

English version :

Call for Papers



The Hazard

The concept of hazard having the aim of protecting against the unforeseen, it is very logically in terms of insurance that we first see it emerge in the legal field. Thus, the first attempt to limit the risk appears in French law with the bottomry in the Middle Ages. Likewise, Common Law, with the case law *Carter v. Boehm* of 1766¹ focusing on the notion of good faith in terms of contracts, links the hazard with the insurance contract.

Nevertheless, the definition of hazard is not limited to business law. The French jurist G. Cornu² states that « *element of chance, of uncertainty which introduces, into the economy of an operation, a chance of gain or loss for those concerned {...} is of the essence of certain contracts* ». Thus encompassing both the random contract defined by article 1108 of the civil code «*when the parties agree to make the effects of the contract, as regards the advantages and losses which will result from it, depend on an uncertain event*» that the commutative contract, though supposed to be little subject to hazards³. An accidental element can occur in this type of contract without systematically calling into question the commutative nature of the contract. CATON, taken over by POMPON ÛIUS (*D.*, XVIII,I, 8) didn't he consider that the sale of an object was nothing other than a « *buying of the hazard* » ?

However, limiting the hazard to a purely contractual vision would lead to the exclusion of many legal fields which are nevertheless concerned. Thus, institutional law, unless considering J.-J. Rousseau's social contract, as a real contract, would be excluded from it even though it is directly concerned by the desire to guard against the hazard. The example of the Roman Republic perfectly illustrates this link by its state of emergency system which allows the appointment of a *dictator*⁴ to handle a crisis, a hazard threatening the institutions of the Republic. The principle of choosing a man to deal with the risks and restore the institutional order will cross the ages. Thus, the Constitution of the Fifth French Republic can grant by its article 16, full powers to the head of the executive in order to manage a crisis that could threaten the institutions of the Republic. This constancy of the hazard through the ages is also found in other less visible laws, such as medical law, which is linked to this notion by the therapeutic hazard. The problem is already present under the Old Regime and multiplies with the medical experiments that take place from the 18th century.

A contrario, some legal fields reject any reference to hazard, such as the law of war. Thus, the modern authors of *jus gentium* abandon the idea of subjecting war to chance (namely the drawing of lots) that Grotius had admitted in a few cases (*'sortis aleae subiici belli exitus licite non semper potest'*, *De iure belli ac pacis*, III.20.42)⁵. Other fields which traditionally refuse the hazard, such as the climatic and environmental fields are beginning to accept this notion. None of the rules laid down to try to circumscribe the hazard is enough to

¹ E. Heward, *Lord Mansfield : A Biography of William Murray 1st Earl of Mansfield 1705–1793 Lord Chief Justice for 32 years*, London, Barry Rose, 1979 p102

² G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, Presses Universitaires de France, 7^e édition, 2005, p. 46

³ Voir not. Y.-M. Laithier, « Aléa et théorie générale du contrat », *L'aléa, Journées nationales, Association H. Capitant*, t. XIV, Le Mans, Dalloz, 2011, p. 118, p.978

⁴ M. Wilson, *Dictator: the evolution of the Roman dictatorship*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2021, p.33

⁵ J.-M. MATTÉI, *Histoire du droit de la guerre (1700-1819)*. Introduction à l'histoire du droit international, Marseille, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2015, p.947

prove that MALLARMÉ was wrong. Him who wrote that a throw of the dice had never abolish chance⁶. This is undoubtedly the reason why the concept is the subject of new legal work permanently in positive law⁷. One of the common points of these works is to make the management of the hazard depend on its form. : *is it mere chance or risk, is risk a negative or a positive thing ?*

A study day of PhD students at the Center d'Histoire Judiciaire de Lille, will be held on March 24, 2023, aims to conduct a legal and historical reflection on the contours of the notion of hazard, around oral presentation of a duration of 15 min in French or in English. Paper proposals, which are mainly aimed at doctoral students and young researchers, will be sent before Thursday, December 15, 2022 midnight to the following email address: doctorantchj@gmail.com. The text will be written in Times New Roman font of size 12 with a line spacing of 1.5 and must not exceed 4,000 characters (including spaces). PDF format is preferred. Communications must be in French or English.

⁶ S. Mallarmé, « Un coup de dés », *Cosmopolis*, 1897, t. VI, p. 419-424.

⁷See, in particular, the national days of the Association Henri Capitant which were held in Le Mans on April 3, 2009 : *L'aléa, Journées nationales, Association H. Capitant, cit.* ; la thèse de A. Bénabent, *La chance et le droit*, Paris, LGDJ, 1973 ; A. Sériaux, *Contrats civils*, Paris, PUF, 2001 ; the public international law work of N. Gabayet, *L'Aléa dans les contrats publics en droit anglais et en droit français*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ - Lextenso éditions, 2015; work on contingencies in contract law, such as that of J. M. Mousseron, « La gestion des risques par le contrat », *RTD civ.* 1988. 481, spéc. n°2, p. ***** ; et, enfin, la thèse de A. Morin, *Contribution à l'étude des contrats aléatoires*, Paris, Les Presses Universitaires de la Faculté de Droit de Clermont-Ferrand et la Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1998.

Version française :
Appel à contribution



L'ALÉA

La notion d'aléa ayant pour but de se prémunir de l'imprévu, c'est très logiquement en matière d'assurances qu'on la voit d'abord émerger sur le terrain juridique. Ainsi, la première tentative de limiter le risque apparaît dans le droit français avec le prêt à la grosse aventure au Moyen-âge. Pareillement, le Droit de *Common Law*, via l'arrêt *Carter v. Boehm* de 1766⁸ portant avant tout sur la bonne foi contractuelle, lie l'aléa avec le contrat d'assurance.

Néanmoins, la définition de l'aléa ne se limite pas au droit des affaires. Le juriste G. Cornu⁹ affirme que cet « *élément de hasard, d'incertitude qui introduit, dans l'économie d'une opération, une chance de gain ou de perte pour les intéressés {...} est de l'essence de certains contrats* ». Englobant ainsi aussi bien le contrat aléatoire défini par l'article 1108 du code civil, « *lorsque les parties acceptent de faire dépendre les effets du contrat, quant aux avantages et aux pertes qui en résulteront, d'un événement incertain* » que le contrat commutatif, pourtant supposé être peu sujet aux aléas¹⁰. Un élément accidentel peut survenir dans ce type de contrat sans pour autant remettre en question de manière systématique le caractère commutatif du contrat. CATON, repris par POMPON ÛIUS (*D.*, XVIII,I, 8) ne considérerait-il pas en effet que la vente d'un objet n'était rien d'autre que l'« *achat de l'aléa* » ?

Pour autant, limiter l'aléa à une vision purement contractuelle conduirait à exclure de nombreux champs juridiques qui sont pourtant concernés. Ainsi, le droit institutionnel, à moins de considérer le contrat social de J.-J. Rousseau comme un vrai contrat en serait écarté alors même qu'il est directement concerné par la volonté de se prémunir de l'aléa. L'exemple de la République romaine illustre parfaitement ce lien par son dispositif d'état d'exception qui permet la nomination d'un *dictator*¹¹ pour gérer une crise, un aléa menaçant les institutions de la République. Le principe de choisir un homme pour traiter les risques et rétablir l'ordre institutionnel traversera les âges. Ainsi, la Constitution de la Ve République française peut accorder par son article 16, les pleins pouvoirs au chef de l'exécutif afin de gérer une crise pouvant menacer les institutions de la République. Cette constance de l'aléa à travers les époques se retrouve également dans d'autres droits pourtant moins visibles, tel que le droit médical, qui se retrouve lié à cette notion par l'aléa thérapeutique. La problématique est déjà présente sous l'Ancien Régime et se multiplie avec les expérimentations médicales qui ont lieu à partir du XVIIIe siècle.

A contrario, certains champs juridiques rejettent toute référence à l'aléa, tel le droit de la guerre. Ainsi, les auteurs modernes du *jus gentium* abandonnent l'idée de soumettre la guerre à l'aléa (à savoir le tirage au sort) que Grotius avait admis dans quelques cas (*'sortis*

⁸ E. Heward, *Lord Mansfield : A Biography of William Murray 1st Earl of Mansfield 1705–1793 Lord Chief Justice for 32 years*, London, Barry Rose, 1979 p102

⁹ G. Cornu, *Vocabulaire juridique*, Association Henri Capitant, Paris, Presses Universitaires de France, 7^e édition, 2005, p. 46

¹⁰ Voir not. Y.-M. Laithier, « Aléa et théorie générale du contrat », *L'aléa, Journées nationales, Association H. Capitant*, t. XIV, Le Mans, Dalloz, 2011, p. 118, p.978

¹¹ M. Wilson, *Dictator: the evolution of the Roman dictatorship*. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2021, p.33

aleae subiici belli exitus licite non semper potest', *De iure belli ac pacis*, III.20.42)¹². D'autres champs qui classiquement, refusaient l'aléa, tel que les domaines climatiques et environnementaux commencent à admettre cette notion. Aucune des règles posées pour tenter de circonscrire l'aléa ne suffit à faire mentir MALLARMÉ qui écrivait qu'un coup de dé n'avait jamais aboli le hasard¹³. C'est sans doute la raison pour laquelle la notion fait l'objet d'une actualité juridique permanente en droit positif¹⁴. Un des points commun de ces travaux est de faire dépendre la gestion de l'aléa de sa conception : *est-il simple hasard ou risque, le risque est-il chose négative ou positive ?*

La journée d'études des doctorants du Centre d'Histoire Judiciaire de Lille, qui se tiendra le 24 Mars 2023, a pour objectif de mener une réflexion juridique et historique sur les contours de la notion d'aléa, autour d'intervention d'une durée de 15 min aussi bien en français qu'en anglais. Les propositions de communication, qui s'adressent essentiellement aux doctorants et jeunes chercheurs, seront envoyées avant le jeudi 15 décembre 2022 minuit à l'adresse courriel suivante : doctorantchj@gmail.com. Le texte sera écrit en police Times New Roman de taille 12 avec une interligne de 1,5 et ne doit pas dépasser 4.000 caractères (espace compris). Le format PDF est à privilégier. Les communications doivent être en français ou en anglais.

¹²J.-M. MATTÉI, *Histoire du droit de la guerre (1700-1819). Introduction à l'histoire du droit international*, Marseille, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2015, p.947

¹³ S. Mallarmé, « Un coup de dés », *Cosmopolis*, 1897, t. VI, p. 419-424.

¹⁴ Voir, notamment, les journées nationales de l'Association Henri Capitant qui se sont tenues au Mans le 3 avril 2009 : *L'aléa, Journées nationales*, Association H. Capitant, cit. ; la thèse de A. Bénabent, *La chance et le droit*, Paris, LGDJ, 1973 ; A. Sériaux, *Contrats civils*, Paris, PUF, 2001 ; le travail en droit international public de N. Gabayet, *L'Aléa dans les contrats publics en droit anglais et en droit français*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ - Lextenso éditions, 2015 ; les travaux portant sur l'aléa en droit des contrats comme ceux de J. M. Mousseron, « La gestion des risques par le contrat », *RTD civ.* 1988. 481, spéc. n°2, p. ***** ; et, enfin, la thèse de A. Morin, *Contribution à l'étude des contrats aléatoires*, Paris, Les Presses Universitaires de la Faculté de Droit de Clermont-Ferrand et la Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1998.