

L'épidémie : un cas force majeure ?

Frédéric Malaval

Le 28 janvier 2021

La Force majeure est ce que l'Homme moderne a inventé pour s'abstraire des impératifs moraux l'animant lorsque des forces naturelles ou anthropiques irrépressibles sont à l'œuvre. Les propos du ministre de l'économie au début des événements Covid19 obligent à replacer ce sujet sous un nouvel éclairage.

Halte à la Morale

La morale d'essence abrahamique est à l'origine des principes de responsabilité des sociétés occidentales modernes. Cependant, les lois de la nature s'imposent à ces sociétés et parmi elles, les principes de fonctionnement des écosystèmes rendant compte de leur rééquilibrage sur leurs constantes d'équilibre fondamentales à l'occasion de crises.

Dans ces situations, la Morale et la Responsabilité sont inopérantes. Pourtant, elles sont au fondement de nos règles de vie. Pour surmonter ce dilemme, nos sociétés ont inventé la notion de force majeure dans la finalité est de suspendre les effets de la Responsabilité et en fin de compte de la Morale.

La force majeure apparaît alors comme la justification au déploiement de forces naturelles ou anthropiques nécessaires pour rééquilibrer les écosystèmes dont l'Ecologie rend compte.

Le petit chat est mort

C'était il y a des années. Une chatte avait élu domicile dans le pigeonnier désaffecté proche de notre demeure. Trois chatons étaient aussitôt arrivés. Elle les accoucha en notre présence. Deux furent adoptés par des voisins. Le troisième, une femelle, resta. Cette dernière vécut paisiblement, castrée, jusqu'au terme de sa vieillesse. Après cette portée visible, d'autres chatons naquirent. Leur mère ne les montra pas. Elle s'en délivra dans le pigeonnier planté à une dizaine de mètres de la porte de la cuisine. Puis, elle partit. Nous ne la revîmes pas. Nous entendions ces chatons miauler de désespoir alors qu'elle les avait abandonnés. Que devons-nous faire ? Alors que cette maman nous avait sciemment légué sa première portée, elle avait tout aussi sciemment abandonné la seconde. Fallait-il intervenir pour sauver des bébés que leur mère avait voués à la mort ou les laisser s'égosiller sans assistance. Cela fut très dur à vivre. Paradoxalement, avant d'avoir la première portée, cette chatte était un jour apparue avec un lapereau qu'elle portait dans sa gueule comme un chaton. Elle s'en était occupé comme s'il avait été son petit jusqu'à ce que celui-ci succomba, sans doute tué par le stress. C'est cette même chatte ayant projeté ses instincts maternels sur un petit lapin qui, après avoir assuré un avenir à sa première portée en nous la confiant, avait volontairement abandonné la seconde. Nous fûmes alors partagés entre notre compassion pour ces nouveau-nés, fussent-ils des chats, et le respect de la décision maternelle. Finalement, on laissa faire la Nature. Le souvenir de ces chatons que nous ne vîmes jamais, depuis, nous hante. Cela ne figure pas dans la colonne des bonnes actions dont nous nous enorgueillissons. En revanche, l'écologue comprit que nous avons été confrontés à un phénomène d'autorégulation démographique. C'est son excuse !

Cette régulation démographique est vitale pour la survie des lignées, mais elle heurte notre conscience morale. Doit-on laisser faire la Nature ou s'opposer à elle au nom de la Morale ?

La grande dialectique organique

Comment qualifier ce qui est la dialectique fondamentale animant notre civilisation depuis son entrée dans la Modernité. Les uns la résument par une polarité associant Athènes et Jérusalem ; d'un côté la Philosophie dont la Science a émergé ; de l'autre les religions d'essence biblique. A la loi naturelle est opposée la loi morale. Aujourd'hui, dans le monde médical, bioconservateurs et transhumanistes se disputent. Aux Etats-Unis, les conservateurs d'un côté et les progressistes de l'autre portent cette polarité. Plus prosaïquement, chez nous, on distingue la Droite de la Gauche. Les philosophes distingueront des naturalistes accusés de réductionnisme par des humanistes, taxés, eux, d'utopistes... D'autres catégories ont comme objet de formaliser cet antagonisme avec d'un côté des pensées postulant à la naturalité des humains et de l'autre, ceux pour qui leur singularité à l'égard de ce monde naturel est manifeste et ne souffre aucune contestation. Définir la frontière entre l'humain et le naturel est une préoccupation forte chez ces derniers. Tous s'accordent, en revanche, à considérer que le creuset de cet humanisme singularisant est dans la Bible, les postures en découlant étant qualifiées d'abrahamiques dans la littérature contemporaine. Le christianisme et l'islam ont toutefois intégré une dimension paganiste dans leur discours, les religions issues du Livre s'étant substituées à celles prévalant auparavant et dont l'intégration à la Nature est au fondement. L'opposition Nature-Culture résume assez bien l'esprit de cette dialectique organique à l'origine de notre civilisation dite désormais occidentale.

La crise écologique est née du constat de la victoire des postures abrahamiques sur la tradition païenne d'essence naturaliste avec la crainte que cela conduise à la destruction de l'Homme moderne, en particulier, et de l'humain, en général. Ne subsisteraient que des populations « premières » aujourd'hui anémiées. Notons aussi que l'émergence de la conscience écologique a engendré de nouvelles postures religieuses se réalisant dans le néo-druidisme, l'éco-paganisme, le chamanisme, etc.

Cette interrogation anime(ait) en ce moment les prosélytes du développement durable avec d'un côté les partisans d'un développement durable faible où la disparition du capital naturel, et donc des services qu'il rend aux humains, serait compensée par du capital artificiel ; ce à quoi les partisans d'un développement durable fort opposent que jamais le capital artificiel ne pourra se substituer au capital naturel. La Nature est donc vitale pour la Culture. Concrètement, si les arbres disparaissaient aucune machine ne pourrait créer l'oxygène dont nous avons besoin pour vivre. Et ainsi de suite... A cette vision utilitaire s'oppose encore celle postulant que toutes les formes de vie viables ont un droit immanent à l'existence fût-ce au détriment des humains... . Cela anime l'Ecologie profonde.

Pour les uns l'avenir de l'Homme est dans un monde ultra-artificialisé, la Nature étant reléguée dans les musées ; pour les autres, nous sommes issus de cette Nature et n'avons aucun avenir sans elle. En transgresser ses déterminismes fondamentaux est dangereux. Ils sont à l'origine d'une vision écosystémique de l'anthroposphère.

Ainsi, là où les uns voient des drames, de la passion, du bonheur, de l'amour, de la haine, et de tout ce qui nourrit les romanciers et nos vies depuis la nuit des temps, un écologue ne verra que des lignées s'organisant au sein d'écosystèmes et dont l'activité a vocation à entretenir les équilibres écosystémiques vitaux pour la pérennité de ces lignées, elles-mêmes soumises à des processus d'adaptation dus aux modifications de déterminants irrépressibles. Les biosociologues allant jusqu'à affirmer sur le fondement d'une infinité d'études que l'épicentre de nos comportements individuels ou collectifs sont nos gènes. Envisagée sous cet angle, l'Histoire n'est que le récit de la recherche de l'optimum écosystémique garantissant la pérennité de nos gènes. Quand Joséphine de Beauharnais séduit un Napoléon Bonaparte, la ruse de l'Histoire est en fin de compte la ruse de leurs gènes !

Dans cet esprit, l'Ecologie a engendré alors des principes de fonctionnement des écosystèmes envisagés absolus au même titre que les grandes lois de la physique comme la Loi de gravitation universelle ou le Second principe de la thermodynamique.

Pour un écologue taxé de réductionnisme naturaliste par les humanistes, un jour ou l'autre ces déterminants écosystémiques imposeront des régulations démographiques, une sélection, que des luttes, des amours, des trahisons ou de l'héroïsme, etc. consacrent. A l'heure où ces lignes étaient écrites, la série télévisée Game of Thrones donnait une image assez exhaustive de ces péripéties. On pourrait aussi citer l'Illiade et l'Odyssée et tout ce qu'il y a entre ces deux sagas distantes de près de 3000 années. Dans le même esprit, il y a aussi de remarquables documentaires montrant des lions et des lionnes copulant et se déchirant, ou alors unis pour attraper des zèbres ou s'opposer à des hyènes, etc. Mais eux n'écrivent ni l'Illiade, ni Game of Thrones... Ou alors, ils sont discrets !

Pour les humanistes, en revanche, la transgression de ces déterminismes naturels permettrait d'aboutir à l'Homme nouveau qui recréera un Paradis dont il a été chassé. L'exégèse biblique étaye alors cette perspective. Bien sûr, les plus cyniques ne verront dans cette promesse biblique qu'une duperie de groupes biosociaux cherchant à sanctifier leur dominance. D'autres diront qu'il y a dans la Bible l'antagoniste à cette perspective. Ainsi, le mythe de la Tour de Babel montre des humains unis dans leur volonté démiurgique, punis par un Dieu dont ils ont voulu percer les mystères. Ils seront voués à rester des peuples distincts séparés par des langues, des coutumes, des conformations et des territoires spécifiques. Finalement, Dieu impose sa volonté à ces hommes transgressant sa Loi. Pendant longtemps, les lois de la Nature étaient identifiées aux lois de Dieu. Or, les lois de la Nature sont les lois de l'Ecologie qualifiées aussi de principes de fonctionnement des écosystèmes.

Pour les ultranaturalistes, la Morale ne serait en fin compte qu'une composante noosphérique de nos écosystèmes et donc relative aux circonstances. L'injonction abrahamique ne serait que la réponse à une nécessité et pas une fin en soi transcendante. Comme l'a dit l'humoriste, selon que vous croyez en Dieu ou en Monod (Le Hasard et la Nécessité), le point de vue sera différent...

Des milliers de lignes ont été écrites sur ce thème. L'épisode Covid ramène au premier plan cette dialectique. En effet, tout est fait pour maintenir en vie des individus condamnés médicalement ou socialement au détriment des individus sains. Pour un écologue, c'est humainement louable, mais vitalement désastreux car cette posture augure des temps difficiles pour ces derniers. Ces phénomènes de régulation sont à l'image des forces telluriques animant l'écorce terrestre, d'autant plus fortes que le manteau paraissait stable. Généralement l'absence de petites secousses sismiques inquiète les géologues s'attendant alors à un tremblement de terre majeur. Par analogie, un joli proverbe chinois affirme que les petites maladies protègent des grandes... D'un point de vue immunitaire, c'est très cohérent. La conclusion est que les petites épidémies protègent des grandes... Encore faut-il accepter un peu de sélection naturelle !

Les philosophes ont identifié depuis longtemps cette dialectique et ont tenté une synthèse dont l'EcoHumanisme rend compte. Parmi les principaux contributeurs, on citera l'école milésienne, fondée par Thalès, avec Anaximandre (- 610; -546) comme référence. D'illustres penseurs ont alimenté l'EcoHumanisme ensuite dont le cheminement est balisé par Héraclite, Lucrèce, Erasme, Diderot, d'Holbach, etc. Aujourd'hui, elle est vue comme une écologie humaniste. Il s'agit de reconnaître la singularité humaine, tout en admettant sa consubstantialité avec la Nature. D'où l'apposition du préfixe 'eco' à humanisme.

Conscient de cette dialectique, la question est comment fait l'Homme moderne pour s'extirper de ces contraintes morales quand la nécessité écosystémique s'impose. Les juristes ont trouvé la martingale dans la notion de force majeure à l'interface entre le fait de l'Homme et celui de la Nature.

La force majeure suspend la Loi des hommes se réalisant par la Morale, la Responsabilité, la Justice quand la Loi de la Nature est à l'œuvre. Les conséquences sont assez désagréables individuellement, mais nécessaires collectivement. La force majeure est l'alibi des sociétés humanistes quand la Loi morale s'efface par nécessité devant les lois de la Nature.

Henri Baruk et la Morale

Une des grandes figures françaises du XXème siècle s'étant intéressée à la Morale est Henri Baruk, médecin à la carrière impressionnante, né dans le Morbihan à la fin du 19ème siècle. Erudit exceptionnel ayant contribué à la connaissance de l'histoire de la psychiatrie française, puis des grands penseurs juifs, après avoir travaillé sur la catatonie expérimentale, toute sa longue vie il incitera ses contemporains à rechercher des causes biologiques derrière les manifestations psychotiques, notamment toxiques et infectieuses. Toutefois, il découvre dans sa maturité l'apport de ce qu'il qualifie de 'civilisation hébraïque'. Discernant dans la psychanalyse d'essence freudienne une arme contre la religion en général, et le judaïsme en particulier, il développe une médecine baptisée 'psychiatrie morale'. En résumé, la conscience morale est à l'origine de la Justice. Transgresser la Morale et trahir la Justice engendrent des troubles personnels, puis des troubles sociaux. Respecter la première et rétablir la seconde participe à ce qu'il proclame être la vocation essentielle du médecin: guérir un malade. Son enseignement est exemplaire pour quiconque s'interroge sur la relation entre les facteurs organiques et les facteurs moraux. Le constat étant que la conscience morale est un déterminant fondamental de l'humain. La civilisation hébraïque en est le cœur par ses déclinaisons juives, chrétiennes et musulmanes. Beaucoup de philosophes outre-atlantique qualifient ce qui en dérive de postures abrahamiques, les différenciant ainsi de postures naturalistes dont l'Ecologie est la science de référence.

La pierre angulaire de l'Ecologie

Comment résumer l'apport de l'Ecologie à la Connaissance ? Un nombre incommensurable de lignes ont été écrites sous l'égide de l'Ecologie. Quels sont les facteurs communs incontestables les unifiant ?

L'idée essentielle est que tout ceci participe à la perpétuation des lignées, les biosociologues concluant que l'épicentre de la Vie sont nos gènes dont les temporalités s'inscrivent sur des durées bien supérieures à celles des organismes qu'ils engendrent.

Cette approche perpétue celle animant nos aïeux voyant dans la permanence du Sang l'essence de toute manifestation de la Vie. On dit que Henri Baruk aimait citer cet aphorisme extrait de la Bible (Lévitique, 17, 11): « L'âme de la chair est dans son sang ».

L'Ecologie est devenue la discipline s'intéressant d'un point de vue macroscopiques aux conditions de réalisation de cette évidence. En termes profanes, cela est qualifié de lois de la Nature. Beaucoup d'écologues lui préfèrent désormais l'expression de principes de fonctionnement des écosystèmes. Ceux-ci réunissent tout ce qui contribue à la perpétuation des gènes selon les sociobiologistes.

Pour un écologue imprégné de sciences physiques, la dynamique écosystémique est animée par des transferts de matière, d'énergie et d'informations à l'origine de structures dissipatives que sont les écosystèmes et les organismes les constituant. Cette dynamique s'organise autour de constantes d'équilibre dont la transgression aboutit à des crises qualifiées d'état marginal en thermodynamique du non-équilibre. L'une de ces constantes d'équilibre est le rapport consommateur-ressource. Il y en a d'autres à l'origine des principes de fonctionnement des écosystèmes. Mais l'idée essentielle est la consubstantialité entre l'Etre et le Milieu l'ayant engendré, qualifié d'espace écologique. En dehors de cet espace écologique, point de chance de survie alors même que cet espace est à l'origine de toutes les agressions que chaque constituant de cet écosystème subit. Ainsi, là où il y a des zèbres, il y a des lions qui les mangent. Mais si les zèbres s'installaient là où il n'y a pas de lions, leurs chances de survie comme individus et comme lignée seraient nulles. Au pôle nord, il n'y a pas de lions, mais les zèbres mourraient. En revanche, il y a des ours blancs qui mangent des phoques... Si les phoques se réfugiaient dans la savane africaine, ils mourraient.

Dans ce monde, point de Dieu, ou alors à la marge, point de Morale, tout est envisagé sous l'aspect utilitaire.

Pour un écologue, cette Morale n'est qu'une manifestation de cet utilitarisme. La Morale est donc relative et s'adapte aux contraintes écosystémiques. Pour un humaniste, en revanche, cette Morale est absolue et ne souffre aucune relativisation. Elle est au fondement de l'Humain. Ce qui déroge à cette Morale est donc relégué dans la Nature.

Qu'exprime cette Morale animant nos contrées ? La Bible en est au cœur,

Eléments de morale abrahamique

Parmi les grands textes hébraïques animant les postures abrahamiques figurent bien évidemment les dix commandements issus du Livre de l'Exode.

Plusieurs d'entre eux étayent la Morale ; « Tu ne commettras pas de meurtre », notamment !

Les Evangiles ont développé ces premiers éléments au fondement de la loi divine, aboutissant à ce que les philosophes qualifient de Règle d'or, celle-ci étant envisagée comme le présupposé fondateur des 'normes de l'agir'; c'est à dire le Droit. La Règle d'or impose de ne pas faire à notre prochain ce que l'on détesterait qu'il nous soit fait: « Ainsi tout ce que vous voulez que les hommes fassent pour vous, faites-le de même pour eux ».

Ayant animé la noosphère d'essence abrahamique, le philosophe Emmanuel Kant dans 'Fondements de la métaphysique des mœurs' l'a érigé au statut d'impératif moral: "« Agis uniquement d'après la maxime qui fait que tu peux vouloir en même temps qu'elle devienne une loi universelle". Puis, cette sentence devient la seconde formulation de l'impératif moral dans la philosophie pratique de Kant: « Agis de telle sorte que tu traites l'humanité, aussi bien dans ta personne que dans la personne de tout autre toujours en même temps comme une fin, et jamais simplement comme un moyen".

Les philosophes s'intéressant aux questions relatives à l'Ecologie ont vu dans cette dichotomie la rupture définitive entre l'Humanité et le monde naturel, d'où une critique de cette séparation. Le postulat fondateur de la critique écologue étant que la rupture avec la Nature condamne l'Humanité à terme.

En effet, cette morale s'oppose à une forme d'utilitarisme d'essence naturaliste justifiant le sacrifice de quelques individus pour le bien du plus grand nombre, selon le principe kantien nous interdisant de traiter l'homme simplement comme un moyen. Cette posture est au fondement de la Règle d'or édictant de ne pas faire à son prochain ce que l'on détesterait qu'il nous soit fait.

L'épisode Covid est animé par cette posture qui en refusant que les personnes fragiles soient condamnées impose à une population saine le confinement, le port du masque, l'isolement, un risque vaccinal, etc. et peut-être demain la faillite, la famine, la pauvreté et la mort. La contestation des politiques actuelles s'appuie sur cette approche naturaliste prenant le contre-pied des impératifs moraux animant la gouvernance.

Or, ce genre de pratique ne s'observe pas dans la Nature. Jamais n'a été observé qu'une population se sacrifie pour défendre des individus condamnés. L'altruisme, la solidarité, l'entre-aide, le sacrifice individuel, etc. ont été relevés par des éthologues, toujours justifiés par la santé de la population de référence, mais JAMAIS le sacrifice d'une population entière pour protéger les plus faibles...

Seuls les humains sont capables de faire au nom de la morale de tels choix. Mais toujours sur des temps courts. Un jour ou l'autre, les déterminismes naturels s'imposent. Henri Baruk a montré que cette transgression de l'impératif moral engendre des pathologies. Comment faire alors ? Face à ce constat, les juristes ont inventé la notion de force majeure pour absoudre les protagonistes agissant en dehors du cadre moral. Avant le Code civil de 1804, était invoqué le fait de Dieu pour s'exonérer de sa responsabilité individuelle ou collective.

En résumé la force majeure suspend tous les effets de la Règle d'or et donc de la Responsabilité, de la Justice et du Droit qu'Abraham avec les dix commandements a initiés, au fondement de la Modernité dite d'essence abrahamique animant l'Occident.

L'embryon humain; être naturel ?

La question de l'avortement illustre l'antagonisme irréductible entre la loi naturelle et la loi morale dans nos sociétés occidentales. Pour un écologue, cette pratique est la manifestation de la volonté de toute population de réguler sa taille. À l'abri de la prédation, de tous temps et en tous lieux, les humains se sont soumis à des pratiques éprouvant et limitant le nombre d'individus de leur population. Ainsi dans le monde celtique, à leur naissance, les nouveau-nés étaient isolés dans la forêt pour éprouver leur robustesse et évaluer leur chance de survie jusqu'à l'âge adulte. Ailleurs, aux vieillards s'imposaient le devoir de s'isoler du groupe pour mourir. Le film 'La ballade de Narayama' conte l'histoire d'un fils dévasté par cette perspective alors que sa mère au seuil fatidique est pleine de santé. Chez nous, les lois Veil (1975) ont encouragé l'avortement à une époque où la surnatalité des Européens était identifiée comme une menace. Rappelons qu'à cette époque René Dumont pointait les démographies vigoureuses comme origine de tous les troubles écologiques. Se pose alors la question de la transgression du 'Tu ne commettras pas de meurtre'. Arracher du corps de sa mère un enfant à naître était-il légitime ? En d'autres temps, l'avortement était puni de mort. La réponse à cette question fut conditionnée à l'éligibilité de l'embryon à l'Humanité. Beaucoup de médecins refusent encore cette pratique en contravention avec le Serment d'Hippocrate. Sollicités pour répondre, des docteurs de la Foi, des docteurs de la Loi, des docteurs de la Science définirent une frontière entre Nature et Humanité déterminée par l'âge du fœtus. Avant l'avortement est possible; après il ne l'est plus car ce dernier appartient alors à l'Humanité et donc sous la tutelle de la Morale. Le tuer est un crime.

Dans la nature, de semblables pratiques d'autorégulation volontaires animent les populations éligibles au statut de super-prédateur. Cela signifie que ces individus sont rarement envisagés comme des proies. Ainsi, les ours mâles tuent les oursons qu'ils croisent quand ils sont certains de ne pas être leur géniteur. À l'origine, de tels comportements étaient justifiés par les biosociologues comme un moyen utilisé par les ours mâles pour favoriser la propagation de leurs gènes. En tuant des oursons, ils rendaient leurs mères disponibles pour l'accouplement et donc porter leurs gènes. Pour d'autres, ils les tuaient pour les manger car ils avaient faim. Désormais, une autre analyse entrevoit ce phénomène comme la manifestation d'autorégulations démographiques. Trop d'ours fragiliserait la population des ours. Alors, les ours s'entretuent. Il en est ainsi dans de nombreuses populations; notamment les humains... De semblables pratiques ont été relevées par des ethnologues chez des populations premières. Chez les civilisés, leurs armes offrent des perspectives plus ambitieuses quand il y a trop de monde...

Comment se sont organisés ces humains pour se soumettre à ces impératifs écosystémiques en s'exonérant de leur conscience morale. La réponse proposée est qu'ils ont inventé la 'force majeure' qui n'est ni plus ni moins que la reformulation sécularisée du fait de Dieu.

La force majeure au cœur de l'assurance

Il est un domaine où la notion de force majeure est capitale pour son économie; il s'agit de l'assurance.

La vocation de l'assurance est de mutualiser les conséquences de sinistres...assurables. Plusieurs approches complémentaires sont issues de ce truisme. Parmi celle-ci, l'idée que l'assurance a vocation à contrarier des irréversibilités, c'est-à-dire à limiter les conséquences d'évènements affectant des activités viables. Il en est ainsi de la foudre, de l'incendie, de l'accident, etc, et de tous les évènements fortuits ne bouleversant pas fondamentalement l'économie de l'activité concernée, mais aussi celle de l'opération d'assurances. A cet effet, l'assureur est obligé de préciser ce qui est exclu du contrat le liant à l'assuré. Ceci est exprimé dans les exclusions

Celles-ci sont alimentées par deux principes organiques : ne pas troubler l'ordre public et ne pas relever de la force majeure. Ces exclusions sont donc soit de nature contractuelle sur le fondement d'un accord des parties signataires, mais aussi d'ordre public et donc s'imposant à tous sans possibilité d'y déroger.

Deux catégories d'évènements relèvent sans contestation de la force majeure : la guerre, les catastrophes naturelles. L'une et les autres réunissent ce qui la caractérise: l'extériorité, l'irrépressibilité, la soudaineté, l'imprévisibilité.

En droit, la force majeure se traduit par « l'événement qui rend, définitivement ou temporairement, impossible l'exécution prévue au contrat de droit commun » (Article 1218 du Code civil). Ses effets sont doubles. D'une, elle est une cause exonératoire de la responsabilité civile; de deux, elle détermine le sort des contrats. Mais il appartient au juge de l'apprécier en cas de litige. Il est aussi important de préciser que la force majeure n'est pas d'ordre public. Les parties au contrat ont la possibilité de l'aménager selon sa potentialité.

En assurances, dans ces cas nommément désignés dans toutes les exclusions, le contrat est considéré nul. L'assureur n'est pas engagé. Si dommage ou responsabilité il y a, l'assuré se retrouve seul pour en assumer les conséquences financières, sauf décision de justice. La loi de 1982 relative à l'indemnisation des victimes de catastrophes naturelles a été adoptée pour pallier ce refus des assureurs de garantir ces évènements au motif des enjeux financiers considérables.

Nonobstant cela, la force majeure concerne l'assurance des biens mais aussi et surtout, l'assurance de responsabilité.

Or, cette Responsabilité s'inscrit dans un contexte économique et juridique dont la Morale est la pierre angulaire. En conséquence, les règles de droit organisant l'opération d'assurance suspendent les effets de cette Morale dans des circonstances caractérisant la force majeure.

Traditionnellement, la force majeure est définie comme un évènement imprévisible, irrésistible, insurmontable. C'est un fait irrépessible. Quand elle est reconnue, cela a comme effet d'exonérer la personne mise en cause de sa responsabilité. Ainsi, L'article 1148 du Code civil établit qu'"il n'y a lieu à aucuns dommages-intérêts lorsque, par suite d'une force majeure ou d'un cas fortuit, le débiteur a été empêché de donner ou de faire ce à quoi il était obligé, ou a fait ce qui lui était interdit".

Historiquement, la notion de force majeure apparaît avec le Code civil de 1804. Elle consacre le constat des limites de la volonté humaine. A cette époque, la sécularisation des sociétés européennes est bien engagée. L'Homme n'est plus le jouet de la volonté divine, mais maître de son existence et de son destin. Or, force est d'admettre que cela n'est pas absolu. Il y a des limites à cet esprit démiurgique. Les juristes d'antan laissèrent à leurs descendants le soin d'estimer si des forces irrépessibles étaient à l'origine des évènements invoqués. La notion de force majeure consacre cette posture. La jurisprudence l'alimentera selon l'esprit du temps. Pour éviter un usage abusif de cette notion exonératoire de responsabilité, jamais elle ne sera consacrée d'ordre public, laissant à l'autorité judiciaire le soin d'en estimer la portée.

Les évènements naturels sont bien évidemment les premiers concernés par l'invocation de la force majeure pour s'exonérer d'une responsabilité. L'irrépessibilité des forces de la nature est généralement admise par la jurisprudence, dès lors que celle-ci était inenvisageable. Mais, les contractants ont la faculté d'évaluer par avance, face un risque connu de probabilité faible, dans quelles conditions leurs responsabilités seraient engagées si celui-ci se réalisait. Alors qu'en principe, la force majeure a un effet exonératoire de responsabilité, le contrat peut stipuler qu'une partie sera tenue même en cas de force majeure avérée. N'étant pas d'ordre public, il est possible d'y renoncer contractuellement par anticipation.

Ainsi, le terme « force majeure » est présent dans plusieurs articles du Code des assurances et dans les conditions générales des contrats d'assurance de responsabilité et de dommages pour préciser d'emblée sa prise en compte dans leur exécution. Il n'y a aucune exclusion de principe. Rien n'interdirait à un assureur d'assurer un risque relevant de la force majeure.

C'est dans ce cadre que les évènements Covid19 obligèrent à s'interroger sur l'éligibilité d'une épidémie à la force majeure.

Covid et force majeure

Alors même que le Président Emmanuel Macron s'était rendu au théâtre le vendredi 6 mars 2020 pour inciter les Français à ne pas modifier leurs habitudes de sortie, le 9 mars 2020, Bruno Le Maire, ministre de l'économie, évoquait la possibilité que l'épidémie associée à Covid-19 soit assimilée à un cas de force majeure.

Des médias comme BFM TV résumèrent cela par « Coronavirus: un cas de force majeure pour les entreprises ». L'éditeur juridique Dalloz, affirmatif, précisait que COVID-19 sera considéré comme un cas de force majeure pour les entreprises en particulier au regard des marchés publics de l'État, justifiant l'inapplication des pénalités en cas de retard d'exécution des prestations contractuelles. Etc.

Alors que les catastrophes naturelles sont systématiquement identifiées comme des cas de force majeure, l'épidémie n'est que rarement envisagée ainsi. La jurisprudence n'est pas stabilisée. En outre, il est utile de rappeler que les juristes ont déjà traité cette question avec en résumé qu'elle n'est pas opposable à l'exécution des contrats. Pourtant, le ministre l'a ouvertement évoqué.

L'incertitude règne donc sur la position des tribunaux face au Covid-19. Les juges ne sont pas liés par la jurisprudence. Cependant, le ministre soutient l'idée que l'épidémie actuelle constitue un cas de force majeure, l'obligation de confinement rendant encore plus difficile l'exécution des contrats. Or, ils sont au fondement de notre société.

Ce faisant, cela crée un énorme doute chez tous les protagonistes. Ainsi, des locataires pourraient arguer un non-paiement de loyer à cause de cette épidémie, des clients refuser d'honorer une facture, etc. On imagine facilement la suite. Pourtant, ces propos sont quasiment passés inaperçus alors qu'ils ont plus de portée que l'action d'un virus achevant quelques mourants. Il ne s'agit pas de conjecturer sur quelques milliers de morts en plus ou en moins, mais de s'interroger sur les capacités résilientes de toute une économie reposant sur le contrat. Pour les philosophes des Lumières, il est la pierre angulaire de notre civilisation. Dans le contexte actuel était-il opportun d'envisager la force majeure pour justifier nos incertitudes sur une épidémie en cours ou à venir ?

Il apparaît en effet que la force majeure est une notion inventée avec le Code civil de 1804 pour suspendre temporairement les effets des contrats. Avec sagesse, les juges en ont limité l'application. Aujourd'hui, l'article 1218 du code civil la définit ainsi: « Il y a force majeure en matière contractuelle lorsqu'un évènement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raisonnablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, empêche l'exécution de son obligation par le débiteur. »

En ouvrant cette porte bien cadenassée, le ministre a sans doute initié une mutation dont les conséquences sont encore imprévisibles. A-t-il ouvert une boîte de Pandore au début de l'année 2020 ? Les réponses viendront bientôt. Elles concerneront les générations futures.

Quel regard porteront nos descendants alors sur nous ?

Covid-19 ; Covid - le retour ; Covid encore ; Covid toujours ?

Alors que nos aïeux confrontés à mille maux avaient su intégrer la mort dans leurs pratiques sociales pour mieux protéger les vivants, l'Homme moderne a inventé des arguties juridiques pour se dédouaner des déterminismes naturels s'imposant à lui, allant jusqu'à sacrifier les générations suivantes au non du respect d'une morale d'essence abrahamique pervertie. La conséquence est en Occident un taux d'immunodépressifs hors normes à l'origine de cette épidémie (Cf ; Un regard écologique sur Covid 19), couplée à une croissance démographique jamais observée dans le monde vivant. C'est une explosion. Or, densité de population et part d'immunodépressifs en leur sein font le lit des épidémies de toutes sortes. L'épisode Covid-19 n'est peut-être que le signe avant-coureur de phénomènes plus importants. Un regard sur le passé montre que ces épidémies ont des conséquences majeures sur nos évolutions biosociales. Mais vers où allons-nous ? Heureusement, nous disposons de l'EcoHumanisme pour offrir quelques perspectives... Pour le moment contentons-nous d'admettre que ces phénomènes de rétroaction sont nécessaires pour la pérennité des lignées animant la biosphère. Face à cette réalité taboue, l'Homme moderne à l'origine de la surartificialisation des écosystèmes naturels a inventé la notion de force majeure pour s'affranchir des contraintes morales lorsque la nécessité écosystémique s'impose. Ce qui se passe n'est alors plus de sa faute... Une épidémie majeure demain, par exemple !

---- Fin du texte ----