

# MAURITANIE

ATELIER DE RÉFLEXION JUSTICE PÉNALE, JUSTICE HUMAINE  
ET DROIT À LA VIE : ENJEUX ET PERSPECTIVES

NOUAKCHOTT, 30 JUILLET 2016



SÉMINAIRE DE RÉFLEXION ORGANISÉ PAR L'ASSOCIATION MAURITANIENNE DES DROITS DE L'HOMME (AMDH) ET L'ONG RAFAH,  
AVEC LE SOUTIEN DE LA PLATEFORME DES ONG MAURITANIENNES DES DROITS DE L'HOMME (FONADH).



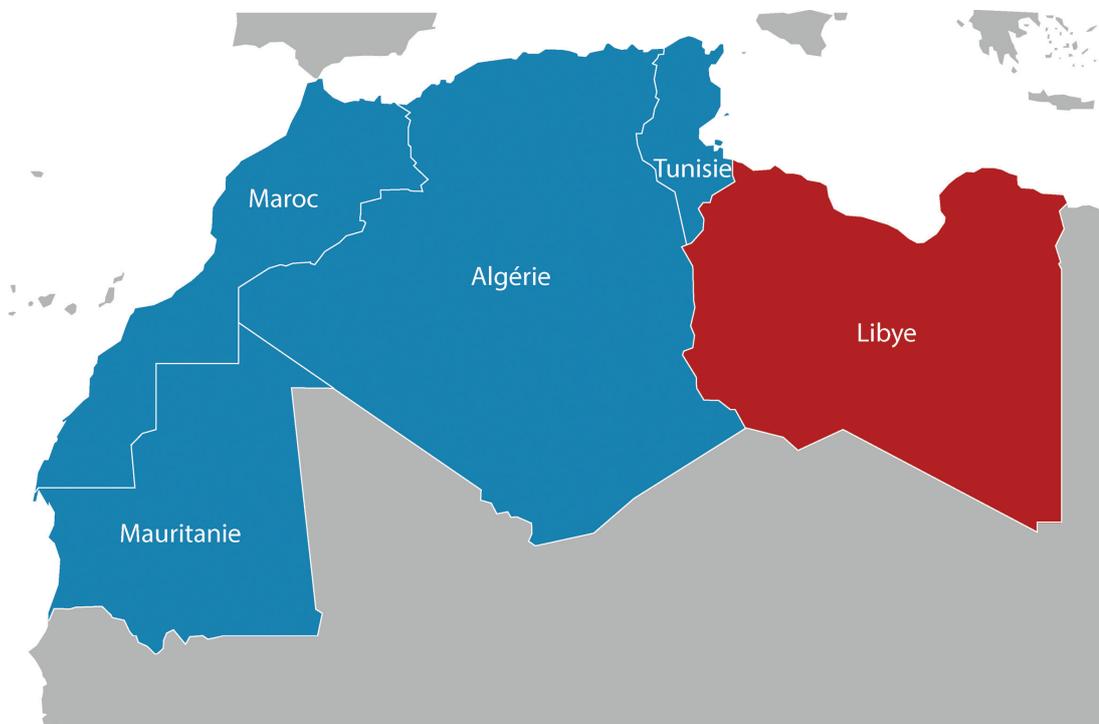
Association Mauritanienne des Droits de l'Homme

الجمعية الموريتانية لحقوق الإنسان



# I. CONTEXTE

## I.1. LA PEINE DE MORT DANS LES PAYS DU MAGHREB



### 4 ■ Pays abolitionnistes de fait

(États ou territoires où la peine de mort est en vigueur mais n'ayant procédé à aucune exécution depuis au moins 10 ans et n'ayant pas voté contre la dernière résolution des Nations unies en faveur d'un moratoire universel sur les exécutions)

### 1 ■ Pays rétentionniste

(État appliquant la peine de mort)

La dernière exécution en Mauritanie date de 1987 (date la dernière exécution par un tribunal militaire, la dernière exécution par un tribunal civil datant de 1982). Malgré ce moratoire de fait sur les exécutions, les tribunaux continuent de prononcer régulièrement des condamnations à mort. En 2015, cinq condamnations à mort ont été recensées, trois à Nouakchott et deux à Nouadhibou.

Selon le rapport annuel d'Amnesty international en 2015, 95 personnes sont actuellement condamnées à mort en Mauritanie, dont 13 étrangers (surtout en provenance de Gambie du Sénégal, et de Guinée, pour des motifs de vol ou viols). Deux femmes se trouvent dans les couloirs de la mort, dont une mineure au moment des faits.

— Méthodes d'exécution : **Fusillade, lapidation et pendaison**

— Dernière exécution : **1987**

— Nombre de condamnations à mort en 2015 : **5 (3 à Nouakchott, 2 à Nouadhibou)**

— Dans les couloirs de la mort en 2016 : **95 dont 2 femmes et 13 étrangers**

— Vote au moratoire de l'ONU en 2014 : **Abstention**

Les condamnés à mort sont répartis dans plusieurs prisons du pays. Durant l'été 2016, une grande partie de détenus condamnés à mort ont été transférés à la prison de Bir Moghreïn, dans la partie septentrionale du pays. Seuls les condamnés à mort pour crimes de droit commun sont détenus avec d'autres détenus condamnés et/ou en attente de jugement.

## I.2. TÉMOIGNAGES

Deux témoins ont accepté de livrer leur expérience en lien avec la question de la peine de mort et des exécutions extrajudiciaires.

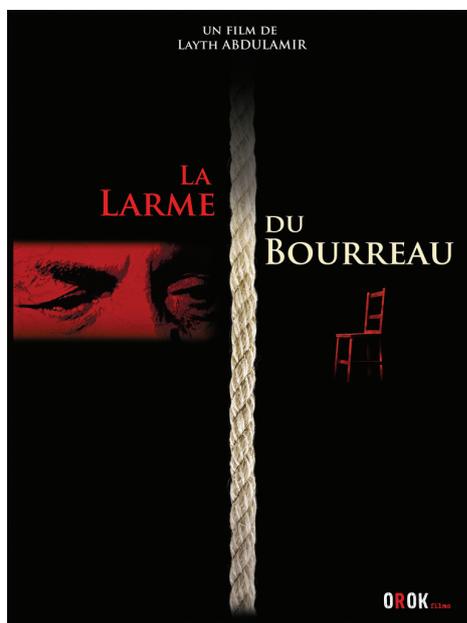
Le premier témoin, M. Naji, est revenu sur ces conditions de détention et de traitement tant durant sa détention en garde à vue que dans la prison civile de Nouakchott. « Personne n'est préparé à être détenu. Pour tous les prisonniers, et en particulier ceux condamnés à la peine capitale ou subissant une période de détention préventive de plusieurs années, l'ennemi premier est le Temps. Les condamnés à mort sont souvent isolés, et développent des maladies psychologiques du fait de l'attente. Les détenus sont très solidaires entre eux.

La situation des étrangers condamnés à mort est particulièrement difficile. Ils sont très isolés, et ne bénéficient pas forcément de la solidarité avec d'autres détenus. »

Le second témoin, M<sup>me</sup> Al-Fassi, est revenue avec beaucoup d'émotions sur l'exécution sommaire dont son mari a été victime en 1990, et la quête de vérité concernant les circonstances de disparitions de son mari dont le corps n'a jamais été retrouvé.

## I.3. DOCUMENTAIRE

Le documentaire du cinéaste franco-irakien Layth Abdulamir, intitulé La larme du Bourreau (2013, 26 minutes) revient sur le quotidien d'un représentant de l'administration pénitentiaire égyptienne en charge de l'exécution de détenus condamnés à la peine capitale.



## II. COMMUNICATION DU PROFESSEUR ABDEL WEDOUD OULD CHEIKH TALION, SHARÎ'A ET JUSTICE BÉDOUINE

### II.1 INTRODUCTION

La ou les culture(s) musulmane(s) font une place centrale à la notion **d'équité**, de **justice** ('*adl*'). Cette notion est placée par les traités anciens du pouvoir du genre « miroir des princes » (celui, par exemple, d'al-Murâdî al-Hadramî)<sup>1</sup> ou les récits à vocation sapientiale ou édificatrice (*Kalîla wa dimna*, *Les mille et une nuits*, etc.) au centre d'une vision circulaire de l'univers dont le '*adl*' serait le pivot. On la trouve ainsi formulée dans l'ouvrage d'al-Murâdî: « **L'univers** est un jardin dont la clôture est constituée par **l'Etat** (*al-'âlamu bustânun siyyâjuhu al-dawla*); **l'Etat** est un pouvoir qui permet d'entretenir **la bonne tradition** (*al-dawla sultân tuhyâ bihi al-sunna*); **la bonne tradition** est une conduite avisée menée par **le souverain** (*al-sunnatu siyyâsatun yasûsuha al-malik*); **le souverain** est un berger soutenu par **l'armée** (*al-maliku râ'in yu'ddiduhu al-jaysh*); **l'armée** est constituée d'auxiliaires entretenus au moyen de **ressources matérielles** (*al-jayshu a'wânun yakfiluhum al-mâl*); les **ressources matérielles** sont des sources de subsistances que collectent **les sujets** (*al-mâlu rizqun tajma'uhu al-ra'iyya*); **les sujets** sont des esclaves asservis au moyen de **la justice** (*al-ra'iyyatu 'abîdun yu'abbiduhum al-'adl*); **la justice** est une somme de pratiques consacrées et elle constitue le fondement de la vie de **l'univers** (*al-'adlu ma'lûfun wa huwwa hayâtu al-'âlam*); **l'univers** est un jardin (*al-'âlamu bustânun...*) etc.

Dans la société « traditionnelle » mauritanienne, essentiellement rurale et nomade, il n'y avait pas d'autorité étatique digne de ce nom, pas vraiment de *dawla* ou de *sultân* au sens conféré à ces termes par le paradigme circulaire qui vient d'être évoqué, même si certains chefs tribaux ou certains émirs de l'époque précoloniale — je songe ici en particulier à certains chefs Awlâd Mbârik — ont pu être qualifiés par des laudateurs de « sultan ». Il s'agissait avant tout d'une société tribale, fondée sur la solidarité, non exempte de compétition et de rivalités, entre cousins, sur la '*asabiyya*'. Or entre tribus, disait Evans-Pritchard, il ne peut y avoir que la guerre. En l'absence d'une autorité judiciaire établie et reconnue, il fallait se rendre justice soi-même en mobilisant les siens afin d'obtenir réparation des dommages encourus. L'impératif de la vengeance, individuelle ou collective, conduisait ainsi en permanence à des conflits qui pouvaient durer des décennies et entraîner des conséquences hors de proportion avec les mobiles initiaux qui les ont suscités.

L'influence de l'islam, largement établie dans la région depuis le XI<sup>e</sup> siècle, plus particulièrement parmi les tribus dites *zawâyâ*, a cependant contribué — à l'occasion — à circonscrire le besoin de vengeance dans le cadre légal fourni par cette confession, et même à fonder en droit la substitution de compensations pécuniaires (*al-'uqûba bi-l-mâl*) à l'application stricte du talion prévue notamment pour l'homicide volontaire (*qatl al-'amd*, *al-ghayla*).

Dans le propos qui suit, j'aimerais, n'étant pas bien au courant de ce qui s'est passé depuis la fin du XIX<sup>e</sup> s., rappeler quelques éléments anciens, notamment coraniques, relatifs aux fondements de l'application de la peine capitale dans l'espace mauritanien et à leur interprétation par les *fuqahâ'* de cet espace. Etant donné que cette réunion se tient sous le signe du droit à la vie, j'aimerais suggérer un rapprochement avec la récente abolition de l'esclavage en Mauritanie. Une institution qui engage également le droit à la vie, le droit sur sa vie, et qui est tout aussi légitimement présente dans les textes canoniques de la tradition juridique musulmane.

1 *Kitâb al-ishâra ilâ adab al-imâra* d'al-Murâdî al-Hadramî (m. 1096), personnage à la fois historique et mythique de la mémoire locale mauritanienne, édité en 1981 par Rudwân al-Sayyid (Beyrouth, Dâr al-Talî'a li-l-Tibâ'a wa-l-Nashr) constituée, dans la lignée d'*al-Adab al-kabîr* d'Ibn al-Muqaffa' (m. 756), un des plus anciens exemples de cette littérature.

2 « Esprit de corps », sentiment de solidarité, lié à la filiation en lignée paternelle. Notion centrale de pensée d'Ibn Khaldûn réfléchissant sur phénomène tribal et ses rapports avec le pouvoir.

## II.2 LE TALION ET LA PEINE DE MORT DANS LE CORAN

Le talion se dit *qisâs* en arabe. La racine apparaît dans d'autres occurrences, mais le terme *qisâs* lui-même revient à trois occasions dans le texte coranique : les versets 177 et 178 de *sûrat al-Baqara* (« La Génisse ») et le verset 47 d'*al-Mâ'ida* (« La Table servie »)

— *al-Baqara*, v. 177 :

*yâ ayyuhâ al-ladhîna âmanû kutiba 'alaykum al-qisâsu fî al-qatlâ. al-hurru bi-l-hurri wa-l-'abdu bi-l-'abdi wa-l-unthâ bi-l-unthâ fa-man 'ufiyya lahu min akhîhi shay'un fa-t-tibâ'un bi-l-ma'rûfi wa adâ'un ilyahi bi-ihsânin dhâlika takhffifun min rabbikum wa rahmatun fa-man i'tadâ ba'da dhalika fa-lahu 'adhâbun alîmun.*

Traduction Blachère (1980, p. 53) :

« O vous qui croyez !, la loi du talion vous est prescrite à l'égard des tués : l'homme libre contre l'homme libre, l'esclave contre l'esclave, la femme contre la femme. [Toutefois le talion ne jouera pas contre] celui en faveur de qui quelque chose sera remise par son frère : poursuite aura lieu de manière reconnue [convenable] et paiement envers [ce frère] aura lieu de bonne grâce. Ceci est allègement et grâce (*rahma*) de votre Seigneur. Quiconque après cela sera transgresseur aura un châtement cruel. »

— *al-Baqara*, v. 178 :

*wa lakum fî-l-qisâsi hayâtun yâ ûli l-albâbi la 'allakum tattaqûn.*

Trad. Blachère :

« Dans le talion est pour vous une vie, ô vous doués d'esprit ! Peut-être serez-vous pieux. »

— *al-Baqara*, v. 191-2 :

*wa qâtîlûhum hattâ lâ takûna fitnatan wa yakûnu al-dînu li-l-lâhi fa-'in intahaw fa-lâ 'udwâna illâ 'alâ al-zâlimîn. (192) al-shahru al-harâmu bi-l-shahri al-harâmi wa-l-hurumâtu qisâsun fa-man i'tadâ 'alaykum fa-a'tadû 'alayhi bi-mithli ma-'tadâ 'alaykum wa-t-taqa l-lâha wa-'lamû anna l-lâha ma'a al-muttaqîn.*

Trad. Blachère (56-57) :

« Combattez-les jusqu'à ce qu'il n'y ait plus de persécution (*fitna*) et que le culte soit rendu à Allah. S'ils s'arrêtent, plus d'abus de droit sauf contre les Injustes.

Le Mois sacré contre le Mois sacré. Les choses sacrées tombent sous [le] talion. Quiconque a marqué de l'hostilité contre vous, marquez contre lui de l'hostilité de la même façon qu'il a marqué de l'hostilité contre vous ! Soyez pieux envers Allah ! Sachez qu'Allah est avec les Pieux ! »

• *al-Mâ'ida*, v. 47 :

*wa katabnâ 'alayhim fihâ [la Torah : al-Tawrayt] anna al-nafsa bi-l-nafsi wa-l-'ayna bi-l-'ayni wa-l-anfa bi-l-anfi wa-l-udhna bi-l-udhni wa-l-sunna bi-l-sunni wa-l-jurûha qisâsun fa-man tasaddaqa bihi fa-huwwa kaffâratun lahu wa-man lam yahkam bimâ anzala allahu fa-'ulâ'ika hum al-zâlimûn.*

Trad. Blachère (139-40) :

« Dans [la Torah], Nous avons prescrit [à ceux qui pratiquent le Judaïsme] : 'âme pour âme, œil pour œil, nez pour nez, oreille pour oreille, dent pour dent ; les blessures tombent sous [le] talion'. Quiconque cependant fait aumône [du prix du sang] aura en cela un moyen d'effacer [ses péchés]. Ceux qui n'arbitrent point au moyen de ce qu'Allah a fait descendre, ceux-là sont les Injustes ».

Ces prescriptions relatives au talion étaient en effet déjà dans la Bible, et même avant (Code d'Hammourabi<sup>3</sup>, etc.).

3 L'un des plus anciens codes juridiques écrits qui soit parvenu jusqu'à nous. Il doit son nom à Hammourabi, souverain de Babylone (Mésopotamie) et daterait des environs de 1750 avant l'ère chrétienne.

## II.2.A CE QU'EN DISENT LES EXÉGÈTES DE RÉFÉRENCE

Le sens du mot *qisâs* est rapporté au verbe *qassa* qui veut dire à fois « suivre les traces » et « couper ». al-Qurtubî (m. 671/1272)<sup>4</sup> le met en rapport avec l'idée de « suivre la trace » (*al-qisâs ma'khûdh min qass al-athr*). Comme si l'auteur d'un homicide suivait « un chemin du meurtre » (*tarîqan min al-qatl*) et que l'on suive ses traces sur ce chemin. Autre piste de sens: *al-qassu = al-qat'u*, « le sectionnement ». « On dit: j'ai tranché ce qu'il y a entre eux deux (*qasastu mâ baynahumâ*), et de là viendrait le *qisâs* parce que le *qisâs* répondra à une blessure par une blessure, à un meurtre par un meurtre.

Les exégètes disent *kutiba 'alaykum = furida 'alaykum* (« il vous est fait obligation »). Mais cette obligation n'est pas comme celle de la prière ou du *hajj*, il s'agit plutôt d'une autorisation de vengeance pour les ayants droit de la victime, qui n'exclut pas le pardon ou la compensation (*diyya*). C'est la spécification qui suit (« homme libre pour homme libre... *fa-man 'ufiyya lahu shay'un...* », etc.) qui indique cette autorisation en la restreignant. al-Qurtubî écrit: « Le talion n'est pas une obligation (*wa laysa al-qisâsu bi-lâzimin*), ce qui est prescrit, c'est l'interdiction d'outrepasser le talion par une agression plus ample. ». Si une entente peut se réaliser autour du pardon ou d'une compensation, cela ne contreviendrait pas à la loi. *Kutiba 'alaykum* veut dire: « si vous le choisissez » (*idhâ aradtum*). Certains disent que l'énumération binaire à laquelle la *âya* procède est purement descriptive, explétive, évoquant le talion entre deux individus de même espèce (homme libre pour homme libre, esclave pour esclave, femme pour femme, etc.), mais ne parlant pas du cas d'un meurtre du membre d'une espèce sur celui d'une autre. Cette *âya* serait *muhkama*<sup>5</sup> et aurait une signification générale qui est attestée par l'exécution « du juif pour le meurtre d'une femme » (les *hadîth* 2413 d'al-Bukhârî et 1672 de Muslim). Cependant, Ibn 'Abbâs considère cette *âya* comme *mansû'a* par celle d'*al-Mâ'ida*. Les Kufiens et al-Thawrî considèrent que l'on doit exécuter un musulman pour un *dhimmi*<sup>6</sup> ou pour un esclave, en raison de la généralité du propos de la *âya*: *yâ ayyuhâ al-ladhîna âmanû kutiba 'alaykum al-qisâsu fî al-qatlâ*. Et de celle qui dit: *wa katabnâ 'alayhim fîhâ [la Torah: al-Tawrayt] anna al-nafsa bi-l-nafsi*. Ils ajoutent un autre argument en faveur de l'équivalence: le musulman qui commet un vol sur le bien d'un *dhimmi* subit l'amputation légale.

Râzî (m. 604/1207-8)<sup>7</sup> argumente pour montrer que l'obligation est celle de l'équité, non celle d'appliquer une peine particulière. « Si nous établissons (*idhâ bayyannâ*) que le talion (*anna al-qisâsa*) est une manière d'exprimer l'égalité (*'ibâra 'an al-taswiyya*), il en découlerait que le sens du verset est l'imposition de l'égalité (*fa-kâna mafhûm al-âya îjâb al-taswiyya*). Et dans cette hypothèse (*wa 'alâ hâdha al-taqdîr*), le sens du verset ne serait absolument pas l'obligation de tuer (*lâ takûnu al-âya dâlla 'alâ îjâb al-qatli al-batta*). Mais le plus que l'on puisse faire dire à ce verset (*bal aqsâ mâ fî al-bâbi anna al-âya*) est qu'il pointe vers l'obligation d'observer l'égalité dans la mise à mort légale (*tadullu 'alâ wujûbi ri'âyati al-taswiyyati fî-l-qatli al-ladhî yakûnu mashrû'an*). Et dans cette hypothèse (*wa 'alâ hâdha al-taqdîr*), la signification attribuée au verset selon laquelle le meurtre est légitimé par le meurtre tombe (*tasqut dilâlatu al-âya 'alâ kawni al-qatli mashrû'an bi-sababi al-qatli*). Dieu peut tout pardonner pour celui qui exprime un repentir sincère (*tawba*) ».

La *âya* prévoit explicitement le pardon (*fa-man tasaddaqa bihi fa-huwwa kaffâratun lahu*). Renoncer au talion est une voie pour se faire pardonner ses propres péchés... pour l'agresseur comme pour la victime.

Al-Tabarî (m. 310/921-2)<sup>8</sup>, tout comme 'Alî b. Muhammad b. Ibrâhîm al-Baghdâdî (m. 725/1324)<sup>9</sup> dont l'exégèse a fortement influencé les interprètes sahariens du Coran, tout comme al-Qurtubî précédemment cité, suggèrent que cette *âya* a été révélée à

4 *al-Jâmi' li-ahkâm al-Qur'ân*, Beyrouth, Mu'assasat al-Risâla, 2006, III, pp. 64-65

5 Un verset à l'effet législatif confirmé et non annulé (*mansûkh*) par un autre verset.

6 Un non musulman (juif, chrétien, zoroastrien) contractuellement protégé par une autorité musulmane

7 *Tafsîr al-Fakhr al-Râzî*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1981, V, p. 50 et sq.

8 *Jâmi' al-bayân 'an ta'wîl âyi al-qur'ân*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1998, II, pp. 139-156

9 *Lubâb al-ta'wîl fî ma'ânî al-tanzîl (Tafsîr al-Khâzin)*, Beyrouth, Dâr al-Kutub al-'ilmiyya, 2004, I, pp. 106-8

l'occasion d'une confrontation entre deux partis avant ou du temps du Prophète (Aws et Khazraj ; Banî al-Nadîr et Banî Qurayza...), qui aurait dit : vous accepterez désormais que les compensations pour meurtre (*dîyyât*) de vos hommes libres compensent celles de leurs hommes libres, celles de vos femmes celles des leurs ainsi que celles de vos esclaves celles de leurs esclaves.

Si l'on objecte que cette *âya* ne prévoit pas de règlement pour une agression ou un homicide entre deux catégories non paritaires (un homme libre et un esclave, une femme et un homme...), al-Tabarî répond que le cas peut être inféré du verset 33 de *sûrat al-Isrâ'* (« Le voyage nocturne ») : *wa man qutila mazlûman fa-qad ja'alnâ li-waliyyihi sultânan* (« Quiconque est tué injustement, nous donnons à son proche pouvoir de le venger ») ; et par le *hadîth* disant : *al-muslimûna tatakâfa'u dimâ'uhum* (« Les sangs des musulmans s'équivalent »). Ce *hadîth*, rapporté notamment par Abû Dâwûd se référant à 'Umaru b. Shu'ayb, se finit par : ... *wa lâ yuqtalu mu'minin bi-kâfirin wa lâ dhû 'ahdîn fi 'ahdihî*.

D'autres exégètes expliquent que cette *âya* faisait référence à des communautés (pas nommées) qui pratiquaient des exigences de rétorsion « excessives » : un homme libre pour un esclave, un homme pour une femme... Dieu leur a interdit d'outrepasser le meurtrier pour le *qisâs*.

Si un esclave venait à tuer un homme libre ou l'inverse : on peut tuer le meurtrier et compenser la différence de valeur entre les deux. Même chose pour une femme, toujours selon al-Tabarî (p. 143).

Les mêmes exégètes précisent : si une femme tue un homme, elle peut être mise à mort et les ayant droit du sang recevoir en plus une demi-*dîyya* ; même chose si un homme tue une femme... al-Qurtubî cependant, rejette ces propositions, d'une part, en raison de l'incompatibilité entre *qisâs* et *dîyya* et, d'autre part, parce qu'une *nafs* (« une vie », « une âme ») vaut une *nafs* (un borgne ou un manchot qui tue un homme 'normal' est tué sans « rallonge » d'une demi-*dîyya*...). Mais du coup, se pose le problème : qu'est-ce qu'une *nafs* ? La vie d'un enfant vaut-elle celle d'un adulte ? Celle d'un handicapé vaut-elle celle d'un être sain ?... (Qurtubî, p. 70). Et se pose aussi la question du sens précis qu'il convient de donner au propos attribué au Prophète : *al-muslimûna tatakâfa'u dimâ'uhum*... Celle d'un homme libre qui tue un esclave ; celle du père qui tue son fils ou l'inverse... Pour Mâlik (suivi par al-Qurtubî), le parricide est puni de la peine capitale et le père qui commet un homicide volontaire sur son fils s'expose aussi à la même peine, tandis que pour les autres exégètes, le père assassin n'encourt pas la mort.

Ces interprètes des versets du *qisâs* discutent également de la question du meurtre commis en groupe : faut-il tuer tous les coupables ou en retenir un nombre juste équivalent à celui des victimes ? Et comment procéder à la sélection des coupables promis à exécution ?...

Certains d'entre eux précisent que la compensation pour meurtre (*dîyya*) de l'homicide volontaire n'est recevable que si le meurtrier est d'accord, autrement dit s'il choisit volontairement ce mode de règlement plutôt que sa propre mise à mort.

Il faut aussi, évidemment, que le meurtrier bénéficie de la clémence des parents de sa victime pour que la « conversion » du *qisâs* en *dîyya* puisse être envisagée. La question des ayant droit au pardon est le lieu de toute une casuistique. En cas de multiplicité d'ayant droit, si certains des plus légitimes (égaux ou supérieurs aux autres) accordent leur pardon et que d'autres s'y opposent, il n'y aura pas d'exécution. S'il s'agit de personnes de moindre proximité/légitimité par rapport à la victime, le pardon n'est pas recevable. Si à la supériorité dans la proximité/légitimité s'ajoute le facteur genre, comme les filles avec le père et/ou le grand père, il n'y aura de pardon que s'il y a unanimité. S'il n'y a que les deux ascendants directs, la mère n'a aucun droit au pardon. Même chose s'il y a frères et sœurs avec les ascendants, seule comptera la

parole du père. Lorsqu'il n'y a que mère et frères/sœur, il faut leur unanimité pour le pardon. S'il y a mère, sœurs + 'asaba (« le groupe en corps » des parents du défunt) l'accord entre la mère et la 'asaba pour le pardon est recevable, même si les sœurs s'y opposent. En revanche, si c'est la 'asaba + les sœurs du défunt qui accordent le pardon, l'opposition de la mère le rend impossible. Mais s'il y a des filles de la victime + la 'asaba qui accordent leur clémence, l'opposition de la mère n'entrave pas le pardon. « Le pardon de la mère et de la 'asaba ne prévaut pas sur l'opposition des filles parce qu'elles sont plus proches (*li-anna hunna aqrabu*) » écrit al-Qurtubî (p. 83). Si les filles et les sœurs de la victime sont d'accord pour le pardon, la 'asaba n'a plus voix au chapitre, « parce qu'elles sont destinataires prioritaires de l'héritage » (*li-anna hunna yahuzna al-mîrâtha dûna-hum*) (al-Qurtubî, p. 83). La grand mère ne joue pas le rôle de la mère (absente) pour le pardon.

En fait la question de l'intervention des femmes dans les affaires de sang - et donc celle de la valeur de leur pardon - est loin de faire l'unanimité. Les partisans de leur participation allèguent que le « droit au sang » suit les lignes de l'héritage où les femmes sont bien présentes. Mais certains légistes sont pour les en exclure purement et simplement. Ils invoquent le fait que « le « droit au sang » (*wilâyat al-damm*) s'acquiert par la solidarité active (*yustahaqqu bi-l-nusrati*), qui n'est pas du ressort des femmes (*wa-l-nisâ'u lasna min ahlihâ*). » comme l'écrit al-Qurtubî (p. 83). Celles-ci n'auraient donc pas part au droit au sang. Si même elles devaient avoir une présence légale dans le processus, il resterait encore à déterminer dans quelles parties de ce processus. Les légistes distingueraient ici la répression (*al-qawd*) et le pardon (où elles n'auraient pas à intervenir). Ils discutent des mesures à appliquer à l'assassin bénéficiaire de la commutation de la peine capitale en *dîyya*. Pour Mâlik et ceux qui suivent son rite, il serait justiciable de 100 coups de fouet et d'une année de prison. al-Shâfi'î et Ibn Hanbal n'envisagent pour lui aucune peine particulière.

Les commentateurs s'interrogent également sur le cas de la victime qui laisse des héritiers adultes et des enfants en bas âge. Certains disent : il faut attendre que les petits arrivent à maturité, d'autres estiment qu'il faut procéder sans délai à l'application du *qisâs*.

Autre problème qui retient l'attention des exégètes : si le talion est différé jusqu'à ce que meurt un des ayant droit dont le meurtrier est susceptible d'hériter, le talion s'annule, parce que le coupable possède une partie du droit au sang de sa propre victime, ce qui équivaut à une sorte de pardon. Exemple : un parricide dont l'un des frères décède : il en hérite, y compris d'une part du droit du sang qui lui revenait, c'est-à-dire d'une part de décision sur son propre sort (al-Qurtubî, p. 86).

En résumé, l'idée centrale du talion, du *qisâs*, telle que la voient ces anciens exégètes, c'est celle du rétablissement d'un équilibre rompu, celle de parité, d'équivalence. Ainsi, commentant, le verset 192 d'*al-Baqara*, plus haut cité, al-Qurtubî (p. 248) suggère que le passage *al-shahru al-harâmu bi-l-shahri al-harâmi* (« le mois sacré pour le mois sacré ») fait référence à l'acceptation par Muhammad, à l'occasion de l'accord d'al-Hudaybiyya, en l'an VI de l'Hégire, de renoncer à se rendre en pèlerinage à La Mecque, et au fait que ce renoncement a été « compensé » par le pèlerinage qu'il accomplit avec ses disciples en l'an VII. *Al-qisâs*, écrit-il, commentant le passage suivant du verset - *w-al-hurumâtu qisâsun* (« les interdits se compensent »)... - c'est la parité, l'égalité, l'équivalence (*al-musâwât*). *Al-hurumât*, écrit-il, « c'est ce qu'il t'est interdit de transgresser » (*mâ muni'ta min intihâkihi*). Autrement dit, Je (Dieu) vous ai donné revanche sur eux : ils vous ont empêché d'accéder aux Lieux Saints en l'an VI, Je vous y ai donné accès en l'an VII. C'est un *qisâs*.

Si ce verset, comme l'orientation générale des prescriptions relatives au talion<sup>10</sup>, ont tendance à recommander d'utiliser les mêmes moyens que ceux employés par l'auteur d'un meurtre pour commettre son forfait, les exégètes n'omettent pas de souligner les « limites » qui peuvent affecter cette identité de moyens. Ils proscrivent notamment l'emploi de moyens susceptible de conduire à des transgressions majeures (*fusq*). Au cas où, par

10 *fa-'in 'âqabtum fa-'âqibû bi-mithli mâ 'ûqibtum bihi* (« Si vous châtiez, châtiez de la même façon que vous aurez été châtié ») est-il dit au verset 126 de *sûrat al-Nahl* (« Les Abeilles »)

exemple, une personne serait tuée par un acte homosexuel (?), ou par du vin, on renoncera à la réciprocité au profit d'une exécution au sabre. On évitera également de recourir au feu<sup>11</sup> ou au poison, qui est « un feu caché » (*nârun bâtinatun*) dit al-Qurtubî (p. 252).

Il est à noter que pour tous les exégètes des versets du *qisâs*, le Coran a apporté « un allègement » (*takhfif*) des peines pratiquées antérieurement et que la législation criminelle qu'il inaugure constitue à leurs yeux une « bénédiction » (*rahma*). Pour eux, les Juifs n'auraient connu que la vengeance stricte et les Chrétiens que le pardon, alors que les Musulmans se seraient vu offrir le choix entre ces diverses issues et leur combinaison. Ils interprètent l'expression coranique *wa lakum fi-l-qisâsi hayâtun* (« dans le talion est pour vous une vie ») comme voulant dire : le talion permet d'épargner des vies, il vous évite de vous entretuer. Car les Arabes auparavant s'entretuaient entre tribus, suite à un meurtre commis par l'un des ressortissants de la tribu. Le talion, disent ces mêmes exégètes, ne devrait être appliqué que par le souverain (*sultân*). Les interprètes du dogme ne manquent pas, par ailleurs, de souligner les bienfaits du pardon<sup>12</sup>.

Notons enfin que pour al-Qurtubî, commentant le verset 45 d'*al-Mâ'ida* (*wa katabna 'alayhim fi-hâ anna al-nafsa bi-l-nafsi* : « dans la Torah, Nous avons prescrit : âme pour âme... ») la *âya* concernerait les dispositions arrêtées par la Torah, et que les tribus juives médinoises (Banî al-Nadîr et Banî Quray a) auraient cessé d'appliquer correctement, les Banî al-Nadîr se jugeant supérieurs aux Banî Quray a et pratiquant une rétorsion disproportionnée en conséquence. Les lectures de la suite du verset divergent. Pour certains, on devrait lire : *wa-l-'ayna bi-l-'ayni*, etc., *'ayna* étant à l'accusatif (*al-maf'ûl bihi*, *mansûb*) après conjonction (*'a fî*); mais on peut aussi lire toute cette suite au nominatif (*al-'aynu*, *marfû'*), comme un inchoatif (*mubtada'*) malgré la conjonction. Tout dépend ici de l'interprétation de la particule conjonctive *anna* (« allégé » - *mukhaffafa* - ou pas...) Notez que pour al-Qurtubî, l'accusatif serait moins « injonctif » que le nominatif, et entraînerait donc un effet de prescription moindre...

## II.2. B CE QU'EN DISENT LES EXÉGÈTES LOCAUX OUEST-SAHARIENS

J'en viens à présent à ce qu'en disent les exégètes locaux, particulièrement influencés par le commentaire exégétique d'*al-Khâzin*<sup>13</sup>, où l'on trouve, à quelques nuances près, les mêmes interprétations que celles que je viens de résumer pour al-Tabarî, al-Qurtubî et al-Râzî. J'en ai retenu deux de ces exégètes locaux. Muhammad al-Yadâfî al-Daymânî (m. 1166/1753), le premier commentateur d'envergure du Coran dans l'espace maure<sup>14</sup>, et un contemporain, 'Abd al-Ja'fî b. 'Abd al-Rahmân (m. 1965), auteur d'une « contraction » (en trois épais volumes, tout de même!) de *Tafsîr al-Khâzin*<sup>15</sup>.

Pour al-Yadâfî, les versets relatifs au *qisâs* de *sûrat al-Baqara* (*al-Dhahab al-ibrîz*, I, p. 483-486) auraient été révélés à propos des relations entre les tribus juives de Yathrib, Aws et Khazraj. La *âya* aurait visé à mettre un terme (*li-izâlat*) aux pratiques légales antérieures à la mission du Prophète (*mab'athihî*). Car les Juifs imposaient la mise à mort uniquement sans possibilité de pardon (*yûjibûna al-qatla faqat bilâ 'afu*), les chrétiens imposant pour leur part le seul pardon à l'exclusion de la mise à mort (*yûjibûna al-'afwa bilâ qat*). Quant aux Arabes de la *jâhiliyya*, ils imposaient tantôt la mise à mort, tantôt la compensation pécuniaire

11 En raison, dit al-Qurtubî, du *hadîth* d'al-Bukhârî et du *Musnad* d'Ahmad b. Hanbal, rapporté par Abû Hurayra qui dit : *lâ yu'adhhibu bi-l-nâri illâ Allah*, (« Seul Allah châtie au moyen du feu »)

12 al-Qurtubî fait référence au *hadîth* cité dans le *Musnad* d'Ibn Hanbal, dans Ibn Mâjja et al-Tirmidhî (qui le trouve « suspect »/gharîb en raison de la faiblesse de la chaîne de transmission Abî al-Safar citant Abû al-Dardâ'), *hadîth* qui dit : *mâ min muslimin yusâbu bi-shay'in min jasadihî, fayahibuhu, illâ rafa'ahu Allahu bihi darajatan, wa hatta 'anhu bihi khatî'atan*. (« pas un musulman qui fait grâce d'un dommage causé à une partie quelconque de son corps, sans en être élevé par Dieu d'un degré, et se voir pardonner une erreur »)

13 *Lubâb al-ta'wîl fi ma'ânî al-tanzîl* ou *Tafsîr al-Khâzin* de 'Alâ' al-Dîn 'Alî b. Muhammad b. Ibrâhîm al-Baghdâdî (m. 725/1324), Beyrouth, Dâr al-Kutub al-'Ilmiyya, 2004, Vol. I, pp. 106-108; 122 et Vol. II, p. 48-49

14 Son exégèse, *al-Dhahab al-ibrîz fi tafsîr kitâb Allah al-'azîz*, vient d'être récemment édité en 7 volumes (Casablanca, Nâjibawayh, 2014). Elle a fait l'objet d'un mémoire de DEA à l'Université de Provence Aix-Marseille I en 1995 : Franck Leconte, *Une exégèse mystique du Coran au XVIII<sup>e</sup> siècle dans le sud-ouest de la Mauritanie (al-Gibla)*, sous la direction de J.-L. Triaud.

15 'Abd al-Ja'fî b. 'Abd al-Rahmân, *Fath al-jalîl bi-ikhtisâri lubâb al-ta'wîl*, Damas, Manshûrât al-Muzdawaj, 2014, Vol. I-II, 114-116 et 539-40

(*diyya*). Et ils amplifiaient à l'occasion ces deux types de mesure : la mort d'un noble était ainsi compensée par la mise à mort de plusieurs personnes, et la compensation pour un noble valait plusieurs fois celle d'une personne du commun. Or, explique-t-il, « le talion, c'est l'égalité et la réplication » (*al-qisâs al-musâwât wa-l-mumâthala*) (p. 483). al-Yadâfî se réfère à *Tafsîr al-Khâzin*. Il cite aussi dans l'exégèse de cette âya, *al-Jawâhir al-hisân fî tafsîr al-qur'ân* de 'Abd al-Rahmân b. Muhammad b. Makhlûf al-Tha'âlibî (m. 875/1470). Il affirme, sur la base d'un *hadîth* controversé<sup>16</sup>, que la sunna établit que l'homme peut être exécuté pour le meurtre d'une femme (*wa bayyanat al-sunna anna al-hurra yuqtalu bihâ*) (p. 484). Dans l'application du talion, il faut aussi, dit-il, prendre en considération la religion. On ne tue pas un musulman, même esclave, pour un *kâfir*.

al-Yadâfî relève la généralité du propos du verset concernant le pardon (*fa-man 'ufiyya lahu min akhîhi*). L'emploi de *akhîhi* (« son frère »), montre, dit-il, (reprenant en particulier *al-Khâzin*) que le meurtre ne supprime pas la fraternité en islam. Dieu interpelle parents de la victime et assassin comme *mu'minîn* (« croyants ») et appelle au pardon, qui ne peut, affirme al-Yadâfî, s'exercer qu'en faveur du musulman (non du *kâfir*). « L'allègement » (*takhfîf*) consenti par Dieu aux musulmans est qu'il laisse pour eux la porte ouverte à diverses formules possibles (talion, compensation, pardon). Alors qu'aux Juifs est imposé le talion et aux Chrétiens la *diyya* (sic).

Al-Yadâfî interprète la proposition *wa-lakum fi-l-qisâsi hayâtun* comme voulant dire : grâce au talion vous obtenez « une longue (sur)vie » (*baqâ' 'azîm*) (p. 485). Car, dit-il, si celui qui s'apprête à tuer sait qu'il va être tué à son tour, cela est de nature à l'empêcher d'accomplir cet acte, et donc à préserver la vie de celui qu'il s'apprêtait à tuer. L'injonction à appliquer le *qisâs* s'adresse aux « hommes de raison » (*yâ ulî al-lbâb*). Parce que si l'homme de raison, estime l'exégète, qui veut tuer, sait qu'il risque d'être tué à son tour, il s'abstiendra de commettre son acte meurtrier (*irtada'a*). Il épargne ainsi sa vie et celle de sa victime (*ahyâ nafsahu wa man arâda qatlahu*) (487). On l'interprète aussi, ce passage du verset, écrit al-Yadâfî, dans le sens où « la vie » voudrait dire « la vie dans l'Au-delà », la promesse d'échapper à la punition du meurtre dans l'Au-delà (*al-hayât salâmatahu min qisâs al-âkhira*). Car l'exécution du « talion terrestre » lui épargnera l'exécution du « talion celeste » (*fa-innahu idhâ iqtussa minhu fî al-dunyâ lam yuqtassa minhu fî al-âkhira*). Citant *Anwâr al-Tanzîl wa asrâr al-ta'wîl* d'al-Baydâwî (m. 685/1286), il dit : le *qisâs* est source de vie parce que les partis en conflit tuaient plus de monde que le meurtrier ; en exécutant ce seul dernier, ils épargnent des vies. Toujours se référant à al-Baydâwî (qui résume al-Râzî), il suggère que *fî al-qisâsi* a pu être lu : *fî-l-qisâsi*<sup>17</sup> (avec 'a' court), autrement dit « dans ce qui vous a été narré » (*ay fî-mâ qussa 'alaykum*), « c'est-à-dire qu'il y a dans le Coran de quoi faire vivre les cœurs » (*aw fi-l-qur'ân hayât al-qulûb*) (487). On est là dans le versant mystique de l'exégèse d'al-Yadâfî.

Commentant le verset 47 d'*al-Mâ'ida* (Vol. III, pp. 43-44), qui indique, je le rappelle, que la Torah avait prescrit aux Juifs d'appliquer le talion, al-Yadâfî estime que cette prescription demeure valable pour la justice musulmane, même si les Juifs l'avaient modifiée, considérant les Banî al-Nadîr comme supérieurs aux Banî Qurayza, et leur appliquant des standards de rétorsion ajustés à cette prétendue supériorité. Ce verset soulève toutefois un débat sur la validité des lois portées par les textes sacrés antérieurs à l'islam (Torah, Evangiles), qui, pour certains exégètes doivent être maintenues, tandis qu'elles sont considérées comme obsolètes par d'autres.

Al-Yadâfî souligne l'importance que l'islam accorde au pardon dans son commentaire du passage de ce verset relatif au bienfait qui en résulterait pour celui qui viendrait à renoncer à son droit de vengeance (*fa-man tasaddaqa bi-hi fa-huwwa kaffâratun la-hu*). Une des lectures possibles du passage, suggère-t-il, serait que celui qui pardonne à l'agresseur se verrait absout de ses péchés. Il cite le *hadîth* « du pardon » rapporté par Ibn Mâjja

16 *Hadîth* attribué à 'Amr b. Hazm, faisant dire au Prophète, dans une adresse écrite aux gens du Yémen, que « l'homme sera tué pour la femme » (*anna al-dhakar yuqtalu bi-l-'unthâ*). L'éditeur d'*al-Dhahab al-ibrîz* (Vol. I, note 2, p. 484), se référant à Ibn Hajar, note qu'Abû Dâwûd le rejette tandis qu'al-Sana'ânî le considère comme recevable. al-Yadâfî relèverait-il cette possible parité pénale entre hommes et femmes, en relation avec les particularités des relations de genre dans son propre milieu ?

17 *qisâs* est le pluriel de *qissa* : « récit », « narration »

et mentionné plus haut (note 12) dans le commentaire d'al-Qurtubî. al-Yadâfî ajoute que dans toutes les requêtes relatives au talion qui lui ont été soumises, le Prophète a toujours ordonné le pardon (*illâ amara fîhi bi-l-'afwî*) (III, p. 44). Dans sa lecture de ce verset, il suggère que le pronom affixe 3<sup>e</sup> PMS 'hu' de *la-hu*, dans *fa-huwwa kaffârtun la-hu*, peut aussi être interprété comme renvoyant à l'agresseur. Autrement dit, si la victime accorde son pardon, c'est un moyen pour l'agresseur d'annuler dans l'Au-delà les conséquences de son crime de même que le talion a pour effet de réparer le péché (dès ici-bas). Et le magnanime sera récompensé par Dieu.

J'en viens à présent *Fath al-jalîl*, la « contraction » par 'Abd al-Jalîl b. 'Abd al-Rahmân de *Tafsîr al-Khâzin*

La loi du talion inscrite dans le texte coranique est présentée par cette exégèse comme une source d'équité par opposition aux pratiques antérieures à l'islam et par rapport à celles des Juifs et des Chrétiens. Le verset aurait été révélé à propos d'un litige non éteint entre deux groupes arabes de la *jâhiliyya*, ou d'un conflit entre Aws et Khazraj...

L'étymologie du terme *qisâs* est située du côté de la (pour)suite des traces [d'un animal recherché]: *min qassa al-athara idhâ taba'ahu* (p. 115). La rétorsion « suit » dans le détail de sa mise en œuvre (nature, moyens utilisés, effets...) le dommage commis pour restaurer l'équilibre entre le préjudice et sa réparation.

*Al-Khâzin* repris par 'Abd al-Jalîl évoque une exception à la règle d'équivalence stricte que l'on trouve chez certains commentateurs indépendants (*ashâb al-ra'î*): ils estiment que le musulman doit être mis à mort pour le *dhimmî* et l'esclave (*'abd*) (p. 115). Aux yeux des tenants de ce point de vue, le verset 178 d'*al-Baqara* serait venu préciser et expliquer celui qui stipule *al-nafsu bi-l-nafsi* (verset 47 d'*al-Mâ'ida* ci-dessus), adressé aux Juifs par la Torah; le verset d'*al-Baqara* indiquant ce qui est spécifiquement prescrit aux musulmans. Les tenants de cette opinion estiment que le verset d'*al-Mâ'ida* annule celui d'*al-Baqara*. et qu'il établit également la peine de mort pour tous les participants à un homicide volontaire, en particulier pour l'homicide de type *ghayla*<sup>18</sup>.

La âya 178 dit qu'il s'agit, avec le talion, d'un « allègement » (*takhfîf*) et d'une 'bénédition' (*rahma*) par rapport aux Juifs auxquels — selon l'exégète (p. 116) — il aurait été interdit de pardonner et d'accepter une *dîyya* compensatoire pour un homicide volontaire. Par rapport également aux Chrétiens qui ne connaissent pas le *qisâs*, mais seulement la *dîyya* ou même simplement le pardon.

« Dans le talion est pour vous une vie » (*wa lakum fi-l-qisâsi hayâtun*): c'est-à-dire 'perdurance' (*baqâ'*) car, explique l'exégète, celui qui voudrait tuer et qui sait qu'il sera à son tour tué renoncera à tuer, ce qui vaut survie pour lui et sa victime présumée. Il s'agit du présumé effet dissuasif de la peine capitale et des peines « compensatoires » de toutes les agressions en général. On dit aussi, ajoute le commentateur: parce que la rétorsion ici-bas épargne les peines attendues dans l'Au-delà, ce qui est « source de vie »...

A propos des versets 191-2 d'*al-Baqara*, la contraction d'*al-Khâzin* par 'Abd al-Jalîl met en avant le sens d'égalité et d'équivalence (*al-musâwât wa-l-mumâthala*) pour le mot *qisâs* dans les mêmes termes que ceux auxquels recourt al-Yadâfî. Le Prophète ayant été privé par les Mecquois de la *'umra* en l'an VI (accords d'al-Hudaybiyya), il a pu s'acquitter de ce devoir en l'an VII malgré l'hostilité persistante des Mecquois. On dit aussi, ajoute notre duo d'exégètes que ce verset concerne le combat et voudrait dire: si les ennemis s'en prennent à vous durant les mois sacrés, répliquez... (p. 133)

Pour *al-Khâzin* et 'Abd al-Jalîl, le verset 47 d'*al-Mâ'ida* concernerait les prescriptions adressées spécialement aux Juifs. Mais ils n'auraient pas correctement appliqué ces prescriptions. Ils auraient privilégié Banî al-Nadîr sur les Banî Qurayza, qui payaient à ces derniers uniquement la moitié de la *dîyya* qu'ils réclamaient pour l'un des leurs parce

18 Brigandage à main armée conduisant au meurtre.

qu'ils se considéraient comme nettement supérieurs à eux. Nos deux exégètes posent à leur tour la question controversée de savoir si les prescriptions adressées aux Juifs par la Torah (considérée comme un message divin par les musulmans) demeurent valables pour les musulmans, et de manière plus large, si les Lois des Livres antérieurs restent d'actualité pour eux...

'Abd al-Jalîl, résumant *al-Khâzin*, rappelle lui aussi l'importance du pardon et le bénéfice que la longanimité vaut à celui qui renonce à l'application du talion : c'est pour lui un moyen (*kaffâra*) de rémission de ses péchés... (p. 540)

On le voit, les commentateurs sahariens des versets coraniques du *qisâs* ne s'écartent guère des sentiers tracés par les prédécesseurs qu'ils glosent ou qu'ils résument.

Ces versets sont au fondement de la législation malikite en matière criminelle, telle qu'elle a été codifiée par des manuels de base de l'enseignement saharien du *fiqh*.

## II.2. C CE QU'EN DISENT LES SOURCES DU FIQH LOCAL

La *Risâla* d'Ibn Abî Zayd al-Qayrawânî (m. 996)<sup>19</sup> constitue l'un des plus influents de ces manuels dans l'enseignement de la jurisprudence musulmane parmi les lettrés ouest-sahariens. Je donne ici les grandes lignes des dispositions qu'elle prévoit en matière criminelle et son interprétation par l'un de ses plus fameux commentateurs, Ahmad Zarrûq al-Fâsî (m. 1494)<sup>20</sup>.

Ces dispositions sont développées dans le chapitre consacré à *ahkâm al-dimâ' wa-l-hudûd* (p. 121)

« On ne peut exécuter pour meurtre (*lâ tuqtalu nafsîn bi-nafs*) que sur la base d'une preuve équitable (*illâ bi-bayyinatîn 'âdila*), ou sur la base d'un aveu (*aw bi-'tirâf*) ou sur la base d'un serment solennel (*aw bi-l-qasâmatî*) si elle s'impose. Les ayant droit (*al-wulât*) doivent prononcer 50 serments et [être reconnus dépositaires du droit à réclamer réparation pour le sang de la victime]. En cas d'homicide volontaire, il faut au minimum le serment de deux témoins mâles. Sur la base du témoignage assermenté, on ne peut tuer qu'une seule personne » (p. 121). al-Tanûkhî, commentateur de la *Risâla* (II, 222), invoquant l'exemple de 'Umar b. al-Khattâb opte, dans ce dernier cas, pour la *diyya* et non l'exécution.

Il convient de noter que le nombre de serments exigés des ayants droit est en proportion de leur part légale d'héritage de la *diyya* attendue. Les habitants des dépendances administratives de La Mecque, Médine et Jérusalem sont requis de venir prononcer leur serment en ces lieux. Nul serment n'est exigé s'il s'agit du meurtre d'un esclave, pour un homicide commis entre gens du livre, pour une victime tombée dans les rangs de combattants en confrontation. Le meurtre prémédité pour vol (*qatl al-ghayla*) n'est pas pardonnable (*lâ 'afwa fihî*)... La *Risâla* donne ici le détail des compensations pour meurtre qui n'entre pas directement dans mon propos.

La *'âqila* n'a pas à reconnaître ni à contribuer à compenser l'homicide volontaire (*qatl al-'amd*). Elle doit se charger du tiers de la *diyya* pour des homicides auxquels on ne peut appliquer le talion.

La femme est solidaire de son parent mâle jusqu'à hauteur d'un tiers de sa *diyya* ; au-delà, c'est la *'âqila* qui prend le relais. Le meurtre en groupe (*al-nafar*) entraîne la mise à mort de tous les participants. Celui qui tue en état d'ivresse sera tué. Mais la *diyya* du meurtre commis par un fou doit être réglée par sa *'âqila*. Même chose pour le meurtre volontaire commis par un enfant (*sabî*) : il est considéré comme accidentel. On tue une femme pour

19 Ibn Abî Zayd, *Matn al-risâla*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, s. d.

20 Zarrûq (wa Qâsim b. 'Îsâ b. Nâjî al-Tanûkhî), *Sharh matn al-Risâla*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1982

un homme et vice versa (p. 125). On ne tue pas un homme libre pour un esclave, mais l'inverse oui. Il en va de même avec un « mécréant » (*kâfir*). « Pas de talion entre un homme libre et un esclave pour un dommage corporel, ni entre un musulman et un *kâfir* » (*lâ qisâsa bayna hurrin wa 'abdin fi jurh wa lâ bayna muslimin wa kâfirin*) (p. 125-6).

Les hommes sont responsables des dégâts occasionnés par les bêtes qu'ils montent ou conduisent. La *diyya* peut être versée sur trois ans (un tiers la première année, la moitié la seconde). Elle s'hérite selon les règles d'héritage conventionnelles, y compris pour celle des fœtus à naître (*al-ghurra*). L'auteur d'un homicide volontaire est exclu de tout héritage, *diyya* incluse, à la différence de celui de l'homicide involontaire, qui hérite des biens ordinaires mais non de la *diyya*.

Celui qui tue un esclave paie son prix. Un groupe peut être tué pour un seul s'agissant de l'action de rebelles ou de brigands (*hirâba*). La *kaffâra* (« pénitence ») de l'homicide involontaire est l'émancipation d'un esclave ou le jeûne de deux mois successifs. L'auteur d'un homicide volontaire qui bénéficie d'un pardon doit également s'en acquitter.

« Le *zindîq* doit être mis à mort et son repentir n'est pas accepté (*wa yuqталu al-zindîqu wa lâ tuqbalu tawbatuhu*). C'est celui qui cache son incroyance et proclame en public son islam (*wa huwwa al-ladhî yusirru al-kufra wa yuzhiru al-islâm*). » (p. 167).

*Lisân al-'arab* donne des précisions lexicographiques légèrement différentes : « *al-zindîq*, y est-il dit, est celui qui professe l'éternité du monde (*al-qâ'il bi-bqâ' al-dahr*). C'est un mot persan arabisé. En persan se dit '*zandî kirây*', «professe la permanence du monde »... Celui qui ne crois pas à l'Au-delà et à l'unicité du Créateur (*lâ yu'minu bi-l-âkhira wa wahdâniyyat al-khâliq*) ». L'équivalent arabe de ce mot, d'après le *Lisân* serait : *mulhidun wa dahriyyun*...

De même doit être exécuté le sorcier (*al-sâhir*) dont le repentir n'est également pas recevable. L'apostat aussi doit être mis à mort (*yuqталu man irtadda*) « sauf s'il se repend (*jillâ an yatûba*). On le met en demeure trois fois (*wa yu'akhharu li-t-tawbati thalâthan*). La femme doit subir le même sort. Celui qui n'apostasie pas, qui reconnaît [l'obligation de] la prière et dit je refuse de prier (*aqarra bi-s-salât wa qâla lâ usallî*) est ajourné (*ukhhira*) jusqu'à ce que passe l'heure d'une seule prière, s'il ne l'exécute pas, il est mis à mort (*fa in lam yusallihâ qutila*) (p. 127). Celui qui renonce à l'accomplissement la prière légale en en niant l'obligation (*man taraka al-salât jahdan lahâ*) est comme l'apostat (*murtadd*) : il est mis en demeure de changer de point de vue et s'il n'obtempère pas, il est mis à mort. « Celui qui dénigre le prophète (*man sabba rasûl Allah*) est mis à mort. Son repentir n'est pas recevable (*wa lâ tuqbalu tawbatahu*). » Un *dhimmî* qui le dénigre « hors du contenu de son incroyance » (*bi-ghayri mâ bihi kafara*) ou qui dénigre Allah « hors du contenu de son incroyance » (*bi-ghayri mâ bihi kafara*) est mis à mort (*qutila*) sauf s'il se convertit à l'islam (*jillâ an yaslama*). L'héritage du *murtadd* appartient à la communauté des croyants (*jamâ'at al-muslimîn*)... Quant au fauteur de brigandage à main armée (*al-muhârib*), pas de pardon pour lui. S'il a commis un meurtre, il est mis à mort. Sinon, l'*imâm* lui applique la peine qu'il juge adéquate : il peut le tuer, le crucifier puis le tuer, ou le déliter en morceau (*yuqatti'uhu*), ou l'exiler dans un environnement carcéral. Mais s'il se rend de lui-même en se repentant, il n'est pas poursuivi pour ce qu'il doit à Allah, mais seulement pour les dommages qu'il aurait causé à autrui (vol, meurtre, etc.). « Et chaque brigand est responsable pour tous les vols de ses compères et tous doivent être tués pour le meurtre d'un seul en cas de rébellion ou de brigandage à main armée ayant causé mort d'homme, même si un seul a commis le meurtre (*wa kullu wâhidin min al-lusûs dâminun li-jamî' ma salabûh min al-amwâl wa tuqталu al-jamâ'a bi-wâhid fi-l-hirâbati wa-l-ghaylati wa in waliya al-qatla wâhidun minhum*).

Pour Ibn Abî Zayd, le musulman doit payer de sa vie le meurtre d'un *dhimmî* (*wa yuqталu al-muslimu bi-qatli al-dhimmî*...).

Le responsable d'un acte de fornication (*zinâ*) avec une personne libre *muhsan* (= dûment marié et ayant dûment consommé son mariage) doit être lapidé jusqu'à ce que mort

s'en suivent (*rujima hattâ yamût*). Si l'acte n'est pas commis avec un *muhsan*, la peine est de 100 coups de fouet assortis d'un exil prononcé par l'*imâm* et d'un an de prison. Les esclaves (hommes ou femmes), même mariés, n'encourent que 50 coups de fouet sans exil ni prison. Les femmes non plus ne sont pas soumises à exil ou prison.

La peine du *zinâ* ne sera appliquée qu'en cas d'aveu (*i'tirâf*), de grossesse ostensible (*hamlin yazharu*) ou sur témoignage de quatre témoins hommes *'udul* (= musulman adultes en possession de toutes leurs facultés mentales, indemnes de tout ce qui peut porter atteinte à la moralité) qui attestent au même moment avoir directement observé l'acte sexuel (*ka-l-mirwad fî-l-mukhala*). Si le témoignage de l'un d'eux diverge, les trois autres seront châtiés. Celui qui copule avec l'esclave (femme de son père) s'expose au *hadd*, mais le père qui agit de même sur l'esclave de son fils n'y est pas exposé. L'associé dans la propriété d'une femme esclave qui abuse d'elle s'expose à être réprimé (*yu'addab*) et il s'engage à en régler le prix s'il en a les moyens. Si elle n'est pas engrossée, il a le choix entre s'abstenir ou régler son prix.

Une femme enceinte qui proclame qu'elle a été contrainte n'est pas crue sur parole et doit subir la peine (*hadd*) du *zinâ*. Sauf si une preuve ferme établit qu'elle a été forcée, qu'elle se présente en demandant du secours au moment de son viol (*'inda al-nâzila*) ou qu'elle arrive en sang (*aw jâ'at tadmî*). (129)

Si le chrétien viole (*ghasaba*) une musulmane, il doit être mis à mort. Mais si se présente un tiers qui avoue ce forfait, il est libéré. L'homme applique le *hadd* du *zina* à ses esclaves homme ou femme, s'il y a grossesse, ou s'il y a une autre preuve (*bayyina ghayrahu*): quatre témoins ou aveu. Mais si l'esclave femme est mariée à un homme libre ou à un esclave n'appartenant pas à son maître, seul le souverain (*al-sultân*) a autorité pour lui appliquer le *hadd*.

Pour celui qui doit mériter un *hadd* moindre que la peine capitale mais se trouverait en même temps condamné à mort, cette dernière peine seule suffira, sauf pour le *qadhf* (« accusation d'adultère ») où on lui imposera d'abord le *hadd* avant de l'exécuter.

Dans son commentaire de la *Risâla*, Zarrûq précise les conditions d'une sentence de mort. Elles sont au nombre de six: a) la parité entre la victime et le meurtrier concernant la religion, b) le statut par rapport à la liberté (libre ou esclave, sauf à ce que la victime ait un statut supérieur), c) l'assertion du meurtre (témoignage, aveu, serment dans les formes prescrites), d) l'accord sur les ayant droit de la victime, e) que l'homicide soit volontaire, f) que le meurtrier soit majeur et sain d'esprit. Il faut aussi - mais c'est une clause controversée - que le meurtrier ne soit pas le père de sa victime. On ajoute aussi: que l'accusation s'adresse à quelqu'un qui soit « généralement en capacité d'accomplir un meurtre » (*'alâ man tamakkana ghâliban*).

Les auteurs du serment d'accusation, précise Zarrûq, peuvent être aveugles ou absents de la scène du meurtre, mais il faut qu'ils appartiennent à la *'asaba* de la victime. Pour le serment d'accusation, il faut au moins deux personnes, et on ne peut tuer sur serment qu'une seule personne. Le *walâ'* du sang, la revendication légitime à réclamer réparation pour un meurtre, suit la même logique généalogique du *ta'assub/ta'âqul* que celle de l'héritage. Le nombre de serments demandés aux requérants d'une dette de sang suit la même règle de répartition.

Le pardon, selon Zarrûq, appartient aux hommes les plus proches (frères, pères...). S'il n'y a ni père ni frère, la mère et/ou les sœurs ou filles de la victime doivent être consultées par la *'asaba* pour obtenir le pardon. Zarrûq cite Ibn Rushd (*al-jadd*) qui dit (curieusement) que seules ont voix au chapitre les parentes de la victime *qui n'héritent pas*, comme les tantes paternelles et les nièces utérines (*wa lâ haqqa fîhi illâ li-man lâ irtha lahu minhunna ka-l-'ammât wa banât al-ukht*) (p. 230).

En cas de pardon de l'homicide volontaire, le commentateur de la *Risâla* indique que le meurtrier doit se faire administrer 100 coups de fouet et subir un an d'emprisonnement. S'il s'agit d'un meurtre en groupe et qu'on n'exécute qu'un seul des coupables, les autres doivent se faire appliquer la même peine...

Pour l'homicide quasi-intentionnel (*shubh al-'amd*), Zarrûq ne le juge pas justiciable du talion, mais propose plutôt de lui appliquer une *diyya* majorée.

Telles sont dans leurs grandes lignes les dispositions associées à l'application de la peine capitale dans la tradition malikite synthétisée, entre autre, par la *Risâla* d'Ibn Abî Zayd et ses commentateurs. Si les *fuqahâ'* maures se sont pleinement inscrits dans cette tradition, les conditions particulières de leur univers, dénué de toute autorité centrale digne de ce nom, les ont contraints à des accommodements juridiques qui, de fait, ne laissaient guère de place à la mise en œuvre de cette mesure extrême.

## II.3. LE TALION ET LES PRATIQUES LOCALES SAHARIENNES

C'est surtout à partir des consultations juridiques (*fatâwâ*), dont on peut présumer qu'elles ont quelque rapport avec des cas précis qui se sont effectivement posés, que les *fuqahâ'* sahariens ici retenus ont abordé la question de l'adaptation de l'appareil pénal malikite aux conditions de leur milieu, généralement qualifié par eux de *bilâd sâ'iba* (« terre sans autorité ») en raison de l'absence d'un pouvoir central reconnu, milieu où l'application de la peine capitale s'avérait quasiment impossible. Ces *fuqahâ'* vont faire une place centrale à « la tradition », aux coutumes locales (*'âda*, *'urf*) pour « théoriser » les écarts qu'ils admettent entre le corpus malikite commun dans lequel ils s'inscrivent et les pratiques juridiques « coutumières » de leur milieu saharien.

al-Shaykh Muḥamd al-Mâmî wuld al-Bukhârî (m. 1282/1865) est sans conteste celui qui est allé le plus loin dans cette volonté d'adaptation du *fiqh* malikite aux coutumes locales dans son *Kitâb al-bâdiyya*<sup>21</sup>, où la quête d'un enracinement juridique local s'associe à la volonté de légitimer la formulation d'un point de vue novateur et indépendant (*ijtihâd*). Je commencerai par examiner sa théorisation de la place qu'il convient d'accorder à la coutume avant d'aborder quelque *fatâwâ*, reprises du monumental recueil de Yahyâ wuld al-Barrâ<sup>22</sup>, *fatâwâ* dans lesquelles d'autres *fuqahâ'* connus de l'espace ouest saharien admettent, à l'occasion de cas précis, la nécessité de renoncer au talion en faveur de peines substitutives, notamment de compensations pécuniaires (*al-'uqûba bi-l-mâl*)

### II.3. A SH. MUHAMD AL-MÂMÎ ET LA PLACE DE LA « COUTUME »

Voyons donc brièvement la manière dont Sh. Muḥamd al-Mâmî caractérise les notions de « coutume » (*'urf*) et de « tradition » (*'âda*).

Elles sont définies de manière essentiellement normative, c'est-à-dire à l'aune des cinq statuts légaux envisagés par la *sharî'a*: *wâjib* (« obligatoire »), *mandûb* (« recommandé »), *halâl* (« licite »), *harâm* (« illicite »), *makrûh* (« déconseillé »). Conformément au principe général: *al-'âda ka-l-shar' mâ lam tukhâlifhu* (« la coutume est de même effet que la loi religieuse tant qu'elle n'y contrevient pas »). Mais Sh. M. al-Mâmî ira bien plus loin en rendant licite quasiment tout ce que la tradition adopte comme norme fut-il *harâm*, conformément aux exigences de la nécessité (*al-darûra*) et à d'autres principes concurrents: *al-darûrât tubîh al-mahzûrât...* (« nécessité fait loi »); *irtikâb akhaff al-dararayn* (« choisir le moindre mal »); *kullu mâ huwwa fi al-sharî'ati yataghayyuru al-hukmu fihi bi-taghayyur al-'âda al-mutajaddida* (les règles de la *sharî'a* s'adaptent au changement des coutumes); *al-umûr al-latî mabnâhâ al-'urf lâ yajûzu li-hâkim an yafî fihâ hattâ ya'lama 'urf ahl al-balad* (dans ce qui relève de la tradition, on ne peut juger sans connaître la tradition).

21 Sh. Muḥamd al-Mâmî, *Kitâb al-bâdiyya wa nusûs ukhrâ*, Rabat, Centre des Etudes Sahariennes, 2014

22 Yahyâ wuld al-Barrâ', *al-Majmû'a al-kubrâ al-shâmila li-fatâwâ wa nawâzil wa ahkâm ahl gharb wa janûb gharb al-sahrâ'*, Nouakchott, Mawliây al-Hasan, 2009, notamment Vol. XII

Ainsi comprise, la *'âda* nourrit tout le *fiqh*. Elle est un outil argumentatif en raison de ses liens avec la notion de croyance, d'accoutumance, d'habitude, de régularité dans les faits naturels et sociaux qui interviennent dans la genèse de la véracité... Seuls contestent ou ignorent les savoirs liés à la tradition (*al-'ulûm al-'âdiyya*) ceux qui ignorent les preuves élémentaires préservant l'esprit humain de l'erreur.

La *'âda* est également associée à une forme **d'intentionnalité en quelque sorte figée** qui lui confère une valeur proprement théologique: si elle intervient dans les serments, l'institution d'un don viager ou perpétuel (*hubs*), le divorce, etc., elle est aussi présente dans des pratiques rituelles routinisées, « traditionnalisées » pourrait-on dire, comme les ablutions rituelles ou la prière, qui ne peuvent être tenues pour valables, sans l'intention dont elles sont supposées s'accompagner, et dont précisément la routine, la *'âda*, la tradition, se porte pour ainsi dire garante: *inna al-niyya fî al-salât madrahâ al-'âda, li'anna salât bilâ niyya lâ tusammâ salât...* (« l'intention dans l'accomplissement de la prière a pour siège la tradition, car une prière sans intention ne peut être appelée une prière »)<sup>23</sup>

Sh. M. al-Mâmî s'interroge sur les rapports entre le côté changeant, variable de la coutume et la stabilité des jugements qui voudraient avoir un fondement rationnel. La prise en compte de la *'âda* et des *darûriyyât* est parfois remise en cause, estime-t-il, sous le prétexte qu'elles s'appuient sur un savoir qui provient avant tout des données sensorielles (éventuellement) trompeuses. Elle change selon les conjonctures et les lieux, alors que la raison (*'aql*) tend vers un savoir stabilisé, qui puise certes une partie de ses ressources dans les sensations mais qui en quelque sorte les homologue et les fixe. Ici, le recours à la multiplicité des témoignages permet d'échapper à l'arbitraire de la sensation individuelle, d'aboutir à la certitude. La non dépendance du *'aql* vis-à-vis de la *'âda* concerne spécifiquement des significations, des concepts (*'adam istinâd al-'aql ilâ al-'âda khâss bi-l-mâ'ânî*)<sup>24</sup>. En ce qui concerne les objets de la perception, le *'aql* est obligé de recourir à la *'âda*. C'est « la coutume » ou l'habitude, associée à la perception, qui nous fait voir la montagne comme de la pierre et non comme de l'or, comme l'expérience antérieure (*'âda*) nous l'enseigne.

En principe, juge Sh. M. Mâmi, l'application de tous les *hudûd* (peines légales) et des jugements prononcés par un *qâdî* sont obligatoires, mais il faut pour cela une autorité en mesure de les appliquer, un *imâm* et/ou son représentant. Or, celui-ci, au grand désagrément de notre *faqîh*, fait défaut dans l'espace dénué d'autorité où il vivait, cette terre de *as-sayba*. On est ainsi conduit à des formes atténuées de règlement qui contreviennent à la *sharî'a*. Par exemple, accepter des compensations matérielles (*'uqûba bi-l-mâl*) pour des dommages corporels, donner au besoin une *diyya* plus élevée que la centaine de chameaux canonique pour éviter que l'application du talion (*qisâs*) ne conduise à un enchaînement de violence difficile à juguler. Ou renoncer à livrer à sa victime un esclave qui aurait fait subir un dommage corporel (Sh. M. al-Mâmî évoque l'amputation de l'oreille) à un homme libre pour passer sous sa domination...

Sh. M. al-Mâmî va appliquer ces principes généraux à toute une somme de sujets relatifs aux mœurs et coutumes de ses compatriotes, au premier rang desquels LA question centrale que je soupçonne être la motivation principale qui lui a fait rédiger son *Kitâb al-bâdiyya*, la question de l'accès aux biens de leurs dépendants par les Ahl Bârikalla, et le droit de préemption qu'ils semblent s'être arrogés sur la *zakât*, sur la dîme légale, que ces derniers devaient régler sur leurs troupeaux.

Le passage en revue des « coutumes » sahariennes au prisme de la *sharî'a* nous vaut un tableau de la société saharienne occidentale de la première moitié du XIX<sup>e</sup> s. qui va des pratiques juridico-religieuses et des échanges commerciaux aux loisirs, en passant par la gestion des corps et les vêtements. Nous n'en retiendrons ici que l'idée de l'inapplicabilité du *qisâs*, du talion, tel que le prévoit la réglementation juridique du malikisme, et, partant, l'inapplicabilité de la peine capitale dans la société maure du XIX<sup>e</sup> s.

23 *Jumân Kitâb al-bâdiyya*, in *Kitâb al-bâdiyya*, op. cité, p. 299

24 *Idem*, p. 301

### II.3. B FATĀWĀ D'AUTRES FUQAHĀ'

D'autres légistes de la région iront dans le même sens qu'al-Sh. M. al-Mâmî, soulignant la nécessité de faire prévaloir la coutume sur les prescriptions canoniques en matière criminelle, et notamment concernant l'administration de la peine de mort, en raison du surcroît de désordre qu'entraînerait son application dans un univers sans Etat, commandé par la pratique de la vengeance.

Dans une de ses *fatâwâ* (in Barrâ', XII, pp. 6061-63), Sâlih w. 'Abd al-Wahhâb (m. 1853), se référant à Himâ Allah al-Tishîfî (m. 1755)<sup>25</sup> et à son propre maître, Sîdi 'Abdullah wuld al-Hâj Brâhîm (m. 1817)<sup>26</sup>, affirme que la compensation pécuniaire est préférable à l'absence de conséquence d'un acte délictuel dans le cas où n'existe aucune autorité susceptible d'appliquer les *hudûd*. Si, ajoute-t-il, la pratique dominante (*al-'amal*) contrevient à l'opinion majoritaire (*al-mashhûr*) parmi les *fuqahâ'*, elle doit lui être préférée (*quddima 'alâ al-mashhûr*).

Sâlih formule cette opinion à propos d'un conflit entre les deux tribus, Tajakant et Idawlhâj, et de la revendication, avancée par certains des protagonistes, de la *diyya* de leurs parents morts dans cette confrontation et/ou de la restitution des biens qui leur ont été raziés. Il écrit : « L'homicide volontaire (*al-'amd*) dans ce pays est comme l'homicide non volontaire (*al-khata'*) par rapport à la non application du talion (*fi nafyi al-qisâs*), étant donné son état d'anarchie (*al-bilâd al-sâ'iba*) et l'impossibilité d'y appliquer de façon pleine et entière les dispositions de la *sharî'a* en raison de l'absence d'une autorité en mesure de les mettre en œuvre. C'est ce que tous les savants (*a'imma*) ont enseigné. » Il cite en exemple quantité de conflits qui ont éclaté entre d'autres tribus et qui n'ont donné lieu à aucune restitution des biens pillés, pas davantage qu'à des *diyya*.

« Si la pratique, écrit-il, veut qu'en ce pays il n'y ait ni serment (*qasâma*), ni talion (*qisâs*), ni nullité de la dette de sang (*hadar*), il en va de même pour la non restitution des biens de ceux qui se pillent réciproquement (*al-mutanâhibîn*). Comme ce qui est arrivé entre Ijummân et Tajakânt, entre al-Aghlâl et Tajakânt, entre Tajakânt eux-mêmes, entre Ijummân entre eux, entre al-Aghlâl entre eux, entre Ijummân et Ahl Buradda et leurs soutiens, entre les gens de Wadân et ceux de Shinjît, entre les gens de Tishît entre eux plus d'une fois, entre les Shurafâ' de Walâta et ceux d'al-Ni'ma, au sujet de ce qui s'est passé entre Tandgha et Awlâd Abyayri, entre Idaw'li et Idâblihsan, au sein des Kunta, entre Kunta et Ahl Sîdi Mahmûd et bien d'autres parmi les guerriers (*al-'arab*) et les marabouts (*al-zawâyâ*). Il n'y eut aucun arrangement entre ces protagonistes qui ne fut basé sur la nullité de la dette de sang (*illâ 'alâ al-hadar*). Les Ahl Sîdi Mahmûd qui réclament aujourd'hui leurs biens spoliés (*al-tâlibûn al-yawm amwâlahum al-manhûba*) ont-ils restitué ce qu'ils ont razié (*mâ nahabû*) durant leurs campagnes passées (*hurûbihim al-mâdiyya*) et leurs journées dévastatrices (*ayyâmihim al-khâliyya*) contre les Kunta: les biens pris à Dyok Bass, à Limkhayshbâ, à Lihsayra, à al-Jâkfî et ailleurs? Se sont-ils vus restituer ce qu'on leur a pillé à Bû 'Anz, à az-Zrâfiyya et ailleurs? Ont-ils jamais sollicité une quelconque restitution avant la présente demande, alors que se trouvait auparavant parmi eux 'Abd Allah b. Sîdi Mahmûd [m. 1839], qui ne le cède en rien aux présents solliciteurs de la restitution des biens pour ce qui est du savoir (*'ilman*), de l'intelligence (*fahman*), de la prudence (*hazm*) et de la résolution (*'azm*). Il avait accepté un règlement (*wa qad sâlaha*) fondé sur la pratique reçue (*mâ jarâ bihi al-'amal*) de l'impunité pour les vies perdues (*min al-hadar*) parce qu'il savait qu'il ne pouvait pas procéder autrement (*li-'ilmihî annahu lâ yata'attâ lahu ghayru dhâlika*). Car il ne peut y avoir qu'un règlement fondé sur l'impunité pour les vies perdues ou la guerre (*idh lâ yumkinu illâ al-sulh 'alâ al-hadar aw al-harb*). Quant à la restitution des biens pillés (*al-radd*), elle est inexistante (*ma'dûm*) en raison de l'inexistence d'une autorité légale (*bi-'adam al-imâm*) et de la pratique établie (*wa jarayân al-ahkâm*). C'est pour cette raison (*wa li-dhâlika*) que personne n'a jamais sollicité là-dessus l'avis d'un juriconsulte (*mâ staffâ fihî mustaftin muftiyyan*) et qu'aucun juriconsulte n'a répondu à son propos au requérant

25 Le recueil des *nawâzil* de Himâ Allah al-Tishîfî a été publié dans une édition critique par Muhamd al-Mukhtâr wuld al-Sa'd : *Nawâzil Himâ Allah al-Tishîfî*, Abû Dhabi, Dâ'irat al-Qadâ', 2010

26 Les *fatâwâ* de Sîdi 'Abdullah ont été publiées par Muhammad al-Amîn b. Muhammad Bayba : *Fatâwâ al-'allâma Sîdi 'Abd Allah b. al-Hâj Ibrâhîm wa ma'ahâ nazm kullun min al-shaykhayn Ahmad b. al-Shaykh Muhamd al-Hâfiz wa al-Shaykh Muhamd al-'Aqîb b. Mayâba li-l-fatâwâ al-madhkûra*, sans lieu et sans éditeur, 2002

d'une réponse juridique (*wa lâ aftâ bihi muftin muftiyyan*), et cela malgré le grand nombre de savants (*ma'a kathrat al-'ulamâ'*), de saints (*al-sulahâ'*), de chefs (*al-ru'asâ'*) et de sages (*al-hukamâ'*) du temps des conflits anciens et des règlements auxquels ils ont donné lieu (*fî ayyâmi mâ madâ min al-hurûb wa al-sulhi fihâ*). Leur silence vaut acquiescement à ces pratiques (*fa-sukûtuhum dalîlun 'alâ ridâhum bihi wa qabûlihîm lahu*), à leur liceité (*wa 'alâ jawâzihî*) et à leur rectitude (*wa sihhatihî*). Car le règlement d'accord parties (*li-anna al-sulh*) ne requiert pas (*lâ yushtaratu fihî*) d'être passé entre les mains d'un *qâdî* ou d'une autorité qui en tiendrait lieu (*an yakûna 'alâ yadi qâdîn aw man yaqûmu maqâmahu*).

On voit clairement que dans ce passage, Sâlih w. 'Abd al-Wahhâb insiste sur la non application du talion, et en particulier de la peine capitale dans cet espace maure du XIX<sup>e</sup> siècle voué à l'anarchie et aux règlements de compte intertribaux.

Himâ Allah al-Tishîfî qu'il cite ne dit pas autre chose et justifie lui aussi (Himâ Allah, pp 355-59 et Barrâ', XII, pp. 6067-68) la substitution de compensations pécuniaires aux peines légales (*al-'uqûba bi-l-mâl*). Elle est présentée comme la seule alternative possible en l'absence d'un *imâm*. Voici ce qu'il écrit en réponse à la question de la liceité des compensations matérielles pour des crimes de sang : « al-Shaykh Abû-l-Qâsim al-Burzulî<sup>27</sup> en attesté le caractère licite (*aftâ bi-jawâzihâ*) et a rédigé à ce propos un opuscule. al-Shaykh Abû-l-'Abbâs al-Shammâ'<sup>28</sup> lui a répondu par un écrit qui montre son érudition et l'étendue de son savoir. Les deux sont d'avis qu'il est obligatoire d'administrer les peines légales lorsqu'existe un souverain (*ma'a wujûd al-imâm*) en mesure de les mettre en œuvre. Et il n'y a pas de doute que renoncer à appliquer les *hudûd* dans ces conditions au profit d'autres peines reviendrait à modifier les lois (*tabdîlun li-l-ahkâm*) et à administrer une justice autre que celle révélée par Allah dont celui qui se rend coupable est décrit comme inique et grand pécheur (*al-mawsûf... bi-l-zulmi wa-l-fusqî*). L'ignominie d'une telle action serait évidente. Mais en l'absence d'un souverain (*'adam al-imâm*) et face à l'impossibilité d'appliquer les *hudûd* et à mise en œuvre des jugements dans leur forme originale (*ijrâ' al-ahkâm 'alâ aslihâ*), cela - et Allah Seul sait - est préférable (*awlâ*) à l'indifférence (*al-ihmâl*), à l'absence de répression (*'adam al-zajr*) et à la licence accordé au fort pour s'en prendre à sa guise au faible (*wa tark al-qawî ya'kul al-da'îf*). L'ampleur du dommage qui résulterait d'un tel laisser-aller n'a pas besoin d'être prouvée. Mieux, s'il s'avère difficile d'appliquer les *hudûd* (*idhâ ta'adhharat al-hudûd*), qu'ils se révèlent hors de portée (*wa lam tablughhâ al-istitâ'a*) et que la peine pécuniaire (*al-'uqûba bi-l-mâl*) s'avère possible et de nature à juguler le méfait qui résulterait de l'inaction (*dâfi'an li-l-mafsada*) et à opérer la répression voulue (*hasilun bihâ al-zajr*), dans ce cas, la peine pécuniaire tient lieu d'application des peines légales (*tanazzalat manzilata al-hudûd*) ».

Y. wuld al-Barrâ' (XII, p. 6068) rapporte une *fatwâ* de Sîdi 'Abd Allah b. al-Hâjj Ibrâhîm, allant dans le même sens, ainsi qu'une prise de position analogue (XII, p. 6061) d'un disciple de ce dernier - Sîdi Muhammad b. Muhammad al-Amîn (Hankûsh) - confirmant la position développée plus haut par cet autre disciple de Sîdi 'Abd Allah qu'est Sâlih w. 'Abd al-Wahhâb au sujet du nécessaire renoncement au talion dans le contexte de la société (presque) acéphale du Sahara occidental au XIX<sup>e</sup> siècle. Aussi bien le maître que les disciples se réclament, dans le choix de cette orientation, de l'autorité du *faqîh* meccoquois d'origine maghrébine, Ibrâhîm b. 'Alî b. Farhûn (m. 1397), dont l'ouvrage de méthodologie juridique (*Tabsirat al-hukkâm*) figurait parmi les références majeures en matière de jurisprudence parmi les lettres sahariens.

On le voit, le réalisme imposé par *siyyâsat al-qadâ'*<sup>29</sup>, par une application sociologiquement éclairée des règles de la jurisprudence musulmane, a entraîné parmi les *fuqahâ'* sahariens, vivant dans un espace non administré, en proie à des guerres incessantes entre groupes tribaux, le renoncement à l'application des *hudûd* et sa « théorisation » juridique. La démarche qu'ils ont adoptée pour justifier cette « amputation » de la législation canonique islamique de certains de ses piliers essentiels figurant explicitement dans le texte coranique,

27 Faqîh tunisois mort en 1438 et auteur d'une somme de *fatâwâ* (*Fatâwâ al-Burzulî*) parmi les plus citées de l'Occident musulman, notamment chez les lettrés sahariens.

28 Abû-l-'Abbâs Ahmad b. Muhammad al-Shammâ' al-Hintâfî (m. 1429), *qâdî* tunisois du souverain hafside Abû Fâris (1394-1434)

29 Quelque chose comme : « L'administration réaliste de la justice », titre de la dernière partie de *Tabsirat al-hukkâm* d'Ibn Farhûn.

notamment la mise en œuvre de la peine capitale, même si elle se donnait comme fruit d'une situation exceptionnelle, n'est pas sans rappeler le chemin suivi pour l'abolition récente de l'esclavage en Mauritanie. Une autre institution dont également le Coran et les dispositions du *fiqh* « classique » font explicitement mention. Je rappellerai ici une partie du cheminement qui a conduit à cette abolition pour illustrer ce rapprochement.

## II. 4. ABOLITION DE LA PEINE DE MORT ET ABOLITION DE L'ESCLAVAGE

### II. 4. A FONDEMENTS DU STATUT SERVILE EN ISLAM SAHARIEN

Au début des années 1920, alors que la Mauritanie venait d'être instituée officiellement colonie administrative française dans des limites qui constituent une esquisse des futurs contours de l'Etat indépendant, le *qâdî* Muhummadhun b. Muhammad Fâl b. Muhummadhun al-Abhamî (m. 1386/1966), répondant à la sollicitation de l'administrateur Charbonnier, livra une présentation succincte de l'origine, du statut et de la condition des esclaves dans une société maure encore à peine touchée, dans ses structures et ses valeurs, par la domination étrangère<sup>30</sup>.

« L'origine (*al-sabab*) de l'appropriation des esclaves, écrit notre *qâdî*, ce sont les prises de guerre en territoire ennemi (*al-sabî min bilâd al-'aduww*) ». Et il entreprend d'en donner des exemples. Hâjara (Agar), dit-il, fut offerte à Sârra (Sarah) par le roi Saydûf qui l'avait enlevée aux Coptes. Sarah la donna en concubine à son mari Abraham. De lui, elle enfanta Ismâ'il, l'ancêtre des Arabes. David, père de Salomon, possédait, rapporte-t-il, un millier de concubines qu'il visitait toutes en une même nuit.

L'origine « historique » de l'esclavage ainsi rappelée, Ibn Muhummadhun Fâl se met en devoir de détailler le statut servile et ses spécificités par rapport à celui de l'homme libre, statut amplement évoqué, dit-il, dans le Coran, le *hadîth* et les ouvrages de jurisprudence (*fiqh*), parmi lesquels il désigne en particulier le manuel le plus étudié de la région, le *Mukhtasar* de Khalîl b. Ishâq (m. 1374).

Ainsi, la *zakât* (aumone légale) et le *hajj* (pèlerinage à La Mecque) s'imposent-ils à l'homme libre mais non à l'esclave. La période de viduité (*'idda*) de la femme libre est de trois menstruations (*qurû'*) ou trois mois, celle de la femme esclave n'en compte que deux. Cependant, la durée de gestation étant la même pour les deux, la présomption de mort *in utero* de l'embryon, obéit, précise-t-il, aux mêmes considérations de temps dans les deux cas. Un homme libre peut prendre pour concubines autant de femmes esclaves qu'il en pourrait posséder, la *sharî'a* ne l'autorise, en revanche, à avoir que quatre épouses libres. La référence sur cette discrimination matrimoniale est fournie par le verset 3 de *al-Nisa* / « Les Femmes » qui dit : « si vous craignez de n'être pas équitable, prenez-en une seule (i.e. : d'épouse libre) ou des concubines issues de vos possessions (*mâ malakat aymânuhum*) ». La femme esclave, contrairement à la femme libre, n'est pas tenue de cacher sa tête, sa poitrine et ses jambes aux regards de ceux qui ne sont pas ses frères de lait (*mahârim*).

L'esclave-homme, poursuit notre *faqîh*, n'a pas la tutelle (*walâ'*) du mariage de ses filles. Si elle sont esclaves, le *walâ'* appartient à leurs maîtres ; si elles sont libres (i.e. : de mère libre), elles seront traitées comme des orphelines. L'esclave n'hérite pas de son père, ni d'aucune autre personne parente dont héritent les hommes libres. Si un esclave épouse une femme libre dans l'ignorance de son statut, celle-ci peut légitimement demander le divorce. Le témoignage de l'esclave n'est pas recevable, même si sa rectitude morale est reconnue. Le maître a le droit de s'approprier autoritairement les biens de l'esclave. L'esclave n'est pas soumis au châtimement de la lapidation (*rajm*), à la différence de l'homme libre. Dans les autres sanctions pénales

30 Une version de ce texte figure dans le recueil de *fatâwâ*, plus haut cité de Y. wuld al-Barrâ', *al-Majmû'a*..., XII, pp. 6208-6211

de type *hudûd*, il se voit appliquer la moitié des peines infligées à l'homme libre. Le talion (*qisâs*) ne s'applique pas pour le meurtre d'un esclave par un homme libre. Le meurtrier paie « le prix » de l'esclave qu'il a tué. L'esclave qui commet un dommage corporel engage sa propre personne et non ses biens : il est livré à sa victime, ou le dommage est compensé par son maître. L'aveu de l'esclave, dans les questions de propriété est identique à son déni (i. e : il n'a aucune valeur), à la différence du maître. Le lien de mariage de l'esclave (*'isma*), même marié à une femme libre, est dissous par le prononcé de deux formules de divorce (au lieu de trois pour l'homme libre). L'esclave n'a pas obligation d'assister à l'office du vendredi.

Tels sont les principaux traits retenus par la législation musulmane en vigueur en ce qui concerne le statut d'esclave dans le pays maure au moment de l'arrivée des Français. Avant cet événement, conclut le *qâdî abhamî*, « les gens les possédaient comme tous les autres animaux (*ka-sâ'ir al-mawâshî*), chameaux, bovins, ovins-caprins. Quand un père donnait à ses enfants une partie de ses animaux, il leur donnait aussi une partie de ses esclaves. Quand une femme se mariait, elle partait de chez elle avec des animaux et des esclaves. Celui qui se trouvait dans le besoin de vendre quelque esclave le faisait. Mais, quoique licite dans notre religion, leur vente était rare, sauf en cas de misère ou de nécessité extrême. ».

Tout en insistant lourdement sur les fondements législatifs du déni islamique d'humanité dont sont victimes les esclaves et sur l'incommensurabilité de leur statut avec celui des hommes libres<sup>31</sup>, le *qâdî* Muhammadhun ne se prive pas de rappeler les aménagements apportés par la religion du Coran au sort peu enviable des victimes de l'institution servile après son avènement.

Il s'étend surtout sur les bienfaits, d'un point de vue islamique, de la libération des esclaves, « un acte, écrit-il, vivement recommandé par la religion ». Le Prophète a fait l'éloge de l'émancipation (*'itq*) des esclaves. Il aurait dit : « Celui qui libère « un coup » (*raqaba* i.e « un esclave »), Allah libérera son corps du feu de l'enfer, membre par membre ». Le Coran aussi incite à de nombreuses reprises à émanciper les esclaves, notamment dans le cadre de démarches expiatoires. Il y est dit que celui qui prononce à l'endroit de sa femme la formule de divorce de type *zihâr* peut la reprendre moyennant la libération d'un esclave. Le texte sacré stipule également que la libération d'un esclave annule l'effet des (faux) serments et permet de réparer/compenser les meurtres non prémédités. Libérer un esclave peut aussi compenser le non jeûne délibéré du mois de *ramadân*.

Notre auteur rappelle à propos de l'émancipation les exemples de la pratique des « compagnons » (*sahâba*) du Prophète, et les paroles de ce dernier relativisant singulièrement le fondement de légitimité des statuts respectifs de maître et d'esclave, renvoyés à une loterie divine qui aurait tout aussi bien pu faire prévaloir une hiérarchie inverse de celle qui commande la distribution présente des rôles. Muhammad, parlant des esclaves, aurait dit : « (ils sont) Vos amis qu'Il a mis à votre disposition. Allah vous a donné un droit de propriété sur eux, et s'Il l'avait voulu, Il leur aurait donné droit de propriété sur vous. ».

Enfin, et comme pour bien établir le caractère factuel avéré de la pratique de l'esclavage, et la donner dans des figures historiques exemplaires, l'auteur du texte ici examiné livre toute une liste d'esclaves « historiques » des premiers temps de l'islam. Le Prophète lui-même, dit-il, en a possédés. Il a ordonné la vente de certains d'entre eux pour des raisons religieuses. Il en a offerts en cadeau et en a émancipé certains. Il en va de même pour les « compagnons ». Parmi ses esclaves femmes, on compte Mâriyya (Marie), la mère de son fils Ibrâhîm ; une concubine (*jâriyya*) du nom de Nafisa que lui a offert Zaynab bint Jahsh, et qu'il a épousée en secret (*tasarrâhâ*). Parmi ses esclaves hommes, on compte Yasâr Le Nubien ; Shuqrân, Thawbân, Fadda et Anjasha. Il offrit à sa sœur de lait, Shâma, un couple d'esclaves le jour de la bataille de Hawâzin. Il offrit à Hassân b. Thâbit une esclave du nom de Sirîn, qui lui donna son fils 'Abd al-Rahmân, le poète et bel esprit (*adîb*), bien connu. Il a offert à Abu-l-Haytham un esclave issu du butin de guerre. Il a émancipé le père de Râfi',

31 Il cite notamment le verset 75 de *al-Nahl* / « Les Abeilles » où il est dit : « Allah propose en parabole un esclave approprié (*'abdan mamlûkan*) qui ne peut rien (*lâ yaqdiru 'alâ shay'*), et un homme libre à qui Nous avons attribué de belles ressources (*wa man razaqnâhu minnâ rizqan hasanan*), sur lesquelles il fait dépense en secret et en public. Sont-ils égaux (*hal yastawiyânî*) ? Non point ! A Allah ne plaise ! Pourtant la plupart des impies ne savent pas. »

ainsi que son esclave femme Baraka, qui fut sa propre nurse (*hâdina lahu*). Il a accordé la liberté à Zayd b. Hâritha et à Salmân al-Fârisî. Il en a fait de même pour Naffisa, dont toutefois certains disent que c'est son épouse Umm Salama qui lui aurait accordé la liberté. Abû Bakr a émancipé, quant à lui, le célèbre Bilâl b. Hamâma, premier muezzin de l'islam.

C'est à ce statut, conforté par sa mention dans le Coran, par une pratique documentée remontant à l'époque du Prophète et de ses premiers compagnons et fixée dans un appareil de dispositions juridiques qui a traversé plusieurs siècles d'histoire saharienne que les autorités mauritaniennes ont commencé publiquement à s'attaquer à partir de 1979.

#### II. 4. B. UN « SONDAGE » AUPRÈS DES FUQAHÂ'

En vue de donner un fondement (islamique) légal à l'abolition officielle de l'esclavage qu'il s'apprêtait à proclamer dans des circonstances sur lesquelles je ne puis ici m'attarder, le Comité Militaire de Salut National (CMSN) dirigé par Mohamed Khouna Ould Haidalla, confia à l'un des théologiens les plus savants et plus réputés du pays, Muhammad Sâlim wuld 'Addûd, alors président de la Cour Suprême de Mauritanie, le soin de mener « un sondage » auprès de ses pairs en vue de recueillir leur opinion. Je donnerai ici un aperçu de la « lettre circulaire » qu'il envoya à ses correspondants pour fixer le cadre de la consultation, avant de passer en revue quelques-unes des réponses qu'il obtint<sup>32</sup>. L'on pourra voir ainsi les difficiles jalons d'une abolition « islamique » procédant bien plus d'une pressante nécessité impulsée de l'extérieur (tout en étant déniée ...) que d'une remise au goût du jour du corpus juridico-philosophique islamique précédemment évoqué.

La lettre de « cadrage » envoyée par le *faqîh* est toute entière placée sous le signe de la notion de *darûra*, de « nécessité dirimante », déjà rencontrée plus haut sous la plume de Sh. Muhamd al-Mâmî. La *sharî'a* met sous cette rubrique une somme de situations d'exception (naufnage, menace de mort par faim ou par soif, par exemple) qui autorisent un individu à accomplir un acte ordinairement défendu, ou à conclure, à des conditions exorbitantes, un acte juridique destiné à le soustraire à une menace autrement incontournable. Divers versets du Coran (*al-Baqara*, 168 ; *al-Mâ'ida*, 5 ; *al-An'âm*, 129 ; *al-Nahl*, 116) ouvrent, plus ou moins explicitement, la voie légale à la transgression des interdits en cas d'extrême nécessité. Les spécialistes des « tours juridiques » (*hiyal*) résument tout cela par une formule proverbiale : *al-darûra tubîh al-mahzûrât* : « la nécessité rend licite ce qui est prohibé ». Ainsi, pour raison de nécessité, peuvent se trouver momentanément levés des interdits comme manger de la viande d'animaux mort hors abattage rituel (*al-mayita*), boire du sang ou du vin, etc. Interprétée dans un sens plus large, la *darûra* peut se rapprocher de la notion complémentaire et qui en constitue en quelque sorte le versant positif, celle de *maslaha*, d'« action pie », d'« action bénéfique », sur la base du principe général, unanimement admis par les fondements (*usûl*) du *fiqh*, qu'il faut « combattre les préjudices » (*daf' al-madarra*) et « rechercher les bénéfices » (*jalb al-maslaha*).

L'argumentaire du *faqîh* s'inscrit donc dans cette filiation et s'efforce de canaliser les réponses de ses interlocuteurs vers le mode de légitimation de l'illégitime qu'elle dessine. Une commission réunie par le CMSN est tombée d'accord, écrit-il, sur la conclusion suivante : « le détenteur équitable du pouvoir (*walî al-amr al-'âdil*), qui applique les commandements d'Allah (*al-qâ'im bi-amr Allah*), qui administre au moyen de la loi d'Allah (*al-hâkim bi-shar' Allâh*), sur la terre d'Allah (*fi ard Allah*), le peuple d'Allah (*'alâ khalq Allah*), s'il apparaît certain (*idhâ tahaqqaqqa*) que le maintien de l'esclavage est source d'un préjudice (*darar*) général pour l'islam et les musulmans ; s'il est acquis (*wa tahaqqaqqa*) que ce préjudice ne peut être levé (*lâ yurtafa'*) qu'au moyen de l'émancipation des esclaves (*illâ bi-tahrîr al-ariqqâ'*) ; et que leur émancipation est opérée en vue de cet objectif ; toutes ces conditions étant réunies, ladite émancipation rend licite, pour le détenteur du pouvoir, répondant aux conditions ci-haut énumérées, l'appropriation des esclaves de ses administrés (*al-istilâ' 'al â raqîq al-nâs*).

32 J'ai recueilli les éléments de ce dossier sous forme de tapuscrits non datés.

La récurrence de la référence à Allah dans la première partie de ce passage signale à l'évidence la volonté rhétorique d'accréditer l'enracinement islamique<sup>33</sup> de la mesure d'exception, qui brise un tabou juridique islamique essentiel (l'attentat à la propriété d'autrui) en contrevenant à la lettre explicite du Coran, et dont la commission voudrait fonder la possibilité en droit. C'est parce que le maintien de l'institution servile est porteur d'un grave préjudice (*aarar*) non pas seulement à la Mauritanie et à ses habitants, mais à l'islam dans son ensemble, que la commission suggère une sorte de « nationalisation » des esclaves pour utilité publique. Elle ne parle pas d'abolition : ce serait aller à l'encontre de la lettre du Coran et des pratiques reçues d'une immémoriale et « bonne » tradition (*sunna*). Elle s'abstient d'évoquer la nature du préjudice allégué, sans doute pour ne pas faire état de l'universelle condamnation de l'esclavage et prêter le flanc au risque subséquent de paraître céder à de quelconques pressions extérieures. L'autorité publique locale, investie en la circonstance d'un degré d'islamité et d'équité que l'on peut juger quelque peu surfait, est estimée en droit d'exproprier les détenteurs d'esclaves pour ne pas faire courir à l'islam et aux musulmans les risques d'un préjudice plus grave que celui de la perte de leur propriété légitime. Toute la suite de l'argumentation, soigneusement graduée en fonction du but (non vraiment proclamé) à atteindre, à savoir, faire taire l'agitation autour de la question de l'esclavage, témoigne de l'embarras d'une démarche qui s'efforce de préserver les fondements juridiques d'une institution qu'elle a entrepris concrètement de saper.

Il faut, explique le texte, procéder, dans cette affaire, le plus prudemment possible, pas à pas. De manière à ce « qu'aucune disposition de plus grande importance ne soit prise avant celle de moindre importance qui la précède. ». Les « tours », familiers aux légistes exercés à la savante manipulation des textes canoniques, seront ici mobilisés pour, en quelque sorte, « tromper l'ennemi ». Ainsi, nous dit-on, « si la seule proclamation de l'émancipation (*i'lân al-tahrîr*) suffisait, sans qu'elle ait d'effet réel (*bi-dûn an yakûn li-dhâlika haqîqa*) », à modifier les données du problème (i.e : à faire taire le débat autour de l'esclavage), « le souverain ne l'outragera pas pour parvenir à une émancipation effective (*al-'itq al-batt*). Si le gouvernement, poursuit le texte, n'arrive pas à atteindre le but recherché à l'aide d'une simple « proclamation formelle » (*al-i'lân al-zâhirî*) ou de « propos allusifs » (*kinâya*) il lui est suggéré, dans un premier temps, de limiter son action à « l'émancipation (*tahrîr*) des intellectuels (*al-muthaqqafîn*), des fonctionnaires (*al-muwawzaffîn*) et autres auxiliaires de la puissance publique (*a'wân al-quwwa al-'amma*) ». S'il apparaissait que cette mesure était insuffisante, il devra aller un peu plus loin. Par exemple, en étendant la mesure de libération aux employés du « secteur privé » (*al-qitâ' al-khâss*). S'il s'avérait que c'était toujours insuffisant, les autorités pourraient élargir la mesure de manumission aux « résidents des capitales régionales » (*sukk n al-'awâsim*) et « aux personnes susceptibles de créer des troubles et dont on ne peut combattre les méfaits qu'en les émancipant (*lâ yandafî' dararuh illâ bi-l-takhallus minh*) ». Ce qui sous-entend, bien sûr, que les mesures précédemment suggérées ne concernaient que la capitale du pays, les « provinces » devant demeurer, au stade précédent de ce projet d'émancipation graduel, indemnes des mesures proclamées. Ce qui nous rapproche aussi du but réel de toute cette manœuvre : neutraliser l'agitation de ceux qui s'obstinent à faire de l'esclavage un vrai problème de la société mauritanienne.

Car, conclut le document, le problème soulevé relève de la rubrique de la nécessité (*darûra*). Et « celle-ci se mesure à son importance (*bi-qadrihâ*) dûment estimée. ». Pour rassurer les propriétaires d'esclaves et sans doute tracer la voie à l'indemnisation qui leur serait proposée en réparation du dommage matériel généré par la perte de leur cheptel humain<sup>34</sup>, la lettre circulaire insiste dans son dernier paragraphe sur le caractère sacré de la propriété du musulman : « En principe, les propriétés sont inviolables (*al-asl fi-l-ammwâl al-'isma*). L'inviolabilité du bien du musulman est comparable à celle qui a trait à son sang et

33 Ould Haidalla, en partie, semble-t-il, pour conviction personnelle, en partie pour envoyer un message « d'islamité » aux bailleurs de fonds conservateurs du Golfe, avait décidé de l'application de la shar'ia en Mauritanie (prohibition de l'alcool, amputation des voleurs, flagellation des « fornicateurs », etc.), sans doute pour échapper au soupçon de s'aligner sur le « camp progressiste » (Algérie, Polisario) après la signature d'un accord de paix avec le Front Polisario (1979), dont on l'accusait d'être tribalement proche.

34 Il a effectivement été question de cette indemnisation au moment de la promulgation du décret d'abolition du 5 juillet 1980, mais cette promesse n'a jamais été suivie d'effet.

à son honneur (*ka-hukm damih wa 'irdih*). Celui qui prétend rendre licite l'un des trois sans raison valable (*bi-ghayr haqq*) s'exclut de la communauté religieuse (*khârij 'an al-milla*); quiconque s'en prend à l'un des trois se rend coupable d'une injustice (*fa-huwwa al-zâlim*) et ceux qui sont injustes sauront vers quel destin ils se tournent (*wa sa-ya'lamu al-ladhîna zalamû ayyu munqalibin yanqalibun*) ». Cette dernière sentence, extraite de l'ultime verset de *sûrat al-Shu'arâ'* (« Les Poètes ») qui récapitule les catastrophes advenues à tous les peuples qui se sont refusés à suivre les messages de leur prophète (Mûsâ et Hârûn, Nûh, Hûd, Sâlih, Lût, Shu'ayb) sonne comme une menace à double destination. A la fois à l'adresse du despote du moment, s'il s'avisait d'exproprier le patrimoine inviolable des musulmans sans compensation, et de sa *ra'yya*, du « troupeau » dont il a la garde, s'il prétendait contester l'orientation « équitable » qui lui a été tracée.

Ainsi libellé, le message, qui balance, on le voit, entre acquiescement aux pressions internes et externes en faveur de l'émancipation et révérence à l'égard des pratiques esclavagistes héritées, sera accueilli de façon mitigée par les *fuqahâ'* destinataires, portés, évidemment, à l'interpréter dans le sens le plus favorable à la « sainte » tradition, tout en n'étant pas totalement insensibles aux requisits de la « nécessité » (*darûra*) qui pousse vers l'émancipation.

Les correspondants du magistrat officiel reprennent presque tous les fondements traditionnels islamiques du statut servile pour en assurer l'intangibilité de principe, même si certains d'entre eux laissent entrevoir la possibilité d'accommodements qui ne s'en prendraient pas frontalement à la base canonique de l'institution.

Ainsi, le propre frère de l'expéditeur de la « lettre de cadrage », Muhammad Yahyâ b. Muhammad 'Âli b. 'Addûd, exprime-t-il de très nettes réticences à aller dans le sens voulu par les autorités sur la base d'une ferme défense de la permanence des prescriptions légales tirées du Coran, de la *sunna* et des pratiques des vénérables ancêtres. « Allah a affirmé, écrit-il, l'existence de l'esclavage en islam et stipulé de manière détaillée sa réglementation dans Le Livre et la *sunna*. » Le Prophète, les *khulafâ'* et toute la tradition l'ont reconnu, ajoute-t-il. Il cite les principaux passages du texte coranique qui établissent les différences de statut entre homme libre et esclave (*al-Nahl*, 75). Pour le talion (*al-Baqara*, 177); pour affirmer la supériorité de l'esclave musulman sur le « mécréant » (*kâfir*) libre (*al-Baqara*, 178); pour prohiber l'union entre un homme libre et une esclave qui ne lui appartient pas (*al-Nisâ'*, 25); pour préciser que les concubines esclaves encourent des peines inférieures de moitié à celles applicables dans les mêmes circonstances aux femmes libres (*al-Nisâ'*, 25); pour recommander de traiter les esclaves avec bienveillance au même titre que les parents, les voisins, les voyageurs qui demandent l'hospitalité (*al-Nisâ'*, 36); pour préciser l'usage de leur émancipation en réparation de certaines catégories de contravention légales (*al-Nisâ'*, 92, 89; *al-Hashr*, 3); pour enjoindre à leurs propriétaires de marier ceux d'entre eux qu'ils jugent aptes au mariage (*al-Nûr*, 32); pour interdire de prostituer les femmes esclaves au profit de leur détenteur (*al-Nûr*, 33).

L'islam, ajoute ce *faq h*, appelle à respecter les droits des esclaves, et il cite à cet effet, le *hadîth* qui recommande de les « nourrir de la même nourriture, de les habiller des mêmes vêtements » que leurs possesseurs, en précisant tout de même que cette injonction a trait à des « catégories générales » et ne signifie pas nécessairement identité absolue entre consommation du maître et celle de l'esclave<sup>35</sup>. En revanche, écrit-il, « l'islam n'a pas ordonné aux musulmans du temps du prophète et des *khulafâ'* « bien guidés » (*al-râshidûn*) de libérer leurs esclaves, malgré le besoin qu'il y avait en hommes libres pour le *jihâd* ». Et inaugurer un usage qui n'était pas à l'honneur dans cette phase d'adéquation idéale de l'islam à ses enseignements originaires, ce serait, bien sûr, se rendre coupable

35 L'auteur fournit cette précision pour que l'on ne puisse pas tirer argument du fait que, concrètement, tout le monde sait que les propriétaires d'esclaves maures ne nourrissaient ni n'habillaient leurs esclaves de la même manière qu'eux-mêmes pour justifier leur prétention présente à l'émancipation. Mon expérience personnelle des campements nomades de la fin des années 1950-début 1960, où l'esclavage était encore courant, m'a laissé le souvenir de différences assez nettes, sur ces deux plans, entre maîtres et serviteurs que probablement tous les ruraux de ma génération devraient avoir connues. Et même si l'on peut arguer du fait que la base de la nourriture (lait et céréales courantes comme le sorgho) et de l'habillement (surtout le tissu de « guinée »/ *n lâ*) était la même pour les deux catégories sociales, la quantité et le régime d'approvisionnement/renouvellement étaient loin d'être identiques pour les deux couches sociales.

d'une « innovation » (*bid'a*) nécessairement blâmable. « Les gouvernants (*ûli al-amr*), ajoute-t-il, n'ont pas à demander aux individus de libérer leurs esclaves. Ce qu'ils ont à faire, c'est réparer les injustices dont se rendraient coupables maîtres ou esclaves, et rendre justice aux victimes. »

L'auteur de ce texte s'insurge, à l'instar de la plupart des *fuqahâ'* qui, comme lui, ont répondu au message gouvernemental, contre l'idée que les aïeux des possesseurs actuels d'esclaves aient pu accéder de manière (islamiqument) illégitime à la propriété de leur patrimoine servile. Comme eux, il allègue l'ancienneté de l'hégémonie de l'islam dans la région, où il domine, précise-t-il, depuis neuf siècles. Comment, se demande-t-il, peut-on, imaginer que, sur une période aussi longue, dans une société qui a abrité quantité de savants (*'ulamâ'*) et de saints (*sâlihîn, awliyâ'*), l'esclavage se soit transmis de génération en génération, sur des bases illicites, sans que personne ne se soit avisé de le remettre en cause ? Tous les correspondants du Comité Militaire de Salut National (CMSN) avancent cet argument pour invalider la tentative de légitimer une (éventuelle) abolition actuelle par le caractère vicié des fondements juridiques anciens de l'institution servile. Ils mettent en avant la conquête militaire (*fath 'unwî*) de l'espace mauritanien par les Almoravides (XI<sup>e</sup> s.), dans le contexte d'un *jihâd* légitime qui leur donnait pleinement le droit d'asservir les populations « païennes » conquises. Et ce serait là, selon nos *fuqahâ'*, la source principale de l'esclavage dans la société maure, même si d'autres *jihâd* tout aussi légitimes à leurs yeux, ceux de Nâsir al-Dîn (m. 1673) et d'al-Hâjj 'Umar Taal (m. 1864) ont continué à élargir l'aire d'influence de l'islam et à l'approvisionner en main d'oeuvre servile tout à fait légalement acquise.

Tous les *fuqahâ'* qui ont répondu à la lettre du CMSN font une nette différence entre les cas de figure débattus par les juristes au sujet des esclaves issus de zones au statut islamique incertain, qu'ils aient été vendus ou raziés, et des revendications de liberté qui peuvent être avancées dans ce cadre, et la situation présente des esclaves de la société maure<sup>36</sup>. Comme l'écrit ab-Bâh w. 'Abd Allâh, « ces derniers sont des esclaves à la possession fort ancienne, dont nos aïeux possédaient les ancêtres. Des générations se sont écoulées alors qu'ils sont aux mains de leurs maîtres, se les transmettant par héritage, sans jamais une quelconque allégation de leur part relativement à un statut originellement libre. » Et l'on ne pourra pas prétexter, ajoute-t-il, que la crainte de leur propriétaire ou le besoin d'être entretenus les en auraient empêchés « car nous connaissons (*nushâhid*) nombre d'entre eux qui adressent à leurs maîtres les invectives les plus outrancières (*bi-mâ huwwa ashadd min al-sibâb al-fâhish*) allant jusqu'aux voies de fait (*bal wasala ila al-darb*). Et de forts contingents parmi eux se sont soustraits à l'autorité de leurs maîtres (*'abiqa al-kathîr minhum*) trouvant refuge chez les peuples voisins, se mettant ainsi hors de portée de ces derniers. Dans toutes ces situations, ils continuent à reconnaître leur statut servile (*mu'tarifûn bi-l-riqq*), alors qu'ils ne sont objets d'aucune menace ou pression et qu'ils pourraient élever toutes les allégations qu'ils veulent. » ab-Bâh prend, comme Muhammad Yahyâ, la défense des pieux ancêtres, affirmant qu'il se trouvait, dans la société maure depuis fort longtemps, nombre de personnes suffisamment au fait des normes islamiques et à la moralité indiscutables qui n'auraient pu se laisser aller à accepter des situations de mise en esclavage en contradiction avec les enseignements de l'islam en la matière.

Les formes et conditions de manumission, arguent les théologiens maures consultés, sont connues, et c'est sur elles qu'il convient de s'appuyer si l'on veut procéder à une émancipation islamiquement acceptable des esclaves. Muhammad Yahya les énumère. « Ses formes (*anwâ'uh*) sont au nombre de sept : une manumission choisie et attestée (*'itq mubattal*), une manumission différée (*'itq mu'ajjal*), une manumission partielle (*'itq al-ba'd*), une manumission testamentaire (*wasiyya bi-l-'itq*), un contrat de manumission (*kitâba*), une promesse de manumission par le maître après son décès (*tadbîr*), une manumission résultant de la reproduction (*istîlâd*). Quant aux causes (*asbâb*) de la manumission, elles sont au nombre de six : une libre initiative

36 Cf en particulier les longs développements inspirés d'*al-Mi'yâr d'al-Wansharîsî* (m. 1508) et de *Mi'râj al-su'ûd* d'Ahmad Bâba al-Timbuktî (m. 1627) qui figurent dans la réponse de ab-Bâh w. 'Abd Allâh.

(*tatawwu'*) motivée par la récompense divine (*ajr*), car cette action est parmi les plus bénéfiques (*min afdal al-a'mâl*). Les autres causes sont imposées par la loi (*wâjiba*): une manumission suite à une promesse conditionnelle (*nadhr*) ou pour expier des péchés (*kaffârât*); une manumission pour sévices graves à l'endroit de l'esclave (*al-muthla*); en raison d'une libération partielle (*tab'îd*); une manumission liée à la proximité généalogique (*al-qarâba*) ».

Toutefois, précise Muhammad Yahya, certaines de ces rubriques peuvent donner lieu à appréciations divergentes et à débat. C'est le cas notamment de l'émancipation pour *muthla*, pour atteinte à l'intégrité physique de l'esclave, qu'il spécifie par « l'amputation d'un bout de doigt (*al-unmûla*), la section d'un bout d'oreille (*taraf al-udhn*), du bout du nez (*arnabat al-anf*) ou l'ablation d'une autre partie du corps (*qat' ba'd al-jasad*). » Ce type de sévice entraîne la manumission de l'esclave. En revanche, des plaies qui n'occasionneraient pas un défaut corporel durable, ne constituent pas un motif légal islamique de libération. Les théologiens discutent sur les effets d'une menace de molestation de cent coups de fouets, mais sont d'accord qu'une correction supérieure à ce nombre entraîne *ipso facto* la manumission.

Le *tab'îd* (de la racine *b'd* = « partie », « subdivision ») fait référence à la libération partielle d'un esclave par son propriétaire ou par l'un de ses propriétaires, s'il en a plusieurs. On ne peut libérer une partie d'un esclave sans le libérer en totalité. En cas de co-propriété, celui qui émancipe « sa part » est jugé comptable de celles des autres co-propriétaires qu'il devra compenser. Quant à la manumission pour raison de « reproduction » (*tawlîd*), elle a trait, d'une part, au fait que la concubine esclave qui donne naissance à un enfant, suite à des relations sexuelles avec son propriétaire (*umm al-walad*), se voit promise à la liberté au décès de ce dernier; elle a trait, d'autre part, à l'interdit qui pèse sur l'appropriation de ses propres parents proches (ascendants et descendants en ligne directe, siblings et demi-frères et soeurs)<sup>37</sup>.

Quant aux esclaves qui prétendraient, aujourd'hui (1979), qu'ils descendent d'une mère musulmane libre raptée (*subiyyat*), ou d'une mère esclave musulmane enlevée à des musulmans, ils devraient, de l'avis des *fuqahâ'* consultés, être libérés dans le premier cas, et, dans le second, « retournés à leurs propriétaires, s'ils sont connus, ou versés au trésor public (*bayt al-mâl*)<sup>38</sup> ». Les allégations en ce sens, au demeurant jugées invraisemblables compte tenu des vertus islamiques attribuées aux aïeux, devant être évidemment dûment prouvées.

En réalité, conclut ab-Bâh, après avoir déploré la paralysante confusion juridico-théologique qui résultait déjà des instructions données aux *quddât* de considérer comme banni le statut servile, les revendications actuelles des esclaves ou de leurs défenseurs concernant une prétendue « liberté originaire (*al-hurriyya al-asliyya*) » est « irrecevable pour diverses raisons (*lâ tusma' min wujûh*) ». « La première est qu'elle est mise en forme et dictée par les étrangers (*min talfiq wa talqîn al-ajânib*) », et qu'elle ne repose nullement sur un passé légitimement référentiel aux ascendances féminines effectives des esclaves. En second lieu, ces revendications reposent sur des « soupçons, des approximations et des probabilités (*hads wa-l-takhmîn wa wujûh al-ihtimâlât*) ». La troisième raison est que cette revendication est « contraire à la pratique établie (*mukhâlifa li-l-'urf*) ». Faisant référence à la catégorie la plus ancienne des esclaves de la société maure — catégorie dite *nânma* —, ab-Bâh affirme « qu'aux dires des historiens les plus fiables, il s'agirait du nom d'une tribu (*qabîla*) qui habitait cette région et qui a été asservie par l'armée d'Abû Bakr ibn 'Umar al-Lamtûnî, le conquérant musulman (*al-fâtih*) du v<sup>e</sup> siècle [XI<sup>e</sup> s.] ». Et si, ajoute-t-il, nous n'avons aucun doute sur la légitimité du statut servile des autres catégories d'esclaves de la société maure, nous avons, *a fortiori*, encore moins de raisons de douter de celle des *nânma*.

37 Dans le cas, par exemple, d'une personne de statut servile qui, pour l'une quelconque des raisons de manumission ci-haut énumérées, se trouverait disposer de sa liberté, elle ne pourrait hériter de, ou acheter pour en faire ses propres esclaves, des personnes entrant dans les catégories énumérées.

38 Lettre de Muhammad Yahyâ wuld 'Addûd.

L'évocation de la main des « étrangers » et de leurs pressions, qui apparaît dans le paragraphe précédent, est un des motifs récurrents, parmi les *fuqah* consultés, de rejet d'une solution qui ne se fonderait pas exclusivement sur les voies d'une émancipation islamique préservant les intérêts jugés légitimes des détenteurs mauritaniens d'esclaves. La dénonciation des ingérences étrangères s'accompagne ici d'une critique vigoureuse de ceux qui se rendent complices de ces ingérences en mettant en avant des considérations chimériques et sans base islamique, comme la « liberté » (*al-hurriyya*), « l'égalité » (*al-musâwât*), « la démocratie » (*al-dîmuqrâtiyya*), ou le refus de « l'exploitation de l'homme par l'homme »<sup>39</sup> aux fins de saper les fondements mêmes du statut d'esclave dans la religion musulmane, et au-delà, bien sûr, ceux de l'islam lui-même.

La conclusion quasi-unanime<sup>40</sup> qui se dégage des avis de ces théologiens mauritaniens consultés par le CMSN est que l'esclavage est un droit pleinement attesté par la *sharî'a*. Et si celle-ci établit avec précision les voies légales de l'émancipation, si elle célèbre les mérites de ceux qui octroient volontairement la liberté à leurs esclaves, elle n'appelle nulle part à remettre en question l'institution en tant que telle. Il découle de ce constat qu'une abolition décrétée « d'en haut » par les autorités, sans concertation, et surtout sans indemnisation des propriétaires, serait islamiquement parlant, nulle et non avenue. Aucune nécessité, à leurs yeux ne saurait la justifier, et il ne sera pas fait obligation aux musulmans d'obtempérer à une semblable mise en ordre judiciaire, puisque la *ra'îyya*, les administrés d'un pouvoir, islamiquement légitime ou non, n'est tenu d'obéir à ce pouvoir que dans les limites de ce qui ne contrevient pas explicitement aux commandements d'Allah. Or décréter de nul fondement l'esclavage, alors que le Coran et la sunna en font explicitement une institution voulue par Dieu, c'est attenter à la *sharî'a* divine. Les *fuqahâ'* consultés ne disconviennent pas que la poursuite du statut soumis à examen puisse être de quelque préjudice pour l'islam et les musulmans, mais la seule manière raisonnable, à leurs yeux, d'en finir, ce serait une « nationalisation » des esclaves, assortie d'une indemnité équitable pour leurs propriétaires. Sur le modèle, suggère l'un des théologiens, de ce qui s'est fait en Arabie Saoudite. Et si le trésor public ne dispose pas des ressources nécessaires pour racheter tous les esclaves, rien n'interdit à des fonds privés, voire à l'assistance islamique internationale de venir à son secours.

L'accueil mitigé des *'ulamâ'* consultés tel que je viens de le résumer n'a pas empêché le CMSN d'émettre la déclaration suivante en préambule à l'ordonnance d'émancipation qu'il prendra le 9 novembre 1981 : « Après avoir pris connaissance des différentes réponses qu'ils ont fournies se fondant sur le Coran, la Sunna et les règles fondamentales du droit musulman, le CMSN a acquis la ferme conviction que l'écrasante majorité de nos éminents oulémas, tout en reconnaissant le bien-fondé de l'esclavage tel qu'énoncé dans l'islam, émettent des réserves sur ses origines en Mauritanie et sur les conditions dans lesquelles l'esclavage est pratiqué dans notre pays. Nos oulémas estiment, dans ces conditions, que l'Etat peut se substituer aux maîtres pour affranchir leurs esclaves, tout comme il a compétence d'exproprier les biens individuels pour l'intérêt public. S'agissant des procédures d'affranchissement, certains oulémas estiment que l'affranchissement est un acte obligatoire parce qu'il sert l'intérêt public et annihile un phénomène nuisible à la société. D'autres pensent que l'affranchissement, tout en étant une prérogative de l'Etat, doit donner lieu à une compensation au bénéfice de l'ancien maître. Quant à la forme, au montant et aux modalités de cette compensation, ces oulémas estiment qu'ils doivent être laissés à la discrétion de l'Etat. »<sup>41</sup>.

39 Muhammad Yahy écrit dans sa missive : « La mise en garde contre l'exploitation de l'homme par l'homme (*istighlâl al-insân li-l- insân*) ne figure ni dans le Coran ni dans le *had th*, et seules en sont exclues les manifestations qui ne sont pas conformes à la *sharî'a*. » ab-Bâh, de son côté, relève que « si vous regardez de près leurs allégations (i. e les avocats de l'abolition), vous découvrirez qu'ils refusent toute légitimité originaire à l'esclavage (*yunkirûna shar'iyyat al-riq min aslih*), l'assimilant à une forme de ségrégation raciale (*naw'an min al-tamyîz al-'unsurî*), en plaidant en faveur de ce que l'on appelle (*mâ yusammâ*) la liberté, l'égalité, la démocratie, et autres idoles principielles et verbales (*tawâqit al-mabâdî' wa-l-alfâz*) qui n'ont de sens que par leurs antonymes (*al-latî lâ tûjadu lahâ ma'ânin illâ fi addâdihâ*). »

40 Seul fait exception, al-Mukhtâr b. Bâba b. Ahmad al-Hâjî, qui allègue sa cécité pour expliquer la brièveté de la réponse positive suivante qu'il fait parvenir au CMSN : « Si les musulmans ont contrevenu à des obligations comme l'application des peines légales (*hudûd*) ou le partage du butin légal (*ghanâ'im*) par nécessité, on peut s'inspirer de cet exemple pour la question de l'esclavage. Si la survie de cette institution menace celle de l'islam, il faut y mettre un terme conformément au principe qui veut que parer aux facteurs de corruption (*dar' al-mafâsid*) passe avant (*awlâ*) la quête des bénéfices (*jalb al-masâlih*). En ajoutant que l'existence de l'esclavage ne procure aucun bénéfice. Il faut aussi prendre en considération le principe du moindre mal (*akhafl al-dararayn*). Il me semble donc que le gouvernement a le droit, sinon le devoir d'abolir l'esclavage. Et qu'il est légalement obligatoire de lui obéir en cette matière. »

41 Déclaration du Comité Militaire de Salut National en date du 5 juillet 1980

## II. 5. CONCLUSION

La loi du talion, le *qisâs*, et avec eux la peine de mort, appartiennent pleinement au corpus juridique de l'islam sunnite malikite et trouvent leur fondement ultime dans le texte coranique lui-même. Tout en s'inscrivant dans cet héritage, les *fuqahâ'* sahariens ont en général considéré qu'il n'était pas possible d'appliquer les *hudûd*, et plus particulièrement la peine capitale dans l'environnement dénué d'une autorité centrale stable et reconnue qui était le leur. Cela aurait conduit, estime la plupart d'entre eux, à un surcroît de déchainement de violence dans une société tribale où chaque groupe de parenté se sentait en devoir de venger les siens faute d'une instance de recours à laquelle s'adresser, et qui aurait pu prendre sur elle l'application d'une peine dont la contagion aurait été ainsi « stérilisée ». Les *fuqahâ'* maures ont « théorisé » ce non recours à la peine capitale et son remplacement par une compensation matérielle (*al-'uqûba bi-l-mâl*) en faisant fond sur des notions comme celle de « coutume » (*'âda*), de « nécessité dirimante » (*darûra*), de « moindre mal » (*akhoff al-dararayn*), etc. Une partie de ces notions ayant aussi été invoquée dans des débats plus récents sur l'abolition de l'esclavage, il m'a semblé éclairant de rapprocher la démarche et les controverses suscitées par l'abolition de l'esclavage des éventuelles considérations qui pourraient surgir autour d'une possible discussion sur l'abolition de la peine capitale en Mauritanie. Le *qisâs* aussi bien que l'esclavage sont inscrits dans des textes réputés intouchables. Pourtant la société évoluant, ces textes, fautes d'être remis en cause, semblent pouvoir au moins être sinon « oubliés », présentés dans une perspective quelque peu humaniste<sup>42</sup>...

## II. 6. RÉFÉRENCES

- 'Abd al-Jalîl b. 'Abd al-Rahmân, *Fath al-jalîl bi-ikhtisâri lubâb al-ta'wîl*, Damas, Manshûrât al-Muzdawij, 2014
- al-Baghdâdî, *Lubâb al-ta'wîl fi ma'ânî al-tanzîl (Tafsîr al-Khâzin)*, Beyrouth, Dâr al-Kutub al-'ilmiyya, 2004
- Ibn Abî Zayd, *Matn al-risâla*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, s. d.
- Sh. Muhamd al-Mâmî, *Kitâb al-bâdiyya wa nusûs ukhrâ*, Rabat, Centre des Etudes Sahariennes, 2014
- al-Murâdî al-Hadramî, *Kitâb al-ishâra ilâ adab al-imâra*, Beyrouth, Dâr al-Talî'a li-l-Tibâ'a wa-l-Nashr, 1981
- al-Qurtubî, *al-Jâmi' li-ahkâm al-Qur'ân*, Beyrouth, Mu'assasat al-Risâla, 2006
- *al-Qur'ân al-karîm* et *Le Coran*, trad. R. Blachère, Paris, Maisonneuve et Larose, 1980
- al-Râzî, *Tafsîr al-Fakhr al-Râzî*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1981
- Sîdi 'Abd Allah b. al-Hâjj Ibrâhîm, *Fatâwâ al-'allâma Sîdi 'Abd Allah b. al-Hâjj Ibrâhîm wa ma'ahâ nazm kullun min al-shaykhayn Ahmad b. al-Shaykh Muhamd al-Hâfiz wa al-Shaykh Muhamd al-'Âqib b. Mayâba li-l-fatâwâ al-madhkûra*, sans lieu et sans éditeur, 2002
- al-Tabarî, *Jâmi' al-bayân 'an ta'wîl âyi al-qur'ân*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1998
- al-Tishîfî, *Nawâzil Himâ Allah al-Tishîfî*, Abû Dhabi, Dâ'irat al-Qadâ', 2010
- al-Yadâilî, *al-Dhahab al-ibrîz fi tafsîr kitâb Allah al-'azîz*, Casablanca, Nâjibawayh, 2014
- Yahyâ wuld al-Barrâ', *al-Majmû'a al-kubrâ al-shâmila li-fatâwâ wa nawâzil wa ahkâm ahl gharb wa janûb gharb al-sahrâ'*, Nouakchott, Mawlây al-Hasan, 2009
- Zarrûq (wa Qâsim b. 'Îsâ b. Nâjî al-Tanûkhî), *Sharh matn al-Risâla*, Beyrouth, Dâr al-Fikr, 1982

<sup>42</sup> Ainsi la loi n° 2007-048 du 3 septembre 2007 criminalisant l'esclavage précise-t-elle, dans son chapitre premier : « Fort des valeurs de l'islam et de leurs objectifs destinés à libérer l'homme et à lui garantir sa dignité, et conformément aux principes constitutionnels prescrits dans la constitution et aux conventions internationales y afférentes et, en vue d'incarner la liberté de l'homme de sa naissance à sa mort, la présente loi a pour objet de définir, incriminer et réprimer les pratiques esclavagistes »

# MAURITANIE

## ATELIER DE RÉFLEXION JUSTICE PÉNALE, JUSTICE HUMAINE ET DROIT À LA VIE : ENJEUX ET PERSPECTIVES

<b>I.</b>	<b>CONTEXTE</b>	<b>#02</b>
	<b>I.1. LA PEINE DE MORT DANS LES PAYS DU MAGHREB</b>	<b>#02</b>
	<b>I.2. TÉMOIGNAGES</b>	<b>#03</b>
<b>II.</b>	<b>COMMUNICATION DU PROFESSEUR ABDEL WEDOUD OULD CHEIKH TALION, SHARÎ'A ET JUSTICE BÉDOUINE</b>	<b>#04</b>
	<b>II.1 INTRODUCTION</b>	<b>#04</b>
	<b>II.2 LE TALION ET LA PEINE DE MORT DANS LE CORAN</b>	<b>#05</b>
	II.2. A CE QU'EN DISENT LES EXÉGÈTES DE RÉFÉRENCE	#06
	II.2. B CE QU'EN DISENT LES EXÉGÈTES LOCAUX OUEST-SAHARIENS	#09
	II.2. C CE QU'EN DISENT LES SOURCES DU FIQH LOCAL	#12
	<b>II.3 LE TALION ET LES PRATIQUES LOCALES SAHARIENNES</b>	<b>#15</b>
	II.3. A SH. MUHAMD AL-MÂMÎ ET LA PLACE DE LA « COUTUME »	#15
	II.3. B FATÂWÂ D'AUTRES FUQAHÂ'	#17
	<b>II.4 ABOLITION DE LA PEINE DE MORT ET ABOLITION DE L'ESCLAVAGE</b>	<b>#19</b>
	II.4. A FONDEMENTS DU STATUT SERVILE EN ISLAM SAHARIEN	#19
	II.4. B UN « SONDAGE » AUPRÈS DES FUQAHÂ'	#21
	<b>II.5 CONCLUSION</b>	<b>#27</b>
	<b>II.5 RÉFÉRENCES</b>	<b>#27</b>