

Le prêt dans l'Ancien Testament et dans les Codes mésopotamiens d'avant Hammourabi

Nous vous proposons comme sujet de notre exposé le contrat de prêt dans l'Ancien Testament et dans les Codes pré-hammourabiens. Ce contrat nous permettra, en effet, mieux que toute autre institution juridique, de dégager quelques aspects caractéristiques des conditions de vie à cette époque. Certes, le prêt pose en raison des modalités de sa formation et des moyens mis en œuvre pour assurer son remboursement toute une série des problèmes d'ordre purement juridique. Mais il se rattache également, et peut-être même principalement, à des problèmes d'ordre social, économique, et, comme nous le verrons, d'ordre moral.

On contestait déjà à cette époque la légitimité de l'intérêt. On pensait notamment qu'il n'était pas économiquement et moralement valable de retirer un revenu de son argent. Cette conception s'est d'ailleurs par la suite cristallisée autour de l'idée que l'argent est stérile par nature. Retirer des fruits de l'argent alors qu'il est incapable par lui-même de fructifier, c'est agir contrairement à la nature ; l'argent n'a pas la faculté de s'accroître : *nummus nummum non parit*. On condamna dans l'Ancien Testament le prêt à intérêt en le considérant comme source de servitude et d'exploitation du pauvre par le riche. Prêter à intérêt, c'était refuser l'aide désintéressée à son prochain qui se trouve dans le besoin.

Il en est résulté dans le droit positif deux sortes de lois. Les unes ont surtout limité le taux de l'intérêt : c'est le cas des législations mésopotamiennes antérieures à la codification de Hammourabi. Le principe de cette limitation a été maintenu d'ailleurs par ce prince. D'autres lois ont interdit toute perception d'intérêt en matière de prêt : c'est le cas de la législation de l'Ancien Testament.

Un autre problème non moins important, en matière de

prêt, est celui de la garantie du remboursement du prêt. A ce problème se rattache celui des moyens mis à la disposition du créancier contre le débiteur défaillant.

Telles sont les deux questions que nous nous proposons d'examiner : légitimité du prêt à intérêt ; garantie et voies d'exécution. Chacune de ces questions sera étudiée d'abord dans les législations mésopotamiennes pré-hammourabiennes, ensuite dans l'Ancien Testament.

Définissons au préalable le contrat de prêt, qui présente certains éléments communs dans le droit pré-hammourabien et dans l'Ancien Testament.

Le prêt est un contrat réel : il se forme par la remise effective de l'objet du prêt. C'est un contrat dans lequel le prêteur transfère à l'emprunteur la propriété de choses fongibles, livrées au poids (argent) ou à la mesure de capacité (orge, sésame, dattes, huile), et dans lequel celui-ci s'engage à se libérer par la « prestation » d'une chose de même nature. L'élément déterminant du contrat de prêt est, comme nous venons de l'indiquer, le transfert de la propriété de l'objet prêt. L'idée du louage de l'objet du prêt est étrangère à la notion même du prêt, qui porte sur des objets *in genere* et non *in specie*. Par conséquent, l'emprunteur devient propriétaire de l'objet emprunté. L'usage de l'objet du prêt consiste dans la consommation ; on ne saurait l'envisager comme simple jouissance pendant un délai déterminé. L'idée du louage de l'objet prêt est très tardive ; elle sert uniquement à justifier la perception de l'intérêt et constitue une déformation de l'institution du prêt.

I. — LE PRÊT DANS LES LÉGISLATIONS MÉSOPOTAMIENNES ANTÉRIEURES A LA CODIFICATION DE HAMMOURABI.

Les sources législatives antérieures à Hammourabi sont les suivantes : 1) *la réforme d'Urukagina*, patési de Lagaš, qui date de l'époque précédant la dynastie de Sargon ; 2) *la réforme de Gudea*, également patési de Lagaš, qui se situe vers la fin de l'occupation de la Basse-Mésopotamie par les Guti ; 3) le Code d'Ur-Nammu, fondateur de la troisième dynastie d'Ur ; 4) le Code akkadien d'Ešnunna (= LE) que l'on attribue à Bilalama, contemporain de Šu-ilīšu d'Isin ; 5) le Code de Lipit-İštar (CLD), code sumérien, postérieur d'environ cinquante ans aux Lois d'Ešnunna.

En tenant compte également des dispositions relatives au prêt dans le Code de Hammourabi, nous pouvons distinguer,

en l'état actuel de nos sources, trois périodes qui, au point de vue chronologique, correspondent à trois étapes dans l'évolution du prêt :

- 1) L'époque antérieure aux Lois d'Éšnunna ;
- 2) l'époque se situant entre les Lois d'Éšnunna et la codification de Hammourabi ;
- 3) l'époque hammourabienne.

1) *L'époque antérieure aux Lois d'Éšnunna.*

Deux traits essentiels caractérisent le droit de cette époque de restriction en ce qui concerne les moyens d'exécution contre le débiteur défaillant. En effet, aussi bien la réforme d'Urukagina, que celle de Gudéa, et le Code d'Urnamu, dont nous ne connaissons actuellement que cinq articles, ne portent pas de dispositions relatives au taux d'intérêt. En l'absence de toutes règles relatives à l'immixtion des pouvoirs publics dans la formation des contrats d'ordre privé, il y a lieu, croyons-nous, d'admettre que le taux d'intérêt n'était pas légalement fixé. Le droit coutumier comportait-il des restrictions quant au taux d'intérêt ? Les documents de la pratique ne mettent pas de répondre à cette question.

En ce qui concerne les voies d'exécution contre le débiteur défaillant, les sources légales font également défaut. Les documents juridiques que nous possédons permettent cependant de constater que le débiteur ainsi que les membres de sa famille pouvaient être asservis. En effet, dès l'époque présargonique, les esclaves ne se recrutèrent plus uniquement parmi les étrangers et notamment parmi les prisonniers de guerre. Un citoyen pouvait également être asservi. L'intervention du législateur ne se manifesta pas encore par des restrictions générales aux pouvoirs du créancier. Les dispositions renfermées dans la réforme de Urukagina, de Gudéa et d'Ur-Nammu, prennent uniquement en considération la situation souvent précaire des veuves et des orphelins : *l'homme puissant, l'homme riche, ne pourrait plus faire tort à la veuve et aux orphelins.*

Urukagina : Cônes B et C

XII ²³ nu-sig nu-ma-su

²⁴ lù-à-tugu

²⁵ nu-na-gá-gá-(a).

Gudéa : Statue B (Cyl. B).

VII ⁴² nu-sig lù-nig-tugu

nu-ma-na-gar

⁴³ na-ma-su lù-à-tugu
nu-na-gar.

Ur-Nammu : Ni 31 91.

IV ¹⁶² nu-sig lù-nig-tugu-ra

¹⁶³ ba-ra-na-an-gar

¹⁶⁴ nu-mu-un-su lù-à-tugu-ra

¹⁶⁵ ba-ra-na-an-gar

¹⁶⁶ lù-1-gin-e

¹⁶⁷ lù-1-ma-na-ra

¹⁶⁸ ba-ra-na-an-gar.

Urukagina : ²³ l'orphelin et la veuve ²⁴ à l'homme puissant
²⁵ ne fut pas remis.

Gudéa : ⁴² l'orphelin à l'homme riche

ne fut pas remis.

⁴³ la veuve à l'homme puissant

ne fut pas remise.

Ur-Nammu : ¹⁶² l'orphelin à l'homme puissant

¹⁶³ ne fut pas remis ;

¹⁶⁴ la veuve à l'homme riche

¹⁶⁵ ne fut pas remise ;

¹⁶⁷ l'homme de 1 sicle

¹⁶⁸ à l'homme de 1 mine

¹⁶⁹ ne fut pas remis.

Ce sont là des mesures ayant pour dessein la protection, d'une part des membres de la famille du débiteur décédé, et d'autre part, du débiteur lui-même. C'est par cette voie indirecte que se manifesta l'intervention des autorités publiques en vue de limiter les pouvoirs des créanciers. Ces dispositions rappellent le récit de *II. Rois* 4¹ ss. : « ...Ton serviteur mon mari est mort... ; or, le créancier est venu pour prendre mes deux enfants et en faire ses esclaves. » L'auteur y fait allusion à la saisie des enfants du débiteur.

2) *L'époque se situant entre les Lois d'Éšnunna et le Code de Hammourabi.*

Pour cette période, nous disposons en premier lieu des règles concernant le taux d'intérêt pour le prêt d'argent et pour le prêt d'orge renfermées dans les Lois d'Éšnunna. En second lieu, nous devons nous référer aux formulaires juridiques relatifs au taux d'intérêt de la série *Ana itti-šu*.

Lois d'Éšnunna :

Prêt d'orge à intérêt : art. 20 : ...*še-a-am* à *šiba(t)-su* 1 kurum 1 *massikūm* 4 *sāt i-le-eq-qé*..., l'orge et son intérêt, — pour 1 gur 100 qa (= 33 1/3 %) il prendra ;

Prêt d'argent à intérêt : art. 21 : ...*kaspam* à *šiba(t)-su 1 šiqlum*
šeditam à 6 SE *i-le-eg-qé*,... l'argent et son intérêt, — pour
 1 siècle 36 SE (20 %) il prendra :

Ana ittišu : MSL I tabl. 2 I :

Prêt d'orge à intérêt : 39 mās.uru 1 PI 4 ban *še-ta-àm* -- *ši-bat ali*
 (33 1/3 %) ;

Prêt d'argent à intérêt : 40 mās-kug-bi -- *ši-bat kas-pi*, — l'intérêt
 d'argent,

41 mās-1-gin *igi-5-gál še-ta-àm* -- (*šibat*)
 1 *šiqil* IGI-5-GAL-*ta-àm* (intérêt),
 est de 1/5 de siècle pour 1 siècle d'ar-
 gent.

Les dispositions concernant le taux d'intérêt sont identiques dans les deux documents : le taux légal et le taux coutumier pour le prêt d'argent s'élève à 20 % ; le taux pour le prêt d'orge s'élève à 33 1/3 %. Certaines localités, ainsi que le prêt de Šamas, avaient leur taux particulier. L'on peut cependant constater que ces taux étaient inférieurs, et non pas supérieurs, au taux légal. Ainsi la série Ana itti-šu nous relate que le taux local pour le prêt d'orge est de 60 qa. pour un gur, c'est-à-dire 20 %, tandis que le taux légal est de 33 1/3 % :

M.S.L. I tabl. 2 1 38 mās. uru 1 PI *še-ta-àm* -- *ši-bat ali* 1
PI-ta-àm, l'intérêt local est de 60 qa. (pour 1 gur d'orge) (= 20 %).

La fixation du taux d'intérêt ne suffisait pas à mettre fin à l'usure. Les contrats de prêt permettent de constater dans quelles conditions fut tournée l'obligation de se référer au taux légal. En effet, le taux légal ne s'appliquait que pour la période qui s'étend du jour du prêt au jour du paiement. Il suffisait de fixer la date du paiement très rapprochée de celle du prêt, et de stipuler un taux d'intérêt plus élevé en cas de défaillance du débiteur. Le taux des intérêts moratoires n'étant pas fixé, nous trouvons des contrats, notamment dans la colonie assyrienne de Kultépé, où ce taux varie entre 25 et 120 %.

Ce procédé n'a pas échappé au législateur d'Éšnunna. Nous croyons que les dispositions renfermées dans l'art. 18 *in fine* concernent précisément le taux de l'intérêt moratoire. Les tablettes d'Asjâli semblent confirmer ce point de vue.

Un autre procédé tendant à enfreindre les règles légales relatives au taux local consistait dans l'évaluation en argent de l'orge faisant l'objet du prêt. Cette évaluation était faite au prix du jour du prêt, avec obligation de rembourser l'orge d'après le cours au jour du paiement. Le remboursement devant

se faire à l'époque de la récolte, époque où le cours de l'orge était le plus bas de l'année, le créancier profitait ainsi de la différence du prix, différence qui était de loin supérieure à l'intérêt légal.

Le législateur d'Éšnunna prit, d'après la reconstitution de l'art. 20 que nous proposons, des mesures appropriées contre ce genre d'usure. Selon nous, l'art 20 L.E. permet au débiteur de s'acquitter en orge, en quantité égale à celle qui a fait l'objet du prêt, malgré l'évaluation de l'orge en argent et l'obligation de rembourser de l'orge en quantité correspondant à la somme d'argent fixée dans le contrat.

Aussi on doit noter comme trait caractéristique de la législation suméro-akkadienne de cette seconde période l'existence d'une limitation du taux de l'intérêt et de dispositions législatives tendant à éviter que cette limitation ne fût tournée.

Des restrictions analogues n'existent pas en ce qui concerne le pouvoir du créancier relatif au droit de saisie du débiteur et de membres de sa famille. En effet, de nombreux actes juridiques, notamment ceux qui nous sont rapportés par les tablettes de Tello, font état de la saisie du débiteur et des membres de sa famille. Cependant, la jurisprudence malgré l'absence de règles légales, commença à réagir contre l'arbitraire du créancier. Nous possédons des jugements annulant la vente de la famille du débiteur par le créancier. Nous avons aussi des jugements comportant l'affranchissement des enfants du débiteur par le créancier après un certain délai d'asservissement. Ce sont là des manifestations qui eurent leur répercussion dans le droit coutumier, avant d'être consacrées par des règles légales.

Ainsi, au cours de la période qui s'étend des Lois d'Éšnunna jusqu'à la codification de Hammourabi, le droit du créancier, jusqu'alors arbitraire, commença peu à peu à être soumis à certaines restrictions.

3) L'époque hammourabienne.

Il fallut attendre la codification de Hammourabi pour voir s'achever l'évolution de la législation suméro-akkadienne en ce qui concerne les deux éléments du contrat de prêt : le taux d'intérêt ; la sanction de l'inexécution de l'obligation contractée par le débiteur.

Sans aborder l'étude détaillée du régime juridique du prêt dans le Code de Hammourabi, nous tenons néanmoins à signaler que :

- 1) le prêt à intérêt est autorisé par Hammourabi ;
- 2) il existe un taux légal d'intérêt et ce taux est le même que dans les Lois d'Éšnunna et dans la série Ana itišu ; 20 % pour le prêt d'argent ; 33 1/3 % pour le prêt d'orge ;
- 3) le créancier peut saisir le débiteur et les membres de sa famille et ses esclaves ; cependant la durée de la servitude des enfants et de l'épouse du débiteur est limitée à trois ans, la quatrième année ils sont libérés de plein droit. Cette libération intervient même année que le créancier a remis les membres de la famille de son débiteur en sous-gage, ou lorsqu'il les a vendus. Enfin, Hammourabi oblige le créancier à traiter de façon humaine les personnes saisies et le rend responsable de la mort des membres de la famille du débiteur, lorsque de mauvais traitements leur ont été infligés.

et ses esclaves ; cependant la durée de la servitude des enfants et de l'épouse du débiteur est limitée à trois ans, la quatrième année ils sont libérés de plein droit. Cette libération intervient même année que le créancier a remis les membres de la famille de son débiteur en sous-gage, ou lorsqu'il les a vendus. Enfin, Hammourabi oblige le créancier à traiter de façon humaine les personnes saisies et le rend responsable de la mort des membres de la famille du débiteur, lorsque de mauvais traitements leur ont été infligés.

II. — LE PRÊT DANS L'ANCIEN TESTAMENT.

Après avoir retracé le régime du prêt dans les législations suméro-akkadiennes, nous allons maintenant examiner les règles relatives au prêt dans l'Ancien Testament en ce qui concerne :

- 1) la prohibition du prêt à intérêt ;
- 2) les mesures destinées à assurer le remboursement du prêt ;
- 3) le procédé employé afin de suppléer à la prohibition du prêt à intérêt.

1) La prohibition du prêt à intérêt.

Contrairement au droit suméro-akkadien, le droit biblique proclame la gratuité du prêt :

Ex. 22²⁴ : Si tu prêtes de l'argent « à mon parent, au pauvre qui est avec toi », tu ne seras pas pour lui comme un créancier, tu n'exigera pas de lui d'intérêt.

Lév. 25³⁵ : Si ton frère devient pauvre, et que sa main fléchisse près de toi, tu le soutiendras ; tu feras de même pour celui qui est étranger et qui demeure dans le pays, afin qu'il vive avec toi.

(36) Tu ne tireras de lui ni intérêt, ni usure, tu craindras ton Dieu, et ton frère vivra avec toi. (37) Tu ne lui prêteras point ton argent à intérêt, et tu ne lui prêteras point tes vivres à usure.

Deut. 23¹⁹ : Tu n'exigeras de ton frère aucun intérêt, ni pour l'argent, ni pour les vivres, ni pour rien de ce qui se prête à intérêt. (Cf. Psaumes 15⁵ ; 37²⁰).

Il importe de souligner qu'il s'agit là du prêt de consommation, prêt destiné à aider un membre de la communauté, que le défaut de ressources oblige à emprunter. Les considérations mises en avant par le droit biblique, pour justifier la gratuité

du prêt, sont moins d'ordre économique que d'ordre social et moral. Le prêt est un service que l'on doit rendre à son prochain. Ce service doit être désintéressé (voir toutefois : *Deut. 23²⁰* : tu pourras tirer un intérêt de l'étranger... ; oppos. entre gér et nokri).

D'ailleurs, la gratuité du prêt est étroitement liée aux modalités de la formation du contrat de prêt, et à la nature juridique de l'intérêt. Le droit biblique n'envisage pas l'intérêt au sens propre du mot, c'est-à-dire, comportant une somme proportionnelle au capital emprunté. Le prêt à intérêt, contrairement au prêt gratuit qui, lui, peut être comparé au *mutuum* romain, ressemble quant à sa nature juridique davantage au *nexum* romain ou encore à l'*u'iltum* du droit babylonien. L'intérêt consistait dans le travail du débiteur ou des membres de sa famille, ou de ses esclaves. En effet, il y a dans le droit biblique une véritable confusion entre l'intérêt et le travail de la personne donnée en gage. La défense d'intérêt comportait en même temps la défense de contracter un genre de prêt qui s'accompagnait de la servitude du débiteur ou de sa famille. On conçoit ainsi toute la portée de la prohibition du prêt à intérêt qui, dès sa formation, crée un lien de dépendance du débiteur par rapport au créancier. L'auteur de Proverbes exprime cette conception du prêt (sous-entendu du prêt à intérêt) dans le dicton : « Celui qui emprunte est l'esclave de celui qui prête » (*Prov. 22⁷*).

2) *Les mesures destinées à assurer le remboursement du prêt.* En réalité, le problème de l'intérêt doit être envisagé ensemble avec celui concernant les moyens d'assurer le remboursement du prêt et les voies d'exécution. Le procédé qui était employé, sans être identique, ressemblait, comme nous l'avons dit, à l'*u'iltum* babylonien et au *nexum* romain. L'*u'iltum*, reconnaissance de dette, ou plus exactement reconnaissance de créance, permettait, d'après les art. 22 à 24 des Lois d'Éšnunna, et les art. 114 ss. du Code de Hammourabi, la saisie du débiteur et des membres de sa famille. Il s'agissait non seulement des mesures destinées à assurer le remboursement du prêt, mais en même temps d'un moyen d'obtenir l'acquiescement de la dette elle-même. Le travail du débiteur ou de sa famille était compté pour les intérêts et le capital. Il en était également ainsi en droit biblique. Si les membres de la famille du débiteur étaient libérés d'après le Code de Hammourabi après trois ans de servitude, ils étaient, d'après le droit biblique, libérés la septième année de leur servitude (*Ex. 21² ; Deut. 15¹ ss.*). Comme en

droit babylonien, la libération ne faisait pas perdre au créancier le surplus de sa créance ; c'était uniquement une mesure destinée à la libération du gage. Le débiteur lui-même devant par son travail assurer le remboursement de la totalité de la dette (voir toutefois : *Ant. jud.* III, 12. 3).

Nous voyons ainsi la notion de l'intérêt se présenter en droit biblique sous un double aspect : 1) celle d'un profit évalué arbitrairement par le créancier, et qui consistait dans le travail du débiteur ou de sa famille ; 2) celle d'une saisie du débiteur ou de sa famille, saisie destinée non seulement à « garantir » le remboursement du prêt, mais à « acquitter » le remboursement lui-même. Et dans ces conditions, on conçoit bien l'insistance du droit biblique à prohiber le prêt à intérêt ; on comprend également la nécessité des mesures destinées à venir en aide au débiteur ; on s'explique enfin la raison des mesures prises à l'encontre des créanciers-gagistes, prêteurs d'argent ou de vivres à intérêt.

3) Les procédés destinés à suppléer à la prohibition du prêt à intérêt.

Les règles que nous venons d'exposer concernaient sinon uniquement, du moins principalement, le prêt de consommation, prêt destiné à subvenir aux besoins immédiats de l'emprunteur. Dans ce genre de prêt, où le capital n'apporte pas de bénéfice, aucun intérêt, sous quelque forme que ce soit, et si minime soit-il, ne peut se justifier. Le recours au contrat de louage, procédé ayant pour dessein d'enfreindre les dispositions concernant l'usure, et qui était fréquent dans les droits orientaux, soulevait les mêmes objections que le prêt à intérêt proprement dit, dans la mesure où il correspondait au prêt de consommation.

Au contraire, le prêt commercial, ou le prêt de production, se heurtait moins à l'hostilité des législateurs. Cependant, ce genre de prêt ne s'établissait pas sous forme du contrat de prêt. Il trouva une forme plus appropriée dans le contrat de société, société en commandite, dans lequel le capitaliste devenait l'associé de l'emprunteur. Il trouva même une forme particulière dans le contrat dit « contrat pour vendre, acheter et faire fructifier », dont font état les art. 100 ss. C.H. Il s'agit là d'un contrat conclu entre un marchand ou un capitaliste d'une part, et un commis-voyageur d'autre part. Ce dernier en partant en voyage d'affaires recevait soit une somme d'argent, soit une quantité de marchandises, avec mission de faire fructifier ce capital. Au retour du voyage d'affaires, le commis-voyageur

devait, après avoir déduit ses frais, partager les bénéfices avec le capitaliste. Cette forme de collaboration du capital et du travail devint à l'époque ultérieure un procédé de plus en plus fréquent. Malgré son véritable caractère de prêt à intérêt, il a pu néanmoins s'accommoder aux conditions économiques particulières (Mišna, Baba mešcla, V, 3, 5).

Le prêt de consommation, malgré toutes les prohibitions, continuait à être pratiqué. Tous les prophètes signalent les abus commis par les prêteurs envers les pauvres qui, en empruntant, devenaient, eux-mêmes et leurs enfants, des esclaves. (*Isaïe* 1¹⁷ ; *Jérémie* 15¹⁰, 35⁹⁻¹⁶ ; *Ezéchiel* 18^{8, 13, 17, 22}¹² ; *Amos* 2⁸ ; voir : *Néhémie* 5³⁻⁵ ; *Job* 22^{6, 24}^{3, 7} ; *Psaumes* 109¹¹). Ne pouvant pas supprimer ces abus, on essaya au moins en partie de remédier à cet état de chose en ayant recours, soit à certaines sanctions contre les prêteurs, soit à des institutions telles que l'année jubilaire, ou l'année sabbatique, qui apportèrent des restrictions aux droits des créanciers.