

Arnauld CAPPEAU

Agrégé d'histoire, docteur

Introduction historique au droit. Synthèse

Les fondations antiques

Le code de Hammourabi et la loi du talion

Hammourabi était roi de Babylone entre 1730 et 1685 av. J.-C. Grand diplomate et fin politique, il est le créateur du Premier Empire de Babylone, qu'il étendit par ses conquêtes et dota d'une administration centralisée. Le code de Hammourabi — découvert à Suse (Iran actuel) par une mission archéologique française en 1901, sous la forme d'une belle **stèle de diorite de 2,25 mètres de haut** conservée au Louvre — **n'est pas un véritable code de lois, mais un simple recueil d'arrêts dont les juges pouvaient s'inspirer en disant le droit.** Du point de vue de la littérature juridique, le royaume babylonien dispose de structures judiciaires typiques de la tradition mésopotamienne : le roi est le juge suprême, les membres de l'administration (notamment les gouverneurs) ont souvent des attributions judiciaires de même que les autorités locales (conseils d'Anciens et conseils de quartiers des villes), mais il existe également des juges

professionnels (*dayyānum*). Ces autorités rendent souvent justice de façon collégiale, après une procédure d'instruction reposant sur la recherche de preuves, notamment des témoignages et des documents écrits comme des contrats. Cela explique la quantité de documents juridiques connus pour cette période.

La présence d'un prologue et d'un épilogue caractéristiques des inscriptions royales commémoratives à la gloire des monarques mésopotamiens, notamment celles vantant leur sens de la justice et de l'équité et visant à le rapporter aux générations futures, a fait que des assyriologues ont interprété **le code de Hammourabi comme un document avant tout politique**. Ils relativisent ainsi les interprétations traditionnelles sur la portée des « lois », qui n'avaient pas la portée législative de celles contenues dans les codes modernes mais plutôt une fonction de modèle. Certains replacent les compilations de décisions de justice dans la tradition des listes à but pédagogique et technique comme il en existait pour d'autres disciplines, en faisant donc une sorte de manuel juridique.

Ces lois sont formulées de façon casuistique : elles prennent pour point de départ un cas dont elles proposent la solution. C'est la façon typique de raisonner des anciens Mésopotamiens, qui n'énoncent jamais de principes de portée générale, et que l'on retrouve dans les traités scientifiques de l'époque (notamment de médecine et de divination). Les propositions fonctionnent autour d'une première partie, la protase, introduite par la conjonction « si » (*šumma*) qui ouvre une proposition conditionnelle dans laquelle est exposé le problème. La seconde partie est l'apodose, qui propose la sentence à rendre, énoncée à l'aspect inaccompli, généralement traduit par un futur. Voici par exemple le § 1 : « *Si quelqu'un a accusé quelqu'un (d'autre) et lui a imputé un meurtre mais ne l'a pas confondu / son accusateur sera mis à mort.* »

Le court épilogue du code reprend la glorification du roi initiée dans le prologue et exprime la volonté que le texte soit pris en exemple dans l'avenir, permettant au nom du souverain de perdurer. Il est suivi par plusieurs malédictions dans lesquelles sont invoqués les grands dieux babyloniens pour maudire ceux qui altéreraient le texte, ce qui est courant dans les inscriptions royales, notamment celles destinées à commémorer les constructions de temples.

Les différentes peines présentes dans le code de Hammourabi révèlent plusieurs aspects importants de la mentalité juridique des Babyloniens. Les peines prennent en compte le statut social des personnes impliquées dans l'affaire, cherchent à établir une proportionnalité et un lien symbolique entre le délit et la sentence, aboutissant à une diversité de peines possibles qui reflètent les préoccupations des autorités politiques et judiciaires de cette période. Les lois du code de Hammourabi reflètent les hiérarchies sociales existantes dans la société babylonienne. Cela ressort par exemple des articles concernant les peines pour une personne ayant fait avorter une femme enceinte : § 209 : « *Si quelqu'un a frappé une fille de notable [awīlum] et lui a fait expulser son fœtus, il payera dix sicles [environ 80 g] d'argent pour le fœtus.* » § 210 : « *Si cette femme est morte, on tuera sa [de l'agresseur] fille.* » § 211 : « *S'il a fait expulser son fœtus à la fille d'un homme du peuple [muškēnum] en [la] frappant, il payera cinq sicles d'argent.* » § 212 : « *Si cette femme est morte, il payera une demi-mine d'argent.* » § 213 : « *S'il a frappé l'esclave femme [amtum] de quelqu'un et lui a fait expulser son fœtus, il payera deux sicles d'argent.* » § 214 : « *Si cette esclave est morte, il payera un tiers de mine d'argent.* »

Les peines prescrites dans les textes législatifs mésopotamiens sont proportionnelles au délit, reflétant la gravité que les fautes décrites avaient aux yeux des anciens Babyloniens. Mais les législateurs babyloniens sont allés plus loin en établissant souvent un lien symbolique entre la faute et le châtement. C'est ce principe qui préside à **la loi du talion** (« *œil pour œil, dent pour dent* »), qui se trouve dans la Bible et dont des exemples peuvent être observés à plusieurs reprises dans le code de Hammourabi : § 196 : « *Si quelqu'un a crevé un œil à un notable, on lui crèvera un œil.* » § 197 : « *S'il a brisé un os à un notable, on lui brisera un os.* » Là encore, le code de Hammourabi se distingue des codes prédécesseurs qui ne font pas usage de la loi du talion. D'autres peines liées symboliquement à un délit se rapprochent de la loi du talion

par le fait qu'elles aboutissent à des mutilations du condamné : une nourrice qui n'allait pas assez un nourrisson qui lui est confié et cause sa mort aura son sein tranché (§ 194), un fils qui a frappé son père se verra couper la main (§ 195), si un fils adoptif a renié ses parents verbalement sa langue sera coupée (§ 192), un maçon qui a construit une maison de mauvaise qualité qui s'effondre en tuant son propriétaire devra mourir, si c'est le fils du propriétaire qui meurt le fils du maçon sera exécuté, et si les biens du propriétaire sont détruits il devra les remplacer (§ 229-230). Les condamnations à mort ont lieu dans plusieurs cas : fausse accusation de meurtre (§ 1), sorcellerie (§ 2), faux témoignage (§ 3), plusieurs cas de vols (§ 6, 7, 8, 22 *etc.*), non-restitution d'un esclave fugitif (§ 15 et 16). La modalité de la mise à mort est prescrite dans certains cas jugés les plus scandaleux : la noyade pour les cas de non-respect d'une union matrimoniale (une femme négligeant son mari § 143, un couple adultérin § 29, un homme couchant avec la femme de son fils § 155), une femme ayant fait tuer son mari pour être avec son amant sera empalée (§ 153), on brûlait une femme et son fils ayant des relations sexuelles après la mort du père de famille (§ 157). Dans le cas de la mort d'un esclave, il faut restituer un autre esclave à son propriétaire. Le bannissement est également employé : un père ayant couché avec sa fille est chassé de la ville (§ 154, voir aussi § 158). La mise en esclavage peut également être prescrite, dans le cas d'un agriculteur ayant inondé par accident le champ de ses voisins et ne pouvant rembourser les pertes (§ 53).

Il a souvent été mis en avant le fait que le code de Hammourabi prescrit des peines plus brutales que les textes législatifs précédents (code d'Ur-Nammu, Lois d'Eshnunna, code de Lipit-Ishtar) qui condamnent à des amendes là où le code de Hammourabi exige la mort ou la mutilation (par exemple dans les cas des esclaves fugitifs), notamment après l'introduction du principe de loi du talion. Cependant, il ne faut pas avoir une lecture trop « moderniste » de ce droit en y voyant un « recul » vers des pratiques plus « barbares » mais le replacer dans son contexte : la plus grande sévérité des peines peut être prescrite pour avoir un effet plus dissuasif, les peines corporelles sont surtout prescrites dans les affaires concernant les élites sociales qu'elles protègent avant tout, sans pour autant oublier les garanties des autres groupes sociaux (y compris les plus faibles qu'étaient les esclaves, les femmes et les enfants). **L'idée de peines proportionnelles aux fautes commises vise sans doute à empêcher des pratiques de vendetta familiales et tribales potentiellement sanglantes et disproportionnées.**

L'acte de **voler** (*šarāqum*) consiste du point de vue du droit babylonien en l'appropriation d'un bien appartenant à autrui : la prise d'un bien appartenant à quelqu'un d'autre (avec un cas particulier pour les animaux au § 8), l'utilisation à son profit d'un bien confié par une autre personne (par exemple de l'argent confié pour une expédition commerciale au § 112 ou du grain stocké aux § 253 et 254). Au cas où une personne se retrouve en possession d'un bien volé, elle doit prouver que ce n'est pas elle la cause du délit sinon elle est considérée comme l'ayant dérobé. Le vol est puni de différentes manières : le simple vol d'un bien ou d'animaux à des particuliers entraîne la nécessité de restituer un multiple de la valeur du bien (dix fois au § 8) sans quoi il y a mise à mort ; en revanche, si le vol concerne la propriété d'un temple ou d'un palais, c'est la mort qui est prescrite (§ 6, sauf exceptions du § 8 pour les cas d'animaux ou d'un bateau où il faut restituer trente fois leur valeur sous peine de mort) ; la mort est prescrite pour d'autres cas comme les vols d'enfants libres (§ 14, sans doute pour en faire des esclaves), le vol par effraction dans une maison (§ 21 à 23). Le vol avec violence est donc une circonstance aggravante. Au cas où le brigand ne serait pas retrouvé, les autorités locales sont responsables et doivent rembourser la valeur de la perte, et si le vol a donné lieu à un meurtre elles doivent payer une compensation à la famille (§ 23-24).

Les esclaves sont du point de vue du droit babylonien un type de propriété, dont on reconnaît la spécificité comme le prouve le fait qu'ils fassent l'objet de plusieurs articles disséminés dans le code. Ils sont considérés comme la propriété de l'homme libre qui les possède. Leur vol, appropriation ou l'aide à leur fuite (notamment leur hébergement), sont passibles de la peine de mort (§ 15-16 et 19-20). La fuite des esclaves est donc un problème important dans la société babylonienne, même s'il convient de préciser que cette