

DU MARIAGE ENTRE MUSULMANS ET NON-MUSULMANS

On sait qu'il y a une assez grande affinité entre les trois religions dites révélées : le judaïsme, le christianisme et l'islamisme ; et comme la religion musulmane dérive sans conteste des deux autres, il n'est pas superflu, semble-t-il, de mentionner *grosso modo* les principales dispositions régissant le mariage des Juifs avec des non-Juifs et des Chrétiens avec des non-Chrétiens, avant d'exposer celles qui concernent le mariage des Musulmans avec des non-Musulmans.

I. — D'après l'Ancien Testament, il est défendu aux Israélites d'épouser des non-Israélites : — « Tu ne t'allieras point par mariage avec elles (les Héthéens, les Guirgasiens, les Amoréens, les Cananéens, les Phéréziens, les Héviens et les Jébusiens) ; tu ne donneras point tes filles à leurs fils, et tu ne prendras point leurs filles pour tes fils ; car elles détourneraient tes enfants de mon obéissance, et ils serviraient d'autres dieux et la colère de l'Éternel s'allumerait contre vous, et il t'exterminerait promptement. » (Deutéronome, VII, 1-3.)

« Garde-toi de traiter alliance avec les habitants des pays (énumérés ci-dessus), de peur... que tu ne prennes de ses filles pour tes fils ; et que ses filles, se prostituant à leurs dieux, ne fassent aussi prostituer tes fils à leurs dieux. » (Exode, XXXIV, 15-16.)

« Abraham dit à son serviteur : Je te ferai jurer par

l'Éternel, le Dieu des Cieux et le Dieu de la terre, que tu ne prendras point de femme pour mon fils, d'entre les filles des Cananéens parmi lesquels j'habite. Mais tu iras dans mon pays et vers ma parenté et tu y prendras une femme pour mon fils, pour Isaac. » (Genèse, XXIV, 2-4.)

« Le peuple d'Israël, les sacrificateurs et les Lévites ne se sont point séparés des peuples de ce pays, quant à leurs abominations : des Cananéens, des Héthéens, des Phérezziens, des Jébuziens, des Ammonites, des Moabites, des Égyptiens et des Amoréens. Car ils ont pris de leurs filles pour eux et pour leurs fils ; et la race sainte s'est mêlée avec les peuples de ces pays, et la main des chefs et des magistrats a été la première à commettre ce péché. » (Esdras, IX, 1-2.)

« Alors Chécania, fils de Jéhiel, des enfants d'Elam, prit la parole, et dit à Esdras : Nous avons péché contre notre Dieu, en prenant des femmes étrangères d'entre les peuples de ce pays. Mais maintenant, il est *encore* à cet égard quelque espérance pour Israël. Engageons-nous maintenant par alliance avec notre Dieu, à renvoyer toutes ces femmes et tout ce qui est né d'elles, selon le conseil de mon Seigneur et de ceux qui tremblent au commandement de notre Dieu ; et que l'on fasse selon la loi, etc. » (Esdras, X, 1-44.)

« En ces jours-là aussi je vis des Juifs qui avaient pris des femmes asdodiennes, ammonites, moabites. Quant à leurs enfants, la moitié parlait l'asdodien et ne savait point parler la langue des Juifs, mais bien la langue de tel ou tel peuple. Je les réprimandai et je les maudis ; j'en frappai plusieurs, je leur arrachai les cheveux et je les fis jurer par le nom de Dieu en disant : Vous ne donnerez point vos filles à leurs fils, et vous ne prendrez point de leurs filles pour vos fils, ni pour vous. N'est-ce pas en cela que pécha Salomon, roi d'Israël ! Parmi la multitude des nations il n'y avait point de roi comme lui ; il était aimé de

son Dieu et Dieu l'avait fait roi de tout Israël ; toutefois les femmes étrangères le firent pécher. Et vous permettrions-nous de faire tout ce grand mal, de commettre ce crime contre notre Dieu, de prendre des femmes étrangères ? » (Néhémie, XIII, 23-27.) « Juda agit perfidement et une abomination est commise en Israël et à Jérusalem ; car Juda profane ce qui est consacré à l'Éternel, ce qu'il aime, et il épouse la fille d'un dieu étranger. L'Éternel retranchera des tentes de Jacob l'homme qui fait cela, etc. » (Malachie, II, 11-12.) ✓

On voit par ces citations qui peuvent encore être multipliées et qui se parent encore de commentaires, que, d'après la loi, les Israélites ne sauraient en aucun cas épouser des non-Israélites, et que les mariages mixtes (Esaü épouse une Héthéenne [Genèse, XXVI, 34], Salomon épouse la fille de Pharaon, roi d'Égypte [1 Rois, III, 1 ; IX, 24]), attirent des malheurs sur tout Israël.

II. — Chez les Chrétiens catholiques, on sait que, d'après la législation canonique, il y a des conditions qui empêchent le mariage d'être valide et d'autres qui empêchent seulement qu'il soit permis ; les premiers sont appelés empêchements dirimants, les seconds, empêchements prohibitifs. Au nombre des premiers, on trouve la différence de religion (c'est-à-dire quand l'un des époux appartient à une autre religion que la religion chrétienne), et la profession religieuse.

Parmi les empêchements dirimants, les uns sont de *droit naturel*, les autres ont été établis par les lois ecclésiastiques et l'Église ne peut dispenser et ne dispense que des seconds.

Le mariage des Infidèles, même consommé, si l'un des conjoints se convertit à la religion chrétienne et si l'autre refuse de cohabiter *pacifiquement*, peut être dissous par le conjoint converti. Ce principe de droit canonique s'appuie sur le passage de la 1^{re} Épître de l'Apôtre saint Paul aux Corinthiens, VII, 12 et sqq. :

« ... Ce n'est pas le Seigneur, mais c'est moi qui dis : Si quelque frère a une femme *qui ne soit pas* du nombre des fidèles et qu'elle consente à demeurer avec lui, qu'il ne la quitte (ou renvoie) point. Et si quelque femme a un mari *qui ne soit pas* du nombre des fidèles et qu'il consente à habiter avec elle, qu'elle ne le renvoie point ; car le mari infidèle est sanctifié par la femme fidèle, et la femme infidèle est sanctifiée par le mari fidèle ; autrement vos enfants seraient impurs, au lieu qu'ils sont saints. Que si l'infidèle se sépare, qu'il se sépare, car le frère et la sœur (le Chrétien et la Chrétienne) ne sont plus assujettis en ce cas ; mais Dieu nous a appelés à la paix : « Car que sais-tu, ô femme, si tu ne sauveras point ton mari ? ou que sais-tu, ô mari, si tu ne sauveras point ta femme ? »

Mais, d'après l'Église, on doit faire les remarques suivantes :

1° Ce n'est là qu'un privilège, appelé privilège paulin, et le conjoint n'est pas tenu d'en user ;

2° Pour que le conjoint converti puisse user de ce privilège, il doit d'abord demander au conjoint infidèle par deux fois s'il veut se convertir, ou du moins consentir à cohabiter *pacifiquement*. En cas d'impossibilité ou de très grande difficulté, on peut solliciter du souverain pontife un indult en vertu duquel le converti peut contracter un nouveau mariage validement, sans la formalité de la double demande ou « *interpellation* » adressée au conjoint infidèle.

3° D'après le pape Innocent III, voici ce que les Canonistes entendent par refuser de *cohabiter pacifiquement* : a) si l'infidèle refuse la cohabitation avec le conjoint converti ; b) si le conjoint infidèle consent à cohabiter, mais non « sans blasphème du nom divin », *non sine blasphemia divini nominis* ; c) si le conjoint infidèle veut entraîner le conjoint fidèle au péché mortel.

Quand le mariage a été dissous, en vertu du *privilège paulin*, les enfants sont remis au conjoint converti.

Enfin il faut remarquer qu'on entend par infidèles les Juifs, les Musulmans, les païens, et non les hérétiques : protestants, nestoriens, ni les schismatiques : grecs non-réunis, vieux catholiques.

Cette doctrine est, sans *être de foi*, considérée comme *certaine* et elle est de pratique constante dans les pays de mission.

III. A. — Quant aux Musulmans, le mariage est absolument prohibé entre croyants et infidèles non soumis aux Musulmans (Kâfir ħarby). Les femmes appartenant à la catégorie des infidèles soumis aux autorités musulmanes, c'est-à-dire les Juives, les Chrétiennes et les Sabéennes (il y a divers genres d'opinions au sujet de ces dernières) peuvent être épousées par les Musulmans. Il est, au contraire, absolument interdit aux femmes musulmanes d'épouser des Juifs, des Chrétiens, ou Sabéens. Ces dispositions s'appuient sur les passages suivants du Coran :

« N'épousez point les femmes polythéistes (infidèles ou idolâtres) tant qu'elles n'auront pas cru. Une esclave croyante vaut mieux qu'une femme libre idolâtre quand bien même celle-ci vous plairait davantage. Ne donnez point vos filles aux idolâtres tant qu'ils n'auront pas cru. Un esclave croyant vaut mieux qu'un incrédule libre, quand bien même il vous plairait davantage. Les infidèles vous appellent au feu, et Dieu vous invite au paradis et au pardon s'il le veut; il explique ses enseignements aux hommes, afin qu'ils les méditent. » (II, 220-221.)

« ... Il vous est permis d'épouser les filles ou femmes honnêtes (*el moħçanât*) des croyants et de ceux qui ont reçu les Écritures avant vous, pourvu que vous leur donniez leur récompense. Vivez chastement avec elles, en vous gardant de la débauche et sans prendre de concubines. Celui qui trahira sa foi prendra le fruit de ses bonnes œuvres, et sera dans l'autre monde au nombre des malheureux. » (V, 7.)

On entend par *ceux qui ont reçu les Écritures*, les Juifs, les Chrétiens et, d'après certains auteurs, les Sabéens.

D'après les commentaires d'El Aloûsy, El Qanoûdjy, Zamakhchary, El Khâzin, 'Abd Er Rahmân Eth Tha'âlîby d'Alger ¹, voici dans quelles circonstances le premier passage coranique a été révélé :

El Wahîdy et d'autres traditionnistes rapportent d'après Ibn 'Abbâs le récit suivant : Le Prophète qui était à Médine envoya à la Mekke Marthad ben Abî Marthad Kannâz ben El Hoçayn ben Yarboû' El Ghanawy ², allié des Banoû Hâchim, pour ramener à Médine les prisonniers musulmans détenus à la Mekke. Arrivé à cette dernière ville où il avait eu autrefois une maîtresse, du nom de 'Anâq, qu'il abandonna quand il se fut converti à l'Islâm, il la rencontra dans un jardin de la banlieue pendant une nuit éclairée par la lune. Reconnu par elle, elle cria : « Marthad ! — Marthad, répondit-il. — Sois le bienvenu, viens passer la nuit chez nous. — O 'Anâq, Dieu a défendu la fornication ; mais si tu veux je t'épouserai. — Oui. — Quand je retournerai auprès du Prophète, je lui demanderai la permission de t'épouser. — Est-ce que je t'inspire du dégoût ? » Puis elle cria : « O vous qui êtes ici dans la tente, voici celui qui emmène les prisonniers à Médine. » A ces mots, il se sauva poursuivi par huit hommes et parvint à se cacher dans une caverne où il ne fut pas vu. D'après une autre version, il aurait été souffleté et chassé. En tout cas, il entra à la Mekke, sauva les prisonniers qu'il était venu chercher et retourna à Médine auprès du Prophète, à qui, après lui

1. El ALOUSY, *Roûh el ma'âny*, I, 415 s., II, 252 s., Bouîâq 1301 ; Mohammed Ciddîq Hasan Khân Bahâdour El Qanoûdjy, *Hosn el oswa bimâ lhobata min Rasoûli llah fyn niswa*, p. 9 et s., Constantinople 1301 ; Zamakhchary, *El Kachchâf*, I, 1 105 et s., Caire 1308 ; El Khâzin, *Lobâh et-ta'wil*, I, 148 et s. 432 et s., Caire 1318 ; 'Abd Er Rahmân Eth Tha'âlîby, *Djawâhir El Nisân*, I, 170 ; 445, Alger 1323, Baydhândy, *Anouâr et Tanzil* I, 155, 325 et s., Constantinople 1296.

2. Cf. sur ce personnage : Ibn Sa'd, III, 1, p. 32, Leide 1904 ; Ibn 'Abd El Barr en-Namary, *El-Isli'âb*, I, 274, Haidarâbâd, 1319.

avoir fait un rapport de sa mission, il raconta ce qui lui était arrivé avec 'Anâq. « O Prophète, ajouta-t-il ensuite, est-il licite que je l'épouse, car elle me plaît ? » Ce serait là la cause de la révélation de ce verset; mais, d'après Ibn 'Abd El Barr En-Namary et Soyouûty, ce récit aurait causé la révélation du verset XXIV, 3 : « Un homme adultère ne doit épouser qu'une femme adultère ou une idolâtre, et une femme adultère ne doit épouser qu'un homme adultère ou idolâtre. Ces alliances sont interdites aux croyants. » D'autre part, Es Saddy rapporte d'après Ibn 'Abbâs que ce dernier verset a été révélé à la suite du récit suivant : 'Abd Allah ben Rawâha se fâcha contre une esclave noire qu'il avait, et la souffleta. Pris de frayeur, il se rendit auprès du Prophète à qui il raconta l'acte qu'il venait de commettre. « Qu'est-elle, lui demanda le Prophète? — Elle jeûne, répondit-il, fait bien ses ablutions, prie et déclare qu'il n'y a de Dieu que Dieu et que tu es son Apôtre. — O 'Abd Allah, elle est croyante. — Je jure par celui qui t'a envoyé comme prophète avec mission de propager la vérité, de l'affranchir et de l'épouser ensuite. » Et c'est ce qu'il fit. Plusieurs Musulmans se moquèrent de lui en disant qu'il n'avait épousé qu'une esclave, car ils voulaient épouser les filles des idolâtres et donner leurs filles aux idolâtres, dans le but d'hériter de leur noblesse. C'est alors que fut révélé « N'épousez point les femmes *idolâtres*. »

Plusieurs savants appliquent l'adjectif « *idolâtres* » aux non-Juives et aux non-Chrétiennes ; car, d'après eux, il est permis aux Musulmans d'épouser celles-ci, puisque dans les versets (II, 99) : « Ceux qui possèdent les Écritures ET ceux qui sont idolâtres ne veulent pas qu'une faveur, etc. » ; — (XCVIII, 1) : « Les infidèles, parmi ceux qui ont reçu les Écritures ET parmi les idolâtres, etc. », la particule conjonctive ET implique une différence entre les termes unis par elle.

Ibn Ḥamîd dit, d'après Qatâda, qu'il s'agit ici des femmes idolâtres arabes qui n'ont pas reçu de Livre.

Ḥammād, ayant interrogé Ibrâhîm au sujet du mariage des Musulmans avec des Juives et des Chrétiennes, et dans lequel celui-ci ne voyait aucun inconvénient, lui dit : « Est-ce que Dieu ne dit pas : N'épousez point les femmes idolâtres ? — Cela s'applique, répondit-il, aux femmes mages et à celles qui adorent des idoles. »

D'autres savants prétendent que ce verset comprend également les Juives et les Chrétiennes, car celui qui nie la mission du Prophète, nie ses miracles et ne les attribue pas à Dieu, est bien idolâtre.

L'idolâtrie est ici opposée à la foi. De plus, Dieu applique l'idolâtrie aux gens d'Écritures dans le verset (IX, 30-31) : « Les Juifs disent : 'Ozaïr est fils de Dieu. Les Chrétiens disent : Le Messie est fils de Dieu... loin de sa gloire les divinités qu'ils lui associent ! »

El Bokhâry et En Nahhâs rapportent tous deux d'après Nâfi' qu'Ibn 'Omar, interrogé au sujet de celui qui épouse une Juive ou une Chrétienne, a dit : « Dieu a défendu aux Musulmans d'épouser les Juives et les Chrétiennes, et je ne connais pas d'idolâtrie plus grande quand une femme dit que Jésus est son Dieu, Jésus est un homme mortel. »

C'est cette dernière interprétation qui a prévalu chez les Imâmites et chez quelques Qaydites qui prétendent que le verset (V, 7) : « Il vous est permis d'épouser les [filles] honnêtes des croyants et de ceux qui ont reçu les Écritures avant vous », a été abrogé par les versets 30, 31 du chapitre IX.

Mais l'opinion admise par les docteurs est que les versets 30, 31 du chapitre IX ont été abrogés par le verset 7 du chapitre V ; car Aboû Dâwoûd rapporte dans son ouvrage intitulé *En Nâsikh* qu'Ibn 'Abbâs a dit que le verset II, 220 a été abrogé dans ce sens : Il est permis aux Musulmans d'épouser les femmes des gens des Écritures et il est défendu aux Musulmanes d'épouser des Juifs ou des Chrétiens. La même opinion est rapportée également par

El Hasan et Modjahid, opinion admise par les Hanéfites et non par les Châféites.

On dit également que le sens de ce verset est le suivant : Dieu a défendu à tout Musulman d'épouser une *mochrika* polythéiste, idolâtre, quel que soit le genre du polythéisme : idolâtres, mages, chrétiennes, juives, ou autres ; et a ensuite excepté celles qui ont reçu les Écritures dans le verset V, 7.

Les auteurs qui pensent que ce verset concerne les femmes idolâtres arabes en particulier, disent qu'aucune partie n'en a été abrogée ni exceptée, et que le sens en est à la fois général et particulier.

Le mot *chirk*, polythéisme, s'applique, d'après certains savants, à ceux qui adorent des idoles seulement, et d'après eux, ce verset est *moḥkam*, raffermi (c'est-à-dire non abrogé) ; mais comme la plupart des docteurs l'appliquent aux Juifs, aux Chrétiens, aux idolâtres et autres, le verset est raffermi quant à ce qui a trait aux idolâtres et abrogé en ce qui concerne les Juives et les Chrétiennes.

Dieu a défendu aux Musulmans de donner une Musulmane en mariage à un non-Musulman, qu'il soit Juif, Chrétien, Mage, idolâtre ou autre, à cause de l'abaissement qui y résulte pour la religion musulmane, d'après l'opinion commune des docteurs (*el idjmâ'*).

Quant au second passage coranique, les savants ne sont pas d'accord sur le sens qu'il faut donner au mot *moḥṣanât*, traduit plus haut par *honnêtes*. El Hasan, Ech Chi'by, Ibrâhîm expliquent le mot par *chastes* (*el 'afâïf*) tandis que Modjahid lui donne le sens de *nobles* (*el harâïr*), libres, opinion admise par Abou 'Aly, car le mariage des esclaves musulmanes dans les conditions exigées est valide d'un commun accord, qu'elles soient chastes (*'afâïf*) ou non. Quant aux esclaves juives ou chrétiennes, elles sont considérées par Abou Hanîfa comme les esclaves musulmanes.

Malgré l'avis contraire, Ibn 'Abbâs défend aux Musulmans d'épouser les Juives et les Chrétiennes non soumises aux autorités musulmanes, prétendant que le verset (V, 7) se rapporte particulièrement aux Juives et aux Chrétiennes soumises aux autorités musulmanes, en s'appuyant sur le verset LVIII, 22 : « Vous ne verrez aucun de ceux qui croient en Dieu et au jour dernier aimer l'infidèle qui est rebelle à Dieu et au Prophète, fût-ce un père, un fils, un frère, un allié, etc. » Le mariage exige l'amitié entre les conjoints, car Dieu a dit : « Il vous a donné des épouses créées de vous-mêmes pour que vous habitiez avec elles. Il a établi entre vous l'amour et la tendresse. » (XXX, 20.) Mais El Djaççâç objecte que ceux-ci nous indiquent seulement le caractère blâmable de ces sortes de mariage, et qu'un plus grand blâme est encouru par ceux qui épousent les Juives et les Chrétiennes qui ne sont pas soumises aux autorités musulmanes.

Les Imâmites disent qu'un contrat de mariage perpétuel avec des Juives ou des Chrétiennes est permis en s'appuyant sur le verset II, 220 et sur le verset LX, 10 ainsi conçu : « Ne gardez point les femmes infidèles, etc. », en prétendant que les *honnêtes femmes parmi celles qui ont reçu les Écritures* se rapportent à celles d'entre elles qui se seraient converties à l'Islâm ; et le sens complet du verset serait donc : les honnêtes parmi les croyantes qui étaient à l'origine croyante (*sic*) ; car plusieurs Musulmans évitaient le péché de se marier avec celles qui venaient de se convertir. Dieu leur montra alors qu'il n'y avait là aucun péché. C'est à cette dernière interprétation que s'est arrêté Ibn 'Omar, quoiqu'elle soit contraire au sens littéral du verset et quoique l'ordonnance du Coran s'y refusât. C'est pour cette raison que plusieurs savants penchent vers l'interprétation littérale en restreignant le caractère licite du mariage à terme et du mariage des femmes esclaves possédées à prix d'argent. Les Chiites permettent dans les

deux cas de cohabiter avec elles, et ceci est bien pis. Pour cette raison d'ailleurs, certains savants prétendent que ce verset a été abrogé par les deux précédents, en tirant argument du *hadith* rapporté par El Djâroûd, d'après Aboû Dja'far; mais d'après les Sunnites cela n'est pas admissible. Néanmoins, Ibn Djarîr rapporte d'après Ibn 'Abbâs que le Prophète a défendu [d'épouser] toutes les femmes possédant une religion autre que l'Islâm, à l'exception des croyantes émigrées.

'Abd Er Razzâq et Ibn El Mondhir rapportent que Djâbir ben 'Abd Allah, interrogé au sujet du Musulman qui épouse une Juive ou une Chrétienne, a dit : « Nous les avons épousées au temps de la conquête de la Mekke (*El fath*), c'est-à-dire au moment où il nous était très difficile de trouver suffisamment de Musulmanes; mais de retour d'expédition, nous les avons répudiées. » Ibn Djarir rapporte également qu'El Hasan, interrogé sur ce sujet, répondit : « Qu'a-t-on à faire avec celles qui ont reçu les Écritures, puisque Dieu a multiplié les Musulmanes; toutefois, si l'on y est contraint, qu'on en prenne une chaste, non débauchée. — Mais qu'est-ce qu'une débauchée? lui demanda-t-on. — C'est celle qui, répartit-il, lorsqu'un homme jette un regard sur elle, le suit. »

Pour quelques autres les *honnêtes* (*el moḥṣanât*) désigne celles qui vivent dans la chasteté et dans la continence, celles qui sont libres et bien nées, qu'elles soient soumises ou non aux autorités musulmanes; mais Ibn 'Abbâs exclut celles qui ne sont pas soumises aux autorités musulmanes; et par suite d'après Mâlik Ech Châfëy et d'autres savants, il est défendu d'épouser les esclaves juives ou chrétiennes, car il y a deux vices chez elles: l'incrédulité et l'esclavage.

D'après El Hasan et Aboû Hanîfa, il est permis d'épouser une femme juive ou chrétienne à cause du sens général et du verset.

D'autre part la majorité des jurisconsultes permet d'épouser les Juives et les Chrétiennes sujettes des Musulmans seulement; et l'on rapporte que 'Ohtmán ben 'Affán, troisième Khalife légitime, a épousé Nâïla bent El Farâfiça qui était Chrétienne; Ṭalha ben 'Obayd Allah a épousé une Juive.

Néanmoins, et d'après Ibn 'Abbâs également, le Prophète a défendu d'épouser toutes femmes non-musulmanes en disant: « Les femmes ne te sont plus permises à moins que tu ne les changes contre des épouses, même si leur beauté te charmait beaucoup, à l'exception toutefois de celles que tu possèdes (esclaves), car Dieu t'a permis d'épouser des jeunes Musulmanes; et t'a défendu toute femme qui a une religion autre que l'Islâm. » Puis il a ajouté: « Celui qui trahira sa foi perdra ses bonnes œuvres et sera dans l'autre monde au nombre des malheureux. » (V, 7.) « O Prophète! il t'est permis d'épouser les femmes que tu aurais dotées, les captives que Dieu a fait tomber entre tes mains, les filles de tes oncles et de tes tantes paternels et maternels qui ont pris la fuite avant toi, et toute femme fidèle qui aura donné (elle-même) son âme au Prophète, si le Prophète veut l'épouser. C'est une prérogative que nous t'accordons sur les autres croyants. » (XXXIII, 49.) Il ne t'est pas permis de prendre d'autres femmes dorénavant, ni de les échanger contre d'autres, quand même leur beauté te charmerait, à l'exception des esclaves que tu peux acquérir. » (XXXIII, 52.)

Enfin Soyoûty dans son *Itqân* (Caire, 1306, II, 23), dit que le verset II, 220 a été octroyé, dit-on, ou plutôt son sens général a été restreint par le verset V, 7 (B). — Malik ben Anas, fondateur de l'école málékite, consacre, dans son *Mowattâ* (Tunis, 1280, p. 203), un petit chapitre à la prohibition faite aux Musulmans d'épouser des esclaves juives ou chrétiennes. « Il est défendu, dit-il, d'épouser une esclave juive ou chrétienne, car Dieu a dit (V, 7):

« Il vous est permis d'épouser les [filles ou femmes] *honnêtes* des croyants et de ceux qui ont reçu les Écritures avant vous. »

Les *honnêtes* sont ici celles qui parmi les Juives et les Chrétiennes sont libres ; puisque Dieu a dit (IV, 29) : « Celui qui ne sera pas assez riche pour épouser des femmes libres et croyantes prendra des esclaves croyantes. » Donc il s'agit ici des esclaves musulmanes et, à mon avis, Dieu a autorisé seulement le mariage avec ces dernières et non avec les esclaves juives ou chrétiennes. D'autre part, il est permis aux Musulmans de posséder plusieurs esclaves juives ou chrétiennes, à l'exception de celles qui sont magies ou idolâtres, et d'avoir des relations avec elles.

Dans la *Modawwana* (Caire, 1323, IV, 26, 147), qui est un recueil de réponses faites par Mâlik ben Anas à des questions juridiques posées par ses disciples et qui est le premier et le principal ouvrage de droit mâlékite, il est dit qu'il est défendu au Chrétien de contracter mariage au nom d'une Musulmane, même si celle-ci était sa propre fille et devait épouser un Musulman.

Un Juif ou un Chrétien qui a acheté une Musulmane et cohabité avec elle, est traité avec sévérité, et doit être puni et même frappé pour sa témérité. Mais Ibn El Qâsim est d'avis qu'on ne saurait lui infliger une punition s'il prouve son ignorance de la loi.

'Omar ben El Khaṭṭâb, second khalife légitime, a dit : « Le Musulman peut épouser une Chrétienne et le Chrétien n'épouse jamais une Musulmane. »

'Aly ben Aboû Ṭalib, gendre et cousin du Prophète et quatrième khalife légitime, a dit : « Ni Juif, ni Chrétien ne peut épouser une Musulmane. »

Rabî'a a dit : « Il n'est pas permis au Chrétien d'épouser une Musulmane libre. »

Interrogé s'il est convenable qu'une Musulmane épouse un Chrétien, 'Abd Allah ben Aby Salma répondit négati-

vement, et El Qâsim ben Moḥammed ajoute qu'il en est de même d'un Juif; et si le fait survient, la séparation de corps a lieu par ordre du Sultan, d'après Solaymân ben Yosâr et Aboû Salma ben 'Abd Er Raḥmân.

Interrogé au sujet d'un Chrétien qui avait épousé une Musulmane en déclarant à ses parents qu'il s'était déjà converti à l'Islâm, puis, de peur que ces derniers ne parvinssent à connaître la réalité, s'était converti effectivement et le mariage fut consommé, Rabî'a a dit : « On doit les séparer, même si les parents acceptent le fait accompli, car le mariage dans ce cas n'est pas licite, et la femme a droit à la dot. S'il retourne au christianisme après s'être converti à l'Islâm, on lui tranche la tête. »

Si le mari se convertit à l'Islâm avant la femme alors que tous deux sont Mages, il y a lieu de procéder à la séparation de corps après qu'on aura invité l'épouse à se convertir à l'Islâm et après que celle-ci aura refusé de se convertir. Mais si le délai accordé à la femme pour se prononcer est par trop long, elle ne saurait être considérée comme son épouse, même si elle venait à se convertir, et par suite le contrat est annulé. On n'est pas d'accord sur ce délai. Ibn El Qâsim pense qu'il ne saurait être de moins de deux mois.

La femme d'un Mage, celle d'un Juif et celle d'un Chrétien qui se convertiraient à l'Islâm avant leurs maris, sont traitées identiquement par Mâlik, car le mari conservera sa femme s'il se convertit alors qu'elle se trouverait dans sa retraite légale, mais la retraite légale passée, il n'a plus recours contre, même s'il se convertit ensuite à l'Islâm. La conversion à l'Islâm de l'un des conjoints n'entraîne pas de répudiation, mais une annulation du mariage sans divorce.

Si un Chrétien qui aurait une épouse mage se convertit à l'Islâm, on doit inviter celle-ci à se convertir également avant que l'affaire ne traîne en longueur. Quoiqu'il ne soit

pas permis à un Musulman d'épouser une Mage, on doit dans ce cas procéder par analogie ; il est défendu au Juif ou au Chrétien d'épouser une Musulmane, et lorsque la Chrétienne qui, épouse d'un Chrétien, se convertit, son mari a toujours recours contre elle tant qu'elle est dans sa retraite légale, s'il vient à se convertir ; bien plus, le mariage d'un Chrétien avec une Musulmane est nul, conformément au verset LX, 10 : « Ne gardez pas les femmes infidèles, etc. ».

Mâlik blâme les Musulmans qui épousent des Juives ou des Chrétiennes à cause des enfants pour lesquels il craint qu'ils ne suivent la religion de leurs mères, et blâme davantage ceux qui les épousent en dehors des pays soumis aux Musulmans ; car, dit-il, ces époux en rentrant dans les pays musulmans abandonnent leurs enfants qui se convertissent d'eux-mêmes ou bien sont obligés de se convertir au christianisme ou au judaïsme.

Mâlik se borne à blâmer les Musulmans qui épousent en pays d'Islâm des Juives ou des Chrétiennes, car, dit-il, la Chrétienne, par exemple, mange du porc, bois du vin, et le mari couche avec elle et l'embrasse sur la bouche ; si elle vient à avoir des enfants, ceux-ci sont élevés dans sa religion à elle, nourris avec des aliments illicites et abreuvés de vin.

Il n'est pas permis à un Musulman, libre ou esclave, d'épouser une esclave juive ou chrétienne en possession d'un Musulman ou d'un Chrétien, en s'appuyant sur les versets V, 7 et IV, 29 ; mais il lui est permis d'avoir des relations avec celles qui seraient en sa possession. D'autre part, il lui est défendu d'avoir des relations avec celles qui, quoiqu'en sa possession, ne seraient pas Juives ou Chrétiennes.

Le mari musulman ne saurait défendre à une épouse chrétienne de manger du porc, de boire du vin et d'aller à l'église.

D'après Ibn Chihâb, tout mariage contracté entre un Musulman et une infidèle, excepté la Juive et la Chrétienne, est défendu : et il en est de même entre une Musulmane et un infidèle, Juif, Chrétien ou non.

Ibn Abou Zayd El Qayrawâny, dans sa *Risâla* (Caire, 1323, p. 41), s'exprime ainsi : « Dieu a défendu aux Musulmans d'avoir des relations avec des femmes infidèles qui n'ont pas reçu les Écritures soit par possession (esclaves), soit par mariage. Il est permis d'avoir des relations avec les Juives et les Chrétiennes par possession et avec celles qui parmi elles sont libres par mariage. Il est défendu à un Musulman, libre ou esclave, d'avoir des relations par mariage avec des esclaves juives ou chrétiennes.

Un commentateur anonyme de la *Risâla*, dont je possède un manuscrit, dit qu'on entend par femmes qui n'ont pas reçu les Écritures, les Mages, les Sabéennes, les idolâtres et leurs analogues conformément au verset II, 220.

A propos des mots « il est permis d'avoir des relations avec les Juives et les Chrétiennes par possession », il ajoute que c'est en vertu du verset (IV, 3) : « ou ce que vos mains droites ont acquis » (c'est-à-dire les esclaves achetées à prix d'argent ou les captives prises à la guerre).

En règle générale, ceux avec les femmes esclaves desquels il nous est permis d'avoir des relations par possession, il vous est permis d'en avoir avec leurs femmes libres par mariage, même dans le cas où une Juive se convertirait au christianisme et vice versa. Il en est de même d'une femme mage qui deviendrait Juive ou Chrétienne.

Dans le verset II, 220, on entend par infidèles celles qui ne sont ni Juives ni Chrétiennes.

En employant les mots *il est permis*, Ibn Abou Zayd laisse croire apparemment qu'il n'y a en les épousant aucun blâme à encourir, d'après l'opinion d'Ibn El Qâsim; mais il est possible qu'il oppose ici le caractère licite au

caractère illicite de ce mariage et par suite le caractère blâmable n'est pas exclu.

Ce caractère blâmable résulte de ce que l'époux musulman ne saurait défendre à son épouse juive ou chrétienne de manger du porc, de boire du vin, de se rendre à l'église ; et tout cela concourt à ce qu'elle élève ses enfants dans sa religion à elle. Bien plus, si elle venait à mourir alors qu'elle serait enceinte, elle est enterrée dans un cimetière infidèle, et le fœtus, qui est considéré comme Musulman, est enterré dans un cimetière non-musulman.

Ibn El Hâdjib dans son *Mokhtaçar*, chapitre du mariage, dit : L'égalité de conditions de l'époux vis-à-vis de sa femme et de ses parents est exigée dans le contrat du mariage. Si cette condition est abandonnée par les contractants, le mariage est valide, sauf dans le cas où il s'agirait de la religion musulmane. Cette égalité de condition comprend : l'examen de la religion, de la liberté, de l'origine, du rang, de l'état du corps et de la fortune. Il y a divergence au sujet de toutes ces conditions, sauf pour la religion musulmane. D'après Mâlik et Zayd ben 'Aly cette égalité de condition ne comprendrait que la religion, car Dieu a dit (XL, 13) : « Le plus digne devant Dieu est celui d'entre vous qui le craint le plus » ; autrement, le Prophète a dit : « Tous les hommes sont fils d'Adam et Adam est fils de la terre. » Le mariage d'un infidèle avec une Musulmane est annulé, même dans le cas où il se convertirait à l'Islâm après le contrat du mariage ; bien plus, cet époux reçoit un châtiment corporel, à moins qu'il ne fournisse des preuves à l'appui de son ignorance.

Il est permis d'après Sidi Khalil, dans son commentaire de ce *Mokhtaçar*, au Musulman, lors même qu'il serait esclave, d'épouser une Chrétienne libre ou une Juive libre, mais non une esclave juive ou une esclave chrétienne ; et par suite il peut lui défendre de manger du porc, de boire

du vin et d'aller à l'église; et c'est pour cette raison que Mâlik blâme ces sortes d'union. Les mariages mixtes impliquent un plus grand blâme quand ils ont lieu dans les pays non soumis aux Musulmans. Le mariage admet l'amitié entre les conjoints et celle-ci ne saurait exister conformément au verset LVIII, 22, cité plus haut.

Il est défendu au Musulman d'épouser une esclave juive ou chrétienne lors même qu'il craindrait de commettre un adultère ou qu'il serait incapable de fournir une dot à une femme libre, parce qu'il n'est permis à celui qui ne peut fournir de dot à une femme libre et qui craint pour sa personne quelque trouble qu'une esclave musulmane. Car l'enfant né d'une esclave est esclave, et le Musulman qui épouse une esclave verrait nécessairement son enfant esclave d'une infidèle : l'enfant suit sa mère dans l'esclavage et dans la liberté, et son père dans la religion et dans la généalogie (parenté). Si un Musulman épouse une femme qu'il ne lui est pas permis d'épouser, une esclave juive ou chrétienne ou bien encore une Mage libre par exemple, le mariage n'est pas valide lors même que cette femme aurait eu des enfants de cette union ou qu'elle se serait convertie à l'Islâm.

D'après le jurisconsulte Moḥammed, le Musulman qui épouserait de propos délibéré une Mage même libre, est lapidé; l'infidèle, Mage ou non, qui épouserait une Musulmane même en connaissance de cause, n'est pas châtié (contrairement à ce qui a été dit plus haut). De même qu'on ne saurait châtier un Musulman qui épouserait une esclave qu'il lui est défendu d'épouser, car à l'exception de la Mage, il est permis en général d'avoir des relations avec une esclave.

D'après Sidi Khalil dans son *Mokhtaṣar* (Paris, 1883, p. 83 et 85), l'égalité de condition des conjoints est la religion, c'est-à-dire que les conjoints doivent appartenir à la même religion, et par conséquent une Musulmane ne

pourrait aucunement épouser un infidèle ; et El Khirchy ajoute qu'un mariage n'est valide que si l'époux est Musulman.

Il est défendu au Musulman d'épouser une infidèle, à l'exception de la Juive libre et de la Chrétienne libre, dans les pays de l'Islâm, et à l'exception des esclaves juives ou chrétiennes d'après l'opinion reçue, quoique ces unions mixtes encourent un blâme, d'après Mâlik.

C. — Parmi les jurisconsultes de l'école hanéfite, 'Abdallah ben Aḥmed ben Maḥmoūd En Nasafy, dans son *Kanz ed daqâiq*, et son commentateur Moṣṭafâ ben Moḥammed Et Ṭâïy (Caire, 1306, p. 55), disent qu'il est défendu au Musulman d'épouser ... une femme mage ou idolâtre. Ibn Nodjaïm, dans son *Barḥ er râiq*, ajoute qu'il en est ainsi parce que le Prophète a dit : Quant à la Mage, assimilez les Mages à ceux qui ont reçu les Écritures excepté dans le cas où il s'agit d'épouser leurs femmes ou de manger les animaux égorgés par eux ; quant à la femme idolâtre, c'est conformément au verset II, 220. Et Ṭâïy explique la Mage par celle qui n'appartient pas à une religion révélée et par conséquent ne possède pas de Livre divin. Il est permis au Musulman d'épouser une Juive, une Chrétienne ou une Sabéenne, c'est-à-dire celle qui adore les Anges, quoique Moḥammed et Aboû Yoûsof, deux disciples d'Aboû Ḥanifa, n'autorisent pas de mariage avec cette dernière. Ibn Nodjaïm entend par Mages les adorateurs du feu, et l'on rapporte d'après 'Aly ben Aby Ṭâlib qu'il est licite d'épouser une Mage. On assimile aux Mages, les adorateurs du soleil, des étoiles et des idoles, les adeptes de la secte qui nie les attributs divins (*mo'attila*), les Manichéens, les dualistes, les athées, les allégoristes (*bâtiniyya*), les libres penseurs (*el ibâḥiyya*) et même les Mo'tazélites.

« Il est permis d'épouser celles qui ont reçu les Écritures et les Sabéennes », dit En Nasafy, que paraphrase en

ces termes Ibn Nodjaïm : Il est licite d'épouser les Juives et les Chrétiennes en vertu du verset V, 7 quoiqu'Ibn'Omar dise qu'il ne s'agit que des Juives et des Chrétiennes qui se convertissent à l'Islâm en tirant argument du verset IX, 30-31, malgré que, d'après l'opinion générale des savants, les gens d'Écritures n'appartiennent pas à la catégorie des polythéistes (*Mochrikoûn*). L'auteur du *Kanz ed daqâiq*, dans un autre ouvrage intitulé *El Mostaçfâ*, exige que la Chrétienne ne croie pas que Jésus est Dieu et que la Juive ne croie pas non plus que 'Ozaïr est Dieu, autrement il est défendu au Musulman de les épouser. Le commentateur ajoute également qu'on entend par Juives et Chrétiennes les femmes libres et esclaves.

Les quatre écoles orthodoxes sont d'accord au sujet de la femme libre seulement, et non de l'esclave. Il est préférable, dit-il encore, qu'un Musulman s'abstienne d'épouser une Juive ou une Chrétienne, et de manger les animaux égorgés par les Juifs et les Chrétiens, à moins de cas de force majeure.

L'auteur d'*El Mohîf* dit qu'il est blâmable d'épouser une Juive ou une Chrétienne dans les pays non soumis aux Musulmans, car les enfants qui viendraient à y naître ne manqueraient pas de prendre les habitudes des infidèles non soumis aux Musulmans, pour lesquelles habitudes le père se trouverait dans l'impossibilité de les leur faire abandonner.

Si l'épouse juive ou chrétienne d'un Musulman se convertit à la religion des Mages, le mariage est annulé, mais non dans le cas où la juive deviendrait chrétienne ou vice versa.

D'après l'Esbîdjâby, le Musulman peut défendre à son épouse juive ou chrétienne dans les pays soumis aux Musulmans de se rendre à la synagogue et à l'église, mais il ne peut l'obliger à procéder aux ablutions rituelles après les menstrues et la souillure majeure (*Djanâba*).

Suivant l'ouvrage intitulé *El Khâmiyya*, le Musulman ne saurait empêcher sa femme, juive ou chrétienne, de boire du vin, mais peut l'empêcher d'en avoir à la maison. El Karaky objecte dans son *El Faydh*, un peu avant le chapitre du *Tayammom*, que le Musulman peut défendre à son épouse, Juive ou Chrétienne, de boire du vin tout aussi bien qu'il a le droit d'empêcher son épouse musulmane de manger de l'ail ou de l'oignon, s'il n'en aime pas l'odeur.

Au sujet de la Sabéenne, Ibn Nodjaïm dit que, dans la *Hidâya*, on exige d'elle qu'elle suive une religion révélée, et que si, au contraire, elle adore les étoiles et ne possède pas de Livre divin, il est défendu au Musulman de l'épouser.

Mohammed ben 'Abd Allah El Ghazy dans son *Tanwir el Abçâr* dit: Il est défendu au Musulman d'épouser une idolâtre; quant au mariage d'une Juive ou d'une Chrétienne croyant en la mission d'un prophète et reconnaissant un Livre divin, il est valable. N'est pas valide non plus, et sous toutes ses formes, le mariage d'une femme qui adore les astres et qui n'a pas reçu de Livre divin, il en est de même de la Mage et de l'idolâtre.

Le commentateur El Haçkafy, dans son livre *Ed Dorr el Mokhtâr* (Caire, 1321, II, 297), dit que le mariage d'une idolâtre est défendu d'un commun accord, le mariage d'une Juive ou d'une Chrétienne est blâmable par continence (*Tanzîhan*). Pour ces deux dernières, il faut qu'elles croient en la mission d'un prophète et reconnaissent un Livre révélé lors même qu'elles croiraient que Jésus est un Dieu [et que 'Ozaïr est un Dieu], et par suite il est licite de manger les animaux égorgés par elle.

D'après l'ouvrage intitulé *En Nahr*, il nous est permis d'épouser les femmes mo'tazélites, car nous n'accusons d'infidélité aucun de ceux qui se tournent vers la *Qibla*.

Le glossateur Ibn 'Abidîn dans son *Radd el Mohtâr* entend par idolâtres ceux qui adorent des idoles ou des

images, ceux qui nient les attributs divins, les Manichéens, les dualistes, les athées, les allégoristes, les libres penseurs, les Druzes, les Nosaïrites et le *Tiyâmina*.

Mollâ Khosroû, dans son *Dorarel hokkâm fy charh Ghorâr el ahkâm* (Caire, 1305, I, 332), dit : « Est valide le mariage d'un Musulman avec une femme qui a reçu les Écritures » croyant en la mission d'un prophète ; et il est inutile de mentionner la Sabéenne si elle a reçu des Écritures et si elle croit en la mission d'un prophète. Est valide également le mariage d'un Musulman avec une esclave même parmi celles qui ont reçu les Écritures, mais non avec une femme mage, ou idolâtre, ou Sabéenne adorant un astre et ne possédant plus de Livre révélé. »

On n'est pas d'accord sur la Sabéenne ; Moḥammed et Aboû Yoûsof la considèrent comme une idolâtre puisqu'elle adore les étoiles, tandis qu'Aboû Ḥanîfa dit que les Sabéens ne sont pas idolâtres ; mais qu'ils vénèrent les étoiles comme les Musulmans vénèrent la Ka'ba, et alors le mariage d'un Musulman avec une Sabéenne est valide d'un commun accord.

Ibrâhîm El Ḥaby, dans son *Moltaqâ l'Abḥor* (f° 33^{vo} de mon manuscrit), dit : « Est valide le mariage d'un Musulman avec une Juive, une Chrétienne et une Sabéenne croyant en la mission d'un prophète et reconnaissant un Livre révélé, mais non celle qui adore les astres. »

D. — Il résulte donc de tous les textes cités ci-dessus qu'il est permis à un Musulman d'épouser une Juive ou une Chrétienne, même esclave d'après l'école hanéfite, et qu'il est défendu à une Musulmane, même esclave, de se marier avec un Juif, un Chrétien ou un païen.

On voit également que la religion musulmane est plus libérale que le judaïsme et le christianisme puisqu'elle ne prohibe que le mariage entre Musulmane et un non-Musulman, alors qu'ils défendent toute union mixte entre Israélites et non-Israélites, et entre Chrétiens et non-Chrétiens.

Au point de vue purement algérien, on doit considérer comme une dérogation à la loi islamique les mariages entre Musulmanes et Européens, ceux-ci étant considérés comme Chrétiens.

Mais d'après la loi française, un mariage entre un indigène musulman et une Française ne peut être contracté que devant l'officier de l'état civil français, sauf aux parties, si elles le jugent convenable, à faire consacrer ensuite leur union suivant le rite de leur religion. Et, dans ce cas, le mariage ne pourra être célébré, suivant la loi musulmane, sans la production d'un acte attestant que le mariage civil a eu lieu devant un maire français. — En outre, l'officier de l'état civil ne doit procéder aux mariages de cette nature que si l'indigène musulman n'est pas engagé dans les liens d'un précédent mariage contracté suivant la loi musulmane. — Si, en effet, l'indigène musulman, déclaré Français par le sénatus-consulte du 14 juillet 1865, conserve son statut personnel, il ne faut pas que l'application de la loi musulmane puisse compromettre l'ordre public. (Circul. du Gouverneur Général [rappelant un avis du Ministre de la Justice], 3 septembre 1871, cité par Estoublon et Lefébure, *Code de l'Algérie annoté*, Alger, 1896, p. 308, note j.)

On voit donc que la loi française, par suite des nombreuses conditions qu'elle impose aux conjoints lors de la conclusion du contrat de mariage par devant l'officier de l'état civil, et par suite de l'ignorance qu'en ont les indigènes musulmans, est loin de faciliter les unions entre indigènes musulmans et Françaises (Juives ou Chrétiennes); et les mariages entre Musulmans et Françaises valables au point de vue de la loi musulmane, mais non au point de vue de la loi française, sont encore très nombreux, et leur chiffre dépasserait peut-être celui de la statistique officielle donnée ci-contre; car, en droit musulman, la formalité consiste en ce que l'époux et la femme ou son représentant manifes-

tent leur consentement, chacun au moyen d'une offre et d'une acceptation, en présence d'au moins deux témoins mâles et majeurs ou, d'après Aboû Hanîfa, en présence d'un homme et de deux femmes; et la rédaction d'un acte par écrit n'est pas nécessaire pour constater le mariage.

Le mariage par devant le maire entraîne l'acceptation de la juridiction française et rejette la loi musulmane, en ce qui a trait au mariage. C'est cet abandon de la religion et de la loi qui forment un tout indissoluble qui chez le Musulman lui fait renoncer, à moins d'y être obligé, à épouser une Européenne.

Enfin, il est peut-être encore une dernière considération qui s'oppose au mariage d'un Musulman avec une Française: c'est que les filles qui naissent de ces unions mixtes trouvent difficilement à se marier.

MARIAGES ENTRE

Années	Européens et Musulmanes	Musulmans et Européennes
1867 . .	»	1
68 . .	4	»
69 . .	»	3
1870 . .	»	»
71 . .	»	1
72 . .	1	5
73 . .	2	5
74 . .	5	3
75 . .	4	1
76 . .	11	4
77 . .	2	6
78 . .	9	9
79 . .	4	5
1880 . .	5	6

Années	Européens et Musulmanes	Musulmans et Européennes
—	—	—
1881 . .	12	3
82 . .	6	14
83 . .	7	9
84 . .	5	9
85 . .	»	12
86 . .	4	5
87 . .	1	3
88 . .	3	»
89 . .	4	»
1890 . .	4	»
91 . .	8	»
92 . .	1	»
93 . .	1	»
94 . .	6	1
95 . .	5	6
96 . .	7	2
97 . .	6	5
98 . .	1	6
99 . .	3	1
1900 . .	8	1
01 . .	5	»
02 . .	5	4
03 . .	5	1
04 . .	7	22
05 . .	8	»
1906 . .	7	»
<u>40 ans</u>	<u>176</u>	<u>153</u>

MOHAMMED BEN CHENEB,
Professeur à la Médersa d'Alger.