

LA DIYA, PEINE PENALE OU REPARATION DUE A LA VICTIME

Par Ghaouti BENMELHA

L'étude du système répressif musulman se heurte pour le profane, aux difficultés qui tiennent à l'esprit et aux méthodes du droit musulman.

Le droit pénal musulman a organisé et réglementé la poursuite des infractions et la sanction de leur auteur, à partir des principes de la charîa.

La source essentielle de la matière réside dans le Qoran. La Sunna en a précisé les règles ou en a ajouté d'autres.

Compte tenu de la dispersion des documents de base et des difficultés de s'en servir, l'intérêt pratique de leur étude paraissait faible aux auteurs occidentaux.

L'occupation de certains pays musulmans a conduit l'occupant d'abroger un droit pénal qu'il considérait, à son propre point de vue et bien souvent à tort, comme barbare.

Par la suite, d'autres pays musulmans ont codifié leur droit pénal, en s'inspirant entièrement des codes européens.

En premier lieu, ce fut la Turquie, l'Egypte, dès le XIX ème siècle, la Tunisie, à partir de 1903.

Au début, cette codification du droit pénal, en pays musulman, a respecté tant soit peu, certaines normes du système répressif musulman, tout comme le talion et la diya, (articles 171 et 172 du code pénal ottoman, article 216 du code pénal égyptien ancien, article 216 du code pénal tunisien, abrogé par le code pénal tunisien du 30 décembre 1921).

S'agissant de la Syrie et du Liban, un auteur a écrit: "Bien qu'une réglementation assez touffue soit venue compléter et modifier, en Syrie et au Liban, les lois ottomanes et quoique la jurisprudence de ces pays ait fait évoluer considérablement le droit positif, par une interprétation large et prétorienne des textes légaux, ceux-ci s'avéraient trop désuets et complexes pour qu'un tel état de choses pût pratiquement durer..."

“Tout particulièrement, en ce qui concerne la diya, les tribunaux libanais purent allouer des dommages-intérêts très éloignés de son montant qu'ils fussent supérieurs ou même inférieurs à celui-ci, sans qu'aucune objection pût être soulevée contre un tel principe... “On peut donc affirmer, d'une manière générale, que malgré quelques exceptions de détail, l'évaluation du dommage s'est facilement adaptée, au Liban, aux principes du droit moderne adoptés par les nouveaux codes. Un tel mouvement ne devait se faire, en Syrie, qu'avec beaucoup plus de lenteur et de difficultés...”
Jacques El HAKIM, *Le dommage de source délictuelle en droit musulman, survivance en droit libanais*, p. 112 et ss.

Mais, les codifications qui ont été élaborées, en pays musulman demeurèrent marquées par un esprit moderne et ne sont nullement le dernier temps d'une évolution du droit pénal musulman.

En effet, le fond de la matière ne se trouve plus dans la charîa'.

Le droit pénal positif en pays musulman a tourné le dos au droit pénal musulman, que je qualifie de droit pénal traditionnel.

Dès lors, l'ardeur des juristes tant musulmans qu'occidentaux était plutôt sollicitée par d'autres dispositions demeurées en vigueur dans la législation musulmane, comme le statut personnel ou les successions.

Ce n'est pas seulement pour la science qu'il faut regretter une connaissance, d'abord musulmane et ensuite, occidentale, insuffisante des choses du droit pénal musulman.

Il ne suffit pas de substituer une législation à une autre pour faire disparaître celle-ci.

La poursuite et la répression des infractions se heurtent à des difficultés connues : les systèmes modernes de peines et de réparation due à la victime, ne correspondent pas aux idées des peuples jugés injustement prioritaires et aussi, les procédures mises en œuvre actuellement, s'appuient sur des rouages trop compliqués.

La victime ou la famille de la victime d'un crime préfère-t-elle dès lors, poursuivre elle-même sa vengeance, par le qiçâç (le talion) ou recourir à la diya, connue en Occident, comme étant la composition légale.

Aussi, notre article va s'employer à étudier, ne serait-ce que d'un point de vue historique et sous l'angle du droit comparé la diya, en tant que peine pénale ou réparation due à la victime.

Pour ce faire, notre étude va présenter en premier lieu, le domaine d'application de la diya (I), et ensuite, sa mise en œuvre (II).

Bien entendu, il ne peut être question ici, que de rassembler et d'exposer les notions élémentaires concernant la diya, perçues, à travers les ouvrages des auteurs musulmans sur la question.

I —. DOMAINES D'APPLICATION DE LA DIYA

1) D'abord la diya, en tant que peine pénale, a été prévue par le Qoran et la Sunna qui en sont les sources légales.

Il est dit dans le Qoran :

"Il n'est pas d'un croyant de tuer un autre croyant; cela n'est concevable que dans le cas d'une erreur. Celui qui tue un croyant par erreur, devra affranchir un esclave croyant et remettre le prix du sang à la famille du défunt, à moins que celle-ci n'en fasse remise..."

(Sourate IV, Les femmes, verset 92)

Le prophète, de son côté, s'est exprimé ainsi :

"...Dans le cas de la victime d'un crime involontaire au moyen de la cravache, du bâton ou d'un projectile, la peine est de cent chameaux".

2) Ainsi, la diya apparaît comme une peine de substitution qui entend remplacer la peine du sang, en cas de pardon, par une peine pécuniaire.

Certains auteurs ⁽¹⁾ refusent absolument de la considérer comme une réparation se traduisant par une indemnisation, malgré la forte ressemblance du point de vue nature juridique entre les deux.

(1) A. OUDA, Le droit pénal musulman, étude comparative avec le droit positif, p. 668.

Ils s'efforcent donc de qualifier la diya, de *peine pénale* dont le prononcé ou l'exécution, ne résulte pas de la réclamation des individus.

Cependant, ces mêmes auteurs ont tenu à souligner que la diya ne s'identifie pas totalement à la *peine-sanction*, ou complètement à l'indemnisation, au profit de la victime.

Il est plus juste de dire qu'elle est à la fois peine et réparation par l'octroi de dommages-intérêts; en effet, elle s'insère dans la catégorie des peines, parce qu'elle intervient pour réprimer une infraction, mais en cas de pardon de la victime ou de sa famille, elle se transforme en indemnisation, parce qu'elle répare pécuniairement le préjudice causé à la victime.

En fait, la diya est un adoucissement du qicâc (le talion), puisqu'en contre-partie de l'indemnisation offerte par l'auteur, la victime renonce à sa vengeance.

3) La diya se répartit en deux catégories : la diya qui est due à titre principal et qui s'applique dans les infractions involontaires, parce que le caractère involontaire de l'infraction écarte la peine du talion; et la diya qui intervient comme peine de substitution.

Ceci apparaît dans des situations :

a) Dans le cas où la victime ou son tuteur consente à ce que la peine du talion soit remplacée par la diya, comme cela est indiqué dans le Qoran :

"Croyants, le talion sera pour vous de rigueur, en cas de meurtre : un homme libre pour un homme libre, un esclave pour un esclave, une femme pour une femme.

Celui à qui son frère aura pardonné, il sera fait usage de bons procédés, par un dédommagement de l'ayant-droit; ceci est un allègement de la part du Seigneur.

Quiconque transgressera cela après, encourra un châtement plus rigoureux".

(Sourate II, la vache, verset 178)

b) Au cas où la peine du talion s'avère impossible, quant à son application.

Par exemple, le coupable devrait être amputé du bras droit et il est manchot de ce bras, ou on devrait lui crever l'œil droit alors qu'il est borgne du même.

L'application du talion est encore impossible quand la blessure que devrait subir le coupable, entraînerait sa mort, en raison de son état physique.

c) Lorsqu'il existe une autre circonstance qui faisait obstacle à l'application de la peine du talion.

D'une manière générale, le recours à la diya est possible dans l'homicide involontaire, les blessures involontaires ou encore dans ce qui s'apparente à la qualification moderne de coups et blessures volontaires, ayant entraîné la mort, sans intention de la donner.

4) Les conditions requises pour l'application de la diya sont au nombre de trois :

- il doit s'agir d'une infraction intentionnelle,
- que l'infraction ait provoqué le décès de la victime, ou ayant entraîné pour elle des lésions d'ordre physique ou mental,
- que la victime ou ses ayants-droit aient renoncé au recours à la peine du talion.

—II. MISE EN OEUVRE DE LA DIYA

1) C'est la loi qui fixe le taux de la diya à laquelle doit prétendre la victime.

Selon les auteurs musulmans, c'est le prophète qui a déterminé le quantum de la diya, comme suit : cent chameaux pour l'homme musulman libre (2), à la charge de celui qui appartient au groupe social qui élève des chameaux; deux cents vaches, chez ceux qui élèvent des vaches; deux cents moutons lorsqu'il s'agit de ceux qui les élèvent; mille dinars, lorsqu'il s'agit de gens qui se livrent au commerce de l'or ou encore, mille dirhams chez ceux qui s'intéressent à l'argent.

2) Ceci étant, le quantum est le même pour tous qu'il s'agisse de l'adulte ou de l'enfant, du fort ou du faible, de celui qui est de condition modeste ou de rang social élevé, de l'administrateur ou de l'administré.

(2) Le chameau constituait chez les Arabes, le cheptel primordial.

Cependant, les auteurs musulmans ont fixé le taux de la diya due à la femme, à la moitié de celui prévu pour l'homme, faisant en cela application du statut successoral musulman.

Il en est de même pour le non-musulman qui ne reçoit que la moitié.

Pour l'esclave, la diya est fixée par rapport à l'estimation de sa valeur.

3) La charge de la diya connaît certaines nuances.

D'abord, si la preuve de l'infraction est faite par l'aveu de l'auteur lui-même, c'est lui seul qui supportera la diya.

Il en sera de même lorsque la diya se trouve être substituée à la peine du talion du fait de l'impossibilité matérielle de l'appliquer.

Il est également une autre situation dans laquelle le coupable supportera seul la charge de la diya, en cas de recours au serment plural (50 serments) pour établir la culpabilité, si sur le refus des parents de la victime de jurer, le serment étant ensuite référé, et si parmi les parents de l'auteur, certains ont prêté serment et d'autres non.

4) Dans les autres situations, la diya sera mise à la charge du coupable et de son groupe social appelé "*akila*"⁽³⁾ qui doit compter au minimum sept membres.

Si l'auteur de l'infraction est musulman et qu'il ne peut se rattacher à une "*akila*", la diya est supportée par le Trésor public.

Si le coupable est un non-musulman, la diya sera due, à défaut de parents, par ses coreligionnaires du même village, si leur nombre est insuffisant, on leur adjoindra ceux des villages ou des quartiers voisins, comme se pratiquait au Caire.

Enfin, s'il appartient à un pays allié, la diya est à la charge de ce dernier.

(3) La "*akila*" comprend les parents mâles par les mâles ('*açab*), les hommes inscrits avec l'auteur sur le registre des soldes dues aux hommes disponibles pour le service militaire et ont reçu des concessions de terre, ou encore les patrons et les affranchis formant une catégorie spéciale de '*açab*, enfin les membres de la même corporation.

La répartition se fera entre tous, chacun selon ses moyens.

C'est au moment de la répartition que sera déterminée la quote-part personnelle qui devient dès lors définitive, même si un évènement intervient après, comme le décès ou l'insolvabilité.

Seul l'absent ne sera pas compris dans l'opération de répartition, en vue de l'éventualité de son retour.

5) La diya ainsi fixée est exigible et payable en trois annuités, à la fin de chaque année, à compter du jour du jugement.

Selon que la somme s'élève au tiers ou aux deux tiers de la composition complète pour homicide, elle est payable en un an ou deux ans; si elle s'élève à la moitié ou aux trois quarts, les paiements seront échelonnés, à raison du tiers du montant total de la diya, chaque année, la fraction complémentaire formant le dernier terme.

Lorsque la somme due à titre de composition pour un seul délit doit être répartie entre les différents groupes sociaux de ses co-auteurs, elle est exigible de la même manière que lorsqu'elle est mise à la charge d'un seul groupe ou que la diya est due par un seul groupe social, la 'akila, du fait de plusieurs délits commis par ses membres.

6) L'idée de faire supporter la charge de la diya par le groupe social, procède d'un esprit d'équité, en faveur des victimes.

En effet, selon la règle générale qui veut que chaque auteur devra répondre de ses actes et en subir les conséquences, la réparation à laquelle doit prétendre la victime serait inégale, de sorte que si le coupable est fortuné, la victime sera indemnisée totalement; s'il est de condition modeste, elle le sera moins et s'il est pauvre, la victime ne perçoit rien.

Aussi, la contribution du groupe social aura pour résultat d'écarter ce déséquilibre entre les victimes, quant à l'indemnisation qui leur est due.

7) Enfin, le paiement est fait à la victime ou à ses ayants-droit, entre lesquels, la répartition se fera au prorata de leurs droits successoraux.

La diya, même si elle est une peine, ne constitue pas moins une réparation pécuniaire, au profit de la victime ou de ses ayants-droit.

D'autre part, l'idée qui domine l'institution, réside dans le principe d'une responsabilité collective, à laquelle correspond une dette collective.

La dette du sang incombe à la collectivité, même si l'auteur de l'infraction est connu, et sa responsabilité établie et même si la collectivité elle-même n'a nullement participé à l'infraction.

La victime est en droit d'être indemnisée complètement pour le dommage subi par elle, par le coupable ou par son groupe social, car celui-ci est coupable autant que l'auteur. Celui-ci a été encouragé en quelque sorte par son groupe qui aurait pu empêcher l'infraction, il y a au moins négligence de sa part.

BIBLIOGRAPHIE SOMMAIRE :

- 1- Le saint Coran
- 2- "Pour un système financier juste" par le Docteur Mohamed Amar Chapra- l'Institut international de la pensée islamique 1401 de l'Hégire (1981 J.C). U.S.A.
- 3- "La fonction" d'investissement, ses effets et ses retombées" recherche en économie islamique par le Docteur Thabet Mohamed Nasser, Alger 1410 de l'Hegire (1990 J.C).
- 4- Histoire de la Pensée économique, par Henri Denis- P.U.F. 1967 J.C).