec moi...», la logique de la duction analogique exigerait que lui-même ne jouisse pas de cette protection comme dans le cas précédent (cf 622) — car il s'est attribué le pacte et non la otection; toutefois Chaibânî le fait jouir de la protection, à titre d'équité, ur deux raisons:

**Premièrement:** Il y a dans sa parole un indice qu'il ait posé comme ndition sa propre protection, car il a posé la condition de la protection de ses fants et de ses dépendants: Son but est de les sauver, mais cela ne se réalisera e s'il obtient lui aussi la protection. Car s'il est tué, ou fait prisonnier, il n'y ra plus personne pour les nourrir et dépenser pour eux. Ce (raisonnement) est is éclatant à propos de la protection demandée pour les biens. Car, en mandant la protection pour ses biens, il n'a d'autres but que de les conserver sa propriété, pour pouvoir les dépenser pour ses besoins. Cela ne peut se liser que si la protection lui est assurée à lui aussi en personne.

**Deuxièmement:** En outre, il n'est pas l'encoyé de quelqu'un d'autre pour mander ce pacte (pour la protection de ses propres biens). Car celui qui ntracte au sujet de ses propres biens, n'agit que dans son intérêt à lui, et ne le t pas comme l'envoyé de quelqu'un d'autre. (De même que pour ses biens), même pour ses dépendants et ses enfants. Car son but est de les faire sauver ur le besoin qu'il a d'eux, afin que ces gens-là se chargent de ses intérêts; ou ur exprimer sa tendresse pour eux. Tout cela est vrai, à plus forte raison, de propre personne.

Nous apprenons ainsi qu'il y a un indice pour dire qu'il a cherché la otection pour sa propre personne aussi, contrairement à ce qui était dans utre cas.

●626. S'il disait: «Contractez avec moi la protection **sur** (pour) les pendants d'un tel», ou: «...**sur** les enfants d'un tel», alors lui-même ntrerait pas dans cette protection.

**comm.** Car il n'y a dans sa parole aucun indice d'une sollicitation de la otection pour lui-même. Car la conservation des dépendants d'un tel ne pend pas de la conservation de l'interlocuteur. De même sa conservation n'a cun rapport avec le fait qu'ils se chargeraient de ses intérêts. Donc cette rmule, et l'autre «...**sur** le chef du fortin», sont égales.

Chaibânî ne précise pas si, par cette protection, le principal, dont ces ns-là sont des dépendants, doit jouir de la protection ou non? Une certaine çon (de raisonner) exige que, selon l'équité, il en jouisse, car la subsistance s dépendants de quelqu'un dans les conditions antérieures dépend de la nservation de ce (principal) lui-même. Mais selon une autre façon (de



qu'il ait la même tendresse pour le (principal de cette famille). Toutefois Chaibânî explique cela en ce qui suit:

●627. Si le chef du fortin (assiégé) disait: «Contractez avec moi la protection **sur** (pour) les habitants de mon royaume», ou: «...**sur** ma maison», alors tout le monde comprendrait que par cette formule il veut se garder tout ce dont il disposait dans son royaume.Or, cela ne se réalise que si on assure la protection (à lui aussi).

●628. S'il disait: «Concluez pour moi un pacte de protection **sur** (pour) les gens de mon fortin, à condition que je vous l'ouvre», alors il jouirait de la protection ainsi que tous les êtres humains du fortin; quant aux biens, aux armes, aux objets d'usage courant et aux bêtes, ils feraient partie du butin.

**comm.** Car la protection n'entre en vigueur qu'aprés l'ouverture de la porte. Or, dans une telle situation, les biens ne suivent pas automatiquement. Ne vois-tu pas que les (Musulmans) acceptent cette condition (de la protection des personnes) à titre de récompense pour l'ouverture de la porte!

●629. Car si la protection vise tout ce qui se trouve dans le fortin, que ce soit des biens ou des personnes, alors quel profit, pour les Musulmans, à ce que la porte s'ouvre?(1)

**comm.** Cela montre que les (Musulmans) voulaient, par là, faire un butin des biens (en épargnant les personnes). En outre, la condition d'ouvrir la porte indique qu'on ne laissera pas ceux que vise la protection habiter le fortin. Les biens entrent dans la protection seulement là résidence n'est possible que par ces biens. Donc quand il n'y a pas cette question, les biens ne jouissent pas de la protection.

●* 630. S'il disait: «Concluez avec moi un pacte de protection au sujet des 440
gens de mon fortin, sur promesse que je vous guiderai à un tel endroit», que les (Musulmans) le fassent, et qu'il ouvre le fortin, alors tous ceux et tout ce qui se trouvent dans le fortin jouiraient de la protection, dans ce cas.

**comm.** Car ici la condition d'octroi de la protection est la récompense du fait de montrer le chemin, et non d'ouvrir la porte. Il y a dans sa parole l'expression (de son désir) de rester dans son fortin en compagnie des habitants du fortin, comme aupravant. Dans une telle protection, les biens sont compris.

●631. De même s'il disait: «Concluez avec moi le pacte de protection au sujet des habitants de mon fortin, sur (promesse) que vous y entrerez et célébrerez l'Office de prière», alors les (Musulmans) n'auraient droit peu ou prou, ni sur les personnes ni sur les biens.

---

(1) Apparemment l'auteur n'envisage pas ici le cas de l'annexion territoriale, mais seulement l'occupation saisonnière en vogue à l'époque (9e siècle) vis-à-vis de Byzance. Non plus même

**comm.** Car il y a dans sa parole une précision au sujet d'un avantage à )uverture de cette porte, à savoir, de pouvoir y célébrer l'Office, sans pour tant gêner ses habitants. Parfois les Musulmans le désirent, afin de faire tendre la nouvelle que: «Les Musulmans ont célébré l'Office en commun ns tel fortin», chose qui pourra créer de la terreur dans les coeurs des utres) païens, ou afin d'adorer Dieu dans un endroit où ses habitants ne l'ont mais fait. (Pour ce dernier motif, on sait que:) le lieu où l'on a adoré Dieu en moignera en faveur du Croyant (orant), le jour de la Résurrection, —comme parle un récit (du Prophète).

●632. Et s'il disait: «Donnez-moi protection au sujet des habitants du fortin, r (promesse) que vous y entrerez», sans plus, alors ce serait une protection ulement pour les êtres humains (et non pour les biens).

**comm.** Car l'avantage de l'entrée dans le fortin est d'obtenir le butin. C'est but évident; tout le reste est hypothétique. Or, l'hypothétique ne peut pas ire face (n'est pas égal) à ce qui est apparent (et évident). Donc quand la écision manque sur quelque chose d'hypothétique, on appliquera la parole au ut) apparent. A cela fait allusion ce mot de Chaibânî que voici:

*** suite:** Les deux choses (l'hypothétiqe et l'apparent?) sont proches l'un autre, mais c'est à celle-ci (l'apparent) qu'on appliquera une telle parole.

●633. S'il disait: «J'ouvrirai le fortin sur promesse que vous me donnerez otection parmi les gens du fortin», ou: «...en compagnie des gens de mon rtin», ou encore: «...ainsi qu'aux gens de mon fortin», alors les biens n'y raient point compris.

**comm.** Car la condition de l'octroi de la protection est uniquement la compense du fait d'ouvrir la porte.

●634. S'il disait: «J'ouvrirai la porte sur promesse que vous me donnerez otection **sur** (pour) mille dirhams (pièces de monnaie en argent)», alors il uirait de la protection, mais tous ses biens feraient partie du butin; toutefois il ceverait mille dirhams, que le chef de l'Etat musulman lui verserait, d'où il udrait.

**comm.** Car la condition est seulement de mille dirhams accompagnés de la otection pour sa personne, à titre de récompense du fait d'ouvrir (la porte). ans un tel cas, la protection ne comprend pas les biens; elle comprend utefois ce qu'il a exigé comme condition, à savoir mille dirhams, en mpensation du fait d'ouvrir la porte.

**suite:** Donc s'il ouvre, on lui versera ce qu'on lui a stipulé comme écompense.

●635. De même s'il disait: «J'ouvrirai la porte, et vous me donnerez otection sur mille dirhams».



**comm.** Car la particule «et», ici, marque un état de chose, c.-à-d. «cependant que» vous me donnerez protection sur mille dirhams. Donc ce sera comme une condition, à l'instar de la part de quelqu'un disant à sa femme: «Tu seras en état de divorce si tu tombes malade» (littér.: Tu serais divorcée **et** tu serais malade», **«et»** étant dans le sens de «cependant que»).

●636. S'il disait: «J'ouvrirai la porte **puis** (ou: **donc)** vous me donnerez protection sur mille dirhams de mes biens», ou: «...sur (promesse) que vous me donnerez protection», alors il aurait droit aux mille dirhams de ses biens, tout le reste faisant partie du butin.

*** suite:** Si ses biens ne valent pas mille dirhams, il n'aura pas plus que (la 442
valeur de) ses biens.

**comm.** Car nous savons qu'il n'a pas réclamé les mille (dirhams) comme une récompense (pour quelque service), mais qu'il a attribué les mille à ce qui lui appartient à lui, quand il dit: «de mes biens». On ne lui remet pas ses biens comme récompense de l'ouverture de la porte, mais qu'on lui a donné la protection autant pour ses biens que pour sa personne. A cause de cette protection, on ne lui remet pas quelque chose en sus de ses biens. Contraire était le cas précédent, où il avait stipulé que les mille seraient la contrepartie d'un avantage qu'il s'était imposé de fournir aux Croyants (Musulmans); c'était donc une récompense. Cela à l'instar d'un employé qui dirait: «Je te ferai ce travail **sur** (pour) un dirham». Par contre s'il disait: «Je te ferai ce travail **sur** (pour) un dirham de mes biens», alors ce ne serait pas un contrat sur rémunération. Dans le cas en discussion, si ses biens ne comportent pas les dirhams, mais consistent en des objets, on lui en laisera pour la valeur de mille dirhams, car il a dit: «de mes biens», désignant la chose stipulée dans le contrat de protection comme étant une partie de ses propres biens. Or, en tant que valeur, tous les biens sont considérés comme du même genre. Contraire serait le cas s'il avait dit: «...sur mille dirhams de mes dirhams», car ici la chose stipulée dans le contrat de protection serait une partie de ses propres dirhams. S'il n'y avait pas de dirhams dans ses biens, cette protection (donnée aux dirhams) serait inapplicable, et deviendrait nulle. Cela à l'instar d'un legs testamentaire qui dirait: «je fais testament de mille dirhams sur mes biens pour un tel», on lui versait mille dirhams pris sur ses biens, même s'il n'y avait pas de dirhams. Par contre s'il avait dit: «...de mes dirhams», (et qu'il n'y ait pas de dirhams), on ne lui donnerait rien.

Puis Chaibânî discute la question que voici:

●637. Si quelqu'un disait: «Quand le (chef du fortin assiégé) dit:«...sur mille (dirhams) de mes biens», pourquoi ne faut-il pas considérer comme une condition lui incombant de payer les mille (dirhams) aux Musulmans, à titre de

'ortin aux Musulmans et de leur donner mille dirhams à titre de coptrepartie ur la protection reçue par lui.» Nous dirions: Parce que cela annulerait cette ıdition. Car s'il ouvrait la porte, sans ajouter cette phrase-là à sa parole, ıs ses biens feraient partie du butin.

**comm.** Nous apprenons ainsi que ce n'est pas là le sens voulu: la phrase: que vous me protégiez sur mille (dirhams) de mes biens» ne signifie pas que mille (dirhams) de ses biens seront pour les Musulmans; le sens voulu est que mille lui restent assurés à lui, choisis parmi ses biens, * au titre de la ɔtection, et que le reste soit un butin pour les Musulmans. Ne vois-tu pas que, avait dit: «J'ouvrirai le fortin à condition que vous me protégiez sur mes laves», ou: «...sur mes biens», ou encore: «...sur mes armes», on aurait npris qu'il demandait la protection de ces choses en sus de la sienne propre? même donc quand il dit: «...sur mille (dirhams) d'entre mes biens».

●638. S'il disait: «...sur dix têtes esclaves», ou: «...sur dix chevaux», ce ait comme une récompense, tout comme lorsqu'il a dit: «...sur mille hams», sans plus.

**comm.** Car les esclaves sont susceptibles de constituer une compensation ur les biens qui ne sont pas (monnaie) comme les dirhams, et (aussi) une npensation pour l'ouverture de la porte, de cette façon. Donc les Musulmans le droit de lui donner des esclaves de n'importe quelle provenance, selon leur .

**suite:** Contrairement à ce qui serait le cas s'il avait précisé: «de mes laves», ou: «de mes bêtes».

●639. S'il ne stipule pas l'ouverture du fortin, mais dit: «Donnez-moi ɔtection, pour que je descende vers vous, sur mille dirhams», ou qu'il dise: ır mille dirhams d'entre mes biens», et qu'on lui donne prorection, alors il lui ombe de (verser) mille dirhams dans les deux cas.

**comm.** Car ce qu'il stipule comme contrepartie de la protection qu'il licite est au bénéfice des Musulmans. Nous apprenons ainsi que le sens voulu la mention de «mille» est que ce soit une compensation en faveur des ısulmans en échange de sa protection; et ce sera pareil s'il dit «mille» tout ırt, ou s'il précise «de mes biens». Il en est ainsi, car ce qu'il propose aux ısulmans, pour pouvoir descendre, ce sont ses biens qui sont dans le fortin: st l'indice qu'il sollicite la protection au moyen de cette quantité de ses biens. nous l'interprétons comme la stipulation d'une compensation, elle est au ıéfice des Musulmans, contrairement au cas précédent (cf 634).

●640. De même s'il disait: «...sur dix têtes esclaves», ou: «...de mes laves», ce serait une compensation: il achète (litt.: verse la rançon de) sa ɔpre personne par ce moyen. Donc il lui incombe de les livrer aux



●* 641. Par contre s'il disait: «...sur ma famille», ou: «...sur mes enfants», 444
ou encore: «...sur mes biens», alors il serait en sécurité ainsi que tout ce qui descendrait, de ces choses-là, avec lui; et il ne lui incomberait rien. (Pour une nuance cf. 658).

**comm.** Car la famille et les enfants ne font pas partie des «biens», et il n'est pas d'usage qu'on les offre comme prix de rachat de sa propre personne; au contraire l'homme s'offre à les protéger. Nous apprenons ainsi que le sens voulu est qu'il sollicite protection pour eux en même temps que pour lui-même. Pareil est le cas s'il dit: «...les biens» tout court, car c'est une chose indéterminée, en genre, qualité et quantité; donc de telles choses ne sont pas aptes à être un prix de rachat. En outre, on n'offre pas habituellement tous ses biens pour se racheter, car ainsi on mourrait de faim.

●642. S'il disait «Protégez-moi sur mes esclaves, à condition que je descende», alors il serait en sécurité ainsi que ses esclaves. Mais s'il disait: «...sur la moitié de mes esclaves», alors ce serait un prix de rachat.

**comm.** Du point de vue littéral **(haqîqat al-ma'nà)**, il n'y a pas de différence (entre ces deux cas), mais il y en a une quant à l'usage courant des gens. Car l'homme se rachète par une partie de ce avec quoi il vient, afin de pouvoir vivre au moyen de ce qui lui reste après; il ne se rachète pas par tout ce avec quoi il descend. Donc s'il mentionne «...tous les biens», ou: «...tous les biens d'un certain genre», comme les esclaves, alors, selon l'estimation pour la plus grande part, le sens est qu'il sollicite la protection en faveur de ce genre de biens et de lui-même. S'il mentionne ce qui n'est pas des biens, comme épouse, enfants, alors, selon l'estimation pour la plus grande part, le sens voulu est qu'il sollicite la protection pour eux, et non qu'il les offre comme prix de rachat, peu importe s'il en mentionne un certain nombre ou s'il mentionne leur totalité. (S'il mentionnait un certain nombre seulement d'enfants), ce serait comme s'il nommait une autre personne et disait; «donnez-moi protection sur un tel». Car cela signifierait qu'il sollicite protection pour cet homme, et non qu'il l'offre comme prix de rachat de sa propre personne.

●643. S'il disait: «Donnez-moi protection sur dix de mes esclaves, pour que
je descende», alors ce serait un prix de rachat. * Donc s'il descendait 445
accompagné de ses biens et de sa femme, tous feraient partie du butin.

**comm.** Ainsi que nous l'avons mentionné (cf. 623 comm. ), lorsqu'on donne protection à quelqu'un qui descend (d'un fortin assiégé), rien n'entre dans la protection sauf les habits qu'il porte. Ne vois-tu pas que si la protection était, (pour lui), sans un prix de rachat, ses biens et ses dépendants n'en jouiraient pas? De même dans le cas de la protection sur un prix de rachat.

●644. Mais, (dans ce cas), s'il descend accompagné de quelque chose d'égal

çon que vous m'avez stipulée», alors la déduction analogique voudrait que
t ce dont il est accompagné soit considéré comme butin, et qu'il ait de payer
ançon par autre chose (que par ce qui est en sa compagnie);—

**comm.** Car on lui a promis de lui donner la protection après sa descente;
ne s'applique donc pas aux biens dont il est accompagné; ces biens devenant
in pour les Musulmans. Evidemment, la rançon qu'il a stipulée, il ne peut
la payer sur le butin appartenant aux Musulmans. Toutefois Chaibânî
fère l'équité, et dit:—

**suite:** Mais on le comptera pour sa rançon.

**comm.** Car il ne peut payer sur ses biens le prix stipulé qu'en les amenant
c lui, vu qu'il n'a pas de biens chez nous. Et s'il n'amène pas avec lui cette
antité (stipulée) de biens, il ne sera pas capable de payer sa rançon. Stipuler
e certaine rançon, c'est lui imposer de l'amener avec lui. Cela à l'instar du
t que, lorsqu'on demande à un esclave **mukâtab** (c.-à-d. celui qui s'est engagé
un contrat à payer à son maître le prix de sa libération) de payer le prix de
hat stipulé, on lui impose le devoir de gagner cette somme, on lui consent la
ulté de posséder quelque chose en qualité de propriétaire, et de réaliser des
ns pour son propre compte (chose qu'un esclave ordinaire ne peut pas: tout
qu'il possède ou gagne appartenant à son maître).

●645. Oui, si la personne qui a stipulé de livrer dix têtes d'esclave en amène
ze, nous aurons la faculté de nous les approprier tous: dix au titre de la
çon, et le reste comme butin.

**comm.** Car (la concession en vertu de l') équité touche seulement la
antité nécessaire pour la rançon; ce qui excède sera donc traité selon la
duction analogique ordinaire **(qiyâs).**

●* 646. De même s'il amène 20 têtes d'esclaves et dit: «Je les ai amenés pour
e vous les vendiez[1] (achetiez?)», on lui saisira tout.

**comm.** Selon la déduction analogique que nous venons de mentionner
. 645).

●647. S'il amène quelque chose d'autre que des esclaves et dit: «Je voulais
ndre cela pour vous en verser le prix (au titre de ma rançon)», l'équité veut
'on l'accepte, tout en le faisant jurer (qu'il n'a pas menti).

**comm.** Car si les esclaves sont le prix de quelque chose qui n'est pas un bien
atériel— (ici de la rançon et de la protection de la vie)— on peut s'en acquérir
les livrant en tant que tels et aussi en payant leur valeur. Quelle que soit celle
s deux choses qu'il amène, on l'acceptera. La rançon stipulée et la chose qu'il
amenée ont une communauté de genre, à savoir, elles ont toutes deux une
leur commerciale. C'est pourquoi on ajoute foi à sa parole.

1) Ce mot (**li-tabî'ûhâ**, pour que vous les vendiez) manque dans certains mss, d'où notre



●648. Encore n'en serait-il ainsi que s'il avait dit: «...(protection) sur dix têtes d'esclaves». Mais s'il avait dit: «...de mes esclaves», puis qu'il ait apporté de l'argent (dirhams), alors l'argent serait traité en butin, et on l'obligerait à payer la rançon stipulée.

**comm.** Car, lorsqu'il précise le cas génitif, attribuant les esclaves à sa propre propriété, il les détermine. Comme s'il les montrait du doigt. Dans une telle condition, on n'accepte pas, à la place de la chose déterminée, sa valeur.

●649. Mais s'il disait: «Les gens du fortin ne m'ont pas laissé les emmener avec moi, et pour cette raison j'ai apporté la valeur équivalente», on ne lui ajouterait pas foi en cela.

**comm.** Car les dirhams qu'il a apportés sont devenus le butin des Musulmans; donc on ne peut pas lui ajouter foi pour compter ce butin en tant que sa rançon. Il en est ainsi, car il avait la possibilité de préciser * aux 447
Musulmans, avant de descendre, que les gens l'empêchaient d'amener avec lui les esclaves, afin que les Musulmans l'autorisent à apporter la valeur équivalente, les dirhams qu'il aurait apportés seraient un prix de rançon et non un butin.

●650. Si le maître du fortin dit: «Donnez-moi protection **sur** mon fortin», ou: «...sur ma ville, à condition que je vous l'ouvre», il faut distinguer: s'il a eu une conversation qui indique qu'il s'agissait de ce même fortin ou de cette même ville, — par exemple, s'il a dit: «Je crains que si je l'ouvre vous ne démolissiez mon fortin», ou: «...ne dévastiez ma ville», — et que les Musulmans disent: «On t'accorde protection sur ton fortin et ta ville», alors la protection visera le fortin ou la ville, mais non son contenu de gens et de biens;—

**comm.** Car une parole générale (inconditionnelle) devient conditionelle par l'indice des circonstances. Ici, on lui donne la protection en contrepartie du fait d'ouvrir la porte, notre but étant d'y faire butin. Cela nous apprend que la protection vise uniquement ce qu'il a nommé. Toutefois la protection à lui accordée visera sa personne ainsi que ses biens, ses enfants et ses dépendants. Car il a demandé protection pour son fortin afin de pouvoir y rester, chose qui n'est possible qu'avec ces objets-là. Dans de telles conditions, sa situation est semblable à celle de l'homme qui sollicite un sauf-conduit pour venir dans notre territoire pour le commerce (cf. 499-509);—

**suite:** Mais s'il n'y a pas eu une parole qui ait été l'indice de quelque réserve, dans ce cas aussi la déduction analogique voudrait que la réponse soit la même;—

**comm.** Car nous avons déjà mentionné que le but recherché dans l'ouverture de la porte est de faire butin (des biens) et de réduire en esclavage

itants ou le contenu en biens; et il se peut qu'on ait sollicité la protection de
e façon particulière, par crainte que le fortin ne soit démoli, que la ville ne
incendiée ou dévastée, par xemple si cet endroit était la ville natale de cet
ıme, le lieu de domicile de ses ancêtres, et qu'il ait voulu préserver l'endroit
on ceux qui s'y trouvaient;—

**suite:** Mais selon l'équité, la protection sera pour le fortin, pour la ville et
r tous ceux qui s'y trouvent, et cela sur l'indice de l'usage courant (**'urf**).

* **comm.** Car, si l'on dit: «C'est une ville prospère», ou: «un fortin
ifié», on comprend, par prospérité, le grand nombre de ses habitants, et
ses murailles. Vois-tu? Si l'on disait: «donnez-moi protection **sur** mon
aume, à condition que je vous ouvre le fortin», ne comprendrrait-on pas par
e expression tout ce qui se trouve dans le royaume en hommes et en biens?
outre, le but de cet interlocuteur est que la ville et le fortin lui soient
servés comme auparavant, et qu'il reste l'administrateur de ses habitants
ıme auparavant. Ce but n'est atteint que si les (Musulmans) y entrent en
x.

●651. Si un des habitants du fortin se montrait d'en haut pour dire: «Je vous
re, à condition que vous me donniez protection de mes biens **sur** mille
ıams», alors il aurait droit **sur** mille dirhams au titre de la protection
royée, et non comme récompense (de l'ouverture de la porte), cela à l'instar
cas où il aurait (renversé l'ordre des mots et) dit: «...à condition que vous me
ıniez protection **sur** mille dirhams de mes biens».

**comm.** Car avancer ou reculer les mots dans cette (phrase) n'entraîne
une différence de sens.

**suite:** De même s'il avait dit: «...(je vous ouvre) **sur** mille dirhams».

**comm.** En effet, qu'il avance la mention des mille (dirhams) **sur** celle de sa
tection ou qu'il la recule, il n'y a pas de différence, tant qu'il s'agit d'une
ompense stipulée pour ouvrir la porte.

●652. S'il dit: «Je vous ouvre à condition que vous me donniez protection au
yen de mille dirhams», lui seul jouira de la protection, et il lui incombera de
yer) mille dirhams: il les gagnera et les versera.

**comm.** Car tous ses biens deviennent butin par l'ouverture de la porte, s'il
dit pas «au moyen de mille dirhams»; ils le seront partiellement s'il dit: «au
yen de mille dirhams». Car la particule **bi** (au moyen de, ou: par) introduit
récompenses. Lorsqu'il emploie cette particule pour rattacher les mille
hams) à la protection de sa propre personne, cela vaut la précision que ces
le (dirhams) seront la compensation de la protection. * La protection lui
nt octroyée, il advient des mille (dirhams) comme si quelqu'un disait à
ıtre: «Je te donne cet argent à condition que tu me vendes cette fille (esclave)



●653. De même s'il dit: «Je vous ouvre et vous me donnerez protection au moyen de mille dirhams».

●654. S'il disait: «Je vous ouvre à condition que vous me donniez protection de mes biens au moyen de mille dirhams», dans ce cas aussi les mille (dirhams) seraient la compensation de sa protection; toutefois c'est sur les biens trouvés lui appartenant qu'on prendrait ces mille (dirhams) au lieu de considérer les mille (dirhams) comme une obligation (additionnelle) comme c'était le cas dans l'affaire précédente.

**comm.** Car dans le cas précédent, il détermine la provenance de la compensation qu'il accepte de payer, à savoir ses propres biens, en sa possession; et c'est sur cette condition que nous lui avons donné la protection. Dans le cas présent, il s'était imposé une compensation sans en déterminer la provenance; donc ses biens étaient devenus un butin, comme il arrive lorsque l'ouverture de la porte (du fortin assiégé) résulte de l'exercice de la force.

**suite:** Mais si l'on ne trouve pas ses biens à lui, il sera tenu de verser mille dirhams aux Musulmans.

**comm.** Car la protection lui a été concédée; il lui incombe donc de verser la contrepartie. Il avait la faculté de la prendre sur les biens en sa possession; mais comme il n'y en a pas, nous apprenons qu'il voulait dire: «des biens que je gagnerai».

●655. S'il ne mentionne pas l'ouverture de la porte, mais qu'il dise seulement: «Donnez-moi protection pour que je me rende chez vous, au moyen de mille dirhams d'entre mes biens», ou (renversant l'ordre des mots): «...d'entre mes biens au moyen de mille dirhams», alors ce sera considéré comme une rançon.

**comm.** Car la particule **bi** («au moyen de» ou «par») introduit les compensations. Il sollicite donc la protection au moyen d'une compensation. Il a obtenu cette (protection) quand il s'est rendu (chez nous); les mille (dirhams) lui incomberont donc

* **suite:** Ce sera pareil s'il a employé dans ce cas la particule '**alà** (sur). 450

**comm.** Car, avant de mentionner les mille (dirhams) stipulés à titre de compensation en faveur des Musulmans, il n'avait stipulé, pour sa part, aucun avantage en faveur des Musulmans. Donc les mille (dirhams) seront considérés, dans les deux cas, comme une compensation (contrepartie de la protection).

●656. S'l a dit: «Je vous ouvre, **sur** (promesse) que vous me donniez protection **sur** ma famille et mille dirhams», les deux cas seront pareils: il aura droit sur mille dirhams d'entre ses biens, accompagnés de sa famille, tout le reste devenant susceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car la famille ne fait pas partie des biens; donc dans cette phrase on

rotection, n'importe que cette somme soit introduite par la particule «**sur**» **u moyen de**»; mais il faut interpréter en ce sens qu'il sollicite protection en faveur. De plus, la particule «**et**» sert de conjonction; or le conjoignant et njoint restent sous le même régime. Si la protection est acquise en faveur du oignant, elle le sert aussi pour le nom conjoint. (Cf. 641, 642: en genéral, 'offre pas les membres de la famille comme prix de rachat pour sa propre onne).

657. S'il commence par la mention des biens, (avant celle de la famille) et l dise: «Je vous ouvre et vous me donnerez protection **sur** mille dirhams et na famille et mes enfants», alors il jouira de la protection en faveur de mille ams que les (Musulmans) lui donneront, et en faveur de sa famille et de ses nts; et tout le reste sera susceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car il a stipulé tout cela en sa faveur comme récompense de verture de la porte. Donc ce qui est susceptible d'être une compensation — ont les mille (dirhams) — on le lui donnera; sa famille et ses enfants seront és comme lui, car il a stipulé leur protection comme compensation de verture (de la porte).

658. Mais s'il avait dit: «Je vous ouvre **sur** (promesse) que vous me donniez tection **au moyen de** mille dirhams et **au moyen de** ma famille et de mes nts», alors il lui incomberait (de verser) les mille (dirhams) tandis que sa ille et ses enfants feraient partie du butin.

* **comm.** Car la particule **bi** (au moyen de) signifie très précisément pensation. Il l'a jointe aux mille (dirhams), donc ceux-ci sont la pensation de sa propre protection. Il l'a jointe aussi à la famille et aux nts. Donc là aussi la conjonction marquera compensation. Ainsi précse-t-il tout cela est la compensation de la protection (accordée) à lui sonnellement.

659. Toutefois s'il commence par la famille et qu'il dise: «...**sur** (promesse) vous me donniez protection **bi** (au moyen de, ou: par) ma famille et mille ams», alors la déduction analogique voudrait que le résultat soit le même, is l'équité veut que la famille ne soit pas considérée comme des biens qui ssent servir de compensation.

**comm.** Nous en tirons argument pour affirmer que le but (du demandeur) de chercher la protection de sa famille, en récompense d'avoir ouvert (la te), à quoi il rattache les mille (dirhams). On exceptera donc mille (dirhams) la totalité de ses biens qui feront partie du butin. Ne vois-tu pas ceci? S'il it dit: «Je vous ouvre à condition que vous me protégiez avec tous mes ches parents **(qarâba)** et ma famille et mes enfants et mille dirhams», ce qui ndrait d'abord à l'esprit de n'importe qui, c'est que tout cela est à titre



660. S'il a dit: «Je descends vers vous **sur** (promesse) que vous me donniez protection **sur** (pour) ma famille et mille dirhams», ou: «...par ma famille et mille dirhams», ce sera pareil: il aura sa famille et mille dirhams choisis parmi ses biens avec lesquels il se rend; et ce qui est en dehors de cela fera partie du butin, comme il est de règle au sujet de la protection donnée à celui qui descend (du fortin assiégé).

**comm.** Car il a rattaché les mille (dirhams) à famille. Son but, pour la famille, est de lui chercher protection, et non (de la livrer en) rançon. Ce sera donc pareil pour ce qui y est rettaché.

661. Mais s'il a dit: «**par** mille dirhams et ma famille», ce sera une rançon, et il lui faudra livrer aux (Musulmans) mille dirhams et sa famille.

**comm.** Car les mille (dirhams), introduits par la particule **bi** (par) sont une récompense; par la suite il rattache la famille à ces (mille dirhams). C'est donc la précision que tout est à titre de rançon (pour sa protection personnelle).

* **suite:** Chaibânî continue: Ces formules sont proches les unes des autres, 452
mais on tient dans chaque cas ce qui est le plus courant en fait de langage parmi les gens. Exception faite toutefois du cas où il y aurait eu préalablement une entente **(murâwada)** indiquant une rançon ou une protection, auquel cas on s'y tiendrait.

**comm.** Car la formule ayant deux sens possibles, si l'un est déjà établi par quelque indice, on le préférera. Si aucun n'est établi, on lui appliquera le sens qui est le plus probable. Cela à l'instar des décisions où un mot a plusieurs sens et où l'on préfère l'un d'entre eux, **sur** un indice pris dans la phrase même.

662. S'il a dit: «Je vous ouvrirai et je vous donnerai cent dînârs à condition que vous me donniez protection **sur** (pour) dix mille dirhams de mes biens», alors il aura, après l'ouverture de la porte, à verser aux (Musulmans) cent dînârs, et il leur incombera à eux de lui laisser dix mille dirhams de ses biens, ainsi qu'il en a demandé l'exemption en sa faveur. Et cela ne sera pas rançon.

**comm.** Car, s'il n'avait pas mentionné les cent dînârs, sa demande de protection porterait sur dix mille dirhams choisis parmi ses biens. C'est pareil s'il a mentionné les cent dînârs en les stipulant, comme condition, en faveur des Musulmans, en sus de l'ouverture de la porte.

663. Et s'il a dit: «Je vous ouvrirai et je vous donnerai cent dînârs, à condition que vous me protégiez **par** mille dirhams», alors il lui incmbera (de verser aux Musulmans) cent dînârs et mille dirhams.

**comm.** Car il a précisé, en rattachant la particule **bi** (par) à la mention des mille (dirhams), que ceux-ci sont à titre de récompense pour sa protection personnelle. Et il a précisé que les dînârs (aussi) sont une récompense pour sa protection personnelle, quand il a stipulé qu'il les verserait aux Musulmans.

nnerez», auxquels cas ce serait une précision que la condition de payer les lle (dirhams) incomberait aux Musulmans comme récompense en sa faveur. ilà le sens de la parole (cf. 661 comm.): «la formule ayant deux sens ssibles», c.-à-d, que, quand il dit «par mille dirhams que je prendrai de us»; et lorsque intervient un indice, on s'y tient. Mais s'il n'y a aucun indice our décider), on tiendra à ce qui est le plus courant dans l'usage de la formule. Dieu sait mieux.

## * Chapitre (54)
## E L'ENNEMI EN GUERRE QUI DEMANDE PROTECTION AUPRES DU COMMANDANT MUSULMAN.

●664. Si un ennemi en guerre demande protection auprès du campement, is (qu'il soit dans) un fortin **(hisn)** ni fortresse **(qal'a)** ni souterrain **(matmûra,** 423), et qu'il dise: «Je demande protection pour me rendre auprès de vous; retournerai dans ma famille, puis je viendrai avec des marchandises», s'il y puis qu'il revienne avec des marchandises, des armements ou autres choses qu'il dise: «Voilà mes biens», alors il faudra ajouter foi à sa parole: il aura otection pour ce qu'il a apporté.

**comm.** Car il a demandé protection en un moment où il n'était pas dans at de quelqu'un qui est dominé. Il sera donc dans la même situation que celui i demande sauf-conduit pour se rendre dans le territoire islamique. Nous ons déjà mentionné (cf. 507) que dans de tels cas, les biens jouissent de la otection à titre d'incidence quand même on ne les aurait nommés écisément. De même celui qui demande la protection auprès du campement, à moment où il n'est pas assiégé. On ajoute foi à sa parole au sujet de ses ns, en considération de la main possédante qu'il en a, et des apparences qui noignent en sa faveur.

●665. De même s'il est venu avec une femme, en disant: «C'est ma femme», : «ma fille», ou «ma soeur», ou qu'il vienne avec des jeunes garçons et qu'il e: «Ce sont mes enfants», alors on ajoutera foi à sa parole pour tout cela: ils iront de la protection en sa compagnie, tout comme s'il était venu dans le ritoire islamique pour demander sauf-conduit (visa).

**comm.** Nous avons déjà mentionné (cf. 512) que dans de tels cas, ses pendants le suivent comme le suivent ses biens.

**suite:** Mais si quelqu'un de ces (gens) l'infirme, cet (infirmateur) sera ceptible de faire partie du butin.

**comm.** Car en infirmant cet homme, sur cela même qui lui aurait procuré



*** suite:** Et si les (dépendants) le confirment, mais que celui qui a demandé 454
la protection revienne sur sa parole et dise: «Non, il n'y a pas de parenté entre moi et eux», et qu'eux l'infirment (dans cette dernière parole), alors ils jouiront de la protection.

**comm.** Car par la (première) confirmation mutuelle, ils jouissent de la protection dès le début; cette protection n'est pas annulée par la parole (suivante, unilatérale) de celui qui a demandé la protection, car l'affirmation qu'il porte contre eux, au sujet de leur esclavage (par la capture) ou de quoi que ce soit qui annulerait leur protection, est nulle et non avenue. Toutefois si le commandant (musulman) suspecte quelqu'un d'entre les (dépendants), il le fera jurer. Si celui-ci se récuse, il sera pris en tant que propriété (esclave); mais on ne pourra pas le mettre à mort sur la base de son refus de jurer (cf. 445).

●666. S'il vient accompagné d'hommes, et qu'il dise: «Ce sont mes enfants», ou: «...mes frères», ils feront tous partie du butin.

**comm.** Car, selon ce que nous avons déjà mentionné (cf. 510), les gens (adultes), en puissance de combattre, ne suivent pas quelqu'un automatiquement si ce dernier se rend en territoire islamique pour demander sauf-conduit (visa). De même quand il demande protection auprès du campement. Or, ici il n'a pas demandé protection pour eux précisément, et eux ne l'ont pas demandée non plus pour leurs personnes.

●667. S'il est venu avec des biens d'usage domestique, ou avec des esclaves, et qu'il dise: «Voilà mes biens»; ou s'il est venu avec une femme et qu'il dise: «Voilà ma famille (litt.: ma dépendante)», et que soit connu le fait qu'il a apporté cela d'un village ou d'un souterrain près du campement, (alors il faut distinguer): Si les membres du campement (musulman) n'en connaissaient pas auparavant l'existence, tout cela jouira de la protection, et il est égal, s'ils en avaient connu l'existence, qu'ils aient été ou non capables de dominer la famille de cet homme.

**comm.** Car le sens de **domination** ne s'applique pas à une chose dont on ne sait pas qu'elle existe. Ce qui est près est, pour celui qui en ignore l'existence, comme ce qui est loin (hors d'atteinte). Ne vois-tu pas ceci? Pour celui qui fait les ablutions pulvérales cependant que l'eau se trouve près de lui mais qu'il en ignore l'existence, les ablutions pulvérales seront néanmoins valides, tout comme pour celui qui est vraiment loin d'eau.

●668. De même si on connaissait auparavant l'existence de ces gens, mais qu'ils n'aient pas combattu les (Musulmans) et ne leur aient pas fait obstacle alors qu'ils se trouvaient en état de résistence (et de sécurité) vis-à-vis des Musulmans.

*** comm.** Car ceux qui se trouvent en état de résistence (et de sécurité) ne 455

usulmans), tant que ceux-ci ne les ont pas conquis (litt.: rencontrés) par le mbat. En effet, cet homme (qui a demandé la protection) a apporté ces iens) d'un endroit que la domination des Musulmans n'avaient pas encore isi. Donc ce qu'il a (apporté) lui sera laissé en sécurité.

●669. Mais s'il l'a apporté d'un village proche du campement (musulman) et ayant pas possibilité de résister (aux Musulmans), et si les membres de l'armée vaient le village et ce qui s'y trouvait, — ou même s'ils ne le savaient pas mais 1'ils aient pu le savoir s'ils y étaient entrés, — alors on ne lui laissera rien de ce 1'il a apporté.

**comm.** Car si une armée entre dans le territoire belligérant avec l'intention : dominer les mécréants et si elle s'installe dans le pays d'une peuplade qui n'a ıs le pouvoir de résister (et de se protéger), tout en connaissant la situation de :tte peuplade, l'armée sera censée la dominer. Ne vois-tu pas ceci? Quand le rophète approcha de Khaibar, il s'exclama: «Dieu est plus grand! Khaibar est :rdue (litt.: détruite). Quand nous nous installons dans l'espace vital d'une :uplade, quel mauvais matin, alors, pour ceux qu'on avait déjà averti!» (cf. uran 37/177). Si la domination se prouve de cette façon, nous apprenons que :t homme (demandant la protection) n'a fait qu'apporter ce qui se trouvait ans la main possédante et sous la domination des Musulmans. Donc on ne lui ı laissera rien, et il sera de lui comme de celui qui était assiégé et qui demandait rotection pour se rendre ou pour ouvrir la porte (du fortin).

●670. S'il les a apportés d'un souterrain dans un village, et que les lusulmans aient su l'existence du village mais non du souterrain, alors tout :la lui sera épargné.

**comm.** Car ce qui se trouve dans un souterrain n'est pas censé être sous la omination des (Musulmans) quand ils ignorent son existence, n'importe s'ils ont ou non entrés dans le village; car le moyen leur manquait de parvenir ısqu'à ces (choses-là).

●671. S'il a apporté cela d'un fortin que les Musulmans combattent et où ils ontinuent de rester avec l'intention de le conquérir, alors tout ce qu'il a pporté fera partie du butin.

* **comm.** Car la domination des Musulmans s'étend jusqu'à ce qui se ouve dans le fortin. L'indice en est que, si quelqu'un des gens du fortin escendait pour demander asile, on ne lui laisserait rien de ce qu'il apporterait vec lui. Quelle différence donc entre celui qui demande la protection alors qu'il st déjà en dehors (du fortin) et celui qui, pour sortir, demande protection au ujet des biens qu'il veut apporter du fortin! Donc tout comme dans le cas (de elui qui est dedans) on ne lui laisse rien des biens et des dépendants, à moins 'une précision lors de sa demande de protection, de même ici (pour celui qui



## * Chapitre (55)

## DE L'ENNEMI EN GUERRE QUI CHERCHE PROTECTION CHEZ NOUS ET QU'ENSUITE NOUS RETROUVONS PARMI LES ENNEMIS

457

●672. Quand un ennemi en guerre demande protection (asile auprès du campement (musulman), promettant de lui indiquer les points faibles des mécréants (en guerre), qu'au moment où les Musulmans rencontrent les ennemis, ils ne le retrouvent plus, qu'après les avoir mis en déroute il le retrouvent parmi les ennemis, que cet homme dise: «Ils m'ont capturé dans les rangs des Musulmans», et qu'il ne soit pas possible de reconnaître la vérité ou le mensonge de sa parole, alors il faut voir: S'il a l'apparence d'un captif, qu'il ait un carcon ou qu'il soit ligoté ou qu'il porte des traces de coups, alors on ne le harcèlera pas: il restera chez nous sur l'ancienne protection.

**comm.** Car dans l'impossibilité de savoir la vérité, il faut recourir aux apparences, aux signes, aux traits.

**suite:** Une fois démontré qu'il était en état de captif chez eux, nous disons que sa capture par eux n'annule pas sa protection; à l'instar du cas où les ennemis capturent un sujet non-musulman de l'Etat islamique, ce qui n'annule pas son contrat de naturalisation. Toutefois on le fera jurer au sujet de ce qu'il prétend.

**comm.** Car ce que nous avons observé d'indices quant à sa situation, les apparences l'attestent, mais l'éventualité d'un mensonge n'est pas entièrement écartée de sa parole. Donc on ajoutera foi à sa parole si elle est accompagnée d'un serment.

●* 673. Mais s'il ne porte aucune trace de capture, il fera partie du butin, et 458
le chef de l'Etat (musulman) aura la faculté de le mettre à mort.

**comm.** Car les apparences veulent qu'il ait quitté délibérément notre armée pour regagner la puissance résistante des gens en guerre. Cela met donc fin à la protection qui était entre nous et lui, et sa situation redevient comme celle des autres ennemis en guerre.

●674. Si la chose se complique, de sorte que certains traits indiquent qu'il se soit rendu chez eux délibérément, et certains autres, qu'eux l'avaient capturé, alors il fera partie du butin, mais le chef de l'Etat musulman n'aura pas la faculté de le mettre à mort.

**comm.** Car, quand il y a des signes contradictoires, il faut avoir égard à l'endroit où ce (réfugié) se trouvait. Or, il se trouvait sous la puissance résistante des ennemis en guerre et dans un endroit où il était licite de le réduire en esclavage. Toutefois en cas de signes contradictoires, un doute est possible dans son affaire. Donc cela empêche la peine de mort. Car «le doute fait tomber la

Mais si l'on disait: «En cas de signes contradictoires, pourquoi ne pas se
r à la situation originelle, à savoir la protection qu'il a reçue de notre part,
tection qui est prouvée hors de doute?» Nous dirions: On se tient à la
ation originelle quand il n'existe pas un indice infirmateur, mais non quand
a un indice confirmateur. Or, dans le cas présent, l'indice est pour infirmer
rotection, à savoir: il se trouve sous la puissance résistante des ennemis en
rre. La déduction analogique voudrait qu'il soit considéré comme un butin
ır tous les besoins; mais nous renonçons à cette déduction analogique dans le
où il serait démontré par un indice qu'il fut un prisonnier chez eux. Quand
tel indice est non-existant, ou quand il y a quelque chose qui le contrarie,
rs il faut se baser sur ce qui est connu de la situation en fait. Or, il est un
emi en guerre, trouvé sous la puissance résistante de l'ennemi.

●675. Chaibânî continue: Si la cavalerie musulmane tourne un tour à son
riment, mais qu'ensuite elle retourne * et mette les (ennemis) en déroute et
à ce moment les Musulmans tourvent ce (réfugié protégé) dans les mains de
rs (ennemis), alors ce cas sera semblable au cas précédent, dans la mesure où
n savait qu'il se trouvait sous la puissance résistante des ennemis avant leur
aite (défaite des Musulmans infligée par l'ennemi?) Mais si les Musulmans
mettent en déroute et si c'est après cela qu'ils trouvent ce (réfugié) sans pour
ant savoir s'il était avec eux ou avec leurs ennemis, quoique ayant constaté
parition; et qu'au moment où ils le retrouvent, lui leur dise: «Je n'ai jamais
itté votre armée», il faut distinguer: Si le nombre de l'armée (musulmane) est
nime et qu'on soit certain que sa présence continuelle dans l'armée n'aurait
s pu se cacher, alors il fera partie du butin;—

**comm.** Car nous sommes certains qu'il est menteur, rusé, et qu'au moment
il nous manquait il avait rejoint la puissance résistante de (nos) ennemis en
erre. L'effet de la protection prend donc fin;—

**suite:** Mais si l'armée est nombreuse, et qu'il soit possible qu'une telle
ésence se cache, et qu'on ne sache plus s'il dit la vérité ou le mensonge, alors il
ntinuera de jouir de la protection.

**comm.** Car l'indice qui infirmerait la situation originelle ne se présente pas
. A savoir, le fait qu'il ait rejoint la puissance résistante des mécréants (en
erre). Mais c'est nous qui l'affirmons, tandis que lui, il le nie. Donc la parole
a sa parole, accompagnée d'un serment,

●676. Mais si l'armée (musulmane) est peu nombreuse, que ce (refugié) ait
nqué aux (Musulmans), qu'au moment où les Musulmans mettent les
nemis en déroute ils retrouvent ce (réfugié) sans pour autant savoir s'il était
ec les ennemis ou avec eux, qu'on lui pose la question et qu'il y réponde: «Je
is allé chercher du fourrage», ou: «J'ai perdu le chemin mais je n'ai pas



rejoint (vos) ennemis», alors la déduction analogique exigerait qu'il fasse partie du butin;—

*** comm.** Car nous savons qu'il a quitté l'armée (musulmane) en territoire belligérant. Or le territoire belligérant est le lieu de la guerre. Donc c'est comme s'il avait regagné leur puissance résistante, ce qui met fin à l'effet de la protection accordée;— 460

**suite:** Mais Chaibânî a recours à l'équité, et dit: On lui ajoutera foi quand il aura juré par serment.

**comm.** Car la nouvelle qu'il donne est susceptible (d'être vraie ou fausse). Car il est inévitable qu'il ait eu besoin de quitter l'armée, pour passer ses besoins naturels ou pour chercher du fourrage; il arrive aussi parfois qu'on perde son chemin en cas de danger ou d'affluence. Tout peut donc être comme il le dit; et nous, nous savons sur preuve qu'il jouissait de la protection. Il faut donc qu'on se tienne à l'état originel tant que n'apparaît pas quelque indice pour infirmer (cette présomption). Et Dieu sait mieux.

## * Chapitre (56) 461

## DE L'ENTENTE (MURÂWADA) POUR ACCORDER LA PROTECTION AU MOYEN DE QUELQUE CONTRIBUTION ETC.

●677. Chaibânî dit: Si l'armée musulmane se rend devant un des fortins de l'ennemi en guerre et se dresse contre lui (en combat), que les occupants du fortin leur disent: «Dix d'entre nous sortiront pour négocier avec vous la protection, et nous, nous acceptions ce qu'ils feront», que les dix qui sortent demandent aux Musulmans de leur épargner les femmes et les enfants (à tous les occupants du fortin) et de s'emparer du reste, que les Musulmans le refusent, que les dix concluent la paix avec les (Musulmans) sur promesse que ceux-ci accorderont protection seulement à ces (dix) ainsi qu'à leurs dépendants, que les Musulmans y agréent, que les (dix) rentrent dans le fortin et ouvrent la porte, que les Musulmans y entrent et capturent les femmes et les enfants, et que les occupants du fortin disent: «Mais ces dix (délégués) nous ont informés que vous avez accordé la protection aux femmes et aux enfants», alors on ne fera pas attention à leur parole—n'importe si les dix leur ont dit la vérité ou menti—et tout ce qui se trouve dans le fortin sera susceptible de faire partie du butin à l'exception de ces dix-là avec leurs dépendants.

**comm.** Car on n'a, ni par précision ni par indication, obtenu des Musulmans la protection pour d'autres que les dix (délégués); les occupants du fortin n'entrent pas comme incident dans la protection donnée aux dix. La

i qui est son incidence véritable; comment (y entrerait) donc celui qui n'est une incidence pour lui? Les dix, s'ils les ont informés de l'octroi de la ection aux femmes et aux enfants—comme les (occupants du fortin) le endent — ont menti en cela; * et les mécréants pâtissent, par leur propre d'avoir désigné des traîtres pour servir d'ambassadeurs entre nous et eux: nt été trompés, mais non par les Musulmans.

678. Et même si un groupe de Musulmans qui se trouvent dans le fortin oignent que les dix (délégués) le leur aient raconté, ce témoignage ne leur ira en rien.

**comm.** La raison est celle que nous avons mentionnée. Car ce qui s'établit la preuve n'est pas plus fort que ce qui s'établit à vue d'oeil.

679. Si nous avions vu de nos propres yeux que les dix leur aient raconté lorsqu'ils sont rentrés dans le fortin, cela ne nous empêcherait pas de les iire en esclavage.

**comm.** Car ils n'ont pas obtenu une protection de notre part.

680. Si les occupants du fortin ont obtenu une protection des Musulmans r ce qui se trouve dans leurs fortifications, jusqu'à ce que les dix soient rés chez eux, avec ou sans la paix,—ce cas et le cas précédent sont pareils.

**comm.** Car cette protection expire par la rentrée des dix chez eux. Donc ce comme si elle n'existait pas.

681. S'ils ont obtenu la protection jusqu'à ce que les dix soient rentrés chez et les aient informés de ce qui se passerait, et que le (reste du) cas soit le ne, puis que les dix disent: «Nous le leur avons raconté», mais que les upants du fortin disent: «Ils ne nous ont[1] rien raconté de cela», alors les upants du fortin) continueront à jouir de la protection.

**comm.** Car les dix affirment que la protection accordée par nous aux upants du fortin a expiré, tandis que ces derniers le nient. Il faudra donc ıter foi à leur parole, les dix n'ayant pas la faculté de porter témoignage à ce pos, car ils témoigneraient de leur propre acte. En outre, ils attesteraient r faire exécuter leur propre acte, car * ils disent: «Nous avons informé les upants du fortin et ils ont agréé ce que nous avons fait». Or, on ne peut pas oigner de ce qu'on a fait personnellement pour le rendre exécutoire.

682. Mais si un groupe de Musulmans ou de Dhimmîs, qui se trouvaient s le fortin, attestent la parole des (délégués) on admettera leur témoignage, s (occupants du fortin) feront partie du butin.

**comm.** Car leur témoignage est probant contre les occupants du fortin. ıc ce qui s'établit par leur témoignage sera comme ce qui s'établirait par eu des occupants du fortin.



683. Mais si les témoins musulmans sont des pervers **(fâsiq)**, on rejettra les prisonniers dans le fortin, le **statu que ante** sera rétabli, on leur dénoncera la protection accordée, puis on les combattra.

**comm.** Car il est précisé dans le texte de la loi (cf. Quran 49/6) de ne pas se fier au rapport d'un pervers, et il n'y a pas de différence (dans cette loi) si la personne contre laquelle le témoignage est porté est un Musulman ou un ennmi en guerre pour ordonner que le témoignage du pervers ne soit pas admis contre elle. Et tant que le fait ne sera pas convenablement établi que les dix les aient informés comme il faut de ce qui s'est passé, les occupants du fortin seront toujours sous la protection, et on ne pourra pas les réduire en esclavage.

684. Si, au moment où les Musulmans entrent dans ce fortin, celui-ci est détruit et ne peut plus leur fournir de puissance résistante, alors il faut leur faire gagner un (autre) endroit de leur securité.

**comm.** Car ils sont sous notre protection.

**suite:** Il n'est donc pas licite de leur dénoncer (la protection) tant que nous ne leur avons pas fait gagner un lieu de sécurité pour eux.

685. Si ces dix disent: «Nous ne les avons pas informés de la paix (et de ses conditions) comme il fallait, mais nous * les avons informés que vous aviez 464
donné protection en faveur des femmes et des enfants», alors ce cas et la cas précédent sont pareils, et il ne sera pas licite de harceler qui que ce soit dans le fortin.

**comm.** Car ils étaient sous notre protection jusqu'à une limite (précise), à savoir: que les dix les eussent informés de la chose comme il fallait. Or ils ne l'ont pas fait.

686. Si les Musulmans disent: «Eh bien nous vous remettons les prisonniers enfants et femmes, comme les dix vous en ont informés, mais nous saisissons le reste des biens, car vous l'avez accepté et sur cette condition vous avez ouvert le fortin», et que les occupants du fortin disent: «Nous ne l'acceptons plus maintenant», ils ont le droit de choisir ainsi.

**comm.** Car la protection de notre part visait tout ce qui se trouvait dans le fortin; et ils continueront de jouir de cette protection—même s'ils acceptent le contraire de la protection—tant que la protection ne leur sera pas dénoncée, ou qu'elle n'aura pas expiré en parvenant à son but, à savoir: qu'ils soient mis au courant de l'affaire comme il le faut. Tant que ce ne sera pas ainsi, il nous faudra les renvoyer dans leur état de résistance (et sécurité) comme auparavant, ou les faire parvenir dans un lieu de sécurité, et ce n'est qu'ensuite qu'il faudra leur dénoncer (la protection).

687. Si le commandant envoie un des Musulmans avec ces dix (délégués) et que, par la suite, ce Musulman informe que: «Les dix ont mis au courant les

ccupants du fortin) sur la façon dont la paix a été conclue», mais, que les cupants du fortin le nient, alors c'est à leur parole qu'il faut ajouter foi.

**comm.** Car le témoignage d'un seul individu, au sujet d'une obligation **zâm)** ne constitue pas une preuve valable contre des ennemis jouissant de la otection, tout comme il ne l'est pas contre des Musulmans.

●688. Mais si le (commandant) a envoyé en leur compagnie deux Musulmans ı plus encore, et qu'ils en témoignent, alors les (occupants du fortin) feront ırtie du butin.

* **comm.** Car le témoignage des Musulmans est une preuve parfaite. Donc ır le témoignage de ces deux sera établi ce qui mettra fin à la protection cordée.

Si l'on disait: «Mais comment peut-on admettre le témoignage de ces deux, ors qu'ils en profitent? Car ils ont leur part dans ce qui deviendra le butin?» ous dirions: «Oui, mais le droit au butin n'est pas confirmé avant que le utin) ne soit mis en état de sécurité. C'est pourquoi si l'un d'eux mourait vant la mise en sécurité du butin éventuel), ses héritiers n'auraient pas le droit sa quote-part (éventuelle). Un droit aussi mince ne crée pas de soupçon (de ırtialité), empêchant l'admissibilité de son témoignage. Ne vois-tu pas ceci? Si rtains Musulmans de l'armée témoignent contre un dhimmî (sujet on-musulman de l'Etat islamique) que ce dernier a volé, du butin (non stribué), quelque chose de déterminé, ou s'ils attestent qu'il a volé quelque ıose du Trésor Public Islamique, leur témoignage sera admis, et l'on ne fera ıs attention au fait que ces témoins ont un intérêt dans la (chose volée), étant onné qu'il s'agissait de la propriété publique.

●689. Mais si ces deux Musulmans (envoyés par le commandant) ppartiennent à une catégoire dont le témoignage n'est pas admis parmi les lusulmans, alors la population (du fortin) continuera à jouir de la protection.

**comm.** Car la chose qui mettrait fin à la protection n'est pas établie par ce moignage, étant donné qu'elle ne s'établit que sur la base de l'admissibilité du moignage de ces deux témoins.

●690. Si le (comandant) a envoyé avec les dix (délégués ennemis) deux himmîs lesquels sont de ceux dont le témoignage est admis contre les dhimmîs, ans ce cas aussi les (occupants du fortin) feront partie du butin.

**comm.** Car leur témoignage porte contre des ennemis jouissant de la rotection; or le témoignage des dhimmîs est admis contre les nnemis-sous-protection aussi bien dans les questions qui tombent s'il y a doute ue dans celles que le doute ne fait pas tomber. Les deux dhimmîs seront donc omme deux Musulmans dans ce cas.

●* 691. Si un homme et deux femmes en témoignent (cf Quran 2/282), ce



**comm.** Car le témoignage d'hommes en compagnie de femmes est une preuve dans les cas qui s'établissent malgré le doute, mais non dans ceux que le doute fait tomber; la raison en est que le témoignage des femmes comporte un doute (une possibilité) d'erreur et d'oubli (cf. Quran 2/282).

●692. Si le (commandant) envoie avec les dix (délégués) deux hommes d'entre les ennemis - sous - protection, et que ces derniers en témoignent, alors il faut distinguer: S'il s'agit de gens du même territoire, leur témoignage sera admis. S'il sont d'un autre territoire, par exemple si les témoins sont des Turcs (chamanistes) tandis que les occupants du fortin sont des Chrétiens, leur témoignage ne sera pas admis, à cause de la différence de leurs territoires. Car une telle différence coupe court à la possibilité de témoigner (valablement) comme elle le fait à la possibilité d'hériter.(1)

**comm.** C'est ainsi, car le territoire belligérant est le territoire de la force **(qahr)**, et non celui (du droit et) de l'ordre **(hukm).** Les territoires se séparent par la différence des juridictions. à tel point que les témoignages de certains étrangers-sous-protection (chez nous) n'est pas admis contre certains autres lorsque leurs territoires d'origine diffèrent, bien qu'ils se trouvent tous réunis dans notre territoire. Contraire est le cas des dhimmîs, car ils sont devenus habitants de notre territoire, le territoire islamique étant un territoire d'ordre **(hukm),** Si le même ordre (juridiction) réunit certains hommes, le témoignage des uns parmi eux est valide contre les autres, bien que leurs communautés religieuses **(milla)** diffèrent. Cela à l'instar du témoignage des Musulmans les uns contre les autres, bien qu'ils diffèrent dans les écoles juridiques(2) auxquelles ils appartiennent.

●693. Bref, toute raison pour laquelle je laisserai les occupants du fortin rentrer dans leur lieu de sécurité, sera bonné également pour que je doive laisser ces dix (délégués) regagner leur lieu de sécurité.

* **comm.** Car il est certain que la protection les a visés; donc il n'est plus licite de les harceler sans la leur avoir dénoncée préalablement. 467

●694. Si les témoins sont des occupants mêmes du fortin, mais autres que ces dix, et bien que d'une intégrité reconnue selon leurs normes **(dîn),** et qu'ils affirment que les dix (délégués) les ont en effet mis au courant de la (modalité de la) paix, leur témoignage ne sera pas admis.

**comm.** Car ils se rendent esclaves des Musulmans par leur affirmation. La

(1) Selon le droit islamique, les habitants de deux territoires (Etats) différents n'héritent pas les uns des autres, malgré la parenté; il en est de même de la différence de religion entre le défunt et son proche parent. A remarquer que l'héritage est exclu, mas non les legs testamentaires.

(2) Ainsi **(madâhib)** dans certains Mss., mais certains autres **ahwâ'** (sectes schismatiques).

ɔn en est que ces témoins prétendent que la protection a expiré par ormation que les dix (délégués) leur ont donnée, au sujet de l'affaire et de la n dont elle s'est déroulée. Ils sont donc des esclaves, tout au moins leur ıt balance entre l'esclavage et la liberté. Ils sont donc semblables au **âtab** (esclave qui conclut un pacte avec son maitre pour lui payer sa valeur nsi racheter sa liberté), et ils n'auront pas la faculté de témoigner.

695. Et comme leur témoignage n'est pas admis, les occupants du fortin ront de la protection; **sauf les dix (délégués)** avec leurs biens et leurs ıves.

**comm.** Tel est texte dans certains manuscrits, mais c'est faux; le correct **«sauf ceux qui ont porté témoignage contre les dix (délégués)».** Car il n'y a ıne difficulté quant à la protection dont jouissent les dix. Comment rait-on les exclure de ceux qui jouissent de la protection? Au contraire, ce bien ceux qui ont porté témoignage qui déclarent que la protection a pris Comme leur déclaration (aveu) est valable contre leurs propres personnes, eront partie du butin, tout comme leurs biens et leurs esclaves, ainsi que de leurs dépendants qui les confirment; de même leurs enfants mineurs, «si ıères confirment leurs (maris); mais si elles les infirment, alors pas de voie re les enfants mineurs,»[1] car ils sont sous la tutelle de leurs mères: quand s-ci (les) infirment, elles jouissent de la protection; donc leurs enfants aussi. ɔosons qu'il y ait des enfants mineures qui n'ont pas de mères, alors ils ıt considérés comme confirmant leurs (pères). Il en est ainsi, car au ıent où les hommes sont réduits en esclavage tandis que leurs femmes nt libres, on considère que, puisqu'elles sont libres, elles ont la tutelle de enfants (mineurs). Au contraire, celui (des enfants mineurs) qui n'a pas de , il est indispensable de considérer que c'est la tutelle * du père qui pose à lui; il sera donc esclave en compagnie de son (père). Leurs enfants urs ne seront pas considérés comme les confirmant (automatiquement), quand ils les confirment eux-mêmes, et c'est seulement dans ce cas qu'ils ndront esclaves à cause de leur déclaration (aveu).

696. Chaibânî poursuit: Si le commandant (musulman) écrit une lettre au du fortin (assiégé) pour le tenir au courant de ce qui s'est passé, qu'il la et l'envoie aux mains d'un envoyé de sa part, en compagnie de ces dix gués), puis, que quand le fortin est ouvert, son chef déclare: «Il n'a pas rté l'écrit, et l'envoyé ne me l'a pas remis», tandis que l'envoyé affirme:

[1] texte entre les deux astérisques manque à l'éd. du Caire, mais ni à la Ire éd. ni au MS. de



«Je le lui ai bien remis et il l'a lu en ma présence», alors les occupants du fortin continueront à jouir de leur ancienne protection.

**comm.** Car l'envoyé affirme l'expiration de la protection par le fait qu'il lui ait remis l'écrit, tandis que lui, il le nie. C'est donc à la parole de celui qui nie qu'il faut ajouter foi. Il en est ainsi, car la conséquence de la fin de la protection serait qu'il devient permis de les mettre à mort et de les réduire en esclavage, et c'est là une chose que le doute fait tomber. En effet, la nouvelle (et le témoignage) que donne une suele personne ne constitue pas une preuve parfaite même quand elle émane d'un Musulman.

●697. Mais si le commandant a envoyé avec cet (écrit) deux Musulmans, qu'ils attestent qu'on l'a lu au (chef du fortin) en leur présence et que celui-ci l'a entendu et appris ce qu'il contenait, alors les (occupants du fortin) feront tous partie du butin.

**comm.** Car ce qui s'établit par la preuve est comme ce qui s'établit par l'aveu de l'adversaire, étant donné que le témoignage des Musulmans constitue une preuve parfaite.

●698. Mais si les deux (envoyés du commandant) attestent qu'on lui a remis l'écrit, qu'on le lui a lu en arabe, qu'un interprète le lui a traduit, mais — poursuivent les deux (témoins) — nous ne savons pas ce que l'interprète a dit, alors la déduction analogique exigerait que les (occupants du fortin) soient sous protection jusqu'à ce que nous sachions que le (chef du fortin) a bien appris ce que contenait l'écrit;—

*** comm.** Car nous savons que le (chef du fortin) ne savait pas l'arabe, et 469
que les témoins ne savaient pas ce que l'interprète lui disait. De cela, on ne peut pas établir qu'il a appris ce que contenait l'écrit. Or, tant que l'(information) ne parvient pas jusqu'à sa connaissance, la protection ne prend pas fin, et le doute ne s'écarte pas non plus. Il n'est donc pas licite pour les (Musulmans) d'avancer vers la décapitaiton et l'esclavage (de ces gens du fortin) — Mais Chaibânî à recours à l'équité **(istihsân)** et,

●699. dit: (Ils) feront partie du butin, car les Musulmans ne pouvaient pas faire plus lorsqu'ils ont voulu leur dénoncer (la protection); et si l'interprète a trahi et leur a dit autre chose que ce que contenait l'écrit, alors, rien d'autre, ils souffrent par leur propre fait, pour avoir nommé comme interprète un traître.

**comm.** Tant qu'on ne peut pas apprendre la vérité, il n'est pas licite de baser là-dessus une décision. La décision se base sur les apparences, ce qui est ici réalisé, comme les témoins l'attestent.

●700. Si les envoyés des Croyants (Musulmans) n'assistent pas à la séance **(majlis)** du chef des (gens du fortin), mais que celui-ci envoie la réponse de la lettre par une lettre scellée, puis, qu'il ouvre le fortin et qu'ensuite ce chef nie

élégués) ne m'ont pas non plus informé comme il fallait de ce qui s'était passé ors ils continueront de jouir de la protection.

**comm.** Car en général une lettre qu'on apporte au commandant de l'armée ıusulmane) est chose incertaine: il se peut que quelqu'un l'ait fabriquée ɔmme provenant du chef des (gens du fortin). Etablir ainsi la fin de la otection, sur une telle lettre fabriquée, n'autorise pas qu'on mette à mort ou ı'on prenne comme butin (les gens du fortin).

● * 701. Il en sera de même si cette lettre est de la part de leur grand roi et que lui-ci la nie après qu'on a occupé son royaume.

**comm.** Car une telle (lettre fabriquée) n'annule pas la protection (paix) qui iste entre les Musulmans et ces (gens-là), la raison en étant ce que nous avons entionné, à savoir, qu'une lettre est chose incertaine: on peut la fabriquer ıssi bien au nom du grand chef qu'au nom de celui qui est son subordonné.

● 702. Et il n'est pas permis de verser le sang ou de réduire en esclavage sur la ıse d'une telle lettre dont on ne sait pas si elle est vraie ou fausse.

**comm.** Si l'on dit: La lettre d'un juge à un juge à un autre,(lui transférant ı dossier), n'est-elle pas chose valide et digne de foi sur laquelle on peut baser ɛs décisions? Pourtant ce genre d'incertitude y réside également». Nous rons: En ce qui concerne les cas que le doute fait tomber, même la (lettre du ge au juge) n'est considérée comme preuve parıaite. Quant à ce qui s'établit algré le doute, la déduction analogique exigerait que la (lettre du juge au juge) y soit pas non plus valide; cependant on la regarde comme preuve à titre équité, à cause du besoin qu'on en a, et à condition qu'elle soit conforme aux ɔnditions exigées pour être à l'abri, selon les apparences, contre la fabrication, savoir: le seceau (du tribunal), ainsi que l'attestation de témoins en faveur de sceau et du contenu (de la lettre). De telles choses n'existent pas dans la lettre ı grand chef des (ennemis) qui nous parvient. Et Dieu sait mieux.

## * Chapitre (57)
## DE LA PROTECTION DONNEE PAR UN EMISSAIRE

● 703. Chaibânî dit: Supposons que le commandant de l'armée (musulmane) ıvoie pour quelque motif un émissaire auprès du chef du fortin (ennemi); émissaire, un Musulman, s'en va et, après avoir transmis le message, il dit: Le (commandant musulman) envoie par ma bouche la protection pour toi nsi que pour les habitants de ton royaume; ouvre donc la porte»; il apporte ıssi une lettre fabriquée comme de la part du commandant (musulman), ou ême il le dit oralement, et certains Musulmans sont présents lors de la



commencent à faire des prisonniers; alors le chef du fortin dit: «Mais votre émissaire nous a informés que votre commandant nous accordait la protection», et ces Musulmans-là attestent la conversation. Alors les gens (du fortin) jouiront de la protection, et il faudra leur rendre ce qu'on leur aura arraché.

**comm.** Car la parole de l'émissaire est comme celle de l'expéditeur. Ce sera comme si le commandant de l'armée (musulmane) leur avait donné la protection.

Si l'on disait: «La parole de l'émissaire est comme celle de l'expéditeur pour ce dont il l'a chargé; quant à ce qu'il a fabriqué, non». Nous dirions: Cette distinction n'est pas valable pour le destinataire du message, Car il n'a aucun moyen de (le savoir). Il ne peut que se fier à ce dont l'émissaire lui fait part. C'est pourquoi, ce dont il fait part sera considéré comme quelque chose de vrai, pourvu que soit établi le caractère d'émissaire (de ce messager). C'est ainsi, car il est du devoir de l'expéditeur de choisir comme messager quelqu'un qui soit digne de confiance et non un traître, un véridique et non un menteur. Si l'on ne considérait pas qu'ils ont droit de considérer comme vrai ce dont les informe l'émissaire, cela mènerait à la tromperie, chose qui est interdite. Vois-tu? Si le commandant (musulman) leur crie: «Voici mon émissaire pour tout ce qui doit se passer entre moi et vous», * et qu'ensuite celui-ci vienne à eux, les gens (du 472
fortin) ne doivent-ils pas se fier? Quiconque approfondit cette parole de Dieu (Q. 6944-46): **«Et si celui-là (c.-à-d. Muhammad) avait forgé quelques paroles à l'encontre de Nous, certes Nous l'aurions saisi, de la main droite, ensuite. Nous lui aurions certes coupé l'aorote!»**, il comprendra bien ce que nous venons de dire. Il y a eu des gens qui ont forgé des paroles contre Lui (Dieu), par exemple (l'imposteur) Musailima et ses sembalbles qui ont prétendu être envoyés de Dieu, mais rien ne les attachés Ici-bas. Nous apprenons ainsi que les émissaires, qui font par de quelque chose de la part de ceux qui les ont envoyés, ne sont pas comme les autres (gens ordinaires).

● 704. Il en sera de même si l'émissaire est un Dhimmî, ou même un ennemi en guerre venu sous sauf-conduit.

**comm.** Car la protection accordée, (en question ici), s'établit de la part du commandant de l'armée (musulmane) et non de la part de l'émissaire. La raison en est que l'émissaire se trouve, dans leur fortin, dépourvu de puissance résistante; donc il n'a pas faculté d'y donner une protection de sa propre part.

En outre, cette faute est imputable au commandant qui a choisi comme émissaire un mécréant, un traître, chose qui lui est denfendu (de faire). Ne

s-tu pas ce qui est rapporté sur 'Umar? Il avait dit à (son gouverneur en visite
ı captale) Abû Musà (al-Ach'arî): «Demande à ton secrétaire qu'il vienne ici
ıs la mosquée et lise cet écrit-ci». Lui: «Mon secrétaire n'entre pas dans la
squée». 'Umar: «Pourquoi? Est-il en état de pollution rituelle?» Lui: «Non,
is c'est un Chrétien», 'Umar: «Pureté à Dieu! As-tu pris pour confident
elqu'un d'en dehors des Croyants? N'as-tu pas entendu cette parole de Dieu
. 3/118): "**...ne prenez pas de confidents en dehors de vous: ils ne failliraient
s à vous perdre...?**" C'est à dire, il ne manqueraient pas de mettre du
ordre dans vos affaires.(1)

●705. Si l'ambassadeur dit: «Je leur certes ai dit ce qu'ils affirment», que
us ne le sachions que par sa parole, que le fortin ait été ouvert et que les
ısulmans aient capturé les prisonniers, alors on ne lui ajoutera pas foi
dessus.

* **comm.** Car il informe de quelque chose dont le recommencement
**i'nâf)** n'est pas de son ressort, et il prétend quelque chose qui annule le droit
s Musulmans après qu'a apparu la cause établissant ce droit en leur faveur.
nc on ne lui ajoutera pas foi là-dessus, sauf sur preuve.

●706. Mais quiconque (de ces prisonniers réduits en esclavage) tombe dans
quote-part de celui (des Musulmans qui a attesté le fait leur donnant
otection), cet esclave deviendra libre, à cause de l'aveu de ce (Musulman) que
(esclave) jouissait de la protection; toutefois par égard pour nos intérêts, on
le laissera pas retrourner dans le territoire belligérant.

**comm.** Car cela fait partie des droits des Musulmans.

---

Ce fameux incident a fait couler trop d'encre, parmi les polémistes, contre l'Islam. Sans entrer
ıs une discussion déplacée, revelons quelques faits à ce propos:
Cet Abû Musà était gouverneur d'une province en Iraq, qui venait à peine d'être conquise et non
ore pacifiée. Le secrétaire ou directeur du cabinet d'un gouverneur était à cette époque-là d'une
portance et d'une responsabilité aujourd'hui impensable. Abû Musà est bien connu dans
istoire non seulement comme un homme très pieux, mais également comme trop simple. Et, de
croît, il était un illettré, tout au moins à cette époque (cf. Ibn Sa'd, éd. Leyde, IV/i, p. 83).
ıar semble ne vouloir que prendre de simples précautions d'usage.
Qu'il ne s'agisse pas d'une politique générale, encore moins d'une interdiction formelle de
mploi de non-Musulmans dans l'administration, on le voit dans le document suivant du même
ife 'Umar, cité par al-Bal'âdhuri **(Ansâb al-achâf):** «'Umar écrivit à son gouverneur de Syrie:
voie-nous un Grec (Rûmî), qui puisse mettre en ordre les comptes de nos revenus». (Cf.
midullah, **Le Prophète de l'Islam,** p. 619).
Plus encore, dans sa biographie du Prophète, ach-Châ'mî rapporte qu'en l'an 2 H., le Prophète
voya 'Amr ibn Umaiya ad-Damrî auprès du Négus (pour contrecarrer la machination d'une
ıbassade de ses ennemis mecquois qui essayaient d'inciter le Négus contre les Musulmans
bitants en Abyssinie), alors que ce 'Amr n'avait pas encore embrassé l'Islam (cf. Hamidullah,



●707. Si c'est un groupe de Dhimmîs qui attestent cette conversation, on n'admettra pas leur témoignage.

**comm.** Car ce témoignage tend à s'ériger contre les Musulmans.

●708. Si celui qui est venu (allé) chez eux avec cette lettre (diplomatique) n'est pas un (vrai) ambassadeur (des Musulmans), mais si c'est quelqu'un qui a fabriqué une lettre parlant de leur protection, qui soit allé chez eux, — ou encore (au lieu de porter la lettre), qu'il leur ait dit oralement la même chose, et affirmé: «Je suis l'envoyé du commandant», ou: «...envoyé(1) des Musulmans», les autres circonstances restant les mêmes, — les (occupants du fortin) feront tous partie du butin, et le chef de l'Etat musulman aura la faculté de mettre à mort les combattants parmi eux.

**comm.** Car il n'est pas possible d'établir la protection en leur faveur en provenance de tel (faussaire). La raison en est qu'il ne se trouvait pas en état de sécurité résistante quand il leur a dit cela; au contraire, il était chez eux comme un prisonnier, et l'on sait que la protection donnée par un prisonnier à l'encontre des Musulmans n'est pas exécutoire. C'est pourquoi on ne la validera pas comme étant de la part du commandant musulman. Car ce n'est pas lui qui a envoyé comme ambassadeur ce (faussaire), pour que la parole de celui-ci vaille pour celle du commandant. Ce sera ainsi, car il n'est pas question ici de tromperie si l'on déclare vaine cette conversation (du faussaire). La chose a eu lieu par la faute des (occupants du fortin) qui ont fait confiance à la parole d'un inconnu, dont la qualité d'envoyé n'était pas établie , individu qui à aucun moment n'a été envoyé chez eux par le commandant (musulman). * Il n'était 474
pas possible au commandant d'éviter(1) cela, car il ne connaissait pas le faussaire (d'avance) pour pouvoir empêcher son faux. Tout comme les (ennemis) ne sont pas responsables de connaître ce qu'il ne leur est pas possible (de connaître), le commandant (musulman) n'est pas responsable d'éviter ce qu'il ne lui est pas possible (d'éviter).

●709. Si cet individu, qui n'était pas un (vrai) ambassadeur, leur a dit cette parole en un moment où il se trouvait dans l'armée musulmane: qu'il leur ait crié (cette parole) et qu'eux aient ouvert la porte, alors ils jouiront de la protection, tant qu'on ne la leur dénoncera pas (en toute forme).

**comm.** Car on considérera cette parole comme une protection émanant de lui-même (et non du commandant), puisqu'à ce moment, il se trouve dans la puissance résistante des Musulmans. En effet nous avons déjà mentionné (cf. 542) que si quelqu'un possède la faculté de donner lui-même la protection, au

---

(2) Ainsi dans la Ire éd. du Caire portant: «envoyés».

ıent où il transmet la protection de la part de quelqu'un d'autre qui a, lui
i, la faculté de protéger, cette protection sera valide, que la communication
: message ait été authentique ou fausse. S'il y a du vrai, alors la protection
de la part de celui dont il prétend être le prote-parole; s'il y a du faux, la
ection sera censée être de la part personnelle de ce porte-parole. Toutefois
el état de chose ne peut s'établir que sur le témoignage de Musulmans
;res, car un tel témoignage prétend annuler le droit des Musulmans de faire
ı.

710. Si l'envoyé du commandant a dit, en transmettant le message du
mandant - en - chef musulman: «Tel et tel commandant inférieur **(qâ'id)**
; a donné la protection et m'a envoyé auprès de vous pour cela», ou: «les
ulmans qui étaient devant la porte du commandant - en - Chef vous ont
ıé la protection», ou encore: «Je vous avais déjà donné la protection avant
je ne sorte pour venir chez vous, et je vous l'avais criée», et que certains
ulmans témoignent de cette conversation (du faussaire avec les ennemis
; le fortin), ils feront néanmoins tous partie du butin si la communication
l leur a faite est fausse.

**comm.** Car ce n'est pas ce commandant inférieur qui l'a envoyé, pour que
arole[1] de l'envoyé soit comme celle du commandant. Les Musulmans se
vant devant la porte du commandant-en-chef ne l'ont pas non plus envoyé,
r que sa parole soit comme la leur. Cet individu n'a pas en ce moment la
ılté de leur donner la protection de sa propre part non plus, car il se trouve
; leur puissance résistante. C'est pourquoi sa parole n'aura aucun effet.

* 711. Si pour ses besoins personnels un Musulman envoie quelqu'un (chez
:nnemis), que cet envoyé remplisse son office, puis, qu'il les informe que
i qui l'a envoyé leur donne protection, alors cela aussi sera nul et non
ıu.

**comm.** Car l'envoyé d'un particulier d'entre les gens du commun de
née ne ressemble pas, pour de telles choses, à l'envoyé du
ımandant-en-chef ou à celui de la communauté des Musulmans. Car
péditeur (privé) de cet envoyé n'a pas la faculté d'octroyer une protection
de dans un tel endroit (sous la puissance ennemie); ce sera pareil si son
ɔyé communique la (protection) de sa propre part.

**suite:** La déduction analogique exigerait qu'il en soit de même de l'envoyé
:ommandant-en-chef ou de celui de la communauté des Musulmans, mais
s préférons avoir recours à l'équité dans ces deux catégories.

**comm.** Car la communauté des Musulmans constitue une puissance
stante, où qu'elle se trouve; son envoyé en tient donc lieu. Si cet envoyé



attribue la protection à la communauté, ce sera valide. De même la protection donnée par le commandant-en-chef est valide où qu'il se trouve. Car il n'est chef que parce qu'il possède la puissance résistante. La langue de son envoyé est comme sa langue à lui, pour communiquer le message de la protection. Une telle qualité n'est pas obtenue par un particulier parmi les gens du commun. C'est pourquoi on ne tient pas compte de la communication de l'envoyé d'un tel, au sujet de la protection en leur faveur.

● 712. Chaibânî poursuit: Si le chef (musulman) envoie chez eux quelqu'un pour les informer qu'il (le chef) leur donne la protection, que l'envoyé revienne (de sa mission) auprès du chef, et qu'il l'informe qu'il a porté le message chez eux, alors tous jouiront de la protection, même si les (Musulmans) ne savent pas si l'envoyé leur a transmis le message ou non.

**comm.** Car il est obligatoire de se baser sur les apparences lorsqu'il n'est pas possbile de connaître la vérité. Les apparences ici sont que l'envoyé, s'étant rendu chez eux, n'est rentré qu'après avoir rempli la mission. En outre, il y a une possibilité de vérité en ce que raconte l'envoyé, même si on n'a pas les moyens de préférer cette possibilité de véracité. Par cette quantité (d'incertitude) le doute s'établit; et nous avons déjà mentionné qu'en cas de doute la protection s'établit.

**suite:** Il n'est donc pas licite aux Musulmans d'attaquer ces gens-là avant de leur dénencer (la protection en bonne forme).

● * 713. Si le chef et les Musulmans leur ont d'abord accordé la protection, 476
puis, qu'ils aient envoyé quelqu'un pour la leur dénoncer et pour les informer qu'ils (les Musulmans?) ont rompu le pacte, que l'envoyé (en) revienne et dise qu'il les en a informés, alors ils n'est pas licite aux Musulmans de s'attaquer à ces (gens-là) avant de savoir cela pour certain.

**comm.** Car cet (envoyé) leur apporte une nouvelle qui balance entre la véracité et le mensonge, chose qui n'est pas une parfaite preuve pour rompre le pacte, même si elle est une preuve, en un certain sens, en faveur de la protection. Le fait est que la conséquence d'une dénonciation de la protection est la licéité de faire des prisonniers (pour les réduire en esclavage), de se permettre les rapports sexuels avec une esclave ainsi obtenue en distribution de butin, tout comme de mettre à mort (un prisonnier dépourvu de protection). Une telle licéité ne s'établit point en cas de doute. Or les simples apparences de la nouvelle transmise par un seul rapporteur ne sont pas exemptes de doute. Tandis que l'interdiction, comme conséquence de la protection, de prendre des prisonniers (pour les réduire en esclavage), cela s'établit malgré le doute. Une autre raison est que les conséquences d'une dénonciation de la protection son impossibles à réparer, s'il y avait une erreur. C'est pourquoi il n'est pas licite de

e baser en cela sur les simples apparences. Oui, en ce qui concerne les onséquences de la protection, où il y a possibilité de réparation s'il y avait une rreur, il est licite de se baser en cela sur la nouvelle donnée par un seul apporteur, pourvu qu'il soit un envoyé.

●714. Mais si les musulmans ont déjà mené une attaque contre ces gens-là, vant de vérifier (la nouvelle rapportée par l'envoyé), et que ces (ennemis) isent: «Nous n'avons pas pris connaissance de ce que votre envoyé portait omme message», alors c'est à leur parole (d'ennemis) qu'il faut ajouter foi.

**comm.** Car ils nient que la protection ait été dénoncée, — auquel cas on se ient au **statu que ante** connu. C'est pourquoi les Musulmans doivent leur endre les biens qu'ils leur ont arrachés, et payer les dommages comme prix du ang pour les personnes ainsi tuées chez eux. Cela, parce que ces gens-là ouissent de la protection, et n'avaient pas appris le fait de la dénonciation.

Si l'on disait: «Mais le commandant musulman ne pouvait pas plus». Nous lirions: Non pas! Au contraire, il lui était possible d'envoyer chez eux uelqu'un qui dénonce la protection (antérieurement donnée) et de dépêcher vec lui deux hommes intègres, ayant qualité pour porter témoignage; afin que es deux-ci attestent qu'il avait en effet communiqué * la dénonciation. C'est la noindre des choses indispensables pour qu'une mission de dénonciation (du acte) s'accomplisse. Même si le (commandant) envoyait seulement deux ersonnes, qui, au retour, attesteraient avoir communiquer aux (ennemis) la énonciation (du pacte), ce ne serait pas licite (de s'y fier), car l'un d'eux ttesterait en faveur de ce qu'il aurait fait lui-même (cependant qu'il faut deux émoins de ce qu'il aurait fait). Une telle chose ne constituerait pas une preuve our y baser une décision. Dans le cas présent et ses semblables, on n'admet que e qui est preuve valable pour les décisions.

●715. Si l'envoyé de leur chef vient avec une lettre scellée, auprès du ommandant de l'armée musulmane, disant: «J'ai rompu le pacte avec toi», lors il ne faut pas que les Musulmans se précipitent avant d'être certains de la éracité de ce (message).

**comm.** Car une lettre est chose incertaine: il se peut qu'elle soit forgée.

●716. Si l'ambassade apportant cette lettre (dce dénonciation) comporte eux ennemis en guerre, qu'ils attestent que cette lettre-là est bien la lettre de ur roi et que le sceau est le sien aussi, alors leur témoignage sera exécutoire ontre les ennemis en guerre.

**comm.** Car les deux envoyés sont en protection chez nous; tout leur peuple ussi, jusqu'à ce que la dénonciation s'accomplisse. On sait que le témoignage es ennemis en guerre contre les ressortissants de leur territoire est une preuve arfaite. Donc après l'accomplissement de la dénonciation, au moyen de leur émoignage, il n'y a pas à faire grief de tuer et réduire en esclavage cette



●717. A moins que ces deux-là, qui ont témoigné au sujet de la lettre, soient de ceux dont le témoignage n'est pas admis, ou qu'ils soient des Musulmans. Dans de tels cas, il n'est pas licite aux Musulmans de se précipiter pour les combattre.

* **comm.** Car le témoignage de telles personnes n'est pas preuve valable 478
pour prononcer des décisions juridiques. La dénonciation du pacte de la protection **(amân)** ne s'établit pas un tel témoignage.

**suite:** Il est nécessaire donc que le commandant musulman envoie auprès d'eux deux hommes intègres, parmi ceux des Musulmans qui sont dignes de confiances, afin d'interroger les (ennemis) à ce sujet.

**comm.** Ne vois-tu pas ceci? Si les (Musulmans) ont fait des prisonniers chez ces (ennemis), puis, que les prisonniers nient l'existence de cette lettre (de dénonciation), qu'ils jurent qu'on ne l'a pas écrite, la loi islamique demande qu'on ajoute foi à leur parole; leur négation n'est pas annulée par le témoignage de ceux qui n'ont pas faculté de témoigner. Il est donc indispensable que le commandant musulman envoie ceux dont le témoignage est valide, afin que si les (ennemis) nient l'existence de (leur) lettre, ces (envoyés vérificateurs musulmans) puissent témoigner contre eux.

●718. Si le commandant musulman envoie auprès d'eux dix hommes porteurs d'une lettre contenant la dénonciation du pacte, que ce commandant dise à un Musulman (parmi ses envoyés): «Lis cela devant eux», qu'il dise aux autres: «Soyez-en temoins contre ces gens-là», puis, que le chef des ennemis, ses commandants et ses patrices se réunissent, que l'homme qui en est chargé leur lise (la lettre) en arabe, que l'interprète (des ennemis) leur traduise en leur langue, et qu'ensuite les envoyés rentrent et fassent part de ce qui s'est passé, alors pas de grief à ce que les Musulmans s'attaquent à ces gens-là.

**comm.** Il ne leur était pas possible de faire plus. La responsabilité s'établit selon la capacité, aussi bien dans les questions que le doute fait tomber, que dans celles qui s'établissent malgré le doute.

●719. Si, après l'attaque des (Musulmans), ces gens-là disent: «L'interprète ne nous a pas fait part de la dénonciation du pacte; il nous a seulement dit que la lettre contenait le message suivant: «Nous vous avons certes prolongé la durée de la protection jusqu'à telle et telle date», alors cette parole à eux sera vaine et non avenue.

* **comm.** Cela pour la raison que nous avons déjà mentionnée (cf. 699): «ils 479
souffrent par leur propre fait, pour avoir nommé comme interprète un traître». Il ne nous est pas possible de savoir pour certain ce dont l'interprète les informe. Exception faite du cas où il serait établi pour les Musulmans qui étaient présents, que l'interprète leur ait dit quelque chose d'autre que ce que

mportait la lettre. Si donc les Musulmans en avaient la certitude, ces gens-là ntinueraient de jouir de leur (ancienne) protection. Vois-tu? Supposons que ennemis en guerre auxquels nous avons accordé l'**aman** aient des langues erses, ou[1] même qu'ils soient Arabes mais d'un certain parler, et que les lusulmans) leur aient parlé dans un parler autre que le leur, ou que les lusulmans) aient employé des vocables peu usités (insolites)[2] et se soient vis de mots peu usités, puis que ces gens-là disent par la suite: «Nous n'avons s compris (votre) parler», faut-il que nos leur ajoutions foi en cela alors que us savons que ce sont des gens qui connaissent la langue? Non, nous n'y outerons aucune foi, tant que nous ne seront pas certains qu'ils n'ont pas mpris. Donc, quand nous en serons certains, c'est alors seulement que l'effet s apparences tombera devant la certitude (contraire), et que ces gens-là ntinueront de jouir de leur (ancien) **aman.** De même, quand notre opinion épondérante est qu'ils n'ont pas compris. Car l'opinion prépondérante tient place de la certitude dans les cas qui se basent sur la prudence.

Abû Hanîfa a dit: «Si un Musulman amène un des mécréants devant le mmandant, au moment où les (Musulmans) se trouvent dans un désert ou[3] vant un fortin qu'ils assiègent, puis que ce (Musulman) dise: «Je lui avais nné **aman,** il est donc venu à moi sur la base de cet aman-là», on n'y ajoutera s foi tant qu'il n'y aura pas deux témoins autres que lui pour attester qu'il lui en effet donne l'**aman».** La raison en est que, dès qu'il l'a amené devant le mmandant, ce (mécréant ennemi) est devenu le butin des Musulmans, car il a pas de puissance résistante contre eux; et dès le début ce Musulman n'était s en mesure de lui octroyer **aman,** donc en n'ajoutera pas foi à ce qu'il déclare avoir donné l'**aman.**

La déduction analogique voudrait que le chef de l'Etat musulman puisse le ttre à mort, au même titre que les captifs ordinaires. Mais l'équité veut que le ef de l'Etat le réduise seulement à faire partie du butin, sans pouvoir le mettre mort. Car la possibilité de véracité dans le récit de ce (Musulman) crée un ute qui ôte la faculté de verser le sang. Il en est ainsi, car l'interdiction de tuer ux qui ont obtenu l'**aman** fait partie du droit de Dieu **(haqq Allâh).** En outre, nouvelle donnée par un seul narrateur constitue une preuve légale, dans les estions touchant la religion (loi religieuse), surtout quand cela ne crée pas obligation sur un individu déterminé, quand celui-ci nie (la véracité de) la uvelle.

[1] Ainsi dans la Ire éd., l'éd. du Caire portant: «et».
[2] Conquille dans l'éd. du Caire, où a'rabû au lieu de aghrabû.



● * 720. Même si un Musulman, autre que celui qui a amené ce (mécréant ennemi), atteste que cet autre avait bien octroyé l'**aman** à cet (ennemi), on n'admettra pas son témoignage tant qu'il n'y aura pas deux témoins musulmans. 480

Chaibânî tire argument de l'histoire d'al-Hurmuzân (cf 360), à qui 'Umar avait dit: «Parle, pas de grief contre toi», ou: «Parle, d'une parole de vivant». Par la suite, 'Umar eut un doute (s'il avait ou non dit ce mot). Alors Anas ibn Mâlik témoigna en sa faveur, mais 'Umar refusa de l'admettre tant qu'il n'eut pas amené un autre (témoin) qui l'atteste également. C'est alors que 'Umar concéda la protection à cet (al-Hurmuzân).

**comm.** Cela montre qu'il est indispensable que deux hommes attestent la protection donnée par quelqu'un d'autre qu'eux. Car (ici) ce (troisième) autre nie l'existence de la protection. Même s'il avouait avoir donné l'**aman,**[1] son témoignage ne vaudrait pas comme preuve de son propre acte, mais il serait indispensable que deux personnes autres que lui-même attestent le fait, pour que la protection s'établisse. Exception faite toutefois du seul cas de l'envoyé (musulman), lorsque les Musulmans savent qu'il a annoncé l'aman aux (ennemis en guerre). Car les musulmans lui ont confié une mission, et si celui-ci trahit, cela retombe sur les Musulmans. Ne vois-tu pas ceci? Si le chef de l'Etat nomme quelqu'un juge du tribunal musulman, puis que ce juge commette une erreur dans l'application d'une peine **(hadd),** telle que la lapidation (de l'adultère) ou l'amputation de la main du voleur, le dédommagement (de la victime innocente) incombe au Trésor Public des Musulmans. Car ce sont eux qui ont nommé (ce juge) sur les Musulmans; son erreur est donc leur erreur. De même l'envoyé: quand ils l'ont chargé d'une mission, alors son erreur et son tort **( jinâya )** retombent sur eux, à l'exclusion des ennemis en guerre. Et Dieu sait mieux.

## * Chapitre (58) 481

## DE LA PROTECTION OCTROYEE PAR UN DETACHEMENT AUX OCCUPANTS DU FORTIN, LORSQU'ENSUITE SURVIENT UN AUTRE DETACHEMENT (EN L'ABSENCE DU PREMIER)

● 721. Chaibânî dit: Si un détachement (musulman) conclut la paix avec les occupants d'un fortin (ennemi), sur cinq cents dînârs (d'or qu'ils donneront) à condition que le (détachement) leur donnera protection jusqu'à ce qu'il soit rentré dans le territoire islamique, ce sera valide.

[1] 482

**comm.** Car si les (Musulmans) leur avaient, pour la même période, donné protection sans contrepartie, ce serait licite. A plus forte raison quand il y a contrepartie. Car la protection implique l'interdiction de tuer et de réduire esclavage. Cela est valable avec aussi bien que sans contrepartie, comme ccepter un compromis (ou composition, **sulh)** au lieu de[1] demander le on.

● 722. Pas de grief à ce que ce détachement s'attaque, après cette paix, à utres (éléments) de l'ennemi en guerre.

**comm.** Car on a octroyé la protection particulière aux occupants de ce tin, protection qui comprend leurs biens et leurs bêtes qui en jouiront à titre ncidence de la protection donnée à ces gens-là. Il ne sera donc pas licite de ter atteinte à quoi que ce soit de leur propriété, sauf à ce qu'on aurait turé avant ce pacte. De cette dernière catégorie de biens, ils ne seront obligés rien leur rendre. Car la chose capturée est devenue butin pour eux, et ils ne r ont pas donné protection pour leur rendre le butin pris sur eux, mais pour plus porter atteinte à leur propriété. Or ce qui est déjà capturé est sorti de r part de propriété.

● * 723. Si ce détachement s'avance dans le territoire ennemi, puis, que nne un autre détachement musulman qui apprenne, à son arrivée devant ce tin-là, le pacte conclu, et que deux Musulmans intègres en témoignent, alors ne faut pas que ce détachement porte atteinte en quoi que ce soit aux cupants de ce fortin.

**comm.** Car le pacte conclu par le premier détachement est exécutoire pour totalité des Musulmans. Le Prophète dit bien (cf. 346, supra): «Les sulmans sont comme une seule main contre ce qui n'est pas eux et, à (faire pecter) la grantie donnée par eux, s'efforcera quiconque en est plus proche: plus près d'entre eux contractera et le plus éloigné leur rendra (ce qui de it)». D'aucuns disent que, dans ce hadith, «le pacte conclu par le premier achement» signifie l'aman, chose qui est exécutoire pour tous les sulmans.

● 724. Une fois établi que l'effet est le même sur ce (deuxième) détachement sur le premier détachement, alors si le premeir détachement revient chez les cupants de ce fortin, il ne lui sera pas loisible de leur porter atteinte en quoi e ce soit, sauf par une dénonciation en bonne forme et en leur rendant les nârs reçus d'eux. De même le deuxième détachement: il ne lui sera pas licite de combattre, sans leur avoir rendu les dînârs que les camarades du premier tachement ont reçus, et sans dénoncer (le pacte) ensuite, en bonne forme, ant de les combattre.



**comm.** Il en est ainsi, car ces gens ont versé les dînârs pour jouir de la protection jusqu'à ce que le premier détachement ait quitté le territoire de l'ennemi en guerre (pour rentrer dans le territoire islamique). Tant qu'il n'aura pas quitté, ces gens-là jouiront de la protection.

**suite:** Si nous les combattions sans leur avoir rendu les dînârs, ce serait dommage illicite et tromperie, chose qui est interdite. Si le (second détachement) leur rend les dînârs, puis qu'il combatte et remporte la victoire et qu'(entre-temps) il soit rejoint par le premier détachement, * alors tous deux 483
participeront au (butin) des biens des gens de ce fortin, y compris aux dînârs que le premier détachement a reçus.

**comm.** Car tout cela fait partie du butin; or tous ont également coopéré à le mettre en sécurité sur le territoire islamique. Voilà la raison de leur participation dans ce butin.

**suite:** Sauf que, si le deuxième détachement a remboursé de ses propres biens les dînârs (aux occupants du fortin), il les récupérera, avant le partage du butin, sur les biens arrachés aux gens du fortin.

**comm.** Car ils n'ont pu parvenir à ces biens qu'en leur rendant ces dînârs-là. Il ne s'est pas agi de charité, dans ce remboursement, mais d'une voie pour parvenir à ce butin. Pour cette quantité (d'argent), leur droit sera donc au-dessus du droit des (autres) participants au butin.

**suite:** Ce qui reste sera ensuite distribué entre tous (les membres de l'expédition), selon les règles du partage du butin.

Mais s'ils les ont remboursés en les prenant sur d'autres butins qu'ils auraient obtenus, ils ne les prendront pas de nouveau. Car ce qu'ils ont remboursé provient de l'ensemble du butin auquel tous (les deux détachements) ont droit en commun, étant au même titre que ce pour l'acquisition duquel ils se sont servis de ce moyen (C'est-à-dire l'ancien butin et le nouveau ont le même statut).

**comm.** Cela au même titre que, si un des héritiers paie la dette du défunt dont il est héritier — **(autre version:** la dette sur gage) — ce gage faisant partie des biens laissés par le défunt, il faut distinguer: S'il a payé de ses biens personnels, il les récupérera sur les biens du défunt; s'il a payé au moyen des biens du défunt, il ne les récupérera pas (encore une fois).

● 725. Si les deux détachements ne se rencontrent pas dans le territoire ennemi, on laissera au premier détachement les dînârs qu'il a obtenu (de la part du fortin), et on laissera au deuxième détachement les butins qu'il a obtenu.

* **comm.** Car chacun a séparément mis en sécurité (son butin) au moyen de 484
notre territoire.

**suite:** Et le deuxième détachement n'a pas le droit de récupérer les dînârs

e ses propres biens (aux occupants du fortin, pour pouvoir dénoncer la trêve).

**comm.** Car, en les remboursant, il a obtenu les butins des gens du fortin, utins qu'il garde tous pour lui-même. Contraire était l'autre cas, où les deux étachements avaient obtenu en commun les avantages, à savoir les butins des ens de ce fortin, quoiqu'en fait il n'y ait pas de différence. Car là, il avait le roit de récupérer (ce qu'il avait remboursé) sur les butins des gens de ce ortin-là; ici, les butins des gens du fortin reste acquis entièrement à ce étachement, et à lui seul.

● 726. Si le deuxième détachement ne parvient pas à conquérir le fortin, mais u'ensuite il se joigne au premier détachement sur le territoire même de ennemi, le deuxième détachement ne pourra rien récupérer des dînârs emboursés (au fortin, pour pouvoir le combattre) sur l'ensemble des butins que ous deux auront mis en sécurité au moyen de notre territoire.

**comm.** Car le premier détachement n'a obtenu aucun avantage du emboursement de dînârs (effectué par le deuxième détachement), du moment ue ce dernier n'a pas pu parvenir à arracher des butins sur les gens de ce fortin. 'est comme s'il en avait fait charité en faveur des occupants du fortin, au ontraire du premier cas. Il en est ainsi, car les avantages sont la contrepartie es obligations. Si par le remboursement des dînârs, l'avantage est obtenu en aveur de tout le monde, le remboursement s'étendra sur tous. Si l'avantage 'est pas obtenu pour tous, le (remboursement) ne s'étendra pas sur d'autres u'à ceux qu'i l'ont effectué.

● 727. Si le deuxième détachement a obtenu en butin les biens d'autres gens ue ceux de ce fortin-là, et qu'il veuille en récupérer les dînârs remboursés par ui, cela ne lui sera pas permis.

**comm.** Car il pouvait obtenir ces butins sans rembourser ces dînârs-là. 'est pourquoi il n'apparaît pas de raison pour qu'on rembourse les dînârs à ce étachement, comme il n'en apparaît pas pour qu'on (les lui rembourse) renant sur ce qu'a obtenu le premier détachement.(1) * Contraire est le cas des utins obtenus sur les occupants de ce fortin-là. Car on n'y est parvenu qu'en endant les dînârs (pour dénoncer le pacte). C'est pourquoi ce (détachement) écupérera ses propres dînârs sur ce butin (pris sur le fortin), avant sa istribution.

● 728. Si les occupants de ce fortin-là ont mis le deuxième détachement au ourant du pacte (conclu avec le premier détachement) mais sans pouvoir le rouver, que ce (deuxième détachement n'ait pas ajouté foi à leur parole, les ait ombattu et qu'il ait remporté victoire, puis, qu'il ait appris par la suite la



protection donnée, alors il lui faudra rendre ce qu'il a capturé, et même les dommages de ce qu'il a détruit de leurs biens, et aussi verser le prix du sang des personnes tuées parmi eux. Toutefois le versement du prix du sang (n'incombe pas personnellement à celui qui a tué, quelqu'un, mais) à sa compagnie d'assurances mutuelles ('âqila).(1)

**comm.** Car il a été démontré que ces gens-là avaient obtenu la protection, que leurs personnes et leurs biens jouissaient d'une immunité appréciable (le tort contre eux ne restant pas impuni). Donc quiconque a tué quelqu'un d'eux, l'a fait par erreur. Donc sa compagnie d'assurances mutuelles est redevable du prix du sang.

**suite:** On nous rapporte qu'(un jour) deux mécreants (ennemis) se rendirent auprés du Prophète, sollicitant l'aman. Il (y consentit et) leur donna même un cadeau: deux manteaux **(hulla).** Ils le quittèrent ensuite, mais quelques Musulmans les rencontrèrent et les tuèrent tous deux. Quand ces Musulmans se rendirent auprès du Prophète et lui apprirent la nouvelle, il reconnut (qui étaient) les deux tués tout comme les deux manteaux (pris en butin). Il donna alors ordre de payer leurs prix du sang (aux héritiers des deux victimes) au même taux que ç'aurait été pour deux hommes libres parmi les Musulmans.

**comm.** Telle est la version que Chaibânî donne de ce hadith. Dans les livres des premières guerres **(maghâzî),** pourtant, il est dit(2) que les deux hommes (tués) appartenaient à la tribu des Banû 'Amir (ibn Sa'sa'a), que c'est 'Amr ibn Umaiya ad-Damrî qui les assasina au moment où celui-ci rentrait de Bi'r Ma'ûna où cette même tribu des Banû 'Amir avait fait avec les camarades d'ad-Damrî ce qu'elle avait fait.(3)

● * 729. Il en sera de même si les occupants de ce fortin-là disent au premier 486
détachement: «On nous a déjà donné protection et c'est vous-mêmes». Ce sera comme l'autre cas (cf.728).

**comm.** Car si ce sont ces mêmes (du premier détachement) qui leur ont donné protection, que les occupants du fortin le précise ou non, en disant: «vous-mêmes», ce sera pareil.

● 730. Si les (occupants du fortin) ont précisé: «à condition que vous, vous

(1) Dès l'époque du Prophète (voir, Hamidullah, **Le Prophète de l'Islam**, p. 126, 623), les Musulmans avaient organisé des assurancas sociales, appelées **ma'âqil,** sur la base du mutualisme, surtout pour les rançons et les prix du sang. On groupait les gens selon les tribus, les corps d'armées, les professions etc., chaque groupe ayant une compagnie d'assurances obligatoires. A Médine, le Prophète leur avait donné une structure pyramidale, les unes aidant au besoin des autres, l'Etat venant en aide en dernier lieu.

(2) cf. Maghâzî de Wâqidî, fol 81/b (MS de Londres); Hamidullah, **op. cit.**; p. 293-294.

(3) Les membres de cette tribu avaient eux-mêmes invité les missionnaires musulmans pour prêcher

ıous harcèleriez pas jusqu'à ce que vous rentrerier dans le territoire nique», et que les (membres du premier détachement) y aient consenti, puis, par la suite le deuxième détachement soit venu, ce dernier aura le droit de battre les occupants du fortin, sans rien leur rembourser.

**comm.** Car les (occupants du fortin) ont sollicité protection de ce achement musulman) seulement, afin qu'il ne les harcèle pas. Leur but, en ant les dînârs, était que le détachement qui les assiégeait s'en aille. Ce but, 'ont obtenu. Au contraire de l'autre cas, où l'on avait sollicité une ection générale pour un délai déterminé.

**suite:** De même qu'une protection peut viser un délai particulier, de même peut viser des détachements particuliers, sauf quand on a usé de termes raux en ce qu'on a sollicité. Mais lorsqu'une précision dit que quelque e de particulier a été voulu, l'effet sera particulier.

**comm.** Chaibânî ramifie la question de la protection générale, et dit:

731. Si le premier détachement rentre (dans le territoire islamique) avant le deuxième détachement arrive auprès des gens de ce fortin-là, alors à son ée ce (deuxième détachement) a le droit de combattre les occupants de ce in sans leur dénoncer (le pacte) ni rendre les dînârs.

* **comm.** Car ils ont obtenu la protection pour une durée déterminée, à ir jusqu'au retour du premier détachement dans le territoire islamique. Une ce but atteint, la protection a expiré. Ne vois-tu pas que, si ce même premier chement y revenait après être rentré(dans le territoire islamique),il lui serait ble de les combattre? Le deuxième détachement est dans la même situation.

732. Si une partie du détacement est rentrée et une autre, non, le critère rminant est que le commandant, accompagné d'un groupe possédant la sance résistante, soit rentré (dans le territoire islamique).

**comm.** Car la raison pour laquelle les gens du fortin ont sollicité la paix et les dînârs, est la peur qu'ils avaient du détachement. Et cela parce qu'il portait une force nombreuse et une puissance résistante.

**suite:** La déduction analogique, tirée de l'opinion d'Abû Hanîfa, exigerait tant qu'il y a un seul homme du détachement sur le territoire ennemi, il ne pas licite (pour le deuxième détachement) de les combattre sans leur bourser les dînârs.

**comm.** Car, si une loi prend effet à cause d'une collectivé, cet effet subsiste que subsiste un seul membre (de cette collectivité). Cela à l'instar de ce qu'il ailleurs: Si les habitants d'une ville apostasient, mais qu'il y reste quand ne un Musulman ou un Dhimmî, la **décision**[1] sera que cette ville ne fait pas

insi, **umira,** dans la Ire éd. et dans quelques MSS., l'éd. du Caire a préféré: **âminûn** («en état



partie du territoire belligérant. Meis cette déduction analogique ne s'applique pas ici, à cause de la difficulté (et même impossibilité). Vois-tu? Si un membre du détachement est tué, ou décédé, ou fait prisonnier ou porté disparu, (tous les autres rentrant dans le territoire islamique), ne sera-t-il pas licite de combattre les occupants de ce fortin après le départ du detachement?

● 733. Si le premier détachement ne rentre pas, mais est seulement anéanti, il sera toujours licite de combattre les occupants de ce fortin-là».

**comm.** Car s'ils sont tués, c'est comme s'ils étaient rentrés. C'est-à-dire que les occupants du fortin sont à l'abri vis-à-vis d'eux s'ils sont tués, beaucoup plus qu'ils ne le seraient si les (membres du détachement) étaient seulement rentrés (dans le territoire islamique).

●* 734. Si certains membres du détachement sont tués et que les autres 488
subsistent, le critère est la puissance résistante du groupe restant; de même que dans le cas du retour (partiel): Si ceux qui restent n'ont pas la puissance résistante, il est licite (pour le deuxième détachement) de combattre les occupants de ce fortin. Mais si ceux qui restent ont une puissance résistante, il ne sera pas licite au (deuxième détachement) de combattre les (gens du fortin) tant que ces (membres du premier détachement) ne seront pas rentrés dans notre territoire (islamique).

S'ils concluent la paix à condition que les (Musulmans) leur donneront protection pendant cette année-là, c'est permis.

**comm.** Car ils déterminent la durée de la protection par quelque chose qui est bien connue. Si on l'avait déterminée par quelque chose d'inconnu — comme le moment du retour des (Musulmans) dans le territoire islamique, ce serait permis; donc cela sera davantage ainsi si c'est déterminé par une chose bien connue. Il faut noter que l'expression «cette année-là» porte (en arabe) l'article défini; il s'agira donc de l'année en cours, qui se terminera avec la fin du (dernier mois de l'année, c.-à-d.) Du'lhijja. L'année (de trêve) peut, dans ce cas, s'écouler en un seul mois (si, au moment du pacte) il ne reste que le dernier mois.

● 735. S'ils disent: «Nous avons conclu la paix selon notre comput de l'année (notre calendrier)», on n'y fera pas attention.

**comm.** Car ce sont les Musulmans qui leur accordent la protection; la période de trêve mentionnée visera donc celle qui est connue chez les Musulmans, et non celle qui est connue de ces (ennemis), étant donné que les Musulmans ne connaissent pas le calendrier de ces gens-là. On nous a donné ordre de baser nos décisions sur ce que nous connaissons. Dieu dit bien (Q. 105): «...**et Il a déterminé pour la (lune des mansions afin que vous sachiez le nombre des années et la comput...**» Exception faite du cas où ces gens-là le

ciseraient dans leur pacte. Alors la condition stipulée serait davantage erminante.

●736. S'ils disent: «Nous avons tout un an, douze mois à partir de la trêve», n'y fera pas attention.

* **comm.** Car ils ont employé le terme «cette année-là» (cf. 734). Douze is, c'est la période d'un an indéterminé, et non celle de l'année déterminée. vois-tu pas ceci? Si quelqu'un fait le voeu: «Pour Dieu je jeûnerai pendant an», on l'interprétera pour tout un an; mais s'il a dit: «jeûne de l'année», on ›pliquera à l'année en cours, et cela se terminera avec la fin du mois de 'l-hijja.

●737. S'ils disent: «Nous entendions, par l'expression cette année-là: qu'à votre retour de la présente Expédition d'été», on n'y fera pas attention.

**comm.** Car ils prétendent une chose qui va contre l'apparence. La raison est que, ce que l'on comprend dès le premier abord c'est le sens apparent; or ce que l'on apprend dès l'abord, c'est l'année, et non la date du retour; bien e l'autre sens soit aussi possible.

●738. Donc s'ils l'ont précisé dans leur pacte, ils auront ce qu'ils ont précisé. ls ont dit: «à condition que vous nos donniez protection pendant un an», ›rs ce sera pour douze mois à portir de la date de cette trêve.

**comm.** Car ils ont mentionné un an indéterminé, ce qui est égal à douze ›is. Dieu dit bien (Q. 9/36): «**Oui, le nombre des mois, auprès de Dieu, a été douze mois...**», ce sont les mois d'une année.

●739. S'ils ont dit: «Nous faisons paix avec vous, pour que vous nous nniez la protection sur (paiement de notre part de) mille dînârs», et qu'ils en aient pas précisé la durée, alors ce sera jusqu'au retour du (détachement) ns le territoire islamique.

**comm.** Car une parole générale devient conditionnelle par l'indice des constances (cf. 650 comm.) ainsi que par ce que l'on comprend du but de nterlocuteur. Or ici, quand le détachement les a assiégé, on a compris que leur t, par cette trêve, était d'être à l'abri de la peur qui les avait frappés. Cette eur) prendra fin par le retour du détachement dans le territoire islamique. Ce ra donc comme s'ils l'avaient précisé et dit: «Donnez-nous protection jusqu'à tre retour dans le territoire islamique».

●* 740. Si ce (détachement) retourne, puis qu'il revienne, lui ou un autre, il ra licite à chacun de combattre les occupants de ce fortin-là sans leur avoir mboursé les dînârs. Mais il ne faut pas les combatre avant d'avoir fait une nonciation en bonne forme.

**comm.** Car ici (cf. 739), la protection en leur faveur est inconditionnelle.



versés. Donc, en ce qui concerne ce but, les dînârs seront acquis aux (Musulmans) quand ils seront rentrés (dans leur territoire). Mais vu le fait que la protection donnée est inconditionnelle, il ne leur est pas licite de combattre ces (ennemis-là) sans l'avoir dénoncée; de même quand on a donné la protection sans aucune contrepartie. Cela, contrairement au cas précédent, car là la protection était pour un délai précis; elle ne subsistait donc plus après l'expiration de ce délai.

●741. Si le chef de l'Etat musulman leur envoie une mission, à partir du territoire islamique, les invitant à faire la paix, qu'ils demandet une paix inconditionnelle, pour qu'on leur donne protection sur paiement de certaine somme; puis, qu'il paraisse bon au chef de l'Etat de la leur dénoncer, alors il ne faut pas que les Musulmans les combattent sans leur avoir d'abord rendu ce qu'ils avaient obtenu de leur part. Au contraire de l'autre cas.

**comm.** Car là, le but de ces (non-Musulmans) était d'écarter au moyen du versement d'une somme la peur qui les avait déjà frappés. Ici, la peur ne les a pas encore effectivement frappés, et leur but en proposant la somme est d'obtenir une protection de la part des (Musulmans), à titre général, afin qu'aucun Musulman ne les inquiète en quoi que ce soit. Une expression inconditionnelle, qui est extensible à l'éternité,(1) est sur le même plan que celle qui préciserait l'éternité.(2) Il en sera donc comme s'ils avaient dit: «Donnez-nous protection pour toujours». C'est pourquoi il n'est licite de les combattre qu'en leur rendant préalablement la somme (perçue).

●742. Si le détachement qui assiège le fortin fait la paix avec ses occupants, s'engageant à s'abstenir d'eux, sur (paiement de) mille dinars — sans prciser davantage — il ne doit pas les harceler tant qu'il sera dans cette expédition. * 491
Mais pas de grief à ce qu'un autre détachement de Musulmans s'attaque à eux, même si ce (premier) détachement n'a pas quitté le territoire belligérant.

**comm.** Car, au moment où ils ont versé l'argent, les (occupants du fortin) ont stipulé que les (contractants du premier détachement) s'abstiendraient d'eux. Cette expression vise seulement ce détachement - là, et non le reste des Musulmans.

●743. Autant qu'on le sache, le but désiré par eux était de s'assurer vis-à-vis de ce détachement. Ce but s'achève quand le (détachement) rentre dans le territoire islamique; et alors seulement il pourra garder les dînârs.

●744. Si les membres de ce même détachement reviennent de nouveau devant ce fortin-là, ils n'auront pas l'obligation de lui rembourser les dînârs, mais il leur faudra ne pas s'y attaquer sans faire au préalable une dénonciation en bonne forme.

**comm.** Car il y avait entre eux et les occupants du fortin une trêve rticulière, inconditionnelle, dont la durée n'était pas précisée (dans le pacte). us avons déjà dit (cf. 739-740) que dans de telles conditions de trêve entre et le groupe des Musulmans, il n'était pas licite à ces derniers de les nbattre sans dénonciation préalable, afin d'écarter toute perfidie.

●745. Donc s'il y a (une telle trêve) entre ces gens-là et le détachement usulman), puis que ce dernier s'attaque à eux sans dénonciation préalable et ır arrache du butin, il lui faudra rendre à ces gens-là ce qu'il leur a arraché.

**comm.** Car ils sont sous protection de sa part, tant qu'on ne leur a pas noncée. Le Prophète dit bien: «Je ne vous rends pas licites les biens des gens ec qui nous avons des rapports contractuels» (cf. 133).

●746. Si le calife envoie trois armées dans le territoire ennemi, * que les cupants d'un fortin que les Musulmans n'ont pas encore atteint dépêchent ıe mission auprès du commandant d'un de ces armées, sollicitant la protection faveur des occupants de tel fortin: «pour que vous vous absteniez d'eux squ'à ce que vous rentriez de cette expédition-ci, sur (paiement de) mille nârs», et que les deux parties y agréent, alors ni les deux autres armées, ni une ıelconque autre venant du territoire islamique n'auront le droit de s'attaquer à x, tant que ces trois armées-là ne seront rentrées dans le territoire islamique.

**comm.** Car cette trêve-là est exécutoire pour (toute) la communauté des usulmans, le but des occupants du fortin n'étant pas de s'assurer uniquement ntre l'armée envoyé vers leur (région), et cette armée ne s'étant pas installée vant ce fortin. La (négociation) des occupants du fortin était motivée par la ainte qu'ils avaient de ce corps d'armée aussi bien que des deux autres armées , en général, de tous les Musulmans. Nous apprenons ainsi que leur but en frant l'argent était d'écarter cette crainte de leurs personnes jusqu'à une ırée déterminée, à savoir jusqu'au retour de l'armée. Ce but ne sera atteint ıe si la protection est généralisée[1] de la part de tous les Musulmans. Il n'est ınc licite à personne de s'attaquer à eux, à moins de faire une dénonciation en ınne forme et de rembourser les dînârs.

●747. Par contre, si l'armée envoyée dans la région en question s'approche ı fortin et l'assiège ou presque, alors on considérera que le but de la égociation) était de s'assurer contre cette armée seulement.

**comm.** Car le fortin assiégé est réduit, par cette armée, à l'état de dominé. r nous avons déjà mentionné (cf. 739) que les termes généraux deviennent nditionnels du fait du but. Ainsi il sera licite aux deux autres armées de mbattre ce fortin-là sans dénonciation préalable. Ne vois-tu pas ceci? Si le uverneur de la Syrie, ou le calife lui-même, ou le prince-héritier se trouve au



sein d'une de ces trois armées, que le fortin envoie chez lui une mission pour solliciter: «Donnez-nous protection, pour que vous vous absteniez de nous jusqu'à ce que vous rentriez de votre expédition», et qu'il le fasse, alors cela liera toutes les armées. Cela visera aussi tous les ennemis en guerre, si on * n'a 493
pas mentionné qu'il s'agit seulement des occupants de ce fortin-là. Car les termes sont généraux; ceci s'applique donc à tout ce qui est compris par ce terme, à moins qu'un indice établisse une (protection) particulière, par exemple s'ils avaient dit: «Donnez protection aux occupants de tel fortin...»

●748. Si le calife avec son armée a déjà assiégé ce fortin-là, puis, qu'il leur ait octroyé protection, et que pour le reste les circonstances soient les mêmes, alors la protection octroyée liera seulement l'armée qui les a assiégés, et nos les autres (armées).

**comm.** Ici comme dans ce qui précède.

●749. De même, si les occupants de ce fortin envoient une mission auprès d'une de ces armées, pour demander: «Donnez-nous seulement de votre part la protection...» Ce cas et le précédent seront pareils.

**comm.** Car ce sont eux, et non pas d'autres, qui donnent protection à ces gens-là, même si ces derniers n'emploient pas dans leur sollicitation cette phrase additionnelle. Toutefois, cette protection leira la totalité des Musulmans (et pas seulement ceux qui l'accordent).

●750. S'ils ont dit: «...à condition que vous seuls vous absteniez de nous», et cela avant l'arrivée des (Musulmans) au sein de cette peuplade, alors cela visera cette armée-là seule.

**comm.** Parce qu'il existe un indice qui particularise (la demande).

**suite:** De même, s'ils ont dit au calife: «Donnez-nous protection à nous seuls», alors la protection les visera, eux, à l'exclusion des autres ennemis en guerre.

**comm.** Parce que cette précision particularise obligatoirement leur parole.

●* 751. Si un membre de cette armée (musulmane) la quitte pour se joindre à 494
une autre armée (musulmane), alors il ne faut pas qu'il combatte les occupants de ce fortin-là en compagnie de cette (deuxième) armée.

**comm.** Car ces gens-là ont obtenu la protection de la part de la (première) armée, ce qui lie chacun des membres de cette armée-là. Donc, de même que ce soldat n'a pas la faculté de les combattre en compagnie de sa (première) armée, de même il ne l'a pas avec la deuxième armée non plus.

●752. Si un détachement assiège un fortin, que les occupants de ce fortin sollicitent (des assiégeants) protection «**sur** (pour) quatre mois, à condition qu'ils leur verseront cinq cents dînârs», et qu'on le fasse, puis, qu'un autre détachement pénètre sur le territoire de l'ennemi en guerre et apprenne ce qui

t qu'il ne leur aura pas remboursé les dînârs, ou que n'aura pas expiré la tection par l'expiration du délai (convenu).

**comm.** Car la protection accordée par le (premier détachement) est cutoire pour la totalité des Musulmans.

**suite:** Supposons que ce (second détachement) leur rembourse les dînârs de propres biens, qu'il les combatte et les vainque, puis qu'il rentre dans le itoire islamique accompagné de butins, on commencera[1] par les dînârs il a remboursés: on les lui rendra avant le prélèvement du cinquième légal (en eur du gouvernement) et avant toute distribution (du butin).

**comm.** Car le détachement a su parvenir à ces butins au moyen de ce qu'il a ıboursé (pour pouvoir dénoncer légalement la protection) Il ne l'a donc pas par charité; au contraire, il a d'autant plus de droit à récupérer cela sur le in pris au fortin, qu'il récupère ses propres dınars. Vois-tu? S'il trouvait ıs ce fortin-là les dînârs mêmes qu'il a versés,n'aurait-il pas un droit plus fort es reprendre avant le prélèvement du cinquième gouvernemental et la ributiion du butin? De même donc s'il trouve dans le fortin quelque chose semblable (équivalent). Cela à l'instar d'un esclave, hypothéqué (chez lqu'un), que l'ennemi aurait capturé et fait prisonnier; si un Musulman hète à cet (ennemi) et le ramène (en territoire islamique), et que le eur—mais non le créancier—le rencontre et l'obtienne contre paiement du , alors cela fait tomber sa dette envers le créancier, à moins que celui-ci * ıbourse au gageur le prix qu'il a payé, auquel cas il pourra reprendre cet lave lequel restera chez lui comme gage. Car le gageur n'a pu reprendre cet lave, pour y revivifier sa propriété, que par ce qu'il a payé; il ne l'a donc pas par charité.

De même, un esclave donné par un défunt, par testament, pour servir lqu'un pendant un certain délai, tout en allant à quelqu'un d'autre à titre de priété: Si le bénéficiaire du testament, quant au service de l'esclave, récupère esclave sur paiement d'un prix à celui qui l'a acheté de l'ennemi (en guerre), ura plus de droit à cela (que le bénéficiaire de la propriété testamentaire), et sera pas considéré comme faisant une charité en cette récupération. Car il urait pas obtenu le service de cet esclave sans ce (paiement); et quand la iode testamentaire du service de cet esclave aura expiré, il le vendra pour upérer le prix de rachat. Exception faite toutefois du cas où le bénéficiaire tamentaire quant à la propriété de l'esclave lui aura remboursé ce qu'il a payé ur récupérer l'esclave), auquel cas l'esclave lui sera remis (à l'expiration de sufruit du bénéficiaire du testament).

De même un (esclave) vendu qui était encore dans la main du vendeur



quand l'ennemi l'a capturé. Si une (tierce) personne achète cet (esclave) aux ennemis, le vendeur (originel) aura la faculté (préemptive) de le récupérer sur paiement du prix; ensuite on dira à l'acheteur (originel):«Reprends-le en payant les deux prix, si tu veux, ou laisse-le si tu veux». Car le vendeur (originel) ne saurait revivifier son droit (sur cette chose capturée par l'ennemi) qu'en payant le prix du rachat; on ne le considérera pas comme faisant une charité.

De même donc la situation du deuxième détachement, quant aux dînârs qu'il a remboursés: on les lui remettra avant le prélèvement du cinquième gouvernemental sur le butin; car le cinquième n'est prélevé que sur le butin, tandis que ce qu'il a remboursé (aux assiégés) ne fait pas partie du butin. C'est pourquoi la chose qu'on lui rendra ne sera pas non plus prise sur le butin, mais aura le même titre que les primes d'encouragement **(nafal)** qu'on consent avant le prélèvement du cinquieme gouvernemental, comme nous le mentionnerons vers la fin du chapitre (cf. 764).

●753. Mais si le (deuxième détachement) n'ayant pas pu conquérir le fortin, continue le combat cependant qu'expirent les quatre mois (de trêve convenus), puis, qu'il parvienne à le vaincre, alors ce détachement n'a pas le droit de récupérer les dınars remboursés par lui (pour pouvoir dénoncer la trêve) —non plus que l'équivalent de ces dınars— avant le prélèvement du cinquième gouvernemental. Au contraire, on prélèvera le cinquième sur l'ensemble du butin qu'il a obtenu, le reste étant distribué selon les règles régissant le butin.

* **comm.** Car ce qu'il a pu obtenir comme butin sur ce fortin-là ne l'a pas 496
été au moyen des dınars remboursés par lui. Car s'il ne les avait pas remboursés jusqu'à l'expiration du délai stipulé par le contrat de trêve, il aurait eu la faculté de s'attaquer au (fortin) sans dénonciation (donc sans remboursement des dınars). Pendant le délai de la trêve, il n'avait pas la faculté d'obtenir le butin sans rembourser les dınars (pour pouvoir dénoncer et combattre). S'il s'y est attaqué (sans remboursement des dınars), on lui commandra de restituer leurs biens aux (assiégés) et de laisser regagner leur lieu de sécurité.

●754. Si le (deuxième détachement) n'avait pas encore regagné notre territoire quand il s'est joint au premier détachement sur le territoire ennemi, alors il faut distinguer: Si on a conquis les occupants du fortin après les quatre mois (de trêve), alors tous participeront au butin, et le deuxième détachement n'aura pas le droit de récupérer les dınars (remboursés par lui aux assiégés pour pouvoir dénoncer la trêve). Mais si on les a vaincus durant ces quatre mois, il aura le droit de récupérer d'abord ses dınars et de participer ensuite avec les autres au restant (du butin).

**comm.** Car les deux détachement ont coopèrè pour mettre (le butin) en sécurité au moyen de notre territoire. Voilà la raison pour laquelle tous

incre après l'expiration du délai de la trêve, alors tout ce qu'on obtient est tin ordinaire; mais que si la victoire a été acquise avant l'expiration de la ve et sur le remboursement des dinars, alors *le partage du butin aura lieu*[1] rès qu'on aura restitué les dinars au (deuxième détachement). Nous avons jà dit cela à propos du cinquième gouvernemental (cf. 752-3); il en va donc de ème de la participation au butin du premier détachement avec le deuxième.

●755. Si le deuxième détachement n'est pas parvenu à conquérir le fortin, rès avoir remboursé les dinars (pour pouvoir valablement dénoncer la trêve) qu'il s'en soit allé pour se rendre ailleurs dans le territoire ennemi, puis que enne devant ce fortin un troisième détachement (musulman), alors pas de ief à ce que celui-ci s'y livre à l'attaque.

**comm.** Car l'effet de protection était déjà annulé par le remboursement des nars par le deuxième détachement aux (occupants du fortin). Ne vois-tu pas 'il était tout à fait loisible pour le deuxième détachement d'attaquer le fortin e nouveau)? De même donc pour le troisième détachement.

●* 756. Si ce troisième détachement conquiert le (fortin) pendant la trêve près dénonciation) ou même après l'expiration du délai stipulé par le contrat, 'ensuite les divers détachements (musulmans) se rejoignent sur le territoire nemi, tous participeront à l'ensemble des butins.

**comm.** Car tous ont coopéré pour les mettre en lieu sûr.

**suite:** Et le deuxième détachement n'a pas la faculté de reprendre les dinars mboursés par lui, même s'il les retrouve en tant que tels (intacts).

**comm.** Car ce n'est pas lui qui a conquis le fortin.

Si l'on dit: «Le troisième détachement n'a réussi à conquérir le fortin ndant le délai de trêve que parce que les dinars avaient été remboursés (par le uxième détachement); il faut donc que le deuxième détachement ait le droit de récupérer avant la distribution du butin!» Nous dirons: C'est exact, mais les embres du deuxième détachement n'avaient aucune autorité **(walâya)** sur ceux troisième détachement (sous commandement indépendant). Ne vois-tu pas ie, s'ils étaient rentrés dans le territoire islamique avant de rencontrer (le oisième détachement), ils n'auraient absolument aucun droit sur le butin tenu par le (troisième détachement)? Leur rencontre (et leur jonction) sur le rritoire ennemi est la cause qui établit pour eux le droit de participer à ensemble du) butin, mais à rien d'autre. Si ces dinars ne font pas partie du tin général, le deuxième détachement n'y aura aucun droit de partage; si les nârs sont là, il n'y a aucun droit particulier (litt.: aucune particularité). xception faite toutefois du cas où le chef de l'Etat ou le commandant-en-chef tous les détachements aurait lui-même donné ordre au deuxième



détachement de rembourser (au fortin) les dinars sur ses propres biens. Danc ce cas, ce personnage aura autorité sur tous les détachements, et ceux qui ont remboursé (l'argent) par son ordre ne sauraient en faire charité en faveur de qui que ce soit.

●757. Donc si le troisième détachement conquiert le (fortin) durant le délai stipulé par le contrat (mais dénoncé), il doit commencer par rendre les dinars au deuxième détachement.

**comm.** Car le (troisième détachement) n'a pu (le combattre et) en faire butin que par ce (remboursement effectué par le deuxième détachement).

**suite:** Mais s'il le conquiert après l'expiration du délai stipulé (et dénoncé), il n'a rien à rendre au (deuxième détachement). Oui, le chef de l'Etat peut dédommager, aux frais du Trésor Public Central, ceux qui de leur propres biens ont remboursé (l'argent au fortin).

* **comm.** Car c'est lui qui a commandé de verser cet argent dans l'intérêt 498
général des Musulmans. C'est donc une dette incombant au Trésor Public. En outre, le cinquième gouvernemental de ce butin revient aussi au Trésor Public. Donc on remboursera au (deuxième détachement) le dommage qu'il subi, et on en chargera le Trésor Public, pour que «la charge soit en correspondance avec le bénéfice».

●758. Si aucun autre détachement n'est venu devant ce fortin-là avant que le premier détachement, étant lui-même revenu, lui ait rendu les dinars et en ait fait la conquête, alors il n'aura pas la faculté de reprendre les dinars en question sur le gros du butin.

**comm.** Car si les (Musulmans) annulaient l'effet de leur acte (du pacte) par le remboursement, les (occupants du fortin) reprendraient ce qu'ils avaient versé[1]; ce sera donc comme si les (Musulmans) n'avaient d'abord rien pris (sur les occupants du fortin) et qu'ils aient conquis le fortin. Donc tout ce qu'ils obtiennent sera considéré comme butin général.

●759. Si les pièces originelles de ces dinars (obtenues par le premier détachement en contrepartie de la trêve) sont perdues par ce détachement et que, revenant (devant le fortin), il lui rembourse une somme équivalente prise sur ses propres biens — et non sur les butins qu'il a obtenus, — alors il aura un droit particulier pour reprendre sur le butin ce qu'il a remboursé, pourvu qu'il parvienne à conquérir le (fortin) durant le délai stipulé (et dénoncé avec remboursement de la somme réçue).

**comm.** Car, étant revenu et ayant remboursé les dinars, il est dans la même situation que l'autre détachement.

(1) Coquille dans l'éd. du Caire où: «**arâdû**» au lieu de **addau**. En outre nous retenons la leçon «**lau**

●760. Si le chef de l'Etat (musulman) conclut un traité de paix **(wâda'a)** avec nnemi pour une durée d'un an, sur une certaine somme que l'ennemi lui paie, tel traité est licite. Seulement il ne doit faire une telle paix que s'il y a là un n pour les Musulmans.

**comm.** Car, selon ce que nous avons déjà mentionné, le chef de l'Etat est mmé pour veiller sur les intérêts des Musulmans: il ne lui est pas licite ıbandonner le combat et de fléchir sur l'obtention des biens matériels à moins 'il y ait là un bien pour les Musulmans.

*** suite:** A noter en outre que ce (tribut) ne sera ni **fay'** (butin sans combat ectif) ni **ghanîma** (butin avec combat). Donc on n'en prélèvera pas le quième gouvernemental, mais le tout sera déposé dans le Trésor Public, au me titre que le **kharâj** (impôt foncier des Dhimmîs).

**comm.** Car **ghanîma** est le terme pour désigner les biens que l'on a capturé «engageant les chevaux et les chameaux» (cf. Quran 59/6). Quant à **fay'**, st le nom des biens qui nous reviennent par voie de force contraignante. Mais les biens font partie de ceux qui nous reviennent par consentement mutuel; ce a donc comme la **jizya** (capitation) ou le **kharâj** (impôt foncier des ımmîs), qu'on dépose dans le Trésor Public (et qui restent à la disposition crétionnaire du gouvernement). Car si le chef de l'Etat a pu les obtenir, c'est ause de la puissance formidable de la communauté des Musulmans. (Donc, ne seront pas les biens privés du chef de l'Etat).

●761. Si le chef de l'Etat musulman réfléchit et voit que cette paix est isible aux Musulmans, il lui faudra quand même ne pas combattre les ınemis en question) avant de leur avoir remboursé ce qu'on leur a pris.

**comm.** Car il est obligatoire de remplir le pacte et d'éviter la perfidie.

●762. S'il leur rend les biens mêmes (qu'ils ont donnés) ou l'équivalent pris le Trésor Public, puis, qu'il envoie une armée qui remporte la victoire sur x, il faudra alors prendre le cinquième gouvernemental sur tout ce qu'elle ra obtenu, le reste étant réparti, selon les règles de la répartition du butin, tre les membres de l'expédition qui ont obtenu le butin. Le chef de l'Etat ne urra pas récupérer (sur ce butin) ce qu'il a remboursé en dınars.

**comm.** Car il travaillait dans l'intérêt des Musulmans quand il a accepté (le but pour la trêve); et c'est aussi des biens des Musulmans qu'il a rendus ce ibut) ou l'équivalent. Les biens qui sont dans le Trésor Public sont gardés ur les éventualités frappant les Musulmans, et le cas présent (du nboursement du tribut) est une de ces éventualités. Il en allait tout au ntraire du cas déjà exposé concernant le premier détachement, lequel avait nboursé de ses propres biens après avoir perdu ce que l'ennemi lui avait payé dînârs (cf.759). Car , la chose prise (sur l'ennemi) et qui avait été perdue



mais des propres biens de ce détachement; tandis qu'ici la chose prise * 500
appartient à toute la communauté des Musulmans, et la chose remboursée appartient également aux biens de la communauté musulmane. C'est pourquoi, le chef de l'Etat ne pourra rien récupérer sur ce (butin) en faveur du Trésor Public).

Après cette (digression), Chaibânî revient sur la question des deux detachements, et poursuit:

●763. Si le deuxième détachement a remboursé les dînârs par ordre de son commandant (et non du commandant-en-chef), qu'ensuite le rejoigne un autre détachement, que les deux parviennent à conquérir le fortin et à faire butin de ce qui s'y trouve, alors on distribuera la prise d'abord, par tête, aux membres des deux détachements, et ensuite la quote-part échéant au détachement qui a romboursé les dînârs en question, pour en récupérer d'abord les dînârs rembrousés (et redistribuer ensuite le reste entre les membres du détachement en question).

**comm.** Car l'ordre du commandant du (deuxième détachement) n'était pas exécutoire pour le troisième détachement, mais seulement pour les membres de son propre détachement. Or, les biens pris sur les occupants du fortin appartiennent en commun aux deux (deuxième et troisième) détachements; il est donc indispensable qu'on les distribue d'abord (fictivement) pour déterminer la quote-part du deuxième détachement. C'est là-dessus que ce détachement récupérera d'abord ses dınars, avant de distribuer (le butin).

**suite:** A noter que ce butin sera distribué (d'abord) par tête.

**comm.** Car il ne s'agit pas de la vraie distribution du butin, où l'on prend en considération la différence qui existe entre les quotes-parts des fantassins et des cavaliers. Ne vois-tu pas que cette (distribution technique) est faite avant même d'y prélever le cinquième gouvernemental? Dans une vraie distribution du butin, on prélève d'abord le cinquième gouvernemental.

●764. Et quand on aura rendu leurs dınars (aux membres du deuxième détachmenet), on amalagamera le reste de la quote-part de ce détachement avec la quote-part de la première (et fictive distribution) revennant au troisième détachement, on prélèvera de cet ensemble le cinquième gouvernemental, puis on distribuera le reste entre les deux détachements selon les règles de la distribution du butin.

Chaibânî ajoute: Ce cas est semblable à cet autre où le chef de l'Etat a dépêché deux détachements et promis à l'un d'eux déterminé la prime **(nafal)** qui va jusqu'au quart (du butin) avant le prélèvement du cinquième gouvernemental. Dans ce cas (aussi) on distribue le (butin) capturé d'abord (et fictivement) par tête, afin de déterminer la quote-part de ceux auxquels la prime

ote-part présumée de l'autre détachement, on prélève le cinquième uvernemental, on distribue le reste entre tous selon les règles de la tribution du butin.

**comm.** Cela à l'encontre de ce qui a été précédemment mentionné au but de cet ouvrage (cf. 200-201), au sujet de cent désobéissants, lorsque ux-ci étaient des personnes déterminées. Car là, la distribution entre ces cent ldats) et les trois cents autres (non-désobéissants) devait avoir lieu— d'après plus authentique transmission (de l'opinion du maître juriste), — selon les gles déterminant les quotes-parts des cavaliers et[1] des fantassins, en vue de terminer la quote-part des trois cents (obéissants), pour leur en donner la ime promise.

La raison (de cette différence) est que là, la prime promise était d'un quart (butin) après le (prélèvement du) cinquième gouvernemental; et la stribution qui avait lieu après le prélèvement du cinquième était selon les gles (normales) de la distribution de butin. Ici[2], par contre, la prime promise t du quart (du butin) avant le (prélèvement du) cinquième; et la première stribution (fictive), ici, n'est pas faite selon les règles de la distribution du tin (avec distinction entre les cavaliers et les fantassins). On sait qu'ici on a stribué, par tête, entre tous les hommes (sans distinction des quotes-parts de fférentes catégories).

●765. Si le (butin) capturé par le détachement qui a effectué le mboursement ne dépasse pas[3] ses dinars, on lui remettra sa prise entière; suite on prélèvera le cinquième gouvernemental sur la prise de l'autre tachement, puis le reste sera distribué entre les deux détachements en mmun, selon les règles de la distribution du butin.

**comm.** Parce que c'est tout ce qu'on a pris comme butin.

**suite:** Si la prise obtenue par le détachement ne lui suffit pas pour écupérer) ses dinars, la réponse sera la même (c.-à-d., sa prise seule lui sera mise en compensation, sans que l'on recoure à la prise de l'autre étachement).

**comm.** Car l'ordre du commandant du (deuxième) détachement (de endre sur ses biens privés, pour rembourser le fortin, afin de pouvoir noncer la trêve conclue par le premier détachement) n'est pas exécutoire sur prise du troisième détachement pour que le deuxième puisse en profiter pour ompléter ce qui lui manque dans sa propre prise) lors du calcul des dinars (à cupérer). Et Dieu sait mieux, et tout pouvoir vient de Lui.

La particule «et» manque dans l'éd. du Caire.
Coquille dans l'éd. du Caire, où «**hâdhâ**» au lieu de «**hunâ**».



## * Chapitre (59) 502

## DE CE QUI CONSTITUE OU NE CONSTITUE PAS UN OCTROI DE PROTECTION, DANS CE QUE QUELQU'UN DIT

●766. Si un (soldat) musulman capture un mécréant (ennemi en guerre), que ce dernier sollicite de lui la protection et que l'autre la lui donne, alors le (prisonnier) sera sous protection: il ne sera licite ni au (capturant), ni au commandant de l'armée, ni à personne d'autre de le mettre à mort.

**comm.** Car la protection octroyée par un Musulman est exécutoir pour toute la communauté musulmane. Ce sera comme si le commandant lui-même avait octroyé la protection. Toutefois le (prisonnier) fera partie du butin, car il est en état de dominé, de capturé, de sorte que le droit des Musulmans s'est déjà établi en lui. C'est pourquoi la protection octroyée par un homme n'annulera pas le droit établi en faveur de toute la communauté. Le fait d'être à l'abri[1] de la mort pour cause de la protection ne peut pas être supérieur au fait d'être à l'abri[2] de la mort pour cause de conversion à l'Islam.

●767. Si ce (prisonnier) embrasse l'Islam après avoir été capturé, on ne pourra pas le mettre à mort; mais il fera partie du butin. Il en sera de même si on lui octroie la protection après la capture.

**comm.** Car il est déjà dans la situation de l'esclave, même s'il n'a pas encore de maître déterminé, n'ayant pas encore été distribué (comme butin). A noter que la conversion à l'Islam d'un esclave n'écarte pas de lui (automatiquement) sa qualité d'esclave.

**suite:** Et l'indice que sa conversion à l'Islam après la capture n'annule pas le droit établi en lui en faveur des Musulmans, est ce récit sur al-'Abbâs.[3] En effet, celui-ci embrassa l'Islam le jour de la bataille de Badr, après qu'on l'eut fait prisonnier. Et sa conversion fut sincère (litt.: bonne); on rapporte en effet que les Musulmans s'étaient dit alors entre eux: «Nous avons tué les uns et capturé les autres, et nous allons maintenant poursuivre la caravane des marchandises (de l'ennemi);[4] et quand on s'y décida, * al-'Abbâs, tout en 503
étant garrotté comme prisonnier, s'adressa au Prophète: «Cela ne (te) convient pas». Lui: «Pourquoi?» Al-'Abbâs: «Parce que Dieu t'avait promis une seule des deux bandes (cf. Q. 8/7), et Il l'a réalisé pour toi. Rentre donc en paix (chez toi, sans plus poursuivre l'autre bande)».

**comm.** Cela (la croyance en la véracité du Quran?) indique que sa conversion alors était sincère (litt.: bonne). Mais malgré cela le Prophète lui

(1-2) Nous suivons le texte de la Ire éd.:
(3) Cf. Ibn Hanbal, No. 2022.

lonna de se racheter par rançon. C'est au sujet d'al-'Abbâs que fut révélé ce set (Q. 870): **«O Prophète, dis à ceux des captifs qui sont en vos mains: Si eu sait un bien dans vous coeurs, Il vous donnera mieux que ce qui vous a été s...»**

●768. Si le (prisonnier) dit: «Je n'embrasse pas l'Islam, mais je veux devenir re sujet protégé (dhimmî)», alors le chef de l'Etat a la faculté de ne pas le lui sentir et de le mettre à mort.

**comm.** Car il est en état de capturé, de dominé. Nous avons déjà ntionné (cf. 554) qu'il n'est pas obligatoire de consentir à la demande d'un concernant sa naturalisation comme Dhimmî.

●769. Si au moment où ils le capturent, les Musulmans, craignant qu'il lare sa conversion, le musèlent,—

**comm.** C'est-à-dire, le bouchent; **museler** signifie mettre quelque chose sur ouche (pour ne pas laisser parler),—

**suite:** ou s'ils le frappent, afin que tout occupé de la frappe il ne déclare pas onversion à l'Islam, alors ce sera, de leur part, un mauvais agissement.

**comm.** Car leur acte constitue un empêchement d'embrasser l'Islam, pour ui qui veut se convertir à l'Islam. C'est une chose qui n'est pas autorisée. Oui s l'ont muselé pour qu'il ne se sauve pas, sans vouloir l'empêcher de déclarer onversion à l'Islam, alors pas de grief là-contre, car Dieu dit bien (Q. 47/4): **puis, quand vous les avez dominés, alors, serrez le garrot...»**

* Si l'on dit: «Quand ils le musèlent pour qu'il n'embrasse pas l'Islam, st de la mécréance de leur part. Car ils agréent à sa mécréance; et quiconque ée à la mécréance d'autrui, se rend lui-même coupable de mécréance!» Nous ondrons qu'on peut interpréter leur acte de deux façons:

**Primo:** Ils savaient que cet homme n'embrasserait pas l'Islam en vérité, is qu'il le ferait seulement miroiter par mensonge, comme échappatoire **qiya)**, afin d'échapper à la mort. Donc ce ne sera pas, de leur part, agréer à sa créance.

**Secundo:** Leur but est de se venger de lui et de faire pression sur lui, à cause grand mal qu'il leur a fait; et non d'agréer à sa mécréance. Ouiconque échit à cette parole de Dieu (Q. 1088): **«...ô notre Seigneur, efface leurs ns, et fais pression sur leurs coeurs, puisqu'ils ne croiront pas, qu'ils n'aient le châtiment douloureux»**, — (il s'agit là de la prière de Moïse contre araon et son peuple) — ce sens lui paraître clairement.

Cette interprétation est renforcée par le récit suivant: Le jour de la quête de La Mecque, 'Uthmân amena 'Abdallah ibn Sa'd[1] ibn Abî Sarh rès du Prophète à qui il demande: «Accepte son pacte de conversion



**(bai'a)»**. Le Prophète se détourna de lui. 'Uthmân se présenta de l'autre côté, et ainsi dans toutes les directions. Enfin le Prophète dit: «Nous acceptons son pacte; qu'il s'en aille». Quand il s'en fut allé, le Prophète dit à ses compagnons: « N'y avait-il personne parmi vous pour se lever et lui trancher le cou avant que j'accepte son pacte?» Eux: «Mais si tu nous avais seulement fait un clin d'oeil, ô Messager de Dieu!» Alors lui: «Il ne convient pas à un prophète d'avoir des clins d'oeil traîtres». Or personne ne pensera que le Prophète agréait à la mécréance de cet individu, mais qu'il savait que, (étant mis hors la loi par le Prophète pour des crimes de droit commun), cet individu faisait miroiter, pour échapper, une conversion mensongère. C'est pourquoi, le Prophète se détourna de lui et qu'il dit ce qu'il dit.

●770. Lorsqu'un Musulman veut tuer un prisonnier, si ce dernier dit: «Aman, aman», et que le Musulman aussi dise: «aman, aman», voulant rejeter sa demande (sur un ton ironique), pour être plus dur envers lui, mais n'y ajoutant[1] rien, alors ce prisonnier sera, pour le Musulman, un dont le sang est licite: il pourra l'empêcher le mettre à mort. Mais si quelqu'un l'a entendu parler ainsi, il pourra l'empêcher de la tuerie, n'ajoutant pas foi à l'intention qu'il prétend avoir.

* **comm.** Car le contexte de sa parole, selon les apparences, est qu'il donne 505
l'aman, bien qu'il y ait aussi la possibilité que la chose soit comme il prétend avoir voulu. Toutefois cette dernière chose est dans son coeur, qu'un autre ne peut pas connaître. Donc le commandant et d'autres gens doivent suivre les apparences, et ne pas laisser mettre à mort ce prisonnier après que lui a été donnée la protection. Certes, entre lui et son Dieu, ce (soldat musulman) est autorisé à le tuer, car Dieu sait ce qu'il cache dans son coeur.

●771. Mais si le (soldat) musulman a répondu à ce prisonnier-là «Aman? Tu demandes l'aman?» ou encore: «Ne t'empresse pas jusqu'à ce que tu voies ce que tu vas voir», alors cela ne constituera pas un octroi de protection de sa part: pas de grief à ce que lui ou quelqu'un d'autre mette à mort ce (prisonnier).

**comm.** Car le contexte précise la volonté de menacer. Le contexte de la tournure de la phrase est un indice que ce n'est pas le sens propre qui est voulu. Ne vois-tu pas cette parole de Dieu (Q. 1829): **«...croie qui veut, donc; et mécroie qui veut. Qui, Nous avons préparé pour les prévaricateurs un Feu...»** parole qui, eu égard au contexte, est pour dissuader et réprimander, et non pour donner la liberté de choix? De même cette autre parole de Dieu (Q. 41/40): **«...oeuvrez ce que vous voulez! Vraiment, Il est observateur de tout ce que vous oeuvrez»**, parole qui est pour menacer, et non pas pour donner l'ordre (de faire même le mal).

De même si quelqu'un dit à un autre: «Fais de mes biens à ta guise si tu es homme», cette parole ne constituera pas une permission, mais une suasion, un grondement de colère. Il en sera donc de même dans le cas sent, où le Musulman dit (à son captif): «Aman? Tu sauras bentôt si je te ne l'aman, ou tu ne le sauras pas», il veut rejeter sa sollicitation (litt.: ole).

●772. Mais si le Musulman répond (litt.: dit): «Aman», et se tait, sans qu'on he ce qu'il cache dans son coeur, alors on considérera cela comme un octroi protection, eu égard aux apparences.

**comm.** Cela à l'instar de celui qui dit à un autre: «Fais de mes biens ci et , on considérera cela comme une permission; s'il dit: «Mais je voulais nacer», la décision du tribunal n'y ajoutera pas foi.

● * 773. Si, à partir d'un fortin non encore conquis, un mécréant (en guerre) : «aman, aman», puis qu'un Musulman dise: «aman, aman», et que lessus cet (ennemi) saute vers les Musulmans, mais que le Musulman qui a lé de l'aman dise: «Je voulais seulement menacer», alors on ne fera pas ntion à sa parole, et on laissera ce (réfugié) partir librement, n'importe que e parole de l'aman ait été prononcée par le commandant ou par quelqu'un utre.

**comm.** Car ce qu'il cachait dans son coeur ne pouvait pas être connu de ce créant (ennemi). Si on le prenait en considération, cela mènerait à la mperie, chose qui est interdite. Voilà la différence entre ce cas et celui du tif, car ce dernier est dominé, capturé; il n'y a donc pas l'ombre d'une mperie entre lui et le Musulman. C'est pourqoui on prendra en sidération, à son égard, seulement ce qu'il cachait dans son coeur.

●774. Si le Musulman dit à l'assiégé: «Aman, aman! Que c'est loin de toi!», «...descends si tu es un homme», et qu'il le lui fait entendre dans sa langue à (le mécréant), puis, que celui-ci saute, alors il fera partie du butin, et on rra le mettre à mort.

**comm.** Car le (Musulman) ne l'a trompé en rien: au contraire il lui a fait endre la menace qu'il lui faisait et lui a expliqué que ce qu'il disait était une nace et non l'octroi d'une protection. Ne vois-tu pas ceci? Quelqu'un dit à autre: «Il t'incombe[1] en ma faveur mille dirhams», et l'autre dit: «Il ncombe en faveur mille dirhams? Que c'est loin de là!», alors cette parole ne pas considérée comme un aveu en ce sens. Oui, si le Musulman a fait endre à l'ennemi la mention de l'aman, mais non la suite, alors l'ennemi



jouira de la protection, car on prendra en considération[1] seulement ce qu'il lui a fait entendre, et non ce qu'il ne l'a pas. Ce qu'il ne lui a pas fait entendre sera à l'instar de ce qu'on cache dans le coeur. Si l'on y faisait attention, cela mènerait à la tromperie; et il va de soi que la tromperie est chose interdite (par la loi). Et Dieu sait miex.

## * Chapitre (60) 507

## DE CE QUI EST OU N'EST PAS UNE PROTECTION POUR CEUX QUI SE RENDENT SUR LE TERRITOIRE ENNEMI ET POUR LES PRISONNIERS DE GUERRE.

●775. Si un groupe de Musulmans se présentent aux avant-postes armés **(maslaha)** de l'ennemi et disent: «Nous sommes les envoyés du calife», qu'ils exhibent une lettre ressemblant à une lettre du calife, — et même s'ils ne l'exhibent pas, — que ce soit une ruse de leur part vis-à-vis des mécréants (ennemis en guerre), et que ceux-ci disent aux (Musulmans): «Entrez», puis, qu'ils entrent sur le territoire ennemi, alors il ne leur est pas licite de tuer qui que ce soit d'entre les ennemis en guerre, non plus que de saisir quoi que ce soit de leurs biens, tant qu'ils seront sur leur territoire.

**comm.** Car si ce qu'ils ont fait miroiter est vrai, ilks seront sous la protection des ennemis en guerre, et ceux-ci sous la protection de ses (envoyés): il ne leur est point licite de leur faire du tort en quoi que ce soit. C'est la règle (de comportement) pour les envoyés quand ils se rendent chez les (ennemis), comme nous l'avons déjà mentionné (cf. 401-402).

●776. Il en sera de même si ce sont eux, (les ennemis), qui l'ont fait miroiter de leur part (en se rendant sur le territoire islamique).

**comm.** Car il n'y a pas moyen de savoir ce qui se trouve vraiment caché au dedans de ceux qui entrent (dans le pays d'autrui). Rien d'autre: on base une décision sur ce qu'on fait apparaître (et miroiter), et cela à cause de l'obligation d'éviter la trahison. C'est ainsi, car nous avons mentionné que la protection donnée est une affaire délicate: le moindre (indice) en est suffisant (pour créer la protection).

**suite:** C'est pourquoi ce qu'ils font miroiter constituera de leur part une sollicitation de sauf-conduit. Et quand on sollicite un sauf-conduit, et que l'autre y consente, alors il est obligatoire pour cet autre de remplir (les obligations du visa). * Il en sera de même si ce qui paraît est l'indice de la 508 sollicitation d'un sauf-conduit.

●777. Il en sera de même s'ils disent: «Nous sommes venus pour faire du goce», cependant que leur but est d'assassiner les (adversaires).

**comm.** Car s'ils sont vraiment des négociants, comme il le font miroiter, il leur est pas licite de trahir les ennemis en guerre (dont ils ont sollicité le rmis de commerce). Il en sera de même s'ils le leur font miroiter.

●778. Ce sera pareil si cette rencontre (pour la sollicitation du sauf-conduit) ieu (non pas au poste frontalier mais) en plain territoire ennemi. Exception te des saisies qu'ils auraient déjà opérées avant cette rencontre, car celles-ci ır sont acquises (selon la loi islamique); mais après la (rencontre et la llicitation du sauf-conduit), ils ne pourront plus faire du tort en quoi que ce it.

**comm.** Car (au début, ces Musulmans ont exercé leurs droits de lliigérants, mais) dès que les (ennemis) les ont laissé passer sur la base de ce e ces (Musulmans) ont fait miroiter, il en sera comme si ces (ennemis) leur aient accordé le sauf-conduit à ce moment-là. Cela rend illicite aux usulmans) de faire du tort aux (ennemis) par la suite; mais il ne leur incombe s de leur rendre quoi que ce soit de ce qu'ils ont déjà capturé en butin.

●779. Si les (Musulmans) se font passer pour des Romains et en revêtent le stume, puis, qu'à la demande: «Qui êtes-vous?», ils disent: «Nous sommes s Romains; nous nous trouvions sur le territoire islamique grâce à un ıf-conduit», et qu'ils s'attribuent la qualité d'une peuplade d'entre les gens guerre, — ou même s'ils ne se l'attribuent pas, — et que les (ennemis) les ssent passer, pas de grief alors[1] à ce que ces (Musulmans) tuent ceux qu'ils ıvent, et saisissent les biens.

**comm.** Car si ce qu'ils ont fait miroiter était vrai, cela ne constituerait pas pacte de protection **(aman)** entre eux et les ennemis en guerre. Car les ınemis) entre eux ne sont pas sous la protection les uns des autres; par ıséquent, si l'un d'eux capture (l'autre) ou ses biens, il en devient maître itime[2] et cela au point que s'il embrasse l'Islam avec cette propriété, on la épargnera (suir le territoire islamique). Cela s'explique par le fait que ces ınemis) n'ont pas laissé passer les (Musulmans) sur la base d'une sollicitation sauf-conduit * de leur part, ni de forme ni de fait **(sûratan au ma'nan)**; ils ne ont laissé passer que parce qu'ils les considéraient comme étant des leurs. ınc ce cas et cet autre cas (cf 365) où les (Musulmans) auraient dit: «Nous nmes des vôtres» sont pareils.

●780. Il en sera de même si ces (Musulmans) les informent qu'ils sont des ets non-musulmans de l'Etat islamique, et qu'ils se sont rendus chez ces

Ainsi **fa-lâ**, dans la première éd., l'éd. du Caire portant: **wa-lâ**.



(ennemis en guerre) en rompant le pacte de naturalisation avec les Musulmans, puis, que les (ennemis) les aient laissé passer. Ceci et le cas précédent sont pareils.

**comm.** Car les (ennemis) les ont laissé passer sur la base que ces (Musulmans) étaient des leurs (en religion, donc en nationalité) qui se rendaient alors également sur le même territoire que leur. Or l'individu sur son propre territoire n'est pas quelqu'un qui jouit de la protection sur accord.

**suite:** Chaibânî tire argument ici du récit sur 'Abdallah ibn Unais le Possesseur du Sceptre dans le Paradis, qui avait dit à Sufyân ibn 'Abdallâh:[1] «Je suis venu pour te porter secours, pour te multiplier et pour rester en ta compagnie » et, malgré cela, il le tua par la suite. Cela indique que de tels propos ne constituent pas un octroi de protection.

**comm.** Nous avons explique précédemment (cf. 366) le sens de l'expression «possesseur du sceptre» (ou: bâtonnier).

**suite:** Ce qui fortifie le (sens donné par nous au terme «bâtonnier») est cette parole du Prophète: «Les meilleurs parmi ceux qui oeuvrent ici-bas, après les prophètes et les messagers du Dieu, sont ceux qui portent les sceptres» (ou: bâtons).

**comm.** C'est-à-dire, ceux qui oeuvrent ici-bas en obéissance à Dieu s'appuieront sur des (bâtons) dans le Paradis et y obtiendront des rangs, tout comme ici-bas celui qui s'appuie sur son bâton, le met sur sa hanche.

●* 781. Si un groupe de Musulmans se trouvent comme prisonniers de 510
guerre chez les (ennemis) et que ceux-ci les laissent partir, alors je ne leur ferai pas grief de tuer qui ils veulent parmi ces (ennemis), de saisir les biens et de s'enfuir s'ils le peuvent.

**comm.** Car ils étaient en état de dominés chez ces (ennemis). S'ils avaient pu leur faire quelque (tort) avant leur relâchement, cela leur aurait été loisible. De même après leur relâchement. Car ils n'ont rien fait miroiter, quant à eux, qui indiquerait la sollicitation d'un sauf-conduit. On les a relâchés non pas sur la base de l'octroi d'une protection, mais sur celle du peu de cas qu'on faisait de ces (Musulmans) et du peu d'importance qu'on attachait à eux.

●782. De même, si ces (ennemis) leur ont dit: «Nous vous donnos sauf-conduit: allez donc où vous voulez», mais que les prisonniers (musulmans) n'aient rien dit.

**comm.** Car l'interdiction de faire du tort aux (ennemis) ne vaut que quand il y a sollicitation de sauf-conduit, de forme ou de fait; c'est alors seulement que l'accomplissement en incombe. Cela n'a pas lieu (ici); la parole des ennemis en

(1) L'éd. du Caire a laissé ici ce nom tel quel, cependant qu'elle l'avait remplacé par Khâlid ibn

re ne leur impose rien de ce que ces (Musulmans) ne s'imposent pas à mêmes.

783. Le cas sera contraire si les (Musulmans) sont venus du territoire nique, puis, que les ennemis en guerre leur aient dit: «Entrez, on vous ne sauf-conduit».

**comm.** Car ici ils s'y rendent volontairement sous l'aspect de gens qui se lent pour solliciter un sauf-conduit. La raison en est que, lorsque ces sulmans) se présentent devant les ennemis en guerre dans un endroit où les sulmans) ne se trouvent pas en puissance résistante contre eux, c'est comme sollicitaient d'eux un sauf-conduit, quand même qu'ils n'aient pas noncé ce mot. Au contraire, les prisonniers (musulmans): ceux-ci se vent chez ces (ennemis) involontairement et en état de dominés; il est donc spensable qu'il y ait une parole ou un geste indiquant sollicitation d'un f-conduit. (Sans cela, ils sont libres de faire ce qu'ils veulent).

784. Si un groupe d'(ennemis en guerre) rencontre ces prisonniers (après mise en liberté?) et leur demande: «Qui êtes-vous?» et qu'ils disent: * ous sommes de commerçants, venus par un sauf-conduit accordé par vos arades», ou qu'ils disent: «Nous sommes les envoyés du calife», alors il leur t, après cela, ne tuer personne d'entre les (ennemis).

**comm.** Car ils ont fait miroiter une chose qui est l'indice d'une icitation de sauf-conduit. On le considérera donc de leur part comme une icitation de sauf-conduit. Il ne leur sera donc pas licite de les trahir par la e.

**suite:** Cela tant que les ennemis en guerre ne les harcèleront pas.

785. Si ces ennemis en guerre apprennent que ces (Musulmans) sont des onniers de guerre (en fuite?), et qu'ils les saisissent, puis que les usulmans) s'évadent de chez eux, alors ils leur sera licite de tuer ces (ennemis) le saisir leurs biens.

**comm.** Car l'effet de la sollicitation de sauf-conduit (cf 784) s'évanouit à se de ce que ces (ennemis) ont fait. Ne vois-tu pas que si des gens jouissant n sauf-conduit subissent une trahison de la part du roi des ennemis en rre, qui saisit leurs biens et les met en prison, puis qu'ils s'évadent, alors il r est licite de tuer les ennemis en guerre et de saisir leurs biens? Cela, eu rd au fait que la rupture du pacte provient de leur roi.

786. Il en sera de même si un ennemi du commun leur fait cela par ordre de roi, ou au su de celui-ci sans que ce dernier le lui interdise. La raison en est si on n'empêche pas d'une chose un sot, c'est comme si on la lui nmandait.

**suite:** Mais si quelqu'un leur fait cela à l'insu de son chef ou de sa



permettre des choses interdites contre tout le peuple (ennemi) à cause de ce que leur a fait ce particulier.

**comm.** Car l'acte d'un individu d'entre les gens du commun ne constitue pas une rupture du pacte existant entre ce peuple et ces (Musulmans) jouissant du sauf-conduit. Car cet individu du commun n'a pas la faculté de le faire, et ce n'est qu'une prévarication de sa part à leur égard. Donc il leur est licite de se venger de lui et de récupérer les biens mêmes qu'il leur a arrachés, ou quelque chose d'équivalent, s'ils le peuvent; mais il ne leur sera pas licite de faire du tort à cet individu en sus de cela. Car on ne prévarique pas contre le prévaricateur, mais on s'en fait justice dans une quantité égale.

* 787. Si ces prisonniers leur disent au moment où ils les saisissent: «Nous sommes des vôtres» et que les autres les laissent partir, alors il est licite à ces (Musulmans) de les tuer et de saisir (piller) leurs biens. 512

**comm.** Cela à cause de ce que nous venons d'expliquer que ce qu'ils font miroiter n'est pas une sollicitation de sauf-conduit.

788. De même, si ces gens-là (sont des ressortissants du pays ennemi des Musulmans mais qui) ont embrassé l'Islam sur le territoire ennemi, alors ils seront, en tout ce que nous venons de mentionner, dans la même situation que les prisonniers (musulmans).

**comm.** Car leur présence sur le territoire ennemi n'a pas lieu par la voie d'une sollicitation de sauf-conduit.

789. Si des Musulmans du territoire ennemi rencontrent des (ennemis en guerre) et leur disent: «Nous sommes originaires de Burjân (Bulgarie); nous venons du territoire islamique, munis du sauf-conduit — c'est un de vos postes armés qui nous a accordé le sauf-conduit — pour rentrer dans notre pays», et que les (ennemis) les laissent partir, alors il ne faut pas que par la suite ces (Musulmans) causent du tort en quoi que ce soit à personne d'entre les (ennemis en guerre).

**comm.** Burjân est un endroit au-delà du territoire byzantin,[1] il y a une inimitié manifeste entre les habitants de cette région et les Byzantins, de sorte que les uns ne peuvent aller chez les autre sans avoir obtenu un sauf-conduit. Donc ce que ce groupe (de Musulmans) a fait miroiter tient lieu d'une

(1) Donc il ne faut le confondre avec l'endroit de ce nom dans le pays des Khazar (connu du géographe Yâqût). L'empereur byzantin Nicéphore (802-811), contemporain de notre auteur Chaibânî (m. 804) après les violations répétées de la parole donnée au calife Hârûn ar-Rachîd et des défaites méritées dans des guerres de repréessilles, avait trouvé une fin tragique dans la guerre contre les Bulgares (Burjân des auteurs arabes), qui avaient même envahi la capitale Constantinople. (Cf. Bréhier, Vie et mort de Byzance, p. 96-99; Dhahabî, **al-'Ibar**, I, 213, éd. Munajjed). Le cas

citation de sauf-conduit. Ne vois-tu pas que, si ce qu'il a dit était vrai, il ne erait pas licite de les harceler?

790. De même, s'ils le font (seulement) miroiter de leur part, l'effet en pareil tant qu'ils ne seront pas rentrés dans le pays des Musulmans. Dès ls y entreront, expirera l'effet de la sollicitation de ce sauf-conduit-là, de e que si, par la suite, ils rentrent dans leur propre patrie (non-musulmane), ır sera licite de faire à ses habitants (tout le mal) qu'ils pourront.

* **comm.** Car maintenant ils sont en aventurier dans leur (ancienne) partrie, ıporte si les habitants du pays savent ou non leur retour. La raison en est si le retour de ces gens (convertis à l'Islam) est caché aux ennemis en guerre, era par leur propre faute, par manque de veiller à la sécurité de leur toire. Dans le cas précédent au contraire la connaissance de la vraie ıtion (devait normalement leur échapper).

791. Si les Musulmans font prisonniers certains ennemis en guerre et ent les mettre à mort, et qu'un des prisonniers dise: «Je suis Musulman», s ils ne doivent pas le tuer avant de s'être informés sur ce qu'il entend par là. faut s'abstenir de lui, ce n'est pas parce que l'on devienne Musulman par le fait d'avoir employé le mot («Musulman»), mais c'est à cause du sens ırent de cette parole de Dieu (Q. 494): **«...faite bien la preuve avant de dire iconque vous adresse le salut: Tu n'es pas un Croyant.—Etes-vous en quête biens de la vie présente?...»**

**comm.** En outre, les termes employés par ce (prisonnier ennemi) sont ıigus (cf. 155) Il n'est donc pas prudent de se précipiter pour le décapiter, ıt de lui en avoir demandé l'explication.

792. Si, lors de l'enquête, il décrit bien l'Islam, ce sera un Musulman, et il era plus licite de le mettre à mort (pour droit de belligérance). Il fera partie ıutin, à moins qu'on sache qu'il était déjà Musulman auparavant.

**comm.** Car la parole adressée par lui inaugure son Islam, si l'on ne sait pas l se soit converti à l'Islam avant cela. La conversion à l'Islam lors de la ture le met à l'abri de la peine de mort, mais non de l'assujettissement à clavage.

793. S'il porte sur lui des traces de l'Islam, et que le pensée prépondérante Musulmans soit que celui-là est un Musulmans, alors cela tiendra lieu de la naissance (par enquête?) de son caractère de Musulman, de sorte qu'il sera gatoire de le laisser partir.

**comm.** Car l'opinion prépondérante tient lieu de certitude dans les stions où la décision se base sur la prudence, où il est difficile de connaître la té des faits.

794. Mais s'il dit: «Je ne suis pas Musulman, mais expliquez moi (litt.:



**comm.** Car le Prophète a bien donné cette instruction (à ses commandants d'expéditions, cf. 60): «...donc invitez-les à attester qu'il n'y a pas de Dieu si ce n'est Dieu Lui-Même...» Et lui-même ne commençait pas de combattre sans les avoir préalablement invités. Donc si nous voulons combattre un peuple auquel l'invitation à l'Islam n'est iamais parvenue, il ne nous faut pas les combattre sans les y inviter d'abord. Peut-être y répondront-ils, peut-être s'en abstiendront-ils. Voilà ce à quoi nous sommes tenus.

C'est cela qu'il entend par sa demande («expliquez-moi l'Islam...») et par le fait qu'il se montre disposé à l'embrasser. Donc à plus forte raison, il ne sera pas licite de le tuer avant de l'avoir invité à l'Islam.

● 795. Mais s'il dit: «Je suis Musulman», et que lorsqu'on lui demande d'expliquer ce qu'il entend par là, il refuse de donner des explications, alors il faut que les Musulmans lui expliquent eux-mêmes l'Islam puis lui demandent: «Est-ce cela ta religion?» S'il dit: «Oui», alors il sera Musulman; mais s'il dit «Non, ce n'est pas ma religion», ou s'il dit: «Je ne connais pas ce que vous dites», alors il sera licite de verser son sang (en tant que prisonnier oridinaire). Mais le préférable serait que le chef de l'Etat islamique lui dise: «Veux-tu embrasser ce à quoi nous t'invitons?» S'il dit «Oui», nous ne pourrons pas le mettre à mort, mais il fera partie du butin. Et s'il dit: «Non», c'est alors qu'on aura la faculté de le mettre à mort.

**comm.** Cette explication éclairera la réponse dans la question de l'épouse et de la concubine (païenne): Quand le (mari ou le maître) demande à cette femme d'expliquer si elle est Musulmane, et que celle-ci ne sache pas bien le décrire, il faut alors que cet homme décrive lui-même l'Islam devant elle puis dise. «Voilà ma religion, et je pense que c'est aussi ta religion». Si elle dit: «Oui», ce sera suffisant et elle sera considérée comme Musulmane, donnant (au Musulman) la possibilité d'avoir avec elle des rapports conjugaux à titre de mari ou de propriétaire, (selon le cas).[1] Et Dieu sait mieux.

(1) On sait qu'un Musulman est autorisé à épouser une femme possédant un Livre révélé comme base de sa religion, juive ou chrétienne par exemple, mais ni une polythéiste, ni une athée, animiste ou autrement païenne. Cette restriction est valable même vis-à-vis des esclaves (femmes) d'un

## * Chapitre (61)

## DE L'IMMUNITE DONT JOUIT UN AMBASSADEUR OU CELUI QUI A OBTENU UN SAUF-CONDUIT, QUAND ON CRAINT QU'IL NE DÉVOILE QUELQUE POINT FAIBLE DES MUSULMANS.

●796. Si l'envoyé d'un roi en guerre se rend dans le campement des usulmans, il jouira de la protection, jusqu'à ce qu'il ait transmis son message t accompli sa mission). Il sera dans la même situation qu'un ennemi en guerre nant pour faire du commerce (ou négoce), muni d'un sauf-conduit;—

**comm.** Car dans l'arrivée de l'un et de l'autre, il y a l'utilité pour les usulmans;—

●797. Puis, s'il veut rentrer, mais que le commandant (musulman) craigne ıe l'un ou l'autre (l'ambassadeur ou le commerçant) ait vu un point faible ı'il puisse dévoiler à l'ennemi, alors pas de grief à ce que le (commandant) les tienne chez lui, jusqu'au moment où l'on sera à l'abri (des inconvénients) de tte connaissance.

**comm.** Car il y a intérêt pour les Musulmans à les détenir, pour écarter nsi le mal **(fitna).** S'il est loisible de détenir un homme de mauvais caractère, in d'éviter le mal en sa provennance, quand même que nous ne soyons pas rtains de son crime, il l'est à plus forte raison de détenir ces deux hommes ambassadeur et le commerçant).

●798. Si tous deux disent (chacun pour sa part) au chef de l'Etat musulman: aisse-nous partir, car nous sommes chez toi munis de sauf-conduit», il ne ut pas qu'il les laisse partir.

* **comm.** Car les apparences veulent que ces gens indiquent à l'ennemi les ints faibles qu'ils ont vus. La raison en est que leur religion les y incite. Ce qui renforce encore c'est le sens immédiat de cette parole de Dieu (Q. 3/118): **...Ho, les Croyants! ne prenez pas de confidents au dehors:ils ne failliraient as à vous perdre...»**

●799. Si tous deux disent: «Nous jurons que nous n'en informerrons rsonne», on n'ajoutera pas foi à leur parole.

**comm.** Car le serment sert de preuve en faveur de celui pour qui les pparences d'une choses témoignent, (ce qui n'est pas le cas ici). Cette façon de nser est fortifiée par cette parole de Dieu (Q. 9/12): **«...les meneurs de la écréance. Non, pas de serments pour eux...»** C'est-à-dire, pas de serments gnes de confiance en ce qui concerne les choses nuisibles aux Musulmans. Un rment dans de telles conditions est une chose à laquelle il n'est pas loisible au ıef de l'Etat musulman de se fier. Il les détiendra chez lui jusqu'à ce qu'il soit ı sécurité.



**comm.** Car il y aura là pour eux une torture; or ils jouissent de l'immunité à cet égard. Donc il n'est pas autorisé à les torturer, tant que ne se manifeste aucune trahison de leur part.

Si l'on disait: «Mais déjà la détention est une torture!» Nous dirions: Par notre expression «détention», nous n'envisageons pas incarcération dans la prison, — car là serait la torture, — mais nous entendons seulement qu'on les empêchera de retourner, on leur affectera des gardiens qui les garderont. Dans cette mesure, il n'y a pas pour eux de torture, mais il y a de l'intérêt pour les Musulmans.S'il y a une sorte de torture, en ce sens qu'on s'interpose entre eux et leur patrie, le but en est d'écarter un mal qui est plus grand que celui-là; et quand il nous est indispensable de laisser le mal frapper quelqu'un, on préfère le moindre des deux maux à celui qui est le plus important des deux. En outre, ce but est atteint par l'affectation d'une garde auprès d'eux. Il n'est pas autorisé à les torturer au-delà en les mettant à la chaîne. * Oui, si une bataille a lieu, qui 517
distrait d'eux la garde, et que l'on craigne leur évasion, alors pas de grief à ce qu'on les enchaîne jusqu'au moment où cette distraction s'en ira. Car c'est l'occasion qui peut nuire. Quand cette distraction s'en sera allée, on les dégagera de leurs chaînes, car «Ce qui s'établit à cause d'une nécessité doit être mesuré de cette (nécessité).

●800. Si le chef de l'Etat musulman prend le chemin du retour vers le territoire islamique, il est autoirsé à amener avec lui ces deux (catégories de détenus), jusqu'à ce qu'il atteigne un endroit où il sera à l'abri de ce que l'on craint de la part de ces deux. Alors on les relâchera. Car c'était l'intérêt des Musulmans d'écarter ce mal.

●801. S'il n'est toujours pas à l'abri de la part de ces deux (catégories de détenus) avant d'avoir regagné le territoire islamique, on ne laissera partir ces deux que quand on sera entré dans le territoire islamique.

**comm.** Car le mal peut être grand de les relâcher sur le territoire ennemi; et il incombe au chef de l'Etat musulman de prendre la précaution et de s'efforcer d'écarter ce (mal), de lui-même et de l'armée.

**suite:** Si les deux refusent de quitter l'endroit où ils se trouvent (pour) accompagner les Musulmans), on les y contraindra.

**comm.** Car dans les questions dépendant de la discrétion, le chef de l'Etat (musulman) est autorisé pour employer la contrainte. Ne vois-tu pas que, quand la levée en masse **(nafîr)** a lieu, il est autorisé a contraindre les gens de sortir? Dans une semblable occasion, (le calife) 'Umar avait dit: «Si on vous laissait, vous vendriez même vos enfants».

●802. Puis, quand il parvient à son lieu de sécurité dans le territoire islamique et ordonne à ces deux (catégoires de détenus) de s'en aller, et que ces

ur dans leur pays, alors il lui faut * pourvoir aux dépenses qui leur nettent de regagner l'endroit d'où les deux ont refusé de l'accompagner.

**comm.** Car ils les a amenés de cet endroit-là sous contrainte. Donc il lui mbe de les renvoyer jusqué-là. Cet (enlèvement forcé) était dans l'intérêt Musulmans; donc cette charge pèsera sur le Trésor Public des Musulmans, itre des malheurs éventuels **(nâïba).**

803. La distance au-delà de cet endroit-là (jusqu'à leur maison), ils l'ont courue de leur propre volonté; donc le chef de l'Etat musulman ne rvoira pas aux dépenses de leur voyage de retour (en sus de cela). En outre, chargera de ces dépenses le Trésor Public que si 'larmée n'a pas obtenu lque butin; ou si elle en a obtenu mais qu'on l'ait déjà distribué. Mais si elle btenu un butin qui n'est pas encore distribué, c'est sur ce butin-là que le ef de l'Etat) pourvoira aux dépenses des deux (catégories de détenus).

**comm.** Car il les a contraints à cela dans l'intérêt particulier de cette ée-là (et non de toute la nation musulmane); donc cette charge elle aussi ra sur les biens qui sont le droit de l'armée. Cela à l'instar des charges ourues pour faire des transports, pour conduire les bêtes, ou pour garder les ins. (cf 384).

804. De même, quand il interdit aux deux de rentrer, et les contraint de urner avec lui.

**comm.** Dans ce cas c'est à lui de dépenser pour eux, en prélevant sur les ins obtenus par les Musulmans (de cette armée-là).

805. Et s'il transporte ces deux (catégories de détenus) de cet endroit-là, en ompagnie, il le fera sur les bêtes obtenues en butin par les Musulmans.

**comm.** Car ces deux jouissaient chez lui de la protection, et il est igatoire de se garder de toute trahison. S'il les détient dans l'intérêt de ceux ont obtenu des butins, il doit dépenser sur les biens de ceux-mêmes qui ont enu le butin. Cela à l'instar du fonctionnaire préposé aux impôts: on lui nera un salaire suffisant, prélévé sur les * recette des ces impôts: (cf. Q. 0). Ou à l'instar de l'épouse qui doit rester avec son époux conformément au it de celui-ci; elle mérite donc obligatoirement que le (mari) fasse des enses pour elle.

806. S'il veut relâcher les deux (catégoires de détenus) après être parvenu lieu de sécurité, mais que dans cet endroit-là il y ait de la crainte pour eux, rs il lui faut penser à leur intérêt et ne les laisser partir que d'un endroit où il ait pas de crainte pour leur (sécurité).

**comm.** Car ils étaient sous son autorité et sous sa protection, et il est onné (par la loi islamique) d'écarter d'eux tout tort. Donc,tout comme il fait ntion aux intérêts des Musulmans pour écrter d'eux ce qu'ils craignent, il



mer avec lui, puis qu'il parvienne à une île où il se sent en sécurité, faut-il qu'il les laisse dans cette île (déserte)? Non! Au contraire, il les transportera jusqu'à un endroit où il n'y aura pas crainte de perte pour eux, puis il leur donnera ce qui leur suffira pour les préparatifs et le transport (du retour).

807. Si ces deux (détenus) ne sont pas à l'abri des brigands, il lui faut les faire accompagner de gardes qui les feront parvenir à un endroit où ils seront en sécurité.

**comm.** Car cela incombe au chef de l'Etat musulman. Il se peut qu'il ne puisse pas accomplir ce (devoir) en personne; il s'aidera alors d'un groupe de Musulmans.

808. S'il arrive que l'endroit où les gardes doivent les faire parvenir est tel qu'eux-mêmes n'y sont pas à l'abri de la crainte, alors on enverra les gardes jusqu'à l'endroit le plus éloigné où les Musulmans se sentent dans la sécurité. Là, on relâchera les (détenus Il n'incombe rien de plus au (chef de l'Etat musulman).

* **comm.** Car au-delà de cet (endroit), on expose les Musulmans à la 520
destruction (et perte), chose qu'il n'est pas loisible de faire dans le simple but d'écarter des mécréants (ennemis) la crainte. En outre, s'il force les Musulmans à les accompagner jusqu'à cet endroit-là où il y a de la crainte pour les (Musulmans), puis qu'ils y soient tués, le (chef de l'Etat) aura lui-même tenté de verser leur sang. Au contraire s'il laisse les deux (détenus) partir, puis qu'ils pâtissent, il n'aura point tenté de verser leur sang. Donc ce sera le moindre de deux maux. Et Dieu sait mieux.

## * Chapitre (62) 521

## DES OCCUPANTS D'UN FORTIN AUXQUELS UN DES MUSULMANS OCTROIE LA PROTECTION, SUR RÉCOMPENSE OU SANS RÉCOMPENSE

809. Si les Musulmans assiègent un fortin, et qu'un Musulman prisonnier dans le fortin octroie protection à ses occupants, puis que celui-ci les amène pendant la nuit pour les faire entrer dans le campement (islamique), alors ces (ennemis) feront tous partie du butin, en faveur des Musulmans. (cf. 379).

**comm.** La raison en est que celui qui leur a octroyé la protection était (chez les ennemis) en état de dominé, incapable de se défendre contre eux. Or la protection accordée par un tel homme est nulle et non avenue. Autre raison: Ce (prisonnier) n'a pas pensée, par cet octroi de la protection, à l'intérêt des Musulmans, mais il a seulement voulu se faire libérer. Si nous déclarions bonne la protection donnée par un tel homme, les Musulmans ne parviendraient

(leurs) fortins soient dépourvus d'un prisonnier (musulman). Donc toutes fois que les (occupants d'un fortin) seraient certains de la prise imminente, ordonneraient au prisonnier de leur octroyer la protection. Et même s'il n'y a de prisonnier chez eux, ils commanderaient à l'un d'eux de se convertir à lam et ensuite de leur octroyer la protection, l'effet du converti et du sonnier étant pareil. A cause de ces implications, nous avons dit: «ils feront s partie du butin en faveur des Musulmans».

●810. La déduction analogique voudrait qu'il n'y ait point de grief à ce on mette à mort les hommes d'entre de tels (ennemis).

**comm.** Car une protection invalide n'interdit pas la peine de mort, par mple celle donnée par un enfant qui ne comprend pas les choses, ou celle nnée par un non-Musulman. Toutefois Chaibânî a fait usage **d'istihsân** uité) pour dire:

**suite:** Il ne faut pas que le Chef d'Etat mette à mort (même) les hommes mi eux.

**comm.** Pour deux raisons: * **Primo,** des apparences de la parole de phète: «pour faire respecter la garantie donnée par eux, s'efforcera conque est même le moins important d'entre eux» (cf supra 346 et nmentaire). Ce terme d'individu le moins important est assez vaste pour lober le prisonnier entre autres. Ce sens apparent, même si on abandonnait l'appliquer à cause de l'existence d'un indice, laisse subsister[1] un doute ncernant les (peines) qui tombent à cause de doutes. Cela à l'instar du Hadith: a personne et tes biens sont à ton père»[2]. **Secundo,** les (ennemis) sont venus campement (musulman) pour solliciter la protection, et non pour combattre. r ces gens-là sont venus en se basant sur la protection accordée par le sonnier ( musulman en leur main). Et nous avons déjà mentionné (cf. 390) e l'assiégé, s'il vient dans un guise montrant qu'il ne désire pas la guerre — exemple en déposant les armes et en criant la demande de protection — et pproche, alors il se protège contre la mise à mort. Donc ces gens-là aussi ont protégés contre la mise à mort, même s'ils ne se protègent pas contre la luction en esclavage. Donc le (Chef) en prélèvera la quint officiel et distri- era (le restant de ces esclaves) comme butin parmi les membres de l'armée les turants.

Il en sera de même si celui qui a accordé la protection est allé chez eux sous

Variante dans certains MSS: écarter.

Le savant traducteur turc l'explique en disant: les apparences de ce deuxième hadith



leur sauf-conduit, ou bien s'il est un d'eux ayant embrassé l'Islam. Car les termes du texte (les) englobent tous.

●811. Si un Musulman, membre du campement, leur accorde protection, sa protection est licite.

**comm.** Car il est en sécurité vis-à-vis d'eux et se trouve sous la puissance résistante de son armée. La protection accordée par lui est comme celle qui est accordée par la communauté des Musulmans.

●812. Supposons que ces (ennemis-là) ne sortent pas de leur fortin, après que le chef de l'Etat musulman leur a dénoncé (une protection accordée antérieurement), et qu'il leur ait livré combat — par exemple si ce chef de l'Etat lui-même leur a accordé la protection mais que par la suite il ait vu qu'il était dans l'intérêt des Musulmans de combattre ces (ennemis) — alors si ces gens-là se rendent dans le campement (musulman) et disent: «Un tel nous a octroyé la protection», on ne leur ajoutera pas foi, jusqu'à ce que deux Musulmans intègres en témoignent.

* **comm.** Car, selon les apparences des choses, ces (ennemis) sont devenus 523
un butin. Mais ils prétendent une chose qui fait tomber sur eux le droit des Musulmans. Il est donc indispensable qu'il ait en faveur de cela deux témoins intègres d'entre les Musulmans.

**suite:** Et l'on n'admettra pas la parole de cet homme-là (de ce prisonnier revenu dans le campement musulman), s'il dit: «Je leur ai accordé protection».

**comm.** Car il informe de quelque chose qu'il n'avait pas le droit de faire à l'origine (dans l'état de prisonnier).

**suite:** Il en sera de même si cet autre homme (musulman) en témoigne en compagnie d'un autre.

**comm.** Car ce (dernier) témoigne de son propre acte. Or personne ne peut témoigner de son propre acte.

**suite:** Mais si deux personnes intègres autres que lui[1] en témoignent, il sera obligatoire de faire que ces (ennemis) regagnent leur lieu de sécurité.

**comm.** Car ce qui s'établit par la preuve est comme ce qui s'établit à vue d'oeil.

●814. Si ces (ennemis) n'ont d'autres preuve que la parole de cet homme-là, ils feront partie du butin.

**suite:** Toutefois on ne mettra pas à mort (même) les hommes d'entre eux, et cela à titre d'équité, étant donné la fait qu'un doute est survenu. Car cet homme-là informe du fait qu'il n'est pas licite de les mettre à mort. Or cette information a une possibilité d'être vraie. L'interdiction de la peine de mort est une chose qui fait partie de la loi religieuse, et l'information donnée par un seul

rrateur est considérée comme preuve valable dans les questions de la religion, ême si elle n'est pas preuve à imposer une décision judiciaire **(ilzâm al-hukm).** est pourquoi on ne les mettra pas à mort.

●815. Si ce Musulman leur a octroyé la protection sur mille dînârs qu'il a çus d'eux, puis que le chef de l'Etat musulman apprenne cette (transaction) pendant que les (ennemis) sont toujours dans leur fortin, alors il aura à oisir: * il pourra exécuter, s'il le veut, la protection donnée par cet (homme) ne les harcèlera pas jusqu'à ce qu'il quitte le territoire ennemi, en se faisant rer les dınars, qui deviendront un butin pour les Musulmans;—

**comm.** Car le chef de l'Etat a la faculté de donner lui-même une protection le telles conditions, s'il y voit un intérêt. Donc il pourra également exécuter la otection donnée par autrui, s'il y voit un intérêt. Quant aux biens (dınars), st la puissance de (son) armée qui les a capturés; donc ils seront un butin ur elle;—

**suite:** Et s'il le veut, il leur rendra les dınars, pour éviter la trahison. Il doit suite leur dénoncer (la protection donnée), avant de les combattre. Cela à nstar du cas où il leur avait donné lui-même la protection de cette façon.

●816. Si ces (ennemis) sont entrés dans le campement musulman à la suite de paix conclue par ce (prisonnier), ou s'ils ont détruit leur fortin, alors le chef l'Etat musulman a la faculté de recevoir les mille dınars, qu'il traitera comme butin en faveur des Musulmans.

**comm.** Car le sens de l'intérêt (des Musulmans) est déterminé ici par le fait exécuter cette paix-là, étant donné que les (ennemis) sont sous protection dans campement, et il n'est pas loisible de faire quoi que ce soit contre eux, tant 'on ne les aura pas fait regagner leur lieu de sécurité et rendu leurs dınars. ous apprenons ainsi qu'il y a intérêt pour les Musulmans à recevoir ce dînârs. la à l'instar d'un esclave qui n'a pas le droit de conclure des contrats: s'il le t quand même et remet les gains à qui de droit;— (il est dans l'intérêt de yant droit d'accepter le contrat et ses gains).

●817. Si le chef de l'Etat musulman distribue les dınars entre les soldats, qui obtiennent comme butin, puis qu'il dise à ces (ennemis): «Allez où vous ulez dans les territoires de ceux en guerre (avec nous)», et qu'il ne les harcèle int jusqu'à ce qu'il regagnent le lieu de leur sécurité.

**comm.** Ce sera l'exécution complète de ce qu'il a stipulé en leur faveur ns la paix conclue.

●818. Mais si les Musulmans conquièrent ce fortin-là, puis, qu'un de ces usulmans dise: «J'ai conclu * une paix avec ces gens, avant la conquête du tin, moyennant ces mille dınars que voici», et que les gens du fortin le nfirment, alors le chef de l'Etat musulman verra: S'il y a intérêt pour les



en donnant ordre à ces (ennemis) de regagner le lieu de leur sécurité. Mais s'il y a intérêt pour les Musulmans à l'infirmer, il l'infirmera, ne touchera pas aux dınars (que ce Musulman gardera pour lui-même), et il traitera les (ennemis) en butin.

**comm.** Car on l'a nommé pour veiller sur les intérêts des Musulmans. Il verra donc qu'est-ce qui est le plus avantageux pour les Musulmans, et il le fera. Ne vois-tu pas que s'il voyait qu'il était dans l'intérêt des Musulmans de les relâcher bénévolement, il aurait le droit de le faire? Ceci est pareil. Toutefois il ne les mettra en aucun cas à mort, à cause du doute qui est survenu, car cet homme-là informe qu'il leur a donné la protection.

●819. Si au moment où cet homme informe (de la protection qu'il leur a donnée), ils se trouvent encore en état de résistance dans leur fortin, ils jouiront de la protection (en se rendant par la suite dans le campement des Musulmans), mais le chef de l'Etat aura le droit de choisir.

**comm.** Comme nous venons de dire au sujet de la protection qu'on leur donnerait à ce moment-là dans les mêmes conditions à titre initial. Donc l'information que donne ce (Musulman) constitue, pour les Musulmans, une nouvelle chose qu'il ferait. Et Dieu sait mieux.

526

## * Chapitre (63)
## DE CE QUI EST UNE PROTECTION ET DE CE QUI N'EST PAS UNE LORSQU'ELLE EST ASSORTIE DE CONDITIONS

●820. Si un des assiégés dit: «Donnez-moi protection **(aman)** pour que je puisse descendre jusque vous, à la condition que je vous indiquerai le chemin d'un endroit où il y a cent têtes de personnes à prendre comme prisonniers (et esclaves, **sab'y**)», et que les (Musulmans) lui octroient protection sur cette condition; si, lorsqu'il descend et les conduit, il n'y a personne dans cet endroit-là et qu'il dise: «Ils étaient ici, maintenant ils sont partis et je ne sais pas où ils sont partis», alors il sera obligatoire pour les Musulmans de lui faire regagner son lieu de sécurité (s'ils veulent annuler l'aman), pourvu qu'ils n'aient pas encore conquis le fortin (assiégé). Mais s'ils ont (entretemps) conquis le fortin (de ce refugié), ils doivent le faire parvenir à un lieu de sécurité à lui dans le territoire de l'ennemi en guerre.

**comm.** Car cet homme s'est rendu dans le campement (musulman) sous sauf-conduit. Il en est ainsi, car l'aman est une condition qui s'établit dès que l'acceptation (de l'offre du contrat) a lieu, et elle n'est pas retardée jusqu'à ce que l'objet du contrat ne soit pas livré. Cela à l'instar de la libération d'un

ıms: Si l'esclave l'accepte, la libération a lieu, même s'il n'a pas payé (le contracté).

821. Ici aussi la protection est établie en faveur de cet (ennemi) dès qu'il end de son lieu de sécurité résistante en stipulant de * guider (vers un pe ennemi). Qu'il remplisse ou non ce qu'il a dit, c'est égal, il sera sous an des Musulmans. Il leur faudra donc lui faire regagner son lieu de rité.

Si les Musulmans disent: «Mais nous lui avons donné protection à condi- qu'il nous guide. Or il n'a pas rempli la condition!» On leur répondra: efois il n'a pas dit: «Si je ne vous guide pas (avec réussite), il n'y aura plus ıan entre moi et vous»!

**comm.** Chaibânî est formel ici sur le point que le contraire sous-entendu de ıi est expressément stipulé n'est pas chose prouvée». Telle est l'opinion à e, dans notre école (cf. 151, 194). Al-Karkhî la cite également comme étant nion d'Abû Yûsuf, à propos de cette parole de Dieu (Q. 24/8): **«Et qu'on e de la femme la punition, si elle atteste...»** et il précise que, si cette femme estait pas, cela n'indiquerait pas qu'il ne faut pas écarter d'elle la punition.

De même cette parole de Dieu (Q. 4/25): **«...si une fois engagées dans le ıge elles commettent une turpitude , sur elles alors la moitié du châtiment evient aux femmes libres mariées...»** Cela ne veut pas dire que, si une ve non mariée commettait une turpitude (entendre: fornication), elle ne ait pas de punition.

La raison en est que le contraire de la **conditioin** stipulée (pour avoir l'effet aire) est comme le contraire de l'**adjectif** stipulé (pour avoir l'effet aire de ce qui est précisé)., Cet (effet contraire) n'est pas chose prouvée. xemple dans cette parole de Dieu (Q. 33/50): **«Ho, le Prophète! Nous ns rendu licites... les filles de tes tantes maternelles, — celles qui avaient é en ta compagnie... pourvu que le Prophète voulût se marier...»** il n'y a 'indication sous-entendue que le mariage avec celles qui n'auraient pas é en compagnie du Prophète fût illicite. De même cette autre parole de (Q. 9/36): **«...Durant ces mois (de trêve de Dieu), ne vous manquez pas à mêmes...»** n'indique pas qu'il soit licite de se manquer à soi-même dans res mois de l'année.

C'est pour la même raison que la parole des (Musulmans assiégéants): s te donnons aman à condition que tu nous guides» n'indique pas que, s'il rvient pas à guider, il ne jouira pas de l'aman. Car cet (effet contraire du aire de la condition précisée) est chose incertaine. Or l'incertain ne peut opposer à ce qui est précis, ni lui enlever son effet, sauf si cet homme avait é et dit: «...à condition que, si je ne parviens pas à vous guider, alors pas



précision pour s'opposer à une autre précision. Dénoncer une protection donnée établit la licéité de punir de mort ou d'esclavage. Il s'agit là de quelque chose de libre (et d'inconditionnel) et qui est susceptible de restrictions **(ta'liq)** * 528 au moyen d'une condition stipulée. S'(il y a une condition restrictive et si) cet homme ne parvient pas à guider, il ne jouira plus de la protection: le chef de l'Etat aura la faculté de le mettre à mort, s'il le veut, ou de le mettre en butin (comme esclave), s'il le veut.

Semblable est cet autre cas: Si quelqu'un se porte garant de quelqu'un (d'un accusé) pour la durée d'un mois, le grant n'est pas rendu quitte par la simple expiration du mois, tant qu'il n'a pas produit la personne de l'accusée, devant le (tribunal). Mais si ce garant avait dit: «Je ne serai plus responsable de cette garantie après l'expiration du mois», il en serait comme il le dit.

●822. Si cet homme (ennemi) était déjà prisonnier entre nos mains et qu'il dise: «Vous me donnerez la protection, à condition que je vous guide, à condition de cent têtes (prisonniers à prendre)», et que le reste des circonstances soit le même, puis qu'il ne les guide pas (avec succès), alors le chef de l'Etat musulman aura la faculté de le mettre à mort.

**comm.** Car il se trouvait entre nos mains en état de dominé. Il était donc loisible au chef de l'Etat de le mettre à mort ou le réduire en esclavage. Mais ce qui aurait pu écarter de lui cette (peine), le (prisonnier) lui-même l'a fait dépendre de son guidage. Or il ne l'a pas fait.

Dans le cas précédent, le (solliciteur) se trouvait encore en sa sécurité résistante, même s'il était assiégé. Seulement il était descendu sous sauf-conduit et avait sollicité la protection des Musulmans en s'imposant comme contrepartie, de les guider vers quelque chose où il y avait de l'avantage pour les Musulmans. Donc, s'il ne remplissait pas ce qu'il s'était imposé, il incombait au chef de l'Etat musulman de lui faire regagner son lieu de sécurité.

Au fond il n'y a pas de différence entre les deux cas. Car, si le (solliciteur de protection) ne parvient pas à guider, il revient au **statu quo ante** de ce qu'il s'est imposé, et cela dans les deux cas. Mais comme ce prisonnier pouvait, avant ce qu'il s'est imposé, et cela dans les deux cas.Mais comme ce prisonnier pouvait, avant ce qu'il s'est imposé, être mis à mort ou réduit en esclavage chez nous, cet état redevient effectivement ce qu'il était auparavant, Au contraire, l'assiégé, avant qu'il se fût imposé quelque chose, se trouvait dans sa sécurité résistante; une fois qu'il n'a pu remplir ce qu'il s'était imposé, il est devenu obligatoire de lui faire regagner le lieu de sa sécurité, comme auparavant.

●823. Mais si l'assiégé dit: «...si je ne parviens pas à vous guider, je serai butin pour vous», ou: «...esclave pour vous», puis[1] qu'il ne remplisse pas la

ıdition stipulée, alors il fera partie du butin pour les Musulmans, mais il ne a pas loisible au chef de l'Etat musulman de le mettre à mort.

**comm.** Car s'il n'avait pas ajouté cette phrase (à sa stipulation), il aurait à l'abri de mort et d'esclavage même s'il n'avait pas rempli la condition. nc cette phrase additionnelle est un indice du contraire de la (première) ole et en repousse * l'effet. Or on donne effet au contraire selon l'indice. En re, (avec cette phrase additionnelle), il a stipulé le rejet de la protection lement en ce qui concerne la réduction en esclavage et non la mise à mort. mme il y a de l'avantage (pour les Musulmans) dans cette condition, il faut bserver.

●824. De même si cet (assiégé) dit: «...à condition que, si je ne remplis pas la ıdition, je sois un de vos sujets non-musulmans», alors ce sera comme il l'a : s'il ne remplit pas la condition stipulée, il deviendra un sujet non-musulman ıimmî), et les (Musulmans) ne le mettront pas à mort, et ne le réduiront pas esclavage non plus.

**comm.** Car il est obligatoire de remplir la condition stipulée.

●825. Mais s'il dit: «Donnez-nous protection, pour qu'on vous ouvre le tin et que vous (y) entriez, à condition que vous nous offriez (expliquiez) lam pour que nous l'embrassions», et que par la suite ils se récusent et ne se ıvertissent pas, alors ils continueront de jouir de la protection, et il faudra les Musulmans quittent le fortin de ces gens-là pour que ceux-ci leviennent en état de sécurité résistante, comme auparavant; et c'est après a que les (musulmans) pourront leur dénoncer (le pacte).

**comm.** Car ces (assiégés) ont déjà joui de la protection, dès l'acception de ondition, avant même qu'on la remplisse. Par la suite on ne peut pas annuler fet de la protection accordée sous prétexte que ces gens manquent à remplir qu'ils ont promis. L'effet de la protection accordée comporte incidemment bligation de leur faire regagner leur lieu de sécurité, et c'est après cela qu'il ıt leur dénoncer (le pacte).

●826. Si les Musulmans[1] avaient stipulé à ces gens-là: «...mais si vous usez d'embrasser l'Islam, alors pas de protection entre nous et vous», que ces ıs-là l'aient agréee et que le reste des circonstances soit le même, alors pas de ef à ce qu'on les réduise en esclavage et qu'on mette à mort les combattants ntre eux, s'ils refusent de se convertir.

**comm.** Car telle était la condition; or dans ce qui se stipule entre nous et c'est seulement la condition stipulée qu'il faut remplir. Nous en avons pour

Coquille dans l'éd. du Caire, où: **al-muslimîn**, au lieu de **al-muslimûn**.



indice le récit au sujet des enfants d'Abu'l-Huqaiq,[1] ou le Prophète dit: * «La protection de Dieu sera quitte si vous me cachez quelque chose»; ce qu'ils acceptèrent par la suite on retrouva chez eux (la chose cachée); d'où le (Prophète) jugea bon de les mettre à mort et réduite en esclavage. Nous avons déjà mentionné cette histoire (cf. 370). 530

Il est également rapporté[2] qu'après la bataille d'Uhud, lors du retour de l'armée (musulmane), un mécréant (ennemi) s'égara du chemin et entra à Médine. En effet il se rendit secrètement chez 'Uthmân ibn 'Affân, car il y avait de la parenté entre eux. Alors 'Uthmân se rendit auprès du Prophète et sollicita l'aman pour cet (ennemi). Le Prophète de dire: «Nous lui donnons un aman, à la condition que si nous le trouvons au bout de trois jours, son sang sera licite». L'homme quitta (Médine); alors le Prophète dit (à son entourage): «Cherchez-le, car j'espère que vous le trouverez». En effet on le trouva après le troisième jour, car Dieu fit que le sommeil le domina. On le saisit donc et il fut décapité.

Tout cela montre que la condition stipulée de façon précise dans le pacte de l'aman est effective, même s'il faut recourir à la dénonciation préalable pour rendre licite la peine de mort.

●827. Mais si parmi eux les uns embrassent l'Islam et les autres non, alors celui qui s'est converti sera homme libre, pas de voie contre lui; et celui qui a refusé l'Islam, sera un butin, la partie étant considérée comme un tout en elle-même.

**comm.** Il en est ainsi, car si un ensemble **(jamî')** concerne tout un groupe, il s'applique individuellement à chacun de ce groupe. Nous en avons pour indice cette parole de Dieu (Q. 71/7): «**...ils ont mis leurs doigts dans leurs oreilles et se sont enveloppés de leurs vêtements...**» Cette condition (cf. 826) vaudra donc comme si nous l'avions stipulée à chacun d'eux séparément: «...et si tu refuses l'Islam, alors pas d'aman entre nous et toi».

●828. De même si l'un des assiégés a dit: «Donnez-moi protection à condition que je descende vers vous et embrasse l'Islam», puis, qu'il refuse de se convertir, il faudra le renvoyer dans le fortin.

* **comm.** Car il jouit de la protection chez nous. C'est pour de telles gens que Dieu dit (Q. 9/6): «**Et si quelconque faiseur de dieux (polyhéiste) te demande asile, alors, donne-lui asile, jusqu'à ce qu'il entende la parole de Dieu, puis fais-le parvenir à son lieu de sécurité...**» 531

(1) Ainsi dans certains MSS., dans les autres: «récit d'Ibn Abi'l-Huqaiq».

• 829. Mais si les (Musulmans) ont stipulé avec lui: «...et si refuses l'Islam, rs pas d'aman entre nous et toi», puis, qu'il refuse l'Islam, alors il fera partie butin.

**comm.** Si le chef de l'Etat musulman le déclare butin, après qu'il lui a senté l'Islam et que cet (ennemi) l'a refusé, puis, que par la suite il se vertisse à l'Islam, alors le (chef de l'Etat) ne pourra plus le mettre à mort,(1) ès sa conversion, mais il le déclarera butin.

**comm.** Car l'effet de la protection donnée a expiré dès que cet (ennemi) a ısé l'Islam qui lui a été présenté. Il continuera à rester captif en nos mains.

• 831. S'il embrasse l'Islam, on ne pourra plus le mettre à mort, mais il fera tie du butin. Et cela lorsqu'on aura décrété, par suite de son refus de l'Islam, il ferait partie du butin (et qu'il embrassait l'Islam plus tard).

• 832. Si le chef de l'Etat musulman continue à l'inviter à l'Islam tandis que il continue à refuser, et si toutefois cet (ennemi) n'a pas encore été damné à faire partie du butin au moment où (enfin) il embrasse l'Islam, 's la déduction analogique exigerait qu'il fasse partie du butin;—

**comm.** Car la condition qui exige le rejet de l'aman s'est déjà réalisée nd il a (une première fois) refusé l'Islam. On sait que tout ce qui dépend ıe condition s'établit quand la condition commence à exister. Au même titre le divorce et la libération de l'esclavage, quand ces choses, ayant été ditionnellement prononcées, dépendent de quelque condition;—

**suite:** Mais selon l'équité, il sera homme libre, musulman.

**comm.** Car son refus vacillait, et n'était pas certain. Parfois il en est ainsi :e qu'on abhorre l'Islam; et c'est le refus véritable. * Mais parfois c'est :e que l'homme réfléchit jusqu'à ce que le doute (contre la vérité de l'Islam) te son coeur. Quelle espèce de refus est-ce? On ne saura le déterminer que la décision de l'autorité compétente. Ne vois-tu pas que si l'un des époux du ple embrasse l'Islam sur notre territoire, la séparation (des liens du mariage, a) est suspendue jusqu'à ce que l'autre ait refusé l'Islam. (2) Encore

oquille dans l'éd. du Caire, où: «**yaqbalhu**», au lieu de: «**yaqtulhu**».

.a loi est beaucoup plus complexe que cette constatation de Sarakhsî. Si du couple judéo-ien, le mari embrasse l'Islam, la femme n'est pas obligée de renoncer à son ancienne religion. femme seule embrasse l'Islam, quelle qu'ait été sa religion précédente, il est indispensable que nari soit aussi un Musulman. Si la femme a une religion qui n'est pas basée sur un Livre Révélé, une héiste, une idolâtre, une zoroastrienne, une athée par exemple, son mari islamisé ne pourra pas rder sans qu'elle se convertisse elle aussi à l'Islam. Il y a d'autres complexités: Si un couple astrien ayant contracté le mariage de khwedhvagdas (mariage avec soeur ou fille ou autre ıe parente), vient à embrasser l'Islam ensemble, la dissolution aura lieu immédiatement. De e si un couple est polyandre, ou polygame (mais avec la réunion de deux soeurs dans le mariage vec une femme judéo-chrétienne l'autre polythéiste, etc.), chaque cas a ses règles: tantôt la



n'a-t-elle lieu que par la décision du juge, * car ce n'est qu'une des possibilités*(1) (et elle ne se détermine que par la détermination de la part du (tribunal). De même, refuser de reconnaître **(nukûl)** une obligation comptable **(amwâl)** reste comme un aveu, selon la loi, et ne s'établit que par la décision du juge.

• 833. Mais s'il ne refuse pas l'Islam et qu'il dise seulement: «Laissez-moi réfléchir à mon affaire», alors le chef de l'Etat lui donnera un délai de trois jours, pas plus.

**comm.** Car la réflexion et la dissipation du doute exigent un temps. Si cet (ennemi) le demande au chef de l'Etat musulman, celui-ci lui octroira trois jours. Car ce délai est pleinement suffisant pour la réflexion. (Nous en avons) pour indice le délai qu'on donne pour mettre fin au choix dans l'achat (conditionnel).

**suite:** Ce délai est basé sur celui qu'on donne à l'appostat. Car si celui-ci demande un délai pour réfléchir à son affaire, on lui donne trois jours. C'est un récit du calife 'Umar qui le dit: Un messager envoyé par le gouverneur Abû Mûsà (al-Ach'ârî) se rendit auprès de lui, et le calife lui demanda des nouvelles de la population (de sa région), et le (messager) lui en rendit compte. Le (calife) demanda encore: «Y a-t-il quelque chose de curieux aussi?»—C'est-a-dire quelque événement étrange, insolite. — Le (messager) répondit: «Oui, il y a quelqu'un qui a apostasié après avoir embrassé l'Islam» Et 'Umar: «Qu'avez-vous fait de lui?» Lui: «Nous l'avons amené et lui avons frappé le cou». 'Umar: «Pourquoi ne l'avez-vous pas enfermé dans une maison pendant trois jours, lui donnant du pain et de l'eau chaque jour? Peut-être se serait-il repenti et serait-il revenu à l'ordre établi de Dieu (visant la religion). Seigneur! Je n'ai pas assisté à cela, je n'en ai pas donné l'ordre, et je ne l'ai pas agréé quand j'en ai eu la nouvelle».

* **comm.** Châfi'i se tient aux apparences de ce récit, et dit: Juridiquement il 533
est obligatoire de lui donner le délai, qu'il le demande ou non. Nous (Hanafites), nous interprétons cet incident en ce sens que cet (apostat) avait demandé le délai mais qu'(Abû Mûsà et ses compagnons) le lui ont refusé; de là, la réprobation de 'Umar. Si un apostat qui a déjà connu les vertus de l'Islam obtient le délai de trois jours, celui-ci, qui ne les a jamais connues, mérite à plus forte raison qu'on lui accorde un délai.

• 834. Si au moment où un lui présente l'Islam, il se tait et ne répond ni par acceptation ni par rejet, alors le chef de l'Etat musulman lui présentera l'Islam par trois fois et lui précisera chaque fois que, s'il n'accepte pas, il décrétera qu'on le prend pour butin.

(1) Le passage entre les deux astérisques existe dans la plupart des MSS, sauf dans celui de

**comm.** La raison en est que son silence est, de sa part, un refus de se
vertir à l'Islam. Toutefois c'est une chose incertaine (: il y a plusieurs
ibilités). Il lui répétera donc la présentation par trois fois, pour vérifier
use, et il l'informera chaque fois à titre d'avrtissement. Si l'(ennemi)
iste dans le refus, on décrétera qu'il fait partie du butin. Cela au même titre
si la partie adverse s'abstient de répondre devant le juge celui-ci déclarera
l refuse; si, au moment où on lui demande de jurer, il se tait, le juge
arera qu'il refuse de jurer: le juge lui présentera le serment par trois fois et
ue fois il lui dira que s'il ne jure pas, il décidera contre lui; et après la
ième présentation, il prendra la decision.

835. Au moment où cet (assiégé) descend, s'il a dit: «Donnez-moi
ection, à la condition que vous me présenterez l'Islam. Si j'embrasse
am dans les trois jours... sinon, pas de protection entre moi et vous», puis,
les (Musulmans lui présentent l'Islam alors il aura un délai (de réflexion)
ois jours avec leurs nuits, à partir du moment où il lui ont présenté l'Islam.

**comm.** Car il a stipulé pour lui-même cette condition, étant donné qu'il a
isé qu'il embrasserait l'Islam, après qu'on le lui avait présenté; * et il a
andé pour cela le délai de trois jours. Nous apprenons ainsi que le délai
mence à partir de l'instant de la présentation. Si on a employé en forme
ielle l'un seul de ces deux termes «jours» et nuits», cela exige que l'autre
espondant (la nuit ou le jour) y entre automatiquement.

836. Si le délai expire avant qu'il se convertisse, il fera partie du butin; on
as besoin de la décision d'une autorité compétente pour cela.

**comm.** Car telle a été la condition stipulée. La nécessité d'une décision
esse dans un contrat libre (inconditionnel) est motivé par le besoin de
nguer entre l'hésitation et le refus. Cette distinction a lieu dans le cas
nt par le délai (de réflexion). En outre, si le délai est obtenu par une déci-
expresse (et non come un don gracieux), cela empêche que la situation ap-
'expiration du délai soit le même qu'auparavant. Comme on le voit lors des
ions **(ijâra).**

837. S'il n'a pas ajouté: «...alors pas de protection entre moi et vous»,
que le reste des circonstances soit le même, alors il faudra le renvoyer dans
ieu de sécurité après l'expiration des trois jours.

**comm.** Car le délai de trois jours a été stipulé par lui à titre de réflexion et
ide, et non pour la protection. Donc à l'expiration (du délai), le refus se
se. Mais comme il a obtenu l'aman sans la stipulation du rejet de l'aman en
le refus, il sera obligatoire de lui faire regagner son lieu de sécurité dans son
n.

838. Mais si, entretemps, on a déjà conquis son fortin, il faut alors le faire
enir au lieu de sa sécurité le plus proche dans le territoire en guerre (avec



●839. Mais s'il a dit: «...et si j'embrasse l'Islam dans les trois jours... * 535
sinon je serai pour vous un esclave», puis qu'il embrasse l'Islam, il sera homme libre, pas de voie contre lui; mais si le délai expire avant qu'il ait embrassé l'Islam, il fera partie du butin: on le distribuera avec les autres butins, mais on ne pourra pas le mettre à mort.

**comm.** Car telle a été la stipulation dans ce cas.

●840. De même s'il a dit: «...sinon je serai pour vous un Dhimmî» — et même si tous les occupants de ce fortin le disent — puis, que le délai expire avant leur islamisation, ils seront tous Dhimmîs.

**comm.** Comme ils l'ont eux-mêmes stipulé.

●841. Si l'assiégé dit aux Musulmans: «Vous me donnerez protection à condition que je descende vers vous et que je vous guide à un village où il y a cent têtes (prisonniers)», que les Musulmans disent: «Si tu nous guides à un village où il y a cent têtes, tu jouiras de la protection», que cet autre l'agrée et descende, puis qu'il les emmène à un village où il n'y a rien, et qu'il dise: «Ils étaient ici, mais ils sont partis», alors il fera partie du butin en faveur des Musulmans, et il n'aura pas le droit de dire: «Renvoyez-moi dans le lieu de ma sécurité», comme dans le cas précédent.

**comm.** Car les Musulmans ont fait dépendre sa protection d'une condition, à savoir, qu'il guiderait. Or, tout ce qui dépend d'une condition est non-existant avant l'existence de cette condition. Dans le cas précédent, les (Musulmans) lui avaient octroyé la protection à condition qu'il guiderait, chose qui précédait[1] la (condition de guider); il jouirait donc de la protection, n'importe s'il guidait ou non. Ne vois-tu pas ceci? Si quelqu'un dit à son esclave:[2] «Si tu me paies mille (dirhams), alors tu seras libre», et que 'lesclave l'accepte, alors il ne sera pas libre tant qu'il n'aura pas payé. Par contre si le maître a dit (avec renversement des termes): «Tu es libre, à condition que tu me donnes mille dirhams», et que l'esclave l'accepte, alors il sera libre, n'importe s'il paie ou non. De même donc ici.

●* 842. De même s'ils[3] lui ont dit: «Si tu descends et embrasses l'Islam, tu 536
jouiras de la protection», puis qu'il descende mais qu'il ne se convertisse pas, alors il fera partie du butin.

**comm.** Car leur parole: «et embrasses l'Islam» est liée par une copulative à

(1) Ainsi **(wa huwa qabl)** dans la Ire éd., l'éd. du Caire ayant: **(wa qad qabil,** chose qu'il a acceptée), mais qui ne passe pas dans le contexte.

(2) Dans le MS. de base de l'éd. du Caire, à cet endroit sur la marge:«Arrivé jusqu'ici, en lisant devant lui, qui Dieu le préserve» chose qui se réfère à al-Hasîrî, élève attitré de Sarakhsî, au troisième degré, en date de 631 H.

a condition stipulée. Elle est donc, elle aussi, une condition. Or ils ont fait dépendre sa protection de la condition qu'il se convrtirait; s'il ne se convertit pas, pas de protection non plus pour lui.

●843. S'ils ont dit: «Tu as la protection, à condition que tu descendes et embrasses l'Islam», alors il aura la protection dès sa descente et avant sa conversion. Il sera obligatoire donc de lui faire regagner son lieu de sécurité s'il refuse l'Islam.

De même s'ils ont dit: «Tu as la protection, à condition que tu descendes et nous donnes cent dinars», qu'il l'accepte et descende, puis qu'il refuse de donner les cent dinars, alors il continuera à jouir de la protection, contrairement à ce qui serait s'ils avaient dit: «Si tu descends et nous donnes cent dinars, alors tu auras la protection.

**comm.** Car ici la protection est dépendante de la condition du paiement effectif des dinars, tandis que dans le cas précédent, elle dépendait de la condition qu'il accepterait (de payer).(1)

●844. S'il descend et accepte (de payer), il jouira de la protection, et les dinars resteront à sa charge (comme dette).

●845. Mais s'il refuse de les payer, ou qu'il dise: «Je n'en ai pas», on le retiendra jusqu'à ce qu'il paie; mais il ne fera pas partie du butin, à cause de la protection qui s'est déjà établie en sa faveur. Donc quand il aura payé les dinars, il sera obligatoire de le laisser partir pour qu'il parvienne à un lieu de sa sécurité. Et(2) s'il a refusé de payer jusqu'à ce que le chef de l'Etat musulman l'ait amené en sa compagnie jusqu'à territoire islamique, et que là il paie, on le relâchera pour qu'il regagne le lieu de sa sécurité.

* **comm.** Car il jouissait de la protection, et on l'a détenu à cause d'une dette à sa charge. Donc quand il aura payé la dette, nous n'aurons plus voie contre lui.

●846. S'il prolonge son séjour dans le territoire islamique, et ne paie pas les dinars, le chef de l'Etat le déclarera Dhimmî (sujet non-musulman de l'Etat islamique).

**comm.** Car un mécréant ne peut pas prolonger son séjour sur notre territoire sans la «petitesse» (humiliation) de la capitation. En outre, on l'a détenu chez nous pour le paiement des dinars, chose qu'il refuse et qu'il est

1) L'éd. du Caire porte: «**bi-chart adâ' al-qabûl**»; la Ire éd. a: «**bi-chart al-qabûl**», ce qui est mieux. Peut-être faut-il lire: «**bi-chart qabûl al-adâ'**», qui revient à dire la même chose.
2) Par faute d'impression, l'éd. du Caire ajoute ici: «No. 846», tout en le répétant plus bas, en sa



incapable de faire. Or si un mécréant est détenu sur notre territoire, la capitation le frappe (cf. 540), comme c'est le cas pour les otages. (1)

●847. Et quand le chef de l'Etat l'aura déclaré sujet non-musulman de l'Etat islamique, il le fera sortir de la prison et annulera aussi la charge des dinars.

**comm.** Car cet (ennemi) s'était imposé ces dinars comme contrepartie de la protection en sa faveur, ou comme rançon pour se racheter, afin de pouvoir regagner le lieu de sa sécurité. Donc:

Si les (dinars) étaient pour la contrepartie de la protection, il l'a obtenue par un meilleur moyen, à savoir le contrat de naturalisation **(dhimma)** ou la conversion à l'Islam s'il s'est converti. Dans ce dernier cas (aussi), le paiement (stipulé) tombe. Cela à l'instar d'un esclave qui a contracté avec son maître le rachat de sa libération en payant sa valeur **(mukâtaba):** si le maître lui-même le libère bénévolement, le prix du rachat tombe, car cet (esclave) n'a plus besoin de le payer.

Et si les dinars étaient pour la rançon, le motif en a disparu, car s'il embrasse l'Islam ou se fait naturaliser sujet non-musulman, il devient habitant de notre territoire, empêché de tout retour dans * le territoire ennemi, à l'instar 538
de tout autre Dhimmî. S'il payait les dinars, ce serait seulement pour se racheter par une rançon et pour pouvoir regagner le lieu de sa sécurité. (2)

Si l'on disait: «Mais pourquoi ne pas considérer cet argent étant la contrepartie de sa personne (de son état d'homme libre)? On pourrait alors le lui redemander même après le contrat de naturalisation à cause du fait qu'on lui a donné la possibilité de rester homme libre, maître de soi-même?» Nous dirions: Parce qu'il n'a jamais été un esclave des Musulmans. Or l'argent ne peut être la contrepartie de sa personne que s'il a été esclave, à un moment ou à un autre, et pour se libérer par cet argent.

●848. De même si les (Musulmans) concluent un pacte de paix avec lui à la condition qu'il leur livrera une tête (esclave), il lui incombera alors de livrer une tête moyenne, ou son équivalent en dirhams ou en dinars.

**comm.** Car ce qui s'impose à lui à titre de rançon n'est pas la contrepartie d'un bien quelconque (qu'il deverait). Dans de telles conditions, la tête sans condition (de qualité) s'établit par la condition d'un état moyen, et oscille entre la chose et sa valeur. Ceci est du même ordre que la contrepartie du **khul'**, (3) ou

(1) Si l'otage ennemi ne peut pas rentrer chez lui, étant retenu en represaille sur le territorie islamique, il doit payer la capitation comme un sujet non-musulman de l'Etat islamique. on y reviendra.
(2) C'est probablement le sens voulu. Les parties de la phrase dans l'original semblen être déplacées.
(3) Si une épouse offre à son mari une somme, pour qu'il divorce d'avec elle, ce contrat (ce genre

ompromis par lequel on apprécie la valeur du sang versé délibérément (pour
r le prix du sang).
'849. Mais s'il paie ce qu'il s'est imposé, sans que le fortin ait été conquis, et
l veuille aller à un autre endroit, on ne l'en emêchera pas: il aura la liberté
ler où il voudra dans le territoire en guerre (avec nous).
**comm.** Car nous savons que celui qui descend d'un fortin (assiégé) et se
:onne au moyen de certains biens, ne le fait pas pour rentrer dans le même
in, mais pour se mettre à l'abri de ce qu'il craint dans le fortin. Cela ne se
ise pour lui que s'il a la faculté de se rendre là où il veut sur le territoire en
re (avec nous, mais en paix avec lui).
'* 850. Et quand il est parvenu au lieu de sa sécurité, il (nous) est licite de le
mbattre.
**comm.** Car son but est atteint quand il est parvenu à un autre lieu de
rité, et là finit l'aman qui existait entre lui et les Musulmans.
**suite:** Sauf s'il a stipulé avec les Musulmans qu'il aura leur protection
u'à ce qu'ils rentrent dans le territoire islamique—ou: jusqu'à tel ou tel
s,—auquel cas il faut qu'on remplisse à son égard la condition stipulée.
**comm.** Car lorsque nous déclarons que l'aman existant entre nous et lui
re à son arrivée au lieu de sa sécurité, c'est sur la base de l'indice des
nstances, à savoir: qu'il craignait, qu'il était assiégé, et qu'il voulait écarter
a personne cette crainte. Mais la prise en considération de l'indice des
nstances tombe quand il y a une précision pour le contraire.
'851. Mais si, n'ayant mentionné aucune de ces conditions, il préfère rentrer
s le même fortin, puis qu'il y rentre et obtienne ainsi d'être en état de
rité résistante, alors il tient les Musulmans quittes de leur protection.
**comm.** Car il a atteint le lieu de sécurité de son choix, et cela est cause que
rotection expire, sauf s'il avait stipulé la condition qu'il jouirait de la
ection jusqu'à tel ou tel mois, — ou: jusqu'à ce que les Musulmans rentrent
s le territoire islamique, — auquel cas il jouira (encore) de la protection. S'il
e dans ce fortin pendant le restant du délai de la protection, c'est comme s'il
t gagné un autre lieu de sa sécurité.
'* 852. Puis, si les Musulmans vainquent ce fortin, ils laisseront cet
emi) partir pour le restant de la durée de la protection accordée. Exception
du cas où il aurait combattu les Musulmans lors de son retour dans le
in: dans ce cas il fera partie du butin (s'il est capturé).
**comm.** Car, en participant au combat dans le lieu de sa sécurité il rompt
an qui existait de notre part en sa faveur. Une fois rompu, le pacte de
an n'a plus d'effet pour interdire la mise à mort et la réduction en
avage.



descende vers vous puis que je vous donne cent dinars; et que si je ne vous (les) donne pas, alors pas d'aman entre moi et vous»; ou s'il dit: «Si je descends vers vous puis que je vous donne cent dinars, alors j'aurai l'aman», qu'il descende et que les (Musulmans) les lui réclament, mais qu'il refuse de les leur donner, alors selon la déduction analogique, il devrait faire partie du butin;—

**comm.** A cause de l'existence de la condition validant le rejet de l'aman, dans le premier cas, et la non-existance de la condition même de la protection, dans le deuxième cas;—

**suite:** Mais selon l'équité, il ne fera pas partie du butin jusqu'à ce qu'on l'amène devant le chef de l'Etat musulman: Celui-ci lui donnera ordre de verser; et s'il refuse, le (Chef de l'Etat) décrétera qu'on le considère comme faisant partie du butin.

**comm.** Car, comme nous l'avons mentionné (cf 832, 834), il y a plusieurs possibilités d'interprétations s'il s'abstient d'effectuer le paiement quand on le lui demande. Que cette (abstention) ait le sens d'un refus, cela ne pourra être définitivement déterminé que par la décision de l'autorité compétente.

Vois-tu? S'il leur avait dit: «Je ne vous paie pas, mais je veux payer seulement à votre chef», ou s'il avait dit: «Je ne vous payerai qu'en présence de témoins'», par cette absence de paiement ferait-il partie du butin?

On comprend ainsi que s'en tenir à la déduction analogique est ici chose mauvaise.

●* 854. Mais si on l'amène devant le chef de l'Etat, qui lui dit: «Donne les 541
cent dinars», et que l'autre dise: «Accorde-moi un délai pour que je les obtienne par quelque moyen», alors pas de grief à ce que le chef de l'Etat lui accorde deux ou trois jours.

**comm.** Car dans (un délai de) cet ordre il n'y a pas beaucoup de dommage pour les Musulmans, et cependant un certain avantage pour lui. Or le chef de l'Etat est là pour faire attention à tous les aspects. Ne vois-tu pas que celui dont la dette vient à échéance, s'il demande un tel délai, les autorités lui donnent le délai et ne le mettent pas en prison ? Donc celui qui se rançonne au moyen de quelques biens doit à plus forte raison obtenir un délai: il ne faut pas lui demander paiement immédiat.

●855. Mais s'il a dit: «Vous me donnerez protection à condition que je descende vers vous, et que je vous donne une tête (esclave) ou cent dinars dans un délai de trois jours», puis, qu'il descende, alors il jouira de la protection, et on ne pourra rien faire contre lui jusqu'à l'expiration du délai.

**comm.** Car il a stipulé ce délai pour avoir du temps. Donc on ne peut pas le mettre en prison avant l'expiration de ce délai, tout comme on ne met pas en

856. Si le délai expire, il continuera à jouir de l'aman, pour avoir accepté
ondition du paiement), mais le chef de l'Etat le détiendra dans la prison
u'à ce qu'il verse ce qu'il s'est imposé, ou qu'il embrasse l'Islam ou se fasse
raliser comme Dhimmî, auxquels cas la responsabilité du paiement
ɔera de sur lui.

**comm.** Cela pour la raison que nous avons mentionné au sujet des deux
ens (d'y échapper, cf. 847).

* 857. Et s'il a dit: «Vous me donnerez protection à condition que je vous
: cent dınars dans tel ou tel délai, et que si je ne vous (les) verse pas, alors
le protection entre moi et vous», ou s'il dit: «...Si je vous (les) donne dans
u tel délai, alors je suis sous la protection», puis qu'il ne (les) verse pas et
le délai expire, alors il fera partie du butin (automatiquement): on n'a pas
in dans ce cas de la décision d'un juge du tribunal.

**comm.** Car il a lui-même précisé la condition du délai fixé. Donc on ne lui
ıera pas de délai en sus de ce qu'il a précisé. Si nous exigions la décision du
après l'expiration du délai fixé, ce serait accorder un plus long délai. Or
ter quelque chose à ce qui a été précisé implique une abrogation.

858. S'il a dit: «Vous me donnerez protection à condition que je descende
us guide à un village où il y a cent têtes (hommes à capturer), pourvu que si
vous guide pas, alors pas d'aman entre moi et vous», puis qu'il descende et
e à ce village où il y avait bien cent têtes mais que les Musulmans ont déjà
urées avant cet octroi de la protection, ou même après, avant qu'il descende
ıême après, en tout cas avant qu'il les ait guidés, alors on ne considérera pas
a guidé. S'il les guide à un autre village...sinon il fera partie du butin. De
ıe, si les Musulmans avaient eu connaissance de ce village avant que cet
emi) ne les guide, et sans pour autant avoir pu capturer les (ennemis).

**comm.** Car il s'est imposé une guidance où il y aurait de l'avantage pour les
ulmans. Cela n'a pas lieu s'il guide à un endroit qui est déjà connu des
ulmans. En outre, la guidance ne se réalise que si c'est par elle qu'on atteint
ut. Or les Musulmans sont parvenus à ce village avant sa guidance,
porte s'ils ont pu capturer (quelqu'un) ou non. * Ne vois-tu pas ceci? Si un
in en état de sacralisation (non encore revenu à l'état profane), indique à
qu'un un gibier à prendre mais que l'autre connaissait déjà, ce pèlerin ne
pas redevable d'expier sa faute d'avoir indiqué (un gibier à tuer tout en
t pèlerin), ni de faire charité d'une bête (de la même valeur que le gibier en
tion, cf. Quran 5/95).

859. Si les (Musulmans) sortent en compagnie de cet (ennemi) qui les guide
hemin, et qu'ils marchent devant (et lui derrière et qu'ainsi ils apprennent
droit de ce (village) avant qu'il y parvienne et leur en indique le chemin,



**comm.** Car c'est sur son indication qu'ils ont pris ce chemin; et s'ils ont eu connaissance de ce (village-là) c'est parce qu'ils ont pris ce chemin-là. Donc la connaissance qu'ils ont obtenue sera attribuée à la cause principale, à savoir sa guidance à lui. Ne vois-tu pas ce qui suit? Si un pèlerin en état de sacralisation indiquait de cette même façon le gibier à quelqu'un, il s'agirait vraiment (d'une indication) et il y aurait (faute), de sorte qu'il serait redevable de faire l'expiation légale (en faisant charité d'une bête semblable au gibier tué sur son indication).

●860. De même, si cet (ennemi) leur indique seulement où se situe cet endroit où prendre prisonniers, sans aller lui-même en leur compagnie, et qu'en y allant sur son indication eux les capturent, alors cet (ennemi) jouira de la protection.

**comm.** Car c'est ainsi qu'il y a guidance. En effet celui qui guide quelqu'un en chemin l'accompagne parfois, mais parfois il ne l'accompagne pas et il décrit le chemin de façon que celui-ci devient comme une chose connue grâce à son indication. Dans les deux cas, on l'appelle guide.

●* 861. De même si cet (ennemi) dit: «Donnez-moi protection à conditioin 544
que je vous guide vers un patrice avec sa famille et ses enfants; et si je ne fais pas cela pour vous, alors pas de protection de vous à moi»; puis, en descendant (du fortin), il trouve que les Musulmans ont déjà capturé un patrice, et il dit: «Voilà celui que je voulais vous indiquer»; alors cela ne sert à rien.

**comm.** Car il s'était imposé de guider vers un patrice inconnu, afin que les Musulmans tirent profit de son indication. Or dans le cas en question, son indication (guidance) n'a pas fait parvenir à ce but.

●862. Mais s'il a dit: «...à condition que je vous guide vers le patrice du fortin, car il est descendu du fortin et s'est enfui», puis qu'en descendant il trouve que les Musulmans ont déjà capturé ce patrice-là, alors il jouira de la protection: pas de voie contre lui.

**comm.** Car il s'était imposé de guider vers quelqu'un de déterminé et de connu en personne ou par des attributs. Or il l'a indiqué. Il en est ainsi, car au sujet de ce qui est déterminé on ne prend pas en considération la description qui en est faite, tandis qu'au sujet de l'indéterminé on la prend en considération. Ne vois-tu pas ceci? Si quelqu'un dit: «Je ne parlerai pas à ce jeune homme», puis qu'il lui parle (après des années) quand celui-là est devenu vieux, il aura violé son serment (de ne pas parler); par contre s'il a dit: «Je ne parlerai à aucun jeune homme», puis qu'il parle à un vieillard—qui était jeune au moment de ce serment—il n'aura pas violé son serment. Donc si les Musulmans obtiennent une connaissance par la guidance de cet (ennemi) ou s'ils tirent profit de sa guidance, il aura fait une description valide et conforme à la condition stipulée. Car la description vaut pour ce qui est indéterminé; mais pour ce qui est

●863. Sur la même base, si cet (ennemi) s'impose la condition de les guider squ'à un fortin ou une ville, il faut distinguer: s'il a parlé d'un endroit déterminé et qu'il s'agisse d'un endroit que les Musulmans connaissent déjà, ors sa guidance ne vaut rien; mais s'il s'agit d'un endroit déterminé, ce sera e guidance ne vaut rien; mais s'il s'agit d'un endroit déterminé, ce sera une idance valide (même si les Musulmans connaissent déjà cet endroit). En tre, si au sujet d'un endroit indéterminé cet (ennemi) guide les Musulmans à en droit qu'ils ont connu lors d'une de leurs incursions * dans le territoire nemi avant la présente incursion, mais dont la situation leur est devenue tre-temps difficile à se rappeler, alors cet (ennemi) jouira de la protection: pas voie contre lui.

**comm.** Car c'est bien par sa guidance que les Musulmans y sont parvenus, non pas par leur connaissance ancienne. Ne vois-tu pas ceci? Si un pèlerin en t de sacralisation indiquait un gibier dans des conditions semblables, il rait bien tenu (pour coupable) d'avoir guidé vers un gibier, et il lui comberait de verser l'expiation légale. En outre, la guidance (de cet ennemi) ait pour but quelque chose de profitable aux Musulmans; et en fait ils ont ofité de cette guidance. Quant à leur ancienne connaissance, elle n'aurait pas les faire parvenir à cet avantage, une fois que le chemin leur était brouillé ou 'il l'avait oublié. C'est pourquoi on considérera que le (réfugié ennemi) a en accompli la condition stipulée, au moyen de cette guidance-là. Et Dieu sait ieux.

## * Chapitre (64)
## DE CELUI QUI JOUIRA DE LA PROTECTION SANS QUE LES MUSULMANS LA LUI AIENT OCTROYEE

●864. Si un Musulman épouse, en territoire ennemi, une femme d'entre les ns du Livre Saint et l'amène en territoire islamique, elle sera femme libre on-esclave).

**comm.** Non que le mariage constitue pour elle, de sa part à lui, l'octroi une protection,—car la protection octroyée par le Musulman dans le territoire l'ennemi en guerre est nulle et non avenue qu'il soit prisonnier, ou mmerçant (muni d'un sauf-conduit), ou même quelqu'un de là-bas qui ait brassé l'Islam,—mais parce qu'elle est venue avec lui comme viennent celles i sollicitent le sauf-conduit, étant donné qu'elle est venue pour résider dans tre territoire en compagnie de son époux, chose qui la caractérise comme lliciteuse du sauf-conduit. Et si elle veut rentrer dans le territoire de l'ennemi guerre avec les Musulmans), elle ne le pourra pas, à cause de son mariage



●865. Si une femme, venue munie de sauf-conduit dans notre territoire, épousait un Musulman, elle deviendrait sujet non-Musulman de l'Etat islamique (Dimmîya). De même donc, si elle reste dans notre territoire à cause de son mariage avec un Musulman.

**comm.** Cela parce que la femme dépend de son époux quant à la résidence. Puisque le mari est habitant de notre territoire, elle aussi deviendra telle, à titre de dépendance.

●866. Mais si ce mari dit: «Je l'ai dominée par la force et l'ai fait sortir par la force», et que la femme dise: «Au contraire je suis sortie à cause du mariage, car lui ne m'a jamais dominée par la force», alors il en sera selon ce qu'indiquent les apparences. Donc s'il l'a fait venir garrotée, alors ces apparences témoignent en faveur (de l'affirmation) du mari, et c'est donc à sa parole qu'il faudra ajouter foi: la femme deviendra son esclave * Mais si elle est venue avec 547
lui non garrottée, alors les apparences témoignent en sa faveur à elle, donc elle sera femme libre, **dimmîya** (sujet de l'Etat islamique), à cela près que le mariage n'existera plus entre elle et lui à cause de l'aveu qu'il a fait de quelque chose qui annule le mariage, à savoir la propriété[1] obtenue par voie de domination sur exercice de force. En effet si le mari avoue quelque chose qui est contraire au mariage, cela annule le (mariage). Par exemple, s'il prétendait que son épouse a apostasié, cependant qu'elle le nierait. Mais si ce (mari) produit une preuve sur le témoignage de Musulmans ou de Dimmîs, pour dire qu'il a dominé cette femme par la force dans le territoire ennemi, alors elle sera son esclave à lui.

**comm.** Car il a établi par voie de témoignage probant la cause de sa propriété sur la personne de cette femme. Elle est une Dimmîye en apparence, à cause de son aveu à elle, fait sur le territoire islamique, qu'elle est l'épouse d'un Musulman. Or le témoignage des Dimmîs est admis contre une Dimmîya.

●867. En outre, si ce Musulman était allé sur sauf-conduit dans le territoire de l'ennemi en guerre, il lui était déconseillé de faire ce qu'il a fait (à savoir, capturer une femme de là-bas par la force); on lui demandera donc de la mettre en liberté et de la laisser partir.

**comm.** Car du moment qu'il y allait sous sauf-conduit, il garantissait qu'il ne leur ferait aucune trahison et ne leur ferait tort en quoi que ce soit. C'est pourquoi on lui commandera de remplir la promesse de garantie qu'il a donnée. Toutefois le tribunal (musulman) ne le contraindra pas par sa décision, car cet homme a trahi la protection donnée par lui, et non celle qu'auraient donnée les Musulmans. Donc ce sera une affaire entre cet homme et son Seigneur.

●868. Mais si ce (Musulman) était un prisonnier chez les (ennemis), ou s'il it l'un d'eux qui a embrassé l'Islam, alors on ne lui donnera pas cet ordre de tte recommandation de libération).

**comm.** Car un tel est autorisé par la loi à les réduire en esclavage et à piller biens, s'il y parvient. Nous avons déjà mentionné (cf. 486, 864) que son e mariage avec elle ne constitue pas de sa part l'octroi de la protection elle.

**suite:** En outre, on ne prélèvera pas(1) le cinquième gouvernemental en on ne la comptera pas comme butin).

**comm.** Car ce (Musulman) l'a emmenée au titre du pillage des aventuriers sus).

**suite:** Et l'on n'admettra pas le témoignage des ennemis en guerre venus nous) sous la protection de sauf-conduit, pour dire que ce (Musulman) l'a née (en capturant) par la force.

**comm.** Car elle est, selon les apparences, une Dimmîya, étant donné que leux se sont confirmés sur le fait qu'elle était son épouse. Or le témoignage ennemi venu avec sauf-conduit n'est pas admissible contre une Dimmîya la déclarer esclave. (Il y faut le témoignage de sujets de l'Etat islamique).

869. Mais si elle a dit: «Ce (Musulman) ne m'a ni épousée ni dominée par la , mais il m'a octroyée la protection, et c'est pourquoi je suis sortie avec lui venir ici)», alors elle sera femme libre si elle est venue de bon gré, comme quent les circonstances. Toutefois elle ne sera pas son épouse.

**comm.** Car il prétend qu'elle est son épouse, tandis qu'elle le nie.

870. Si cet homme prétend qu'il l'a épousée dans le territoire islamique, on nettra pas sa parole sans preuve. De même sa parole à elle, si elle dit qu'il ousée dans le territoire ennemi. Donc si elle veut rentrer dans le territoire mi, on ne l'en empêchera pas. (2)

**comm.** Car le mariage ne s'établit pas, du moment qu'elle le nie; or c'est ment par le mariage qu'elle deviendrait sujet de l'Etat islamique et ndrait de cet homme.

871. Mais si, pour ce dernier cas, le mari établit la preuve, sur le ignage d'ennemis venus sous sauf-conduit, qu'il l'a dominée par la force territoire ennemi, ce témoignage sera admis.

**comm.** Car apparemment elle est une ennemie venus sous sauf-copnduit. témoignage d'ennemis jouissant du sauf-conduit est admis contre une de semblables, prouvant qu'elle est esclave.

* 872. Et si ce (Musulman) l'a amenée avec lui, gartottée, alors elle sera son ve et l'on ne prélèvera pas en elle le cinquième gouvernemental du butin e la comptera pas comme butin).

**comm.** Car les apparences témoignent en faveur de cet homme. Donc à s qu'on ne sache avec certitude que cet homme n'a garrotté cette femme sur le territoire islamique, alors selon l'opinion d'Abû Hanifa, elle fera



partie du butin en faveur de toute la communauté musulmane. Car, lorsqu'elle nie le mariage, elle n'est plus sous l'aman en notre territoire. Une femme qui sollicite la protection est une femme qui veut venir résider chez nous. Or, quand elle nie le mariage, nous ne savons plus la cause (de son aman automatique). Donc elle sera une ennemie en guerre sur notre territoire. A noter que, selon le principe de base chez Abû Hanîfa, si un ennemi en guerre entre sur notre territoire sans sauf-conduit, et si un Musulman le capture, cet (ennemi) devient butin en faveur de toute la communauté musulmane. Selon les deux Disciples (à lui, Abû Yûsuf et Chaibânî), il appartiendra à celui qui le capture. Mais faudra-t-il ou non prélever (sur ce butin) le cinquième gouvernemental? Il y a là-dessus deux récits contradictoires (en provennance de deux Diciples, Abû Yûsuf et Chaibânî).

●873. Si un Dimmî entre sur sauf-conduit dans le territoire des ennemis en guerre, puis qu'il épouse une femme d'entre eux et la fasse venir avec lui, après avoir sollicité la protection des Musulmans pour elle, alors elle sera femme libre (non esclave).

**comm.** Car elle est venue comme viennent celles qui sollicitent le sauf-conduit. En outre, les Musulmans lui ont donné la protection quand ce (Dimmî) a sollicité l'aman pour elle.

**suite:** Ensuite elle sera une Dimmîya, ressortissant de notre territoire, en tant que dépendante de son mari. Donc il en sera d'elle comme d'une ennemie venue sur sauf-conduit et qui épouserait un Dimmî dans notre territoire; elle ne pourra pas rentrer dans le territoire ennemi, même(1) si son mari l'y autrorise, ou s'il divorce d'avec elle: Dans un telle situation,*(2) il n'est pas nécessaire que (le mari) sollicite pour elle la protection. Au contraire, quand elle sort en compagnie de cet homme, de plein gré, (pour venir chez nous) elle jouit de la protection.

**comm.** Car elle est venue résider avec son mari qui est ressortissant de notre territoire.

●* 874. Si ce Dimmî sollicite la protection en faveur de sa fille ou de sa soeur (qui sont sujets ennemis), elle jouira de la protection; 550

**comm.** Car les Musulmans lui ont donné la protection. En outre, elle est venue comme viennent celles qui sollicitent le sauf-conduit dans le cas où il a sollicité le sauf-conduit pour elle;

**suite:** Mais celle-ci aura la faculté de rentrer dans le territoire ennemi quand elle le voudra.

(1) Nous suivons la Ire éd., vu le contexte (cf. 874 aussi), ce sens convient mieux. La Ire éd. à: «**wa'l-isti'mân**», et l'éd. du Caire: «**fa'l-isti'mân**».

**comm.** Car elle n'est pas dépendante de son père ou de son frère qui est, , sujet de l'Etat islamique, étant donné qu'elle est majeure **(bâliga).**

●875. S'il amène cette (fille ou cette soeur à lui, de nationalité ennemie) en sa mpagnie et ne sollicite pas le sauf-conduit pour elle, elle fera partie du butin ur les Musulmans, selon l'avis d'Abû Hanîfa.

**comm.** Car elle est venue comme viennent celles qui sollicitent le ıf-conduit, mais elle n'est pas dépendante de lui quant à la résidence, et il n'a s sollicité de sauf-conduit pour elle.

●876. (Revenons au sujet de l'étrangère). Si le Dimmî dit: Je l'ai dominée r la force sur le territoire ennemi et je l'ai fait sortir», cependant qu'elle ıfirme, et qu'il n'y ait pas de parenté entre les deux, alors on ne le croira pas.

**comm.** Car les apparences de la chose infirment ce qu'il dit. Car elle est ıue en sa compagnie non garrottée, et le droit de la communauté musulmane st établi sur elle (en tant que butin).On ne croira donc pas la simple parole du mmî, pour annuler ce (droit des autres Musulmans).

●877. Mais si des témoins musulmans attestent en sa faveur, alors elle sera lave pour lui.

**comm.** Car il a établi, au moyen d'une preuve, son titre de propriété sur te (femme).

**suite:** Toutefois on n'admettra pas en cela le témoignage de Dimmîs.

* **comm.** Car ce (témoignage) se dresserait contre les Musulmans, alors 'apparemment elle était déjà devenue leur[1] esclave.

●878. Mais s'il la fait sortir chargée de carcan et que cette chose soit connue, rs c'est à sa parole à lui qu'il faudra ajouter foi.

**comm.** Car les apparences témoignent pour lui.

●879. Mais si on ne sait pas avec certitude qu'il l'ait dominée par force, on en territoire islamique, alors selon l'avis d'Abû Hanîfa, elle fera partie du tin pour toute la communauté des Musulmans.

**comm.** Mais selon les deux Disciples (Abû Yûsuf et Chaibânî), elle sera son tin à lui tout seul; toutefois on prélèvera en elle le cinquieme gouvernemental butin. Cela au même titre que lorsqu'un Dimmî trouve un trésor ancien **kâz)** sur le territoire islamique, chose en quoi on prélève le cinquième uvernemental, le restant étant laissé à celui (qui l'a trouvé).

●880. Si un combattant **('ilj)** d'entre les ennemis en guerre sort pour se ıdre dans le campement musulman en compagnie d'un Musulman et que ce ısulman dise: «Je l'ai capturé», mais que l'ennemi dise: «Je suis venu liciter le sauf-conduit», alors c'est à la parole de l'ennemi qu'il faut ajouter .



**comm.** Car il est venu comme viennent ceux qui sollicitent le sauf-conduit; et les apparences témoignent en sa faveur, étant donné qu'il n'était pas en état de dominé au moment où il est venu en compagnie de ce (Musulman). La raison en est qu'un homme peut fort bien se faire justice vis-à-vis d'un homme seul. Ne vois-tu pas que si cet (ennemi) était venu n'étant accompagné de personne, il jouirait de la protection? Donc, de même s'il est venu en compagnie d'un Musulman.

●881. Mais si ce (Musulman) l'amène garrotté, ou encarcané, ou le tirant avec corde à cou, alors c'est à la parole du Musulman qu'il faut ajouter foi.

**comm.** Car l'indice de la situation atteste en sa faveur. Nous avons déjà mentionné que dans de telles circonstances, il faut décider selon l'indice de la situation.

●* 882. Mais si cet ennemi est venu en compagnie de tout un groupe de 552
Musulmans, alors qu'il se trouve en liberté, et qu'ils disent: «Il est notre prisonnier», mais que ce belligérant dise: «Je suis venu en leur compagnie pour solliciter le sauf-conduit», alors la parole sera celle des Musulmans.

**comm.** Car il se trouve en état de dominé vis-à-vis de ce groupe de Musulmans et incapable de se faire justice et de leur échapper, même s'il le voulait. Il en est donc de lui comme de celui qui est ligoté. Ne vois-tu pas que si les hommes qui l'entourent sont au nombre de cent, de sorte qu'il lui est impossible de leur échapper, alors il vient tout de suite à l'esprit de n'importe qui que cet (ennemi) est un prisonnier, et non un solliciteur de sauf-conduit? C'est pourquoi il fera partie du butin en faveur de toute l'armée.

●883. Mais si deux Musulmans témoignent du fait qu'il est venu solliciter le sauf-conduit, leur témoignage sera admis.

**comm.** Car le témoignage des Musulmans constitue une preuve parfait à l'encontre de la communauté des Musulmans.

●884. Et s'il n'y a pas deux témoins, mais qu'un seul homme dans ce groupement (de Musulmans) avoue que cet (ennemi) est bien venu solliciter le sauf-conduit, on n'y ajoutera pas foi.

**comm.** Car la parole d'un seul homme n'est pas une preuve suffisante pour prendre la décision. Puisque ce (butin) appartient à la communauté (des Musulmans), l'aveu d'un seul individu n'y a pas d'effet, à moins que cet (ennemi devenu esclave) revienne, lors du partage (du butin), dans la quote-part de ce (lui qui l'a avoué).

●885. Chaibânî poursuit: Si un Musulman rentre du territoire ennemi, accompagné d'une femme, et dit: «Elle n'est pas mon épouse, mais je lui ai octroyé la protection et l'ai amenée sous protection», alors selon la déduction analogique elle ferait partie du butin;

* **comm.** Car la protection qu'il lui a donnée sur le territoire ennemi est lle et non avenue, étant donné qu'il se trouvait (alors) en état de dominé sous puissance résistante (et sous la juridiction) de l'ennemi en guerre. Donc dès 'il se trouve sur le territoire islamique, cette femme devient un butin, prise r le territoire. C'est pourquoi la protection donnée par ce (Musulman) n'agit s pour annuler le droit des Musulmans sur elle;

**suite:** Mais selon l'équité, elle sera libre, jouira de la protection, et pourra ıtrer dans le territoire ennemi quand elle voudra.

**comm.** Car, s'il rentre avec elle sans cesser de lui octroyer la protection, il a censé avoir donné la protection **ab initio,** dès la première parcelle du ritoire islamique. On sait que le droit des Musulmans s'établit sur elle (en ıt que butin) dès que, ne jouissant pas de là protection, elle se trouve sur tre territoire. Or, elle ne s'est trouvé sur notre territoire qu'en jouissant de la ɔtection. Le moins qu'on puisse dire c'est que la protection donnée par ce ıusulman est égale (en importance) à la cause qui établit sur elle le droit des ıusulmans; donc cette (protection) empêche l'établissement de leur droit sur te (femme). Pour l'expliquer: Dès que ces deux-là (le Musulman et la femme nemie) arrivent à un endroit où ne se sentent en sécurité ni les Musulmans ni ennemis en guerre, alors ces deux individus quittent la puissance résistante la juridiction) de l'ennemi en guerre et, dans cet endroit, la protection troyée par le Musulman en guerre et, dans cet endroit, la protection octroyée r le Musulman à la femme devient valide; et cette femme ne sera prise par le ritoire islamique que lorsqu'elle sera arrivée à un endroit où les Musulmans sentent en sécurité. Ce serait le contraire s'il lui avait donné la protection (sur territoire ennemi) et qu'elle fût venue toute seule: dans ce cas, la protection 'il lui donne sur le territoire ennemi est nulle, du moment qu'il n'ac-mpagne pas cette (protégée) jusqu'à l'endroit où la protection (du ıusulman) deviendrait valide, de sorte qu'on puisse considérer qu'i a donné la ɔtectin **ab initio,** dès cet endroit. C'est pourquoi (dans ce cas) elle fera partie butin.

●886. Si un Musulman se trouvant sur le territoire ennemi octroie protection ıne grande armée qui entre, en sa compagnie, dans le territoire islamique, et e les Musulmans capturent cette armée, celle-ci fera partie du butin.

* **comm.** Car au sein de cette armée ce Musulman ne s'est trouvé en état de ırité ni sur le territoire islamique ni sur le territoire ennemi; il était au ntraire dans ces deux endroits en état de dominé vis-à-vis d'elle. Donc la ɔtection donnée par lui à cette grande armée sera nulle et non avenue. Ne is-tu pas que si cette armée entrait sur le territoire islamique et qu'un



Musulman se rende auprès d'elle avec leur sauf-conduit, puis qu'il donne la protection à l'armée, cette (protection) serait nulle? La raison en est qu'il n'est pas en état de sécurité résistante vis-à-vis d'elle. De même donc s'il sort du territoire ennemi en la compagnie de cette armée tout en lui continuant sa protection (jusqu'à l'arrivée au **no man's land**). Ce serait le contraire si le (Musulman) octroyait protection à un individu parmi les (ennemis) et sortait en sa compagnie; car un individu ne se trouve pas en état de dominé du fait d'un autre individu, mais il s'en défend et se fait justice (au besoin manifestement. Donc la protection donnée par lui à cet autre serait valide. C'est comme si tous deux entraient dans le territoire islamique.

●887. S'il donne protection à une vingtaine de personnes d'entre les ennemis en guerre sur le territoire belligérant, puis que ce (Musulman) sorte en leur compagnie pour arriver au territoire islamique, alors elles jouiront de la protection au même titre que si un (Musulman avait **ab initio** octroyé la protection à ce même nombre de personnes, sur le territoire islamique.

**comm.** Si l'on disait: «Mais même devant un tel nombre ce (Musulman) ne se sent pas en sécurité résistante. Au contraire il est apparemment en état de dominé vis-à-vis d'eux. Il faut donc que la protection donnée par lui ne soit pas valide». Nous dirions: Oui, il est en état de dominé. eu égard à sa propre personne, amis il est bien en état de dominant, eu égard à la puissance des Musulmans. Car ces (20) personnes ne se sentiront pas en sécurité résistante vis-à-vis de la communauté musulmane, étant donné le fait que la puissance de ce Musulman, sur le territoire islamique, provient de la communauté des Musulmans. Donc si ces personnes ne se sentent pas en sécurité résistante vis-à-vis de la communauté des Musulmans, ce sera comme si ce Musulman les dominait **de jure** sur le territoire islamique et il ne sera pas en état de dominé vis-à-vis d'elles. C'est pourquoi la protection donnée par lui en leur faveur sera valide. Dans le cas de l'armée c'est le contraire, car elle se sent en sécurité résistante vis-à-vis des habitants du territoire islamique, à cause de sa puissance; c'est pourquoi, au sein de cette armée il est en état de dominé aussi bien sur notre territoire que sur celui de l'ennemi en guerre. * Ne vois-tu pas que, si un 555
groupe d'hommes, qui ne possède pas une puissance résistante, entre sur notre territoire sans obtenir le sauf-conduit et qu'un groupe de Musulmans le capture, le groupe ennemi deviendra butin pour la communauté des Musulmans (en sa totalité, et non seulement pour le groupe capturant)?

●888. Si une grande armée d'(ennemis) entre sur notre territoire et qu'un groupe de Musulmans la combatte et la capture, les prisonniers (en tant qu'esclaves) n'appartiendront qu'au groupe (conquérant) tout seul.

**comm.** La différence n'est qu'en ce (que nous venons de mentionner), à

ı l'état de dominé par le simple fait qu'ils se trouvent sur le territoire
ique; au contraire de ceux qui ne possèdent pas la puissance résistante.
Pour vérifier ce que nous venons de dire: Si ces (20 personnes ennemies),
e possèdent pas une puissance résistante vis-à-vis de la communauté des
ılmans, obtenaient la protection de la part du Musulman venant en leur
›agnie, et que l'on ne considère pas comme valide cette protection, cela
uirait à la tromperie. Car c'est sur la base de cette protection qu'elles
ent quitté leur sécurité résistante (pour venir chez nous). Dans le cas de
ée, (au contraire), cela n'y conduit pas, car elle ne quitte pas sa sécurité
ante sur la base de la protection donnée par ce (Musulman), mais elle
nue, à cause de sa propre force, à posséder la puissance résistante sur notre
oire, tout comme sur le territoire ennemi.
Sur la même base, si ce Musulman avait fait venir ces (20 personnes) dans
npement musulman sur le territoire belligérant et qu'elles ne se soient pas
'ées en sécurité résistante vis-à-vis de l'armée (musulmane), elles auraient
de la protection. Car la puissance des Musulmans[1] dans cette endroit
ent de l'armée des Musulmans; donc si ce (Musulman) arrive dans le
›ement musulman il sera en état de dominant, et non de dominé. Au
aire si le nombre des (ennemis qui se réfugient) est si grand qu'ils se sentent
:urité résistante vis-à-vis du campement (musulman), alors la protection à
onnée par ce (Musulman) sera nulle et non avenue, même s'il vient en leur
›agnie, comme nous venons de le mentionner.
389. Si les Musulmans assiégent un fortin et qu'il y ait (dans le fortin) un
ılman, si celui-ci octroie protection à un groupe qui en lui-même n'a pas de
ance résistante, et qu'il le fasse entrer dans le campement musulman, ces
mis) ne jouiront pas de la protection, au contraire du cas précédent.
**:omm.** Car en un sens les assiègés étaient déjà dans l'état de dominés: ils
:n quelque sorte comme des capturés. * Donc la protection que leur donne
usulman qui se trouve chez eux, n'est pas valide. Car, au contraire du cas
dent, cela annulerait le droit des Musulmans sur ces (éventuels esclaves).,
: raison: Si cette protection était licite, les Musulmans ne sauraient en au-
:as les dominer (ni les capturer). Car dès que ces (ennemis) seraient sûrs
: dominés, l'un d'eux embrasserait l'Islam puis il leur octroierait la protec-
:t sortirait en leur compagnie. Or il n'est pas licite d'avancer une chose qui
:rait la porte aux Musulmans (et les empêcherait) de réduire qui que ce soit
:lavage.
Pour l'expliquer: La main possédente des Musulmans (assiégeants) sur les
gés précède la puissance (protectrice) de ce Musulman qui sort en leur



compagnie. Donc eu égard à cette puissance (postérieure), l'effet de la main possédante antérieure ne sera pas annulé, au contraire de tout ce qui faisait la situation des cas précédents.

● 890. Si une femme d'entre les ennemis embrasse l'Islam cependant que son mari continue à rester ennemi (non-musulman), alors leur mariage subistera tant qu'elle n'aura pas eu trois menstrues.

**comm.** Car la main (= juridiction) du chef de l'Etat musulman n'atteint pas jusqu'à ce mari, pour lui offrir l'Islam. Donc les trois menstrues tiendront lieu de trois offres (de l'Islam), eu égard au fait que cette (période de trois menstrues), quand le mari ne veut plus de la femme, est fort bien capable de créer la sépration du couple. Cela au même titre que lors du divorce. Et par sa persistance en la mécréance, nous apprenons qu'il ne veut plus de cette femme.

● 891. Mais si elle n'a pas encore eu les trois menstrues quand le couple se rend sur le territoire islamique, alors le mari deviendra un butin pour les Musulmans;

**comm.** Puisqu'il s'y rend sans avoir obtenu le sauf-conduit;-

**suite:** Mais leur mariage subsistera.

**comm.** Car l'esclavage qui s'établit sur cet homme n'aurait pas empêché le commencement d'un mariage pour ce couple;cela n'empêche pas non plus la continuation du mariage. Ce qui obligeait à la séparation, c'était la différence de territoires nationaux (**dârain**), chose qui n'existe plus, car lorsque l'homme est devenu l'esclave des Musulmans il est devenu un des habitants de notre territoire.

● * 892. Mais pourtant la séparation judiciaire n'aura pas lieu, même si la 557
femme a eu trois menstrues, tant qu'on n'aura pas offert l'Islam à cet homme.

**comm.** Car, (sur le territoire ennemi), la menstrue remplaçait l'offre de l'Islam, eu égard au fait qu'il n'était pas possible d'offrir l'Islam, à cet homme. Cet empêchement s'en est allé avant d'atteindre son but (qui était de séparer le couple). Or quand on obtient la possibilité de mettre en oeuvre le principal avant que le but soit atteint par un moyen de rechange, on ne peut plus prendre en considération ce moyen de rechange. C'est pourquoi on offrira (de nouveau) l'Islam à cet homme.

● 893. Puis, s'il embrasse l'Islam, elle sera son épouse; et s'il refuse, on les séparera.

● 894. Si c'est le mari qui a embrassé l'Islam, et qu'elle ne soit pas des gens d'un Livre Révélé (seule chose qui autoriserait un Musulman à épouser une femme non-musulmane), puis que tous deux se rendent sur notre territoire avant qu'elle ait eu ses règles, alors elle sera tout à fait libre et jouira de la protection; nulle voie contre elle.

**comm.** Car elle est venue comme viennent celles qui sollicitent le f-conduit, étant donné qu'elle dépend de son mari quant à la résidence. Or, te femme qui vient dans notre territoire pour y résider est solliciteuse de f-conduit. Quant à l'homme, il ne dépend pas de sa femme au sujet de idence. Donc, s'il ne demande pas la protection, et si aucune trace ne montre sa part qu'il soit venu pour cela, il est venu par erreur, et non pour solliciter auf-conduit.

●895. En outre, si elle est des gens d'un Livre Révélé, elle sera tomatiquement) sujet non-musulman de l'Etat islamique (en tant que femme n Musulman).

**comm.** Car le mariage entre le (Musulman) et elle est valide, et oblige la nme) à résider sur notre territoire avec son mari.

●896. Mais si elle est d'autres gens que ceux d'un Livre Révélé, alors le riage entre elle et lui n'est pas valide; elle ne deviendra donc pas tomatiquement) sujet de l'Etat islamique. Toutefois on lui offrira l'Islam. Si se convertit... sinon la séparation sera prononcée entre eux, et elle aura la rté de rentrer dans le territoire ennemi. * Car elle jouit de la protection ovisoire).

**comm.** Nous avons mentionné dans le chapitre du Divorce,(1) les récits rgents qui rapportent la loi (selon chaibânî) concernant les effets de la version à l'Islam, sur notre territoire, d'un des deux époux qui jouit du f-conduit;

Selon l'un de ces récits, la séparation judiciaire doit être suspendue jusqu'à piration des trois périodes de menstrues, de la même façon que si le couple rouvait sur le territoire de l'ennemi en guerre.(2)

Selon l'autre récit, la séparation aura lieu par celle des choses qui aura lieu remier;l'offre de l'Islam à celui des deux époux qui persiste (dans sa religion) -islamique), ou le passage des trois menstrues. Chaibânî donne précisément avis ici. Car les deux époux sont en fait sous la main (= juridiction) du chef l'Etat musulman, et il lui est possible d'offrir l'Islam. En effet celui qui siste (dans sa religion non-islamique) est **de jure** ressortissant du territoire emi (même quand il se trouve en territoire islamique sur sauf-conduit). C'est rquoi la séparation doit avoir lieu dès que les trois menstrues seront passées.

●897. Mais si cette femme (païenne) n'embrasse pas l'Islam, et qu'elle brasse la religion des gens du Livre Révélé, ce mariage deviendra valide, au

f. **al-Mabsût**, VI, 87 (divorce des belligérants), où l'auteur renvoie au chapitre du mariage (cf. **labsût**, V, 58) où il dit: «Chaibânî dans ce chapitre... mais dans le chapitre du Divorce il dit par re...»



même titre que si, à l'origine, elle avait été des gens du Livre Révélé. Elle deviendra donc (automatiquement) sujet non-musulman de l'Etat islamique.

**comm.** Expliquant la différence qu'il y a si le mari est musulman ou si c'est la femme, Chaibânî dit:

●898. Le mari n'est pas sous la dépendance de sa femme, si ell embrasse l'Islam; mais la femme est la dépendante du mari, si celui-ci embrasse l'Islam. Donc si elle vient en sa compagnie (dans ce dernier cas), elle jouira (automatiquemen) de la protection.

**comm.** Ne vois-tu pas que si un ennemi en guerre obtient un sauf conduit pour le territoire islamique, puis qu'il amène avec lui sa femme, celle-ci jouira de la protection? De même donc si ce (mari) embrasse l'Islam.

●899. Mais si une femme d'entre ces (ennemis en guerre) obtiet un sauf-conduit, puis qu'elle amène avec elle son mari, celui-ci, qui n'est pas son dépendant, ne jouira pas (automatiquament) de la protection. De même donc si elle embrasse l'Islam.

●* 900. Et si celle qui embrasse l'Islam octroie la protection à son mari, afin 559
de la faire venir en territoire islamique, et qu'il vienne en comapgnie de cette (convertie), il jouira de la protection.

**comm.** Cela à cause de ce que nous avons déjà mentionné (cf. 885), à savoir que si cet octroi de protection continue, au moment même où tous deux parviennent à notre territoire, c'est comme si en avait, là-même, donné cette protection (sur la première parcelle du territoire islamique).

●901. Puis, si elle dit: «je lui ai octroyé la protection et l'ai fait venir en ma compagnie», mais que les Musulmans disent: «Il est venu avec toi sans avoir obtenu la protection», alors c'est la parole de cette femme qu'il faut ajouter foi.

**comm.** Car les apparences témoignent en sa faveur, étant donné qu'on sait pour certain qu'il est venu en sa compagnie à elle; or il ne serait pas venu en sa compagnie, tout en persistant dans sa mécréance, sans la protection qu'elle lui a octroyée. Il est en effet obligatoire de se baser sur les apparences quand il est impossible de savoir la vérité objective d'une situation.

●902. Si un homme d'entre les assiégés embrasse l'Islam, et fait venir en sa compagnie sa femme qui, elle, reste mécréante, alors elle fera partie du butin pour les Musulmans.

**comm.** Car si cet homme avait obtenu un sauf-conduit au moment où il était assiégé, puis qu'il se rende (chez nous) sur cette protection, sa femme ne le suivrait pas (automatiquement dans la jouissance de la protection). De même donc s'il embrasse l'Islam.

**suite:** De même également si c'est elle qui embrasse l'Islam puis qu'elle octroie protection à son mari et qu'il vienne en sa compagnie.

**comm.** Car la protection qu'elle lui octroie, sous la puissance résistante[1] ennemis en guerre, est nulle et non avenue. Donc, tout comme il ne la suit automatiquement dans la jouissance de la protection qu'elle a obtenue, il ne ira pas non plus d'une protection qu'elle (lui) octroirait.[2]

903. Ce sera le contraire si, n'étant pas assiégé, il sollicite un sauf-conduit rès de l'armée * des Musulmans, ou au (poste frontalier du) territoire mique. Car, là, sa femme, ses enfants mineurs et ses filles (même) majeures ıivront (dans la jouissance de la protection).

**comm.** Car l'effet de l'état de dominé ne les touche pas, dans ce cas, ıme il touche les assiégés parfois, dans quel cas la protection obtenue par lui ;i que la protection octroyée par lui n'auront d'effet que pour écarter de lui t seul l'état de dominé.

904. Si un Dimmî épouse une femme dans le territoire de l'ennemi en rre et l'amène en sa compagnie, alors elle sera femme libre sujet de l'Etat mique (**Dimmîya**).

**comm.** Car le contrat de naturalisation est plus fort que le contrat par ıel on obtient l'aman.

905. Si (un ennemi en guerre)[3] venait sur sauf-conduit et si la femme compagnait, elle serait considéré comme femme libre, avec jouissance omatique) de la protection.

906. Donc si quelqu'un, qui est un Dimmî, vient en compagnie de de sa me, elle doit à plus forte raison jouir de la protection. En outre, elle est endante, en matière de résidence, de quelqu'un qui est habitant de notre itoire, à savoir d'un Dimmî; donc elle devient (automatiquement) Dimmîya et de l'Etat islamique).

907. Si un Dimmî rentre accompagné d'une de ses filles majeures —ou ıe soeur— mais qui est ressortissante de l'ennemi en guerre, elle fera partie ıutin, sauf si ce Dimmî a sollicité un sauf-conduit pour elle.

**comm.** Car elle n'est pas dépendante de ce Dimmî quant à la résidence dans :rritoire islamique. Donc si elle vient accompagnée de lui, cela n'implique sollicitation de sauf-conduit; au contraire du cas de l'épouse.

Si l'on disait: «Mais n'est-ce pas que, si un ennemi en guerre jouissant du f-conduit venait accompagné de sa fille ou de sa soeur, elle jouirait omatiquement) de la protection avec lui? Il faut donc que la règle pour le ımî soit la même!» * Nous dirions: Dans le cas précédent (cf. 905), on

---

oquille dans l'éd. du Caire, où «**manfa'a**», au lieu de «**man'a**».

a plupart des MSS portent: «**amân**» (protection); un MS «**îmân**» (octroi de la protection), ession qui se répéte dans le commentaire du cf. 903 aussi. Nous traduisons par une périphrase.

e sujet est sous-entendu. Eu égard au paragraphe suivant (906), nous osons penser que c'est



n'empêchait pas le femme dépendante de cet (ennemi sous sauf-conduit) de rentrer dans le territoire ennemi, tout comme cet ennemi lui-même jouissant du sauf-conduit. Il était possible donc que la même régle soit appliquée à sa fille et à sa soeur, car, eu égard aux apparences, c'est lui qui les entretient toutes deux (fille et soeur) tout comme il entretient sa propre épouse. Quant au Dimmî, son épouse devient automatiquement Dimmîya, ce qui l'empêche de rentrer dans le territoire ennemi. On ne peut appliquer la même règle ni à sa fille ni à sa soeur, à cause de l'inexistence d'aucune dépendance (d'elles à un père ou à un frère) pour les détenir sur notre territoire. Or il n'est pas licite d'appliquer au dépendant une règle autre que celle qui s'établit dans le principal.

●908. Si un Dimmî vient (du territoire ennemi) accompagné d'une femme et dit: «C'est ma femme», et qu'elle le confirme, alors elle sera femme libre, même si on ne connaît ce (mariage) que par leur parole à eux deux.

**comm.** Car tous deux se confirment sur ce point. Apparemment ce couple ne trouvera pas, dans le territoire islamique, de témoins pour attester le mariage qui a eu lieu entre eux sur le territoire ennemi. Donc on admettra leur seule parole à eux deux, à cause de la nécessité, car il n'y a personne pour s'y opposer. Ne vois-tu pas que si ce Dimmî venait (de là-bas) accompagné d'hommes et de femmes et disait: « Ce sont mes esclaves hommes et femmes» et qu'eux le confirment, on ajouterait foi à leur parole sur ce point?

●909. De même si un ennemi vient muni d'un sauf-conduit, on ajoutera foi à ce qu'il affirme si l'objet de son affirmation le confirme en cela.

●910. Mais si la femme infirme ce (Dimmî) et dit: «Non, il n'y a ni mariage ni parenté entre moi et lui», alors elle fera partie du butin.

**comm.** Car la cause qui aurait obligé de la considérer comme dépendante (litt.: incidente) ne s'établit pas quand ils s'infirment l'un l'autre. Donc elle sera comme une ennemie en guerre se trouvant sur notre territoire sans avoir de sauf-conduit. Donc elle fera partie du butin.

●* 911. Si un Musulman rentre du territoire ennemi, accompagné d'un homme ou d'une femme, et dit: «C'est mon esclave homme», ou: «C'est mon esclave femme», et que l'autre dise: «Pas du tout; au contraire, il nous a octroyé protection; nous sommes donc venus en sa compagnie», alors selon la déduction analogique, chacun des deux (esclaves) devrait faire partie du butin;— 562

**comm.** Car la protection qu'il prétend s'évanouit à cause de leur infirmation; quant à la protection à laquelle prétendent ces deux (esclaves), elle s'évanouit à cause de sa négation à lui;—

**suite:** Toutefois selon l'équité, tous deux jouiront du sauf-conduit et pourront rentrer s'ils le veulent.

**comm.** Car, bien qu'il y ait divergence (entre le Musulman et les esclaves), deux (le) confirment du moins en ceci qu'il n'y a pour les Musulmans ıne voie contre eux deux.Car «les causes sont les moyens de connaître leurs ts juridiques, et non pas un but en elles-mêmes». Puisqu'on est d'accord pour l'effet juridique, on ne prendra pas en considération la divergence :ernant la cause (de cet effet).

Pour l'expliquer: La divergence concernant la cause est de pure forme. Au l, la cause est identique: c'est la protection qui s'établirait en faveur de ces ‹ individus, soit à titre d'incidence, soit à titre de but principal recherché: Il st de cela comme de quelqu'un qui avouerait devoir à quelqu'un d'autre une e de mille dirhams; si le bénéficiaire de cet aveu dit: «C'est la restitution ıe usurpation (et non d'une simple dette)», il lui faudra quand même payer : somme.

912. Mais si celui qui a fait venir la femme (du territoire ennemi) est un mî ou un ennemi en guerre jouissant du sauf-conduit qu'il dise: «C'est mon ıse», et que la femme dise: «Non, je ne suis pas son épouse, mais il m'a oyé la protection et m'a fait venir», alors elle fera partie du butin pour les ulmans.

**comm.** Car, eu égard à la négation de la femme, le mariage ne s'établit pas. ın tour, elle prétend être venue grâce au sauf-conduit donné par un Dimmî n ennemi en guerre (ce qu'ils n'ont pas le droit de faire), et c'est chose nulle ın avenue.

* 913. Si un ennemi en guerre vient en compagnie de deux Musulmans et «Ces deux-ci m'ont octroyé la protection», mais que tous deux l'infirment :la, alors il fera partie du butin.

**comm.** Car il prétend contre eux deux quelque chose dont la cause n'est pas nnue (= est niée). On ne le croira donc pas sans preuve. Mais les ırences établissent le droit des Musulmans sur cet homme, car il est un :mi en guerre et qui se trouve sur notre territoire démuni de sauf-conduit. c on ne le croira pas pour ce qui est d'annuler ce (droit des Musulmans).

914. Mais si l'un seulement de ces deux (Musulmans) le confirme, alors il ra de la protection et pourra partir dans le territoire ennemi s'il le veut.

**comm.** Car la protection s'établit en sa faveur, venant de celui des deux qui ınfirme, même si elle ne s'établit pas de la part de l'autre (Musulman). Il en donc comme si cet (ennemi) n'avait prétendu (l'aman) que de ce sulman)-là. Or, un seul (Musulman) suffit pour octroyer l'aman.

915. Si cet (ennemi) dit: «Le (Musulman) que voici m'a octroyé la ection», et que celui-ci l'infirme; que l'autre (Musulman) dise: «C'est moi lui ai octroyé la protection», mais que l'ennemi en guerre l'infirme et que



**comm.** Car la protection ne sétablit plus en sa faveur dès lors que celui de qui il prétendait l'infirme; elle ne s'établit pas non plus de la part de celui (des Musulmans) qui affirme (lui avoir donné la protection), car l'ennemi en question l'infirme. C'est pourquoi il fera partie du butin. Cela à l'instar d'un Musulman qui dirait:«Je t'ai donné la protection», alors que l'ennemi dirait: «C'est faux, au contraire c'est un homme qui m'a envoyé par écrit la protection», on ne lui ajouterait pas foi et il ferait partie du butin.

●916. De même si l'(ennemi) dit: «C'est tel ou tel Musulman qui m'a envoyé la protection», alors que ce (Musulman) est absent ou mort.

* **comm.** Car la protection ne s'établit pas en sa faveur sur une simple 564
affirmation visant un absent ou un mort. Quant à celui (des Musulmans) qui avoue lui avoir donné la protection, lui, il l'infirme (cf. 915). C'est le contraire du cas précédent (914), où la protection provenait d'un seul côté[1] bien déterminé, bien qu'il y eût divergence quant à sa cause. Ici, par contre, la divergence entre les deux est de savoir: de qui provient cette protection? Donc aucune des deux choses ne s'établit, à cause de l'infirmation.

●917. Mais, si après tout cela, celui qui a affirmé avoir reçu l'aman dit (à l'autre): «Tu dis vrai, c'est toi qui m'as donné l'aman et j'ai eu tort en ce que j'ai dit», alors selon la déduction analogique il ferait partie du butin;—

**comm.** Car son aveu s'est déjà annulé à cause de l'infirmation (antérieure) de l'autre; la confirmation postérieure n'aura donc pas d'effet. Car le pacte d'aman est chose susceptible d'annulation ainsi que de confirmation après infirmation. On prend l'(aveu) en considération seulement dans les cas qui ne sont pas susceptibles d'annulation, comme la parenté et la fraternité contractuelle **(walâya)**;—

**suite:** Mais selon l'équité il jouira de la protection, s'il ne persiste pas dans l'infirmation.

**comm.** Car on peut se tromper dans de tels cas. En effet il n'avait jamais vu auparavant celui qui lui a octroyé la protection. Or la première vue établit rarement la connaissance. Donc s'il devient manifeste pour lui qu'il s'est trompé, il lui faut prendre en considération la confirmation de l'autre (Musulman), afin d'éviter le mal. Ce sera le contraire s'il persistait dans son infirmation, après qu'on lui aura demandé la confirmation (= après enquête); car alors la possibilité d'erreur n'existe plus.

Ce cas est semblable à cet autre-ci: Si quelqu'un dit d'une femme assise à son côté: «C'est ma soeur de lait», puis ajoute: «pardon, je fais erreur, c'est mon épouse», on lui ajoutera foi, et l'on n'ordonnera pas la séparation judiciaire du couple (étant donné que le mariage avec la soeur de lait est interdit). Si

rès la demande de confirmation (= l'enquête), il persiste, et que par la suite il se: «J'ai fait erreur», on n'y ajoutera pas foi, et la séparation aura lieu, à use de ce que nous venons d'expliquer.

●918. Si un des ennemis en guerre dit: «Aucun Musulman ne m'a octroyé man, et je suis venu sans aman», et cela après qu'un Musulman lui aura dit: e t'ai donné l'aman», et que plus tard cet (ennemi) revienne pour confirmer (Musulman), alors on n'y ajoutera pas foi et il fera partie du butin.

* **comm.** Car dans de tels propos il n'y a pas possibilité d'erreur. En effet chose la plus importante pour un ennemi en guerre venant dans notre ritoire, c'est le sauf-conduit. Et s'il sort (de son pays) sur l'aman donné par Musulman, l'origine de l'aman ne lui reste pas douteuse. Donc après sa gation de l'aman originel, on n'ajoutera pas foi à la confirmation (par quelle il se dédit ensuite). C'est le contraire du cas précédent; car le doute sur- parfois pour savoir quelle personne a octroyé l'aman; c'est pourquoi on enait en considération le fait qu'il revenait sur sa parole et confirmait (l'autre rsion): on l'excusait d'avoir fait erreur dans un tel cas.

●919. Si un homme et une femme d'entre les ennemis en guerre se rendent r notre territoire, que deux Musulmans attestent que ces gens-là sont venus r la protection accordée par certain Musulman, et que le couple dise: «Non, s deux (Musulmans) mentent;(1) personne ne nous a octroyé la protection», ors selon l'avis d'Abû Hanîfa, la femme jouit de la protection mais l'homme it partie du butin.

**comm.** Car tous deux sont apparemment devenus esclaves. Or tout le onde est d'accord pour dire qu'on peut témoigner que la femme esclave a été érée, sans qu'elle-même l'ait d'abord affirmé. Selon l'avis des Deux Disciples bû Yûsuf et Chaibânî), il en est de même quant à la libération de l'homme clave, mais non selon l'avis d'Abû Hanîfa.

●920. Si le couple (ennemi) l'affirme après l'avoir (d'abord) ni et que par la ite les deux Musulmans l'attestent, ce témoignage sera admis.

**comm.** Car s'il y a contradiction dans ce qu'on affirme, cette contradiction empêche pas qu'on admette la preuve de la libération de l'esclave.

●921. Mais si ce sont deux Dimmîs, ou deux ennemis venus sur sauf-conduit i portent ce témoignage, on n'admettra pas leur témoignage.

**comm.** Car ce (témoignage) se dresse contre les Musulmans (et contre leur oit acquis).

* **suite:** Après le témoignage des deux Musulmans (cf. 920), si le couple ut rentrer dans le territoire ennemi, on ne l'en empêchera pas.

**comm.** Car une preuve valide a établi que ce couple avait obtenue le



sauf-conduit. Et si l'on disait: «Mais le couple s'est d'abord avoué esclave (par suite d'être devenu butin); comment donc peut-on le laisser redevenir ennemi en guerre?» Nous dirions: Parce que le chef de l'Etat a jugé que le témoignage avait établi le mensonge (de l'aveu) du couple, étant donné que si l'aveu de celui qui avoue est déclaré mensonge, l'effet de cet aveu tombe.

●922. Si le couple dit: «Nous sommes venus sans sauf-conduit», puis que deux témoins attestent en faveur du couple qu'il a embrassé l'Islam avant de venir (chez nous), et que le couple confirme les deux témoins, alors il faut distinguer: si les témoins sont musulmans, le couple sera libre; mais si ce sont des Dimmîs, le couple deviendra esclave pour les Musulmans.

**comm.** Car le témoignage de Dimmîs ne constitue pas une preuve valide contre les Musulmans. Or l'islamisation du couple a été déclarée quand déjà il faisait partie du butin. Son esclavage ne pourra donc pas être annulé.

●923. Si ce couple dit aux témoins musulmans: «Vous mentez, nous n'avons jamais embrassé l'Islam», on obligera le couple à (renoncer à son apostasie et à) s'islamiser.

**comm.** Car le témoignage de deux Musulmans est une preuve parfaite de ce que le couple a bien embrassé l'Islam.

●924. Puis, si le couple embrasse l'Islam, il sera libre.

**comm.** Il n'y a pas de difficulté en cet avis, eu égard à l'opinion d'Abû Yûsuf et de Chaibânî. Abû Hanîfa (arrive aussi au même résultat), étant donné que ce témoignage impose un droit à l'encontre d'un individu dans un cas où les Musulmans * sont partie adverse, et que par conséquent la négation de la part 567
de cet individu n'empêche pas qu'on(1) admette un témoignage (contre lui). Cela à l'instar du cas où quelqu'un nierait avoir été libéré de l'esclavage, cependant que quelqu'un se présenterait pour porter plainte contre lui, de ce qu'il a diffamé une femme en sa chasteté (chose punie par le Quran 24/4), ou fait un tort corporel à quelqu'un en deçà du meurtre, (car dans les deux cas, la peine d'un esclave est moindre que celle d'un homme libre, cf. par. exemple le Quran 4/45).

●925. Si le couple refuse de s'islamiser l'homme subira la peine de mort, et la femme sera emprisonnée jusqu'à ce qu'elle embrasse l'Islam.

**comm.** Car il est établi par la preuve que le couple comporte deux individus libres, et apostats. De tels individus ne sont pas susceptibles, sur notre territoire, d'être réduits en esclavage(2) épargnant leur vie, comme c'est le cas des non-Musulmans ordinaires Quant à la règle au sujet d'un renégat et d'une renégate, nous l'avons déjà mentionnée (cf. 10)

(1) Ainsi dans la Ire éd., l'éd. du Caire portant: «cet (individu) accepte».

926. Si le couple dit: «Nous n'avons jamais embrassé l'Islam» que les deux
ins attestent que» ce couple s'est islamisé tel ou tel jour sur le territoire
mi», et que le couple réponde: «Nous étions chrétiens après cette date dans
rritoire ennemi (= ennemi aux Musulmans)», alors on les obligera à
miser. Si le couple embrasse l'Islam, l'homme sera libre et la femme fera
d même partie du butin pour les Musulmans.

**comm.** Car de l'aveu du couple, il apparaît qu'il a apostasié sur territoire
érant et qu'il s'est rendu sur notre territoire en cet état. Or une renégate
sur le territoire belligérant être (fait prisonnière puis) réduite en esclavage
ınt que butin, en épargnant sa vie), et si elle embrasse l'Islam (par la suite),
n'annule pas son esclavage. Ce cas est le contraire du cas précédent où
stasie du couple ne s'était montrée, après l'établissement de leur
isation, que sur notre territoire.

Si l'on disait: «Mais là aussi le couple s'avoue mécréant après le moment
s deux Musulmans ont attesté leur islamisation». Nous dirions: Oui, mais
uple n'avoue pas une mécréance renouvelée dans cette situation-là, pour
ı la considère comme une apsotasie. Le couple nie la base même de ce
ignage (c.-à-d. le fait que ce témoignage veut prouver). Tandis que dans
e cas, le couple avouait qu'il avait extériorisé sa nouvelle mécréance après
ment où son islamisation sur le territoire belligérant avait été établie sur
e valide.

Et si l'on disait «Malgré cela, puisque ce témoignage établit la liberté en
r de la femme, purquoi faut-il ajouter foi à la parole du couple, pour
er que cette femme est devenue esclave, après que les témoins ont attesté
e était libre?» * Nous dirions: Parce que la femme avoue être devenue
e. Or l'aveu qu'une femme fait contre elle-même de son esclavage est
admissible, à l'instar de l'aveu d'un enfant trouvé **(lagît)**, si cet enfant est
our s'avouer esclave.

927. Mais si une ennemie en guerre embrasse l'Islam sur le territoire
érant de sort que sa conversion est notire, que par la suite elle soit fait
ınière, et qu'elle dise: «J'avais apostaisé avant que vous me capturiez»,
ra partie du butin, et l'on ajoutera foi à sa parole, car elle avoue contre
ême d'être devenue esclave (cela par suite d'avoir fait partie du butin;
ette apostasie, elle serait libre).

928. De même si (à l'origine) elle était une Musulmane qui a gagné le
ire belligérant, et que par la suite en la capture comme prisonnière de
, si elle prétend avoir gagné le territoire belligérant en tant que renégate,
lle sera esclave, même si son père l'infirme en ce qu'elle dit.

**omm.** Car elle avoue contre elle-même son esclavage par une cause qui est



●929. De même si un Dimmî et[1] une Dimmîya gagnent le territoire belligérant et que par la suite on les capture, s'ils disent alors: «Nous sommes sortis en rompant le pacte (de naturalisation comme sujets non-musulmans de l'Etat islamique), alors c'est à leur parole qu'il faut ajouter foi, et ils feront partie du butin.

**comm.** Car tous deux avouent contre eux-même (une cause) d'esclavage.

Tout cela explique ce qu'on a dit plus haut, à savoir que le témoignage de deux Musulmans disant que cette femme a embrassé l'Islam sur le territoire belligérant n'empêche pas que soit valide son aveu à elle, qui la rendra ensuite susceptible d'esclavage, à cause de son apostasie sur le territoire belligérant.

●930. Si une femme musulmane, libre, se trouvant sur le territoire islamique, avec des père-et-mère bien connus, est saisie par un homme qui dit: «Elle est mon esclave», et qu'elle dise: «C'est vrai, j'ai * apostasié et gagné le 569
territoire belligérant, puis cet homme m'a capturée et il m'a amenée», alors selon la déduction analogique, elle serait esclave;—

**comm.** Car tous deux se confirment quant à la cause qui oblige à ce qu'elle soit sa propriété à lui. Donc on considérera ce en quoi ils se confirment l'un l'autre, comme une chose qui serait établie par vue d'oeil ou par une preuve valide. Ce qui l'explique c'est qu'elle avoue contre elle-même quelque chose qui la détruit **de jure**, à savoir l'esclavage. Or, si elle avait avoué quelque chose qui l'eût détruite **de facto**, comme un crime entraînant le talion (décapitation) ou la lapidation, on aurait admis sa parole, étant donné que la femme est responsable de ses actes. A plus forte raison ici;—

**suite:** Mais selon l'équité, on ne lui ajoutera pas foi, et elle sera femme libre, aucune voie contre elle.

**comm.** Car elle avoue une chose que, **ab initio**, elle ne pouvait pas faire. Car sa condition libre originelle s'établit pour elle à cause de la condition libre de ses père-et-mère, de sorte que cette femme n'a pas le droit de l'annuler. Ce qu'elle avoue est suspect. Car les femmes sont enclines de nature à l'amour **(hawà)**. Il se peut donc que cette femme aime cet homme, que celui-ci ne veuille pas l'épouser, et que ce soit pour cette raison qu'elle s'avoue son esclave, par ce moyen et à titre mensonge, afin d'atteindre son but.

**suite:** Ce serait le contraire si l'on savait qu'elle eût gagné le territoire belligérant.

**comm.** Dans ce cas, les apparences attesteraient en faveur de ce que disent ces deux individus (l'homme et la femme). Car habituellement une femme

(1) Les éditions portent: «**ou**», mais le contexte exige: «et». En outre coquille dans l'éd. du Caire,

sulmane ne gagne pas le territoire belligérant tant qu'elle persiste dans lam.

Pour l'expliquer: La croyance de cette femme est une chose intérieure et on ne peut pas savoir. Il est donc indispensable qu'en cela on ajoute foi à sa ole à elle. Quant au fait qu'elle a gagné le territoire belligérant, c'est une se extérieure et qu'on peut savoir. On n'a donc pas un besoin indispensable jouter foi en cela à sa parole.

* A titre de confirmation **(taqrîr):** Le territoire de l'ennemi en guerre est le de capturer (les gens) et de les réduire en esclavage. Quand tu sais pour tain qu'elle a gagné ce territoire, alors cet homme ne la capture qu'en une e de réduction à l'esclavage. Elle sera donc son esclave, tant que ne surgira un empêchement, à savoir, sa conversion à l'Islam au meoment de la ture. Au contraire, le territoire islamique n'est pas un territoire de réduction 'esclavage, mais celui de la liberté renforcée. Donc cette (liberté) ne s'y ulera pas sur sa simple parole à elle à moins qu'on ne sache sa véracité sur ce nt. Une Dimmîya (sujet non-musulman) est, en cela, comme une sulmane.

Si c'est un Dimmî, homme libre, qui le dit, sans qu'on sache pour certain véracité ni le fait qu'il ait gagné le territoire de l'ennemi en guerre en lation du pacte (de naturalisation), alors selon l'avis des Deux Disciples, Abû uf et Chaibânî, il n'y a pas là de différence entre un homme et une femme jets non-musulmans). Car selon eux deux, c'est le droit de Dieu qu'il faut ndre en considération dans la qualité de personne libre (non esclave), que ce de l'homme ou de la femme. C'est pourquoi tous deux admettent un oignage à ce propos même s'il est produit sans acune affirmation préalable s un procès. Mais selon l'avis d'Abû Hanîfa, ce Dimmî sera un esclave, à-d. s'il avoue avoir gagné le territoire ennemi, avoir été capturé par un sulman, etc.), n'importe que l'on sache ou non pour certain le fait qu'il a né (le territoire ennemi). Car, selon Abû Hanîfa, c'est le droit de cet homme il faut prendre en considération, à propos de sa qualité de personne libre n esclave). C'est pourquoi Abû Hanîfa n'admet pas[1] le témoignage cernant l'émancipation d'un esclave, s'il est produit sans quelque rmation dans un procès. Car cet aspect d'un amour fantaisiste **(hawà)** est xistant chez l'homme (être masculin). Si l'homme fait une telle déclaration eu), on n'y trouve pas le sens (du désir) de rendre licite la jouissance sexuelle, trairement à ce qui est vrai de la femme quand elle avoue ce fait (pour voir devenir l'esclave de son amant etc.)

Coquille dans l'éd. du Caire, où: «on admet». Nous suivons la Ire éd. qui porte: «**lâ tuqbal**



●931. Si un Musulman revient du territoire ennemi en compagnie d'un ennemi en guerre, homme ou femme, n'importe, et que le Musulman dise: «Je l'ai octroyé l'aman en arabe et l'ai fait venir», mais que l'ennemi dise: Il blague; au contraire il m'a octroyé l'aman en persan», et que tous deux persistent (dans leurs affirmations respectives), alors l'ennemi jouira (néanmoins) de la protection.

**comm.** Car tous deux sont d'accord quant à la cause et quant à l'effet, même s'ils divergent quant à la formulation **('ibâra);** une telle divergence n'est pas à prendre en considération, surtout au sujet de la protection qui s'établirait même sans parole (par geste, etc.). Lorsqu'il y a divergence quant à la formulation, cela n'empêche pas l'admission du témoignage; comment cela pourrait-il donc empêcher que l'aman soit établi?

●932. De même si tous deux divergent quant au moment où il lui aurait octroyé la protection, ou quant à l'endroit, ou (quant à la manière:) s'il s'agit d'une protection octroyée par écrit et par lettre ou oralement.

* **comm.** Car les deux parties sont d'accord quant au but (fond). Puisque 571
l'aman est chose qu'on peut répéter et renouveler, la divergence dans ces détails n'empêche pas l'effet (de cette cause) qui seul est le but recherché.

●933. Si le Musulman dit: «Il a embrassé l'Islam puis il est venu en ma compagnie», mais que l'ennemi dise: «Non, au contraire il m'a octroyé l'aman», alors il fera partie du butin.

**comm.** Car ici la divergence entre eux deux concerne le but recherché par la cause. Or le Musulman jouit de la protection à cause de sa foi (islamique), tandis que l'ennemi jouissant de la protection n'en jouit que parce que quelqu'un la lui a octroyée. Donc s'il y a[1] divergence entre ces deux hommes, cela n'établira la thèse d'aucun des deux.

●934. Mais si le (Musulman) dit: «Il m'a demandé de le faire venir en ma compagnie et qu'il devienne Dimmî (sujet non-musulman), et je le lui ai consenti», et que l'ennemi dise: «Non, au contraire il m'a octroyé l'aman», dans ce cas il jouira de la protection.

**comm.** Car tous deux sont d'accord quant à l'effet, à savoir l'établissement de la protection octroyée en sa faveur de la part de ce Musulman, même si les deux hommes divergent quant à la cause de cet (effet). Mais comme le Musulman affirme quelque chose de plus contre cet (ennemi), à savoir le fait que celui-ci serait détenu (perpétuellement) sur notre territoire et s'imposerait la capitation —cet additif ne s'établira pas sur sa seule parole (à cause de leur divergence sur ce point). Donc l'essentiel de l'aman subsistera en faveur de cet (ennemi) à cause de leur consensus à tous deux sur ce point. Donc cet (ennemi)

rra, s'il le veut, rentrer dans le territoire ennemi (ennemi pour nous, mais pour lui).

'935. Si cet ennemi jouissant de la protection sur notre territoire a une ave et qu'il la libère, celle-ci a la faculté de rentrer dans le territoire igérant (qui nous fait la guerre).

**comm.** Car elle jouissait de la protection en tant que dépendante de cet ıme, de sorte que s'il voulait la rementer en territoire belligérant, il le vait. Donc s'il la libère, ce droit ne s'annule pas.

'936. Mais s'il la vend à un Musulman ou un Dimmî, elle devient Dimmîya ant que dépendante de son (nouveau) maître.

*** comm.** Car ce dernier est ressortissant de notre territoire.

'937. Et si par la suite ce (maître) la libère, elle n'aura pas la faculté de rer dans le territoire belligérant.

**comm.** Car une fois qu'elle est devenue Dimmîya, l'émancipation ne la l pas ennemie belligérante.

'938. Si le (nouveau maître) trouve quelque défaut grave en elle et qu'il la le (à l'ancien maître, ennemi venu sous sauf conduit), ce dernier n'a pas la lté de la ramener en territoire belligérant, mais il sera obligé de la vendre (à essortissant de l'Etat musulman).

**comm.** Car par l'achat elle est devenue une Dimmîya, et la propriété d'un ulman ou d'un Dimmî s'est établie en elle. (Si on la rend) ce sera comme si tait une esclave Dimmîya qu'achèterait un ennemi muni du sauf-conduit.

'939. Si cet (ennemi) la vend à un autre ennemi également muni du -conduit et que l'acheteur la libère, il faut distinguer: Si l'acheteur est ɔrtissant du même territoire que le vendeur, elle aura la faculté de rentrer ; le territoire belligèrant, comme si le vendeur (l'ancien maître) l'avait nême libérée;—

**comm.** Car ce (territoire) appartient aux deux pareillement[1]

**suite:** Mais si l'acheteur est d'un autre territoire, elle n'aura pas la faculté ntrer dans aucun des deux territoires (qui nous sont ennemis).

**comm.** Car sa dépendance au vendeur a été coupée du fait de la vente; ieteur n'a pas le droit de l'amener en(un territoire autre que celui de cette ıve, à savoir dans son) territoire à lui, avant de la libèrer. Il en sera donc de ıe après son émancipation; elle n'aura pas la faculté de rentrer dans le toire de cet homme (mais dans le sien propre). Il en est ainsi parce qu'un mi muni de sauf-conduit n'a la faculté de remener que ce qu'il a apporté lui de son propre territoire. Or il n'a pas amené cette esclave-ci,* de son

insi dans la Ire éd.: «**li-annahâ lahumâ**»; l'éd. du Caire porte: «**li-annahâ lahumâ**» (car les



territoire à lui * pour qu'il puisse la ramener en son territoire à lui*[1] Si une telle règle s'établit pour les armements elle vaut à plus forte raison pour les êtres humains. Et quand il est établi que cette esclave doit être détenue sur notre territoire, (car elle n'a plus de territoire à regagner), elle sera après l'émancipation dans la situation d'une Dimmîya. Et avant l'émancipation, on obligera le (nouveau maître, non ressortissant du pays de cette esclave) à la vendre à un Musulman ou à un Dimmî, comme ce serait le cas si elle était une Dimmîya (cf. 936-938).

●940. Si ce (nouveau maître) la rend, pour cause de quelqu'elle faut, au vendeur, la réponse (= la décision) sera pareille.

**comm.** Car dès qu'elle est devenue **de jure** une Dimmîya,— à cause de ce que nous avons expliqué,—elle ne peut pas redevenir ennemie en guerre (cf. 937).

●941. Si cet (ennemi) l'a vendue à un Musulman et que par la suite deux Musulmans témoignent du fait que cet ennemi l'avait déjà émancipée sur notre territoire avant de la vendre, alors ce témoignage sera admis; car il tend à protéger la chasteté d'une femme (étant donné que le mariage n'est requis qu'avec les femmes libres, non avec l'esclave qu'on possède en toute propriété). Donc la vente sera annulée, le vendeur remboursera le prix à l'acheteur, puis, si elle veut rentrer dans le territoire belligérant (sa patrie à elle), on ne l'en empêchera pas.

**comm.** Car lorsque la nullité de cette vente se manifeste, il se manifeste aussi que cette femme est une personne libre, une ennemie (munie de sauf-conduit).

Si l'on disait, «Mais elle avoue qu'elle est l'esclave d'un Musulman et qu'elle n'a pas la faculté de rentrer dans le territoire belligérant». Nous dirions: Oui, mais le juge a décrété que cet aveu à elle est nul et non avenu. Donc l'effet de son aveu ne subsiste plus. Ne vois-tu pas ceci? Dans le cas présent, l'acheteur asussi avoue avoir remis le prix au vendeur, car il a pris possession de cette (esclave); cela ne l'empêche pourtant pas de récupérer le pris sur le vendeur (frauduleux), car le juge a décidé contre sa prétention (frauduleuse).

●942. Si l'ennemi (muni de sauf-conduit) qui a fait venir cette (femme) ne la vend pas, mais dit: «Elle était (autrefois) mon épouse Je l'ai capturée par la force et je l'ai fait venir (ici). Elle est donc mon esclave», mais qu'elle dise: «Je suis son épouse, je suis venue en sa compagnie et non dans un état de dominée», alors c'est à sa parole à elle qu'il faut ajouter foi.

*** comm.** Car les apparences témoignent en sa faveur, étant donné qu'elle est venue sans qu'il y ait sur elle traces de domination. 574

(1) Le passage entre les deux astérisques est tombé dans l'éd. du Caire et se lit: «**fa-lâ yatamakkan**

Si ce couple (d'ennemis) embrasse l'Islam, la séparation judiciaire aura lieu
: les deux (époux), à cause de son aveu à lui. Car il a avoué qu'elle est
nue son esclave. Cette qualité est contraire à la possibilité d'un mariage. A
r que son aveu à lui est une preuve valide contre lui-même.
Si l'on disait: «Mais le chef de l'Etat musulman a décrété ici qu'elle est
ne libre (malgré l'affirmation contraire de l'homme). Pourquoi alors
dre en considération, après cette décision, l'aveu de cet (ennemi) pour
er la séparation judiciaire (du couple)?» Nous dirions: Parce que la
ion du (chef de l'Etat) se base sur la simple parole de la (femme) ainsi que
es apparences de la chose. Cela n'oblige pas à affirmer inévitablement
u de cet homme. Ne vois-tu pas que, si cet homme produisait une preuve en
ır de ce qu'il réclame, cette preuve serait admise et il serait décidé que la
me) est son esclave? Dans le cas précédent, au contraire, on avait décidé sa
ité de femme libre, sur la base d'une preuve parfaite (et non sur les
rences). Ne vois-tu pas que, (dans ce dernier cas), on n'admettrait pas par
ite une preuve qui le ferait esclave?
943. Cela s'éclaire par le cas d'un Musulman qui aurait épousé une
ulmane mais avec laquelle le mariage n'aurait pas été consommé: Si
nme affirme qu'elle a apostasié, mais qu'elle le nie, alors la séparation
iaire aura lieu, à cause de l'affirmation de l'homme; et elle aura droit à la
ié du salaire de mariage (cf. Quran 2/237).
**comm.** Car on n'ajoutera pas foi à la parole de cet homme pour annuler le
de l'épouse (au salaire de mariage), même si on lui ajoutait foi contre son
êt à lui. De même donc au sujet de l'ennemi (muni de sauf-conduit).
**suite:** Si cet homme demande au[1] chef de l'Etat musulman: «Donne ordre
te femme de jurer que la chose n'est pas comme j'ai dit (affirmant son
tasie à elle)», alors selon l'avis d'Abû Hanîfa, il n'est pas nécessaire qu'elle

**comm.** Car (au fond) cet homme réclame qu'elle soit une esclave. Or Abû
ifa n'est pas d'avis qu'on impose un serment dans les réclamations de la
ité d'esclave.
**suite:** Mais selon l'avis des Deux Disciples (Abû Yûsuf et Chaibânî),le chef
Etat lui demandera de jurer à l'encontre de l'affirmation de cet homme,
mation qui pour elle serait la cause de sa qualité d'esclave. Si elle se récuse,
a décidé qu'elle est une esclave.
**comm.** Car (ici) la récusation va dans le sens (litt.: situation) de l'aveu. Les
Disciples sont d'avis qu'en principe on peut baser une décision judiciaire
ne récusation, s'il s'agit d'une réclamation de la qualité d'esclave. Et Dieu
nieux la vérité.



## * Chapitre (65) 576
## DE LA PROTECTION DONNÉE SANS L'AUTORISATION DU CHEF DE L'ETAT ET DE CELLE QUI EST DONNÉE MALGRÉ L'INTERDICTION PRÉALABLE DU CHEF

●944. Si les Musulmans assiègent un fortin, il faut qu'aucun Musulman n'octroie protection aux occupants du fortin, même pas à un seul d'entre ces occupants, sans l'autorisation du chef de l'Etat musulman (commandant l'armée).

**comm.** Car ils se mettent autour du fortin pour le conquérir. Cette protection octroyée s'interpose apparemment entre eux et ce but. Il faut qu'aucun Musulman ne devienne la cause qui s'interposera entre les Musulmans et leur but, surtout en ce qui concerne la domination de l'ennemi. En outre, chaque Musulman doit obéir[1] à son chef; il lui faut donc ne contracter aucun contrat qui obligerait aussi le chef, sinon avec le cosentement du chef. Autre raison: Toute chose dont le bien et le mal retombent sur la généralité des Musulmans dépend du chef de l'Etat qui est nommé précisément pour regarder (= trancher) de telle chose. Lui faire perdre ce (privilège) c'est faire peu de cas du chef de l'Etat; or les sujets doivent ne rien commettre où il y ait à faire peu de cas du chef de l'Etat.

●945. Mais si l'un d'eux le faisait, ce serait chose valide.

**comm.** Car la raison de la validité de cette protection est établie et parfaite chez chacun des Musulmans; à cela fait allusion cette parole du Prophète: «...à la (réalisation de la) garantie donnée par eux s'efforcera quiconque est le moindre parmi eux».[2] Cela oblige donc le chef de l'Etat à s'arrêter de les combattre jusqu'à ce qu'il la leur dénonce en toute forme, et cela après leur avoir fait regagner leur lieu de sécurité au cas où ils en seraient sortis.[3]

●* 946. Et si le (chef de l'Etat) voulait donner une leçon à celui qui leur a octroyé la protection, il le pourrait. 577

**comm.** Car cet homme a manqué à (litt.: malagit) la discipline, en faisant une chose où il est fait peu de cas du chef de l'Etat. Si celui-ci ne le corrige pas, les autres oseront de pareilles choses, ce qui fera érosion dans la politique et l'administration de l'Etat.

**suite:** Toutefois si ce Musulman leur a octroyé la protection dans l'intérêt des Musulmans et que cela se manifeste au chef de l'Etat, alors dans ce cas il ne lui fera pas subir la correction.

(1) Ainsi **tagib**, selon certains MSS., selon d'autre: **tant** (chaque Musulman est **sous** l'obéissance du chef».
(2) Cf. «346, 810, pour ce même texte.

**comm.** Car ce (Musulman) a voulu, par son acte, augmenter le bien des ısulmans. Il arrive parfois qu'un bien échappe aux (Musulmans) si on le arde, le temps d'obtenir l'opinion du chef de l'Etat. Dans de telles ıditions, il est licite d'octroyer la protection.

**suite:** Par exemple, si l'un des (ennemis) dit secrètement à ce (Musulman): onne-moi aman, à condition que je t'indique[1] leurs points faibles», ou: .à condition que je t'ouvre le fortin», et que ce Musulman craigne que s'il ne octroie pas l'aman, ce que l'autre lui promet lui échappe. Alors pas de ficulté à ce qu'il octroie à cet (ennemi) l'aman sans le solliciter du chef de tat musulman.

**comm.** Car l'aman, dans de telles conditions, vise à atteindre le but même Musulmans. Ce Musulman) mérite même sur ce point la reconnaissance et ı la correction. Il ne faut donc pas lui faire subir la correction, dans de telles ıditions.

●947. Si un Musulman octroie protection à quelqu'un des (assiégés), contre ıt dînârs et à condition qu'il puisse descendre du fortin et venir au npement (musulman), si ce (Musulman) prend possession des dînârs et le fait ıir dans le campement des Musulmans, et qu'alors seulement le chef de l'Etat sulman en prenne connaissance, alors ce Musulman a bien violé (litt.: lagit) la discipline cependant la protection octroyée par lui sera valide au me titre que s'il avait fait cela sans récompense. Mais le chef de l'Etat diera le cas:

●* 948. Si le Musulman lui a octroyé la protection pour jusqu'au moment où (Musulmans) quitteront le territoire belligérant alors le chef de l'Etat a le ıix: s'il le veut, il fera rendre les dînârs à cet (ennemi) et lui fera regagner son ı de sécurité ou s'il le veut, il exécutera les conditions qui lui ont été stipulées, l prendra les dînârs pour les déposer comme butin pour tous les membres de mée.

**comm.** Car celui qui a octroyé l'aman, n'a pu obtenir les dînârs que par la ssance de l'armée. Donc il ne mérite pas ces (dînârs) peur lui seul, mais on ısidérera son agissement come celui du chef ou de l'ensemble de la nmunauté des Musulmans.

●949. Mais si la condition stipulée était que cet (ennemi) viendrait dans le npement, pour rencontrer quelqu'un pour quelque besoin à lui et qu'il agnerait ensuite le fortin, alors le chef de l'Etat musulman exécutera cette ıtection et déposera les dînârs comme butin pour tous les membres de mée.

**comm** Car ici l'intérêt recherché est dans l'exécution de cette protection.



Car (une fois) chez nous, cet (ennemi) jouit de la protection jusqu'à ce qu'il rentre dans son fortin. Donc si on lui rendait les dînârs, ce ne serait pas dans l'intérêt des Musulmans, contrairement à ce qui était dans le cas précédent.

●950. S'il n'est pas rentré dans le fortin avant que celui-ci soit conquis (par les Musulmans), alors il jouira de la protection chez nous jusqu'à ce qu'il atteigne le lieu de sa sécurité dans le territoire belligérant.

**comm.** Il n'y a pas d'utilité à lui rendre les dînârs. Au contraire il ne faut pas le harceler jusqu'à ce qu'il atteigne le lieu de sa sécurité; cependant les dînârs feront partie du butin pour tous les membres de l'armée.

●951. De même, si le Musulman octroie l'aman aux occupants du fortin
579 pour un mois, contre (paiement par eux de) cent * dînârs, et qu'il en ait obtenu possession de leur part, alors le chef de l'Etat a le choix; s'il le veut, il fera rendre les dînârs aux (ennemis) et leur dénoncera (la protection) ou s'il le veut, il exécutera la protection et ne les harcèlera pas jusqu'à ce que le mois soit écoulé, tout en prenant possession des dînars et en les déposant comme butin des Musulmans.

**comm.** Car des deux côtés il y a pssobilité d'utilité. S'il espère conquérir le fortin avant l'écoulement du mois, l'intérêt est qu'il rende les dînârs; s'il n'y a pas espoir de cela, alors l'intérêt est qu'il prenne possession des dînârs et exécute l'aman. C'est pourquoi ici le chef de l'Etat a le choix.

●952. Si le chef donne ordre à un héraut de proclamer dans l'armée: «Quiconque parmi vous octroie protection aux occupants du fortin ou même un seul d'entre eux, cette protection sera nulle», et que par la suite un Musulman leur octroie protection, contre quelque avantage ou même sans avantage, alors son octroi de la protection est (néanmoins) valide.

**comm.** Car la raison qui fait nécessairement valide la protection donnée par un Musulman (cf. 945) ne s'évanouit pas par cette proclamation, étant donné que la faculté de donner la protection s'établit de droit pour chaque Musulman, comme la faculté de porter témoignage. Cette faculté ne s'évanouit pas par l'interdiction du chef de l'Etat.

**suite:** En outre, les ennemis en guerre ne sont pas au courant de cette interdiction. Donc si la protection donnée par ce Musulman n'était pas valide après cette interdiction, cela mènerait à la tromperie, chose qui est interdite. Toutefois le chef de l'Etat a la faculté d'infliger une correction à celui qui a donné protection, par incarcération et (autre) punition, du moins si celui-ci n'apas pris en considération l'intérêt des Musulmans en octroyant protection à ces (ennemis).

**comm.** Car la violation de la discipline est plus grande ici que dans le cas

•* 953. Mais si le (chef) a donné ordre que soit proclamé (par héraut) aux upants du fortin, ou que leur soit écrit ou que leur soit envoyé un messager ır dire: «Si un quelconque Musulman vous octroie protection, ne vous npez pas sur sa protection, car sa protection est nulle», puis qu'un homme ısulman) leur octroie protection et qu'ils descendent (pour se rendre) sur sa tection, alors ils feront partie du butin.

**comm.** Non que la protection d'un Musulman, après une telle interdiction, soit pas valide, mais cette parole (d'avertissement) de la part du chef de at constitue une dénonciation à l'encontre des (ennemis). Tout comme sa onciation est valable contre eux après que la protection a été octroyée, elle t aussi avant. Car l'objet de la dénonciation est d'écarter la tromperie, et se fait par les deux façons (que voilà). Si la dénonciation se pose sur la tection, elle en enlève l'effet; donc si la dénonciation s'accouple avec la tection, elle empêche que son effet ait lieu. Au contraire du cas précédent où nnemis en guerre ignoraient l'interdiction faite par le chef (musulman); en t, la dénonciation à l'encontre des (ennemis) ne se réalise pas tant qu'ils n'en pas pris conaissance. Or la dénonciation de la protection avant que celle-ci encore donnée est valide, en vue d'écarter du mal des Musulmans. En effet ne telle dénonciation (préalable) n'était pas valide, il serait possible à lque pervers d'entre les Musulmans de s'interposer entre les Musulmans et la quête des fortins: il n'aurait qu'à leur octroyer protection après chaque onciation faite en bonne forme par le chef (musulman), de sorte qu'on ne rrait jamais conquérir un seul des fortins. Pour écarter ce mal, il est valide eur faire la dénonciation avant même que la protection soit donnée, à titre cuse (auprès des ennemis) et d'avertissement.

•954. Et s'il leur a dit: «Pas de protection pour vous si un Musulman vous ne la protection, tant que ce ne sera pas moi qui vous la donnerai», puis ın Musulman se rende chez eux et leur dise: «Je suis le messager du chef sulman) envoyé auprès de vous pour (vous faire savoir) qu'il vous a octroyé rotection», et que là-dessus ils descendent (pour se rendre), alors tous ront de la protection, même si cet homme leur a menti à ce propos.

**comm.** Car le dire de l'envoyé est comme le dire de l'envoyeur.

Mais si l'on disait: «Il en serait ainsi si sa qualité d'envoyé était établie. s dans le cas où le (messager) ment, il n'est pas possible que l'on considèra * re de l'envoyé comme le dire de l'envoyeur, car ce dernier ne l'a pas envoyé; n'est pas non plus possible de valider la protection qu'il leur donnerait de propre chef, car s'il leur disait: «Je vous donne protection», ce ne serait pas le, (étant donné qu'il est en état de dominé chez eux). Il faut donc que cette ection donnée par lui soit nulle». Nous dirions: Oui, dès lors qu'il



il ne leur est pas possible de connaître la vérité sur sa parole ni s'il y est véridique ou menteur. Puisque le bon sens et la religion de ce (Musulman) l'invitent à dire la vérité et l'empêchent de mentir, il est loisible à ces (ennemis) de se fier aux apparences. Si cette protection n'était pas considérée comme valide en leur faveur, cela mènerait à la tromperie. Ce serait le contraire si ce (Musulman) s'attribuait la protection à lui-même.

•955. Mais si le chef (musulman) leur a dit: «Pas de protection pour vous si un Musulman vous octroie la protection, —ou[1]: s'il vous apporte un message de ma part,— tant que ce ne sera pas moi en perrsonne qui vous donnerai la protection», et que le reste des circonstances soit le même, alors ils feront tous partie du butin.

**comm.** Car ceci est sur le même plan que la dénonciation (préalable) de toute protection en leur faveur, sauf (qu'on excepte la protection) qu'ils entendraient directement de la langue du (chef musulman). En outre, écarter le mal des Musulmans est un devoir obligatoire; or il n'y a pas d'autre moyen pour le chef d'écarter d'eux ce mal que ce qu'il a fait, en leur faisant préalablement (dénoncer toute protection). Si cette (dénonciation préalable) n'était pas considérée comme valide, cela mènerait à ce qu'un pervers quelconque gâchât l'effort (militaire) des Musulmans, chose qui n'est pas licite. Toutefois, dans le cas présent, si c'est le chef (musulman) lui-même qui envoie chez eux un messager pour leur communiquer l'aman, et que le messager le fasse, alors ils jouiront de la protection. Car le dire de l'envoyé est comme le dire de l'envoyeur. Ce sera comme si c'était lui qui l'avait fait. La (dénonciation) préalable qu'il a fait avait pour but de les empêcher d'ajouter foi à la narration de celui qui se prétendrait messager, et non de l'empêcher d'ajouter foi à la narration de celui qu'il envoie chez eux en vérité. En outre, nous déclarons nulle la narration, quand * le messager est mensonger, afin d'éviter le mal des 582
Musulmans, chose qui n'existe pas quand le messager est véridique.

Pour l'expliquer: Si le (chef musulman) envoie un messager après de ces (ennemis), après (leur) avoir dit cette parole-là, cela signifie qu'il revient sur sa parole. Or il lui est loisible d'y revenir. Ne vois-tu pas ceci? S'il leur avait dit: «Si je vous octroie la protection, elle est nulle et non avenue», et que par la suite il leur octroie la protection, ce sera une protection parfaitement valide, considérant que cette (dernière parole) constitue un revirement par rapport à ce qu'il leur a dit (précédemment). Cette (première) parole ne liait en rien la liberté de son (auteur); il lui était donc loisible d'y revenir.

•956. Si un Musulman conclut une trêve **(wâda'a)** avec les ennemis en guerre, pour la durée d'un an et contre mille dînârs, son pacte de trêve est licite,

l ne sera pas loisible aux Musulmans de combattre ces (ennemis-là) au point
: s'ils tuent quelqu'un d'eux, il leur faudra payer en amende le prix de son
g.

**comm.** Car l'aman d'un seul individu musulman est sur le même plan que
nan de la part de toute la communauté musulmane.

●957. Si le chef de l'Etat (musulman) n'en a pris connaissance qu'après
:oulement de l'année, il confirmera la trêve conclue par ce (Musulman),
ndra possession de l'argent et le déposera dans le Trésor Public.

**comm.** Car (à ce moment) l'avantage des Musulmans est bien déterminé, à
oir qu'il faut confirmer la trêve après que sa durée est déjà écoulée. Il en est
cela comme de l'esclave non autorisé la travailler, quand par un travail il
ne et qu'il remet son gain (à son maître): il faut que le contrat de travail soit
cute (validé) et que le salaire aille au patron (de l'esclave). Et si le patron de
esclave en avait pris connaissance avant l'écoulement(1) de la durée
ntractée), il lui aurait été possible d'annuler le contrat de travail.

* En outre, si ce (Musulman) a obtenu de l'argent de ces (ennemis), c'est à
ıse de la puissance des Musulmans. Car les ennemis en guerre ont peur de la
:ommunauté des Musulmans et non d'un individu parmi eux. C'est pourquoi
(chef musulman) saisira l'argent qui vient d'eux et il le déposera dans le
ésor Public, en attendant des besoins éventuels des Musulmans.

●958. Mais s'il a pris connaissance de cette trêve avant l'écoulement de
ınnée,(2) il distinguera: Si l'intérêt * des Musulmans*(3) est dans la
ıfirmation de cette trêve-là, il la confirmera et prendra possesion de l'argent
ur le déposer dans le Trésor Public.

**comm.** Car il lui était loisible de prendre lui-même l'initiative de la trêve de
te façon, s'il voyait l'intérêt. A plus forte raison lui est-il (loisible) de la
ıfirmer.

**suite:** Mais s'il voit de l'intérêt dans son rejet, il leur remboursera l'argent,
r fera une dénonciation en bonne forme, puis il les combattra.

**comm.** Car la protection octroyée par un Musulman est valide, et il est
ligatoire de se garder de la perfidie.

●959. Mais si la moitié de l'année est écoulée, alors la déduction analogique
gerait qu'il rende la moitié de l'argent et garde l'autre moitié en faveur des
ısulmans;—

**comm.** Cela en considérant la partie comme le tout en elle-même et en
sonnant sur l'analogie d'une trêve d'une durée déterminée obtenue au moyen

Peut-être veut-il dire: «avant de commencer à écouler».
Ainsi dans l'éd. du Caire; dans la Ire éd.: «de la durée».



d'une contrepartie déterminée, tout comme sur l'analogie d'un contrat de salaire **(ijâra)**(1), car dans ce dernier cas, si l'on annule le contrat en cours, le salaire est proportionellement retranché sur la base de la durée non écoulée, le calcul se basant sur la durée qui est effectivement écoulée;—

**suite:** Mais selon l'équité, il faudra rendre tout l'argent.

**comm.** Car ils ne se sont imposé de (payer) la somme qu'à condition qu'on leur consente la trêve pour toute la durée (contractée). * La rémunération 584
s'impose en totalité sur la base de la condition stipulée, et ne se fractionne pas en ses parties. La particule «contre (mille dînârs)» (cf. 956) est en effet conditionnelle. Le pacte de trêve ne fait pas partie des contrats à rémunération, pour que nous puissions y appliquer cette particule au sens propre. Si on ne leur consent pas la trêve pour toute l'année, il faut leur rendre tout l'argent aussi. Ceci parce qu'il arrive qu'on sente davantage de crainte durant(2) certaine période, et non durant certaine autre. Durant l'hiver par exemple, on est à l'abri contre l'attaque de l'ennemi; on la craint plutôt durant l'été. Si on leur dénonçait la trêve durant la période de leur crainte (sécurité?), tout en les privant d'une partie de l'argent, cela n'atteindra pas pour eux le but de leur stipulation, chose qui mènerait à la tromperie. C'est pourquoi il faut leur rendre tout l'argent si l'on leur dénonce la trêve avant l'expiration de la durée (contractée).

●960. Mais s'ils ont passé contrat pour une trêve de trois ans, chaque année au moyen de mille dînârs, et que la somme entière ait été encaissée, puis que le chef de l'Etat musulman veuille rompre la trêve au bout d'une année, alors il leur rendra les deux tiers.

**comm.** Car la trêve a été conclue en se servant de la particule **bî** (au moyen de), particule qui accompagne les contreparties.(1) La somme perçue est donc (ici) une contrepartie et elle est à distribuer sur chaque partie constituante de la chose dont elle est la contrepartie. Comment donc n'en serait-il pas ainsi ici, où les contrats ont été séparés les uns des autres par la distinction mentionnée, à savoir: «chaque année au moyen de mille dînârs.» Au contraire du cas précédent, où il n'y avait qu'un seul contrat pour toute l'année et alors que la (clause) pécuniaire avait été accompagnée de la particule **'alà** (contre), qui est une particule de condition.

(1) Ainsi dans les deux éd., mais je supprimerais la deuxième de l'expression deux fois répétée **«sur l'analogie de»**, pour dire: «et en raisonnant de la trêve pour une durée déterminée au moyen d'une contrepartie déterminée, d'après l'analogie d'un contrat de salaire».
(2) Coquille dans l'éd. du Caire, où: **«min»** (de), au lieu de: **fî»** (durant)
(3) La loi islamique connaît deux espèces de divorce, révoquable et irrévoquable. Si le mari dit: «Je divorce avec toi», c'est révoquable au gré de mari; mais s'il répète la même formule par trois fois, dans le même parole, cela devient irrévoquable.

Si l'on disait: «N'est-ce pas que dans les contrats de salaire, que l'on se
ve de la particule **bî** (au moyen de) ou de **'alà** (contre) on distribue la
trepartie (= le salaire) sur la durée? De même dans les contrats d'achat et de
te. Pourquoi cette distinction ici?» Nous dirions: Parce que le contrat
chat et de vente et le contrat de salaire comportent dans leur essence même la
trepartie; celle-ci ne peut donc pas dépendre des conditions. Le contrat de
ve, en son essence, ne comporte pas la récompense; celle-ci devient une
trepartie * si on le précise en se servant de la particule **bî** (au moyen de),
ticule qui accompagne les contreparties. Elle est donc parfaitement
ceptible de dépendre des conditions. Donc s'il y a mention de la particule de
dition, le contrat sera appliqué à cette condition, en vertu de son sens
pre.

De cette même distinction, Abû Hanîfa tire argument pour le cas où une
me dît à som mari: «Donne-moi le divorce trois-fois-répétés,[1] contre
le dirhams»; si le mari ne donne que le «divorce une seule fois prononce»,
s aucune somme n'incombe (à la femme). Ce serait différent si elle avait dit:
au moyen de mille dirhams». Car le divorce est susceptible d'une condition.
dans l'essence (de divorce), la (condition stipulée) ne constitue pas une
trepartie. Il faudra donc distinguer ici selon l'emploi des particules «au
yen de» et «contre», comme c'était le cas à propos de l'aman. Mais les Deux
ciples (Abû Yûsuf) et Chaibânî) disent: «Le **hul'**[2] (divorce à rémunération)
bien une contrepartie; et ce que la femme y cherche —à savoir,
anouissement de la puissance maritale— s'obtient même par le
orce-une-seule-fois-prononcé (si le mari ne le révoque pas). C'est pourquoi
ious préférons le sens de contrepartie, mais non dans le cas de l'aman, ainsi
nous venons de le préciser.

961. Si les Musulmans assiègent un fortin, et que leur commandant dise
occupants du fortin: «Peut-être vous octroirai-je la protection. Mais quand
ous octroirai la protection, ce sera nul», ou qu'il dise: «...alors pas de
ection pour vous»,ou encore; «..alors je la dénonce à votre rencontre (dès
ntenant)», puis que par la suite il leur octroie la protection, alors son octroie
a protection sera nul tout comme il l'a dit.

**comm.** Car il leur a précisé cela d'une façon qui écarte toute possibilité
n doute (= d'un semblant) de tromperie. Par cette parole, il donne (ici)
me une révocation de la parole antérieure (de dénonciation), au même titre
dans le cas précédent (cf. 955, comm. dernière partie)?» Nous dirions: La

f. 652, 655, 658 et surtout 656, pour la discussion philologique.
utre espèce de divorce: Si l'épouse offre quelque avantage à son mari, pour qu'il divorce
e elle



teneur de la phrase comportait, dans ce cas-là, quelque chose d'additionnel, à savoir qu'il leur octroyait la protection après une parole (de dénonciation préalable), puis il ajoutait: «J'annule la parole que je vous ai adressée précisant qu'il n'y aurait pas de protection pour vous»; cette précision montre donc qu'il la révoquait (litt.: il était revenu dessus). Ici, il n'y a rien dans sa parole qui indique qu'il soit revenu sur sa parole antérieure; au contraire il y a de quoi indiquer la réalisation de cette parole.

Ne vois-tu pas ceci? Supposons qu'il leur dise: «En même temps que je vous combats, je combats aussi les occupants de cet autre fortin-là. Je leur ai déjà proposé de leur octroyer la protection (contre reddition), mais ils ne m'ont pas répondu. Je veux donc faire semblant de vous octroyer la protection. Peut-être * (qu'après cela) si je les invite ils me répondront. Toutefois la 586
protection que je vais faire semblant de vous donner est nulle, mensongère: ne vous y trompez pas.[1] Si ensuite il leur donne la protection, elle sera bien nulle! Il en est ainsi parce que la protection est chose susceptible de révocation. Donc s'il leur a fait savoir que s'il en parle ce sera chose nulle, puis qu'il en parle, ce sera alors comme s'il n'avait pas parlé de (protection).

Il y a d'autres exemples semblables dans le cas de la **talji'a** (dissimulation par crainte)[2] dans la vente, etc., donc nous avons parlé dans le chapitre» de la contrainte et de l'aveu» **(al-ikrâh wa'l-iqrâr)**.[3]

Après cela Chaibânî a un chapitre «De la capitulation sur commande.» Mais tout le commentaire de ce chapitre, nous l'avons déjà consigné dans la dictée du commentaire du livre **az-Ziyâdât.**[4]

(1) Ainsi dans l'd. du Caire **(tagtarrû)**, tandis que la Ire ed. porte: **ta'tabirû** (c.-à-d. n'y attachez pas d'importance).

(2) Son grand ouvrage **al-Mabsût** a tout un chapitre intitulé **talji'a**, où (XXIV, 122 et suivant) nous lisons: «**talji'a:** Si quelqu'un dit à l'autre: Je veux te faire la **talji'a** de mon esclave que voici, et je te le vendrai à titre de **talji'a** et en faux, sans que ce soit un achat (nous) liant en quoi que ce soit, et cela pour une crainte que j'ai. L'autre lui dit: Bon. Il y a même des témoins présents. Par la suite ce vendeur lui dit, dans une autre séance: Je te vends cet esclave pour mille dirhams. L'autre dit: J'accepte. Par la suite, ils se confirment l'un l'autre, sur ce qui à été convenu. Dans ce cas, cet achat est nul, car la **talji'a** (dissimulation par crainte) est comme une blague, une chose qui l'on dit ce qu'on ne veut pas...»

(3) Cette référence n'est pas très claire. Pour le chapitre **Iqrâr** (Avue), voir **Mabsût**, VII, 184-200 et XVIII, 2-190; et pour celui d'**Ikrâh** (Contrainte), voir le même ouvrage XXIV, 38-156. Dans ce dernier chapitre, il y a même un sous chapitre intitulé «Sur la contrainte à un aveu». Il y a en outre un chapitre **talji'a** dans XXIV, 122-128, comme nous venons de signaler. Sarakhsî parle de la **talji'a entre autres passages, dans XXIV, 113-119.**

(4) Il y a ici non seulement une indication précieuse pour la chronologie des oeuvres, mais aussi la constation de suppression pure et simple de chapitres entiers. Malheureusement ce commentaire du

## * Chapitre (66)
## DE L'ARBITRAGE QUE L'ON REND AUX ENNEMIS EN GUERRE LORSQU'ILS CAPITULENT SOUS CONDITION D'ARBITRAGE D'UN INDIVIDU MUSULMAN(1)

962. Que les occupants d'un fortin assiégé capitulent sur arbitrage d'un vidu musulman, cela est licite, à cause de cette parole du Prophète: «...mais ez les capituler sur arbitrage de votre part, puis décidez de leur sort».(2) En e, il y a divergence sur les conditions de l'arbitrage lors de la reddition des û Quraiyza.(3) Certains chroniqueurs mentionnent que ces (Quraizites) itulèrent dès le début sur l'arbitrage de Sa'd ibn Mu'âd: Le Prophète, qui les égea pendant quinze nuits, leur avait dit d'abord—à la suite d'un récit que lui avait fait, précisant que ces (Quraizites) l'injuriaient,—: «O frères des es et des cochons M'injuriez-vous? Capitulez sur l'arbitrage de Dieu et de messager». Eux de dire: «Non! O Aba'l-Qâsim (= teknonym du phète), autrefois tu ne disais pas d'injures». Puis comme l'affaire (du siège) ait, il leur offrit de capituler sur l'arbitrage de n'importe quel Musulman eur choix. A noter que ces (Quraizites) étaient alliés des Awsites (Arabes linois) avant la vocation de Muhammad comme prophète, * et que Sa'd ibn âd était le chef des Awsites. Alors les (Quraizites) consentirent à capituler l'arbitrage de ce dernier, espérant qu'il leur ferait du bien, cause des liens les rattachaient à eux depuis l'époque de l'Ignorance pré-islamique. Le phète les laissa donc capituler sur l'arbitrage de ce personnage (Sa'd).

**comm.** Cela indique qu'il n'y a pas à faire grief de les laisser capituler sur itrage d'un Musulman.

**suite:** Mais selon le récit le plus connu, ils captulèrent (d'abord) sur itrage du Prophète, et c'est lui ensuite qui confia l'arbitrage, avec leur entement, à Sa'd ibn Mu'âd. Le Prophète le fit parce que les Ansarites ent entouré le Prophète et lui avaient parlé de ces (Quraizites), à titre tercession. Le Prophète voulut donc faire gré à leur coeur, et dit: agréez-vous pas que je vous donne un arbitre de chez vous?» Eux de dire: is qui». Lui: «Alors, ce sera Sa'd ibn Mu'âd».

Le Prophète lui confia ce soin, parce que pendant la bataille du Fossé, Sa'd t reçu une flèche qui lui avait tranché la veine du bras **(akhal)**, de sorte que ng ne cessait de couler. Sa'd pria alors: «Seigneur! Si Tu as laissé encore que chose de la guerre des Quraisites, alors rien ne m'est plus cher que de

e titre se lit dans certains MSS.: «De la capitulation des occupants du fortin sur l'arbitrage de s veulent parmi les Musulmans».

oir aussi 33 et note.



combattre une peuple qui a chassé de chez lui Ton messager. Si Tu n'en as rien laissé, alors fais de cette (blessure) la cause de mon martyr, mais ne me fais pas mourir avant que mon oeil se soit refraichi au sujet des Quraizites». Dès qu'il eut prié ainsi, le sang cessa de couler.

Sa'd pria de cette façon parce que lorsqu'il s'était rendu chez les Quraizites par ordre du Prophète, * et accompagné d'un groupe de chefs des 589
Ansarites—et cela quand le Prophète eut appris que les Quraizites avaient rompu le pacte—afin de les inviter au renouvelement du pacte (d'alliance), les Quraizites lui avaient parlé durement et l'avaient injurié. Il s'en était allé tout en disant: «Vous m'injuriez? Il y a entre nous et vous quelque chose de plus grave que les injures», à savoir l'épée. Puis quand Dieu eut mis en déroute les Clan **(ahzâb,** qui étaient venus assiéger Médine), et pendant que les Musulmans assiégeaient les Quraizites, c'est alors que Sa'd avait prié cette prière. Puis quand les Quraizites capitulèrent sur l'arbitrage du Prophète, celui-ci en confia la décision à Sa'd ibn Mu'âd, alors que ce dernier était malade, (alité dans l'hôpital installé) dans la Mosquée-du-Prophète.

Alors les Ansârites se rendirent auprès de Sa'd et le firent monter sur un âne, afin de le faire venir dans le campement du Prophète. En route il commencèrent lui parler. Ils lui dirent: «Ce sont des alliés et des clients à toi. Dieu t'a donné pouvoir sur eux. Fais donc le bien envers eux. Tu sais bien que le Prophète aime la bienfaisance et le sauvetage. Tu es au courant de ce qu'a fait 'Abdallâh ibn Ubaiy,(1) pour sauver ses alliés, les Banû Qainuqâ'. A plus forte raison toi aussi tu dois le faire». Quand ces gens-là eurent par trop insisté, Sa'd se caressa la barbe et dit: «Le temps est venu que le blâme d'aucun blâmeur ne se saisisse de Sa'd!» Alors ils se dirent entre eux: «Les Quraiza sont certainement perdus». Ils le quittèrent et se rendirent auprès du Prophète.

Quand Sa'd se présenta devant le Prophète, celui-ci dit aux Ansârites: «Devez-vous pour votre chef et faites-le descendre». Lorsque Sa'd eut pris place en face du Prophète, ce dernier lui dit: «Je t'ai confié l'arbitrage de ces (Quraizites); juge-les donc».

* Sa'd sa tourna donc vers les (Quraizites) et dit:"Je vous adjure le pacte et 590
le traité de Dieu! Acceptez-vous que mon arbitrage à votre égard soit l'arbitrage?» Ils dirent: «Oui». Puis il s'adressa au côté où était le Prophète—mais par grand respect pour le Prophète il ne se tourna pas vers lui face-à-face—: «En est-il de même pour ceux qui sont ici?» Le Prophète et ceux qui étaient en sa compagnie dirent: «Oui». Alors Sa'd déclara: «Mon arbitrage au sujet de ces gens est que les hommes soient mis à mort, les femmes et les enfants réduits en esclavage, et que le (ur)s biens soient distribués (en tant que

in)». Le Prophète dit alors: «Tu les as jugés du jugement de Dieu[1] d'en
ıt des sept rapiècements», —c.-à-d. les sept cieux. Ainsi rapportent certains
ts;—

**comm.** Voilà un indice pour affirmer que, si les (ennemis) capitulent sur
itrage de quelqu'un, puis que ce dernier confie l'arbitrage à quelqu'un
utre, avec le consentement de ces (ennemis), cela est licite. Mais il n'est pas
ible de confier (= transférer) l'arbitrage à quelqu'un d'autre sans leur
sentement. Sa'd en effet a obtenu d'eux, en présence du Prophète, un pacte
lui assurait leur consentement à ce propos, et le Prophète ne l'a pas
ıpprouvé. Il en est ainsi parce que le niveau de l'intelligence diffère selon les
vidus, tandis que l'arbitrage est une chose qui demande l'intelligence. Si les
ıemis) consentent à l'arbitrage de l'un, cela ne veut pas dire qu'ils
sentent à celui d'un autre. A tel point que si l'(arbtire désigné) confie
'bitrage) à quelqu'un d'autre, puis que ce dernier rende arbitrage en quelque
, cet arbitrage n'est exécutoire que si celui-là même qui a nommé le premier
tre y consent après avoir pris connaissance de ce (transfert d'arbitre): alors
cet (arbitrage) sera exécutoire. Car la confirmation d'une nomination est
me une première nomination, et de plus les (intéressées) agréent à cet
trage qui s'achève avec l'opinion personnelle de ce (nouvel arbitre). Si par la
l'arbitre juge qu'il faut mettre à mort les combattants,ou les déclarer sujets
-musulmans de l'Etat islamique, ou les faire partie du butin,— tout cela est
e exécutoire. On tire argument à cela de l'arbitrage que rendit Sa'd;—

**suite:** Mais selon d'autres, Sa'd aurait donné ordre ce jour-là de mettre à
t ceux qui se rasent (le pubis). Et c'est de cela que tire argument ceux qui
ment que la majorité **(bulûg)** a lieu quand les poils poussent sur le pubis.
s nous ne sommes pas de cet avis.

* **comm.** Car cette pousse du poil varie selon les peuples. Ne vois-tu pas
lle tarde chez les Turcs, et qu'elle est en avance chez les Indiens? On ne peut
pas prendre cela pour une règle (générale). Il faut interpréter en ce sens
(Sa'd) aurait appris, par une information que le Prophete lui aurait
muniquée sur la base d'une révélation divine, que c'était là le signe de la
ɔrité chez les Banû Quraiza. Il aurait donné cet ordre, parce que quiconque
sait (le pubis) chez les (Quraizites) était combattant. Il aurait ainsi donné
e seulement de mette à mort les combattants parmi eux; car on peut tuer le
battant, qu'il ait atteint ou non la majorité. Mais le premier récit est plus
ct. Car le non-majeur est tué, s'il combat, avant d'être pris comme
nnier, mais non après sa capture. Chaibânî continue ensuite:



**suite:** Et lorsque (Sa'd) eut arbitré leur cas, on les conduisit pour les enfermer dans la maison de la Najjârite Bint al-Hârith. Il ordonna de les garrotter.

**comm.** Ainsi faut-il faire avec les prisonniers. Dieu dit bien (Q. 47/4): **«...puis, quand vous les avez dominés, alors, serrez le garrot».**

**suite:** Chaibânî continue: Puis le Prophète s'assit pour (surveiller l'exécution) des Banû Quraiza. C'est un jour d'été que furent mis à mort ceux qui furent mis à mort. Dans l'**al-Magâzî,**[1] il y a, parmi ceux qui furent exécutés en présence du Prophète, les noms de Huyaiy ibn Ahtab, de Ka'b ibn Usaid et de tout un groupe de gens. Quand il fut midi, le Prophète dit: «N'unissez pas sur eux la chaleur du soleil et la chaleur des armes. Accordez-leur la sieste et donnez-leur à boire, jusqu'à ce qu'il fasse frais. Ensuite tuez-deux qui restent».

**comm.** Dans l'**al-Magâzî,**[2] il est mentionné que le Prophète se leva et dit à Sa'd ibn Mu'âd: «Occupe-toi de ceux qui restent». Ceux qui se chargèrent de les exécuter étaient 'Alî ibn Abû Tâlib et az-Zubair ibn * al-'Auwâm. On les exécu- 592
ta là où est la maison d'Ibn Ab'ul-Jahm. Leur sang coula jusqu'à atteindre l'endroit appelé Ahj az-Zait.

Dans son livre (Chaibânî) ne cite pas le nombre de ceux qui furent exécutés. Les récits divergent là-dessus. Le plus clair des récits dit qu'on tua sept centes hommes parmi eux. Selon Muqâtil, on en tua 450. Le nombre de ceux qui furent réduits en esclavage fut de 650. Quand on doutait de la majorité de quelqu'un, on découvrit son pubis c'est ce qui se dégage du récit de 'Atîya al-Qurazï qui dit: «On eut du doute à mon sujet, ce jour-là, et l'on découvrit mon pubis, et voilà qu'il n'y avait pas poussé de poils; on me consigna donc parmi les enfants».

**suite:** On rapporte sur (le calife) 'Umar, qui écrivit aux commandants des armées: «Tuez ceux qui se rasent, et n'envoyez pas près des moi des combattants réduits en esclavage».

**comm.** S'il le leur interdit, c'est dans l'intérêt des Musulmans; afin que les (combattants réduits en esclavage) ne leur causent pas de mal. Ne vois-tu pas que le jour où ils n'eurent pas prêté une attention assez minutieuse à son interdiction, ('Umar) en fut lui même éprouvé: Abû Lu'lu'a l'assassina. C'était un Mage (Zoroastrien).

Un récit parle d'Ibn 'Umar qui dit: Je me présentai (comme volontaire) devant le Prophète, pour la bataille d'Uhud. J'avais alors 13 ans. Il me rejeta. Je me présentai de nouveau devant lui pour la bataille du Fossé, alors que j'avais 15 ans. Il m'accepta en ce moment parmi les combattants.

(1) Cf. fol. 118 a (MS. de Londres).

**comm.** Chaibânî cite ce récit pour tirer argument de la règle que la majorité
:t pas déclaré par la simple pousse de poils du pubis. Par contre, on tient
ıpte de la pollution nocturne, ou du fait qu'on a quinze ans accomplis, selon
is d'Abû Yûsuf et de Chaibânî; mais selon l'avis d'Abû Hanîfa rapporté par
ıns; 18 ans, et par les autres: 19 ans. Nous en avons parlé dans le chapitre du
orce.(1)

Finis les chapitres sur l'aman, par la grâce et le pouvoir de Dieu. Que Dieu
s protège du Feu, et nous donne résidence dans la Demeure de Stabilité.(2)

## * Chapitre (67)
## DES BUTINS

963. Le mot **anfâl,** au sens propre signifie la même chose que **ganâ'im**
:ins). Le singulier(3) d'**anfâl** est **nafal.** Ce mot a été employé avec ce même
par un poète(4):

La crainte de notre Seigneur est le meilleur **nafal** (butin).

Ma lenteur et ma hâte toutes deux sont par la permission de Dieu. De même
s cette parole de Dieu (Q. 8/1): «**Ils t'interrogent sujet des dépouilles**
**'âl)...**», c'est-à-dire **ganâ'im** (butins).

**comm.** La raison pour laquelle ce verset fut révélé est dans ce raconte
âda ibn as-Sâmit, qui dit:«Le jour de la bataille de Badr nos moeurs se
:riorrent''. On lui demanda: ''Comment vos moeurs se sont déteriorées?''
de répondre: ''Quand Dieu eut mis l'ennemi en déroute, nous nous répar-
:s en trois parties:les uns furent autour du Prophète, à le protéger; les autres
rsuivirent les fuyards, les autres enfin ramassèrent les biens. Puis chaque
ie se prétendit le plus en droit quant aux butins. Nous nous réunissâmes
rés du Prophéte, nos voix s'elevérent, tandis que le Prophéte se taisait. C'est
s, dans ces circonstances, que Dieu fit descendre le verset (Q. 8/1): **''Ils**
**:errogent au sujet des dépouilles. Dis: Les dépouilles sont à Dieu et à son**
**sager...''**

* Dans la terminologie des juristes, le mot **anfâl** désigne la prime que le
de l'Etat octroie exclusivement à certains individus parmi ceux qui ont
urés les butins. Cet acte du chef s'appelle **tanfîl** (donner le **nafal,**) tandis
:es biens (donnés en prime(3)) s'appellent **nafal.**

f. **al-Mabsût,** VI, 53-54.
f. Quran 40/39.
insi: **wâhiduhâ;** coquille dans l'éd. du Caire, où: **wa asluhâ.**
'est Labîd.



964. Il n'y a aucune divergence sur le droit qu'a (le chef de l'Etat) de promettre un **nafal** (prime de vaillance) avant même la capture (des butins), afin d'inciter au combat, car il est commandé (par la religion) au chef de l'Etat d'encourager. Dieu dit bien (8/65): **''O! Prophète, encourage les croyants au combat...''**Cette par ole s'adresse au Prophète ainsi qu'à tous ceux qui tiennent sa place. L'encouragement se fait par des promesses de prime. Car les vaillants risquent rarement leur vie si on ne leur promet rien en exclusivité. Donc si le chef de l'Etat leur promet en particulier quelque chose, cela les incite à risquer leur vie et à se jeter au devant de la fureur de l'ennemi.

Cette promesse de prime se fait de la façon suivante: Le chef dit: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles (ses biens, armements etc.); quiconque fait un prisonnier, celui-ci lui appartiendra (pour s'en approprier la rançon)»; —telle fut la pratique du Prohète, qui ordonna à son héraut de faire cette proclamation, loi des batailles de Badr et de Hunain;— ou bien le chef dépêche un détachement et lui dit: «A vous le tiers de ce que vous capturerez, après prélèvement du cinquième gouvernemental»; ou encore il emploie ce terme sans condition, auquel cas les membres du détachement reçoivent le tiers des butins avant même le prélèvement du cinquième gouvernemental, tout en partageant avec le reste de l'armée le reste de ces butins après le prélèvement du cinquième gouvernemental. Mais si la promesse est conditionnée par cette phrase additionnelle, on prélève d'abord sur leurs captures le cinquième gouvernemental de ce qui reste, on leur donne un tiers comme prime particuliere; ce qui reste, ils le partagent avec le reste de l'armée (en expédition).

A notre avis, celui qui tue quelqu'un ne mérite pas automatiquement les dépouilles en biens de sa victime sans que le chef de l'Etat les lui ait promises comme prime.

* **comm.** Mais selon l'avis d'ach-Châfi'î, quiconque tue quelqu'un en 595
combat singulier, en attaquant et non en lui tournant le dos (en déroute), a droit à ses dépouilles en biens **(salab)** même si le chef ne les lui a pas promises préalablement, car le Prophète dit bien: «Quiconque tue quelqu'un, en aura les dépouilles en biens». Donc la loi a déjà décidé ce point. Une telle parole dans la bouche du Législateur porte avec elle l'exposé de la cause (de la règle), comme par exemple également dans cette autre parole du Prophète: «Quiconque change sa religion ( = abandonne l'Islam), tuez-le».

965. Mais nous répondons: Il en serait ainsi si le Prophete avait dit cette (parole au sujet des dépouilles) à Médine même, à ses compagnons (avant la sortie pour la bataille). Mais d'après les récits, il ne la dit que quand le besoin s'en fit pressant, et pour encourager (au combat). En effet Mâlik ibn Anas rapporte: «Nous n'avons jamais entendu que le Prophète ait dit, dans aucune

biens», si ce n'est lors de la bataille de Hunain. Et cela après que les sulmans furent mis en déroute, et que le besoin se fit sentir de les encourager tourner (au combat)». C'est ce que confirme cette parole de Dieu (Q. 9/25): **puis, vous tournâtes le dos en fuyards»**. Selon Muhammad ibn Ibrâhîm 'aimî, le Prophète aurait dit cela et le jour de Badr et le jour de Hunain. On qu'il y eut aussi besoin d'encouragement le jour de Badr, car Dieu décrit i leur situation (Q. 3/123): **«Dieu vous a bien donné la victoire, à Badr alors vous étiez humbles...»**

**comm.** Nous apprenons par là que le (Prophète) a dit cela à titre de messe de prime, comme un encouragement, et non comme promulgation ıe loi définitive.

**suite:** Notre interprétation est renforcée par le récit que fait 'Abdallâh ibn ıqîq (un Tâbi'î), qui dit: Le Prophète avait dressé le siège devant **d'il-Qurà** quand un homme se rendit auprès de lui et demanda: "Que dis-tu butins?» * Le Prophète répondit: «Un (cinquième) pour Dieu, quatre quièmes) pour ces gens-là (qui capturent les butins)». L'homme continua: ais le butin que quelqu'un capture tout seul?» Et le Prophète: «Si tu reçois :oup de flèche en un point de ton corps, et que tu arraches la fléche, tu n'en uiers pas plus de droit que ton frère musulman (camarade d'armes)». Cela que manifestement que celui qui tue quelqu'un n'en acquiert pas un droit les dépouilles en biens tant qu'il n'y a pas eu promesse de prime en ce sens. :t avis se sont rangés les juristes de l'Iraq et du Hijâz.

Abû Ḥanîfa a dit: Il n'y a plus de prime après que le butin a été mis à l'abri en lieu sûr). C'est l'opinion des juristes de l'Iraq et du Hijâz. Quant à ceux a Syrie, ils croient à la possibilité d'une octroi de prime après que les butins été mis en lieu sûr. Parmi ceux qui pensent ainsi, il y a al-Awzâ'î. Mais ce nous avons expliqué suffit pour démolir leur opinion.

**comm.** Car la promesse de prime est pour encourager au combat, chose qui :u avant la capture des butins, et non après. Une autre raison est que la nesse de prime constitue l'établissement du droit particulier de quelqu'un une propriété sans propriétaire); elle n'annule pas un droit déjà acquis en ur de ceux qui la capturent, pas plus qu'elle n'annule le droit déjà acquis des ıts droit sur le cinquième gouvernemental. Donc si l'on donnait des primes es butins déjà capturés, ce serait annuler ce droit-là.

'966. La preuve que cela n'est pas licite est dans ce hadith rapporté par lasan: Quelqu'un demanda au Prophète des rênes faites de poil, qui se vaient dans les butins. Le Prophète répondit: «Malheur à toi, tu me andes des rênes de feu». Il le répéta par deux ou trois fois, et ajoute: «Par ı, il ne te convient pas de me les demander,et il ne me convient pas de t'en



* Mujâhid rapporte: Quelqu'un apporta devant le Prophète un petit tas de 597
lait qu'il avait pris sur les butins ramassés, et dit: «Fais-moi cadeau de cela». Le Prophète répondit: «La quote-part qui m'en reviendra à moi personnellement, je t'en fais cadeau».

Abu'l-Ach'at as-Sana'ânî rapporte: Quelqu'un se présenta devant le Prophète en portant des rênes de poil et dit: «Donne ordre que je les prenne, car mon chameau n'a pas de rênes». Le Prophète répondit: «Tu me demandes des rênes de feu. Il ne te convient pas de mes les demander, et il ne me convient pas de te les donner». Alors l'autre les jeta dans les butins ramassés.

S'il était licite de donner des primes sur les captures déjà faites, le Prophète ne lui aurait pas refusé ces rênes malgré le véritable besoin qu'il en avait.

Quant aux récits qui rapportent que le Prophete consentit des primes sur les butins déjà mis en lieu sûr, il faut les interpréter en ce sens que le Prophète prélevait ces primes sur le cinquième qouvernemental pour donner à certains besogneux, en se basant sur le fait qu'ils faisaient partie des «pauvres» (auxquels revient une partie du cinquième gouvernemental, cf. Q. 8/41); ou que le Prophète leur donnait quelque chose de sa propre quote-part dans le cinquième gouvernemental (cf. le même verset), ou encore quelque chose du **safî**[1].En effet il dit (une fois): «De vos butins ne m'est licite que le cinquième gouvernemental, et même ce cinquième on le dépense pour vous ». Il lui arriva de donner des primes sur le butin que Dieu lui avait fait parvenir sans qu'on y eût engagé chevaux et chameaux comme les biens des Ban-un-Nadîr, qui revenirent exclusivement au Prophète, ainsi que le dit cette parole de Dieu (Q. 59/6-7): **«tout ce que Dieu a fait qu'il en revienne de butin à Son messager, — or vous n'y avaiez engagè ni chevaux ni chameaux, mais Dieu, Lui, donne à Ses messagers autorité sur qui Il veut, tandis que Dieu est capable à tout, — tout ce que Dieu a fait qu'il revienne de butin à Son messager, des habitants des cités, cela alors appartient à Dieu et au Messager...»**

* **comm.** De même le (Prophète) avait donné des (primes) sur les butins de 598
la bataille de Badr, puis que là aussi la chose dépendait du Prophète, ainsi que le précise cette autre parole de Dieu (Q. 8/1): **«...dis: Les dépouilles sont à Dieu et à Son messager...»** Cette loi fut, par la suite, abrogée par le verset suivant (Q. 8/41): **«et sachez qu'en vérité, de toute chose que vous capturez en butin le cinquième appartient à Dieu et à Son messager...»** Chaibânî signale:

●967. Mûsà ibn Sa'd [2] ibn Yazîd rapporte ceci: Le héraut du Prophète proclama, au jour de Badr: «Quiconque tue quelqu'un il en aura les dépouilles

(1) Selon la loi islamique, le Prophète avait le privilège de choisir et s'approprier quelque chose sur les butins, avant leur distribution. Cela s'appelle **safî** (le choix).

(2) Ce Sa'd ibn Zaid ibn Tâbit est connu de Wüstenfeld **(Genealogische Tabellen)**. Selon le **Taqrîb**,

n biens), * et quiconque fait quelqu'un prisonnier, celui-ci lui appartient''. 'est ainsi que le Prophète octroya les dépouilles en biens d'Abû Jahl à celui ıi l'avait tué».* (1)Et tout ce qu'on avait capturé sans combat, le Prophète le stribua entre les (membres de son armée), en **fuwâq,** (2) c'est-à-dire en toute ;alité. Ibn 'Abbâs est rapporté avoir interprété ainsi, en disant: «Le jour où ırent révélés les versets (8/1-5) depuis le mot «Ils t'interrogent» jusqu'à nalgré la répulsion qu'une partie des croyants ressentait», le Prophète stribua les (captures) à titre égal.

Toutes les narrations concordent sur ce point que le Prophète donna ce ur-là les dépouilles en biens de chaque tué à celui qui l'avait tué; c'est ce que ıpporte 'Âsim ibn 'Amr ibn Qatâda: 'Alî saisit les dépouilles d'al-Walîd ibn Jtba, Hamza celles de 'Utba, 'Ubaid ibn al-Hârit celles de Chaiba, * mais on s remit aux héritiers de ce dernier, car 'Ubaida, blessé, mourut à **Dât Ajdâl,** ans la région d'**as-Safrâ'**, avant de parvenir jusqu'à Médine.

**comm.** Cet (as-Safrâ') est un lieu-dit (entre Badr et Médine).

● 968. Les récits divergent quant à la personne qui tua Abû Jahl. 'Abd r-Rahmân ibn 'Awf rapporte ceci: Le jour de Badr, je me trouvai entre deux unes gens, pas très âgés, l'un s'appelait Mu'auwad ibn 'Afrâ' et l'autre Mu'âd n 'Amr ibn al-Jamûh. L'un d'eux s'adressa à moi: «Oncle, connais-tu Abû ahl? » Moi: «Que lui veux-tu? Lui: «J'ai entendu (dire) qu'il injurie le rophète. Par Dieu, si je te rencontrais, mon ombre ne s'éloignerait pas de la enne sans que meure celui dont la mort a été avancée (par la détermination ivine)». L'autre jeune homme me parle de même. Plus tard je rencontrai Abû ahl alors qu'il arrangeait les rangs païens. Je leur dis donc: «Voilà le amarade que vous cherchiez». Tous deux se précipitèrent sur lui, l'épée à la ain, et le tuèrent; puis ils se rendirent devant le Prophète à qui chacun des eux dit: «C'est moi qui l'ai tué, et c'est à moi qu'appartiennent ses dépouilles n armes)». Le Prophète demanda: «Avez-vous déjà essuyé vos épées?» Eux: Non». Le Prophète: «Montrez-les-moi». Ils les lui montrèrent, et lui de dire: Vous l'avez tué tous deux». Puis il donna les dépouilles d'Abû Jahl à Mu'auwad ibn 'Afrâ'.

1) Le passage *—* manque à l'éd. du Caire.

2) Il y a divergence quant à l'interprétation à donner, dans ce contexte, à ce terme (cf. Abû 'Ubaid, **mwâl**, 801). Normalement, ce mot signifie «le temps entre deux pressions de main, pour traire la hamelle», donc quelques secondes. Le grand lexicographe Azharî s'y penche et dit: «distribua dans utant de temps». Etymologiquement, le mot venant de **fawq,** (au-dessus, supérieur), l'autre grand xicographe Ibn Saida le préfère et dit: «distribua pour les uns au-dessus des autres». (cf. **Lisân,** w-q). Mais Chaibânî insiste, comme on le voit dans le texte, que le terme signifie «en toute égali-». Pour expliquer ce dernier sens, on peut penser que **fuwâq** est le substantif du verbe **mufawaqa,** enant du **fûq** (la quote-part), donc le partage, la distribution des quotes-parts. Si chacun reçoit sa



**comm.** Dans l'**al-Magâzî**(1), il est précisé que le Prophète les lui donna en exclusivité parce qu'il vit des traces de coup de lances sur son épée. Il comprit ainsi que c'était lui qui l'avait tué, tandis que l'autre n'avait fait que l'aider. * 600
On rapporte(2) que quelqu'un demanda à 'Ikrima ibn Abû Jahl: «Qui a tué ton père?» Lui de dire: «Celui-même dont j'ai coupé le bras». En effet 'Ikrima avait tranché le bras de Mu'auwad ibn 'Afrâ' à partir de l'épaule.

Mais selon le plus répandu des deux récits, c'est 'Alî qui le blessa grièvement (le mettant hors de combat), et Ibn Mas'ûd qui l'acheva. Car Ibn Mas'ûd rapporte ceci: «Je cherchais les tués le jour de la bataille de Badr, afin d'annoncer au Prophète qui j'avais vu abattu. Je vis donc Abû Jahl, avec les dernières parcelles de vie. Je m'assis sur sa poitrine. Là-dessus il ouvrit les yeux et remarqua: 'O petit berger d'ovins, tu t'es haussé sur une grande hauteur'. Je répondis: 'Louange à Dieu qui m'en a donné la possibilité'. Il demanda alors: 'A qui la finale?' Moi: 'A Dieu et à Son messager!' Lui: 'Que veux-tu (me) faire?' Moi: 'Te trancher la tête'. Lui: 'Prends mon épée, elle est plus tranchante, puis coupe ma tête depuis mon épaule, afin que ce soit plus terrifiant aux yeux de qui regarde. En outre, quand tu retourneras chez Muhammad, informe-le que je le déteste aujourd'hui plus que jamais'». Ibn Mas'ûd continue: «Je lui coupai la tête, et l'apportai devant le Prophète à qui je dis: 'Voilà la tête de l'ennemi de Dieu, Abû Jahl'. Alors lui: 'Dieu est plus grand! C'etait le Pharaon de ma communauté. Son mal pour moi et pour ma communauté était plus grand que celui de Pharaon pour Moïse et sa communauté'. Puis il me fit cadeau de l'épée d'Abû Jahl». Dans certains récits, il y a cette addition: «Et je le mis au courant de ce qu'Abû Jahl avait dit. Le Prophète remarqua alors: 'Il a mécru ici-bas et (même) au moment de mourir, et il continuera de mécroire aussi dans l'Enfer'. On lui posa la question: 'Comment cela ô Messager de Dieu?' Alors lui: 'Quand il entrera dans l'Enfer, il regardera autour et dira * à ses camarades: Mais où sont Muhammad et ses 601
compagnons? On lui dira: Ils sont dans le Paradis. Et Lui: Jamais! C'est le jour de la miséricorde **(rahma)** — autre leçon: de l'affluence **(zahma)** —, ils ont donc pris la fuite'». Mais toutes les narrations sont d'accord pour dire que le Prophète octroya à Ibn Mas'ûd l'épée d'Abu Jahl. Certains récits ajoutent même que le Prophète lui céda les dépouilles (en biens et en armements) d'Abû Jahl.

Si ce récit est exact, alors il faut l'interpréter en ce sens que celui qui fit tomber Abû Jahl ne l'avait pas mortellement blessé; on ne considérera comme son tueur que celui qui lui a tranché la tête. Mais si le récit est correct celui qui

(1) Nous n'avons pas trouvé ce détail dans le **Magâzî** de Wâqidî.

(2) cf. **Magâzî** de Wâqidî, fol. 22/b (MS de Londres), entre autres.

ue le Prophète céda les dépouilles (en armements) d'Abû Jahl à quelqu'un
tre qu'ibn Mas'ûd, alors il faudra l'interpréter en ce sens que la première
onne lui avait donné un coup sévère de sorte qu'il savait que la victime ne
iit pas, et ne pourrait pas non plus combattre davantage. Dans ce cas, les
uilles auraient dû revenir à cette personne (qui l'avait gravement blessé), et
à celui qui lui avait tranché la tête. Le Prophète octroya l'épée d' Abû Jahl
n Mas'ûd pour cette seule raison que le pouvoir de disposer des butins de
· appartenait entièrement au Prophète, comme nous venons de le signaler.
'est de cela que tire argument celui qui déclare licite l'octroi des primes
ie après la capture des butins. Des juristes disent en effet que le Prophète lui
ia l'épée d'Abû Jahl titre de prime. Mais cet (argument) est faible. Car si
qu'un mérite la prime, il n'est pas licite au chef de l'Etat d'en faire cadeau à
qu'un d'autre à titre de prime. Comment cela aurait-il pu se faire, alors
est rapporté qu'il y avait un travail d'argent sur l'épée d'Abû Jahl? Or on
que selon l'avis des juristes syriens, on ne peut donner ni or ni argent à titre
rime, ainsi que nous allons le mentionner. Or si cet octroi (de l'épée
ntée) a été fait à titre de prime, ce sera un argument en notre faveur contre
juristes).

969. On rapporte sur l'autorité d'Abû Qatâda que le Prophète déclara, le
de (la bataille de) Hunain:«Quiconque tue quelqu'un et produit la preuve,
aura les dépouilles (en biens)».

**comm.** Dans la forme complète de ce hadith, Abû Qatâda dit: Le jour de
ain, il y eut quelque déroute **(jaula)** chez les Musulmans. Je rencontrai
un individu païen qui terrassait un Musulman. Je m'approchai par
ière et le frappai d'un frappement au tendon musculaire de l'épaule, puis je
issai. Alors il se tourna vers moi et me serra dans ses bras d'un tel serrement
j'y sentis l'odeur de la mort. Aussitôt après il rendit son dernier soupir et
relâcha. Alors je me rendis auprès du Prophète et je l'entendis dire:
onque tue quelqu'un et produit la preuve, il en aura les dépouilles. Je dis
devant lui: Mais qui va témoigner en ma faveur? Alors quelqu'un dit: Cet
me a dit la vérité, ô Messager de Dieu; et les dépouilles de sa victime sont en
en ma possession; fais qu'il me les cède, par quelque récompense de ta
. * Alors Abû Bakr intervint: Non, par Dieu! Un lion d'entre les lions de
prendra-t-il la résolution de combattre pour la défense de Dieu et de Son
ager et te donnera-t-il ensuite les dépouilles qui lui reviennent? Alors le
hète dit: Abû Bakr dit la vérité; puis il me donna les dépouilles de cette
onne tuée.

970. Un autre récit, sur l'autorité d'Ibn 'Abbâs, précise: Pas de (partage
utin avant le prélèvement du cinquième gouvernemental; et pas d'octroi de
es avant la distribution entière (jaffa).



**comm.** C'est-à-dire, complète **(jumla).** Ibn 'Abbâs entend par là l'interdiction de donner des primes après la mise en lieu sûr des butins capturés, ainsi que l'interdiction de donner quoi que ce soit, avant la prélèvement du cinquième gouvernemental et à moins qu'il y ait eu promesse de primes, à qui que ce soit des soldats qui ont capturé des butins en exclusivité. C'est là l'avis des juristes de notre école.

●971. On rapporte, sur l'autorité de 'Umar ibn al-Hattâb, ceci: Pas de primes au début des butins (quand on commence à faire du butin) ni après les butins (quand on les a mis en lieu sûr); il ne faut rien donner, des butins ramassés, une fois qu'ils ont été mis en lieu sûr, sauf aux bergers (pour nourrir les bêtes capturées), ou aux conducteurs de bêtes, ou à un gardien (des butins), sans faire du tort à personne.

**comm.** L'expression «pas de primes au début des butins» signifie que, après la capture (et la mise en sécurité), il ne faut pas que le chef de l'Etat (commandant) en donne des primes à personne avant d'avoir prélevé le cinquième gouvernemental. Il n'en donnera pas non plus quand le cinquième gouvernemental aura été prélevé (c.-à-d. quand les butins auront été distribués). Selon certains savants, cette expression signifie ceci: il ne faut pas que le (chef) consente des primes dès le début du combat, avant qu'on ressente le besoin d'en couragement. Car au début de la rencontre (avec l'ennemi), l'armée à l'enthousiasme et n'a pas besoin d'encouragement; lorsque les combats durent longtemps, l'enthousiasme diminue et l'armée a besoin d'un stimulant. C'est pourquoi les promesses de primes doivent venir à ce moment-là; pour la même raison, il ne lui faut pas donner de primes après les captures (et leur mise en sécurité).

**suite:** Il y a des hadiths qui rapportent que le Prophète offrait en primes, * 603
au début de la rencontre, le quart des butins, et lors du retour le tiers des captures.

Les juristes syriens interprètent cela en ce sens qu'il peut y avoir octroi de prime après les captures (et leur mise en sécurité). Mais le sens n'est pas comme ils le disent. Au contraire, ce hadith signifie que le Prophète offrait le quart comme prime au premier des détachements qui faisait la sortie, et le tiers au dernier des détachements, parce que celui-ci a davantage besoin d'un stimulant.

**comm.** Car le premier des détachements est plein d'entousiasme pour le combat, et n'a pas besoin d'aller très loin chercher l'ennemi. Le dernier des détachements, au contraire, a l'entousiasme diminué et il a besoin d'aller loin chercher (l'ennemi). C'est pourquoi on lui augmente la quantité de prime.

Dans le rêcit, il y a les expressions «bergers, conducteurs et gardiens». Il

s de l'expression «sans faire du tort à personne», car ce que le chef leur ıne, c'est leur salaire selon leur travail, et cela n'a rien à voir avec les primes ıcouragement.

●972. On rapporte que (les commandants) Hâlid ibn al-Walîd et 'Awf ibn lik ne prélevaient pas le cinquième gouvernemental sur les dépouilles des imes (revenant à ceux qui les avaient tuées). Quant à Habîb ibn Maslama et khûl, ils étaient d'avis que les dépouilles font partie des butins et sont donc ıjetties au prélèvement du cinquième gouvernemental. On rapporte cela ıme étant aussi l'avis d'Ibn 'Abbâs.

Nous nous tenons à l'avis de ces derniers, car Dieu dit bien (Q. 8/41): «**Et hez qu'en vérité, de toute chose que vous capturez en butin, le cinquième...**» dépouilles font partie des butins. Quant à la pratique de Hâlid et de 'Awf, il t l'interpréter en ce sens qu'elle suppose que le chef de l'Etat a déjà offert primes, en disant: «quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles». Et à re avis, dans un tel cas, on n'a pas à faire le prélèvement du cinquième sur dépouilles. Par contre, s'il n'y a pas eu une offre de prime, on y prélèvera le ıuième. Cela sur la base de ce qu'on rapporte sur l'autorité de Makhûl, qui al-Barâ' * ibn Mâlik, frère d'Anas ibn Mâlik, tua le **marzubân** (satrape) z-Zâra et s'empara de ses dépouilles ornées d'or et de pierreries, dont la eur atteignait quarante mille (dirhams). Le commandant **(sâhib)** de l'armée fit par au (calife) 'Umar, qui répondit par écrit d'y prélever le cinquième ıvernemental et de rendre le reste à al-Barâ'

**comm.** Ce cas est compliqué. Car si l'offre de prime a été faite alablement, il n'y avait pas à y prélever le cinquième; et s'il n'y a pas eu une re préalable de prime, alors remettre à al-Barâ' ce qui en restait aurait été un roi de prime aprés capture faite (et mise en sécurité), ce qui n'est pas orisé, selon l'avis de notre école juridique. Nous interprétons ce cas en ce s que l'offre préalable de prime a été faite accompagnée d'une condition, à oir que le calife a dit: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles ès prélèvement du cinquième gouvernemental.» Dans un tel cas, nous nous ons nous aussi que les dépouilles sont assujetties au cinquième, le reste allant elui qui a tué (la personne en guestion).

**suite:** On rapporte d'Ibn 'Abbâs qu'il dit: «Le cheval et les depouilles, tout partie de la prime».

**comm.** Il entend par là que s'il y a eu de prime, celui qui tue un ennemi a

Dans la version de cet incident donnée par Tabarî, Dabâsî et Ibn Ruchd (cf. Hamidullah, **Mus-Conduct of State**, 4e éd., 919; en outre Balâdurî, **Futûh**, p. 86), la réponse de 'Umar contenait



droit aussi à son cheval. Car le mot **salab** (dépouilles) signifie étymologiquement: ce qu'on a arraché grâce à la démonstration **d'al-jizâ' wa'l-ginâ'** (courage et effort?(1)). Cela s'applique aussi bien au cheval qu'aux armements dépouillés. Donc tout cela entre dans la prime.

●973. Après l'offre de prime par le chef de l'Etat, si quelqu'un blesse un mécréant (ennemi), puis que quelqu'un d'autre l'achève, * (il faut distinguer:) 605
Si le premier (soldat) l'a rendu tel qu'il n'est plus capable de combattre, ni même d'aider quelqu'un de sa main, et qu'on sache qu'il ne va pas survivre avec une telle belssure, alors les dépouilles apprtiendront au premier (soldat); sinon elles appartiendront à l'autre (à celui qui l'achève).

**comm.** Car le but du chef de l'Etat par cette offre de prime est que le (soldat) qui tue montre un surcroît de courage et d'effort **(jizâ'** et **'anâ')** en tuant le mécréant (ennemi). Ce (but est atteint déjà par ce qu'a fait le premier (soldat), et non le deuxième. Car une fois que la victime est réduite à un état tel que l'on n'attend plus de combat de sa part, alors le deuxième (qui achève le blessé) n'a pas besoin de beaucoup d'effort **('anâ')**ni de force **(quwa)** pour lui couper la tête. Au contraire, si malgré la blessure qu'il a il continue à attaquer, et si l'on pense qu'il va survivre et combattre, alors le deuxième (soldat) montre en effet ici de l'effort et de la force; il aura donc droit aux dépouilles. Ne vois-tu pas ceci? Si le tire du chasseur atteint le gibier au point de l'abattre, puis que quelqu'un d'autre tire et le tue, le gibier appartient au premier; mais si après le tire du premier chasseur le gibier attaque jusqu'à ce que le deuxième ait tiré, alors le gibier appartient au deuxième.

Pour donner cet avis Chaibânî tire argument du hadith rapporté par Muhammad ibn Ibrâhîm at-Taimî.

●974. Il dit: (Lors de la bataille de Haibar), Muhammad ibn Maslama coupa la jambe(2) de Marhab, tandis que 'Ali lui trancha le cou. Le Prophète donna donc ses dépouilles à Muhammad ibn Maslama.

Selon certains autres récits, ces deux hommes portèrent leur dispute devant le Prophète, et Muhammad ibn Maslama dit: «Par Dieu, ô Messager de Dieu! Je ne lui ai pas coupé la jambe sans être aussi capabale de le tuer. Mais j'ai seulement voulu (en l'épargnant) qu'il goûte (l'agonie) de la mort comme il l'a fait goûter à mon frère Mahmûd ibn Maslama». En effet Marhab avait jeté sur

(1) L'emploi dans ce sens, qu'exige le contexte, est insolite et, selon les notes marginales des MSS., déjà les anciens ont proposé des corrections: **jur'a** (courage) au lieu de **jizâ'**, et **'anâ'** (effort) au lieu de **ginâ'**. Mais il se peut qu'il s'agisse, dans la pensée de l'auteur, des substantifs des verbes **ajza'a** et **agnà**, tous deux signifiant: suffire et épargner aux autres l'effort et la peine. Cela rejoint au sens des corrections proposées.

(2) Dans certains MSS, il y a «les deux jambes», mais voir plus bas, où l'auteur s'y réfère comme

i une meule de moulin, et la victime (Mahmûd) avait vécu trois jours encore ant de mourir. Le Prophète décida que ses dépouilles iraient à Muhammad n Maslama.

Selon un récit,(1) Muhammad avait coupé les deux jambes de Marhab; là ssus celui-ci lui dit: «Achève-moi tout-à-fait, * ô Muhammad». Mais ce rnier dit: «Non, pour que tu goûtes ce que tu as fait goûter à mon frère», et il loigna de lui; plus tard 'Alî vint, l'acheva—c'est-à-dire qu'il détacha sa e—et s'empara de ses dépouilles. Le Prophète ordonna donc que les pouilles reviendraient à Muhammad ibn Maslama.

**comm.** Le narrateur de ce récit(2)—qui était un des descendants de uhammad ibn Maslama—ajoute:* L'épée de Marhab était chez nous, et il y ait quelque chose d'écrit que nous ne savions pas, jusqu'à ce qu'un Juif ntre les Juifs de Taimâ *(3) vînt, qui le lut. Voici ce qu'il y avait: «C'est pée de Marhab. Quiconque y goûte périt».

●975. On rapporte de 'Umar ce récit: Quelqu'un tenait un homme à as-le-corps, quelqu'un d'autre arriva et tua l'homme. 'Umar fit remettre les pouilles à celui qui avait effectivement tué.

Selon l'avis de 'Alî, ces dépouilles devraient être partagées entre les deux.

**comm.** Car chacun d'eux a montré un surcroît d'effort et de force: l'un en mobilisant l'homme, l'autre en le tuant. Mais nous nous tenons à la parole de mar, car si le premier l'a saisi, il ne l'a pas pour autant mis hors d'état de mbattre; le vrai tueur est le deuxième, donc c'est lui qui a droit aux pouilles, à titre de prime. Car l'offre de prime de la part du chef de l'Etat it pour celui qui tue, et non pour celui qui saisit seulement. Et Dieu sait le eux.

## * Chapitre (68)
## E L'OCTROI DES PRIMES PRÉLEVÉES EXCLUSIVEMENT SUR LE CINQUIÈME GOUVERNEMENTAL, AINSI QUE DE CE QUI APPARTIENT EXCLUSIVEMENT AU PROPHÈTE

●976. Chaibânî dit: Pas de grief à ce que le chef de l'Etat donne, sur le quième gouvernemental, quelque chose à quelqu'un qui a donné la preuve son dévoument), afin de lui venir en aide dans ses besoins et de lui fournir sa nture, à titre de prime, et cela après la distribution des butins.

**comm.** Car le chef est nommé pour dépenser le cinquième gouvernemental faveur de ceux qui en ont besoin. Or un tel homme est dans le besoin. S'il est

(1) Cf. Wâqidî. **Magâzî**, fol. 149/b (MS. de Londres)
(2) Cité par Wâqidî, **op. cit.**, fol. 149/b.



permis de dépenser ce (cinquième) pour ceux des besogneux qui ne participent pas aux combats, il sera permis à plus forte raison de le dépenser pour un besogneux qui est en même temps combattant.

Il en est ainsi parce que c'est grâce au combat de celui-ci et de ses pareils qu'on a obtenu ce cinquième gouvernemental des butins.

**suite:** Il en est de ces biens comme de la trouvaille d'un trésor ancien (dont le gouvernement perçoit le cinquième et cède les quatre cinquièmes à celui qui le trouve): si le chef de l'Etat trouvait ce soldat en question dans le besoin, il lui donnerait de ce cinquième de la trouvaille. Car cela est permis et il ya,pour l'appuyer, une tradition qui vient du (calife) 'Alî. Celui-ci dit en effet à celui qui avait trouvé (un trésor ancien): «A nous le cinquième et à toi les quatre cinquièmes, et nous te cédons le tout». C'est également le sens de la parole de Sa'îd ibn al-Musaiyib qui dit: «Les primes sont octroyées sur le cinquième gouvernemental».

608 * **comm.** C'est-à-dire après la capture des butins, et on (les octroie) aux besogneux. Il en fut ainsi au temps du Prophète.

De cette (discussion) il ressort que celui des juristes qui déclare licite l'octroi des primes après la capture (et mise en sécurite) des butins, tire argument de ce qu'on rapporte de la pratique du Prophète, à savoir qu'il avait donné des primes après la capture des butins. Mais un tel argument est erroné; car ce juriste néglige de l'approfondir, il ne fait pas attention à voir d'où le Prophète prélevait ces primes. Or il les prélevait sur ce qui appartenait exclusivement au Prophète. On sait que sur les butins de guerre le Prophète a trois droits **(hazz)**: le **safîy** (droit de choisir quelque chose avant la distribution), le cinquième-du-cinquième gouvernemental, et sa quote-part comme participant de l'expédition.

Le terme **safîy** signifie que le Prophète choisissait quelque chose pour lui-même avant toute distribution, comme une épée, une cotte de maille, une esclave, ou autre chose semblable. Déjà dans l'antiquité pré-islamique, ce droit était acquis au commandant de l'armée, et il était assorti de quelques autres droits. Un poète en parle ainsi:

A toi le quart de ces (butins) ainsi que les **safîys.**

A toi le commandement, la chose capturée avant le pillage générale ainsi que les fractions indivisibles.

Tout cela fut aboli (en Islam), sauf le **safîy** en faveur du Prophète. par une sorte de consensus, ce droit ne lui survécut pas, de sorte que les chefs de l'Etat musulman ne jouissent plus ce privilège, depuis la mort du Prophète, Il y a toutefois une divergence d'opinion, quant à la quote-part du Prophète dans le cinquième gouvernemental, pour savoir si elle subsiste en faveur des califes;

ı'n-Nadîr[1] constituaient un domaine exclusivement personnel du ɔhète. Il les distribua donc entre les réfugiés de la Mecque, et n'en donna à aucun des * Ansârites (de Médine), à l'exception de Sahl ibn Hunaif et de ik ibn Yarsa Abû Dujâna, qui en avaient besoin et à qui il en donna.

**comm.** La précision selon laquelle ces (terres) appartenaient exclusivement 'rophète se trouve dans cette parole de Dieu (Q. 59) «**Tout ce que Dieu a fait l en revienne de butin à Son messager or vous n'y aviez engagé ni chameaux hevaux...**» Car on n'avait conquis les Banu'n-Nadîr ni par force ni par ination (= combats); au contraire ils avaient conclu la paix avec le ɔhète à condition que leur appartiendrait tout ce que pouraient porter leur neaux—excepté les armes— et au Prophète le reste. Ils avaient été amenés à par la peur que Dieu avait jetée dans leurs coeurs.

Si l'on disait: «Mais alors, à notre époque, si le chef de l'Etat musulman ège un fortin et qu'il conclue la paix avec ses occupants sur de pareilles ditions, leurs biens appartiendraient-ils exclusivement au chef de l'Etat ulman, ou feront-ils partie du butin pour l'armée?» Nous dirions: Ces biens artiendront à l'armée) à titre de butin, car la crainte que ces (ennemis) ont a formidable puissance du chef musulman ne provient pas de sa personne ée, mais de lui en tant que chef de l'Etat islamique. Or sa puissance nidable provient de l'armée. Au contraire, à cette époque-là, la puissance nidable du Prophète ne provenait pas des gens qui l'entouraient; c'est plutôt entourage qui cherchait protection près de sa personne. Dieu dit bien (Q. 7): «**...et Dieu te protégera des gens...**»[2]

978. On rapporte aussi que le Prophète demande (d'abord) l'agrément des ârites pour ce qu'il voulait faire, car les Réfugiés (mecquois) s'étaient allés chez les Ansârites, dans les maisons de ceux-ci. Donc le Prophète dit Ansârites: «Ou bien je partagerai les (terres des) Banu'n-Nadîr entre les ugiés (mecquois), avec votre consentement, afin qu'ils s'y transfèrent et s rendent vos maisons, ou bien je les partagerai entre vous tous (Refugiés et ârites) et ils continueront à habiter chez vous, comme auparavant». * Sa'd Mu'âd se leva alors et dit: «O Messager de Dieu, nous voulons plutôt que tu distribues entre les (seuls Refugiés), puis qu'ils continuent d'habiter aussi z nous (en tant qu'hôtes)». C'est là-dessus que Dieu révéla cette parole (Q. 9): «**...à ceux qui avant ceux-ci se sont installés dans le pays et dans la foi, aiment ceux qui émigrent vers eux, et ne trouvent dans leurs propres coeurs un besoin de ce dont ils ont eux-mêmes été gratifiés, car ils les aiement plus eux-mêmes, même s'il y a pénurie chez eux...**»

[1] f. Ibn Hichâm, p. 654; et en général, Hamidullah, **op.cit.**, p. 385-6.
D'autres juristes se basent sur cette parole du Prophète: «Dieu m'a donné la victoire par la



On rapporte également que le Prophète donna ce jour-là à Sa'd ibn Mu'âd l'épée d'Ibn Abu'l-Huqaiq, à titre de prime en sa faveur. Il est certain que le Prophète lui consentit (cela) à titre de prime après la capture du butin, et que cette épée appartenait exclusivement au (Prophète). Selon une narration de 'Umar ibn al-Hattâb, le Prophète avait alors trois territoires comme biens seigneuriaux **(safâyâ):** ceux des Banu'n-Nadîr, ils les avait réservées.

**comm.** C'est-à-dire consacrées comme habous **(waqî)** pour toute évantualité;

**suite:** Quant à Fadak, il avait réservé cette (localité) pour l'enfant de la route (= les voyageurs, les visiteurs).

**comm.** Par l'expression «éventualité», le (narrateur ou l'auteur) entend les présents offerts aux envoyés et délégués qui se rendaient chez le (Prophète).

**suite:** Quant à Haibar, il avait divisé cette (localité) en trois divisions: deux tiers étaient affectés à l'aide aux Refugiés; le troisième tiers, il le dépensait pour sa famille, de sorte que s'il en restait quelque chose qui ne fût pas dépensé, il le reportait sur les besogneux d'entre les Musulmans.

**comm.** Le (narrateur ou l'auteur) entend par là une partie seulement de Haibar, et non le tout. Car tous les récits s'accordent à dire que le (Prophète) en avait réparti (les terres d') ach-Chiqq et d'an-Natât entre les Musulmans, en dix-huit lotissements. Nous en avons déja parlé au début du chapitre **Qisma** (partage) (de notre **al-Mabsût,** XV, 2-4).

●* 979. On rapporte, sur l'autorité de 'Urwa, que le Prophète donna comme 611
fief **(aqta'a)** à az-Zubair (père de 'Urwa) certaines terres cultivées et certines autres mortes (non cultivées), sur les biens des Banu'n-Nadîr.

Az-Zuhrî rapporte que le Prophète donna en fief à Abû Bakr, à 'Umar et à 'Abd ar-Rahmân ibn 'Awf des terres parmi les terres cultivées **('âmira)** des Banu'n-Nadîr. Certains récits parlent de terres **gâmira,** ce qui signifie abandonnées **(kharâb),** où ne parvenait pas l'eau d'irrigation.

Chaibânî dit: Quiconque entend ces récits imagine que le Prophète donnait des primes après la capture des butins, au titre d'une règle promulguée par la loi islamique. Mais un tel (juriste) néglige le fait que le Prophète les prenait sur ce qui lui appartenait en toute exclusivité. Il faut tenir compte de la portée du récit rapporté par 'Umar qui avait dit au Prophète: «O Messager de Dieu, ne veux-tu pas prélever le cinquième gouvernemental sur les captures en provenance des Banu'n-Nadîr, comme tu l'as fait le jour de Badr?» Alors le Prophète répondit: «Je ne traiterai pas de la même façon ce que Dieu m'a attribué à l'exclusion des Croyants (= Musulmans), et ce qu'il a donné aux (Musulmans)», et de réciter cette parole de Dieu (Q. 54/7): «**Tout ce que Dieu a fait qu'il en revienne de butin à Son messager des habitants des cités...**»

980. Chaibânî mentionne ensuite: On demanda à Sa'îd ibn al-Musaiyib ce il pensait des primes **(nafal)**, et lui de dire: «Il n'y a plus de primes après le phète».

**comm.** Il entend par là ce que nous avons dit, à savoir que ce qui artenait en toute exclusivité au Prophète, il ne se peut pas que personne ès le Prophète en ait l'équivalent, dont il octroirait des primes, comme le ait le Prophète.

* 981. On rapporte sur l'autorité d'Ibn al-Hanafîya que le jour de Badr le phète donna l'épée d'al-'Âs ibn Sa'îd à Sa'd ibn Abû Waqqâs, à titre de ne.

982. Il faut interpréter cela en ce sens que le Prophète lui octroya une prime le cinquième gouvernemental, car Sa'd en avait besoin. Ou en ce sens que les ins de Badr avaient été mis (par Dieu) à la disposition du Prophète, ainsi n témoigne cette parole de Dieu (Q. 8/1): «**...dis: Les dépouilles sont à Dieu Son messager...**»En outre, (il se peut) que le Prophète se soit choisi **(safîy)** e (épée) d'abord pour lui-même, pour la donner ensuite à Sa'd.

**comm.** Un exemple de ce genre est rapporté dans le récit suivant: Le jour Badr le Prophète se choisit pour lui-même (l'épée) Du'l-faqâr, puis il la na à 'Alî, qui s'en servait lors des combats. C'était à l'origine l'épée de nabbih ibn al-Hajjâj. Selon un autre récit, c'était point, comme le endent les Rawâfid (Chî'ites), descendue du ciel pour 'Alî. Car c'est pur songe et falsification, et la religion des Rawâfid est basée sur un mensonge. appelle (cette épée) Du'l-faqâr (celle aux vertèbres), parce qu'elle avait des hes.

983. Il faut interpréter dans le même sens cet autre récit rapporté par uhrî: Le jour de Badr le Prophète donna ordre de récupérer (des mains des ats musulmans) tous les butins qu'ils avaient pris. Alors Abû Asîd as-Sâ'idî avec l'épée d'Ibn 'Â'id al-Mahzûmî[1] et la jeta dans les butins ramassés. Le phète avait l'habitude de ne refuser rien de ce qu'on lui demandait. Donc nd al-Arqam ibn Abu'l-Arqam arriva et qu'il reconnut (l'origine de) cette -là, il la demanda au Prophète, et celui-ci la lui donna.

984. Dans le même sens il faut interpréter cet autre récit rapporté par ma ibn al-Akwa', qui dit: Un espion des mécréants (ennemis) se rendit ès du Prophète et de ses compagnons pendant qu'on était * en voyage itaire), mangea en leur compagnie, se mêla avec eux, puis il s'en fut. Le phète dit alors: «Rattrapez-le et tuez-le».[2] Il y avait là un grand coureur, ma, qui à la course l'emportait même sur le cheval. Il rattrapa donc cet

lon Balâdurî, **Ansâb al-Achrâf** (1, 300), Abû Asîd avait tué Zuhair ibn Abû Rifâ'a ibn 'Â'id. urs autres petits-fils de 'Â'id furent tués aux mains des autres Musulmans le même jour



homme, saisit les rênes de sa chamelle, et le tua, ramenant devant le Prophète sa chamelle et ses dépouilles en biens. Le Prophète les lui donna comme prime.

**comm.** Apparemment, c'est en les prenant sur le cinquième gouvernemental que le Prophète les lui donna; car Salama en avait besoin. Le chef de l'Etat peut faire cela à discrétion.

985. Chaibânî cite 'Ikrima, qui dit: Lors du siège des Banû Quraiza, il y avait un certain Juif, qui lançait un défi en combat singulier. Quand az-Zubair ibn al-'Auwâm leva à sa rencontre, Safîya (mère d'az-Zubair), s'exclama: «C'est mon unique (enfant)»! Alors le Prophète observa: «De ces deux-là, celui qui se portera au-dessus de l'autre tuera son adversaire». Puis ce fut az-Zubair qui se porta au-dessus de ce (Juif), et il le tua. Puis le Prophète lui donna en prime les dépouilles de sa (victime).

**comm.** Dans son **al-Magâzî** (fol. 149/b), al-Wâqidî dit: «Quiconque prétend que ce fait eut lieu lors de la guerre des Banû Quraiza commet une erreur; il ne s'agit que de la guerre de Haibar.[1] C'est alors qu'eut lieu les défis en combats singuliers et les combats. Safîya était la mère d'az-Zubair, et n'avait que cet unique enfant. C'est pourquoi elle eut du chagrin quand il sortit pour le combat singulier et elle dit: «Mon unique», c'est-à-dire, je n'ai pas d'autres enfants. Donc le Prophète lui rassura le coeur par la parole qu'il prononça, et ensuite il octroya à az-Zubair les dépouilles à titre de prime. Cet octroi eut lieu au titre que nous venons d'expliquer, à savoir que le Prophète obtint ces dépouilles dans la quote-part qui lui revenait en exclusivité, puis il en consentit l'octroi en prime.

986. Chaibânî rapporte, d'après Ibn 'Umar, que le Prophète * envoya une 614
expédition vers le Najd, que l'on y obtint beaucoup de chameaux en butin, dont chaque soldat reçut 12 chameaux pour sa quote-part,et que l'on donna à chacun encore un chameau à titre de prime.

**comm.** Il faut interpréter ce récit en ce sens que les primes furent données sur le cinquième gouvernemental, vu le besoin que l'on en avait. Ou que l'on donna des primes à tout un chacun et en toute égalité. Les soldats étaient probablement tous fantassins, ou tous cavaliers. Selon notre école, un tel octroi de prime est licite, après la capture des butins. Car il va dans le sens de la distribution des butins. On sait que l'octroi des primes, après la capture des butins n'est pas licite s'il s'agit de dons à des particuliers (mais il l'est s'il s'agit d'une distribution générale).

(1) Mais ce serait étonnant que la vielle tante du Prophète, qui était une veuve, fût allée à Haibar,

●987. Chaibânî dit: Si un chef de l'Etat musulman a octroyé des primes sur butins après leur capture mais avant la distribution légale des butins, que cet roi ait visé seulement celui qui avait fait un acte de courage et d'effort, et que octroi ait été fait à discrétion et en pensant qu'il y avait intérêt à le faire, puis ce cas soit transféré à un autre chef, qui ne considère pas comme licite troi des primes après la capture du butin, alors ce dernier chef exécutera nt même la décision de l'autre et ne reprendra pas la chose donnée.

**comm.** Car ce deuxième chef ne fait qu'exécuter l'octroi de la prime, octroi est affaire de discrétion. En effet la décision du juge, dans les questions qui t affaires de discrétion **(mujtahadât)** est chose parfaitement exécutoire. Cela même titre que s'il avait à juger quelque chose en l'absence du défendeur: un jugement serait parfaitement exécutoire, car il dépend de la discrétion (du e).

●988. Chaibânî tire argument, pour cet avis, du récit fait par Ibn 'Umar, qui (Un jour) je fis combat singulier avec un maire **(dihqân)** et je le tuai. Mon nmandant me donna en prime les dépouilles de ce (maire). Puis (le calife) nar confirma ce dont et l'exécuta.

Il est authentiquement rapporté que (le calife) 'Umar n'autorisait pas les mes après la capture des butins; nous avons déjà cité sa propre narration, 971) à savoir, «pas de prime après la capture du butin».

* **comm.** Si ('Umar) était lui-même le commandant de l'armée, il n'aurait donné de prime à son propre fils, après que les captures eussent été faites. nar n'a fait que laisser exécuter la décision de l'octroi de la prime par le nmandant.

●989. Chaibânî rapporte de Bachîr ibn 'Alqama qu'il dit: Je livrai un nbat singulier avec un Persan et je le tuai. Alors (le commandant) Sa'd (ibn û Waqqâs) m'en consentit les dépouilles. Puis il en référa au (calife) 'Umar. lui-ci (confirma la décision et) la laissa exécutoire.

●990. Si le commandant dit aux membres de l'armée en leur totalité: «Tout que vous capturerez, vous l'aurez en prime, en toute égalité, après le lèvement du cinquième gouvernemental», cela ne lui est pas loisible.

**comm.** Car le but de la promesse est d'encourager au combat. Or cela ne btient qu'en faisant des promesses particulières (aux valeurs). Si cette messe était généralisée (faite à ceux qui montrent la valeur et à ceux qui n'en ntrent pas), le but ne serait pas atteint; cela annulerait même les quotes-parts lementées par le Prophète; cela annulerait aussi la loi de la supériorité du alier sur le fantassin (quant à la quote-part), chose qui n'est pas loisible.

●991. De même, si le (commandant) dit: «tout ce que vous capturez vous partient», et qu'il n'ajoute pas la phrase: «après prélèvement du cinquième



**comm.** Car ce serait annuler le cinquième imposé par Dieu sur les butins (cf. Q. 8/41).

●992. Il cite, sur l'autorité de Makhûl, ceci: Il ne convient pas au chef de l'Etat de donner tous les butins en primes, même s'il en excepte le cinquième. Car il est du devoir de tout Musulman possédant de la force de faire parvenir cette (prime) aux Musulmans faibles (qui ne capturent rien).

**comm.** Cela signifie qu'il ne doit pas dire: «Celui qui capture une chose l'obtiendra en prime, après paiement du cinquième gouvernemental». Car cette façon d'octroyer les primes annulerait le droit des faibles d'entre les Musulmans, chose qui n'est pas loisible. Car on rapporte du Prophète ceci: On lui dit: * «Vois-tu? Il y a des individus qui défendent leur peuple, mais d'autres 616
ne sont pas en état de porter les armes. Y aura-t-il égalité entre les deux categories dans le partage des butins?» Le Prophète de dire: «Qui vous secourt et vous nourrit, sinon les faibles d'entre vous?»

●993. Chaibânî continue: La promesse de prime s'applique à toutes les catégories de biens, or, argent et autres.

●994. Si le chef de l'Etat a déclaré: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles», et si quelqu'un tue un ennemi, et que ce dernier ait sur lui des dirhams, des dînârs, de l'argent en lingot, une épée, des bracelets **(siwâr)** en or, des pendants d'oreille en or, une ceinture en argent ou en or, —tout cela ira au (vainqueur musulman). Selon l'avis des juristes syriens, les primes ne portent ni sur l'or ni sur l'argent, mais seulement sur les biens d'usage courant (pour le soldat). Elles ne portent pas sur les biens essentiels **('ain)** Or, l'or et l'argent font partie des biens essentiels. Ceux-ci, capturés à l'ennemi, feront donc partie du butin général. Ces juristes déduisent cela par analogie avec cette règle de la loi selon laquelle chaque membre de l'armée, qui a obtenu des butins, a le droit d'en profiter selon ses besoins; ce qui s'applique seulement aux choses à manger et au fourrage des bêtes, et non point à l'or et à l'argent. Cela au point que si quelqu'un veut dépenser l'argent capturé en butin, pour en acheter de quoi manger pour lui tout seul, cela ne lui est pas parmis.

Mais nous dirions que les promesses sont faites pour encourager (les gens) à risquer avec âme pour combattre l'ennemi; dans ce domaine toutes les espèces de biens sont égales, et l'or et l'argent sont même préférables. Car l'homme risque pour les choses qu'il considère comme les plus chères. Donc, s'il savait qu'on ne lui remettrait pas quelques biens, il s'abstiendrait de ce risque.

**comm.** Nous avons déjà mentionné (972. **comm.**) que le mot **salab** signifie: ce qu'on arrache, (ce qu'on dépouille). Donc tout ce qui se trouve sur l'ennemi quand on l'a tué, tout ce que l'on dépouille sur lui, constitue le **salab.** Le (vainqueur) y a droit, de par le nom même de **salab** (dépouilles).

* **suite:** Ensuite Chaibânî tire argument du récit sur 'Umar, au sujet d'al-
ı' ibn Mâlik qui avait tué le satrape d'az-Zâra (cf. 972) puis il précise que
satrape) portait une ceinture d'or, ornée de pierres précieuses et dont la
ur atteignait trente mille (dirhams).

**comm.** Dans le récit précédent, il disait: «quarante mille». Il y a à cela deux
ications: C'est ou bien que la ceinture seule valait 30.000, tandis que la
ur de l'ensemble de ses dépouilles était de 40.000; ou bien que l'indication
édente provient d'un malentendu **(wahm)** du narrateur, le correct étant ce
st mentionné ici. Voici en effet ce qui est précisé dans le récit fait d'après
s, qui dit: «Nous envoyâmes au (calife) 'Umar six mille dirhams au titre du
uième gouvernemental». Ce détail montre que la valeur de ces dépouilles
de trente mille.

**suite:** Nous avons déjà cité le récit (cf. 968. **comm.**) selon lequel le Prophète
ıa l'épée d'Abû Jahl à Ibn Mas'ûd et qu'elle était ornée d'argent.

**comm.** Cela indique bien que l'octroi d'or et d'argent à titre de prime est
ble.

995. Chaibânî cite, d'apres Makhûl, ceci: «Pas de dépouilles sauf pour ce-
ui capture un combattant ennemi **('ilj)**, ou qui le tue. Pas de dépouilles non
lors d'une journée de déroute ou de victoire. Sont valables comme
ouilles: les armements, les vêtements la ceinture, la monture. Si le
battant ennemi possède des choses autres que celles-là, ce ne sont pas des
ouilles. Pas de dépouilles non plus dans la **sal'a**». (voir plus bas).

**comm.** Quant à son expression «pas de dépouilles sauf pour celui qui
ure un combattant ennemi, ou qui le tue», la règle est bien comme il le dit.
en faut pas que le chef de l'Etat musulman donne les dépouilles en prime,
à celui qui fait prisonnier ou tue (l'ennemi)[1]. * Car les primes sont en
ort des actes de courage et des efforts, qui se réalisent par la capture ou la
e (de l'ennemi).

Son expression «pas de dépouilles lors d'une journée de déroute ou de
ire» signifie ceci: Il ne faut pas que le chef de l'Etat distribue des primes sur
épouilles des personnes tuées ou capturées pendant une déroute générale;
ntraire il lui faut dire: «Quiconque tue ou fait prisonnier avant la déroute
rale (de l'ennemi) et avant la victoire (musulmane), il en aura les
ouilles», afin que soit bien pris en considération l'intérêt des Musulmans.
tuer un homme en déroute n'exige guère un acte de courage ou un effort. Il
t de même après la victoire (sur l'ennemi). Par contre si le chef déclare sans
ve: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles; quiconque fera un
nnier, celui-ci lui appartiendra», alors tout Musulman profitera de la



déclaration du chef, n'importe qu'il parvienne à remplir la condition lors de la déroute (de l'ennemi) ou dans toute autre situation. Car ces formules (du chef) sont générales (inconditionnelles). A ne voir que le but, on ne peut pas imposer de restrictions **(tahsîs)** à ce qui est libre (inconditionnel et général); au contraire, il faudra l'appliquer en sa généralité (sans restrictions). Ne vois-tu pas que le jour de Badr les Musulmans avaient fait beacoup de prisonniers après la déroute (ennemie), et dont la plupart avaient même été capturés après la déroute? Malgré cela, le Prophète octroya les prisonniers à ceux qui les avaient capturés, afin qu'ils en obtiennent des rançons.

Quant à son expression «sont valables comme dépouilles: les armements, les vêtements, la ceinture, la monture. Si le combattant ennemi possède des choses autres que celles-là, ce ne sont pas des dépouilles», la règle est bien comme il le dit. Le sens de «choses autres que celles-là» c'est ce que possédait le combattant ennemi, mais qu'il a laissé dans le campement, et qu'il n'a porté ni sur lui ni sur son cheval sur lequel il est sorti combattre. Ce ne sont pas là des dépouilles. Car les «dépouilles» cela signifie ce qu'on dépouille sur quelqu'un. Elles concernent uniquement ce qui se trouve sur la (victime), de sorte que, quand celle-ci est tuée, rien n'empêche le vainqueur de s'en emparer. Pareil n'est pas le cas de ce que le (combattant ennemi) a laissé dans le campement, car les autres l'en empêcheront là-bas: en tuant seulement le combattant ennemi, le vainqueur ne pourra pas s'emparer de (ses biens qui se trouvent ailleurs que sur lui-même). De même, si l'ennemi avait un mulet chargé de ses bagages: cela ne fait pas partie de ses dépouilles. Il se peut que ce soit * le sens de l'expression 619
«pas de dépouilles dans la **sal'a**», c'est-à-dire les choses qu'il n'emmene pas lui-même mais dont il peut avoir besoin dans le combat. Il en est de ces choses comme la **sal'a** (marchandise) qu'on porte pour le commerce. Mais le sens qui vient le plus facilement à l'esprit, de son expression «pas de dépouilles dans la **sal'a**», c'est qu'elle désigne les biens essentiels (or et argent). Et c'est bien l'avis des juristes syriens, mais nous ne l'acceptons pas. Selon notre école, tout ce qui se trouve dans le sac avec lui fait partie de ses dépouilles; on le remettra entièrement à celui qui le tue. Et Dieu sait mieux, et tout pouvoir vient de Dieu.

## * Chapitre (69)
## DES PRIMES PROMISES PAR UN COMMANDANT À QUI LE CHEF DE L'ETAT A DÉLÉQUÉ L'ADMINISTRATION DE LA GUERRE[1]

●996. Chaibânî dit: Tout commandant qui se trouve sur le territoire ennemi, et chargé d'un détachement ou d'une armée, a le droit de promettre des primes à ses gens, avant la capture des butins. En cela, il est sur le même pied que le chef de l'Etat.

**comm.** Car le (chef de l'Etat) lui délègue l'administration de la guerre. Or les primes font partie de cette administration, à cause de ce que nous avons déjà mentionné que, leur but est d'encourager au combat. Donc tout commandant est en cela sur le même pied que le chef de l'Etat. Ne vois-tu pas ceci? S'il commande (à ses gens) quelque chose au sujet de la guerre, il leur incombe de lui obéir exactement sur le même pied qu'au chef de l'Etat en ce que celui-ci commande. De même donc il est comme un chef de l'Etat en ce qui concerne les primes.

●997. Si le gouverneur de la Syrie envoie une armée contre le territoire ennemi et y nomme un combattant, mais sans l'autoriser à octroyer des primes ni le lui interdire, puis que ce commandant juge bon d'octroyer des primes, il lui est loisible d'en octroyer, même si quelques-uns de ses subalternes le désapprouvent.

**comm.** Car ce (commandant) n'a pas pour instructions d'obéir à ces gens-là; au contraire, ces gens-là ont l'ordre de ne pas s'opposer à ce que le commandant jugera correct. En outre, c'est lui qui a été chargé de la guerre, et dans sa charge entre tout ce qui réalise l'encouragement au combat.

●998. Mais si celui qui a envoyé ce (commandant) lui a interdit de donner des primes, alors ce (commandant) ne sera autorisé à octroyer aucune prime à qui que ce soit.

**comm.** Car on devient commandant par nomination (de la part des autorités compétentes); cette nomination est susceptible de restrictions, au même titre que la nomination comme juge de tribunal, * qui elle aussi est susceptible de restrictions. En outre, c'est sur la base d'un indice **(dalâla)** que nous déclarons loisible l'octroi des primes en l'absence de l'interdiction préalable. Or l'indice perd sa qualité de loi s'il y a une précision contraire.

●999. Si tous ceux qui sont avec le commandant agréent à ce qu'il octroie des primes, il lui est loisible d'en octroyer mais seulement dans les limites des quotes-parts qu'ils obtiendront après prélèvement du cinquième gouvernemental.



**comm.** Car ils sont parfaitement qualifiés pour disposer d'eux mêmes; leur agrément joue donc son rôle dans leurs propres droits. Mais le cinquième gouvernemental étant le droit d'autrui, leur agrément à l'octroi des primes n'y joue aucun rôle.

●1000. Si certains le désapprouvent tandis que les autres l'autorisent, alors le (commandant) a la faculté de donner des primes, sur leurs quotes-parts, à ceux qui y ont consenti, (mais non sur les leurs, aux autres qui ont désapprouvé son octroi de primes).

**comm.** Cela à cause de ce que nous avons déjà mentionné, à savoir; leur compétence se restreint à leurs propres quotes-parts et ne s'applique pas à celles de ceux qui ont désapprouvé de donner la prime.

●1001. Chaibânî continue: Si le commandant (de la région frontalière) d'al-Massîsa dépeche un détachement, il n'a pas le droit de donner les primes des uns aux autres.

**comm.** Il veut dire que le (gouverneur) ne doit pas déclarer que tout ce que le détachement va capturer lui reviendra en prime.

●1002. Au contraire, si le chef de l'Etat entre, avec l'armée, sur le territoire belligérant, puis que lui-même dépêche un détachement et consente à ce que leurs captures leur reviennent en primes, cela lui est loisible.

**comm.** Car le détachement dépêché d'al-Massîsa a plein droit sur tout ce qu'il capture, sans même que le chef de l'Etat le lui promette en prime, et les habitants d'al-Massîsa ne partagent pas ces (butins) avec le détachement. Car al-Massîsa fait partie du territoire islamique, * et les habitants du territoire 622
islamique ne partagent pas avec l'armée les captures qu'elle fait. Donc si l'on donnait toutes les captures en primes, cela annulerait le cinquième gouvernemental. Au contraire, les membres du détachement envoyé à partir de l'armée (musulmane) alors qu'elle se trouve sur le territoire de l'ennemi en guerre, n'ont aucun droit sur leurs captures avant que le chef de l'Etat ne leur promette des primes. Puisque une telle promesse de primes en faveur des groupes particuliers a pour but d'encourager (au combat), elle tient (= elle est loisible).

●1003. Mais il faut que le chef de l'Etat ne donne de primes qu'à cause de l'épreuve dont on aura fait preuve. Cela ne s'obtient pas par un octroi de primes au détachement dépêché à partir du territoire islamique, mais s'obtient dans le cas du détachement dépêché à partir de l'armée qui se trouve sur le territoire de l'ennemi.

**comm.** Car toute cette armée y est entrée pour le combat, et ce détachement reçoit la prime à cause qu'en se preciptant dans la gorge de l'ennemi, il fait la preuve de sa mise à l'épreuve par l'ennemi. Donc si le (chef)

octroie des primes, c'est correct, c'est du même ordre que de promettre, des
ouilles de quelqu'un à celui qui le tuera.
Ne vois-tu pas ceci? Si un combattant ennemi sort des rangs et lance un défi
ombat singulier, et que le commandant (musulman) dise: «Quiconque se
à sa rencontre et le tue, aura droit à ses dépouilles», alors une telle
nesse de prime est loisible. Car celui qui sort pour une rencontre en combat
ilier montre son excellence à subir les épreuves. Il est donc loisible au
mandant de lui octroyer des primes pour cela.
1004. De même si les (Musulmans) assiègent un fortin, mais que les gens se
bent à avancer (pour l'attaque), et que le commandant dise alors:
iconque s'avance au combat», ou: «...vers la porte», ou: «...vers le fossé
ortin, il recevera telle et telle prime», alors cette prime se tient (= elle est
ecte), car elle a un sens d'encouragement * et d'utilité pour les Musulmans.
onque le fait mérite donc ce que le (commandant) a précisé, et que l'on
dra sur les captures avant même le prélèvement du cinquième et le partage
outins. Certes, là où il n'y a pas ce sens d'utilité pour les Musulmans, il ne
pas promettre de primes.
**comm.** Car cela ne ferait qu'annuler le cinquième gouvernemental, ou
ner préférence à un fantassin sur un cavalier, ce qui n'est pas correct.
1005. (Chaibânî dit:(1)) Si le commandant de l'armée, se trouvant sur le
toire ennemi, dépêche deux détachements, l'un à droite et l'autre à gauche,
u'il promette à l'un le tiers de ses captures après le prélèvement du
uième, et à l'autre le quart de ses captures après le prélèvement du
uième gouvernemental, cela lui est loisible.
**comm.** Car l'octroi des primes est pour inciter les soldats à sortir. Or les
es diffèrent selon le chemin à parcourir, courts, longs, montagneux ou en
es, semées de dangers ou tranquilles; de même selon la situation de la
nation: sa puissance résistance, ses forces; et le commandant doit en tenir
pte. C'est pourquoi il lui est loisible de faire des différences entre les primes
ces conditions-là.
1006. Si chacun de ce deux détachements ramène des butins, on en
èvera le cinquième gouvernemental, puis les (participants du détachement)
vront les primes en toute égalité, le cavalier n'ayant pas de supériorité sur le
assin.
**comm.** Car (en matière de primes), le droit est basé sur la promesse précise,
ontraire des butins où le droit se base sur l'effort et la force (personnelle, le
lier ayant plus de droit que le fantassin). Cela est du même ordre que la
riorité des parents mâles sur les femelles dans l'héritage (cf. Q. 4/11-12 et



176), mais l'égalité entre ces deux catégories dans les legs testamentaires (si le défunt veut l'égalité).

●1007. Puis ce qui restera après ces opérations sera distribué entre les deux détachements et à l'ensemble de l'armée-mère selon les règles du partage des butins.

* **comm.** Car tous ont participé pour mettre ces butins en sécurité dans le 624
territoire (islamique).

●1008. Si un membre du détachement à la prime d'un quart part avec le détachement à la prime d'un tiers, et que ce dernier obtienne des butins, alors selon la déduction analogique cet individu (déplacé) n'aurait droit à aucune prime.

**comm.** Car le droit à la prime se base sur la promesse précise; or le chef de l'Etat n'a rien promis à cet individu (déplacé) dans les (captures des) participants du détachement à la prime d'un tiers, et cet individu n'est pas sort avec les gens parmi lesquels il avait reçu la promesse de prime. C'est comme s'il était resté avec le gros de l'armée et n'était pas sorti du tout, ou comme si un membre du gros de l'armée (et non celui qui faisait partie du détachement) était sorti avec le détachement à la prime d'un tiers,(1) cependant qu'on ne l'a pas du tout donné ordre de faire la sortie. Donc, tout comme dans cet autre cas on n'a pas le droit à la prime, ici non plus.

Chaibânî n'a pas donné les raisons de la règle contraire sur la base de l'équité. Certains de nos maîtres disent que l'équité exigerait que cet individu (déplacé) ait le droit de participer avec le soldats à qui on a donné promesse du tiers en prime, «car la promesse du chef de l'Etat à eux en tant que personnes déterminées, elle n'était que pour les encourager à sortir jusqu'à l'endroit où il voulait les envoyer. Ce motif se trouve également chez l'individu isolé». Mais il est plus correct de dire que cette raison d'équité est autre, et que Chaibânî l'exposera vers la fin de ce chapitre (cf. 1029). Nous y reviendrons alors.

●1009. Si le chef de l'Etat a dit: «Sorte qui veut avec ce détachement-ci, et qui veut avec cet autre-là», alors tous ceux qui sortiront auront la prime qu'on leur a promise.

**comm.** Car ils sont sortis avec l'autorisation du chef de l'Etat. Ainsi est démontrée la faiblesse de (la raison de) l'équité mentionnée dans le cas précédent. Car, soit que le chef de l'Etat ait nommément désigné les gens à sortir dans chacun des détachements, soit qu'il ne les ait pas nommément désignés, mais qu'il ait laissé l'affaire à leur propre choix, les deux cas deviennent égaux.

(1) La première édition ajoute ici: الثلث لان تسمية الامام لهم ماكان فيهم لم يؤمر
«...tiers, car le chef de l'Etat n'a pas désigné ces gens (du gros de l'armée) dans le (détachement en

* 1010. Et s'il a dépêché un détachement, dirigé par un commandant, et
leur ait promis en prime le tiers après prélèvement du cinquième
vernemental, si par la suite le commandant de ce détachement promet des
es à ceux qui conquerront le fortin ou qui relèveront le défi en combat
ulier, sans que le (chef l'Etat) lui ait autorisé de le faire, alors les primes
nises par le commandant du détachement seront exécutoires sur la
e-part des primes qui reviennent au détachement, ainsi que sur sa propre
e part des butins après l'octroi des primes; mais elles ne seront pas
utoires sur la quote-part qui revient à l'ensemble de l'armée et qui provient
captures faites par ce détachement.

**comm.** Car il est le commandant du détachement, mais pour le reste de
née il n'est qu'un membre de ce détachement (et non le chef du gros de
née). C'est pourquoi la promesse de primes faite par ce commandant n'est
exécutoire contre le reste de l'armée. Il est, pour son détachement, ce qu'est
mmandant- suprême pour toute l'armée; donc sa promesse est exécutoire
e qui relève du droit de ce détachement. Or le droit du (detachement) porte
les primes qu'on lui a promises ainsi que sur la quote-part qui lui revient
s la distribution des captures faites par lui. Donc son commandant ne peut
ctroyer de primes que sur ces deux catégories de butins.

1011. Après avoir marché pendant une journée, si ce détachement constate
sence d'un de ses membres, et qu'on donne ordre aux uns de rester sur place
r que notre camarade les rejoigne, et aux autres d'aller (plus loin), si ces
iers capturent des butins et rentrent auprès des autres camarades qui auront
ouvé l'individu manquant, alors tous participeront aux primes.

**comm.** Car le détachement a quitté ensemble le gros de l'armée, et c'est par
oyen du campement de l'armée qu'il a mis les captures en sécurité. Donc
les membres du détachement participeront aux primes promises; il en est
ix comme de ceux qui combattent personnellement tandis que les autres les
ennent. C'est ainsi parce qui la mise en sécurité des butins par le moyen du
pement est, pour ce qui est de mériter les primes, comme la mise en sécurité
le moyen du territoire islamique, lequel donne droit à la quote-part dans la
ribution des butins.

* 1012. Lorsque la même chose était arrivé (non plus à un détachement,
s) à une partie de l'armée qui se trouvait sur le territoire de l'ennemi, puis
toute l'armée se fût rencontrée au moment où l'on met les butins en sécurité
le moyen du territoire islamique, alors l'ensemble de l'armée participerait
artage des butins. Même règle donc ici aussi (dans le cas du détachement).

**comm.** En outre, si l'individu manquant capture des butins, et ceux qui
ndent son retour capturent eux aussi des butins, si le détachement reste dans



détachement), mais que tous se rejoignent avant de rentrer dans le campement, alors tous (les membres du détachement participeront aux primes, à égalité, comme si personne ne s'était égaré. Car ils ont tous participé à la mise en sécurité de ces captures, par le moyen du campement.

1013. Au contraire, s'ils ne se rejoignent toujours pas, et qui chaque partie (du détachement) rentre séparément dans le campement, alors chaque partie aura droit à des primes sur ses propres captures.

**comm.** Car elle les a mises en sécurité séparément par le moyen du campement. A noter que le chef de l'Etat a promis en prime le tiers de leurs captures. Cela s'applique à chacune des parties (du détachement).

**suite:** (Après l'octroi des primes), le reste sera distribué dans ce détachement, en compagnie de l'ensemble de l'armée, selon les règles de la distribution des butins.

1014. En outre, si au moment où le détachement s'est éloigné du campement, il se divise en deux groupes qui se séparent l'un de l'autre et vont si loin que l'un n'est plus capable de courir au secours de l'autre, et qu'ensuite chacun des deux groupes du détachement ou même un seul d'entre eux capture des butins, alors il faut distinguer: si les deux se rejoignent avant de rentrer dans le campement, tous participeront, à égalité, aux primes promises,

**comm.** Comme s'ils étaient toujours restés ensemble.

**suite:** Mais s'ils ne se rejoignent pas et que chaque groupe rentre (séparément) dans le campement, alors chaque groupe aura sa prime sur sa propre capture.

* De même, si les deux groupes se rejoignent quelque part en dehors du 627
campement mais si près que les membres du campement les voient et seraient capables de leur porter secours en cas d'attaque ennemie, ce sera du même ordre que s'ils ne s'étaient rejoints que dans le campement.

**comm.** Car ce qui est près du campement est comme le ventre (= centre) du campement, en ce sens que pour obtenir la mise en sécurité des captures par le moyen du campement il suffit de les faire parvenir jusqu'à cet endroit-là. C'est ce que chaque groupe a fait séparément.

1015. Chaibânî poursuit: Si ce détachement, qui s'est éloigné du campement et a capturé des butins, n'est pas dans la possibilité de rejoindre le campement, mais qu'il rentre dans le territoire islamique par un autre endroit, sans avoir rejoint le gros de l'armée, alors les captures du détachement lui appartiendront à lui tout seul: après prélèvement du cinquième gouvernemental, le reste sera distribué entre ses membres, selon les règles du partage des butins, à l'exclusion des membres de l'armée.

**comm.** Car le détachement a séparément mis en sécurité (ses captures) par

Si les membres du détachement disent: «Remets-nous d'abord nos primes (avant le partage légal)», on ne leur remettra pas. Car, lorsque l'ensemble du butin leur appartient, leur droit à la prime est annulé. C'est comme si ce détachement avait fait la sortie à partir du territoire islamique (et non du campement).

●1016. Si le chef de l'Etat dépêche un détachement à partir du territoire islamique et leur promet en prime le tiers des captures, soit après prélèvement du cinquième gouvernemental ou avant ce prélèvement, alors cette promesse de primes est nulle.

**comm.** Car (les primes doivent aller aux uns à l'exclusion des autres; or ici) le chef ne particularise pas une partie du détachement pour la promesse de primes; une telle promesse ne tend donc qu'à annuler le (droit gouvernemental sur le) cinquième et à annuler la supériorité du cavalier sur le fantassin. Cela ne lui est pas permis.

**suite:** Au contraire, si deux groupes se rejoignent sur le territoire ennemi, alors les primes leur reviennent à chacun en particulier.

*** comm.** Car l'ensemble de l'armée a le droit de participar au partage des butins; et si l'on y octroie des primes, c'est pour en particulariser seulement quelques-uns à qui on donne une partie des captures. Et c'est correct.

●1017. Chaibânî dit: Si le détachement capture les butins dans un endroit où le gros de l'armée continue de lui être un soutien et est capable de lui porter secours à sa demande de secours, et que par la suite ce détachement rentre sur le territoire islamique sans avoir rejoint préalablement le gros de l'armée, alors toute l'armée participera au partage des captures faites par ce détachement.

**comm.** Car le gros de l'armée a **de jure** participé à la capture, étant donné que dans ce cas le gros de l'armée jouit le rôle de soutien, contrairement à ce qui était vrai dans le cas précédent.

●1018. Donc quand il est établi que tous ont participé (à la capture), les membres du détachement auront leurs primes au même titre que s'ils avaient ramené leurs captures dans le campement. Il en sera comme d'un renfort qui rejoint une armée après que celle-ci a fait des captures: le renfort participe au partage des butins (faits antérieurement). Certes, si le renfort ne rejoint pas l'armée et n'a pas même approché d'elle jusqu'à ce que l'armée soit rentrée (du territoire ennemi), alors le renfort ne participe pas avec elle au partage des captures. Toutefois s'il s'est approché d'elle assez peu pour qu'en cas de demande de secours de la part de l'armée, il eût pacourir à son secours, puis que l'armée rentre avant même que la jonction (avec le renfort) ait été faite, alors le (renfort) participe au partage des captures.

**comm.** Car, lorsqu'il s'est approché d'elle, c'est comme s'il s'était mêlé à



elle **de jure,** étant donné que la mise en sécurité (des butins) se réalise par la force de l'ensemble de la communauté **(jamâ'a)** (= l'armée et le renfort).

●1019. Chaibânî dit: Si le commandant du détachement dépêché à partir du campement dans le territoire * ennemi promet des primes pour ceux qui 629
monteront par des échelles sur le fortin et l'ouvriront (= conquerront), ces primes sont à valoir sur la seule quote-part des membres du détachement, comme nous venons de mentionner. Toutefois si ce détachement ne rentre pas dans le gros de l'armée avant que celle-ci ait regagné le territoire islamique, alors les primes promises par le commandant du détachement sont à valoir sur l'ensemble de leurs captures.

**comm.** Car, dans ce cas les membres (du gros) de l'armée n'ont pas le droit de participer au partage des captures, ce droit étant réservé au seul détachement. L'octroi que lui fait son commandant est valide pour le (détachement); la promesse de prime faite par le commandant suprême de l'armée (au moment de l'envoi du détachement) devient parfois vaine, si la raison d'être même de ces primes a cessé d'exister. Donc seul le dêtachement a un droit au partage des captures, à l'exclusion du gros de l'armée.

Si l'on disait: Alors, la promesse de primes faite par le commandant du détachement devrait être valide pour l'ensemble des captures (faites par le détachement) même s'il rentre au campement : Car, s'il n'y rentre pas, les captures lui restent entièrement acquises. Le droit du gros de l'armée aux captures faites par le détachement ne s'établit que si le détachement y rentre. Puisque la promesse de primes a précédé sa rentrée (dans l'armée), cette promesse de primes ne contient pas l'annulation d'un droit qui s'est déjà établi en faveur du (détachement, à savoir sur l'ensemble des captures).

Nous dirions: Si les membres de l'armée obtiennent le droit d'y participer ce n'est pas uniquement parce que le détachement est rentré parmi eux, mais parce que s'il est rentré dans l'armée, c'est que l'armée lui sert de soutien; c'est comme si le détachement n'avait pas cessé de rester avec elle.

Ainsi se trouve démontré que le droit reste établi en faveur de l'armée. Si ce droit dépendait du retour (du détachement) chez elle, elle n'y aurait droit que lorsqu'elle aurait rencontré l'ennemi et l'aurait combattu pour protéger les butins. Cela au même titre que les commerçants et les prisonniers musulmans (qui, étant aux mains de l'ennemi, n'ont droit au partage des butins que quand ils ont participé effectivement aux combats).

●1020. Ceux qui embrassent l'Islam sur le territoire belligérant et gagnent l'armée (musulmane) après qu'elle a fait des captures de butin n'ont pas le droit de participer au partage, sauf s'ils ont effectivement participé aux combats.

**comm.** Dans ce dernier cas, ils ont droit (au partage). Cela nous apprend

021. En outre, si le chef de l'Etat dépêche un détachement à partir du ire islamique, lui promet en prime * le tiers des butins, et ajoute: «Avan- squ'à ce que nous vous rejoignions puis que ce détachement fasse capture ins et qu'ensuite le gros de l'armée le rejoigne, alors il faut distinguer: si eux fotn jonction sur le territoire ennemi, alors le détachement obtiendra mes; mais s'ils ne font pas jonction sur le territoie ennemi, pour la raison ırmée s'est trompée de chemin ou que le chef de l'Etat a trouvé préférable pas envoyer l'armée, alors pas de prime pour les membres du ıement.

**›mm.** Car toutes ses captures lui appartiennent en tant que butin (et non e prime).

022. Mais si la jonction se fait sur le territoire ennemi, alors les captures par le détachement) seront partagées entre le détachement et le gros de e. Ainsi sera atteint le but de la promesse de primes. C'est pourquoi le hement) méritera les primes promises. Du moins, selon l'avis de notre car les juristes syriens disent que le détachement dépêché à partir du ire islamique n'a pas droit aux primes, et ils citent unt tradition **(atar)** en s. Mais à notre avis, il faut interpréter cette tradition en ce sens que le ıement dépêché à partir du territoire islamique n'a pas de droit sur les s quand l'armée ne le rejoint pas sur le territoire ennemi.

**›mm.** Car ces primes annulent le droit du cinquième gouvernemental, ou nnulent la supériorité du droit du cavalier sur celui du fantassin.

023. Si le chef de l'Etat leur a dit: «Pas de prélèvement du cinquième rnemental sur ce que vous capturerez», ou: «Le cavalier et le fantassin égaux dans ce que veus capturerez», sa (déclaration) est nulle. De même promesse de prime qui n'about qu'à cela.

**›mm.** Si l'on disait: «Est-ce que la parole du chef: 'Quiconque tue ı'un, il en aura les dépouilles', n'annule pas le droit de prélever le ème gouvernemental? Pourtant, une telle parole est correcte». Nous s: Là, le but de la promesse de primes est d'inciter au combat. Si on veut ılariser les tueurs (des combattants ennemis) par quelque avantage, on ne t qu'en annulent le droit du reste de l'armée à participer au partage des illes; et, par incidence, on annule le droit des bénéficiaires * du cinquième rnemental, au cinquième des dépouilles en questions. Or il arrive qu'une s'établisse à titre d'incidence, sans pour autant pouvoir s'établir en tant ıt principal. Par exemple le droit de s'abreuver et celui d'emprunter un n sur un bien immeuble lors de la vente ou de la constitution en **waqf** ıs, biens pieux), où ce droit s'établit incidemment sur une terre, mais ne lit pas en tant que but principal (de la vente ou de la constitution en **waqf).**



quelque région, il a la faculté de la déclarer terre imposable **(haraj,** appartenant entièrement à l'Etat), et d'annuler ainsi la quote-part (en tant que butin) de l'armée conquérante, et aussi le cinquième gouvernemental.

●1024. Mais si le chef de l'Etat musulman voulait en distribuer les quatre-cinquièmes entre les ayants-droit au partage des butins, et déclarer le cinquième gouvernemental comme terre imposable (appartenant à l'Etat), pour la réserver au profit des combattants aisés, il n'aurait pas cette faculté.

**comm.** Car ce serait annuler directement (litt. en tant que but) le droit des bénéficiaires du cinquième gouvernemental, et cela ne lui est pas loisible. Dans le premier cas l'annulation du droit des bénéficiaires du cinquième gouvernemental a lieu à titre d'incidence de l'annulation du droit au partage des butins appartenant à l'armée conquérante, et cela lui est loisible, bien que dans les deux cas les avantages (de cette conquête) soient réservés uniquement aux combattants.

●1025. Si le chef de l'Etat musulman a dit au détachement dépêché à partir du territoire islamique: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles, et quiconque parmi vous capture quelque chose, il y aura un droit entier, à l'exclusion de ses camarades», cela lui est loisible.

**comm.** Car ce genre de promesse de prime équivaut à donner quelque chose à quelqu'un en toute particularité. Ici le combattant et le faiseur de butin obtiennent un droit particulier sur les primes, et cela atteint au but, qui est d'encourager. Au contraire, s'il déclare comme prime le tiers des captures pour tout le détachement, ce genre de primes ne donnerait pas de droits particuliers, et n'annulerait pas non plus le droit d'aucun des bénéficiaires des butins de l'armée conquérante.

●1026. Si le chef de l'Etat dépêche une ou deux personnes, à partir du territoire islamique, pour quelque combat, et qu'elles capturent des butins, il y prélèvera le cinquième gouvernemental.

**comm.** Car elles les ont capturés pour affirmer la suprématie de la Religion (islamique). La raison en est que, lorsqu'elles sortent avec l'autorisation du chef de l'Etat, * elles comptent sur le soutien du chef de l'Etat, qui les secourra si 632
quelque chose les surprend. Donc, il y prélèvera le cinquième gouvernemental. Contraire est le cas de laventurier privé **(mutalassis)** qui sort sans l'autorisation du chef de l'Etat.

●1027. Si le chef de l'Etat leur à dit: «Tout ce que vous capturez vous appartient dans la proportion de vos quotes-parts, sans qu'il soit question de cinquième gouvernemental», cela lui est loisible.

**comm.** Car si le groupe qui n'a pas une puissance formidable doit s'acquitter du cinquième gouvernemental sur les captures qu'il fait, c'est en

e l'Etat a donc la faculté d'annuler, par sa déclaration, ce droit gouvernemental), droit qui lui-même à été établi par la déclaration du même hef. Au contraire, l'obligation, faite à un corps d'armée possédant une uissance formidable, de s'acquitter du cinquième gouvernemental sur les aptures qu'il fait, ne repose pas sur le fait que le chef de l'Etat lui a donné utorisation de sortir. Si une telle armée sort même sans son autorisation, on rélèvera le cinquième sur ses captures. Car, lorsqu'elle constitue une puissance ɔrmidable en elle-même, elle combat (l'ennemi) pour affirmer la supériorité de ı Religion (islamique). Si elle était sortie sans l'autorisation du chef de l'Etat, il e serait pas loisible de faire tomber le droit des bénéficiaires du cinquième ouvernemental sur ses captures, même si le chef de l'Etat faisait tomber ce roit (du cinquième). Le sens est celui-ci: Par sa parole «il ne vous incombe pas e (verser) le cinquième gouvernemental», le chef de l'Etat veut dire qu'il n'a as l'intention de leur venir en aide, ni de les secourir s'ils appellent au secours. insi ils s'assimilent aux aventuriers privés, et ainsi cesse d'exister la cause pour ı quelle il était obligatoire de prélever le cinquième sur leurs captures des utins. Quant à la force formidable, cette cause ne cesse pas d'exister après que chef de l'Etat leur a dit la (même) parole (à savoir qu'il ne veut pas les ɔcourir); car la cause ici est la force et la puissance formidable de ces gens ux-mêmes, et elle subsiste même après que le chef de l'Etat leur a dit: «J'ai nnulé pour vous le cinquième gouvernemental».

●1028. (Chaibânî dit:(1) Si le chef de l'Etat musulman dépêche un détache- ent dans le territoire ennemi et qu'il leur promet comme prime le quart après rélèvement du cinquième gouvernemental, cela lui est loisible.

**comm.** Selon la déduction analqique sur la base de ce qui précède cela ne evrait pas lui être loisible, car dans cette prime on donne un droit particulier ux membres de l'armée (du détachement) par l'annulation du droit des énéficiaires du cinquième gouvernemental. S'il n'est pas valide d'annuler en articulier le droit des bénéficiaires du cinquième gouvernemental par l'octroi e la prime (à l'armée), de même il ne devrait pas être * valide d'annuler en articulier le droit de l'armée. Mais la différence c'est que les beneficiaires du nquième gouvernemental méritent ce qu'ils méritent sans combat ni effort de ur part; il n'est donc pas valide d'annuler leur droit, sauf incidence du droit es combattants. Au contraire, c'est par l'effort et le combat que les ɔmbattants méritent les quatre-cinquièmes des butins; il est donc loisible de ɔnner à certains d'entre eux quelque chose en particulier, avant que les butins ɔient mis en état de sécurité, et cela à cause de leur effort supérieur, n'importe il y a annulation du droit du reste des membres de l'armée.



●1029. Si le (chef de l'Etat) a dépêché un détachement dans le territoire ennemi et lui a dit: «A vous le quart de vos captures après prélèvement du cinquième gouvernemental»; puis qu'il dépêche un autre détachement et lui dise: «A vous le tiers après prélèvement du cinquième ouvernemental», si un membre de chacun de ces deux détachements s'égare et tombe (= rejoint) dans l'autre détachement qu'il accompagne jusqu'au bout, que chacun des détachements fasse des captures de butin, et que ces deux détachements ne fassent pas leur jonction avant de rentrer au campement, alors dan s ce cas les captures de chaque détachement seront réparties entre ses membres, on y comptera celui qui l'a rejoint et il obtiendra la prime dans la proportion même que le chef de l'Etat a promise au détachement. Cela à titre d'équité.

**comm.** Ce que nous venons de dire est le point de vue correct, selon l'équitè dont il est question plus haut (cf. 1008).

**suite:** Donc si l'(égaré) fait partie du détachement auquel letiers a été promis, il prendra le tiers de sa quote-part; et s'il s'agit de celui auquel le quart a été promis, il prendra le quart; et la différence entre le tiers et le quart de sa quote-part sera considéré comme butin en faveur de l'ensemble de la communauté des Musulmans,

**comm.** C'est-à-dire, de l'armée. Car la prime de chacun étant imposé sur les captures, la part revenant à chacun de ces (détachements) sera considérée * 634 comme si les associés (camarades) de cet (homme égaré) étaient dans la même situation que lui vis-à-vis de la prime. Supposons qu'il y ait 100 hommes dans chaque détachement; il faudra diviser (fictivement) les captures de chaque détachement en cent quotes-parts(sans prélever le cinquième gouvernemental), afin de savoir les droits de chacun d'eux. Cet homme obtiendra donc sa prime sur sa propre part, que ce soit un tiers ou un quart, le reste allant aux butins généraux.

●1030. Si un seul individu d'un des détachements a rejoint l'autre détachement, les captures de ce dernier seront divisées en 101 quotes-parts.

**comm.** Car le nombre de ses membres a passé à cent un; il faudra donc diviser selon le nombre de têtes.

●1031. Ensuite cet homme additionnel obtiendra en prime, sur sa quote-part particulière, la quantité que le chef de l'Etat lui a promise.

**comm.** Car on lui a nommément (= personnellement) donné ce droit; toutefois lors des captures du butin, il a droit à la prime dans la quantité qui lui a été attribuée, à prendre sur la quantité du butin qui serait considérée comme sa quote-part, et l'on ne prendra pas en considération la quantité de prime attribuée à ceux qui étaient avec lui. La raison en est que le chef de l'Etat a fait nommément une différence entre les deux groupes. Donc il n'est pas loisible de

●1032. Si les deux détachements font jonction avant d'approche du mpement, la règle sera celle-là même que nous venons de mentionner, sauf r un point de détail, à savoir: La prime attribuée à l'individu qui s'est joint à autre) détachement sera versée aux quotes-parts de ses (vrais) camarades avec quels le chef de l'Etat l'a fait sortir, puis tous partageront leurs primes à titre al, selon ce que le chef de l'Etat leur a promis. Il en sera ainsi même si ce tachement, qui entre (= participe) dans le partage des primes avec cet dividu, n'a capturé aucun butin.

**comm.** La raison en est ce que nous avons mentionné, à savoir que la mise sécurité (du butin) au moyen du campement a lieu, dans ce cas, au moyen de us les membres du détachement. Donc on les considérera comme s'ils avaient us participé à la capture du butin. * Cela ressemble au cas où quelqu'un égare, avance tout seul et capture des butins tandis que les autres membres de n détachement ne capturent rien; s'il les rejoint avant d'arriver au campement, ors tous antreront (= participeront) avec lui sans le partage de la prime, mme s'ils avaient tous participé à la capture. Certes, s'ils ne le rejoignent pas ant d'arriver au campement, la prime appartiendra à cet individu tout seul.

●1033. Mais si les deux détachements capturent des butins et qu'ils soient si ès l'un de l'autre qu'ils sont capables de se porter secours l'un à l'autre, mais ie chaque détachement ait capturé le butin séparément, ils n'entreront pas ns les primes l'un de l'autre.

**comm.** Car le droit à la prime a été octroyé nommément (à chaque tachement). Ne vois-tu pas que si le chef de l'Etat avait promis la prime mmément à certains membres du détachement, les autres membres du tachement n'y participeraient pas, même si ces autres avaient participé à la pture avec les (bénéficiaires de la promesse de la prime)? De même donc ici.

●1034. Si l'un des détachements a participé **de jure** avec l'autre à la capture, la du fait de leur proximité, ils n'auront pas le droit d'entrer dans les primes n de l'autre.

**comm.** Ne vois-tu pas ceci? Si ces deux détachements combattent à un droit où les membres du campement sont capables à venir à leur aide (au soin), les membres du campement n'auront pas droit de participer avec ces tachements au partage de la prime pour la seule raison de la proximité. De ème donc la règle au sujet des deux détachements.

●1035. Mais si tous capturent une même chose comme butin, on la divisera abord selon le nombre des membres des deux détachements afin de savoir la otité qui va à chacun des deux détachements—car la prime sera prise sur la ture, * et la capture de chaque détachement ne peut être déterminée que par partage (fictif).— ensuite chaque détachement obtiendra ses primes sur la



l'armée y compris à ces détachements, chose que nous avons mentionnée. Car, dans les primes, le cavalier et le fantassin ont un droit égal, excepté dans le cas où le commandant aurait précisé (le contraire) en disant: «A vous le quart, après prélèvement du cinquième gouvernemental, à condition que le cavalier (parmi vous) ait la part du cavalier et le fantassin la part du fantassin».

**comm.** Car mérite (la prime) celui à qui on l'a promise nommément. Donc, si, au moment où il nomme les (bénéficiaires de la promesse de prime, le chef) donne excellence aux uns sur les autres, leur droit s'établit de par cette désignation; et s'il ne donne excellence à qui que ce soit sur les autres, tous ont un droit égal.

●1036. On ne doit pas dire ceci: «Et si le chef de l'Etat ne précise rien, il faut alors que le droit se base sur ce même (principe), étant donné le droit qui s'établit en leur faveur au sujet du butin».

**comm.** (On ne doit pas dire cela), car chacun des deux (détachements) obtient le droit (à la prime) à cause de (ses) combats. Et il en sera ainsi parce que la prime est autre chose que le butin: Le chef de l'Etat la donne à quelques-uns par égard à leur courage ment à leur effort. On sait que nous avons pour principe de ne pas appliquer ce qui est libre (inconditionnel) comme ce qui à un sens restreint (conditionnél) lorsque ces deux règles visent deux cas différents, si même elles concernent le même sujet.(1) Donc si le butin est soumis à la condition (de donner au cavalier le double de la quote-part du fantassin), il n'est pas loisible d'ajouter la même condition au sujet de la prime; au contraire, dans le cas des primes, on considèrera que la désignation est libre (inconditionnelle), de sorte que tout le monde y aura un droit égal. Ne vois-tu pas ceci? S'il a dit: «Quiconque tue quelqu'un, il en aura les dépouilles» et qu'-cavalier et un fantassin collaborent pour tuer un (ennemi), les dépouilles appartiendront aux deux, partagées moitié moitié.

●1037. Si le commandant dit à certains Dimmîs qu'il dépêche en détachement: «A vous * le quart de vos captures», et qu'il s'y trouve des 637
cavaliers et des fantassins, le quart sera distribué entre eux à titre égal. De même pour les Musulmans.

●1038. Si l'on disait: «Mais les Dimmîs n'ont pas droit à des quotes-parts déterminées, pour qu'on en puisse prendre la prime, contrairement à ce qui est vrai des Musulmans!» Nous dirions: Voyez-vous si le chef de l'Etat dépêche un détachement où il y a deux cents hommes, cent Musulmans et cent Dimmîs, qu'il leur promette en prime le quart; si lors du partage, on en donnait la moitié

(1) Par exemple, pour les expiations, le Quran (4/92, 5/88, 58/3) prescrit l'affranchissement d'un esclave. Puisque dans le cas de l'homicide involontaire d'un Musulman il y a la condition de

Dimmîs, à répartir à titre d'égalité, et l'autre moitié aux Musulmans, à
ition de donner excellence au cavalier sur le fantassin, dans ce cas le
ıssin parmi les Dimmîs toucherait plus que le fantassin musulman, alors
es deux ont fait le même travail et reçu promesse de la même récompense.
de pire qu'une telle opinion!
**comm.** Apparemment Chaibânî vise ici, dans cette règle, quelqu'un de ses
rsaires. Mais il ne le nomme pas. Apparemment il s'agit de quelqu'un qui
nd que le libre (l'inconditionnel) doit être appliqué comme ce qui est
ıis à une condition, même s'il s'agit de deux cas différents, question que
avons traitée dans (notre ouvrage) **Usûl al-fiqh.**(1) Et Dieu sait le mieux.

## * Chapitre (70)
## DE LA PRIME QUE PROMET LE COMMANDANT DE L'ARMÉE

1039. Si le commandant de l'armée sort en compagnie d'un détachement,
laissant les faibles (les femmes etc.) dans le campement sous le
mandement d'un chef, si ces derniers sont éprouvés (= surpris) par une
ille, et que leur chef leur promette des primes alors ce sera aussi valide que
rimes promises par le chef d'un détachement.
**comm.** Car ceux que le (commandant suprême) a laissés dans le
ɔement sont comme un détachement envoyés du campement vers quelque
nation. Tout comme le chef d'un détachement n'a autorité que sur ses
mes, à l'exclusion de ceux qui seraient sortis en compagnie du commandant
rême) de l'armée, ici aussi le chef des faibles n'a autorité (absolue), quant
primes à octroyer, que sur ces gens-là,à l'exclusion de ceux qui sont sortis
le commandant (suprême) de l'armée.
1040. Si le chef de l'Etat dépêche un détachement, en lui promettant
ne prime le tiers des captures après prélèvement du cinquième
ernemental,et qu'une fois éloigné campement (du gros de l'armée) le chef
létachement envoie un sous-détachement en lui promettant une prime

ns son **Usûl** (II, 236),Sarakhsî dit:«L'opinion de notre école est de ne pas appliquer ce qui est inconditionnel) comme ce qu'un sens restreint lorsque ces deux règles visent deux cas diffé- Cela se démontre en ce que le Prophète interdit (une fois) de vendre les denrées alimentaires de les possèder, et (une autre fois) il donna ordre à 'Attâb ibn Asîd: «Interdis-leur quatre : de vendre une chose tant qu'on ne la possède pas...» Or nous appliquons les deux ordres du ète, et nous estimons que celui des ordres qui est libre (inconditionnel) ne doit pas être ué de la même façon que ce qui y est conditionné par le mot «denrées alimentaires» afin de er illicité la vente de n'importe quelle marchandise tant qu'on ne la possède pas effectivement,



moindre que la première, ou même plus forte, c'est valide, dans la mesure de la quote-part du butin qui revient aux membres du détachement (principal).

**comm.** Ce cas a deux aspects:

**Primo:** Le deuxième détachement capture(1) quelque butin, pour regagner ensuite le premier détachement, après quoi tous rentrent dans la campement. Dans ce cas la prime en faveur du premier détachement est valide; donc on prélèvera cette prime sur ce que ce détachement a apporté (comme butin), puis on distribuera ce qui reste (selon les règles de la distribution du butin) afin de déterminer la quote-part qui revient au premier détachement. Puis, * de tout 639
cela on prendra la prime (promise) au deuxième détachement. Car la prime promise par le chef au premier détachement n'est valide que dans la mesure de la seule quote-part des membres de ce détachement qui provient de la prime et du partage des butins, mais non en empiétant sur la quote-part des membres du gros de l'armée. Donc quand on aura déterminé la quote-part, on y prélèvera la prime promise au deuxième détachement. Si cette prime (au deuxième détachement) couvre l'ensemble de la quote-part du (premier détachement), ou même l'excède, les membres du deuxième détachement n'auront pas droit (en plus) à ce qui manque. Car le commandant du (détachement) n'a pas autorité sur les membres du gros de l'armée, sauf dans le cas où le commandant (suprême de l'armée l'aurait autorisé à promettre des primes. Dans ce dernier cas, le commandant du détachement serait le délégué du commandant (suprême) de l'armée; donc on exécuterait sa promesse de prime au deuxième détachement à l'encontre même des droits de l'ensemble de l'armée.

**Secundo:** Quand les membres du détachement ne regagnent pas le gros de l'armée avant qu'on ne rentre dans le territoire islamique. Dans ce cas, la prime promise au premier détachement s'annule, car tout ce qu'il capture lui revient entièrement (en tant que butin). On sait que dans un tel cas, la prime générale est nulle, comme si le détachement était sorti à partir du territoire islamique (et non du campement dans le territoire ennemi). Mais la prime promise au deuxième détachement reste valide, car il constitue comme un détachement dépêché à partir de l'armée campant en territoire ennemi. Puisque son chef lui a promis des primes, or lui donnera d'abord les primes en les prenant sur les captures, puis on distribuera le reste, selon les règles du partage des butins, entre les membres de ce deuxième détachement et ceux de l'ensemble du détachement (c.-à-d. entre le sous-détachement et le gros du détachement).

● 1041. Si le chef de l'Etat dépêche un détachement à partir de l'armée (en territoire ennemi) et lui promet en prime le quart avant le prélèvement du cinquième gouvernemental, alors cette promesse de prime vaut sur l'ensemble de ce qu'on capture: or, argent, objets d'usage quotidien,

**comm.** Car il la lui a promise par une désignation générale.

● 1042. Mais s'il a fait quelque réserve, alors on se conforme à cette serve.

**comm.** Car ce qui s'impose en faveur du détachement est fonction de la signation (= du mode de la promesse).

● * 1043. Donc si le détachement remporte des captures où se trouvent aussi s hommes, ou[1] des femmes et des enfants, puis qu'un membre du tachement émancipe de l'esclavage un des prisonniers de guerre, alors cette ıancipation est nulle.

**comm.** Car le droit que ce détachement a sur ses captures en tant que butin, pareil de jure au droit du gros de l'armée sur le butin principal. Or, pour le ɔs de l'armée, la propriété (de chaque soldat sur la quote-part du butin) ne tablit pas avant le partage des butins, et l'émancipation accordée par un des inqueurs qui ont obtenu les butin et visant une partie des butins (non encore rtagés) n'est pas valide. Il en est de même donc ici.

Si l'on disait: «Pas du tout! Au contraire, mériter la prime c'est en recevoir mmément la promesse, chose qui est valide de la part du chef de l'Etat. Il ıt donc que la propriété s'établisse, pour le (détachement), dès la capture». ɔus dirions: Lorsque le chef de l'Etat la promet nommément, c'est pour dire e le gros de l'armée ne partagera pas avec le détachement la quantité qu'on a promise en prime, mais non pour dire que le droit du détachement s'y ıblira (dès la capture). En effet, c'est par la capture (et la distribution) que le tachement obtient, après cette promesse expresse, son droit de propriété.

Si l'on disait: «N'avez-vous pas dit: «Nous ne donnerons pas excellence au valier sur le fantassin»? Si le droit s'établissait seulement au moyen de la ɔture, cela établierait cette excellence (du cavalier)!» Nous dirions: Par sa signation expresse, le chef coupe court et au droit du gros d'armée de part mes avec détachement), et à la supériorité en droit du cavalier, pour la raison 'il les a mis à égalité tous deux (cavalier et fantassin) en matière de prime. Or 'on coue court au droit des autres de partager avec le (détachement), et si l'on ɔmet la prime exclusivement au (détachement), il résulte nécessairement que droit du (détachement) s'en trouve consolidé; mais il n'est pas nécessaire 'on établisse avant le partage la propriété (pour les individus). Don ce qu'on a ɔmis en prime aux membres du (détachement) a le même statut que les butins 'on approterait dans le territoire islamique pour le y mettre en sécurité. Or, si rmée met les butins en sécurité sur le territoire islamique, puis qu'un membre cette armée émancipa de l'esclavage un des prisonniers du guerre, cette ancipation n'est pas exécutoire. Ici non plus. La raison en est que cet



individu ne sait pas d'avance dans la quote-part de qui tombera ce prisonnier (qu'il émancipe), étant donné que le chef de l'Etat a la faculté de vendre les butins et de n'en distribuer entre les vainqueurs que les prix; il a aussi la faculté de mettre à mort les hommes (les combattants) d'entre les prisonniers. Cet aspect concerne également les primes avant leur mise en sécurité. C'est pourquoi Chaibânî l'étudie dans toutes ses ramification possibles; il dit:

● * 1044. Si parmi les prisonniers de guerre se trouve un proche parent d'un 641
des membres du détachement (musulman), le prisonnier ne deviendra pas automatiquement émancipé de l'esclavage, pour cause de cette parenté.[1]

**comm.** Car, avant le partage, le soldat (musulman) ne l'obtient pas en propriété.

● 1045. Et si le chef de l'Etat décide de mettre à mort les hommes (les combattants d'entre les prisonniers), les membres du détachement n'ont pas le droit d'en empêcher le chef de l'Etat en se basant sur le fait qu'il leur a promis les primes (sur toutes les captures). * De même si le chef de l'Etat décide de vendre les butins, les membres du détachement n'ont pas le droit de s'y opposer en se basant * sur le fait qu'on leur a promis des primes.[2]

**comm.** De la même façon que le gros de l'armée n'a pas le droit (de s'opposer au chef de l'Etat pour la peine de mort ou la vente) des butins qu'on met en sécurité au moyen du territoire islamique.

● 1046. Si les mécréants (ennemis) arrachent à ce détachement les butins qu'il a capturés et mis en sécurité, puis que d'autres Musulmans combattent ces mêmes (ennemis) et leur reprennent ces butins-là, ils remettront les primes à ceux qui y avaient droit (avant le coup de main de l'ennemi, à titre de postliminium).

**comm.** Car leur droit sur les primes a été consolidé (par la mise en sécurité). Même statut ici que pour les butins qu'on a mis en sécurité au moyen du territoire islamique, puis que des mécréants (ennemis) arrachent et mettent en sécurité (chez eux) et qu'un autre groupe de Musulmans leur reprennent (à titre de postliminium). A ce propos les récits ne varient pas, et tous disent que:

**suite:** Si les premiers conquérants retrouvent ce (postliminium) avant le partage (par les conquérants subséquents), ils peuvent les récupérer sans dédommager en rien (ces conquérants).

**comm.** Car le droit des (premiers conquérants) a déjà été consolidé par la mise en sécurité (des butins). Or le droit consolidé est, à ce propos, comme la

(1) Selon la loi islamique, si un Musulman devient maître d'un esclave qui est son proche parent, comme père, frère etc., que ce soit par achat, legs, quote-part dans les butins ou autre raison, l'esclave devient automatiquement émancipé, sans même être obligé de dédommager son «maître» parent.

›priété elle-même. Ne vois-tu pas ceci? Si un dépôt en gage tombe dans la in de mécréants (ennemis) qui le mettent en sécurité, puis revient comme in (aux mains des Musulmans), il appartiendra ar dépositaire de ce gage, qui obtiendra possession sans rien payer, car il a sur lui un droit consolidé, urvu qu'il fasse valoir son droit avant la distribution de cet objet comme tin. Si le (dépositaire du gage) le retrouve après la distribution des butins, pinion (des anciens maîtres juristes) est différemment rapportée. Chaibânî en le ici ainsi:

**suite:** (Quant au postliminium retrouvé après le partage), ils le rendront, s'ils le veulent, en en payant la valeur. Cela, d'après l'analogie c le dépôt en gage.

* **comm.** Car si le dépositaire du gage le retrouve après qu'il a été distribué nme butin, il le reprendra en en payant la valeur, car il a sur lui un droit solidé. Ensuite Chaibânî continue:

**suite:** (Selon une autre narration) ils ne peuvent pas le reprendre après le rtage; et c'est l'avis le plus correct.

**comm.** Car le droit du premier détachement s'est fermement établi sur la eur de l'objet et non sur l'objet lui-même. Ne vois-tu pas ceci? Le chef de tat a la faculté de vendre les butins et de ne distribuer entre les (conquérants) e le prix de cette vente. Il n'est donc pas de leur intérêt—comme cela l'était ant le partage— de reprendre une chose (en postliminium) en en versant la eur. Car alors l'(ancien) maître de la (prime revenue en postliminium) a le oit de la reprendre, avant qu'elle soit distribuée dans le partage du butin; elle comme un objet d'un genre dont il y a d'autres exemplaires et qui appartenait n Musulman, mais que des mécréants (ennemis) ont capturé et mis en urité, puis qui retombe dans les butins (des Musulmans): alors le maître de objet a le droit de le reprendre (en postliminium) sans rien payer, du ment qu'il le fait avant le partage des butins; après le partage, il n'a pas le oit de le reprendre, car s'il le reprend ce sera en payant l'équivalent; et cela st pas dans son intérêt. Contraire est le cas du dépôt en gage, car le droit du positaire du gage est de retenir l'objet lui-même (pour pouvoir récupérer sa tte); il est donc dans son intérêt de le reprendre. Si ce droit s'établit à propos s butins mis en sécurité, il en est de même des primes avant leur mise en urité. Car les (membres du détachement qui les possédaient auparavant) ont s de droit sur elles, si c'est avant le partage (de ces primes arrachées de uveau sur l'ennemi), et ils n'ont rien à payer. Quant à les réclamer après le rtage, l'avis (des anciens maîtres) est différemment rapporté. Mais ce cas est contraire du cas des butins sur lequel ne pèse pas la promesse de primes et qui nt pas encore été mis en sécurité. En effet si l'ennemi capture de nouveau ces



reprenne à l'ennemi, le premier détachement (musulman qui a perdu ces butins après les avoir capturés) n'a sur eux aucun droit de postliminium, ni avant le partage ni après; car le droit qu'il avait sur eux était quelque chose de faible. Ne vois-tu pas ceci? Si quelqu'un des (soldats musulmans) meurt, sa quote-part éventuelle sur les butins (non encore mis en sécurité) n'est pas héritée par ses héritiers. C'est le cas contraire si les butins ont déjà été mis en sécurité. De même, (avant la mise en sécurité), si les (conquérants) reçoivent un renfort les membres du renfort partagent avec eux (les butins); c'est le cas contraire si le renfort arrive après que les butins ont déjà été mis en sécurité. Un droit faible sur une chose s'annule si les mécréants (ennemis) capturent cette chose et la mettent en sécurité au moyen de leur territoire. Cela devient comme si cette chose ne leur avait jamais été arrachée. Par contre, le droit (des soldats musulmans) sur les primes se consolide même avant la mise en sécurité, au point que, si quelqu'un d'entre eux meurt, sa quote-part (dans la prime) va à ses héritiers; de même, le renfort qui se joint à eux n'a pas le droit de partager avec eux leurs primes. C'est pour cette raison qu'on déclare obligatoire de leur rendre leurs primes (reprises à l'ennemi, à titre de postliminium) si elles n'ont pas encore été distribuées comme butin (par ceux qui les ont de nouveau arrachées à l'ennemi).

643 ●* 1047. Si on distribue les butins sur le territoire ennemi ou si on les vend, mais qu'on n'ait pas encore distribué le prix reçu de l'acheteur, puis que les mécréants (ennemis) s'emparent de ces butins—ou de leur prix— en les mettant en sécurité, et qu'ensuite un autre groupement de l'armée (islamique) les leur reprenne, alors ce groupement doit rendre ces butins (en postliminium) à l'acheteur, pour rien si c'est avant le partage, contre leur valeur si c'est après.

**comm.** Car l'acheteur devient, dés l'achat, maître de l'objet même de la marchandise; c'est pourquoi il faudra rendre le prix au premier détachement, au même titre que cette armée rend (le postliminium) aux gens du commun (propriétaires de ce postliminium). Car lorsque la vente ordonnée par le chef de l'Etat est exécutée, elle donne obligatoirement à l'acheteur la propriété de la chose vendue (achetée par celui-ci); donc la vente doit également donner obligatoirement la propriété du prix à celui à qui on a vendu (cette chose reprise à l'ennemi).

●1048. Lorsque le détachement apporte des butins sur lesquels il y a des primes à payer, si quelqu'un de l'armée détruit tous ces butins, il ne sera tenu pour responsable que de dédommager de la quantité des primes, sauf s'il tue les hommes (prisonniers), car pour cette destruction il n'a pas à payer de dommages.

**comm.** Car les primes sont comme des butins déjà mis en sécurité

ınt leur mise en sécurité, il n'a à payer aucun dommage vu la faiblesse du ɔit de ces (conquérants) sur ces (butins). Mais s'il les détruit après qu'on les a s en sécurité au moyen du territoire (islamique), il sera tenu d'en lommager, vu le fait que par la mise en sécurité le droit des (conquérants) st consolidé sur eux; excepté les hommes (prisonniers) qu'il tue, car pour te destruction il n'a pas à payer de dommages.

**comm.** Car le droit sur les hommes (prisonniers) n'est pas consolidé par r mise en sécurité, tant que le chef de l'Etat ne les a pas réduits en esclavage. vois-tu pas que le (chef de l'Etat) a la faculté de les mettre à mort[1] ou de les erer bénévolement et de les déclarer sujets non-musulmans de l'Etat ımique? Il en est de même, donc, de la chose promise en prime, même si elle pas encore été mise en sécurité.

●* 1050. Si le détachement approte des butins où se trouvent des denrées nentaires et du fourrage, les gens du gros de l'armée ont le droit d'en ısommer selon leur besoin.

**comm.** Car ils les partagent avec les membres du détachement selon leurs ɔtes-parts.

**suite:** Donc tout comme chaque membre du détachement a le droit de ndre de ces (denrées alimentaires et de ce fourrage) selon ses besoins, de me les membres du gros de l'armée.

**comm.** Car si ceux-ci partagent (avec les membres du détachement), cela ɔlique qu'ils sont à l'égalité. Si l'on disait: «Alors, où va votre affirmation ɔn laquelle la chose promise en prime est comme le butin déjà mis en urité? Car une fois que les (denrées alimentaires et le fourrage) ont été mis en urité au moyen du territoire (islamique), personne parmi ces conquérants n'a s le droit d'en prendre (= profiter) sans détresse, et sans en dédommager. Il t donc que la règle (litt. la réponse) soit la même pour les primes ou ne sont encore mises en sécurité!» Nous dirions: La solution diffère dans les deux . Car s'il est licite de prendre les denrées alimentaires et le fourrage avant r mise en sécurité c'est par ce que ces choses jouissent d'un caractère eptionnel dans les mains, à cause du besoin que chacun en a,étant donné que (soldats) n'ont pas la possibilité d'emporter, à partir du territoire islamique, tes les denrées alimentaires, tout le fourrage dont ils auront besoin durant ler et le retour, et ils n'en trouvent pas à acheter dans le territoire de l'ennemi guerre; en outre, tout ce qu'ils capturent fait partie du butin. Une telle resse n'existe pas dans le territoire islamique. Donc si ce (fourrage etc.) fait eption au droit de partage, à cause de cette détresse (nécessité). Il garde son t originel de la chose licite pour tout le monde. C'est comme lorsque chacun



de deux associés d'une compagnie **(mufâwada)** achète des aliments et des vêtements pour lui-même et pour sa famille: cet achat est excepté de l'application du contrat d'association, car chacun en a besoin. Rappelons qu'un tel besoin se réalise même à propos de butins non soumis aux primes. Donc ce (fourrage etc.) fait exception aussi à l'effet des primes. C'est pourquoi les membres du détachement ont le droit d'en prendre; de même les autres soldats.

Si l'on disait: «Non pas; car, lorsque les (membres du détachement) distribuent (leurs captures), dans le territoire ennemi ou dans le territoire islamique, on leur donne en prime aussi bien les denrées alimentaires et le fourrage qu'autre chose; donc si l'on déclarait que (le fourrage etc.) fait exception aux primes, ils perdraient leurs quotes-parts de primes sur cette (partie de leurs captures)!» * Nous dirions: Cette exception provient de la 645
nécessité.Or «ce qui s'établit à cause de la nécessité, est mesuré à la mesure de cette nécessité». Ne vois-tu pas ceci? S'il se trouve des butins non soumis aux primes à payer, et qu'on les distribue aux conquérants alors le comestible et le non-comestible sont pareils; pourtant on ne dit pas qu'avant la distribution ces butins ne soient pas dans leur état originel de chose licite pour tout le monde (n'importe quel soldat musulman pouvant y prendre le fourrage et les aliments). De même donc le cas des choses destinées aux primes. Pour la même raison, il n'est pas licite aux commerçants qui (dans l'armée musulmane) ne participent pas aux combats, de prendre les denrées alimentaires et le fourrage (capturés); car le régime d'exception est établi en vue de la nécessité, et cette nécessité est réelle pour les combattants qui ont droit de partage dans les butins, et non pour les commerçants. En tout cas, si les commerçants y prenaient quelque chose (pour eux) ou en nourrissaient leurs bêtes, ils n'auraient pas à dédommager. Car, étant donné l'exception que nous avons mentionnée, le droit (de personne) n'est consolidé sur ces (captures) tant qu'on est sur le territoire ennemi). Donc si quelqu'un en détruit quelque chose, il n'est tenu à aucun dédommagement, qu'il s'agisse ou non d'objets destinés aux primes. Ce sera au même titre que de tuer les hommes (faits prisonniers et destinés à être distribués comme esclaves).

●1051. Chaibânî dit: Si un détachement capture tout un territoire et son contenu, les primes qui reviennent au détachement viseront tout cela (la terre et ses habitants).

**comm.** Car le chef de l'Etat lui a promis les primes en termes généraux («tout ce que vous capturez...»)

**suite:** Mais ensuite si le chef de l'Etat décide de laisser (la terre) à ses habitants, en les déclarant sujets non-musulmans de l'Etat islamique (au lieu de les distribuer comme butin), il n'y a pas à lui faire grief.

**comm.** Car le chef de l'Etat a été nommé pour veiller (sur les intérêts du

**suite:** Et les membres du détachement n'auront pas le droit de s'y opposer.

**comm.** Car leur droit sur les primes est pareil à celui des conquérants sur butins déjà mis en sécurité. Le chef de l'Etat a la faculté de libérer atuitement les prisonniers qui font partie des butins; de même donc ici (quant x prisonniers destinés aux primes).

●1052. Toutefois il lui faudra récompenser ces (membres du détachement) moyen de quelque autre chose.

Chaibânî tire argument, pour cet avis, de ce que fit (le calife) 'Umar. Car and celui-ci envoya une expédition * contre l'Iraq, il dit au (commandant) rîr ibn 'Abdallâh al-Bajalî: «A toi et à tes camarades le quart de vos nquêtes». Puis ils conquirent toute la partie cultivée et verdoyante **(sawâd)** de raq. Par la suite 'Umar déclara cette terre domaine de l'Etat et assujettie à npôt foncier **(harâj);** sa promesse de prime à Jarîr et à ses hommes ne l'en ıpêcha pas.(1) Chaibânî continue: On nous raconte qu'une femme se présenta vant 'Umar et lui dit qu'un de ses parents à elle était tombé au cours de cette ème guerre, et (elle ajouta:) «Il a laissé sa quote-part où il y a à hériter. Je ne onnais pas ce que tu as fait là, à moins que tu ne me donnes une (certaine) antité de dînârs». Alors 'Umar lui donna une poignée de dînârs.

**comm.** On cite cet incident dans **al-Magâzî (Futûh al-'Irâq** de Wâqidî?), on lit: «Je n'accepterai pas(1) tant que tu ne m'auras pas donné une pleine ignée d'or et fait monter sur une chamelle rouge» 'Umar le fit.

Cela indique que, si quelqu'un meurt après la mise en sécurité (des butins), a à hériter dans sa quote-part. En outre, le chef de l'Etat doit récompenser ıx qui ont mérité les primes, en leur donnant quelque chose, au cas où il cide de libérer gratuitement les habitants des terres (conquises; les serfs?). Et eu sait mieux.

(1) Pour les détails, voir Abû Yûsuf **(Livre de l'impôt foncier,** traduction de Fagnan, surtout p. 43). 'Umar se référa au Quran 59/6-10, et mit en relief le dernier verset qui dit: **"Tout ce que u a fait qu'il en reveinne de butin à Son messager...des habitants des cités, vela alors appartient à u...** aux Emigrés...aux (Ansarité et à ceux **qui viendront après eux"**. Pais 'Umar observa: "Et t ce dernier verset qui est la règle générale pour ceux qui viennent après eux. Ce **fey** est donc enu commun à eux tous; comment le partagerions-nous au profit de ces gens et au mépris des its de ceux qui leur succéderont?» Depuis lors on ne partage plus les terres conquises comme



## * Chapitre (71) 647
## QUE LE COMMANDANT ENVOYÉ PAR LE CALIFE EST COMME LE CALIFE

●1053. Si le calife envoie une armée dans le territoire de l'ennemi en guerre, sous un commandant, et que ce commandant dépêche un détachement en lui promettant le quart (du butin) comme prime, si par la suite le calife envoie une autre armée dans un autre point, et que celle-ci se joigne au détachement après que celui-ci a capturé des butins, puis que tous se joignent à la première armée et raménent les butins sur le territoire islamique, alors on remettra au détachement les primes en les prenant sur l'ensemble de ce qu'il a capturé, selon ce que le commandant lui avait nommément précisé.

**comm.** Car le commandant de cette armée est l'envoyé du calife; donc dans les primes qu'il promet il est comme le calife: ses promesses de primes sont exécutoires pour les deux armées ainsi que pour la communauté des Musulmans. C'est le contraire du cas précédent où le commandant du détachement avait promis des primes aux gens qu'il avait envoyé en les détachant de son détachement; car sa compétence **(walâya)** se limitait aux membres de son détachement. Ne vois-tu pas ceci? Une fois rentré dans le campement (d'où il était sorti), il redevient comme le reste des subordonnés; tandis qu'ici la compétence reste entière dans la main du commandant (suprême) de l'armée, vu le fait que c'est le calife qui l'a nommé. Donc les primes qu'il promet peuvent affecter la totalité de l'armée. Après paiement des primes, ce qui reste sera partagé entre les deux armées y compris le dit détachement; et cela selon les règles du partage des butins. La raison en est que tous ont participé à les mettre en sécurité au moyen du territoire islamique.

●1054. Si le détachement et la (deuxième) armée qui s'y est jointe rentrent dans le territoire islamique avant de faire jonction avec la première armée, dans ce cas aussi le détachement aura ses primes.

**comm.** Car le commandant qui l'a détaché remplace le calife quant aux promesses de primes. Donc les membres de ce détachement auront droit aux primes à cause de la promesse expresse du commandant, * peu importe s'ils 648 rentrent ou non à nouveau sur le territoire ennemi; le reste sera distribué entre eux et la deuxième armée, à l'exclusion de la première armée.

**comm.** Car ce sont eux, et eux seuls, qui ont mis (les butins) en sécurité.

●1055. Si ce détachement n'a rencontré aucune des deux armées (musulmans) avant de rentrer dans le territoire islamique, alors son droit aux primes s'annule.

**comm.** Car maintenant c'est lui tout seul qui a mis (les butins) en sécurité;

ne générale est nulle, tout comme dans le cas où un détachement serait êché à partir du territoire islamique.

●1056. Si le chef de l'Etat dit à un détachement dépêché à partir du territoire mique: «Quiconque d'entre vous capture quelque chose, il y a droit sans tager avec ses camarades», c'est valide, mais non s'il dit: «...alors à vous le rt».

**comm.** Car la prime est pour encourager; et l'encouragement à faire des tures se réalise par de telles primes, et non par l'autre façon de prime. En re, par cette présente façon de primes on coupe court au droit de ceux qui nt rien capturé de partager avec ceux qui l'ont fait; cela est valide et annule conséquent le droit du gouvernement de prélever le cinquième. A titre ıcidence, le cavalier peut avoir un droit supérieur à celui du fantassin. Rien out cela n'a lieu si l'on promet le quart en prime. Ne vois-tu pas ceci? Si le ef de l'Etat) a dit: «Quiconque parmi vous entre (dans le territoire ennemi) ıme cavalier, s'il capture quelque chose ce sera pour lui», comment ne ıit-ce pas valide, alors qu'on les encourage à s'imposer des frais plémentaires pour l'entretien du cheval?

Mais s'il a dit: «...alors à vous[1] (en commun) ce que vous capturez», et ce genre de prime fût valide, alors cela amoindrerait leur enthousiasme à ıposer des frais supplémentaires pour l'entretien du cheval.Car s'ils savaient tout en s'imposant des frais pour l'entretien du cheval, ils n'obtiendraient un surcroît de droit, alors la persuasion n'y ferait guère. De là la différence e les deux cas.

* 1057. Si la deuxième armée rencontre le détachement dépêché dans le itoire ennemi avant qu'il ait capturé quelque chose, puis que tous ıbattent (l'ennemi) ensemble et capturent des butins, si ensuite ils se joignent première armée, puis qu'ils rentrent (en terre islamique), alors les butins nt (d'abord fictivement) partagés entre le détachement et la (deuxième) ée qui s'est jointe à lui, et cela selon les règles du partage des butins, et ıme s'il n'y avait aucune prime à payer. Ensuite on fera attention à la te-part qui revient au dit détachement, pour y prendre les primes à payer.

**comm.** Car le commandant qui à dépêché ledit détachement lui a promis en ıe le quart de ce qu'il capturerait et non pas le quart des captures de la xième armée. Comme la partie des captures faites par le détachement (en ıpagnie de l'autre armée) ne peut se faire voir qu'une fois qu'on les a agés, il est indispensable de procéder à un tel partage pour déterminer ce à i il a droit; puis c'est là dessus qu'on lui octroira ses primes.

**suite:** Et ensuite le reste sera amalgamé avec les captures de la (deuxième



armée) pour être distribué entre les deux armées y compris ce détachement, et cela selon les règles du partage des butins.

**comm.** Car tous ont participé à la mise en sécurité (de ces butins).

**suite:** Mais si le détachement n'a pas rencontré la première armée avant de rentrer (dans le territoire islamique), alors on divisera d'abord les captures entre (le détachement et la deuxième armée) afin de déterminer la quote-part du détachement, et c'est là-dessus qu'on lui remettra ses primes.

**comm.** Car la promesse de primes en faveur du (détachement) est absolument valide de la part du commandant (suprême).

**suite:** Ensuite on amalgamera ce qui en reste avec la quote-part de la (deuxième) armée, puis on distribuera selon les règles du partage des butins; et dans ce cas, il n'y aura rien pour la première armée

**comm.** Car elle n'a pas participé avec les autres à la mise en sécurité (des butins).

●* 1058. Si le commandant (suprême) de l'armée qui se trouve sur le territoire ennemi dépêche un détachement et lui dit: «Ce que vous capturez est à vous», c'est valide. 650

**comm.** Car le but est de couper court à la participation de l'armée, avec ce détachement, au (partage) des captures, au cas où le détachement regagnerait l'armée (mère). C'est le contraire du cas du détachement dépêché à partir du territoire islamique.

●1059. Si ce détachement-là conquiert un fortin (ennemi) qui fait frontière commune, toutes les captures faites par le détachement lui appartiendront, à l'exclusion de l'armée (mère).

**comm.** Car si le chef de l'Etat fait une promesse valide de primes il coupe court à la participation de l'armée au partage avec ce détachement.

●1060. Mais si un membre du détachement libère de l'esclavage un prisonnier par sa quote-part éventuelle, l'esclave n'obtiendra pas sa libération; de même s'il y a un proche parent d'un membre du détachement (parmi les prisonniers, cf. 1044).

**comm.** Car ce prisonnier ne devient pas, du seul fait de sa capture l'esclave de ce membre du détachement, tant qu'il n'y a pas eu partage, même si l'on a coupé court à la participation des autres au partage des caputres avec ce détachement; cela à l'instar des butins qui n'ont pas encore été partagés mais qui ont été mis en sécurité au moyen du territoire (islamique). Ne vois-tu pas que si le chef de l'Etat jugeait bon de déclarer ces prisonniers sujets non-musulmans de l'Etat islamique, ou d'en mettre à mort les hommes, il aurait droit de le faire?

●1061. Chaibânî dit: Les primes sont comme un pourboire **(radkh)** qu'on

donne sur les butins. Si * les quotes-parts des conquérants(1) qui ont captu-
es butins n'empêche pas le (chef de l'Etat d'agir ainsi (envers les prison-
s), comment un simple pourboire pourrait-il l'en empêcher?

1062. Mais s'il leur a dit: «Quiconque d'entre vous capture quelque chose,
t à lui», puis qu'un des membres de ce détachement émancipe un prisonnier
l a capturé, cette émancipation sera exécutoire; et si ce soldat capture un de
proches-parents, celui-ci se libérera automatiquement de l'esclavage comme
a part de ce soldat (cf.1060).

**comm.** Car dans ce cas, le (soldat) a la propriété esclusive dès la capture. Il
st ainsi parce qu'ici on n'attend, pour que la propriété ait lieu, rien d'autre
la seule capture, dont on fait dépendre la propriété. C'est le contraire du cas
édent, où on attendait un évènement, à savoir le partage des captures entre
soldats); dans ce dernier cas, la propriété ne s'établissait pas avant que ce
tage) eût lieu. De même, dans le cas présent, le commandant (suprême) n'a
culté de mettre à mort aucun des prisonniers capturés (par ce détachement),
la propriété s'établit en faveur du capturant dès qu'il a capturé (un ennemi);
comme si le chef de l'Etat lui-même imposait l'esclavage à ce prisonnier.
nême, si quelqu'un détruit quelque chose de ces captures, il doit, dans un tel
dédommager le caputrant. De même, personne d'autre que ce capturant,
ce soit un membre de l'armée (mère) ou un (autre) camarade de ce même
chement, n'a le droit de profiter de ces captures si elles comportent des
ées alimentaires ou du fourrage, au contraire du cas précédent.

Il en est ainsi, parce que ce genre de promesse de prime, de la part du chef
'Etat, est faite au même titre que le partage des butins, sur le territoire
mi, sitôt la capture. S'il les y partage entre eux, toutes ces règles
pliquent aux quotes-parts de chacun d'eux. De même donc s'il donne en
e à chacun en exclusivité tout ce qu'il capture. C'est le contraire du cas
édent. Car ici sa parole: «tout ce que vous capturez est à vous» coupe court
participation de l'armée (mère) au partage (avec le détachement); dans ce
il n'est donc pas question de partage entre eux; tandis que la propriété,
les captures (ordinaires), ne s'établit que par le partage (officiel).

1063. S'il a dit au détachement dépêché dans le territoire ennemi:
iconque d'entre vous capture un prisonnier, c'est à lui», puis que tout le
chement capture un seul prisonnier, celui-ci appartiendra en commun aux
ibres du détachement.

**comm.** Car la particule **man** (quiconque) est ambiguë et d'application
rale. Elle s'applique à un seul individu d'un groupe * tout comme au
pe tout entier. Comme si quelqu'un disait à ses esclaves: «Quiconque
tre vous veut la libération, il est libre»; si tous le veulent, alors tous seront



disait: «Quiconque je veux libérer parmi mes esclaves...», car ici il imposerait sa propre volonté au sujet de ceux qui ne doivent pas être visés par ce «Quiconque». Dans le cas présent toutefois c'est la capture qui est en rapport avec ce «quiconque».

1064. Donc si leur droit s'établit dès la capture, ce prisonnier devient leur esclave, au point que si celui-ci est le proche-parent de l'un des membres du détachement, il deviendra libre à proportion de la quote-part de ce (soldat); de même si un membre de ce détachement libère l'esclave à proportion de sa quote-part, ce sera effectif.(1)

**comm.** Car si le chef de l'Etat donne en exclusivité au capturant sa capture, c'est comme s'il partageait les butins après leur capture. Or, dans un partage après la capture, il n'y a pas de différence, pour obtenir la propriété d'un prisonnier, si celui-ci tombe dans la quote-part d'un groupe ou dans celle d'un seul individu. Il en est donc de même du partage (2) avant la capture.

1065. S'il leur a dit: «Ce que vous capturez est à vous», et que le reste des circonstances soit le même, le prisonnier ne sera pas libéré par la libération que lui octroie un membre du détachement non plus que par le fait d'une parenté avec ce dernier.

**comm.** Car cette promesse de prime n'a pas le même sens que le partage fait par le chef de l'Etat. Ne vois-tu pas ceci? Dans ce cas, le capturant n'a pas un droit exclusif sur ce qu'il capture; au contraire, ce que capture un membre du détachement reviendra à tout le groupe. On sait que les captures qui n'ont pas encore été partagées—ou quoi que ce soit d'analogue—n'établissent pas le droit de propriété par le seul fait de la capture.

Voici qui montrera clairement le différent: A chaque occasion où le capturant a un droit exclusif sur le capturé, de sorte que personne d'autre n'y participe avec lui, une telle capture est du même ordre que celle du gibier qu'on chasse. Or, tout comme, dans la chasse, la propriété s'établit dès la capture, que ce soit pour un individu ou pour un groupe (de chasseurs), de même la propriété s'établit, dans de telles captures, en faveur du détachement. Au contraire, en toute occasion où le capturant n'a pas un droit exclusif sur le capturé, mais où ses camarades particpent à ce (droit), une telle capture est du même ordre que celle des butins, dont la simple saisie n'octroie pas la propriété tant qu'ils n'ont

(1) Selon la loi islamique, si un esclave est en partie libéré, on oblige le ou les autres propriétaires à le libérer aussi pour leur part, soit bénévolement soit contre sa valeur, pour le paiement de laquelle cet esclave reçoit non seulement un secours de l'Etat (zakât)mais aussi le droit de ne plus servir son maître et de travailler pour son propre compte, pour pouvoir gagner quoî payer.

(2) L'éd. du Caire prefère la variante **ganima** (butin), mais c'est en contrante avec le cas mentionné

été régulièrement partagés. Il en est de même pour tous les cas virtuellement logues.

* 1066. Si le commandant (suprême) envoie trois **talî'a** (éclaireurs) dans le itoire ennemi, et qu'il leur promette en prime le quart de ce qu'ils capturent, capturent un prisonnier et que l'un d'eux l'émancipe—ou que le prisonnier un proche parent de ce soldat (cf. 1060-1062)—le prisonnier ne sera pas ncipé (de l'esclavage).

**comm.** Car le gros de l'armée ainsi que les bénéficiaires du cinquième vernemental des butins ont un droit de participation sur cette capture. Donc ropriété ne s'établira pas en faveur de ces éclaireurs avant le partage régulier captures), qu'ils soient peu nombreux ou nombreux. Ne vois-tu pas que le de l'Etat a la faculté de vendre ce prisonnier pour n'en distribuer que le ? Or on ne sait pas quel objet sera visé par la quote-part qui reviendra à ces aireurs).

•1067. Si le commandant a dit ces (éclaireurs): «A vous ce que vous urerez», et que le reste des circonstances soit comme auparavant, le capturé libéré de l'esclavage si l'un des éclaireurs le libére ou s'il est un proche nt de cet éclaireur. Cela à titre d'équité, bien que selon la déduction logique, il ne serait pas libéré.

**comm.** Car, du fait de cette promesse de prime, le capturant n'obtient pas exclusivité le capturé; au contraire ses camarades y participent. Donc la priété ne s'établira pas en sa faveur avant le partage, cela au même titre que s le cas du détachement, ainsi qui nous venons de le mentionner. Mais nous ns qu'à titre d'équité, ces gens-là obtiennent en exclusivité la chose capturée use de la promesse de prime faite par le chef de l'Etat. Nous avons déjà tionné que si une telle promesse émane du chef de l'Etat, même avant la ure, c'est comme si elle avait lieu après la capture; donc il en sera d'elle me du partage, et elle établira en leur faveur la propriété, de sorte que ancipation de l'esclave de la part de l'un d'eux sera exécutoire. Ce cas est blable à celui où il chef de l'Etat aurait partagé les butins selon les drapeaux **ât,** c.-à-d. par lots pour chaque bataillon) et les aurait remis à leurs ésentants **('arîf):** si un homme de l'un de ces «drapeaux» libérait de lavage un esclave qui serait tombé dans la quote-part de ce drapeau, et cela it même que le représentant du drapeau leur ait distribué leurs quotes-parts viduelles, cette libération serait exécutoire.

Dans ces différents cas, le point est que si les participants sont peu ibreux, leur participation reste une participation particulière (restreinte), et n'empêche pas l'établissement de la propriété dans cette propriété en mun. C'est comme la participation des héritiers à l'héritage. * Au



quelqu'un; c'est comme la participation de tous les Musulmans au Trésor Public (gouvernemental), et comme la participation des conquérants aux butins.

Si l'on disait: «Mais quelle est la limite entre le peu et le beaucoup?». Nous dirions: On a mentionné à ce propos plusieurs choses, et toutes sont plausibles, à savoir:

•1068. **Premièrement:** Si leur nombre est inférieur à neuf, l'émancipation octroyée par eux est valide; s'ils sont neuf ou plus, alors non. Car le maximum dans les détachements dépêchés par le Prophète était de neuf.

**comm.** En outre, la limite du «beaucoup» est atteinte par le «pluriel du pluriel»; or, de l'accord unanime, le nombre trois est le minimum pour un pluriel; neuf est donc le pluriel du pluriel, (le deux n'étant pas un «pluriel» en arabe, mais un duel).

**suite: Deuxièmement:** S'ils sont moins de 40, l'émancipation octroyée par eux sera valide.

**comm.** Car le Prophète n'invita les gens à la Religion (islamique), à la Mecque et de façon publique, que quand la conversion de 'Umar eut porté les Musulmans au nombre de 40. Cela montre que le nombre 40 représente puissance et force résistante; car le Prophète avait ainsi prié Dieu: «Seigneur! Donne puissance à l'Islam par la conversion de celui de ces deux qui Te plaît le plus ('Umar ou Abû Jahl )». On sait que la puissance et la force résistante s'obtient par le grand nombre des Musulmans.

**suite: Troisièmement:** S'ils sont moins de 100, l'émencipation octroyée par eux sera valide. Car Dieu dit (Q. 8/66): **«Maintenant, Dieu vous allège; Il sait qu'il y a de la faiblesse chez vous. Si donc * il y en a cent d'entre vous à être constant, ils domineront deux cents...»** 655

Toutes ces suggestions sont plausibles; quelle que soit celle que chacun adopte sur la base de son effort de raisonnement, il en a le droit. Quant à moi, je ne pose pas une limite, je dis: «Si le groupe n'a pas la force résistante, l'émancipation octroyée par lui est valide; sinon, non».

**comm.** Car il ne convient pas (en matière juridique) de fixer des quantités par des opinions privées; et il n'y a pas de texte législatif à ce propos. Quant à la force résistante, elle diffère selon les conditions des gens. La meilleure voie de solution est de laisser cela à l'estimation du chef de l'Etat; son estimation en décidera. Ceci est plus près de l'attitude juridique et ressemble à ce que nous avons mentionné dans le chapitre «Pré-emption» **(chuf'a,** cf. notre **al-Mabsût,** XIV, 132-3) au sujet de la différence entre la participation particulière et la participation générale à une rivière; qui donne droit à prè-emption. Tout ce que nous y avons mentionné tient ici aussi.

clave serait exécutoire, il ne sera pas loisible au chef de l'Etat de mettre à rt les nommes d'entre les prisonniers; car les soldats ont déjà obtenu sur eux roit de propriété, donc ces (prisonniers) sont devenus comme du butin déjà tagé. De même, si les lots de butins ont été remis aux représentants des upes de soldats en vue du partage, il n'est loisible au chef de l'Etat de mettre ort aucun des hommes (prisonniers réduits en esclavage et en instance d'être tagés entre les conquérants). Ceci est même plus manifeste, car dès le mier partage (en gros lots) la propriété des conquérants s'établit sur eux. Il git du partage par groupe, même s'il n'y pas encore eu de partage entre les vidus gagnants.

1069. Si un petit nombre d'hommes sont dépêchés par le chef de l'Etat à ir du territoire islamique, et qu'ils capturent des butins, puis que l'un d'eux ncipe un esclave, la déduction analogique voudrait que cette émancipation nulle,—

**comm.** Car ici les captures sont des butins (et non des primes promises). Ne -tu pas que,si ce détachement (musulman) reçoit du renfort sur le territoire emi, ce renfort participera à ce butin? Donc la prepriété ne s'établira pas leur faveur, avant le partage régulier. En outre, les bénéficiaires du uième gouvernemental y participeront avec les (conquérants). De même le de l'Etat peut en disposer à discrétion, * et l'on ne sait pas si cet esclave en tion va tomber dans la quote-part du soldat qui l'a émancipé avant le age. Il faudrait donc que cette émancipation ne soit pas exécutoire;—

**suite:** Mais selon l'équité, l'émancipation octroyée par lui sera exécutoire.

**comm.** Car leur participation (au butin, ici) est une participation iculière, à cause de leur petit nombre; et dès qu'ils mettent (les captures) en sûr, leur droit se consolide, comme se consolide le droit des éclaireurs oyés dans le territoire ennemi dès qu'ils capturent quelque chose, pourvu le chef de l'Etat le leur ait donné en prime. Donc tout comme, dans ce là, l'émancipation (octroyée par l'éclaireur) était exécutoire, elle l'est ici i. Ne vois-tu pas ceci? Si on n'a dépêché qu'un seul homme et, qu'après r mis en lieu sûr les prisonniers réduits en esclavage, il les émancipe, ou que prisonniers-esclaves soient ses proches-parents, il n'y a pas de difficulté à que l'émancipation octroyée par lui aux esclaves sera exécutoire.

1070. Mais s'il les émancipe dans le territoire ennemi, cette émancipation era pas exécutoire.

**comm.** Car son droit sur ces (prisonniers-esclaves) ne sera pas consolidé t leur mise en sécurité.

**suite:** A noter qu'après que l'émancipation octroyée par lui est devenue utoiree, il faut distinguer: si on n'a dépêché qu'un seul nomme, il sera tenu



gouvernemental, pourvu que cet homme soit aisé (riche). Et si c'est tout un groupe d'homme qui a été dépêché, celui qui émancipe sera également tenu de dédommager de leur droit (lésé) ses camarades. Mais s'il est pauvre, l'esclave (émancipé) fera l'effort de gagner la somme nécessaire pour dédommager de leur droit lésé les camarades de celui (qui l'a émancipé),—

**comm.** Comme c'est la loi pour l'esclave qui est propriété en commun de plusieurs personnes.

**suite:** Toutefois, en ce qui concerne le droit (lésé) du cinquième gouvernemental, il ne faut pas que le chef de l'Etat demande à cet (esclave émancipé) de gagner de l'argent pour en dédommager.

**comm.** Car le cinquième gouvernemental est pour les pauvres (cf. Q. 8/41). Or le besoin de ceux qui viennent d'être libérés est plus manifeste que celui de n'importe quelle autre personne, vu qu'ils ne possèdent rien; il ne leur est donc pas nécessaire de gagner (pour ce dédommagement). C'est pourquoi il faut que le chef de l'Etat renonce, en faveur de cet (esclave émancipé), au droit (lésé) du cinquième gouvernemental.

* **suite:** C'est ainsi que, si ces gens-là amènent quelques hommes 657
(prisonniers), le chef de l'Etat n'a pas le droit de les mettre à mort, une fois qu'ils ont été mis en lieu sûr.(1)

**comm.** Car la participation au partage de la capture est chose particulière si elle concerne un petit nombre (de conquérants); dès que ceux-ci ont mis (leurs captures) en lieu sûr, leur droit sur elles est consolidé.

**suite:** Il a le droit de mettre à mort ces (prisonniers) avant qu'ils aient été mis en lieu sûr.

**comm.** Car le droit (de les partager comme esclaves) n'est pas consolidé du seul fait de la capture; tant qu'elles n'ont pas été mises en lieu sûr,les captures (faites par ces gens-là) sont comme des butins en général. Et c'est de Dieu que vient tout pouvoir

(1) Importante constatation à retenir. Sur le champ de bataille il arrive parfois que la sécurité du conquérant exige l'exécution de certains prisonniers; le commandant en charge du bataillon en est juge et arbitre. En général, les prisonniers ne peuvent pas être mis à mort, si ce n'est pour les crimes de guerre ou les crimes du droit commun. Dans son **Bidâyat al-mujtahid,** Ibn Ruchd est formel: «Les compagnons du Prophète décidèrent, par consensus, que le prisonnier de guerre, en tant que prisonnier, ne pourrait pas être mis à mort», point sur lequel nous avons attiré l'attention du lecteur

# TABLE DE MATIÈRES


Translitération ..... III

Avant-Propos du traducteur ..... VII

Bibliographie sélectionnée ..... LVII

La Traduction du Texte ..... 1

**Chapitre**

1 Des mérites de la guerre aux frontières ..... 5

2 Instructions aux commandants des armées ..... 28

3 Le commandement ..... 43

4 L'envoi des détachements et des expéditions ..... 46

5 Les bannières et les drapeaux ..... 51

6 Invitation avant le combat ..... 53

7 Que dans le cheval il y a profusion de bénédictions: et des meilleures races de chevaux ..... 58

8 De l'aversion pour les sonnailles aux cous des bêtes ..... 61

9 Du fait de hausser la voix ..... 62

10 Les turbans et la guerre ..... 63

11 Les combats pendant les mois sacrés ..... 64

12 L'immigration des nomades ..... 65

13 Secours au mécréant ..... 66

14 Le défi en combat singulier ..... 69

15 De celui qui se blesse dans le combat ..... 70

16 Du fait de tuer un proche parent ..... 72

17 Lamentations sur les morts ..... 73

18 De la coutume de porter les têtes coupées auprès des chefs ..... 74

pitre

21 La guerre en tant que ruse ..... 80
22 Du fait de prendre la fuite devant l'armée ennemie ..... 83
23 De celui qui embrasse l'Islam sur le territoire d'un ennemi et qui n'émigre pas chez nous ..... 85
24 Des soins aux blessures ..... 86
25 Du fait de porter un nez en or ..... 89
26 Les biens des alliés ..... 89
27 L'entrée des mécréants dans les mosquées ..... 90
28 L'entrée des femmes dans les bains publics, et de la possibilité qu'elles ont de monter à cheval ..... 91
29 L'aide privée aux combattants ..... 92
30 Les ustensiles de cuisine des mécréants, les bêtes égorgées par eux, et les mets préparés par eux ..... 97
31 De l'Islam ..... 101
32 La lutte en compagnie des chefs ..... 105
33 Des légitimes bénéficiaires de l'impôt sur le butin et de l'impôt-sadaqa ..... 109
34 En quoi il est obligatoire d'obéir au chef, et en quoi non ..... 111
35 Des femmes qui combattent en compagnie des hommes et assistent à la guerre ..... 125
36 La lutte, ce qui y est loisible et ce qui ne l'est pas ..... 127
37 Du commandant de l'arrière-garde ..... 147
38 La prosternation de remerciement à Dieu ..... 152
39 De l'office de prière lors du danger ..... 154
40 Le martyr et ce qu'on fait de lui ..... 158
41 De la durée de l'office de prière pour ceux qui se font mobiliser dans une armée et sertent contre l'ennemi ..... 167
42 De la protection accordée par un Musulman libre, par un garçon mineur, une femme, un esclave ou par un sujet non-musulman de l'Etat islamique ..... 176
43 De la protection octroyée aux païens et des cas où il leur serait porté atteinte par la suite ..... 181
44 De ce qui ne constitue pas une protection ..... 187
45 De la protection accordée à condition ..... 195



**Chapitre**

47 Quand peut-on ou ne peut-on pas ajouter foi à un ennemi venu sous protection du sauf-conduit ..... 220
48 Où une femme d'entre les ennemis en guerre sort en compagnie d'un Musulman ..... 244
49 De ce qui sera considéré comme protection et de ce qui ne le sera pas ..... 263
50 De l'ennemi en guerre qui entre, sans avoir obtenu le sauf-conduit, dans la région sacrée de la Mecque ..... 270
51 De l'aman douteux ..... 274
52 Le droit de choix dans les protections données ..... 283
53 De la protection sollicitée en faveur d'autrui, et de ce qui sera considéré comme rançon ..... 294
54 De l'ennemi qui demande protection auprès du commandant musulman ..... 308
55 De l'ennemi qui cherche protection chez nous et qu'ensuite nous retrouvons parmi les ennemis ..... 311
56 De l'entente pour accorder la protection au moyen de quelque contribution etc. ..... 313
57 De la protection donnée par un émissaire ..... 320
58 De la protection octroyée par un détachement aux occupants d'un fortin, lorsqu'ensuite survient un autre détachement ..... 329
59 De ce qui constitue un octroi de protection dans ce que quelqu'un dit 347
60 De ce qui est une protection pour ceux qui se rendent sur le territoire ennemi, et pour les prisonniers ..... 351
61 De l'immunité dont jouit un ambassadeur quand on craint qu'il ne dévoile quelque faible point des musulmans ..... 358
62 Des occupants d'un fortin auxquels un Musulman octroie protection sur récompense ou sans récompense ..... 361
63 De ce qui est une protection lorsqu'elle est assortie de conditions ..... 365
64 De ce qui jouira de la protection sans que les Musulmans la lui aient octroyée ..... 380
65 De la protection donnée sans l'autorisation du chef de l'Etat, et de celle qui est donnée malgré l'interdiction ..... 405

**apitre**

67 Des butins ..... 418

68 De l'octroi des primes prélevées sur le cinquième gouvernemental, ainsi que de ce qui appartient exclusivement au Prophète ..... 428

69 Des primes promises par un commandant à qui le chef de l'Etat a déléqué l'administration de la guerre ..... 438

70 De la prime promise par le commandant de l'armée ..... 452

71 Que le commandant envoyé par le calife est comme le calife ..... 461

**Table de matières** ..... 471